

**FACULDADE DE DIREITO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM**

**IZALTINO GOMES**

**FRANQUIA EMPRESARIAL**  
**ASPECTOS JURÍDICOS DA FRANQUIA EMPRESARIAL NO BRASIL**

**CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM - ES**  
**2018**

**IZALTINO GOMES**

**FRANQUIA EMPRESARIAL**  
**ASPECTOS JURÍDICOS DA FRANQUIA EMPRESARIAL NO BRASIL**

Monografia jurídica apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em direito.

Orientador: Prof. Henrique Nelson Ferreira

**CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM - ES**  
**2018**

IZALTINO GOMES

**FRANQUIA EMPRESARIAL  
ASPECTOS JURÍDICOS DA FRANQUIA EMPRESARIAL NO BRASIL**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2018

Nota: \_\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Orientador: Henrique Nelson Ferreira

---

Prof. Examinador

---

Prof. Examinador

Dedico a presente monografia a todos empresários, estudantes, operadores do direito e a todos que tem interesse no tema franquias empresariais.

## **AGRADECIMENTOS**

Inicialmente, agradeço a Deus por ser agraciado com tanta luz, prosperidade e serenidade nessa difícil tarefa à qual me incumbi, agradeço demasiadamente a toda inspiração, esperança, sabedoria e inteligência que o Espírito Santo derramou sobre mim, e me auxiliou em mais uma árdua missão, e me conduziu novamente ao êxito.

A minha família, sou grato pelo apoio, e incentivo que me deram ao longo desses cinco anos, e mais ainda ao longo dos meses finais, e decisivos da minha vida.

Agradeço ainda aos amigos e a tantos outros, vocês são um verdadeiro presente para minha vida. Aos amigos de longa data, agradeço pela perseverança e por todas palavras de incentivo. Um agradecimento especial e merecido, ao meu orientador professor Henrique, pelo incentivo e auxílio nesta caminhada difícil.

“A persistência é o menor caminho do êxito”

Charles Chaplin

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO.....</b>	<b>09</b>
<b>2. BREVE HISTÓRICO E PANORAMA DO MERCADO DE FRANQUIA.....</b>	<b>10</b>
2.1 BREVE HISTÓRICO.....	10
2.2 PANORAMA DO MERCADO.....	11
<b>3. DISPOSITIVO DE LEI DA FRANQUIA.....</b>	<b>15</b>
3.1 CONCEITO.....	17
3.2 LEI DA FRANQUIA N° 8.955/94 E A CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA.....	17
3.2.1 A lei n° 8.955/94.....	17
3.2.2 A circular de oferta de franquia (COF).....	18
3.2.3 Prazo de reflexão na franquia.....	24
3.2.4 Formalidade no contrato de franquia.....	24
3.2.5 Sanção ao franqueador por violar a boa-fé.....	24
3.2.6 Projeto lei PL3.234/12.....	25
<b>4. FRANQUEADOR.....</b>	<b>27</b>
4.1 FORMATAÇÃO DA FRANQUIA.....	27
4.2 ANÁLISE DE FRANQUEABILIDADE.....	28
4.3 REGISTRO DE MARCA.....	28
4.4 ESTABELECEENDO UM PADRÃO.....	28
4.5 A UNIDADE PILOTO.....	30
4.6 SELEÇÃO DE FRANQUEADOS.....	30
4.7 A CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA (COF).....	31
4.7.1 Importância.....	31
4.7.2 Nada deve ser omitido.....	31
4.7.3 O que o franqueado precisa saber.....	31
4.7.4 Prazo de entrega.....	32
4.7.5 Território – limite, preferência, exclusividade.....	32
4.7.6 Cláusula de confidencialidade.....	33
4.7.7 Cláusula de não concorrência.....	34
4.7.8 Cláusula compromissória.....	35
4.7.9 Manual operacional.....	35
4.8 RELACIONAMENTO COM A REDE DE FRANQUEADOS.....	36
4.8.1 Gestão do fundo de propaganda.....	36
4.8.2 O papel do master franqueado.....	36
4.8.3 Perfil do franqueado ideal.....	37
4.8.4 Suporte operacional.....	38
<b>5. FRANQUEADO.....</b>	<b>39</b>
5.1 A FRANQUIA PRETENDIDA.....	39
5.1.1 Avaliação da capacidade de investimentos.....	39
5.1.2 Pesquisa de diversas franquias.....	39
5.1.3 Análise de lucratividade, rentabilidade e tempo de retorno.....	40
5.1.4 Capacidade financeira e o cumprimento das exigências legais.....	40
5.1.5 Histórico e as pendências judiciais.....	41
5.1.6 Análise dos balanços e demonstrações financeiras.....	41
5.1.7 Conhecer franqueados e ex-franqueados.....	42
5.1.8 Prazo para recebimento da COF.....	42
5.1.9 Taxa de franquia, royalties e fundo de propaganda.....	42
5.2 RELACIONAMENTO COM O FRANQUEADOR.....	42

5.2.1 O pagamento das taxas.....	42
5.2.2 Fornecedores homologados.....	44
5.2.3 O suporte operacional.....	45
5.2.4 A gestão do fundo de propaganda.....	45
5.2.5 O cumprimento do contrato.....	46
5.2.6 Notificações e advertências.....	47
<b>6. MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM.....</b>	<b>48</b>
6.1 INTRODUÇÃO.....	48
6.2 DIFERENÇAS ENTRE CONCILIAÇÃO, MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM.....	48
6.3 MEDIAÇÃO COMO FORMA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	49
6.4 ARBITRAGEM COMO MEIO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	50
<b>7. CONCLUSÃO.....</b>	<b>52</b>
<b>8. REFERÊNCIA.....</b>	<b>53</b>



## 1. INTRODUÇÃO

Com o desenvolvimento cada vez maior das relações comerciais, as empresas passaram a criar meios de estarem presentes na maior parte dos lugares expandindo seu mercado.

Essa necessidade de expansão criou a figura da franquia, que possibilitou que as empresas pudessem atuar não só no local onde surgiram, mas também em qualquer lugar que fosse interessante financeiramente. No Brasil, ganhou rápida difusão e aceitação no mercado, constituindo-se fator de crescimento dos negócios e da economia nacional.

Portanto, para o operador do direito é importante conhecer os aspectos jurídicos deste modelo comercial regido pela Lei nº 8.955/94, tornando-se assim necessário um estudo eclético de nossa legislação, no intuito de melhorar a segurança jurídica dos contratantes.

Sendo assim, no primeiro capítulo abordaremos um breve histórico e um panorama do mercado de franquia no Brasil. O balanço geral do setor de franquias em 2017 foi de: R\$163, 134 bilhões no faturamento total, de 1.193.568 empregos diretos e 2.845 marcas em operação no Brasil, todos os segmentos registraram crescimento de 8%.

O segundo capítulo se destina a análise dos dispositivos de lei da franquia. Neste ponto abordaremos a lei 8.955/94, a circular de oferta de franquia, o projeto de lei PL3234/12 que estabelece uma nova regulamentação para o sistema de franquia empresarial.

O tratamento dado pelo direito empresarial a pessoa jurídica que contrata a franquia de sua marca, de seus produtos e serviços é abordado neste terceiro capítulo, dando ênfase as responsabilidades, direitos e obrigações do franqueador.

Neste quarto capítulo focaremos sobre a pessoa jurídica adquirente da franquia que é o franqueado e mencionaremos sobre seus direitos e deveres, tais como: rentabilidade, tempo de retorno, histórico, pendências judiciais, pagamento de taxa, royalties, fundo de propaganda e cumprimento do contrato. Um dos pilares da franquia empresarial é o relacionamento entre franqueador e franqueado.

Neste quinto capítulo abordaremos sobre a mediação e a arbitragem, pois são métodos que se apresenta como uma viável alternativa de solução de conflitos.

O objetivo desta pesquisa é que os aspectos jurídicos da franquia empresarial possam servir de referência em termos de franquia, não só no sentido jurídico, mas especialmente como meio de orientação aos empresários que desejam aderir a essa forma contratual, como também aos estudantes e operadores do direito.

## **2. BREVE HISTÓRICO E PANORAMA DO MERCADO DE FRANQUIA**

Franchise, em inglês, provém do verbo francês, franchir, que significa libertar ou liberar, dar imunidade a alguém originalmente proibido de praticar certos atos. Daí o termo franchisage, correspondente ao privilégio que se concedia na idade média a cidades e súditos. Tem a compreensão de um privilégio concedido a uma pessoa ou a um grupo. Juridicamente, portanto, significa um direito concedido a alguém.

As primeiras relações de franquia nasceram nos Estados Unidos da América, em meados de 1860, com a indústria de máquinas Singer Sewing Machine, que decidiu expandir os seus negócios e aumentar o seu faturamento, tudo com baixo capital de investimento. Para isso, a empresa procurou a colaboração de comerciantes de outras regiões, dando início à essência do verdadeiro sistema de franquia, ou seja, a colaboração entre empresários independentes para a obtenção de um fim comum.

### **2.1 BEVE HISTÓRICO DA FRANQUIA NO BRASIL**

No Brasil, o sistema só começou a ser utilizado na década de 1960 com o surgimento das escolas de idiomas Yazigi e CCAA. Naquela época, o negócio ainda não era tão bem estruturado como é hoje, e se baseava muito mais na transferência de know-how através do material didático.

Na década de 1970, o modelo de franchising ficou mais organizado e marcas de segmentos diversos começam a adotá-lo como estratégias de expansão. Exemplos são Boticário, Ellus, Água de Cheiro e a marca americana McDonalds. As redes de varejo nas áreas de confecções, acessórios e cosméticos começaram a empregar o franchising principalmente com o desenvolvimento de shopping center e o fortalecimento da interiorização do país.

Entretanto, foi na década de 1980 que o movimento do franchising realmente ganhou força no país, com um boom de empresas adotando o sistema. Para organizar a atividade, surge em 1987 a Associação Brasileira de Franchising (ABF). Com a criação da ABF, o setor pôde amadurecer o que levou, mais tarde, à publicação da lei nº 8.955/1994, que dispõe sobre o contrato de franchising e dá outras providências. Com a aprovação da lei, o franchising teve uma adesão ainda maior no Brasil, pois a partir disso os empreendedores se sentiram mais seguros para investir nesse modelo de negócio. Assim, na década de 1990, há um crescimento considerável do setor, com o aprimoramento das técnicas de gestão, de repasse de

conhecimento e de organização do franchising. Nesse período, começam a se destacar no mundo dos negócios as franquias de serviços, com franqueados cada vez mais exigentes e informados. Essa profissionalização das pessoas envolvidas com o modelo de franchising ocorreu muito por conta da chegada da internet e da aceleração do movimento de globalização.

## **2.2 PANORAMA DO MERCADO**

Segundo dados da ABF (Associação Brasileira de Franchising), de 2014 para 2015 o setor de franquias brasileiro faturou 8,3% a mais, com um crescimento contínuo desde 2011. No mesmo intervalo de tempo também cresceu o número de unidades franqueadoras (+4,5%), o número de unidades de franquias (+10,1%) e o número de empregos diretos gerados pelo setor (+8,5%).

Com receita de R\$163, 319 bilhões, o franchising registra crescimento de 8% em 2017. Todos os segmentos registraram crescimento, tais como: saúde, beleza e bem-estar, hotelaria e turismo e serviços e outros negócios lideraram a lista dos que mais cresceram em faturamento.

O balanço consolidado do setor de franquias em 2017, apurado na Pesquisa de Desempenho realizada pela ABF, confirmou o crescimento de 8% da receita. O faturamento do setor no período saltou de R\$151, 247 bilhões para R\$163, 319 bilhões. No 4º trimestre de 2017 em relação ao mesmo período do ano anterior, o setor também cresceu 8%, cuja receita passou de R\$43, 521 bilhões para R\$47, 014 bilhões. Quando comparados o 3º e 4º trimestres, a alta foi de 12,3%.

Segundo a ABF “o balanço geral do setor de franquias em 2017 foram de: R\$163,134 bilhões no faturamento total, de 1.193.568 empregos diretos e 2.845 marcas em operação no Brasil”

Segundo o presidente da ABF Altino Cristo foletti Junior,

A performance positiva das redes está associada aos fundamentos do próprio franchising. Os princípios básicos do sistema de franquias foram colocados à prova nesses três anos de recessão econômica. Foco em gestão, treinamento e em inovação refletiram em bons resultados para o franchising como um todo.



Fonte: ABF: <https://www.abf.com.br/numeros-do-franchising/>

Além da melhora de vários indicadores macroeconômicos, a consistente queda de juros, a baixa inflação, a leve redução da taxa de desemprego e a queda dos custos dos alimentos acabaram impactando positivamente a renda real dos consumidores. Com isso, o consumo se reaqueceu, o que se refletiu no franchising de forma geral, mas com mais ênfase nos segmentos ligados ao consumo.

Outro fator importante para o desempenho do setor foi a inovação, refletida em novos produtos, serviços, formatos de negócio e pontos comerciais. Esse movimento foi inclusive confirmado pela inédita Pesquisa de Inovação nas Franquias Brasileiras - realizada pela ABF em parceria com a Confederação Nacional de Serviços (CNS) e metodologia da Fundação Dom Cabral (FDC). Dentre outros dados relevantes, o estudo indicou que do total de empresas franqueadoras pesquisadas, 91,8% introduziram algum novo produto ou serviço entre 2014 e 2016. Dentre as empresas que se mantiveram inovadoras, 37,4% realizaram mudanças significativas em seus modelos de negócios no Brasil e 6,9% delas no exterior”.

A pesquisa da ABF revelou que o total de unidades do setor cresceu 2,4%, com um saldo de 3.541 novas operações no ano passado, totalizando 146.134 unidades, e em redes, o ano encerrou com 2.845 marcas atuantes no mercado. Já o repasse de unidades foi de apenas 3% e a taxa de mortalidade ficou em 5%.

O levantamento indicou que o franchising manteve o nível de empregos em 2017. O total de trabalhadores diretos no setor de franquias chegou a 1.193.568 pessoas, com uma

variação positiva de 1%. “Em 2018, o setor vai acelerar com um crescimento em faturamento de cerca de 10% e em número de unidades de 3%. Com isso, esperamos gerar também mais empregos: 3% a mais”, ressalta Altino Cristo foletti Junior.



Fonte: ABF: <https://www.abf.com.br/numeros-do-franchising/>

O estudo mostrou que todos os segmentos elencados pela ABF cresceram em faturamento, tanto em 2017 como um todo, como no 4º trimestre. Saúde, beleza e bem-estar encabeçam a lista em ambos os períodos, crescendo 12,1% e 13,4%, respectivamente.

Serviços e outros negócios apresentaram a maior variação em faturamento, 9,2%. O fato de se tratar de um segmento com muitos nichos, com negócios que atendem o público B2B (empresa para empresa) e o incremento de serviços administrativos, como contabilidade, favoreceram tal desempenho. Já comunicação, informática e eletrônicos cresceu 7,8% no período, mesmo que num ritmo menor, a demanda por produtos e serviços deste segmento se manteve, especialmente na área de marketing digital e meios de pagamento.

Segundo observa Vanessa Bretas, gerente de inteligência de mercado da ABF,

Neste último ano, o setor continuou a enfrentar a crise com aumento da eficiência das operações, lançamento de novos formatos, a intensa troca de informações entre franqueadores e franqueados, dentre outras ações, contribuíram decisivamente para que o franchising mantivesse sua trajetória de crescimento, agora de forma mais disseminada dentro dos segmentos.

A **ABF** reúne atualmente mais de 1.100 associados entre franqueadores, franqueados, fornecedores e consultores. Abaixo as 25 maiores redes por marca, segmento e unidades de operação em 2017.

<b>Marca</b>	<b>Segmento</b>	<b>Unidades</b>
O BOTICÁRIO	Saúde, Beleza e Bem-Estar	3762
AM PM MINI MARKET	Alimentação	2415
CACAU SHOW	Alimentação	2081
MCDONALD'S	Alimentação	2009
JET OIL	Serviços automotivos	1735
LUBRAX +	Serviços automotivos	1617
KUMON	Serviços educacionais	1400
BR MANIA	Alimentação	1311
WIZARD BY PEARSON	Serviços educacionais	1195
DIA%	Alimentação	1145
CVC BRASIL	Hotelaria e Turismo	1097
BOB'S	Alimentação	1054
ÓTICAS CAROL	Saúde, Beleza e Bem-Estar	1048
CORREIOS	Serviços e outros negócios	1002
FARMÁCIAS FTB A FARMÁCIA DO TRABALHADOR DO BRASIL	Saúde, Beleza e Bem-Estar	994
ÓTICAS DINIZ	Saúde, Beleza e Bem-Estar	991
SEGURALTA – BOLSA DE SEGUROS	Serviços e outros negócios	912
FISK CENTRO DE ENSINO	Serviços educacionais	806
CCAA	Serviços educacionais	723
CHILLI BEANS	Moda	722
ACQIO	Comunicação, Informática e	672

	Eletrônicos	
NOSSO BAR	Alimentação	670
HERING STORE	Moda	623
CNA	Serviços educacionais	579
LOCALIZA RENT A CAR	Serviços automotivos	574

Fonte: ABF: <https://www.abf.com.br/numeros-do-franchising/>

### **3. DISPOSITIVOS DE LEI DO SISTEMA DE FRANQUIA**

De forma simplificada, podemos dizer que o sistema de franquia é uma estratégia empresarial para distribuição e comercialização de produtos e serviços e que a franquia de negócio formatado é a que melhor tem representado os sistemas de franquia comercializados hoje em dia.

Esse modelo se caracteriza pela existência de um contrato no qual uma empresa detentora de uma marca ou patente (franqueador), utiliza os sistemas de franquia para expandir seus negócios, concedendo a outros (franqueado), o direito de sua marca ou patente e de exploração comercial do que tiver sido desenvolvido ou testado por ela.

Para reproduzir corretamente o modelo e se beneficiar e experimentar de um negócio bem sucedido, o franqueador deve receber orientação para instalação e a operação da unidade franqueada, mantendo o padrão exigido e remunerando a franqueadora pela concessão dos direitos e pela transferência desses conhecimentos.

#### **3.1 CONCEITO**

Conceituando melhor franquia empresarial de acordo com o texto de lei e de alguns estudiosos do assunto.

De acordo com a lei Nº 8.955/1994 em seu artigo 2º.

Franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício.

Segundo Ricardo Negrão (2017), franquia

Franquia envolve distribuição de produtos ou serviços, cessão de uso de marcas, registros e/ou patentes, bem como prestação sucessiva e continuada desses recursos, cumulada ou não com o direito De uso de tecnologias relacionadas à administração do negócio e de sistema operacional.

No conceito de Martins (2010), franchising é,



O contrato que liga uma pessoa a uma empresa, para que esta, mediante condições especiais, conceda a primeira o direito de comercializar marcas ou produtos de sua propriedade sem que, contudo, a esses estejam ligadas por vínculo de subordinação.

O termo franquia é utilizado tanto para designar o sistema quanto a pessoa jurídica que participa de uma rede de franquias, ou seja, a unidade franqueada. O termo franchising é comumente utilizado para designar a estratégia de distribuição e comercialização de produtos e serviços.

### **3.2 A LEI DE FRANQUIA N° 8.955/94 E A CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA (COF)**

A franquia é regulamentada pela Lei 8.955/94. Em síntese, esta lei aponta requisitos mínimos da circular de oferta de franquia e um contrato de franquia. A boa-fé é um princípio do direito que acompanha o desenvolvimento de qualquer contrato desde a negociação até a fase pós-contratual.

Um dos desdobramentos da boa-fé é o dever de informação e transparência. Segundo essa perspectiva, não pode o Franqueador ser omissivo quanto a informações relevantes para a evolução do negócio. Com a Lei 8.955, o legislador determina o que não pode faltar na Circular de Oferta de Franquia (COF). Em outras palavras, optou por descrever o que é o dever de informação e transparência neste contrato.

#### **3.2.1 A lei n°8.955/94 – lei de franquia**

Art.1° Os contratos de franquia empresarial são disciplinados por esta lei.

Art.2° Franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvido ou detido pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício.

O art. 2<sup>a</sup> dispõe sobre o conceito legal de franquia. Por meio do contrato de franquia, o franqueador cede ao franqueado o direito de explorar sua marca, bem como utilização de know-how que poderá ser transmitido por meio de manuais, treinamentos e orientações. Neste quesito, o franqueado se compromete a comprar produtos e serviços de fornecedor homologado.

O objetivo é padronizar o estabelecimento segundo orientações pré-definidas pelo franqueador. Note que o contrato de franquia não se resume somente na exploração de marca. Aliás, se assim fosse, melhor seria a assinatura de um contrato de licença de uso de marca que, embora seja remunerado também por meio de royalties, garante, em regra, maior autonomia ao contratante.

O art. 2<sup>a</sup> também dispõe sobre a tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvido ou detido pelo franqueador. Trata-se, do software de gestão que, além de fiscalizar o faturamento do franqueado, obtém indicativos importantes para elaboração do marketing geral da marca.

### **3.2.2 Circular de Oferta de Franquia – Art. 3<sup>o</sup> da lei 8.955/94**

Art.3<sup>o</sup> Sempre que o franqueador tiver interesse na implantação de sistema de franquia empresarial, deverá fornecer ao interessado em tornar-se franqueado uma Circular de Oferta de Franquia, por escrito, e em linguagem clara e acessível.

A Circular de Oferta de Franquia é, sem dúvida alguma, o instrumento jurídico mais importante deste modelo de negócio, pois, além de assumir um inegável papel comercial, materializa o princípio da boa-fé, ou seja, o dever de informação do franqueador. Por meio deste documento, o franqueado pode avaliar o negócio sobre inúmeras perspectivas (financeira, operacional, administrativa). É possível, por exemplo, avaliar balanços e demonstrações financeiras (inciso II), conversar com antigos franqueados (inciso IX) e estudar a forma como será feita a transmissão do know-how (inciso XII). O franqueado acaba, por vezes, deixando de lado a análise técnica. Em paralelo, o franqueador, por vezes, omite dolosamente aspectos relevantes.

I - histórico resumido, forma societária e nome completo ou razão social do franqueador e de todas as empresas a que esteja diretamente ligado, bem como os respectivos nomes de fantasia e endereços.

II - balanços e demonstrações financeiras da empresa franqueadora relativos aos dois últimos exercícios.

III - indicação precisa de todas as pendências judiciais em que estejam envolvidos o franqueador, as empresas controladoras e titulares de marcas, patentes e direitos autorais relativos à operação e seus subfranqueadores, questionando especificamente o sistema de franquia ou que possam diretamente vir a impossibilitar o funcionamento da franquia.

IV - descrição detalhada da franquia, descrição geral do negócio e das atividades que serão desempenhadas pelo franqueado.

Os quatro primeiros incisos do art. 3<sup>a</sup> exigem apontamentos que guardam relação com o franqueador e com o modelo de negócio desenvolvido. Um cuidado que merece destaque é o “tempo de vida” do franqueador em seu nicho. É claro que o franqueador não poderá apresentar balanços dos últimos dois exercícios, histórico resumido relevante ou pendência judicial se tem menos de 1 (um) ano de atividade. Isso, sem dúvida alguma, exige atenção redobrada do potencial franqueado.

V - perfil do franqueado ideal no que se refere a experiência anterior, nível de escolaridade e outras características que deve ter, obrigatória ou preferencialmente

Segundo o inciso V, a COF (Circular de Oferta de Franquia) deve apresentar o perfil do franqueado ideal. Isso demonstra que o contrato é *intuitu personae*, ou seja, personalíssimo, não atingindo terceiros.

VI - requisitos quanto ao envolvimento direto do franqueado na operação e na administração do negócio.

Há franqueadores que exigem a participação direta do franqueado na operação e administração do negócio. Trata-se, em algumas hipóteses, de uma estratégia voltada ao crescimento adequado do negócio.

VII - especificações quanto ao:

- a) total estimado do investimento inicial necessário à aquisição, implantação e entrada em operação de franquia;
- b) valor da taxa inicial de filiação ou taxa de franquia e de caução;
- c) valor estimado das instalações, equipamentos e do estoque inicial e suas condições de pagamento.

VIII - informações quanto a taxas periódicas e outros valores a serem pagos pelo franqueado ao franqueador ou a terceiros por este indicado, detalhando as respectivas bases de cálculo e o que as mesmas remuneram ou o fim a que se destinara, indicando, especificamente, o seguinte:

- a) remuneração periódica pelo uso do sistema, da marca ou em troca dos serviços efetivamente prestados pelo franqueador ao franqueado (royalties);
- b) aluguel de equipamentos ou ponto comercial;
- c) taxa de publicidade ou semelhante;
- d) seguro mínimo;
- e) outros valores devidos ao franqueador ou a terceiros que a ele sejam ligados.

O inciso VII e VIII apontam todas as despesas que devem ser informadas. Tais despesas ora ocorrem por meio de investimento (arquitetura, implantação de sistema, aluguel de equipamentos,), ora por meio de taxas (taxa de publicidade, taxa de royalties, taxa de franquia). É importante observar que, desde o início, segue-se a necessária padronização do modelo de negócio.

Então, a arquitetura, os equipamentos e o software, em regra, são adquiridos de empresas homologadas. A COF assume um papel comercial, logo, costuma estimar valores inferiores ao que de fato vai ser gasto. Porém valores não podem ser muito discrepantes daqueles apresentados na COF.

Imagine, por exemplo, que a COF aponta que o franqueado tem uma estimativa de investimento inicial de R\$200.000,00. Porém, na prática, o franqueado investiu R\$300.000,00, inviabilizando a continuidade do negócio. Nesse caso, há má-fé do franqueador, motivo pelo qual seria viável o pedido de rescisão do contrato cumulado com a restituição dos valores pagos.

IX - relação completa de todos os franqueados, subfranqueados e subfranqueadores da rede, bem como dos que se desligarem nos últimos doze meses, como nome, endereço e telefone.

A COF (Circular de Oferta de Franquia) deve trazer uma relação de franqueados, inclusive daqueles que se desligaram nos últimos 12 meses. Trata-se de uma das informações mais importantes da COF. Por meio dessa lista, é possível ter acesso a antigos franqueados (inclusive que fecharam a franquia). A informação é tão relevante que alguns franqueadores,

com má-fé, omitem dados de franqueados que “não deram certo”, evitando o contato e contaminação do potencial franqueado.

O franqueado deve ter cuidado ao receber a informação de que poucos franqueados “quebraram”. Isso porque é prática comum nesse mercado afogar franqueados em dívidas e, ao final, realizar, por acordo, o trespasse da franquia (venda do estabelecimento) para outro potencial franqueado interessado. Com isso, a franquia não fecha. A Circular de Oferta, então, pode apresentar uma ilusão de que, naquele negócio, tudo dá certo, já que poucas ou nenhuma loja efetivamente fechou.

X - em relação ao território, deve ser especificado o seguinte:

- a) se é garantida ao franqueado exclusividade ou preferência sobre determinado território de atuação e, caso positivo, em que condições o faz; e
- b) possibilidade de o franqueado realizar vendas ou prestar serviços fora de seu território ou realizar exportações;

A exclusividade do território é delimitada no contrato de franquia. Essa exclusividade, ora ocorre por raio, ora ocorre por região, e sua violação pode gerar a restituição por perdas e danos. No mesmo sentido, uma vez delimitado o raio de atuação do franqueado, não poderá este transcender essa barreira. O plano de expansão de uma franquia, regra geral, inclui alto grau de exclusividade, principalmente para ingressar em pequenas cidades (cidades litorâneas e interiores). Trata-se de uma garantia importante para o franqueado e um atrativo imprescindível para o modelo de negócio do franqueador.

XI - informações claras e detalhadas quanto à obrigação do franqueado de adquirir quaisquer bens, serviços ou insumos necessários à implantação, operação ou administração de sua franquia, apenas de fornecedores indicados e aprovados pelo franqueador, oferecendo ao franqueado relação completa desses fornecedores.

O dispositivo impõe um importante elemento voltado à padronização do negócio. O franqueado poderá adquirir bens ou serviços apenas de fornecedores homologados. Não há liberdade, neste ponto, para escolha de outros fornecedores, salvo raríssimas exceções autorizadas expressamente. Por meio da cláusula de grade mínima, o franqueado obriga-se a adquirir, periodicamente, um mínimo de produtos do franqueador.

XII - indicação do que é efetivamente oferecido ao franqueado pelo franqueador, no que se refere a:

- a) supervisão de rede;
- b) serviços de orientação e outros prestados ao franqueador;
- c) treinamento do franqueado, especificando duração, conteúdo e custos;
- d) treinamento dos funcionários do franqueado;
- e) manuais de franquia;
- f) auxílio na análise e escolha do ponto onde será instalada a franquia;
- g) layout e padrões arquitetônicos nas instalações do franqueado.

O inciso XII, alínea ‘b’, ‘c’, ‘d’, ‘e’ ‘f’ da Lei 8.955 dispõem sobre a materialização do know-how, ou seja, como será feita a transmissão do know-how para o franqueado.

O know-how é o conjunto de informações originais de caráter técnico e prático que guardam relação com o desenvolvimento de um negócio. Enquanto o conhecimento técnico pode ser transmitido por meio de manuais, a prática deve ser repassada por intermédio de treinamentos e serviços de orientação. Tudo, contudo, depende do conteúdo da COF que deve ser avaliada pelo advogado especialista.

XIII - situação perante o Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) das marcas ou patentes cujo uso estará sendo autorizado pelo franqueador.

Na franquia, o franqueador concede ao franqueado o direito de explorar sua marca. Assim sendo, deve declarar expressamente a situação da marca perante o INPI. Ao realizar o pedido de registro no INPI, o requerente não passa a ser automaticamente proprietário da marca. Chama-se esse “pedido de registro” de depósito. Neste, há um procedimento que pode gerar, inclusive, a oposição de terceiros com o objetivo de reivindicar a marca.

O depositante, contudo, ainda que não é proprietário, tem todo direito de licenciar a marca, nos termos do art. 130, inciso II e 139 da Lei de Propriedade Industrial. Caso o franqueador venha a perder a titularidade da marca no INPI deverá interromper sua exploração imediatamente. Neste caso, todos os franqueados deverão substituir a marca após a notificação do franqueador. Isso, sem dúvida alguma, gera inegável prejuízo por se tratar de perda de bem imaterial relevante.

Nesses casos, em regra, o contrato de franquia prevê a possibilidade de substituição da marca sem ônus para o franqueador. Caso inexistir essa previsão, pode o franqueado exigir a reparação de perdas e danos. Dependendo da gravidade, será possível buscar a própria rescisão do contrato de franquia.

XIV - situação do franqueado, após a expiração do contrato de franquia, em relação a:

- a) *know how* ou segredo de indústria a que venha a ter acesso em função da franquia;
- b) implantação de atividade concorrente da atividade do franqueador.

O franqueador, para proteger o know-how (parte integrante do contrato de franquia), não raro estabelece cláusula de não concorrência, por meio do qual impede o franqueado de atuar no mesmo setor após o término do contrato. Essa cláusula não fere os valores do trabalho e da livre iniciativa (art. 1<sup>a</sup>, IV, CF/88), a jurisprudência entende que essa cláusula precisa apresentar uma delimitação temporal (prazo de tempo), espacial (território em que o franqueado não poderá exercer a atividade) e material (ramo de atividade).

XV - modelo do contrato padrão, se for o caso, também do pré-contrato padrão de franquia adotado pelo franqueador, com o texto completo, inclusive dos respectivos anexos e prazo de validade.

A COF deve apresentar um modelo de contrato e pré-contrato com os respectivos anexos.

### **3.2.3 Prazo de reflexão na franquia**

Art. 4º A Circular de Oferta de Franquia deverá ser entregue ao candidato a franqueado no mínimo 10 (dez) dias antes da assinatura do contrato ou pré-contrato de franquia ou ainda do pagamento de qualquer tipo de taxa pelo franqueado ao franqueador ou à empresa ou pessoa ligada a este.

Parágrafo único: Na hipótese do não cumprimento do disposto no *caput* deste artigo, o franqueado poderá argüir a anulabilidade do contrato e exigir devolução de todas as quantias que já houver pago ao franqueador ou a terceiros por ele indicados, a título de taxa de filiação e royalties devidamente corrigidos, pela variação da remuneração básica dos depósitos de poupança, mais perdas e danos.

A Circular de Oferta de Franquia (COF) é um instrumento jurídico complexo que depende de análise cautelosa do potencial franqueado. Por esse motivo existe o denominado prazo de reflexão. Trata-se do prazo mínimo de 10 dias voltado a análise do

documento. Segundo a lei, a COF deve ser entregue 10 dias antes da assinatura do contrato ou pagamento de qualquer taxa. O desrespeito a este prazo, na prática, pode ensejar a rescisão do contrato com devolução de todo o valor investido.

### **3.2.4 Formalidade do contrato de franquia**

Art. 5º (VETADO)

Art. 6º O contrato de franquia deve ser sempre escrito e assinado na presença de duas testemunhas e terá validade independentemente de ser levado a registro perante cartório ou órgão público.

O legislador, aqui, impõe uma forma ao instrumento, qual seja a escrita. Significa dizer que, em tese, não poderia ser verbal o contrato de franquia. Inobstante a clareza do dispositivo, a jurisprudência vem convalidando contrato de franquia verbal.

### **3.2.5 Sanção ao franqueador por violar a boa-fé**

Art. 7º A sanção prevista no parágrafo único do art. 4º desta Lei aplica-se, também, ao franqueador que veicular informações falsas na sua Circular de Oferta de Franquia sem prejuízo das sanções penais cabíveis.

O desrespeito ao dever de informação e transparência pode gerar a rescisão do contrato de franquia. Além disso, a mentira, que também é um comportamento contrário a boa-fé, pode gerar a rescisão do contrato de franquia, com as mesmas implicações do art. 4ª.

Art. 8º O disposto nesta Lei aplica-se nos sistemas de franquia instalados e operados no território nacional.

Art. 9º Para os fins desta Lei, o termo franqueador, quando utilizado em qualquer de seus dispositivos, serve também para designar o subfranqueador, da mesma forma que as disposições que se refiram ao franqueado aplicam-se ao subfranqueado.

Art. 10 Essa lei entra em vigor sessenta dias após a data de sua publicação.

Art. 11 Revogam-se as disposições em contrário.



### 3.2.6 O projeto lei - PL3234/12

De acordo com o site jusbrasil, A Câmara analisa o Projeto de Lei 3234/12, do deputado Valdir Colatto (PMDB-SC), que estabelece uma nova regulamentação para o sistema de franquia empresarial (*franchising*), incluindo o setor público nessa atividade. O texto revoga a lei atual sobre o assunto (8.955/94), apesar de manter algumas das regras vigentes. Diferentemente da lei atual, o projeto regula o instituto jurídico da franquia e não apenas os contratos de franquia.

A proposta dispensa a licitação no caso de contratação realizada por esse método quando o franqueador for empresa pública, sociedade de economia mista ou entidade controlada pela União, por estado ou município.

Nesses casos, deverá haver oferta pública prévia, com divulgação em um jornal diário de grande circulação no estado onde a franquia será ofertada. A circular de oferta desse tipo de franquia deverá indicar, além das informações normalmente exigidas, os critérios objetivos de seleção do franqueado.

Conforme Valdir Colatto, a dispensa de licitação se justifica porque o rito complexo do procedimento não se coaduna com a agilidade e a versatilidade da ação empresarial. A introdução do setor público no sistema de franquia, diz o deputado, tem sua origem na necessidade de regulamentar entidades públicas que já o praticam, como os Correios. Hoje, no entanto, a empresa precisa abrir licitação para a escolha de pessoas jurídicas de direito privado interessadas em instalar e operar uma Agência de Correios Franqueada (AGF).

Pretende-se dar oportunidade às empresas públicas e de economia mista de serem grandes franqueadoras, podendo expandir seus serviços, com redução de despesas, aumento de receitas e de produtividade, melhor atendimento à população e eficiência na prestação dos serviços, defende Valdir Colatto. Ainda segundo o deputado, a franquia no setor público, em razão de parcerias com empreendedores privados, incentivará a expansão da economia formal, gerando emprego e renda para a população.

Além de dispensar a licitação nos casos de contratação de franquia pelo setor público, o projeto disciplina a franquia empresarial, ou seja, o sistema pelo qual um franqueador autoriza um franqueado a usar marcas exclusivas ou semi-exclusivas de produtos ou serviços em qualquer ramo de atividade.

Segundo a proposta, a franquia caracteriza-se pelo direito de uso de métodos de administração de negócio detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que haja relação de consumo, formação de um mesmo grupo econômico ou

vínculo empregatício, nem mesmo durante o período de treinamento. Obrigatoriamente, o franqueador deverá ser titular ou requerente de direitos sobre os objetos da propriedade intelectual negociados. Hoje não existe essa obrigatoriedade.

Valdir Colatto destaca que, nos contratos de franquia, não há cessão de direitos. Procura-se eliminar qualquer risco de caracterização de formação de grupo econômico entre o franqueador e o franqueado. A alteração visa ainda esclarecer que na relação de franquia o franqueado não é consumidor final, já que atua como um dos elos na cadeia de consumo, explica. As regras de franquia estarão sujeitas ainda à legislação de propriedade intelectual vigente no País.

O projeto tramita em caráter conclusivo e será analisado pelas comissões de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio; de Finanças e Tributação; e de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Fonte:<https://cd.jusbrasil.com.br/noticias/3123840/projeto-inclui-setor-publico-no-sistema-de-franquia>. acesso em 16/08/2018

## **4. O FRANQUEADOR**

Franqueador é a pessoa jurídica que contrata a franquia de sua marca, de seus produtos e/ou serviços, de seu nome comercial ou título de estabelecimento, oferecendo know-how administrativo, de gerenciamento, de marketing, publicidade, proporcionando para isso total assistência e exigindo o cumprimento integral de normas preestabelecidas em contrato, já que detém um negócio vitorioso e quer expandi-lo sem inversão de recursos próprios.

### **4.1 FORMATAÇÃO DE FRANQUIA**

Com algumas variações, de acordo com a empresa de consultoria contratada, a formatação de uma franquia segue basicamente três passos:

#### **a) Análise de franqueabilidade e elaboração do plano de negócios**

Nessa fase é feito um estudo que avalia o mercado e a empresa em seu estágio atual, objetivando conhecer se é recomendável utilizar o sistema de franquias para a expansão da marca e distribuição dos seus produtos e serviços.

Aqui é definido o modelo de franquia e os padrões a serem adotados, são levantados os investimentos necessários à sua implantação e projetados os resultados dessa operação.

A operação precisa ser rentável para o franqueador e para os futuros franqueados e sua atratividade comparada a outros investimentos do mercado. Esses dados serão fundamentais para a definição do plano de expansão e estratégia de abertura das unidades.

Define-se, nessa etapa, com base nos resultados obtidos, o prazo de retorno para o capital investido, a taxa de franquia, dos royalties, fundo de propaganda e demais taxas a serem cobradas dos franqueados.

Aqui será avaliado o investimento que o franqueador precisará fazer para ajustar o modelo e definir a estrutura da franqueadora para a gestão do sistema e o oferecimento de suporte à rede. Com esses dados em mãos, elabora-se um plano de expansão, de acordo com o perfil do negócio e as características do mercado, e define-se o perfil do franqueado que irá operar as unidades.

#### **b) Elaboração dos instrumentos jurídicos**

Esses documentos são redigidos de acordo com o que determina a Lei nº 8.955/1994, como a COF, o pré-contrato e o contrato e as características de cada franquia. Algumas consultorias

acrescentam outros documentos, como recibos e protocolos de entrega de documentação para os franqueados ou orientações para filiação da franquia junto à ABF.

### **c) Manuais da franquia**

Os manuais da franquia serão estruturados, tanto os que orientarão os franqueados quanto os que nortearão os trabalhos a serem executados pela equipe da franqueadora. Aqui será detalhado o projeto arquitetônico e de decoração, serão mapeados os processos, será definido o sistema de gestão e tudo o que será objeto de treinamento e de padronização dentro da rede.

Caso ainda não tenha sido feito, é recomendável que esse modelo seja testado em uma unidade-piloto, para que sejam reproduzidas as condições que serão enfrentadas pelos franqueados no dia a dia da operação e para que sejam feitos os ajustes necessários ao modelo. Após esses passos, e desde que já esteja estruturada internamente, a empresa já terá condições de pôr em prática seu plano de expansão, com a seleção dos candidatos e a venda das franquias.

## **4.2 ANÁLISE DE FRANQUEABILIDADE**

Ao decidir expandir seus negócios, o empresário precisa definir de que forma a expansão deverá ocorrer, se por unidades próprias, franquias ou outra modalidade. Desejando o modelo de franquias, torna-se imprescindível verificar a existência de condições necessárias para que a formatação da franquia seja iniciada.

A análise de franqueabilidade tem como objetivo conhecer o modelo de negócio, seus diferenciais em relação ao mercado, a possibilidade de ele ser replicado e sua viabilidade tanto para o franqueador quanto para o franqueado. Ela analisa toda a estrutura da empresa, verificando a adequação do modelo ao sistema de franchising.

Dessa forma, antes de iniciar a venda de unidades franqueadas, alguns pré-requisitos devem ser atendidos, como:

- a) Ter a marca reconhecida no mercado, devendo esta estar registrada ou com registro em andamento no INPI;
- b) Possuir um negócio testado, preferencialmente em uma unidade-piloto, cuja rentabilidade seja atraente para o franqueado e compatível com os investimentos necessários à instalação e à operação dos pontos de venda, incluindo o pagamento das taxas que lhe serão cobradas;
- c) Não existirem restrições legais;
- d) Atuar em um mercado em expansão;

e) Possuir diferencial competitivo e um modelo de negócio que possa ser facilmente reproduzido.

### **4.3 REGISTRO DE MARCA**

A marca é capaz de alavancar os negócios quando existe o reconhecimento do mercado e dos consumidores sobre o seu valor. Muitos franqueados começam como consumidores. Muitos são os cases de empresas que adotaram o franchising após insistentes pedidos de clientes que desejavam representá-las. Não somente por considerarem uma boa oportunidade de negócio, como também pela sua credibilidade.

O primeiro conceito associado ao franchising é o direito de uso da marca, embora não se resume a isso. Só se deseja representar aquilo que é digno de confiança, associado a expectativas positivas de retorno financeiro sobre o investimento realizado. Um bem tão valioso precisa estar protegido. Se um franqueado paga para utilizar a marca, é correto pensar que o seu direito esteja resguardado, o que impõe que ela esteja devidamente registrada.

### **4.4 ESTABELECENDO UM PADRÃO**

O sistema de franquias pressupõe a transferência de know-how. Para que isso aconteça, o franqueador precisará organizar e testar os processos operacionais da empresa, de forma que eles possam ser transformados em manuais, ser objeto de treinamento para os franqueados e seus funcionários, ter seu cumprimento facilmente analisado pelos supervisores de campo e, principalmente, naqueles que acontecem na presença dos clientes, serem percebidos como idênticos onde quer que a experiência de consumo aconteça.

A padronização é o que permite que se tenha a certeza de resultados semelhantes quando um modelo é reproduzido por outras pessoas e em diversos locais. Somando-se atendimento, padrão arquitetônico e de decoração, identidade visual da marca e oferta dos mesmos produtos e serviços, dá-se ao cliente a segurança de que ele terá uma experiência semelhante à experiência que ele já vivenciou e aprovou.

### **4.5 A UNIDADE-PILOTO**

A unidade-piloto é uma unidade própria da franqueadora criada para colocar em prática os processos operacionais desenvolvidos pela franquia. Mesmo tendo produtos e serviços bem aceitos pelo mercado, é fundamental que a empresa franqueadora abra uma

unidade piloto, exatamente como aquela que será franqueada, para que ela possa testar e fazer os ajustes necessários no modelo que será replicado.

Um dos aspectos mais relevantes dessa unidade é permitir a avaliação do desempenho financeiro de uma unidade franqueada, conhecendo os custos de implantação, o capital de giro necessário, o tempo de retorno para o capital investido, bem como a rentabilidade e a lucratividade do negócio franqueado. A unidade-piloto é também uma referência para o franqueado e o local em que o franqueador poderá testar novas práticas e produtos que venham a ser adotados pela franquia.

#### **4.6 SELEÇÃO DE FRANQUEADOS**

O perfil do franqueado ideal precisa ser definido previamente e alguns requisitos básicos devem ser preenchidos pelo candidato para que ele seja selecionado pelo franqueador. O primeiro requisito refere-se à sua capacidade financeira, lembrando que ele não poderá viver do negócio nos primeiros meses. O segundo é a sua afinidade com o negócio, cabendo ressaltar que muitos candidatos não sabem, a princípio, em que segmento pretende atuar. A exigência sobre a dedicação exclusiva ou não à operação será fundamental no processo de escolha, bem como a formação e as experiências requeridas do candidato.

#### **4.7 A CIRCULAR DE OFERTA DA FRANQUIA – COF**

##### **4.7.1 A importância da COF**

Durante o processo de formatação, é recomendado que o franqueador possa contar com o trabalho de um advogado especializado em franchising na hora de redigir os documentos legais da franquia. A COF é um dos principais documentos a serem elaborados. Como ela contém a maior parte das exigências previstas na Lei nº 8.955, a COF é considerada um dos instrumentos mais utilizados judicialmente contra ou a favor do franqueador em caso de litígio entre as partes.

A favor do franqueador, ela é tida como uma garantia, a partir do momento em que pode ser afirmado em juízo que nada foi omitido do franqueado antes de ele entrar na rede. Contra o franqueador, ele é a ferramenta utilizada por muitos advogados contratados por franqueados para provar que eles não estavam cientes de algo ou que não receberam o que havia sido prometido pela franquia.

Nesses casos, a COF pode ser usada para anulação do contrato de franquia e pedido de devolução de taxas e royalties pagos. Tamanha importância obriga o franqueador a ser

cuidadoso na redação e na entrega desse documento, recolhendo a assinatura do candidato e cobrando a sua devolução dentro do prazo estipulado, para ser arquivada na pasta do franqueado. Mesmo para os casos de franqueados que adquire uma segunda unidade, a COF deve ser entregue.

#### **4.7.2 Nada deve ser omitido**

A importância como instrumento legal já seria suficiente para justificar que nada fosse omitido em seu texto. Mas a evolução do franchising no Brasil também leva a uma mudança de postura por parte de franqueados e franqueadores. Pelo lado do franqueador, entende-se cada vez mais que é preciso ser criterioso na análise de perfil dos candidatos, buscando parceiros além de investidores. Pelo lado dos franqueados, percebe-se que muitos têm buscado mais informações e capacitações para gerir a empresa, por compreenderem que a gestão é uma responsabilidade sua.

Para manter a credibilidade na franquia, o franqueado precisa constatar, no dia a dia da operação, aquele modelo de negócio descrito no texto que ele recebeu antes de assinar o contrato. Não se deve ocultar, por exemplo, informações relevantes sobre os investimentos que ele precisará realizar em curto ou médio prazo, uma vez que a ausência dessas informações pode gerar conflitos desnecessários ou impedir que o franqueado planeje, com antecedência, a melhor forma de obter esses recursos. A ideia de parceria pressupõe transparência e identificação de propósitos.

#### **4.7.3 O que o franqueado precisa saber**

Na COF, devem estar contidas as principais informações sobre a franquia e aquilo que se espera do franqueado. Por essa razão, ela serve tanto para esclarecer ao franqueado como funciona o modelo que ele pretende adquirir quanto para ele analisar se o seu perfil enquadra-se naquilo que a franquia espera dele. A COF é a oportunidade de o franqueador esclarecer o quanto a presença do franqueado à frente da franquia será exigida.

Alguns modelos de negócio não são viáveis financeiramente se o franqueado tiver que pagar o salário de um gerente para ficar no seu lugar. É o exemplo de muitas micro-franquias, que por suas características e expectativa de faturamento reduzido, esperam que o franqueado participe diretamente da operação.

Outro ponto fundamental a ser evidenciado refere-se ao suporte que será dado ao franqueado durante a vigência do contrato. Será mais fácil para ele organizar a empresa se ele

souber, até onde irá a responsabilidade do franqueador e o que correrá por sua própria conta e risco. A COF é um documento dinâmico, em que são atualizados os dados sobre novos contratos, rescisões e dos processos judiciais.

#### **4.7.4 Prazo de entrega**

Ao elaborar o texto da lei, os legisladores tiveram a preocupação de resguardar ao franqueado o direito de conhecer detalhes do negócio antes de efetuar qualquer pagamento ao franqueador. O descumprimento do prazo de entrega da COF, que deve ocorrer até dez dias antes da assinatura do pré-contrato, contrato ou pagamento de qualquer taxa, pode levar à anulabilidade do contrato de franquia e à devolução de taxas pagas e royalties.

Uma penalidade como essa pode ocasionar danos à credibilidade da marca junto a outros candidatos, impactando negativamente o cronograma do plano de expansão da franquia.

O prazo definido na lei serve para que o candidato a franqueado busque as informações que lhe darão mais segurança para aderir ao sistema. Nesse período, ele poderá analisar os dados gerais da COF com um consultor da área de franchising; mostrá-la a um advogado para leitura da minuta do contrato e da própria COF; conferir a situação das marcas e patentes junto ao INPI; fazer uma primeira análise dos dados financeiros da franquia, verificando nos balanços fornecidos informações sobre a saúde financeira do franqueador e sua capacidade para arcar com os custos da franquia, para prestar um bom suporte à rede; entrar em contato com franqueados e ex-franqueados e avaliar se os recursos que possui são suficientes para a operação da franquia.

#### **4.7.5 Território – limite, preferência, exclusividade**

Um dos aspectos mais importantes de uma rede de franquias é o estabelecimento dos territórios de atuação de cada unidade e da franqueadora, definindo limites, preferência ou exclusividade sobre eles. Um território pode ser limitado a um quiosque ou loja dentro de um shopping e se expandir até regiões, como ocorre com os contratos de master franqueados.

A conjugação entre a estratégia da franquia de ter uma maior ou menor concentração de unidades nas mãos de um mesmo franqueado, com a demanda do mercado e o prazo viável para que o franqueado abra outras unidades, costuma determinar o território que será oferecido a ele.



Dentro de uma região com boas perspectivas de se conseguir vários franqueados com o perfil ideal para a franquia e na qual há a possibilidade de abertura de várias unidades, possivelmente haverá menor concentração de contratos nas mãos de um mesmo franqueado. Em regiões fora da cidade em que se encontra a franqueadora, é mais provável a entrega de um território maior a um mesmo franqueado, por ser mais fácil trabalhar com quem já se conhece e porque um número menor de participantes no canal torna a gestão menos complicada.

O contraponto a essa decisão estratégica de concentração é o poder que o franqueado adquire o afastamento do franqueado da operação e o risco que o insucesso de várias unidades representaria para a franquia. Seja qual for a estratégia, as regras devem ser claras e deve-se cuidar para que não haja conflito de canais devido às vendas efetuadas pelo franqueador.

#### **4.7.6 Cláusula de confidencialidade (know-how, segredo industrial)**

A legislação prevê que o franqueador entregue a COF ao candidato a franqueado antes da assinatura do pré-contrato ou contrato de franquia. Esse documento será entregue ao candidato que ele julgar que tenha real interesse na compra da franquia e que já tenha passado pela fase inicial de avaliação, uma vez que ali estarão descritos vários detalhes da operação, além de informações financeiras, composição societária da empresa franqueadora e contatos de franqueados e ex-franqueados.

Tais dados precisam ser resguardados da melhor forma possível e o primeiro passo é o franqueador entregá-la na forma impressa e exigir a assinatura de um termo de confidencialidade e de um recibo no momento da entrega do documento. Mesmo que nessa fase o candidato ainda não tenha acesso a segredos industriais da franquia, a lei também prevê, em seu Art. 3º, que seja especificado na COF a situação do franqueado após a expiração do contrato de franquia em relação ao know-how ou segredo de indústria a que o franqueado venha a ter acesso durante a vigência do contrato. Apontada como um dos desafios para o franqueador, a necessária transmissão de informações implica perda relativa de sigilo empresarial e os documentos legais precisam evidenciar o cuidado que o franqueador tem com essas questões.

#### **4.7.7 Cláusula de não concorrência (quarentena)**

Algumas cláusulas que farão parte do contrato-padrão da franquia já são inicialmente informadas na COF. Essa é uma das exigências da lei do franchising. No início da relação

entre franqueados e franqueadores não se pensa na possibilidade de rescisão contratual. O objetivo é estabelecer parcerias e colocar em prática um plano de expansão que permita o crescimento de todos. Mas a possibilidade existe e o franqueador deverá prever no texto do contrato que vai anexo à COF a informação sobre a cláusula de não concorrência.

Essa informação precisa definir o prazo de não concorrência estipulado em anos e tendo o prazo de cinco anos como limite, além de estabelecer onde a concorrência será proibida, o que a franquia considera como negócio concorrente e o valor da multa por descumprimento a esta cláusula.

Esse descumprimento deve ocasionar uma ação de rescisão de contrato de franquia pelo franqueador, com a possibilidade de ressarcimento por perdas e danos materiais, morais e à imagem comercial da marca.

#### **4.7.8 Cláusula compromissória**

A cláusula compromissória é inserida em contrato antes de surgido o conflito, o que faz com o que seja chamada de preventiva, ou seja, será utilizada somente se daquele contrato surgir alguma controvérsia. A definição está prevista na lei de arbitragem, artigo 4º da lei nº 9.307/15.

Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

Quando surgem os conflitos, os ânimos dos contratantes já estão bastante alterados, fazendo com que qualquer questão seja motivo para novos conflitos. Surte daí a importância da análise da cláusula compromissória para que na eminência de um conflito esteja apta a dar início a um procedimento arbitral da forma convencionada, evitando-se assim, qualquer procedimento judicial.

O Brasil adotou a sistemática que permite a instituição de juízo arbitral com a contratação de cláusula compromissória arbitral não havendo a necessidade de compromisso arbitral. Uma de suas principais características é a sua autonomia, ou seja, ela é autônoma em relação ao contrato que estiver inserta. Outra exigência legal é que seja estipulada por escrito, com vistas justamente em afastar quaisquer dúvidas á vontade das partes em instituí-las.

#### **4.7.9 Manual de operação, sua importância e aplicabilidade**

Ao se falar em franquia, fala-se em know-how e na necessidade de sua descrição clara e transmissão para todos os franqueados. Essas informações são registradas em diversos manuais que orientam a operação e a gestão da franquia e são utilizadas nos treinamentos da equipe da franqueadora, do franqueado e de seus funcionários.

Por se constituírem em importante ferramenta para o dia a dia da operação e por definirem os procedimentos padronizados da franquia, os manuais devem ser frequentemente atualizados. E quanto mais fácil sua consulta, maiores as chances de se manter o cumprimento aos padrões estabelecidos.

Durante a formatação da franquia, o franqueador será o principal responsável pela elaboração dos manuais, uma vez que ele detém todas as informações sobre a empresa e conhece os processos-chave da operação.

O franqueador deverá elaborar o manual operacional da franquia e utilizá-lo para o treinamento de seus franqueados. Toda empresa define seus processos operacionais com o objetivo de otimizar recursos e melhorar a qualidade final dos produtos e serviços que oferece a seus clientes.

Em todas as empresas, mas especialmente nas franquias, essas operações precisam estar detalhadas em manuais que descrevam os principais processos, uma vez que o franqueado, estando longe do franqueador, precisará executá-los corretamente. Como material de apoio, nos manuais operacionais deverão ser incluídos formulários padrão cujo preenchimento permitirá ao franqueado acompanhar as operações desempenhadas por ele e por seus funcionários.

Os manuais operacionais retratam as principais rotinas em uma sequência lógica de atividades e, dependendo da área de atuação da franquia, poderão abranger métodos para produção, tempos-padrão de execução, especificações técnicas, instalação e manuseio de equipamentos, embalagem e conservação de produtos, requisitos de estoque entre outras atividades. Além desses processos, outros poderão ser incluídos, como os relativos à gestão ambiental e cumprimento de exigências legais relativas ao exercício das atividades da franquia.

## **4.8 RELACIONAMENTO COM A REDE**

### **4.8.1 Gestão do fundo de propaganda**

Uma das vantagens apresentadas aos franqueados quando escolhem o sistema de franquias é a possibilidade de partilharem com a rede os custos de propaganda e marketing institucional, que são extremamente elevados quando pagos individualmente.

Mas, na prática, as taxas de propaganda têm sido motivo de muitas reclamações de franqueados, que alegam pagar e não ver a aplicação dos recursos. A forma comumente utilizada para a cobrança é por meio de pagamento mensal de uma taxa de propaganda, com a qual devem contribuir todos os franqueados.

A participação da franqueadora também poderá ser definida percentualmente, de acordo com as estratégias de marketing da franquia. A grande questão será a gestão desses recursos. Algumas redes optam por arrecadar os valores e depositá-los na conta da própria franqueadora. Outras preferem criar uma conta específica para esse fim.

Independentemente da conta em que estiverem sendo feitos os depósitos, a prestação de contas deverá ser transparente, cabendo ao franqueador definir a periodicidade do envio dessas informações a seus franqueados. Redes bem estruturadas criam o fundo de propaganda e um comitê de franqueados para participarem da sua gestão. Esse comitê terá um caráter consultivo, cabendo a franqueadora a palavra final sobre o uso desses recursos.

### **4.8.2 O papel do master franqueado**

Algumas redes de franquia incluem em seu plano de expansão a figura do master franqueado ou subfranqueador. Esse modelo de negócio costuma ser adotado nos processos de internacionalização das franquias ou quando o território é suficientemente grande para justificar que a franqueadora divida com ele algumas de suas responsabilidades devido à dificuldade de se fazer presente nesses locais.

A venda de franquias master permite uma expansão mais rápida, devido ao trabalho de venda de franquias realizado pelo master franqueado em uma determinada região ou território; possibilita um maior controle na manutenção dos padrões da franquia; e oferece um melhor suporte aos subfranqueados. Nos contratos de franquia master, cujo valor da taxa de franquia é mais elevado do que o de uma franquia unitária, costuma ser acordado entre as

partes que o master franqueado receberá parte dos valores que os subfranqueados pagarão à franqueadora.

Em contrapartida, ele será o responsável pela assinatura dos contratos com os subfranqueados e pela implantação, pelo treinamento e pelo suporte a essas unidades. A grande dificuldade reside na escolha do master franqueado ideal, cuja capacidade de gestão, liderança financeira, operacional e o respeito às determinações da franquia serão fundamentais para que a estratégia seja bem-sucedida.

### **4.8.3 Perfil do franqueado ideal**

O franqueado ideal é aquele que possui as características desejáveis de acordo com o modelo de negócio da franquia. Por essa razão, não existe perfil único, existem perfis mais ou menos adequados. Como não será possível acertar 100% na escolha, a ideia é tentar acertar no que for considerado essencial para o sucesso da franquia. A primeira forma de errar é divulgar uma meia dúzia de adjetivos vagos para definir o perfil que se procura. É preciso buscar os candidatos com as características consideradas fundamentais para a condução dos negócios e para o estabelecimento da parceria. Nem sempre ter experiência é o mais desejável.

Assim como não é possível exigir um perfil operador se o objetivo será a abertura de várias unidades em troca da exclusividade em um determinado território. Um erro muito comum, reconhecido por alguns franqueadores, é considerar a capacidade de investimento a única condição a ser avaliada. Se antes vender franquias era o que importava, agora acertar na escolha passou a ter um peso muito maior.

Uma boa prática tem sido oferecer ao candidato a franqueado a oportunidade de vivenciar a operação, passando um dia em uma unidade da franquia. Hoje se reconhece que o dano de ter um franqueado com perfil inadequado é maior do que manter um ritmo mais lento para a expansão. Quando uma franquia fecha uma unidade porque o franqueado desistiu ou porque o contrato com ele foi rescindido, devem ser considerados os possíveis danos à imagem da marca.

### **4.8.4 O suporte operacional**

Com a evolução do franchising, os franqueadores passaram a ter cada vez mais cuidados com a formatação de seus negócios, incorporando novos serviços e oferecendo um

melhor suporte operacional aos franqueados. Essas atividades de suporte se iniciam na fase pré-inaugural e se estendem por todo o tempo de vigência do contrato.

Naturalmente, as necessidades dos franqueados se modificam com o passar dos anos, partindo de um total desconhecimento do know-how do franqueador e se mantendo ao longo do relacionamento para a manutenção dos padrões e introdução de novas tecnologias, produtos e serviços.

Em uma primeira fase, o franqueado precisará receber assessoria para a escolha do ponto, execução do projeto arquitetônico, compra de equipamentos, estoque, recrutamento e seleção de funcionários e receber o treinamento inicial para que tenha condições de operar a franquia de acordo com os padrões estabelecidos.

Durante os anos de operação, as franquias precisarão manter o suporte operacional a todos os seus franqueados para a adoção de novas tecnologias que atendam melhor às necessidades de comunicação e de prestação de serviços aos clientes e à rede; substituição ou aumento de sua linha de produtos, para que a franquia mantenha-se competitiva no mercado; e inclusão de novos serviços que agreguem valor à marca.

O nível do suporte operacional oferecido indica o grau de amadurecimento da rede e é considerado uma das principais vantagens percebidas pelos franqueados.

## **5. FRANQUEADO**

Franqueado é a pessoa física ou jurídica adquirente da franquia, nos moldes impostos pelo franqueador e mediante o pagamento de uma taxa inicial, de despesas de instalação e de uma contribuição mensal, em percentual, combinado, sobre o faturamento. Existem dois tipos de franqueados: o franqueado e master franqueado

O franqueado é aquele que detém a licença por concessão do franqueador. Já o master franqueado será mais importante, pois nesta condição pode subfranquiar a terceiros interessados, desde que estejam em sua zona geográfica, pois neste tipo o franqueador delimita a região. Na subfranquia haverá sub-rogação de todas as condições impostas ao master franqueado, geralmente com cláusula rescisória.

### **5.1 A FRANQUIA PRETENDIDA**

#### **5.1.1 Avaliação da capacidade de investimento**

É preciso ter capital suficiente para iniciar e manter a operação até que ela se torne rentável. O risco de se gastar mais do que havia sido planejado é uma possibilidade em qualquer empreendimento.

Por essa razão, o cálculo da capacidade de investimento deve incluir o investimento inicial informado pelo franqueador, o tempo previsto para que a empresa atinja o ponto de equilíbrio operacional, o capital de giro para que a empresa tenha recursos para pagar seus compromissos, mantendo um bom nível de atendimento aos clientes, além de uma reserva de capital para se sustentar enquanto não puder fazer retiradas da empresa sem o risco de deixá-la descapitalizada.

#### **5.1.2 Pesquisa de diversas franquias**

A melhor imagem que podemos ter do processo de escolha de uma franquia é a de um funil. Muitas são as possibilidades, mas os critérios de escolha reduzirão o número de redes a serem analisadas em profundidade. Algumas serão descartadas por estarem acima da capacidade de investimento do franqueado, outras por exigirem habilitações ou tempo de dedicação exclusiva diferentes da realidade do candidato, outras, ainda, estarão fora por não estarem disponíveis na região desejada.

A partir desse ponto começa a seleção. Ao falarmos em escolha, pressupõe-se que mais de uma franquia será investigada. Estabelecer comparações e determinar o peso que cada um desses requisitos terá na decisão ajudará nesse processo. Submeter cada franquia aos critérios de análise adotado, reconhecimento da marca ou qualquer outro que considere essencial e que aprofunde a pesquisa com aquelas que tenham sido mais bem avaliadas.

### **5.1.3 Análise de lucratividade, rentabilidade e tempo de retorno**

Não basta conhecer o capital inicial total previsto pela franqueadora. Quando se tem uma determinada quantia para investir, cabe perguntar quais as opções de rentabilidade para ela, porque comprar uma franquia pressupõe a análise comparada a outros investimentos disponíveis no mercado.

Franquias são investimentos baseados em contrato com prazos determinados e que podem ser renovados a critério do franqueador, um investimento de longo prazo. Se após as primeiras análises concluir que o melhor investimento será comprar uma franquia, passa-se à comparação entre a lucratividade, a rentabilidade e o tempo de retorno previsto naquelas que escolher para analisar em profundidade.

O candidato a franqueado precisará exigir que os franqueadores disponibilizem alguns dados necessários para que seja possível calcular esses índices.

Se pensarmos exclusivamente no aspecto financeiro, a melhor franquia será aquela que exigir o menor percentual de recursos imediatos, com o prazo mais curto para o retorno do investimento e com os maiores índices de lucratividade e rentabilidade. Como dificilmente todos esses fatores serão encontrados em uma mesma franquia, caberá ao candidato avaliar aquela que melhor atenda às suas expectativas.

### **5.1.4 Capacidade financeira e o cumprimento das exigências legais**

Todo franqueado precisa entregar um grande número de documentos que comprovem sua capacidade financeira para adquirir e gerir uma unidade franqueada. Mas também a franqueadora precisa garantir a seus franqueados a viabilidade de seu plano de negócios, com dados financeiros que comprovem sua capacidade de atender às necessidades de gestão de sua rede.

A legislação determina a entrega dos balanços dos dois últimos exercícios juntamente à COF. Mas esses não devem ser os únicos documentos avaliados. O candidato a franqueado



deve se informar sobre a regularidade fiscal e tributária da empresa, verificando as certidões negativas federal, estadual e municipal em que se encontra a sede da franqueadora.

Por meio de referências comerciais, como dos principais fornecedores, será possível verificar se há indícios de problemas financeiros devido ao não pagamento de produtos e serviços contratados.

### **5.1.5 Histórico e as pendências judiciais**

A lei n° 8.955/1994 determina que todas as informações contidas na COF sejam escritas de forma clara e objetiva, como, aliás, todo o texto da COF deve ser. No histórico o objetivo é apresentar a empresa e dar conhecimento sobre os fatos mais relevantes ocorridos desde a sua constituição para que o empreendedor conheça um pouco do percurso trilhado pelos franqueadores e possa, juntamente a outras informações, concluir se deverá investir no negócio que está sendo apresentado a ele.

Conhecer a situação das marcas e patentes perante INPI (instituto nacional de propriedade industrial), a razão social do franqueador e de todas as empresas a que a franquia esteja diretamente ligada, seus nomes fantasias, forma societária, endereços, cnpj, tempo de atuação e as mudanças ocorridas em sua participação societária auxiliam o empreendedor na fase de levantamento de informações sobre a empresa.

Havendo alguma pendência judicial, o candidato precisará conhecer o processo para concluir se ele poderá impactar negativamente o negócio franqueado. Processo envolvendo o direito de uso de marca, patentes de produtos ou que envolvam disputas com ex-sócios da empresa podem afetar toda a rede e até mesmo inviabilizar a franquia. Caberá ao candidato a franqueado buscar informações antes de concluir a compra.

### **5.1.6 Análise dos balanços e demonstrações financeiras**

A legislação atual exige que a empresa apresente os balanços patrimoniais e as demonstrações financeiras dos dois últimos anos, mas não obriga que a franqueadora tenha dois anos de operação para então começar a franquear seu negócio.

Embora seja razoável que ela tenha testado o modelo, é razoável pelo menos esse período, caso a empresa não tenha esse tempo de operação, uma boa prática será apresentar documentos que comprovem seu desempenho e o retorno obtido para que o candidato possa avaliar seus resultados.

O balanço patrimonial é um documento contábil que apresenta o ativo (bens e direitos), o passível exigível (obrigações), e o patrimônio líquido (que representa a diferença entre o ativo e o passivo ou o volume de recursos próprios da empresa), em uma determinada data. É fundamental no sistema de franquia que o franqueado tenha segurança em relação a capacidade financeira da franqueadora

### **5.1.7 Conhecer franqueados e ex-franqueados da rede**

A COF deve relacionar os franqueados e ex-franqueados da rede que se desligaram nos últimos 12 meses para que o candidato interessado em adquirir uma unidade tenha a oportunidade de falar com aqueles que atualmente operam ou que já tenham se afastado da rede. Entrevistar esses empresários será de ajuda na tomada de decisão sobre a compra da franquia.

Tentar verificar se os resultados alcançados estão de acordo com o previsto pela franquia, como o prazo, para o capital investido e a margem de lucro alcançada, medir a qualidade de suporte oferecida pelo franqueador, conhecer os principais conflitos ocorridos na rede e as soluções apresentadas, confrontar as taxas efetivamente cobradas com as previstas na COF, medir o grau de satisfação dos franqueados atuais e conhecer as razões para a saída dos ex-franqueados, isso deve fazer parte do processo de escolha de qualquer franquia.

### **5.1.8 Prazo para recebimento da COF**

A legislação determina que a COF seja entregue ao candidato a franqueado com antecedência mínima de dez dias antes da assinatura do contrato ou pré-contrato de franquia e do pagamento de qualquer taxa.

Essa é uma forma legal de garantir o seu acesso a informações mais detalhadas sobre o negócio, sem que lhe seja exigido antecipadamente qualquer valor para garantir seu ingresso na rede. Esse tempo deve ser dedicado a análise das condições impostas pela franquia e as vantagens oferecidas por ela aos seus franqueados.

A minuta do contrato padrão deve estar anexada a COF, assim o empreendedor terá condições de analisar os direitos e as obrigações de ambas as partes, e avaliar se, de fato, é o investimento que deseja fazer.

A não entrega da COF dentro do prazo pode resultar no pedido de anulação do contrato e devolução de todas as taxas pagas ao franqueador ou a terceiros indicados por ele. Por essa razão as redes de franquia têm se cercado de cuidados na comprovação na entrega do

documento, exigindo dos candidatos um recibo e o compromisso de devolvê-la dentro do prazo estipulado e, em geral, incluindo um termo de confidencialidade, em que o candidato se compromete a manter o sigilo sobre as informações contidas no documento.

### **5.1.9 Taxa de franquia, royalties e fundo de propaganda**

Após escolher o sistema de franquia como canal de distribuição de seus produtos e serviços, as empresas iniciam um processo de formatação do seu modelo de franquia, em que será elaborado um plano de negócios e serão determinadas as taxas que serão cobradas dos futuros franqueados.

A remuneração da franqueadora refere-se ao sistema desenvolvido por ela e inclui a licença pelo uso da marca e produtos patenteados, além do know-how e do suporte que será oferecido à rede. As taxas comumente cobradas pelos franqueadores são: a) Taxa de franquia: Cobrado quando o franqueado ingressa na rede. Ela remunera a cessão do direito do uso da marca e o know-how que será repassado por meio de treinamentos além do acompanhamento para implantação da unidade.

b) Taxa de royalties: Remunera o franqueador pelo uso contínuo da marca, supervisão e aprimoramento do sistema. Em geral é cobrado um percentual mensal sobre o faturamento bruto, mas também pode ser um valor fixo mensal ou estar embutida nos preços dos produtos fornecidos pela rede.

c) Fundo de propaganda: Valor cobrado a todas as unidades para campanha de marketing institucional, participação em eventos que aumentam a visibilidade da marca e divulgação de produtos e ofertas. Geralmente é estipulado um percentual sobre o faturamento bruto. De acordo com a franquia o fundo pode ser gerido pelo franqueador ou por um conselho de franqueadores.

## **5.2 RELACIONAMENTO COM O FRANQUEADOR**

### **5.2.1 O pagamento das taxas**

A informação sobre todas as taxas que deverão ser pagas pelos franqueados durante a vigência do contrato de franquia devem ser descritas no primeiro documento recebido pelo candidato a COF. Ainda assim, esse é um dos principais pontos de conflito nas redes de franquias. O não pagamento de taxas pode levar à rescisão do contrato, assim como algumas

franquias podem cobrar taxas abusivas embutidas nos produtos que deverão ser adquiridos pelo franqueado ou nos serviços que ela prestará a ele.

É fundamental que os franqueados compreendam o que essas taxas remuneram e, além de compreenderem que o modelo deve gerar lucros para o franqueador, sintam-se beneficiados com a aplicação dos recursos na melhoria constante do suporte oferecido à rede e nas inovações que ajudem a manter a competitividade da marca.

Em geral, os problemas surgem quando há quebra de acordos, falta de comunicação, as expectativas em relação às vendas não se confirmam, os atrasos retardam o início das operações, gerando despesas sem a contrapartida de receitas, o suporte é considerado insuficiente ou inexistente, quando os erros de gestão cometidos pelo franqueado reduzem sua margem de lucro ou quando ele não possuía os recursos suficientes para suportar as despesas até que as operações se tornassem rentáveis. É importante reconhecer que não existe a possibilidade de atuação dentro do sistema de franquias sem o pagamento de taxas, que existe uma relação de interdependência e que o modelo deve ser lucrativo para ambas as partes.

### **5.2.2 Fornecedores homologados**

De acordo com a formatação da franquia, o franqueador escolherá a melhor forma de distribuição dos produtos para a rede. Nas franquias de produto, quando geralmente são embutidas taxas nas compras efetuadas pelo franqueado, o próprio franqueador se responsabilizará por abastecer todas as unidades.

Em outros modelos, a distribuição pode ser feita por fornecedores homologados pela franquia. Como critérios para o cadastro e a escolha desses fornecedores estão os compromissos com a qualidade dos produtos, conformidade com padrões preestabelecidos, preços, prazos e condições de pagamento definidos pela franquia.

Nesses casos, embora o franqueado seja obrigado a comprar somente desses fornecedores, ele contará com a vantagem da negociação feita pelo franqueador para o atendimento a toda a rede, o que representará menos burocracia e melhores condições de compra.

Algumas franquias podem decidir cadastrar fornecedores homologados somente para a distribuição dos produtos considerados essenciais à manutenção dos padrões e de identificação da marca e permitir que os franqueados comprem alguns itens em fornecedores que elas mesmas escolham, como para a compra de alguns insumos ou produtos perecíveis,

por exemplo. A definição daqueles que serão homologados caberá à franqueadora, mas os franqueados muitas vezes podem sugerir a inclusão de novos fornecedores.

### **5.2.3 O suporte operacional**

Com o nível de competitividade cada vez maior, as empresas precisam se diferenciar da concorrência e inovar constantemente. Dentro do sistema de franquias, o franqueado poderá se valer dos diferenciais competitivos desenvolvidos pela franqueadora. O suporte operacional terá como objetivos transferir o know-how da franqueadora, capacitando o franqueado e sua equipe desde a implantação e durante toda a vigência do contrato de franquia, levar as melhorias desenvolvidas em produtos e processos e acompanhar o desempenho das unidades para que elas alcancem bons resultados.

A falta de suporte operacional é motivo de conflitos nas redes de franquias. Ao adquirir uma unidade, o empreendedor espera que lhe seja repassado o conhecimento adquirido pela franqueadora e que ela continue a investir na evolução do sistema e na capacitação de seus franqueados. Quanto mais experiência ela tiver e melhor aplicar os recursos decorrentes do recolhimento das taxas cobradas dos franqueados, maior será a sua chance de oferecer um bom suporte.

Assim, será possível desenvolver bons manuais, dar assessoria para a escolha do ponto, treinar os franqueados e suas equipes e auxiliá-los antes, durante e depois da inauguração, desenvolver canais de comunicação e estabelecer um plano de consultoria de campo que os ajude a manter a qualidade da operação e de gestão de suas unidades.

### **5.2.4 A gestão do fundo de propaganda**

A taxa de publicidade cobrada de todos os franqueados tem a finalidade de cobrir os gastos com ações de marketing que visem à divulgação da marca, produtos e promoções da franquia. Segundo a legislação, ela deve estar especificada na COF, detalhando sua base de cálculo e o que ela remunera, da mesma forma que devem ser comunicadas aos franqueados a cobrança de qualquer taxa. Ela é um valor mensal e geralmente corresponde a um percentual do faturamento bruto, mas também pode ter um valor fixo estipulado pelas franqueadoras.

Algumas delas permitem que parte do valor a ser pago seja utilizada pelas franquias em ações de marketing local. Os valores obtidos com a taxa podem ser depositados no caixa da franqueadora, mas para que haja maior transparência, é recomendável que eles sejam depositados em conta à parte e que haja uma prestação de contas periódica sobre a sua

utilização. Franquias bem estruturadas costumam contribuir para o fundo e estimular a criação de conselhos de marketing ou conselhos de franqueados para que eles possam ser consultados sobre as ações de marketing que estão sendo desenvolvidas. A política de utilização das taxas, bem como a forma de gerir, divulgar e cobrar, varia de acordo com cada franqueadora, mas os conflitos decorrentes do uso desses recursos devem sempre ser minimizados.

### **5.2.5 Cumprimento do contrato**

Os contratos de franquia devem ser lidos com cautela, preferencialmente com a ajuda de um advogado, uma vez que assinados passam a ter todas as suas cláusulas validadas pelo franqueado.

Ele não é um contrato de adesão, mas como um contrato-padrão não se deve esperar que seja facilmente alterado por todo franqueado que entre na rede, o que complicaria a administração desses contratos, que passaria a ter muitas versões e poderia dar margem a questionamentos por aqueles que se sentissem discriminados.

Nas franquias, a negociação costuma ser o primeiro passo para a solução de problemas relativos ao descumprimento das cláusulas contratuais. O franqueado será formalmente notificado e terá um prazo para solucionar o problema verificado. Cada vez mais as redes procuram resolver as questões contratuais, evitando os processos judiciais, que são mais caros e demorados.

Por essa razão, quando a negociação não é possível, as redes de franquias têm se valido de métodos como a conciliação, a mediação e a arbitragem para chegar a um consenso com o franqueado, só usando as vias judiciais como último recurso.

Também o franqueador deve se submeter ao contrato que ele mesmo elaborou, tendo o cuidado de não colocar cláusulas sujeitas a alterações frequentes em seu texto para evitar que ele seja obrigado a redigir aditivos toda vez que fizer uma mudança ao texto original.

### **5.2.6 Notificações e advertências**

Quando o franqueado entra em uma rede de franquias, deve receber um manual de operações e ser informado claramente sobre os padrões que deverá seguir. As grandes redes elaboram check-lists desses padrões, que são analisados regularmente pelos funcionários e consultores de campo da franqueadora dentro de suas rotinas de visita. Mesmo as redes menores têm a preocupação de manter os aspectos essenciais que diferenciam suas marcas.

O principal objetivo é permitir que os clientes tenham a mesma percepção de qualidade em todas as unidades ou nos serviços contratados. Durante as supervisões de campo, as franqueadoras verificam o cumprimento das cláusulas contratuais e a conformidade da unidade visitada ao sistema formatado pela franquia.

Sendo encontradas irregularidades, o franqueado poderá receber uma carta, notificação ou advertência, de acordo com a gravidade do caso analisado, e será orientado sobre as mudanças que deverá implementar. Nem todas as comunicações geram multas, mas devem ser registradas e, nos casos mais graves, podem levar ao descredenciamento do franqueado.

Mas o grande desafio para as franqueadoras está em estabelecer um bom relacionamento com sua rede, minimizando o uso desses recursos para a solução dos problemas encontrados. Quanto melhor a comunicação entre a franqueadora e seus franqueados, com diálogo e compromissos mútuos assumidos, menor também deverá ser a ocorrência desses casos.

## 6. MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM

Os contratos de franquia são tidos como complexos, pois engloba em uma mesma senda o licenciamento para uso de marca, transferência de tecnologia, prestação de serviços e/ou fornecimento de produtos. Por esta razão, o franqueador e franqueado divergem acerca dos seus direitos e obrigações.

Nesta medida, como a relação de franquia diz respeito a atividades econômicas desenvolvidas mediante o emprego de recursos patrimoniais tanto do franqueado como do franqueador, ordinariamente considerados direitos patrimoniais disponíveis, a arbitragem apresenta-se como uma viável solução alternativa de solução de conflitos.

### 6.1 INTRODUÇÃO

A franchising evoluiu no Brasil e o franqueado de hoje tem melhores condições de verificar que o que estava previsto na circular de oferta de franquia (COF), está, de fato, sendo cumprido. Por outro lado o franqueador está mais consciente da importância do perfil do franqueado ideal para ingressar na rede. Mas por ser um relacionamento de longo prazo, ele tende a gerar alguns conflitos.

Pelo lado do franqueado os mais frequentes costumam estar ligados a sua insatisfação em relação ao faturamento, ao suporte oferecido pela franquia e a administração do fundo de propaganda.

Para o franqueador são os descumprimentos estabelecidos pela franquia e o não pagamento de taxas previstas em contrato. Para minimizar esses problemas, é necessário que o franqueador planeje a expansão da rede de acordo com sua capacidade de gerenciamento e que inicie a venda de franquias após um período de operação de uma ou mais franquias próprias, para que o modelo seja testado e os resultados possam ser medidos.

As partes têm buscado formas consensuais mais rápidas e mais baratas de resolução de conflitos, recorrendo, por exemplo, à negociação, conciliação, mediação ou até a arbitragem.

### 6.2 DIFERENÇAS ENTRE CONCILIAÇÃO, MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM

**Conciliação** - É uma forma de solução de conflitos em que as partes, por meio da ação de um terceiro, o conciliador, chegam a um acordo, solucionando a controvérsia. Nesse caso, o conciliador terá a função de orientá-las e ajudá-las, fazendo sugestões de forma que melhor atendam aos interesses dos dois lados em conflito.



Nas Centrais e Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem, a conciliação será feita simultaneamente com a mediação, sobretudo quando o conflito tiver como causa preponderante problema de ordem jurídica ou patrimonial, mas sempre com assistência do mediador até que se esgote a possibilidade de as partes celebrarem um acordo que encerre essa demanda, com a formalização do respectivo termo de transação ou compromisso arbitral. É o conciliador, pela sua formação jurídica, que a conduz até a formalização do acordo.

**Mediação** - É uma forma de solução de conflitos em que um terceiro neutro e imparcial auxilia as partes a conversar, refletir, entender o conflito e buscar, por elas próprias, a solução. Nesse caso, as próprias partes é que tomam a decisão, agindo o mediador como um facilitador.

Nas Centrais e Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem, a mediação será feita simultaneamente com a conciliação, sobretudo quando o conflito tiver como causa preponderante problema de ordem pessoal, emocional ou psicológica (incompatibilidade de gênios, raiva, sentimento de vingança ou de intolerância e indiferença), mas sempre com assistência do conciliador até que se esgote a possibilidade de uma reaproximação afetiva das partes, sem prejuízo de este formalizar um acordo que encerre o conflito nos seus aspectos jurídico-patrimoniais.

**Arbitragem** - É uma forma de solução de conflitos em que as partes, por livre e espontânea vontade, elegem um terceiro, o árbitro ou o Tribunal Arbitral, para que este resolva a controvérsia, de acordo com as regras estabelecidas no Manual de Procedimento Arbitral das Centrais de Conciliação, Mediação e Arbitragem.

O árbitro ou Tribunal Arbitral escolhido pelas partes emitirá uma sentença que terá a mesma força de título executivo judicial, contra a qual não caberá qualquer recurso, exceto embargos de declaração. É, o árbitro, juiz de fato e de direito, especializado no assunto em conflito, exercendo seu trabalho com imparcialidade e confidencialidade.

### **6.3 MEDIAÇÃO COMO FORMA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

Por ser voluntária, flexível e informal, a mediação pode ser preventiva e/ou dirigida para a solução de um conflito específico, seja como alternativa inicial, seja como opção dos envolvidos no curso de um procedimento arbitral ou judicial já instaurado. Sua utilização pode ser contemplada previamente mediante cláusula de mediação inserida em contrato ou ser ajustada mediante acordo dos interessados no momento do conflito.

O procedimento de mediação pode ser instaurado pelos respectivos interessados, em conjunto ou isoladamente. As reuniões podem ser realizadas por um ou mais mediadores, com todos os envolvidos e/ou em separado conforme a necessidade, podendo resultar em acordo, o qual será refletido em termo escrito e executável.

Os participantes do procedimento de mediação possuem total liberdade para escolher os temas a serem discutidos, antes ou depois do início das reuniões, bem como definir as etapas a serem realizadas, podendo a mediação ser encerrada a qualquer tempo pelo mediador ou pelos interessados, ainda que unilateralmente, mesmo que os objetivos estabelecidos não sejam cumpridos.

Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia (Artigo 1 parágrafo único da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015). No mundo moderno de hoje em que a agilidade é uma constante necessidade e a busca por soluções que proporcionem atraente “custo-benefício” se tornou obrigatória, a mediação tem se apresentado como importante mecanismo de solução de disputas no cenário empresarial contemporâneo.

Oferece resultados que atendem mais de perto aos interesses dos envolvidos, já que estes trabalham direta e ativamente na resolução do conflito, assessorados por seus advogados quando envolve matéria de direito, de maneira mais eficaz e econômica.

Diferentemente do Judiciário, a mediação é um procedimento confidencial por natureza, o que a torna especialmente atraente para litígios envolvendo segredos de negócio ou outros ativos intangíveis. Também, pode envolver inclusive ativos e direitos sediados em outras jurisdições.

É importante, por fim, ter claro que a mediação, por ser um procedimento voluntário, pode ser encerrada a qualquer momento, por qualquer das partes ou pelo mediador, inclusive para que seja dado outro rumo ao conflito (judicial ou arbitral). Como a mediação não visa à prolatação de qualquer decisão por parte do mediador, inexistente prejuízo mesmo à parte que decide abandonar o procedimento.

#### **6.4 ARBITRAGEM COMO MEIO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

A arbitragem é um método não judicial de solução de controvérsias, decorrente de um compromisso das partes em remeter uma questão que não possa ser resolvida por consenso, à apreciação de uma ou mais pessoas, imparciais e independentes que são os árbitros, os quais

são escolhidos pelas próprias partes. A controvérsia submetida à arbitragem deve tratar de direitos disponíveis, ou seja, aqueles que tenham valor econômico e sejam negociáveis. É importante que as partes tenham cuidado na redação da cláusula arbitral prevista no Contrato de Franquia, na escolha da Câmara de Arbitragem e seu regulamento, bem como na escolha do árbitro.

O árbitro é juiz de fato e de direito eleito pelas partes, por meio de um processo de escolha. Uma vez instaurado o procedimento, o árbitro é responsável pela sua condução e pela decisão da controvérsia, a qual obriga as partes. Cabe às partes e seus advogados colaborar, cooperar e fornecer ao árbitro todos os elementos e provas necessários ao julgamento da controvérsia. Os benefícios e vantagens da arbitragem são:

- a) Confidencialidade: a arbitragem é revestida de sigilo e confidencialidade, sendo que as informações do procedimento ficam restritas às partes, advogados e árbitros.
- b) Celeridade e Economia: o procedimento arbitral é consideravelmente mais rápido que o processo judicial e por isso se torna mais vantajoso economicamente.
- c) Especialidade: o procedimento arbitral pode ser atribuído a especialistas na matéria em discussão. Por isso, é importante o cuidado na escolha de árbitros pelas partes para o sucesso da arbitragem.
- d) Flexibilidade: as partes, em acordo com o árbitro, poderão definir procedimentos que atendam seus interesses.

O funcionamento do procedimento arbitral acontece em, havendo controvérsia ou descumprimento contratual, e existindo cláusula arbitral compromissória, uma ou ambas as partes podem solicitar a instauração do procedimento arbitral junto à Câmara Arbitral escolhida no contrato. Recebido o pedido de instauração da arbitragem, a câmara ou as partes indicam o árbitro que conduzirá o procedimento arbitral. As partes e o árbitro definirão os limites e regras do procedimento arbitral e poderão, ainda, contar com a possibilidade de seus custos serem rateados e reavidos, ao final, pela parte vencida.

Durante o procedimento arbitral, as partes podem chegar a um acordo, podendo inclusive requerer a suspensão da arbitragem para se conciliarem por meio de mediação. O acordo será confirmado em sentença arbitral. A sentença arbitral deve ser proferida no prazo ajustado pelas partes ou, na ausência deste, no prazo de seis meses da instauração da arbitragem. As sentenças arbitrais são títulos executivos judiciais contra as quais não cabe recurso.

## 7. CONCLUSÃO

Durante o desenvolvimento da pesquisa, foi possível perceber que o sistema de franquia tem sido uma forma de abrir portas para que qualquer pessoa possa vir a ter a opção de se tornar um empresário, tendo este algum ou nenhum conhecimento no ramo.

Isso só é possível, porque esse sistema veio como uma forma de facilitar o modo de se comercializar produtos e de se prestar serviços, fazendo com que o sujeito se interesse pela possibilidade de se tornar franqueado de determinado produto ou serviço, muitas vezes pelo simples fato de que há uma maior segurança no franchising, do que se ele resolvesse abrir o negócio por si só, devido ao auxílio recebido do franqueador de diversas maneiras.

Também se deve levar em conta que, na maioria das vezes, se trata de marcas muito conhecidas, o que faz com que o mercado seja muito mais chamativo e de mais fácil expansão, se tornando interessante tanto para o franqueado quanto para o franqueador, e até mesmo para os próprios consumidores, que acabam sendo beneficiado com o crescimento da quantidade de franquias nas cidades, o que aumenta a concorrência, tanto entre franquias quanto entre outras empresas, diminuindo, dessa forma, os preços.

Assim sendo, o objetivo desta monografia é que os aspectos jurídicos da franquia empresarial (franchising) possam servir de referência em termos de franquia, não só no sentido jurídico, mas especialmente como meio de orientação aos empresários que desejam aderir a essa forma contratual, mas também aos estudantes e operadores do direito.

## REFERÊNCIAS

1. BRASIL, **Lei nº 8.955 de 15 de dezembro de 1994.**
2. BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de arbitragem: nos termos da lei n 9.307/96.** São Paulo: Atlas, 2014.
3. FAZZIO, Waldo Junior. **Manual de direito comercial.** 14ed. São Paulo: Atlas, 2013.
4. FURTADO, Paulo. BULOS, Uadi Lammêgo. **Lei da arbitragem comentada.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
5. JESS, Ana Cristina Von. **Aspectos Jurídicos do Franchising: As bases legais para o sucesso de uma franquia.** 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.
6. JESS, Ana Cristina Von. **Franchising no Brasil: Tudo o que você precisa saber.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.
7. MARTINS. Fran. **Contratos e obrigações comerciais.** Rio de Janeiro: Forense, 2010.
8. NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa, títulos de crédito e contratos empresariais.** 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
9. PRADO, Melitha Novoa. **Franchising na alegria e na tristeza.** 3.ed.São Paulo: 2011.
10. RAMOS, Andre Luiz Santa Cruz. **Curso de direito empresarial.** 3ed. Bahia: Juspodvm, 2009.
11. REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial.** 20ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
12. RICHTER, Marina Nascimento Bechtejew. **A relação de franquia no mundo empresarial e as tendências da jurisprudência brasileira.** São Paulo: Almedina, Brasil, 2015.
13. TORMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial. Teoria geral e direito societário.** Voll. 5ed. São Paulo: Atlas, 2013.

**Endereço eletrônico:**

15. Cartilha Sebrae, disponível em: [http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/artigos/pequenos-negocios-preparacao-para-o-franchising,37e5438af1c92410V\\_gnVCM100000b272010aRCRD](http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/artigos/pequenos-negocios-preparacao-para-o-franchising,37e5438af1c92410V_gnVCM100000b272010aRCRD), acesso em: 20 ago, 2018.
16. Contrato de franquia, disponível em: [https://www.wonder.legal/br/modele/contrato-franquia?gclid=EAiaIQobChMIvcHI6qTy2gIVEoCRCh100wT8EAAYASAAEgKw2\\_D\\_BwE](https://www.wonder.legal/br/modele/contrato-franquia?gclid=EAiaIQobChMIvcHI6qTy2gIVEoCRCh100wT8EAAYASAAEgKw2_D_BwE), acesso em: 20 ago, 2018.
17. Faturamento de franchising, disponível em: <https://www.abfexpo.com.br/pt/imprensa/noticias-do-franchising-2018/balanco-consolidado-da-ABF.html>, acesso em: 20 ago, 2018.
18. Franchising, disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/INDUSTRIA-E-COMERCIO/499909-CAMARA-APROVA-NOVA-REGULAMENTACAO-PARA-FRANQUIAS,-INCLUINDO-O-SETOR-PUBLICO.html>, acesso em: 20 ago, 2018.
19. Lei da franquia, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18955.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18955.htm), acesso em: 20 ago, 2018.
20. Projeto lei 3234/2012, disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=534807>, acesso em: 20 ago, 2018.
21. Tabela de custas de arbitragem, disponível em: <http://www.csd-abpi.org.br/carb/custas.asp?ativo=True&idioma=Portugu%EA&secao=Custos&subsecao=Tabela>, acesso em 20 ago, 2018.

