

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL**

RAFAEL TEIXEIRA DE CARVALHO

**CONTRATO DE FRANQUIA E CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA:
ELEMENTOS, REQUISITOS E TRATAMENTO JURISPRUDENCIAL**

**PORTO ALEGRE
2018**

RAFAEL TEIXEIRA DE CARVALHO

**CONTRATO DE FRANQUIA E CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA:
ELEMENTOS, REQUISITOS E TRATAMENTO JURISPRUDENCIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.
Orientador: Prof. Dr. Luis Renato Ferreira da Silva

PORTO ALEGRE
2018

RAFAEL TEIXEIRA DE CARVALHO

**CONTRATO DE FRANQUIA E CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA:
ELEMENTOS, REQUISITOS E TRATAMENTO JURISPRUDENCIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Departamento de Direito
Privado e Processo Civil da Faculdade de
Direito da Universidade Federal do Rio
Grande do Sul como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em
Ciências Jurídicas e Sociais.
Orientador: Prof. Dr. Luis Renato Ferreira
da Silva

Aprovado pela banca examinadora em 06 de dezembro de 2018, obtendo conceito final A .

Banca examinadora

Professor Luis Renato Ferreira da Silva

Professor Fabiano Menke

Professor Gerson Branco

PORTO ALEGRE
2018

RESUMO

Este trabalho aborda o contrato de franquia, em especial na modalidade *business format franchise*, principalmente em relação aos seus elementos e em relação à circular de oferta de franquia, com a qual a lei brasileira de franquia basicamente se ocupa. Analisa-se a origem da expressão franquia e dessa forma de fazer negócios, e seu desenvolvimento. São definidos quais são os principais tipos de franquia, conceituando-se especialmente o *business format franchise*, por sua particular relevância, e por ser a modalidade com a qual basicamente o trabalho se ocupa. São abordados os elementos do contrato de franquia de *business format franchising*. Após, é abordada a circular de oferta de franquia, falando-se em como se estrutura o *franchise disclosure document* nos Estados Unidos da América, para então se falar sobre a circular de oferta de franquia no Brasil, e qual seu tratamento legislativo, sendo feito seu enquadramento enquanto dever de informar pré-contratual. Por fim, é feito levantamento para se apurar qual é o tratamento jurisprudencial dado no caso do descumprimento desse dever. Conclui-se que os tribunais analisados consideram que é preciso haver dano demonstrado para que se possa pleitear a anulabilidade do contrato em decorrência de descumprimento de um dos deveres relativos à circular de oferta de franquia.

Palavras-chave: Franquia empresarial. *Franchising*. Circular de oferta de franquia.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze the franchise contract, particularly the business format franchise, in some of its aspects, mainly its object and the franchise offer circular (the Brazilian equivalent to the North American franchise disclosure document), which is the focus in the Brazilian franchise law. The origin of the term franchise and of this way of doing business, and its development, are analyzed. The main types of franchise are presented; special attention is given to the definition of business format franchise, considering its special relevance, and because it is the type which is most pertinent to this present paper. The elements of the business format franchising franchise contract are discussed. Afterwards, the franchise offer circular is analyzed; it is described how the franchise disclosure document is structured in the United States of America, to then examine the franchise offer circular in Brazil, its legislative treatment, and its designation as a pre-contractual duty of disclosure. Finally, it is ascertained what is the jurisprudential treatment given in the case of noncompliance with this duty. It is concluded that the courts which were analyzed in this paper consider that it is necessary to demonstrate damage in order to be able to claim the annullability of the contract as a result of noncompliance with one of the obligations of the franchise offer circular.

Keywords: Business franchise. Franchising. Franchise disclosure document.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	7
2. ELEMENTOS DO CONTRATO DE FRANQUIA	25
2.1 CONSENTIMENTO	25
2.2 OBJETO	28
2.2.1 Cessão de <i>know-how</i>	29
2.2.2 Cessão de marcas e patentes	30
2.2.3 Remuneração ao franqueador	32
2.2.3.1 Front Money	32
2.2.3.2 Royalties	35
2.2.3.3 Parte fixa	37
2.2.3.4 Publicidade	37
2.2.3.5 Outras pactuações possíveis	38
2.2.4 Assistência ao franqueado	39
2.2.4.1 Técnica	39
2.2.4.2 Outros tipos de assistência	40
2.2.5 Exclusividade	41
2.2.5.1 Territorial	41
2.2.5.2 De provisionamento	43
2.3 Forma	43
2.3.1 Escrito	43
2.3.2 De adesão	44
3. A CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA E O DEVER DE INFORMAR	45
3.1 O FRANCHISE DISCLOSURE DOCUMENT	45
3.2 A CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA	47
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS	59

5. BIBLIOGRAFIA	63
-----------------------	----

1. INTRODUÇÃO

O contrato de franquia, ou *franchising*, entre os ditos contratos empresariais, atingiu *status* da mais alta relevância na atualidade. Isso porque ele reflete a forma de se fazer negócios que tomou uma larga proporção nos Estados Unidos da América, Brasil, e no mundo como um todo, sendo responsável por grande parte do Produto Interno Bruto (PIB) e dos empregos existentes em diversos países. Este trabalho visa a abordá-lo em alguns aspectos. Primeiramente, em uma parte introdutória, analisar-se-á a origem da expressão franquia e dessa forma de fazer negócios, traçando um panorama rápido de seu desenvolvimento. Falar-se-á sobre formas de definir franquia, e seus principais tipos, para enfim se chegar à conceituação do *business format franchise*, a forma majoritária atualmente adotada nos Estados Unidos da América e no Brasil. Será analisada, ainda, a evolução no tratamento legislativo relativo ao assunto no Brasil.

Após, serão abordados os elementos do contrato de franquia, em específico do *business format franchising*, em uma divisão entre consentimento, objeto e forma. Feito isso, será abordada a circular de oferta de franquia, por ser o tema quase que majoritário com o qual se ocupa a lei de franquias brasileira, conforme será visto. Será exposto o *franchise disclosure document*, que é o documento a ela equivalente nos Estados Unidos da América. Após, falar-se-á sobre a circular no Brasil, e qual seu tratamento legislativo, sendo feito o enquadramento da necessidade de sua entrega enquanto dever de informar pré-contratual. Por derradeiro, far-se-á o levantamento de qual é o tratamento jurisprudencial dado no caso do descumprimento desse dever no contrato de franquia.

A expressão franquia, ou *franchising*¹, tem sua raiz na palavra *franch*, do inglês, que tem origem em *franc*, do francês medieval. No francês antigo, *franc* era utilizado significando outorga de privilégio ou de autorização. Na Idade Média, quando da prevalência do sistema feudal, o senhor feudal, detendo o poder pleno em relação

¹ Orlando Gomes (2007, pg. 388) critica a tradução de *franchising* por franquia, dizendo que “A denominação do contrato em língua portuguesa é *franquia* – muito inexpressiva para ser aceita”, sem oferecer maiores explicações para a recusa na adoção do termo em português. Já Simão Filho (1997, p. 20) aceita a opção “franquia comercial” para designar *franchising* em português, mas prefere o termo original, “por uma questão de respeito à origem norte-americana do sistema estudado e à forma como foi divulgado nos mais diversos países do mundo”. No entanto, a doutrina nacional em geral usa ou ao menos aceita e é de uso corrente a forma “franquia”, razão pela qual usaremos tanto a forma *franchising* quanto a forma franquia.

àqueles que comandava, deles exigia tributos para que pudessem utilizar os caminhos do território, um pedágio. No entanto, havia as chamadas cidades-livres ou francas, que podiam se valer de vantagem antes apenas reservada aos senhores feudais, de forma que os comerciantes não necessitavam realizar o pagamento para que pudessem circular, tampouco dispendiam pela circulação de bens e serviços seus. Essa franquia era parcial, pois liberava o pagamento relativo à passagem, mas não abarcava outros impostos que fossem devidos em razão da atividade comercial. *Franchiser*, significando franquear, era dar privilégio ou autorização abandonando uma servidão; senhores feudais outorgavam *lettres de franchise* a certos indivíduos, principalmente a pessoas ligadas à área financeira, dando a elas alguma liberdade, abrindo mão de sua própria autoridade (MILMAN, 1996, p. 31-32; BARROSO, 1997, p. 28).

Outra origem remota do *franchising* pode ser encontrada nas expedições marítimas em busca de novas terras e riquezas. Os reis “franqueavam” embarcações, a fim de que em nome do reino e sob suas armas fossem buscadas novas terras e riquezas. Podem ser vistas as expedições como formas rudimentares de franquias, ainda que sem essa denominação (BARROSO, 1997, p. 27).

Já a franquia enquanto forma ou fórmula negocial terá seu surgimento nos Estados Unidos da América, em 1860, conforme aponta Fabio Milman (1996, p. 32), o que se dá por ação da empresa *Singer Sewing Machine*, que foi pioneira na história em estabelecer uma franquia entre particulares, como decorrência de desejo de expansão mercadológica. Sobre a *Singer*, Jorge Lobo (2003, p. 28) relata que ela, “no propósito de ampliar sua rede de distribuição, sem a inversão de recursos próprios, resolveu credenciar agentes em diversos pontos do território, cedendo-lhes marca, produtos, publicidade, técnicas de vendas a varejo e *know-how*”. BARROSO (1997, p. 29) também aponta que as lojas franqueadas da *Singer* deviam seguir padrão unificado de arquitetura interior. O sucesso foi nacional e de grande estrondo, o que pode ser atribuído à publicidade institucional da rede, à técnica de venda em varejo e à transferência de *know-how* de forma a que os franqueados cuidassem pessoalmente do negócio, o que explica o sucesso do *franchising* até a atualidade. MILMAN (1996, p. 32) diz que tão rápido e de tal monta foi o êxito, que logo outras indústrias seguiram o mesmo caminho, indústrias essas até então principiantes, e que atualmente se encontram presentes no mundo todo, com a adoção da franquia pela General Motors

no ano de 1898² e pela Coca-Cola no ano seguinte. Se no início o franchising se limitara a fórmulas e máquinas industriais, é a partir da segunda década do século XX que houve um grande desenvolvimento, com a adoção do forma negocial em 1917 pelos supermercados Piggly Wiggly, em 1921 pela Hertz Rent-A-Car e em 1925 no ramo alimentar pela rede A. & W. Root Beer. A partir de 1930, o *franchising* passou a interessar às companhias de petróleo.

A grande “explosão”, isto é, a adoção do sistema de franquia em grande escala e com grande popularidade, se deu após a Segunda Guerra Mundial, a partir dos Estados Unidos da América. Adalberto Simão Filho (1997, p. 18) relata que houve o retorno de grande quantidade de ex-combatentes àquele país, e se fazia necessária a colocação dessas pessoas no mercado de trabalho. Justamente o *franchising* se destacava pela possibilidade de ingresso de qualquer interessado, iniciando suas atividades de forma imediata e sem necessidade de experiência prévia. MILMAN (1996, p. 32-33) relata que foi criado até mesmo um plano de financiamentos a ex-combatentes, levado a cabo pelo Governo Federal, através do Departamento de Comércio, que os direcionava a, pelo *franchising*, empenhar-se na busca pela profissionalização civil e pela segurança econômica, ideias essas inseridas no *American way of life*, sempre em busca de autonomia e independência a um patrão. É de relevante lembrança, ainda, a inauguração em 1955, no estado de Illinois, da primeira unidade do MacDonald’s dentro da fórmula de franquia, vindo a se tornar a franquia de maior sucesso no planeta.

O MacDonald’s teve como responsável por seu sucesso Ray Kroc, que o espalharia por todo o país dos Estados Unidos da América. Foi em 1954 que, enquanto vendia misturadores para *milk shake*, Krock conheceu o restaurante em San Bernardino, vindo a comprar os direitos de franquear o restaurante. Kroc percebeu a importância da publicidade, e gostava de dizer que trabalhava em *show business*. Criou personagens para comerciais de televisão; contratou Willard Scott – que tinha sido o palhaço Bozo – para criar um outro palhaço para representar o McDonald’s, dando origem a Ronald McDonald (e a participação de Scott ficou limitada a isso, pois

² SCHLOSSER (2001, p. 125) narra: “Em 1898, a General Motors não tinha capital para contratar vendedores para seus novos automóveis, de modo que vendeu franquias para negociantes de carro em potencial, dando-lhes direitos exclusivos sobre certos territórios. A franquia era uma forma engenhosa de expandir e tornar-se uma nova indústria. ‘Em vez de a empresa pagar os seus vendedores’, explicou o historiador Stan Luxenberg, especialista em franquias, ‘os vendedores pagavam para a empresa.’”

foi considerado gordo demais; a empresa desejava alguém magro para vender sua comida). Ao criar os *nuggets* de frango em 1983, houve grande impacto em todo sistema de criação e processamento de frangos norte-americano. Enquanto antes o frango era vendido inteiro, atualmente em torno de 90% da carne de frango nos Estados Unidos é vendida já cortada ou em pedaços; o McDonald's apenas um mês após o lançamento dos McNuggets já tinha se tornado a segunda maior compradora de carne de frango nos Estados Unidos da América, e em 1992 o consumo de frango superou o consumo de carne bovina naquele país. A McDonald's Corporation é responsável por em torno de 90% dos novos empregos em todo os Estados Unidos, além de ser a maior proprietária de imóveis varejistas em todo o mundo. 96% das crianças em idade escolar são capazes de identificar a personagem Ronald McDonald, superando o nível de reconhecimento do Papai Noel, e os arcos dourados (símbolo já presente nos restaurantes originais, e mantido após a McDonald's contratar Louis Cheskin, famoso psicólogo, que argumentou a favor da manutenção dos arcos, devido à importância freudiana no subconsciente dos fregueses³) são mais reconhecidos do que a cruz cristã. Assim, o McDonald's viria a ser responsável por grandes impactos comerciais, industriais e sociais como um todo (SCHLOSSER, 2001).

Apesar da origem distante da franquia se situar na Europa Medieval, demoraria até a década de 1970 para que o *franchising* atravessasse o oceano, chegando ao continente europeu nos moldes modernos do contrato, aponta MILMAN (1996, p. 33-36). Diz ele que mesmo antes desse marco temporal os europeus já tinham instituído que se assemelhava (um tipo de concessão de venda), ainda que sem o acabamento dado pelos norte-americanos. Por introduzir produtos e serviços mais identificados com os norte-americanos, inicialmente houve certa resistência europeia quanto à utilização do *franchising*, que não considerava a economia e culturas locais. Além disso, era necessária adaptação ao *common law*. SIMÃO FILHO (1997, p. 19) diz que a principal problemática com aqueles países residia na “cláusula de territorialidade em função da possibilidade de dominação de mercado por meio de sua utilização de forma inapropriada, em detrimento da livre concorrência”. MILMAN (1996, p. 36) esclarece

³ Segundo o psicólogo, “os arcos dourados pareciam dois grandes seios: ‘seios da mãe McDonald’s’”. Não tinha muito sentido perder o apelo de um simbolismo que, embora universal, era a quintessência da americanidade” (SCHLOSSER, 2001, p. 129).

que o sistema europeu vedava a possibilidade de se estabelecer exclusividade em certa região, estabelecendo dominação de mercado.

LOBO (2003, p. 28) considera que

o franchising nada mais é do que a versão norte-americana da concessão comercial do direito europeu, com pequenas variações, que consistiram, devido ao espírito prático daquele povo, em autêntico aperfeiçoamento do instituto de concessão comercial de venda com exclusividade, cujas origens estão, conforme estudos profundos e sérios, nas cidades italianas da Idade Média.

Por isso, Michel Kahn tem razão quando diz que o franchising é uma técnica de desenvolvimento que permite a uma empresa conceder a licença de sua marca e seus métodos originais a uma terceira pessoa física ou moral, daí considera-la uma operação dupla, econômica e comercial [...].

Em relação ao Brasil, aponta MILMAN (1996, p. 37-39) que a gênese da franquia no país remonta a um modo de trabalho de comercialização desenvolvido por Arthur de Almeida Sampaio, com a produção, em Salvador, dos calçados Stella, em 1910; eram selecionados representantes, e quem exibisse aptidão, tivesse ponto comercial e freguesia recebia os calçados e placa para fixação em frente a sua loja. BARROSO (1997, p. 32) narra que Sampaio selecionava seus representantes comerciais, que faziam eles próprios os investimentos para a instalação do novo ponto comercial, ou se valiam de ponto já existente, e instalavam placa com a marca “Calçados Stella”, adotando padronização visual; não era adotada, contudo, padronização arquitetônica. Naquele então, tudo se dava por meio de contrato verbal. Depois vieram no país postos de gasolina, revendas automotivas, carrinhos da Kibon, a escola Yázigi.

Ainda, a partir da década de 1970, com a expansão da televisão e o chamado “milagre econômico”, a aparência de progresso exigia a adaptação aos modismos, aos apelos comerciais, e o *franchising* se mostrou um excelente instrumento para distribuição eficaz e rápida de produtos, e logo os *shopping centers* do país eram praticamente idênticos. As dimensões continentais do Brasil, com seus graves problemas de distribuição, e a necessidade do atendimento de padrões de consumo, impulsionada fortemente pelas propagandas veiculadas nos diversos instrumentos de comunicação, as necessidades empresariais dos pequenos empreendedores, entre outros, constituíram elementos a impulsionar fortemente o *franchising* em solo brasileiro.

Luiz Felizardo Barroso (1997, p. 32-33) faz especial referência às Lojas Ducal enquanto franquia, em relação à qual o autor diz não haver referência na literatura nacional. Aponta ele que a provável causa disso é que não chegou a sair do papel

essa franquia, em decorrência de graves problemas financeiros. Mas merece especial referência pela qualidade superior que apresentavam os seus manuais de franquia, alcançando não só a parte operacional, mas também a parte administrativa das lojas (que eram dedicadas a roupas masculinas). Esses manuais, por sua época (1975/1976), podem ser considerados muito avançados e praticamente não existiam nas empresas brasileiras dedicadas a distribuir de forma ampla bens e serviços, e a franqueadora também havia lançado um questionário para selecionar seus franqueados.

Em publicação analisando o desempenho do *franchising* no Brasil em 2017, a Associação Brasileira de Franchising (ABF, 2018b) apontou um valor de faturamento de R\$ 163,319 bilhões naquele ano. Estavam presentes no país a quantia de 2.845 redes, num total de 146.134 unidades, responsáveis por 1.193.568 empregos. O setor alimentício respondia pela maior fatia do faturamento, correspondendo a mais de 26,22% do total, seguido de “saúde, beleza e bem-estar”, que respondia por 18,38%; na sequência, vinham “serviços e outros negócios” (com 14,04%) e moda (com 13,39%). Ainda, se apontou em matéria de internacionalização que havia 142 redes nacionais brasileiras atuando no exterior em 100 países, sendo 25,4% no setor de moda, 16,9% no setor de “saúde, beleza e bem-estar” e 15,5% no setor de alimentação. 46 redes brasileiras operam nos Estados Unidos da América, 34 no Paraguai, 34 em Portugal, 19 na Bolívia e 17 na Colômbia. Em relação a redes estrangeiras atuando no Brasil, estavam presentes 200 redes, de 26 países; 25% são do setor de alimentação, 16% de “saúde, beleza e bem-estar”, 16% do setor de moda e 11% do setor “serviços educacionais”. 40% das marcas estrangeiras presentes no país eram dos Estados Unidos da América, 10,5% de Portugal, 7% da Argentina e 6,5% do Reino Unido. Analisando o mercado de *franchising* em 2017, a Associação Brasileira de Franchising (ABF, 2018a) apontou que conforme “ranking do World Franchising Council, o Brasil mantém a 4ª colocação em número de redes e a 6ª posição em número de unidades”. Em número de redes, o Brasil fica atrás de China, Coreia do Sul e Estados Unidos da América, respectivamente. Em número de unidades, fica atrás de Estados Unidos da América, China, Japão, Coreia do Sul e Filipinas, respectivamente.

O IHS Markit Economics (2018), analisando o mercado de *franchising* nos Estados Unidos da América, projetava a quantidade de 759.236 estabelecimentos operando nesse sistema no ano de 2018, sendo responsável por 8.172.000 empregos

diretos. Já a PricewaterhouseCoopers (PwC, 2016) apresenta número diverso, apontando já em 2016 haveria 8.968.000 empregos no setor de *franchising* nos Estados Unidos da América, com 801.153 estabelecimentos. Apontou ainda que, caso seja considerado todo o impacto em decorrência do setor de franquias (isto é, em razão de produtos e serviços demandados pelo setor de franquias), poderiam ser contabilizados um total de 16.077.500 empregos nos Estados Unidos da América em razão do setor de *franchising*. A contribuição do setor de franquias para o PIB daquele país em 2016 foi de 541,1 bilhões de dólares, e a em decorrência do setor de franquias foi de 1,2 trilhão de dólares.

Muitas são as definições possíveis de *franchising*, com variações entre elas conforme a fonte a que se recorra. Jorge Lobo (2003, p. 32) diz que:

Para nós, *franchising* é o contrato de cessão temporária de uso de marca, para fabricação ou venda de produtos ou serviços, que o franqueador faz ao franqueado, com ou sem exclusividade em determinada zona geográfica, mediante remuneração, que pode consistir numa taxa inicial de ingresso, num percentual sobre o faturamento, ou de ambos, com a garantia de assistência técnica, podendo, ainda, abranger, conforme o tipo de atividade, a elaboração de um projeto para construção e reforma das instalações do estabelecimento, mobiliário, cores, maquinaria etc. (*engineering*), o treinamento do pessoal do franqueado e montagem da organização contábil e administrativa (*management*) e o estudo do mercado em potencial, publicidade, vendas promocionais e lançamento de produtos (*marketing*).

Anote-se, todavia, que o *franchising* pode consistir também: (1) na venda exclusiva de um produto ou marca (Coca-Cola); (2) no uso de uma denominação (Hilton Hotel); ou (3) na exploração de uma ideia (Você decide: TV Globo).

Orlando Gomes (2007, p. 597) define que com a palavra *franchising* é designada “a operação pela qual um empresário concede a outra o direito de usar a marca de produto seu com assistência técnica para a sua comercialização, recebendo em troca, determinada remuneração”.

Para Jorge Pereira Andrade (1998, p. 20-21) franquia seria conceito através do qual uma empresa, seja de serviços, seja comercial ou industrial,

detentora de uma atividade mercadológica vitoriosa, com marca notória ou nome comercial idem (franqueadora), permite a uma pessoa física ou jurídica (franqueada), por tempo e área geográfica exclusivos e determinados, seu uso, para venda ou fabricação de seus produtos e/ou serviços mediante uma taxa inicial e porcentagem mensal sobre o movimento de vendas, oferecendo por isso todo seu *know-how* administrativo, de marketing e publicidade, exigindo em contra-partida [sic] um absoluto atendimento a suas regras e normas, permitindo ou não a sua subfranquia.

Waldirio Bulgarelli (1997, p. 521) fala no *franchising* como sendo uma operação através da qual um comerciante, que é titular de uma marca, faz a cessão de sua

marca a outro comerciante em uma porção geográfica definida. O financiamento da atividade, conforme sua definição, é integralmente assumida pelo beneficiário da operação, que remunera o co-contratante com um percentual calculado sobre o volume negocial. O *franchising* se assenta sobre cláusula de exclusividade, dando garantia ao beneficiário do monopólio da atividade em relação a concorrentes. Dessa forma, Bulgarelli afirma que “o *franchising* atua muito mais como forma de dominação do mercado e inclusive de controle dos distribuidores do que com simples técnica nova de venda”. O autor destaca, além do aspecto que ele julga mais importante, que é o da complexidade, a importância da marca genericamente falando (visto que é admitido o uso do nome comercial, do título do estabelecimento, entre outros); também o caráter de continuidade da operação e da independência do beneficiário (independência formal, uma vez que existe vinculação a imposições e orientações do cedente).

Franz Martins (2017, p. 394) expõe *franchising* como

o contrato que liga uma pessoa a uma empresa, para que esta, mediante condições especiais, conceda à primeira o direito de comercializar marcas ou produtos de sua propriedade sem que, contudo, a essas estejam ligadas por vínculo de subordinação. O franqueado, além dos produtos que vai comercializar, receberá do franqueador permanente assistência técnica e comercial, inclusive no que se refere à publicidade dos produtos.

Para obter a *franquia*, em regra o franqueado paga ao franqueador uma taxa inicial, obrigando-se ainda a pagar-lhe importâncias suplementares consistentes em percentagens sobre os produtos vendidos. Por seu lado o franqueador geralmente assegura ao franqueado exclusividade em certo território, sendo considerado esse o lugar ou a região (cidade, grupo de cidades, estado, grupo de estados) em que o franqueado terá atuação.

Daniel Alberto Bernard (1992, p. 24) conceitua dizendo que:

Podemos definir o *franchising* (ou franquias comercial e de distribuição, segundo o termo jurídico empregado no Brasil, embora pouco popular) como uma oportunidade de negócios na qual o proprietário, seja ele produtor ou distribuidor, de um serviço ou de um produto que possua uma marca registrada, concede direitos exclusivos a um indivíduo ou, em alguns casos, uma pessoa jurídica, para distribuir/vender, em determinada área, determinado serviço ou produto, que em troca recebe uma taxa inicial e/ou royalties, além de uma conformidade à padronização da qualidade por ele proposta. Denominamos o indivíduo ou a empresa concedente dos direitos o franqueador, enquanto o indivíduo (ou, em alguns casos, a pessoa jurídica) a quem é concedido o direito de operar de acordo com determinado método de produzir ou vender um produto ou serviço passa a ser denominado franqueado.

Acrescenta-se, ainda, que se trataria “do aluguel de um ativo intangível do qual se detém a propriedade e a operacionalização de um processo de produção e/ou distribuição descentralizado.” O autor (BERNARD, 1992 p. 24-25) diz que nos Estados Unidos da América o *US Department of Commerce* traz uma definição mais ampla.

Para esse órgão, *franchising* seria método para se fazer negócio em que se confere a franqueado direito de venda e produção de serviços ou mercadorias dentro de uma formação de mercado dada pelo franqueador, que concede uso da sua marca, seu nome e sua publicidade. É uma definição um tanto ampla que enquadraria diversos contratos comerciais do varejo norte-americano como sendo *franchising*.

BERNARD (1992, p. 28) diz ainda que na França há conceito similar ao norte-americano, porém com extensão de muito menor amplitude. Por exemplo, distribuição de petróleo e derivados nesse país, França, se dá por distribuidores que se classificam como concessões, e não franquias. Em relação à extensão do conceito, haveria maior proximidade entre Brasil e Estados Unidos da América do que entre Estados Unidos da América e França.

Por fim, com o advento da Lei 8.955, de 1994 (BRASIL, 1994), foi trazida definição para franquia empresarial⁴ no art. 2º:

Art. 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 e, 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.

Muitas são as classificações possíveis para se designar os tipos de franquia existentes, variando conforme o autor que se consulte, bem como conforme o país que seja tomado como referencial para a classificação (até porque, em realidade, certas formas de franquia são estranhas a diversos países). Roberto Cintra Leite (1991, p. 31-34) faz uma distinção entre franquias diretas e franquias indiretas, sem explicar o significado de tal distinção⁵, usando a denominação “tipo” para as franquias diretas e “modalidade” para as franquias indiretas. Dentro da classificação em formas de franquias diretas, o autor coloca como primeiro tipo a chamada franquia de produto. Esse tipo diz respeito à comercialização e/ou produção de bens produzidos pelo franqueador ou terceiro licenciado, nesse caso com supervisão e controle de qualidade do franqueador. Assim, o ponto de venda franqueado vende com exclusividade produtos dessa marca. É apontado como exemplo para esse tipo de

⁴ A expressão “franquia empresarial”, não designa qualquer tipo de franquia. É um dos nomes adotados para o *business format franchising*, conforme aponta BERNARD (1992, pg. 29). A distinção entre os tipos será abordada neste trabalho.

⁵ Já Adalberto Simão Filho (1997, p. 47) faz uma distinção entre tipos de *franchise* e formas de *franchise*, dizendo que os tipos básicos podem adquirir formas específicas; tal classificação guarda bastante relação com a classificação entre franquias diretas e franquias indiretas.

franquia a marca brasileira V.R., que vende produtos confeccionados pela indústria Vila Romana S.A.

O segundo tipo apontado por LEITE (1991, p. 32) é o de franquia de distribuição, que nessa classificação diz respeito à venda de mercadorias produzidas por terceiros fornecedores, dispondo o franqueador de sistema de compras juntamente com centrais de distribuição. Cabe ao franqueador a escolha de quais produtos serão fornecidos para que sejam distribuídos pelos franqueados nos seus pontos de venda. Excepcionalmente, seria possível a compra direta com fornecedores selecionados previamente. Exemplo típico são postos de gasolina, no qual se estabelece uma franquia composta pela agregação das lojas de conveniência, vendendo produtos diferentes do produto principal. Outro exemplo é a possibilidade de distribuidores de atacadistas franqueadores, abastecendo atacadistas franqueados.

O terceiro e o quarto tipo são, respectivamente, a franquia de serviços e a franquia industrial, dentro da classificação de Roberto Cintra Leite (1991, p. 33). A franquia de serviços diz respeito a fornecimento de serviços, interessando ao consumidor final a qualidade em sua prestação e a garantia do produto. É exemplo desse tipo os Serviços Autorizados Brastemp, e nesse caso cabe ao fabricante-franqueador fornecer peças e componentes originais de reposição, inclusive os gratuitos por defeito de fábrica. Também são exemplos de franquias de serviço a Hertz Rent-A-Car, e diversas redes de hotéis. A franquia industrial tem como objeto a fabricação de produtos, e o grande exemplo é a Coca-Cola. Na franquia industrial, o franqueador transmite as técnicas de engenharia do processo de produção ao franqueado, bem como instruções para a operação, construção e montagem da fábrica. Nos exemplos da Coca-Cola e da Pepsi-Cola, o xarope, o concentrado do refrigerante é fornecido pelo franqueador, sem que seja repassada a fórmula ao franqueado, preservando o segredo industrial.

Na classificação de LEITE (p. 34-37) ainda se encontra o que autor chama de “outras modalidades de franquia”, as denominando como franquias indiretas. São citadas quatro modalidades: *master franchise* (no qual uma empresa local franqueada passa a subfranquear), *area development franchise* (em que se reparte território geográfico, e franqueadas passam a explorar e desenvolver a marca naquele território; essa modalidade se difere do *master franchise* pela característica de não só franquear a terceiros como também explorar diretamente pontos de fabricação e

venda, abrindo suas próprias unidades), *area controllership franchise* (que é definida como modalidade em que empresas subcontratadas controlam a marca em determinado território, gerenciando a administração e venda dos franqueados através delas), e *business format franchising*⁶.

Adalberto Simão Filho (1997, p. 45-50) faz classificação muito próxima à de Roberto Cintra Leite antes apresentada, com a diferença que dá os seguintes nomes aos tipos de franquia: de serviços, de produção, de distribuição e de indústria⁷. Porém, ao invés de falar em modalidades de franquias indiretas, o autor defende que esses tipos básicos apresentados podem ser desenvolvidos de diversas formas, e então classifica o que ele chama de formas de franquia: *franchise misto* (quando há uma combinação de mais de um tipo de franquia⁸), *franchise master* (empresa local que passa a subfranquear), *franchise corner*⁹ (instalação de pequenos pontos comerciais, muito comum em *shopping centers*), *franchise associativo* (quando existe participação do franqueador no capital do franqueado, ou o inverso), *franchise financeiro* (quando o franqueado tem a franquia como mero investimento financeiro, deixando outra pessoa para administrar o negócio), *multifranchise* (quando o franqueado possui diversos pontos da mesma rede), *franchise multimarcas* (quando o franqueado possui pontos comerciais de duas ou mais redes de franquias), *franchise de nova instalação* (quando o franqueado se obriga a adquirir ou adquire o local em que se desenvolverá a atividade comercial), *franchise de reconversão* (quando o franqueado já possui um ponto comercial com outra atividade, e converte esse ponto para a rede de franquias ao qual passou a integrar), *area development franchise* (quando um franqueado passa a desenvolver os pontos de venda em uma determinada região, podendo instalar e explorar pontos por si próprio) e *franchise itinerante* (quando a franquia é operada em unidade móvel do franqueado, podendo ter mobilidade, em *trailers* ou ônibus, por exemplo). O autor ainda destaca a existência do *business format franchise*, sem o enquadrar em nenhuma classificação.

⁶ A conceituação de *business format franchising* não será abordada nesse momento, porque será especialmente tratada ao final da exposição sobre classificações de franquias.

⁷ Equivalendo à classificação de LEITE (1991, p. 31-34) em franquia de serviços, franquia de produto, franquia de distribuição e franquia industrial.

⁸ BERNARD (1992, p. 30) exemplifica com o caso do franqueador francês Simone Mahler, revendedor de cosméticos ao mesmo tempo que salão de beleza. No salão são utilizados somente os cosméticos que eles próprios produzem.

⁹ Atualmente também é comum a adoção do modelo *store in store*, ou *shop-in-shop*.

Daniel Alberto Bernard (1992, p. 25-31) também reproduz a classificação em quatro tipos básicos já acima exposta, porém fornece a informação de que essa é a classificação que é observada na França, e, conforme já exposto, o Brasil tem uma proximidade maior com o sistema estadunidense. O autor diz que nos Estados Unidos da América tanto as legislações dos estados como a legislação federal estabelecem a existência de dois tipos básicos de franquia, sendo o primeiro a franquia de marca e produto e o segundo o *business format franchising*. As franquias de marca e produto se originaram de empresas com interesse em compra e venda de produtos ou serviços de uma mesma marca exclusivamente, podendo ser desde uma grande empresa até revendedores de pequeno porte.

Para o Brasil, BERNARD (1992, p. 29) apresenta classificação em quatro tipos principais. O primeiro tipo, denominado franquia de marca e de produto ou franquia de primeira geração, representa alternativa de canal de distribuição de produtos e/ou serviços. O foco é o fornecimento de produtos e/ou serviços pelo franqueador ao franqueado para que haja a revenda a terceiro, além da utilização da marca. É um tipo frequentemente usado no setor de moda, e também é o sistema menos desenvolvido. O segundo tipo, chamado de franquia de marca e de produto ou de franquia de segurança geração, tem as mesmas características do primeiro tipo, com a diferença de que os produtos e/ou serviços são encontrados com exclusividade nas lojas franqueadas, não podendo o consumidor os encontrar em lojas de departamento, por exemplo. Esse segundo tipo é frequente no setor de cosméticos e perfumaria; os dois primeiros tipos são bastante dependentes do talento e habilidades empresariais e pessoais em geral do franqueado. O terceiro tipo apontado é o *franchising* de conversão, mais comum nos Estados Unidos da América; significa a transformação de negócio que já existe em uma franquia. Por fim, o quarto tipo apresentado, rotulado de franquia de terceira geração, é o *business format franchising*. O autor ainda apresenta diversas técnicas a serem utilizadas no *franchising*, sendo que tais técnicas apresentadas guardam estreita similitude com as chamadas formas de franquia expostas por Adalberto Simão Filho, porém Bernard as apresenta de forma mais incompleta.

Por fim, dentro da questão das classificações de franquia, cumpre falar sobre o *business format franchising*, também chamado de sistema BFF, sobre o qual basicamente esse trabalho se dedicará. No Brasil, é chamado de diversas formas. SIMÃO FILHO (1997, p. 43) o denomina de *franchising* de negócio uniforme formatado

e de *franchising* empresarial. LEITE (1991, p. 37) o chama de sistema de franquia formatada. Para BERNARD (1992, p. 29), usar a tradução franquia de negócio formatado “peca pela nebulosidade que pode advir da interpretação do termo ‘formatado’, inclusive pelo fato de este anglicanismo não pertencer à língua portuguesa”.

Daniel Augusto Bernard (1992, p. 26-29), para quem o *business format franchising* pode também ser chamado de franquia de terceira geração, diz que é sistema no qual é transferido aos franqueados toda a competência desenvolvida pelo franqueador em tudo o que se refira à implantação e à operação do negócio. Expõe o autor que há os seguintes quatro aspectos obrigatórios no *business format franchising*:

- A cessão do direito à utilização de uma Marca Registrada, seja ela um nome, uma marca de serviço, um logotipo, um símbolo, uma forma de propriedade intelectual, de modo que as partes se tornem co-proprietárias desta marca. A marca é geralmente familiar e facilmente reconhecida pelo público, o que facilita de modo significativo o início das operações do franqueado.

- O aceite de se trabalhar com um *Plano de Marketing* substancialmente preparado pelo franqueador (o proprietário original do negócio e o criador do sistema), que fornecerá uma assistência de modo substancial e contínuo a seus franqueados (os comerciantes associados) que serão financeiramente *controlados* em troca desta transmissão de *know-how*.
[...]

- A transferência de um *fluxo de receita* do franqueado ao franqueador, que pode tomar a forma de uma taxa inicial e/ou um pagamento contínuo de *royalties*, calculado geralmente como um percentual sobre o faturamento e ocasionalmente sobre o provisionamento de mercadorias, acompanhado de taxas de contribuição para publicidade, taxas sobre gastos com treinamento, utilização de equipamentos, e outras que o franqueador determinar. [...]

- Um segundo autor, Rubin, prevê uma quarta característica básica, que seria uma cláusula, prevista no contrato, oferecendo ao franqueador o direito unilateral de terminar o acordo no momento que lhe aprover, independente do prazo de duração do contrato oficialmente estipulado.

Além disso, haveria cláusulas legais versando sobre o direito do franqueado de vender sua parte no negócio, o direito dos herdeiros do franqueado sobre o negócio e a proibição de abrir um negócio que represente uma concorrência à franquia no período de duração do contrato e após seu desligamento da rede. A legislação americana sobre *antitruste* limitou em muito o poder do franqueador nestas questões.

Roberto Cintra Leite (1991, p. 36-38) define o *business format franchising* como o sistema no qual são transferidas as técnicas industriais e/ou os métodos de comercialização e administração anteriormente desenvolvidos pelo franqueador ao franqueado, com cessão de marca e de “um conjunto de direitos de propriedade *incorpórea*”, a fim de que o franqueado opere na venda e/ou fabricação dos produtos e/ou serviços do franqueador, mediante sua assessoria técnica e supervisão na venda, tendo em troca compensação financeira definida contratualmente. O sistema de franquia formatada, como ele chama em português, é então uma composição

de todas as características de outros sistemas de distribuição, que combinadas entre si, são chamadas genericamente de franquia empresarial.

[...]

Os conceitos de concessão, licenciamento, franquia, de produto e marca registrada, bem como de todos os tipos de modalidades de implantação do sistema, são utilizados para compor a Franquia Empresarial, podendo ser aplicados combinadamente entre a indústria, o comércio e o setor de serviços.

O exemplo típico no Brasil e no mundo que mais exprime os conceitos do *Business Format Franchising* é a rede de *fast food* McDonald's, que formatou e licenciou tanto os fornecedores industriais de pão, hambúrgueres e acompanhamentos, inclusive máquinas e equipamentos, quanto pontos de venda franqueados à sua imagem e semelhança, dentro dos critérios básicos de Q.S.L.V – isto é, *qualidade, serviço* de atendimento, *limpeza* e *valor* justo do produto. Como exemplo, vimos recentemente a instalação da primeira loja-piloto em Moscou. Uma das razões do sucesso na implantação em um mercado totalmente despreparado para o regime de consumo de massa deveu-se ao fato da total formatação adotada pelo McDonald's, em suas unidades próprias ou franqueadas.

Adalberto Simão Filho (1997, p. 43-44), que chama o *business format franchising* por *uniform business format franchising*, diz que ele decorre da própria evolução do *franchising*, havendo uma relação completa e próxima entre franqueado e franqueador, cumpridores de diversas regras trazidas pela formatação da franquia em um pacote. Com essas regras, se homogeneíza a rede, beneficiando o sistema de operação e o consumidor final. O autor destaca que a formatação pode abranger uma universalidade de itens. Dessa forma, podem compor a formatação não apenas *designs* e projetos para montar o estabelecimento franqueado, mas também aspectos relativos à decoração do ambiente e à forma de operar, disposição das mercadorias em prateleiras, onde as colocar nos ambientes, o número de empregados, que vestimentas deverão os empregados usar, como elaborar as vitrines, onde colocar os totens, como utilizar os recursos tecnológicos que forem disponibilizados, técnicas de venda, a forma como deve ser feita a venda de produtos e/ou prestação de serviços, fórmulas de industrialização, e tudo o mais que compuser a formatação feita pelo franqueador, inclusive métodos contábeis para as operações realizadas. Dependendo da complexidade da formatação, poderão ser necessários treinamentos regulares aos franqueados e/ou aos empregados. No caso do Dunkin' Donuts, até mesmo apresentação dos produtos no balcão deve seguir uma ordem rígida estabelecida, fruto de pesquisas realizadas pelo franqueador. No caso do McDonald's, são

padronizados o peso dos produtos, as misturas, o tempo de fritura e cozimento, as embalagens¹⁰.

BERNARD (1992, p. 26-27) apontou as franquias *business format franchising* como sendo as responsáveis pelo desenvolvimento desde o início da década de 1970 do *franchising* nos Estados Unidos da América. Conforme aponta estudo evolutivo de número de estabelecimentos, em 1972 o *business format franchising* era a forma adotada em 41,98% dos estabelecimentos franqueados naquele país. Em 1975, esse percentual sobe para 48,51%; em 1980, para 57,09%. Já em 1983 vai a 62,60%, chegando a 68,07% em 1986. No estudo *The Economic Impact of Franchised Businesses* (PwC, 2016) apontou-se que o *business format franchising* era responsável em 2016, nos Estados Unidos da América, por 91,5% do total de franquias naquele país, respondendo por 85,1% do total de empregos em franquias.

Dessa forma, considerando a prevalência quase que absoluta do formato *business format franchising*, o foco desse trabalho será justamente sobre esse formato, até porque ele é o mais desenvolvido dos sistemas de *franchising*, podendo abarcar, como já exposto, características de todos os tipos de franquia, e seu contrato pode abranger uma universalidade de itens, de forma que é a opção mais abrangente para se abordar. Assim, quando se falar simplesmente em *franchising* na definição de elementos e ao se abordar a circular de oferta de franquia, estará se falando mais especificamente no *business format franchising*.

Luiz Felizardo Barroso (1997, p. 107-109) narra que o primeiro Projeto de Lei (PL) versando sobre *franchising* no Brasil foi o PL 1.526 de 1989, da Câmara de Deputados. O autor destaca, no entanto, que o projeto era muito ruim, vindo a ser rejeitado na Comissão de Economia, Indústria e Comércio. Ele partia de um pressuposto de que o franqueador cometia abusos constantes, favorecendo demasiadamente o franqueado, estabelecendo um contrato leonino. Posteriormente,

¹⁰ SCHLOSSER (2001, p. 103) diz que “a socióloga Ester Reiter concluiu que o traço mais apreciado em funcionários de fast food é a ‘obediência’. [...] A McDonald’s Corporation insiste em que os operadores de franquia sigam todas as suas diretrizes no preparo dos alimentos, compras, projeto de loja e infinitos outros detalhes insignificantes. As especificações da empresa cobrem absolutamente tudo, desde o tamanho das fatias de pickles à circunferência dos copos de papel. Quando se fala na questão dos salários, no entanto, a McDonald’s adota uma postura surpreendentemente silenciosa, de *laissez-faire*. Essa política permite que os operadores estabeleçam seus salários segundo os mercados locais de trabalho – e absolve a McDonald’s de toda e qualquer responsabilidade formal por cerca de três quartos da mão-de-obra. A prática de contratações descentralizadas dificulta a organização dos funcionários da empresa. Mas toda vez que um sindicato obtém apoio num determinado restaurante, a McDonald’s de repente mostra um tremendo interesse pelo bem-estar emocional e financeiro de seus funcionários”.

surgiu o PL 167 de 1990 do Senado Federal, que foi reeditado como PL 265 de 1991, e que, segundo o autor, não contribuía de forma relevante ao sistema de franquia, não tendo sensibilizado nem os senadores nem a sociedade, vindo a ser arquivado definitivamente em 17 de setembro de 1991, em razão da falta de interesse. Foi em 1991 que foi apresentado o Projeto de Lei 318 da Câmara dos Deputados, que viria a se tornar o PL 02 de 1992 no Senado Federal. Recebeu diversas contribuições de várias entidades, inclusive da Associação Brasileira de Franchising (ABF), tendo incorporado, na Câmara de Deputados, onze emendas na Comissão de Economia, Indústria e Comércio e uma emenda na Comissão de Finanças e Tributação. No Senado Federal foram apresentadas sete emendas na Comissão de Assuntos Econômicos, as quais foram rejeitadas pela Câmara dos Deputados, tendo sido o PL finalmente aprovado em 22 de novembro de 1994, vindo a se tornar a Lei 8.955, de 15 de dezembro de 1994, entrando em vigor sessenta dias após a publicação, tendo sido vetado o artigo 5^o¹¹.

A Lei 8.955, de 15 de dezembro de 1994, bastante curta, se limitou a trazer poucas disposições. Trouxe uma definição de franquia empresarial em seu art. 2^o, conforme já exposto, isto é, trazendo uma definição basicamente aplicável à modalidade de franquia *business format franchising*. Determinou a obrigatoriedade da entrega de uma circular de oferta de franquia (COF) em seu artigo 3^o, dizendo quais informações nela devem constar. Estabeleceu no artigo 4^o o prazo de no mínimo dez dias antes da assinatura do contrato para a entrega dessa circular, podendo com o não cumprimento dessa determinação o franqueado arguir a anulabilidade do contrato. Obrigou o contrato de franquia a ser escrito e assinado na presença de duas testemunhas no art. 6^o, trouxe possibilidade de também se arguir anulabilidade pela prestação de informações falsas na circular de oferta. Disse no artigo 9^o que por franqueador também se podem enquadrar os subfranqueadores. E nada mais dispôs.

Fábio Ulhoa Coelho (2017 p. 160) defende que a Lei 8.955 de 1994 não conferiu tipicidade ao contrato de franquia. Assim ele expõe:

A lei brasileira sobre franquias não confere tipicidade ao contrato: prevalecem entre franqueador e franqueado as condições, termos, encargos, garantias e obrigações exclusivamente previstos no instrumento contratual entre eles firmado. Procura, apenas, a lei assegurar ao franqueado o amplo acesso às informações indispensáveis à ponderação das vantagens e

¹¹ O artigo 5^o da Lei 8.955 de 1994 estabelecia que as despesas com *royalties*, publicidade, aluguel da marca, utilização da marca, *know-how*, e outras seriam dedutíveis na apuração do lucro real do franqueado, o que já estava regulado pela legislação do imposto de renda, em particular o art. 71 da Lei 4.506 de 1964 (BRASIL, 1994).

desvantagens relacionadas ao ingresso em determinada rede de franquia. Em outros termos, o contrato de franquia é atípico porque a lei não define direitos e deveres dos contratantes, mas apenas obriga os empresários que pretendem franquiar seu negócio a expor, anteriormente à conclusão do acordo, aos interessados algumas informações essenciais.

Álvaro Villaça Azevedo (2009, p. 68-82) critica o fato de se utilizar a nomenclatura de contrato nominado como sinônimo de contrato típico, e de inominado como sinônimo de contrato atípico, o que é correntemente aceito pela doutrina, dizendo que a nomenclatura de nominado e inominado é obsoleta. Ainda, diz que podem existir contratos atípicos mistos contendo elementos tanto típicos quanto atípicos. Dessa forma, uma vez que a lei de *franchising* regula basicamente a circular de oferta de franquia, mas não o contrato de franquia em si, e mesmo que se aponte a existência de elementos típicos, ainda seria possível enquadrar o contrato de franquia como um contrato atípico misto.

A doutrina analisada em geral não realiza esse debate, simplesmente qualificando o contrato de *franchising* como típico pela mera existência de lei disposta sobre ele. MILMAN (1994, p. 45) diz que o contrato de franquia era até recentemente “classificado como atípico, diante da ausência, em nosso ordenamento jurídico (o que aliás, ocorre em quase a totalidade de países), de legislação específica. Questão que restou superada[...]”. Para Fran Martins (2017, p. 398) se classifica a franquia como um contrato típico, dizendo que depois da “promulgação da Lei nº 8.955, de 15.12.1994, apesar de controvérsia na doutrina, passou-se a entender que esse contrato adquiriu tipicidade por haver regulação”. Jorge Lobo (2003, p. 37) diz ser típico o contrato de franquia, mas registra haver quem sustente que é atípico. Jorge Pereira Andrade (1998, p. 23) mostra sua posição ao dizer “agora, passando a ser um contrato nominado típico por força da Lei 8.955, de 15-12-94, que o regula[...]”. Adalberto Simão Filho (1997, p. 41-42) diz que o contrato de franquia “é misto por se utilizar de diversos contratos nominados ou inominados para sua estruturação”, e ao resumir o que expôs diz que é um contrato típico. Já Luiz Felizardo Barroso (1997, p. 61) define o contrato de franquia como atípico e misto.

Feitas as considerações iniciais, agora se passará à análise dos elementos do contrato de franquia, em uma divisão entre consentimento, objeto e forma, considerando o *business format franchising*, uma vez que ele, como já mostrado, abarca a vasta maioria das franquias existentes nos Estados Unidos da América, algo que se reflete no Brasil, tanto que a Lei 8.955 de 1994 trata basicamente dessa

modalidade. Feita essa análise, finalmente se abordará a circular de oferta de franquia, documento e único ponto do *franchising* com a qual a lei referida tem vasta preocupação e regula detalhadamente.

2. ELEMENTOS DO CONTRATO DE FRANQUIA

Será considerada, a fim de se abordar os elementos constitutivos de um contrato de *franchising*, como ponto de partida, uma subdivisão em consentimento, objeto e forma, conforme a divisão exposta por Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p. 32), quando apresenta os elementos constitutivos do negócio jurídico. Nessa divisão tomada como referência,

forma [...] é [...] o tipo de manifestação que veste a declaração (escrita, oral, mímica, através do silêncio etc), o objeto [...] é [...] o seu conteúdo (as diversas cláusulas de um contrato, as disposições testamentárias, o fim que se manifesta na própria declaração etc.) e, finalmente, as circunstâncias negociais, ou seja, o que fica da declaração de vontade, despida da forma e do objeto, isto é, aquele *quid*, irreduzível à expressão e ao conteúdo, que faz com que uma manifestação de vontade seja vista socialmente como destinada à produção de efeitos jurídicos.

Adalberto Simão Filho (1997, p. 60) relata que antes a edição da Lei 8.455 de 1994 o contrato de *franchising* era instrumentalizado por contrato único ou muitas vezes por um feixe de contratos diversos, por exemplo um para assistência técnica, um para *know-how*, um para licenciamento de marcas. Mas com o advento da Lei atualmente se utiliza um único contrato, que então regula essa relação jurídica contratual denominada *franchising*.

2.1 CONSENTIMENTO

Inicialmente, por óbvio os agentes que celebram o contrato devem ser capazes. Tal requisito é comum a qualquer negócio jurídico, conforme art. 104, inciso I do Código Civil (BRASIL, 2002), constituindo-se em elemento geral extrínseco (AZEVEDO, A.J., 2002, p. 43).

Fran Martins (2017, p. 395) esclarece que para a existência de um contrato de *franchising* é necessário existir um *franchisor* e um *franchisee*, isto é, um franqueador e um franqueado. O franqueador por vezes é chamado pelo termo concedente (mas dever ficar claro que franquias não deve ser confundida com concessão comercial), devendo possuir algum produto com comercialização assegurada. Dessa forma, ele mesmo pode ser fabricante ou produtor, mas também pode se tratar de um distribuidor

ou alguém que pode dispor da marca e permitir que alguém a utilize. O franqueador, dessa forma, é um empresário ou uma sociedade empresária. O franqueado igualmente é um empresário ou uma sociedade empresária, que em geral é formada com a finalidade de estabelecer a relação contratual, mas não há impedimento a que uma empresa já constituída se torne a franqueada, apenas não é o mais comum. Ambas as partes, portanto, franqueador e franqueado, devem ser empresários, tratando-se a franquia de uma operação empresarial.

Jorge Pereira Andrade (1998) diz que o franqueado pode ser pessoa física ou jurídica que adquire a franquia. O autor só reconhece como necessariamente pessoa jurídica o *master* franqueado, uma vez que para estabelecer subfranquias ele precisa ceder a marca, e somente pessoas jurídicas, segundo ele, podem ceder marcas dentro do entendimento do Instituto Nacional da Propriedade Industrial. Para o autor, o franqueador sempre será pessoa jurídica (não são dados motivos, mas certamente em decorrência da necessidade de cedência de marca).

No entanto, esse argumento baseado na cessão de marca não parece ser válido, uma vez que o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI) diz que tanto pessoas físicas quanto jurídicas podem ceder marcas. Diz o INPI que a transferência feita por cessão “aplica-se aos casos em que uma pessoa física ou jurídica, denominada cedente, transfere os direitos sobre as marcas por meio de um instrumento de cessão a outra pessoa física ou jurídica, denominada cessionária.”

Se for o caso da possibilidade trazida por Jorge Pereira Andrade de o franqueador ser uma pessoa física, pode-se apontar, no entanto, que essa pessoa física será, pela atividade desenvolvida, empresária. Isso porque o sujeito, ao se enquadrar no disposto no artigo 966 do Código Civil (BRASIL, 2002)¹², é empresário. No ordenamento jurídico brasileiro empresa é atividade, e o empresário é definido pelo artigo mencionado. Seria discutível, no entanto, a possibilidade de franquias que envolvem atividades que não se enquadram como empresárias. Num caso de atividade não empresária, franqueador e franqueado poderiam ser enquadrados como não empresários.

¹²Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.”

Para MILMAN (1996, p. 49) tanto franqueador quanto franqueado podem ser pessoa física ou jurídica. Diz ele que franqueador é “pessoa jurídica ou física que concede e vende a franquia” e o franqueado é “pessoa física ou jurídica que adquire a franquia”. Embora a lei de *franchising* (BRASIL, 1994) não disponha claramente sobre o assunto, é possível dizer que ela implicitamente admite a possibilidade do franqueador também ser pessoa física, uma vez que em seu artigo 3º, inciso I, diz que a circular de oferta de franquia deve indicar “nome completo ou razão social do franqueador”. Pela mesma razão apontada em relação ao artigo 966 do Código Civil, essa pessoa física franqueadora será, no entanto, empresária.

Pode também ter sido assinado anteriormente ao contrato de franquia um contrato preliminar, sob a denominação de *pré-franchise*. É um instrumento com validade determinada que busca possibilitar aquilatar a capacitação do interessado com o sistema, bem como permitir a ele avaliar melhor os aspectos operacionais da franquia em aquisição. A vantagem seria a diminuição da insatisfação das partes. Após decorrido o período de testes designado, assina-se o instrumento definitivo (SIMÃO FILHO, 1997, p. 59-60).

O art. 2º da Lei 8.955 de 1994 estabelece que franqueado e franqueador não são ligados por vínculo empregatício. Fran Martins (2017, p. 396) argumenta ser característica da franquia a independência do franqueado, sendo autônomo enquanto empresário, sem vínculo de emprego com o franqueador. Dessa forma, a empresa franqueada não é sucursal do franqueador. Ela goza de autonomia financeira e jurídica, ainda que usando marca e nome do franqueador (o que passa uma impressão de dependência). No entanto, é uma autonomia relativa. São pessoas distintas o franqueador e o franqueado, respondendo separados pelos atos que praticam. Mas as relações do franqueador e franqueado são muito próximas, com diversas regras impostas pelo franqueador, que restringe a ação do franqueado. Alguns contratos de franquia só autorizam ao franqueado a prática de certos atos com expressa autorização do franqueador, como propagandas locais, apresentação dos produtos, os uniformes, o depósito do valor das vendas em certo estabelecimento bancário aprovado pelo franqueador. Dessa forma, embora o franqueado seja independente, sua ação pode ser limitada por diversas obrigações contratuais.

2.2 OBJETO

A Lei 8.955 de 1994 (BRASIL, 1994) pouco fala sobre o objeto do contrato de franquia. Apenas diz que há cessão de marca e distribuição de produtos ou serviços e também eventualmente direito de usar tecnologia para 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.”

Assim, deve-se ter presente que quando se apontam objetos do contrato de *franchising* que podem ser previstos em suas cláusulas, com exceção dessas duas disposições legais, na realidade estão se apontando pactuações que são fruto da livre disposição entre as partes. Ou seja, não são obrigatórias. Ao ser listado do que dispõe o contrato de franquia, está-se listando na realidade disposições possíveis de serem feitas se as partes assim convencionarem. Em geral, listam-se as pactuações mais comumente encontradas nos contratos.

Fran Martins (2017, p. 339-340) diz que,

abrangendo a franquia um vasto campo de ação dado o sem-número de artigos que podem ser distribuídos para comercialização pelos franqueados, as cláusulas contratuais são as mais variadas na extensão da autonomia da vontade, de acordo com a natureza e importância dos produtos e os interesses das partes. Associações especializadas, como a Small Business Administration, de Washington, e o Bank of América [sic], depois de estudar inúmeros contratos, fizeram listas das cláusulas mais usadas neles encontradas. A lista da Small Business Administration inclui nada menos que trinta cláusulas frequentemente utilizadas [...].

Como se vê, amplas são as modalidades de como pode ser feita a franquia. Daí dizer Harry Kursh que não existe, nunca existiu nem certamente jamais existirá um contrato *standard* para a franquia. Outros analistas, como J. C. Teston, chegaram à mesma conclusão.

Roberto Cintra Leite (1991, p. 38-42) faz uma divisão das características do contrato de *franchising* entre “Transferência de Técnicas Industriais e/ou Métodos”, “Cessão de Direitos”, “Supervisão e Assessoria Técnica” e “Compensação Financeira”. Como toda a classificação, tem seus problemas. Um deles é o fato de poder enquadrar uma das estipulações contratuais em mais de uma dessas divisões. O outro é o fato de que ela não é suficiente para abarcar todas as estipulações possíveis. Por exemplo, não haveria onde enquadrar a previsão de assistência contábil. Além disso, “Supervisão e Assessoria Técnica” é um item isolado e não um conjunto com várias possibilidades na divisão feita pelo autor.

Apresentar-se-ão, então, os principais objetos que podem ser estipulados no contrato de franquia. É uma lista baseada nas ocorrências mais comumente apontadas, e não pretende ser exaustiva, tampouco, como já explicado, tem o caráter de obrigatoriedade. Também não tem a pretensão de criar uma classificação, de forma que se opta por agrupar apenas as diferentes formas de remuneração, de assistência e de exclusividade, mas tão somente por uma questão de divisão lógica.

2.2.1 CESSÃO DE *KNOW-HOW*

Fran Martins (2017, p. 406-408) explica que o *know-how* é constituído por alguns processos ou conhecimentos originais e secretos que alguém tem, que quando aplicados geram benefício em favor de quem os emprega. O autor explica que não se deve confundir *know-how* com invenção. Enquanto que a invenção é “uma criação nova do espírito humano”, o *know-how* é “processo de realização de produto, de maneira original e secreta”. Isso explica uma invenção poder ser patenteada e o *know-how* não, pois se patenteado o procedimento perderia o seu valor financeiro, já que passaria a ser de conhecimento público; o *know-how* é basicamente privado. Em geral se considera como integrantes do *know-how* a experiência, habilidade e conhecimentos técnicos, além de “processos postos em prática na aplicação desses conhecimentos”. Convivem de maneira não uniforme esses quatro elementos; eles caracterizam o *know-how*, e juntos dão gênese a esse bem imaterial com valor patrimonial, e que sendo assim é passível de transferência a outrem.

O autor (MARTINS, 2017, p. 406-408) ainda acrescenta que, para adquirir valor patrimonial, devem-se juntar a esses elementos abstratos o segredo e a novidade. Segredo é o fato de o *know-how* não ser de conhecimento de terceiros, e novidade o fato de ser original, não sendo comum o seu uso nos fins a que é destinado. Não se deve confundir o *know-how* com assistência técnica. Fran Martins aponta a diferença que enquanto ao se transferir *know-how* se transfere um bem imaterial, na assistência técnica se tem uma prestação de serviços. Ainda, na transferência de *know-how* não há garantia de resultado, e ainda pode ser proibido o uso daquele procedimento após

término do contrato, enquanto que no contrato de assistência técnica se tem uma obrigação de fazer e obrigação de resultado.

Adalberto Simão Filho (1997, p. 70) conceitua o *know-how* como bem intangível pertencente ao franqueador, que deve ser objeto de transferência e cessão através do contrato. É constituído o *know-how* pelo conjunto de práticas, regras e conhecimentos que foram desenvolvidos pelo franqueador e derivam de sua experiência. Essa cessão pode ser feita com cláusula de sigilo que deve ser respeitada pelo franqueador, podendo ter pena de rescisão contratual com indenização por perdas e danos.

Roberto Cintra Leite (1991, p. 38) diz que devem ser manualizados os estudos de organização e método feitos pelo franqueador, devendo este redigir de forma didática seus manuais de operação, que deveriam conter descrição de toda operação da empresa, buscando transmitir o *know-how* do franqueador a fim de capacitar todos os franqueados e sua equipe. Além disso, pode haver um esquema de treinamento permanente e contínuo.

BERNARD (1992, p. 36) aponta que corre grande risco a franquia que vende serviços mas “não transmite um real *know-how* sobre a produção e/ou distribuição dos produtos da empresa.” É um risco mercadológico do *franchising*, que, embora se manifeste de forma especial na franquia de serviços, atinge qualquer franquia.

2.2.2 CESSÃO DE MARCAS E PATENTES

Essa é uma característica que é considerada essencial no contrato de franquia pela Lei 8.955 de 1994 (BRASIL, 1994), através de seu artigo 2º. O Código de Propriedade Industrial (BRASIL, 1996) prevê:

Art. 61. O titular de patente ou o depositante poderá celebrar contrato de licença para exploração.

[...]

Art. 139. O titular de registro ou o depositante de pedido de registro poderá celebrar contrato de licença para uso da marca, sem prejuízo de seu direito de exercer controle efetivo sobre as especificações, natureza e qualidade dos respectivos produtos ou serviços.

Assevera Adalberto Simão Filho (1997, p. 37; p. 70) que a cessão de marca e patentes é uma característica do *franchising*, em que, assim como ocorreria no contrato de cessão de marcas e patentes, também se licencia a utilização de um sinal, expressão, marca e/ou patente, com rígido controle do licenciador-franqueador. Diz ele que o contrato de franquia disporá sobre o licenciamento de insígnias, sinais distintivos e marcas do franqueador, com registro em órgão próprio na classe usual do tipo de negócio firmado. Concedida a licença, o franqueado se obriga a utilizar a marca licenciada. Pode também, dependendo da natureza do que for convencionado, haver cláusula para autorização de exploração de uma patente registrada no INPI. Nesse caso, deve estar previsto com detalhes o procedimento para a correta exploração dessa propriedade imaterial, inclusive no que diz respeito à conservação de seus direitos inerentes.

Diz Fran Martins (2017, p. 395) que são das mais diversas espécies os objetos a serem comercializados. É preciso, no entanto, que esses objetos se encontrem garantidos com “uma marca devidamente registrada e que o franqueador, produtor ou intermediário na venda dos produtos tenha poderes para conceder sua comercialização por outras pessoas.”

Daniel Aberto Bernard (1992, p. 26) coloca entre as características consideradas obrigatórias no *business format franchising* haver cessão do direito a que se utilize uma marca registrada, independentemente de ser um nome, um símbolo, um logotipo, uma marca de serviço, de forma que as partes se tornem coproprietárias da marca. “A marca é geralmente familiar e facilmente reconhecida pelo público, o que facilita de modo significativo o início das operações do franqueado.”

Roberto Cintra Leite (1991, p. 39) acrescenta que

o franqueador tem direito de uso por estar devidamente registrado no INPI – Instituto Nacional de Propriedade Industrial e/ou nas juntas comerciais dos seus respectivos Estados e/ou em cartórios de registro civil de pessoas jurídicas (títulos e documentos), no caso de franquias nacionais. Em outros casos, como nas franquias internacionais, tanto a comprovação da titularidade através de registros em seu local de origem, quanto a passagem pelo INPI são obrigatórias.

2.2.3 REMUNERAÇÃO AO FRANQUEADOR

Muitas são as formas possíveis do franqueado remunerar o franqueador. Tantas quantas o espírito humano consiga elaborar. Algumas formas podem ser diretas, e outras podem ser indiretas. Por exemplo, se é pactuado que deverão ser adquiridos produtos de limpeza pela franquia exclusivamente de um fornecedor estipulado, utilizando-se dos produtos que o franqueador indicar, é bastante possível que haja um contrato feito entre o franqueador e o fornecedor de produtos de limpeza, estando previsto que haverá um percentual do valor da venda de produtos de limpeza que será repassado ao franqueador. É uma forma indireta de remuneração, porque o franqueado não pretende estar dando uma contraprestação financeira ao franqueador, apenas está comprando seu material sanitário em cumprimento à cláusula contratual de comprar daquele fornecedor. No entanto, o franqueador está indiretamente se beneficiando financeiramente do valor dispendido pelo franqueado.

Uma vez que formas indiretas de auferir ganhos podem ser basicamente tantas quanto a criatividade humana puder formar, a principal preocupação nesse item do trabalho são as principais formas usadas especificamente para esse fim. Isto é, formas de remuneração que poderíamos chamar de diretas.

2.2.3.1 *Front Money*

Essa previsão tem vários nomes: *initial franchise fee*, *front money*, *entry fee*, *entrance fee*, pagamento inicial, taxa de entrada, taxa de franquia, entre outros. A Lei 8.955 de 1994 (BRASIL, 1994) menciona “valor da taxa inicial de filiação ou taxa de franquia”. O que esse valor dispendido efetivamente remunera dependerá essencialmente da pactuação entre as partes. BERNARD (1992, p. 62) alerta que a taxa inicial deve ser diferenciada dos investimentos iniciais necessários à operação da franquia.

Adalberto Simão Filho (1997, p. 68-69) explana que com a aquisição do pacote de franquia pode ser previsto um pagamento inicial a ser feito pelo franqueado para que ele adentre no sistema. Sua abrangência varia conforme o que for pactuado, e pode incluir compra de certos maquinários a serem utilizados pelo franqueado, ou aluguel.

Jorge Lobo (2003, p. 46) diz que a finalidade da taxa inicial é cobrir os custos “da cessão de direito ao uso de marca e da transferência de *know-how*, quando existente, permitindo que o franqueador seja reembolsado dos investimentos que foi obrigado a realizar no aperfeiçoamento do seu produto ou serviço.”

Para Daniel Alberto Bernard (1992, p. 52), a taxa inicial é composta por dois elementos:

- a. a cessão do direito ao uso da marca e do direito à exclusividade territorial, cujo valor estimado deveria ser proporcional à reputação da insígnia e, por conseguinte, poderia variar de acordo com o número de estabelecimentos próprios e franqueados que com ela se identificarem;
- b. a participação dos franqueados nos custos de transferência de *know-how* (no caso de ele efetivamente vir a existir, que podem ser descritos:
 - pelo custo de formação e treinamento operacional e administrativo e pelas normas e procedimentos bem-sucedidos descritos nos manuais, instrumentos preliminares de transmissão do *know-how*;
 - pelos estudos de instalação, incluindo a análise ou seleção do ponto comercial e o projeto arquitetônico;
 - pela assistência técnica fornecida no próprio estabelecimento franqueado nos três meses que segue o momento da abertura, geralmente o período mais crítico.

A taxa inicial representa o pagamento de uma quantia estipulada pelo franqueador a ser efetuada pelo franqueado à abertura de seu ponto de venda.

A justificativa financeira da taxa inicial é perfeitamente clara: ela permite que o franqueador seja reembolsado em parte pelos investimentos praticados na organização e na estruturação da rede antes da abertura das franquias. Permite igualmente gerar uma alavancagem financeira nos negócios do franqueador, sendo este aspecto o mais destacado pelas redes americanas, embora esteja presente em redes de qualquer país.

Para o franqueador, o cálculo do lucro obtido especificamente na cobrança da taxa inicial deveria associar esta receita ao que foi investimento previamente na estruturação das franquias e considerar este montante um investimento inicial a ser amortizado a cada abertura de novas franquias.

O autor (BERNARD, 1992, p. 58) ainda aponta que em estudo feito por economistas norte-americanos foi indicada a existência de uma expressiva correlação entre o resultado líquido posterior da franquia e a taxa inicial cobrada. Disse ainda que Pierre Lepetit, na França, “obteve na taxa inicial um indicador da lucratividade futura da franquia”, mas essa relação não existe no Brasil, em que é comum fazer a proporção entre taxa inicial e *royalties* de maneira arbitrária. Aponta ainda que David

Selltz considera como uma tendência europeia se preferir pagar menos em *royalties* e mais na taxa inicial, o inverso da tendência norte-americana. Com essa tendência se facilitou às franquias estadunidenses se expandirem na Europa, com os franqueados pagando mais antes de começarem a atuar.

Por exemplo, SCHLOSSER (2001, p. 133) relata que o restaurante Subway, naquele então, trazia o investimento mais baixo entre redes de *fast food* enquanto taxa inicial, em torno de cem mil dólares. Já os *royalties* anuais estava em 8% sobre os lucros totais, um dos mais altos. “Um alto executivo da Subway admitiu que 90% dos franqueados da rede assinam o contrato sem ler e sem examinar os arquivos da Comissão Federal de Comércio”.

Roberto Cintra Leite (1991, p. 40) diz que a taxa de franquia ou de entrada é cobrada uma única vez, remunerando a cessão de direitos estipulada, de forma que cada franqueado está pagando por adentrar no sistema e participar da rede franqueada. Em tese essa taxa remuneraria os custos na formatação do sistema e as técnicas administrativas e comerciais que se transferem. Também cobririam custos de auditoria e supervisão. O autor destaca que esse cálculo no Brasil em geral se dá de forma aleatória, “não representando os custos reais de implantação da unidade Franqueada, justamente pela ausência do projeto de formatação do negócio”.

Pode haver casos em que se opte por não cobrar uma taxa inicial, ou cobrar um valor muito baixo, a fim de que a rede se expanda mais rapidamente. Naturalmente, a tendência é de que isso seja uma opção temporária, e que se compense essa ausência de ganho na taxa inicial com *royalties* mais elevados, ou ainda se compensando com outras formas de contraprestação. Em relação ao McDonald's, Eric Schlosser (2001, p. 126) conta que:

Outras cadeias exigiam o pagamento inicial de uma soma muito alta, cediam os direitos sobre territórios muito grandes e ganhavam dinheiro vendendo as matérias-primas direto aos franqueados. Kroc não se deixou motivar pela cobiça; as taxas iniciais para a obtenção de uma franquia McDonald's eram de apenas 950 dólares. Ele parecia muito mais interessado em fechar uma venda que em esmiuçar os detalhes financeiros do acordo; mais ansioso em expandir a rede que em ganhar dinheiro rápido.

2.2.3.2 *Royalties*

A Lei 8.955 de 1994 (BRASIL, 1994) definiu em seu artigo 3º, inciso VIII, alínea “a” o que ela considera *royalties*. A Lei diz se tratarem os *royalties* de “remuneração periódica pelo uso do sistema, da marca ou em troca dos serviços efetivamente prestados pelo franqueador ao franqueado”.

Jorge Lobo (2003, p. 46) diz que são uma contraprestação, normalmente de periodicidade mensal, “da própria prestação de serviços, do prosseguimento das pesquisas de novos produtos e do uso da marca e do logotipo, associado à sua publicidade”. O autor diz que pode não haver o pagamento de *royalties*, mas tão somente o pagamento pelo produto fabricado pelo franqueador. Estaria, em realidade, havendo uma remuneração já embutida no preço do produto.

Roberto Cintra Leite (1991, p. 40) diz que essa taxa é incidente sobre percentual do faturamento de vendas em determinado período. Para ele, há duas formas para pagar essa taxa. Uma é embutir os *royalties* nos preços dos produtos, a outra é cobrar um percentual sobre o preço de venda da loja ao consumidor final.

Adalberto Simão Filho (1997, p. 69) afirma que quase todo o contrato de franquia prevê cobrança de porcentagem sobre vendas de produtos e/ou serviços feitos pela franqueada. Essa taxa varia de acordo com o pactuado com o franqueador, devendo ser explícito ao franqueado quais parâmetros são tomados como base para sua fixação.

Daniel Alberto Bernard (1992, p. 57-59) caracteriza a taxa inicial e os *royalties* como expressão dos valores atualizados dos lucros do franqueador. Dessa forma, para o franqueador seria “um rendimento do capital e não um produto de exploração”. O autor (BERNARD, 1992, p. 36) adverte que há o risco de os franqueados deixarem de pagar os *royalties*, e dessa forma o franqueador se vê estimulado a embutir lucro sobre seus produtos ou serviços, o que pode gerar a elevação de preços pelo franqueado, reduzindo sua competitividade e atratividade geral do negócio. Para ele (BERNARD, 1992, p. 40), a receita proveniente de *royalties* pode ser utilizada na criação de um setor de desenvolvimento e de pesquisa, buscando manter a atratividade de seu negócio, evitando a obsolescência do conceito franqueado.

BERNARD (1992, p. 52-53) diz que:

Os *royalties* diferenciam-se da taxa inicial, em primeiro lugar, pelo fato de serem pagos *a posteriori*, ou seja, a partir do início das atividades correntes, de modo regular e contínuo, usualmente de periodicidade mensal. Há casos, no entanto, em que o franqueador reduz a periodicidade do pagamento, nos primeiros anos de atividade, de modo a torna-lo autofinanciado com maior folga pelas atividades correntes do negócio do franqueado.

O futuro franqueado deve informa-se se os *royalties* são fixos ou variáveis, e se estão embutidos ou não no preço de venda dos produtos do franqueador. A ausência de transparência neste ponto pode desgastar sobremaneira o relacionamento entre franqueador e franqueados, sendo a transparência compulsória e garantida por lei na França e nos Estados Unidos. [...]

Os *royalties*, assim como a taxa inicial, são pagos em contrapartida por algo tangível, que no caso pode ser:

- a prestação de serviços (formação e assistência contínuas e informações regulares);
- a continuidade de um programa de pesquisa e desenvolvimento e de controle de qualidade, visando a manutenção e o desenvolvimento de novos produtos;
- o usufruto permanente da marca e das inovações desenvolvidas pela rede
- o usufruto da elevação do grau de notoriedade e prestígio da marca.

[...]

No exterior, em termos históricos, poucas redes efetivamente cobram o mesmo percentual de *royalties* durante toda a vida útil de seu negócio. Além disso o montante deste valor percentual varia muito de acordo com o setor de atividade e com suas respectivas margens líquidas.

BERNARD (1992, p. 58-59) fala que os *royalties* podem ser calculados sobre os lucros ou sobre o faturamento. Segundo ele, *royalties* cobrados sobre o faturamento “têm a vantagem de reduzir o risco do franqueador, porque a variabilidade proporcional das vendas do franqueado é menor do que a variabilidade de seus lucros”. Uma outra forma de cobrança seria a taxa não sobre a renda, mas sobre o lucro. Acabam-se taxando as vendas por serem elemento que o franqueador efetivamente controla.

O autor (BERNARD, 1992, p. 63) considera ser mais interessante “a cobrança de um valor variável de acordo com a etapa e com o ritmo de crescimento da rede”, e que é preferível uma política transparente de *royalties* do que os embutir no preço do produto. *Royalties* devem ser sempre cobrados por uma rede dinâmica. De nada adianta a pouca cobrança se isso resultar numa prestação ineficiente e insuficiente de serviços por parte do franqueador. O resultado poderá ser um grave desequilíbrio financeiro somado a uma perda de vantagem competitiva.

2.2.3.3 Parte fixa

Pode ser estipulada também a cobrança de um valor fixo periódico. Esse valor fixo pode ser em substituição à cobrança de *royalties*, ou em conjunto com a cobrança de *royalties*. Muitas vezes essa parte fixa é tomada como simplesmente uma forma de cobrança de *royalties* (podendo inclusive ser chamada de *royalties* fixos), que ao invés de se dar por um percentual sobre vendas, faturamento, ou como seja, se dá através da cobrança de um valor estipulado já definido.

RIBAS (2006, p. 28) dá como exemplo de cláusula criando estipulação nesse sentido a seguinte: “Os franqueados pagam um valor fixo de *royalties* equivalente a três vezes o piso salarial de atendentes, definido pelo Sindicato dos Empregados em bares, Hotéis e Restaurantes do município onde esteja instalada a franquia.”

Poderiam também ser estipulados *royalties* sobre o valor da venda, por exemplo, que se não alcançar um certo valor mínimo é desprezado, pagando-se no lugar um valor fixo pré-estipulado. Dessa forma, se teria uma parte fixa que corresponde a um piso ou valor mínimo de *royalties* a serem pagos.

2.2.3.4 Publicidade

Adalberto Simão Filho (1997, p. 69) diz que o contrato pode trazer a previsão de obrigação a ser paga a título de taxa de publicidade com finalidade institucional, com fins de intensificação da publicidade da marca com seus produtos e/ou serviços. Comumente as despesas com propagandas e suas diversas veiculações são rateadas entre os franqueados e as filiais do franqueador. BERNARD (1992, p. 27-28) também se manifesta dizendo que podem ser cobradas “taxas de contribuição para publicidade”. O autor aponta (BERNARD, 1992, p. 44) que a publicidade é uma diferenciação subjetiva que se caracteriza dentre os “meios privilegiados para manter sua fatia de mercado”.

Roberto Cintra Leite (1991, p. 41) diz que a taxa de publicidade representa um percentual sobre o faturamento, sendo cobrada pelo franqueador para o financiamento das campanhas de propaganda, promoção da marca, publicidade. O objeto é “proporcionar campanhas publicitárias de maior qualidade e maior cobertura de mercado, obtendo o desejado impacto junto ao público consumidor em geral e os respectivos clientes da rede”. Os custos podem crescer caso se deseje fazer uma campanha de maior âmbito.

Conforme já apontado, é possível os *royalties* já abrangerem as despesas com publicidade. Uma possível vantagem da cobrança do valor separado seria uma maior transparência em relação a esse custo.

2.2.3.5 Outras pactuações possíveis

Conforme já dito, as formas de remuneração podem ser tantas quanto se estipulem. Entre as formas que não estão entre as mais utilizadas, Adalberto Simão Filho (1997, p. 69) diz que o contrato pode trazer a previsão de pagamento de outros valores que comporão o total a ser pago pelo franqueador, podendo ser para formar fundo de auxílio aos franqueados, com o depósito de pequenos percentuais sobre o lucro líquido ou bruto mensal, ou ainda para que o franqueador possa melhorar sua formatação ou desenvolver novos produtos. Alerta que deve haver bom-senso, uma vez que já foi cobrado um valor a título de taxa inicial, quando a formatação da franquia já deveria estar concluída.

Também pode ser possível que a franqueadora seja proprietária do imóvel ocupado pelo franqueador. Assim, uma das estipulações contratuais seria a cobrança de valores a título de aluguel. Da mesma forma, esse aluguel pode se referir a máquinas e equipamentos de propriedade do franqueador. Essa contraprestação pode adquirir importância bastante significativa financeiramente para o franqueador. Por exemplo, quanto ao McDonald's, Eric Schlosser (2001, p. 127) relata que ao invés

de ganhar dinheiro através de royalties muito altos ou vendendo suprimentos, a McDonald's Corporation tornou-se locadora de quase todas as franquias

concedidas na América. Ela obtinha as propriedades e as arrendava aos franqueados com pelo menos 40% de margem de lucro. Desobedecer as recomendações da empresa era o mesmo que violar os termos de arrendamento, coisa que podia levar ao despejo. As taxas adicionais de aluguel baseavam-se nos lucros anuais do restaurante. Essa nova estratégia mostrou-se tremendamente lucrativa para a McDonald's. 'Basicamente nós não lidamos com comida', disse Sonneborn¹³ certa vez a um grupo de investidores de Wall Street, expressando uma visão pouco sentimental da McDonald's que Kroc jamais endossou. 'Na verdade nós estamos no negócio imobiliário. A única razão pela qual vendemos hambúrgueres [...] é que eles são a melhor maneira de produzir os lucros com quais nossos locatários pagam o aluguel'.

2.2.4 ASSISTÊNCIA AO FRANQUEADO

Diversos são os tipos de assistência prestada pelo franqueador em benefício do franqueado. Aqui se busca listar as mais comuns. BERNARD (1992, p. 31) diz que o *franchising* deve prever assistência em nível gerencial, comercial, contábil, jurídico, entre outros.

2.2.4.1 Técnica

Para Fran Martins (2017, p. 395): o franqueador deve “prestar assistência técnica ao franqueado. Pode consistir ela na mera assistência técnica em relação ao bom funcionamento de aparelhos, quando os objetos comercializados forem dessa natureza – marcas especiais de rádios, televisões, condicionadores de ar, refrigeradores, máquinas ou motores”.

Envolve também a assistência em relação ao maquinário utilizado pela franquia. Por exemplo, franquias de *fast food* muito comumente utilizam maquinário padronizado, em que todas as etapas da preparação são previamente especificadas, o tempo de forneamento de um produto, por exemplo, é previamente definido pelo

¹³ Harry J. Sonneborn, sócio de Ray Kroc.

franqueador. Qualquer problema em relação a esses equipamentos, portanto, afeta todo o funcionamento do ponto comercial. Assim, o franqueador deve prestar a assistência técnica necessário para a boa operação do franqueado.

Fran Martins (2017, p. 408) diz que a assistência técnica enquanto contrato autônomo traz para a empresa que a presta uma obrigação de fazer e de resultado. Nenhum dos autores analisados, no entanto, discorre se a assistência técnica do contrato de *franchising* é uma obrigação de resultado ou de melhores esforços.

2.2.4.2 Outros tipos de assistência

Há diversos outros tipos de assistências que podem estar presentes no contrato de franquia. Por exemplo, a assistência arquitetônica e de engenharia (*engineering*), que pode consistir na assistência tanto para as reformas e construções realizadas quando da implantação do ponto comercial quanto para as realizadas ao longo do contrato. Essa assistência também pode abranger a escolha de ponto comercial. Por exemplo, Eric Schlosser (2001, p. 91) relata que a McDonald's Corporation aperfeiçoou a escolha do local para um restaurante. Inicialmente, Ray Kroc voava em uma aeronave Cessna buscando escolas, objetivando a colocação de novos estabelecimentos em locais próximos. Depois, a empresa usou helicópteros para avaliar o crescimento regional, buscando terras próximas a rodovias e avenidas que se localizariam próximas de conjuntos residenciais porvindouros. A partir da década de 1980, a corporação se alçou ao posto de um dos maiores compradores de fotos de satélites comerciais, e mais tarde desenvolveu um programa computacional denominado *Quintillion*, que automatizou a seleção de locais, e hoje esse sistema é utilizado por diversas redes. Uma publicação de *marketing* comentou que esse software permite ao empresário a espionagem da clientela se valendo do mesmo equipamento outrora usado na guerra fria.

Existe, também, a assistência comercial, de organização administrativa (*management*). Roberto Cintra Leite (1991, p. 39) fala na prestação de “serviços de supervisão nas operações de comercialização e administração geral do franqueado”.

BERNARD (1992, p. 42) salienta que problemas decorrentes da falta de habilidade administrativa “tendem a ser minimizados com acirrada seleção de franqueados no início e trabalho de assistência e controle contínuos, o que não existe nos contratos tradicionais de concessão ou de licenciamento.” A assistência no *management* pode envolver também o auxílio na gestão de pessoas, no campo dos recursos humanos.

Pode também haver assistência contábil. Fran Martins (2017, p. 395) diz que ela é “relativa à adoção de certa espécie de escrituração a ser observada pelo franqueado”. Ela pode envolver tanto o auxílio contábil a um método previamente recomendado pelo franqueador quanto o método escolhido pelo franqueado.

Pode haver também assistência no *marketing*, segundo Fran Martins (2017, p. 395) “a colaboração na publicidade para maior venda dos produtos”. Naturalmente essa assistência depende de haver previsão para que os franqueados possam desenvolver peças de *marketing* locais. Se for possível, pode haver a assistência por parte do franqueador, que difere da aprovação da peça publicitária, que em geral será requisito sempre presente.

2.2.5 EXCLUSIVIDADE

2.2.5.1 Territorial

Adalberto Simão Filho (1997, p. 71-72) diz que essa cláusula delimita o campo da ação do franqueado, inclusive limitando o acesso de outros franqueados na sua zona concedida, protegendo assim a possibilidade de concorrência danosa, e também tornando mais racional a distribuição e evitando saturação de certos pontos de mercado. Essa exclusividade de território pode ser concedida a um franqueado em relação a desde um pequeno ponto, a uma pequena área, até a um bairro, a uma região, a uma cidade, a um estado ou a todo um país. Deve estar prevista claramente a abrangência do território, seus limites, assim como sanções e indenizações que podem vir a ser imputadas por quebra dessa regra tanto por franqueado quanto por franqueador. Um dos conflitos que pode haver é na venda à distância a clientes fora

daquela região, ou ainda, quando da participação de um franqueado com *stands* em feiras e eventos.

Luiz Felizardo Barroso (1997, p. 63) diz que a “territorialidade [...] não é observada, inclusive no Brasil, pela maior cadeira de franquias do mundo”. Em relação ao mercado de *fast food* nos Estados Unidos da América, Eric Schlosser (2001, p. 130) diz que:

Nos últimos anos, os conflitos entre franqueados e franqueadores tornaram-se mais comuns. À medida que o mercado americano de fast food vai ficando saturado, aumenta a proximidade física de restaurantes pertencentes à mesma rede. Os franqueados chamam essa prática de “trespasse” e lutam para refreá-la. As vendas caem quando um outro estabelecimento da mesma rede abre nas vizinhanças, dividindo a clientela. Por seu lado, o franqueador em geral tira o grosso dos lucros do volume total de vendas – e um número maior de restaurantes significa mais vendas.

Para ilustrar um exemplo de descumprimento de cláusula de territorialidade, é possível citar a Apelação Cível nº 70072931520, da Décima Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça (TJ) do Rio Grande do Sul (RS), que teve como relator Pedro Celso Dal Pra, e foi julgada em 24/10/2017. O litígio judicial envolveu um franqueado e o franqueador de marca “Barriga Verde.” Nesse processo, se impôs e se manteve multa por descumprimento da cláusula de territorialidade avençada. O relator, que foi acompanhado com unanimidade, destacou que houve a opção por trabalhar com exclusividade territorial nesse contrato, que dizia que o franqueador não poderia conceder a possibilidade de explorar uma unidade da franquia em território que entrasse em conflito com outro franqueado já existente. No entanto, firmou contrato que previa a abertura de uma loja no centro de Porto Alegre, na Avenida Borges de Medeiros, sendo que já havia uma unidade em atividade na Rua Uruguai, também no centro da cidade, a uma distância de fácil deslocamento a pé para a maioria da população. Assim, era possível aos clientes barganharem preços entre uma loja e outra, por exemplo, e tudo em decorrência da violação da exclusividade territorial pactuada e descumprida pela franqueadora.

2.2.5.2 De provisionamento

Adalberto Simão Filho (1997, p. 72-73) diz que, com essa estipulação, os bens a serem revendidos devem ser provisionados pelo franqueador ou por terceiros indicados por ele. Tem uma vinculação com a necessidade de homogeneidade na distribuição, e para que tal ocorra deve haver a obediência a padrões nos produtos e serviços oferecidos, obtidos com o provisionamento exclusivo. Essa medida se justifica para que possa haver o mesmo produto e/ou serviço sendo distribuído ao público em qualquer franqueado. O autor adverte que, no entanto, isso não significa que deve haver abuso nos preços quando houver no mercado produtos similares. Nesse caso se sugere o franqueado alertar o franqueador do que está ocorrendo, para que ele possa se quiser rever sua política de provisionamento, talvez licenciando empresa diversa para o fornecimento, com valores mais coerentes.

2.3 Forma

2.3.1 ESCRITO

A Lei 8.955 de 1994 (BRASIL, 1994) estabelece que o contrato de franquia deve ser feito por escrito, quando diz: “Art. 6º O contrato de franquia deve ser sempre escrito e assinado na presença de 2 (duas) testemunhas e terá validade independentemente de ser levado a registro perante cartório ou órgão público.”

Além disso, Cristiano Schmitt (1999) diz que unanimemente se afirmava que o contrato de *franchising* era não-solene. Porém, essa asserção restou prejudicada com o advento da Lei 8.955 de 1994 (BRASIL, 1994), ao exigir que seja assinado na presença de duas testemunhas.

2.3.2 DE ADESÃO

Flávio Tartuce (2014, p. 40) diz que o franqueado recebe do franqueador toda a sua estrutura, inclusive o direito de utilizar a marca. Essa estrutura que o franqueado recebe, ele a recebe não como destinatário final, mas sim para que a repasse aos consumidores finais, que, esses sim, vão adquirir os produtos ou serviços. O franqueado não figura como destinatário final econômico do serviço que é prestado, mas dele retira o seu lucro. “Desse modo, o contrato não assume a forma de contrato de consumo, mas, na prática, é contrato de adesão, eis que o franqueador impõe todo o conteúdo do pacto, na grande maioria das vezes.”

Nelson Abrão (1984 apud LOBO, 2003) sustenta que o contrato de *franchising* “é por adesão, uma vez que o franqueador – parte economicamente mais forte – o impõe ao franqueado: o concessionário não é o senhor de sua política de venda.” Luiz Felizardo Barroso (1997, p. 62) diz que ele é por adesão, “possuindo cláusulas uniformes e abstratas às quais deve o franqueado em potencial aderir ou não, não podendo modifica-las a não ser em situações e peculiaridades muito restritas.”

3. A CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA E O DEVER DE INFORMAR

Fábio Milman (1996, p. 67-72) destaca que a base do contrato de *franchising* é a fidúcia, traduzindo-se numa constante e duradoura necessidade de colaboração entre franqueado e franqueador reciprocamente. Por essa razão, é necessário esclarecer com clareza as regras que vão reger a sua relação. Vinha sendo normal, no entanto, a realização de exposição midiática para atrair interessados, mas posteriormente as promessas feitas pelo franqueador não serem cumpridas.

Preocupada com essa situação, a Lei 8.955 de 1994 estabelece a necessidade do fornecimento do documento chamado circular de oferta de franquia. Analisar-se-á primeiramente o *franchise disclosure document*, documento que pode ser tido como o equivalente à circular de oferta de franquia nos Estados Unidos da América, sendo essa análise útil pelo fato de que esse é o país onde o sistema de franquia se encontra mais desenvolvido. Após, será analisada a circular de oferta de franquia, inserida no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 8.955 de 1994, sendo a COF basicamente o assunto principal dessa lei.

3.1 O FRANCHISE DISCLOSURE DOCUMENT

Nos Estados Unidos da América, documento que guarda extrema proximidade com a circular de oferta de franquia no Brasil é o *Franchise Disclosure Document* (FDD). Esse documento é obrigatório, imposto pela *Federal Trade Commission* (FTC), e, conforme ela (FTC, 2015), deve ser entregue ao franqueado com pelo menos 14 dias de antecedência em relação à assinatura do contrato e em relação ao pagamento de qualquer valor ao franqueador ou a um afiliado. São vinte e três itens numerados que compõe o FDD, e serão descritos os principais.

O item 1 se refere ao *background* do franqueador. Informa há quanto tempo o franqueador está no mercado e sua competitividade. Além disso, informa se há algum requisito legal para aquela franquia, como licenças ou permissões especiais. O item 2 é o *background* do negócio, que diz respeito aos executivos, aos administradores do sistema de franquia, sua experiência e há quanto tempo estão naquela franquia.

O item 3 diz respeito ao histórico de litigância judicial. Pode envolver ações concernentes a fraudes ou violações ao *franchising*, concorrência desleal, etc. Além disso, deve constar informação de se o franqueador processou algum franqueado no último ano. Com isso consegue se constatar tipos comuns de problema com aquela franquia, como a incapacidade de os franqueados arcarem com os *royalties*. O item 4 diz respeito a informações sobre falência ou insolvência civil, abrangendo o franqueador, executivos e afiliados.

Os itens 5 a 7 abrangem custos iniciais e correntes para a execução do contrato. Incluem custos de inventário, identificação, equipamentos, *leasing* e aluguéis. Em relação aos custos para a execução do contrato, abrange por exemplo *royalties* e custos de publicidade. Os itens 8 a 12 são sobre fornecedores, território e restrições de consumidores. Por exemplo, quem são os fornecedores que fornecerão suprimentos, quais serviços e produtos serão vendidos, onde e para quem essas vendas podem ser feitas, incluindo explicações sobre regramento em relação à possibilidade de venda à distância para consumidores fora de seu território exclusivo.

O item 11 envolve publicidade e treinamento. A informação de publicidade pode envolver publicidade já feita e publicidade planejada, e como é feita a contribuição com essa finalidade, por exemplo se todos os franqueadores contribuem igualmente. Informações sobre treinamento podem conter, por exemplo, informações em relação a quem faz os treinamentos e sua qualificação, quem pode fornecer treinamento, o custo do treinamento de novos empregados e quem paga por isso, a duração das sessões de treinamento, o tempo despendido.

O item 17 diz respeito a informações sobre renovação, término, cessão e solução de conflitos. Podem ser fornecidas informações sobre o que deve ser feito para se obter qualificação para uma renovação de contrato, e se as cláusulas contratuais estão sujeitas a mudanças. Também envolve obrigações pós-contratuais, como por exemplo a restrição de abrir um negócio que competiria com o franqueador, que pode durar por até três anos. Ainda, no item 17 deve ser descrito o que deve ser feito para obter a aprovação do franqueador se o franqueado quiser vender sua franquia. Deve também dizer se em caso de conflito há a obrigação da resolução através de arbitragem.

O item 19 envolve representações do desempenho financeiro. Contém as pretensões que o franqueador pode ter em relação a vendas ou ganhos dos franqueadores em que há base factual razoável. O item 20 trata de informações do

sistema de *franchise* e de franqueados. Por exemplo, em relação a franqueados atuais e anteriores, que é uma forma de permitir que se faça um contato com esses empresários a fim de se verificar e se obter informações a respeito do franqueador e da franquia. Também esse item engloba informações sobre associações de franqueados desse franqueador, tanto as que o franqueador apoie e patrocine como também as associações independentes.

O item 21 é o das demonstrações financeiras. Nele, devem ser trazidas as três últimas demonstrações financeiras anuais auditadas do franqueador, o que pode trazer uma consistente informação sobre a saúde financeira do franqueador. É possível descobrir, por exemplo, se o franqueador ganha mais dinheiro com o pagamento de *royalties* ou pela venda de novas franquias, e se ele dedica recursos suficientes para sustentar o seu sistema de forma saudável.

3.2 A CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA

A circular de oferta de franquia é o grande tema com o qual a Lei 8.955 de 1994 se preocupa. Contendo apenas 11 artigos, num total de 970 palavras utilizadas, os artigos 3º, 4º e 7º se ocupam da circular, num total de 779 palavras nesses 3 artigos, correspondendo portanto a mais de 80% do total de texto contido nos 11 artigos da lei.

São essas as disposições sobre a circular de oferta de franquia contidas na lei de *franchising* brasileira (BRASIL, 1994):

Art. 3º 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, contendo obrigatoriamente as seguintes informações:

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 da 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;

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

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

VII - especificações quanto ao:

a) total estimado do investimento inicial necessário à aquisição, implantação e entrada em operação da franquia;

b) valor da taxa inicial de filiação ou taxa de franquia e de caução; e

c) valor estimado das instalações, equipamentos e do estoque inicial e suas condições de pagamento;

VIII - informações claras quanto a taxas periódicas e outros valores a serem pagos pelo franqueado ao franqueador ou a terceiros por este indicados, detalhando as respectivas bases de cálculo e o que as mesmas remuneram ou o fim a que se destinam, 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

e) outros valores devidos ao franqueador ou a terceiros que a ele sejam ligados;

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

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;

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;

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 franqueado;

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; e

g) layout e padrões arquitetônicos nas instalações do franqueado;

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

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; e

b) implantação de atividade concorrente da atividade do franqueador;

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

Art. 4º A circular 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 a 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 corrigidas, pela variação da remuneração básica dos depósitos de poupança mais perdas e danos.

[...]

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.

Adalberto Simão Filho (1997, p. 97-98) considera a circular de oferta de franquia como um grande marco legislativo, uma vez que fornece transparência ao negócio, garantindo ou procurando garantir informações claras sobre o negócio, reduzindo a possibilidade do franqueado vir a ser lesado. É importante ressaltar que o próprio modelo do contrato de franquia deve ser veiculado na circular de oferta.

Fábio Ulhoa Coelho (2017, p. 161) didaticamente divide aquilo que a circular apresenta em categorias que ele classifica como “a) perfil do franqueador; b) perfil da franquia; c) perfil do franqueado ideal; d) obrigações do franqueador e direitos do franqueado; e) obrigações do franqueado”. Em relação ao perfil do franqueador, por exemplo, como se observa no texto legal, exige-se um histórico resumido, com dados quanto à trajetória econômica e mercadológica, além de se pedir a indicação da forma societária e dados de qualificação, assim como dados das empresas a que o franqueador esteja ligado. No que tange o perfil da franquia, por exemplo, deve ser revelada a existência de pendências judiciais, e a franquia deve ser detalhadamente descrita.

De maneira geral, como afirma FRAN MARTINS (2017, p. 402), com a circular de oferta de franquia “são repassadas todas as informações necessárias para que o franqueado faça os cálculos dos custos e riscos da franquia”. De forma geral, são dadas informações acerca do que virá a ser objeto do contrato de franquia que as partes podem vir a celebrar. Por exemplo, o art. 3º, inciso XII, da Lei 8.955 de 1994 fala sobre a necessidade de se indicar o que é oferecido no que diz respeito a *engineering e management*.

Conforme se lê expressamente no artigo 4º da Lei 8.955 de 1994, deverá ser entregue a circular de oferta de franquia com no mínimo dez dias de antecedência, seja da assinatura do contrato de franquia, da assinatura do pré-*franchise*, ou do pagamento de qualquer taxa ao franqueador pelo franqueado, ou a empresa ligada ao franqueador, e o parágrafo único do mesmo artigo diz que o descumprimento dessa determinação dá o direito ao franqueado de arguição de anulabilidade do contrato, com devolução de qualquer quantia já paga, a título de *front money* e *royalties*, com

correção correspondente à remuneração da poupança, além de perdas e danos, e essa mesma sanção é atribuída pelo artigo 7º ao franqueador que disponibiliza informação falsas na circular. A entrega da circular de oferta de franquia, que deverá ser feita antes da assinatura do contrato, constitui dever de informar pré-contratual previsto na lei.

Judith Martins Costa (2015, p. 526-546) explica que os deveres informativos se manifestam de diversas formas, podendo a informação se tratar da obrigação principal em si (por exemplo, se o objeto contratual for a prestação de informações sobre aplicações financeiras), de um dever anexo ao principal (por exemplo, fornecimento de manual de instruções relativo a máquina adquirida), de dever lateral de proteção (por exemplo, informar que o chão do supermercado está molhado e há risco de queda), de um dever legal (por exemplo, dos administradores prestarem informação à assembleia de acionistas) e ainda de ônus ou encargo material (por exemplo, o dever de se informar dos profissionais quanto ao estado da arte de suas profissões).

A autora ainda explica que na fase pré-contratual se busca a higidez da manifestação negocial, buscando a confiança que possa não só trazer segurança no atingimento de expectativas legítimas, como também auxiliar na obtenção de um consentimento informado, e nesse contexto a informação é devida como dever de proteção pré-contratual. Esse dever jurídico de prestar informação pode advir da lei, da vontade das partes, da boa-fé, das circunstâncias, dos usos; pode também não se configurar como dever jurídico. A informação prestada deve ser verdadeira, ou pelo menos tida como verdadeira por quem a prestou. Pode haver casos ainda em que o silêncio seja considerado tão eloquente quanto uma mentira, e pode haver casos em que haja o dever de não silenciar. Segundo FRADA (1994, p. 41), a finalidade dos deveres de proteção é “proteger a contraparte dos riscos de danos na sua pessoa e patrimônio que nascem da (e por causa da) relação particular estabelecida: a sua finalidade é negativa”.

Iñigo de La Maza Gazmuri (2010, p. 59-68) alerta que muitas vezes se usa indistintamente dever de informar e obrigação de informar. Mas dever jurídico e obrigação não são coextensivos. É certo que toda obrigação traz um dever, mas não é certo dizer que são a mesma coisa. A nota distintiva da obrigação é que há um direito correlato ao dever. Porém, ao se falar na informação pré-contratual, não parece tecnicamente correto falar em obrigação, porque nesse caso não existe relação entre dever e direito subjetivo. Ou seja, não, há um dever de prestação em virtude do qual,

uma vez não cumprido o dever de informar, se possa exigir seu cumprimento forçado. As consequências jurídicas do descumprimento de um dever pré-contratual podem ser as mais variadas, sendo a mais comum a indenização dos prejuízos, mas podendo também haver a perda da eficácia de pactos de exclusão de responsabilidade, anulabilidade, sanções administrativas e penais. O autor ainda ressalta que há muitos casos em que o legislador tipificou certos deveres pré-contratuais de informação.

No caso da circular de oferta de franquia, caracteriza-se a apresentação dela como um dever de informar pré-contratual no âmbito do dever de proteção, sendo esse dever estabelecido pela Lei 8.955 de 1994, em específico nos artigos 3º, 4º, e 7º, já apresentados. A consequência jurídica atribuída em decorrência de seu descumprimento também é trazida pela mesma lei, sendo aquela estabelecida no parágrafo único do artigo 4º, isto é, a possibilidade de o franqueado arguir anulabilidade do contrato, e ainda pedir a devolução de todos os valores pagos ao franqueador, a título de taxa de entrada e *royalties*, com correção monetária.

Resta então analisar quais seriam as consequências do descumprimento do prazo mínimo de dez dias para a entrega da circular de oferta de franquia trazido pelo artigo 4º da Lei 8.955, bem como da prestação de informações falsas a que se reporta o artigo 7º. Para Adalberto Simão Filho (1997, p. 111-113), se o negócio já está em desenvolvimento, com a assinatura do contrato, ainda que houvesse o total desconhecimento da circular, o contrato seria perfeito e acabado, sem qualquer consequência jurídica automática no campo da validade, devendo cada caso ser apreciado pelo Poder Judiciário, sempre considerando que o *franchising* se caracteriza, na visão do autor, como “um sistema composto de diversas partes que se amoldam com o fim de facultar a melhor distribuição de bens ou serviços, com benefícios diretos e indiretos para o franqueador, franqueado e seus consumidores”.

Buscar-se-á, então, fazer um levantamento de qual tem sido o posicionamento dos tribunais no caso dos descumprimentos aludidos no parágrafo anterior. Serão abordados os dois únicos casos enfrentados pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), bem como casos enfrentados pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. Em relação a São Paulo, a análise adquire particular relevância pelo fato de que, conforme dados da ABF (2016), em 2015 o estado concentrava 36,2% das unidades franqueados no Brasil, estando presentes naquele estado 53,3% das redes franqueadoras existentes no país.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 572.553 – DF (2014/0196832-8) de 12 de fevereiro de 2015, julgou processo que envolvia o descumprimento do prazo de 10 dias de antecedência para a entrega da COF. Naquele caso, a circular foi entregue no mesmo dia da assinatura do contrato. O tribunal de origem negou a anulação de todo o contrato, o que havia sido requerido quase 2 anos após a assinatura do contrato; disse que essa antecedência era uma formalidade não essencial, e que esse descumprimento pelo franqueador não havia sido causa determinante para o insucesso do negócio, de forma que não era possível essa anulação do contrato passados quase 2 anos. Também havia sido argumentado violação a certos incisos do art. 3º da Lei 8.955 de 1994 na COF. Ao julgar o agravo regimental, o STJ decidiu que não havia sido fundamentado quais teriam sido as violações ao art. 3º, de forma que alegação genérica de ofensa à lei se enquadra como deficiência de fundamentação, o que ofende a Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal – STF (“É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.”). Quanto ao pedido de anulação contratual pelo descumprimento da antecedência mínima na entrega da COF, o Tribunal não o analisou, uma vez que constituiria reexame de provas, o que viola a Súmula 7 do STJ (“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”).

O segundo e último acórdão do STJ envolvendo circular de oferta de franquia é o AgRg no Agravo de Instrumento nº 916.904 - RS (2007/0122824-5), de 18 de março de 2008. Nesse processo não houve entrega da circular pelo franqueador ao franqueado, porém o contrato foi assinado em 16 de novembro de 1994, ao passo que a Lei 8.955 de 1994 entrou em vigor em 15 de dezembro de 1994, portanto quando da assinatura do contrato não havia obrigatoriedade de entrega da COF. O agravo, assim como o anterior, foi desprovido por ofensa à Súmula 7 do STJ e à Súmula 284 do STF.

No Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na Apelação Cível nº 70078925872, da Décima Nona Câmara Cível, de relatoria de Mylene Maria Michel, julgada em 22/11/2018, o franqueado pedia a anulação do contrato pelo fato de o franqueador ter omitido a existência de ações fiscais contra si, além de ter omitido a existência de penhora da marca ocorrida no juízo de família (portanto descumprindo o art. 3º, inciso III, da Lei 8.955 de 1994). O início da relação contratual foi em 2010, e iniciou o litígio em 2015. A relatora, em seu voto, e conforme constou na ementa,

disse que não poderia a omissão quanto à existência de ações fiscais contra a franqueadora, ou mesmo quanto à penhora de marca, ensejar anulabilidade do contrato. Justificou tal posição dizendo a existência de ações fiscais e a penhora por si só não ensejam qualquer prejuízo às atividades do franqueado, nem desvalorização da marca, nem qualquer prejuízo a qualquer atividade que possa afetar o melhor desempenho do negócio.

Na Apelação Cível nº 70078168085, da Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, de relatoria de Marco Antonio Angelo, julgada em 13/09/2018, a franqueada arguia anulabilidade do contrato de franquia pelo fato de a franqueadora ter ocultado informações desabonadoras sobre aquela franquia, tais como ações judiciais envolvendo a marca, além de ter ocultado informações financeiras negativas, tais como balancetes que demonstravam resultados ruins. O pedido foi negado pelo TJ-RS, que disse que não existia qualquer demonstração de relação entre o vício apontado quanto à circular de oferta de franquia e o insucesso de seu negócio.

Já a Apelação Cível nº 70076824036, da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, tendo como relatora Isabel Dias Almeida, julgado em 25/04/2018 revela um caso bastante peculiar. É que a franqueadora não era titular da marca que licenciou e sobre a qual prometia exclusividade, e tinha restrição judicial. Nesse contrato, a circular de oferta de franquia sequer foi entregue. O TJ decidiu que a não entrega da COF, por si só, não torna o negócio jurídico nulo. Nesse caso, no entanto, considerou-se evidenciada relação direta entre o não oferecimento dela e o insucesso do negócio. Foi concedida a multa contratual prevista e não se concederam as perdas e danos pleiteados, que foram considerados não demonstrados.

A Apelação Cível nº 70073401481, da Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, relator Alexandre Kreutz, julgada em 21/03/2018, trouxe uma situação próxima à anterior. Nela se considerou que houve omissão de informação indispensável ao contrato de franquia na COF. Nesse caso não houve alegação de insucesso empresarial, e sim de que foi de tal monta a omissão informacional que o negócio não teria ocorrido se as informações tivessem sido prestadas, uma vez que o franqueador tinha interesse específico em trabalhar com a marca que na realidade o franqueador não possuía. Foi determinado o ressarcimento da taxa de franquia, *royalties* e despesas gerais da instalação do negócio. O contrato foi rompido poucos meses após a sua celebração. No caso em análise, tratava-se da rede de franquia “Cartório Mais”, e na circular de oferta de franquia constava

expressamente que o franqueador era dono da marca e que não havia qualquer pendência judicial quanto a ela. No entanto, outra empresa já havia registrado a marca no INPI anteriormente, portanto era falsa a informação de que a franqueadora detinha o registro da marca, e havia processo judicial contestando a marca em curso no Tribunal de Justiça de São Paulo (SP), ao contrário do que a COF afirmava.

No Agravo de Instrumento nº 70073488660, da Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, relator Luiz Roberto Imperatore de Assis Brasil, julgado em 27/09/2017, foi apresentado agravo em face de indeferimento de tutela de urgência não concedida, o que foi revertido pelo TJ. O caso envolvia a franquia Delivery Much Online e um franqueado, sendo que o franqueado pediu a tutela de urgência. Ocorre que, na circular de oferta de franquia fornecida, era informada a cobrança de percentual de 30% sobre o faturamento bruto a título de *royalties*. A circular foi recebida e assinada concordância com as condições, e foram pagos R\$ 38.000. O contrato definitivo só foi enviado mais de um mês depois, após diversas cobranças do franqueado, porém para sua surpresa havia uma discrepância: o contrato previa os mesmos 30% a título de *royalties*, porém acrescentava que havia um valor mínimo, que era de metade de um salário mínimo. Dessa forma, o TJ-RS determinou a suspensão da cobrança desse valor mínimo, devendo a cobrança de *royalties* ser feita em consonância com o que constava na COF, ou seja, 30% sobre o faturamento bruto, sem valor mínimo.

Na Apelação Cível nº 70070934633, da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, relatoria de Isabel Dias Almeida, julgada em 26/10/2016, a franqueada desejava a anulabilidade do contrato de *franchising* por jamais ter sido entregue a circular de oferta de franquia. Todavia, o TJ-RS negou a anulação pretendida. No voto da relatora, acompanhado com unanimidade, explicou-se que o fechamento do ponto comercial, dois meses depois do contrato de franquia ter sido assinado, se deu por livre pactuação entre as partes. Decidiu-se que a mera ausência do ato de fornecimento da COF não enseja anulabilidade do negócio jurídico entabulado (nesse sentido também se pode citar: Apelação Cível nº 70070409214, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Otávio Augusto de Freitas Barcellos, Julgado em 26/10/2016; Apelação Cível nº 70041093147, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Mário Crespo Brum, Julgada em 17/03/2011; Apelação Cível nº 70019029370, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos, Julgada em 25/07/2007).

O TJ-RS produziu, de 15 de junho de 1999 até 28 de novembro de 2018, um total de 30 acórdãos envolvendo a circular de oferta de franquia. Desconsiderando aqueles em que foram alegadas informações falsas ou inexistentes e depois se provou que as informações eram verdadeiras ou existentes, a linha geral de decisão está refletida nas decisões que foram acima apresentadas. Isto é, o TJ-RS tem decidido, sem qualquer ocorrência em sentido contrário, que o mero descumprimento do art. 4º e art. 7º da Lei 8.955 de 1994, seja por não respeitar o prazo mínimo de 10 dias de antecedência para a entrega da COF, seja por ela jamais ser entregue, seja por haver informações falsas ou omissas nela, não enseja por si só a possibilidade de anulabilidade do contrato. Em linhas gerais, é preciso demonstrar que as ocorrências listadas efetivamente prejudicaram o desenvolvimento das atividades, em geral refletindo em insucesso financeiro. Há o caso singular da franquia de “Cartório Mais”, em que se aceitou a argumentação de que não teria sido efetivado o contrato se as informações tivessem devidamente sido prestadas, mas isso porque se rompeu com a expectativa do franqueado em vir a trabalhar com uma marca em específico, da qual veio à tona que o franqueador não era detentor. Em todos os casos, não se aceita questionar a validade do contrato, para o TJ-RS, pela mera ocorrência de não respeitar o prazo de 10 dias ou de haver informações falsas ou omissas.

Partindo-se para a análise de acórdãos do Tribunal de Justiça de São Paulo, a Apelação 1005191-60.2016.8.26.0224, de relatoria de Cesar Ciampolini, da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgada em 26/11/2018, manteve a rescisão contratual de um contrato de franquia por uma série de descumprimentos contratuais pelo franqueador. No item que argumentava pela anulabilidade do contrato em decorrência da não entrega da circular de oferta de franquia o relator se manifestou no sentido de que, ainda que falte a circular, se são dadas as orientações e informações ao franqueado pelo franqueador, não havendo prejuízos concretos pela ausência do documento, isso não justifica a aplicação do previsto no parágrafo único do artigo 4º da Lei 8.955 de 1994.

Na Apelação 1008465-89.2016.8.26.0011, de relatoria de Alexandre Lazzarini, julgada pela 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial em 19/09/2018, que envolvia caso em que a circular de oferta não havia sido entregue, a decisão foi no sentido de que, apesar da sua não apresentação, podendo acarretar anulabilidade, o

negócio jurídico estava convalidado¹⁴, pois a franqueada efetuou todos os investimentos necessários, abrindo a franquia junto com um sócio, e após seis meses assumiu sozinha a franquia, permanecendo na atividade por mais um ano. Dessa forma, manifestou comportamento que não é compatível com o vício de vontade alegado, decorrente da ausência de informação que lhe permitisse escolher iniciar ou não as atividades.

Na Apelação 1051692-56.2016.8.26.0100, do relator Claudio Godoy, da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgada em 04/09/2018, decidiu-se que a exigência da COF é relativa. Disse-se que não havendo prejuízo ao franqueado, e sendo celebrado pré-contrato ou contrato definitivo, fica suprida eventual informação inverídica fornecida e mesmo a total ausência da circular.

A Apelação 1090073-36.2016.8.26.0100, tendo como relator Alexandre Marcondes, da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgada em 30/08/2018, tratou de um caso em que algumas informações da circular de oferta de franquia não haviam sido fornecidas. Foi decidido que, tendo em vista que essa falta não tinha impedido a celebração do contrato, ainda que o negócio tenha sido explorado por apenas 6 meses, houve a ratificação da circular, afastando a pretensão de anulação. Foi dada posição no sentido que há convalidação tácita do contrato anulável por haver prestações executadas parte a parte. Decidiu-se, ainda, que mesmo que não houvesse convalidação seria necessário demonstrar o nexo entre a conduta do franqueador e prejuízo alegado pelo franqueado com fins de anulação ou rescisão do contrato de franquia.

A Apelação 1004452-13.2017.8.26.0011, com relatoria de Grava Brazil, da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgada em 13/08/2018, envolveu um caso em que a circular foi entregue um dia antes da assinatura do contrato, portanto desrespeitando a antecedência mínima estipulada pelo art. 4º da Lei 8.955 de 1994. Na decisão, consignou-se que o descumprimento do prazo para a entrega da COF apenas acarreta anulabilidade do negócio jurídico quando comprovada a existência de prejuízo. No caso concreto, a franqueada havia argumentado que, pela não entrega da circular de oferta no prazo legal, ela não ficou sabendo da existência de ações

¹⁴ Fundamentou-se com base no artigo 174 do Código Civil (BRASIL, 2002): “Art. 174. É escusada a confirmação expressa, quando o negócio já foi cumprido em parte pelo devedor, ciente do vício que o inquinava.”

judiciais contra o franqueador. O juízo decidiu que a alegação não é convincente, uma vez que esse tipo de informação é público, e porque em momento posterior foi assinado um aditamento contratual aceitando operar a franquia em localidade diversa, e nesse momento já havia transcorrido tempo suficiente para a análise do conteúdo da circular.

Na Apelação 0153918-11.2006.8.26.0100, do relator Fabio Tabosa, da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgada em 29/05/2017, estava em análise um contrato de franquia em que informações foram omitidas. Não se informou nem que havia maquinário alienado fiduciariamente, nem que havia ações judiciais contra a franqueadora, e deixou de ser apresentado balanço patrimonial do ano de 2002. Nesse caso, no entanto, foi constatado que, ainda que não tivessem constados esses dados na circular de oferta, como formalmente seria necessário, a franqueada ainda assim tomou conhecimento dessas informações antes da assinatura do contrato de franquia, de forma que descabe pleitear a anulação do contrato sob esse fundamento. Além disso, não se enquadrava na hipótese de erro, que pressuporia a existência de vício de vontade, uma vez que a contratante já conhecia os fatos e informações listados quando da assinatura do contrato.

No julgamento da Apelação 0190960-84.2012.8.26.0100, com relatoria de Ramon Mateo Júnior, da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, ocorrido em 09/09/2015, foi negado provimento ao apelo da franqueada. Tratava o processo de um contrato de franquia da rede Subway, em que, depois de 3 anos de relação contratual, após ter havido rescisão, a franqueada alegou judicialmente a anulabilidade do contrato pela desatenção ao prazo de 10 dias de antecedência para a entrega da circular de oferta de franquia em relação a sua assinatura. Decidiu-se que o descumprimento desse prazo não acarreta anulabilidade automática do contrato. Ao analisar melhor as condições negociais, a franqueada optou por prosseguir na relação contratual. Dessa forma, não pode ela, após o fim do contrato, arguir anulação do negócio, apenas com o fito de retirar todos os efeitos da relação contratual regularmente produzidos. Nesse mesmo sentido se decidiu na Apelação 0175523-42.2008.8.26.0100, do relator Francisco Loureiro, da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgada em 21/05/2013.

Por fim, num dos acórdãos mais antigos registrados em meio eletrônico no TJ-SP e que diz respeito à COF, aquele constante da Apelação 9076075-93.2001.8.26.0000, do relator Rômolo Russo, da 24ª Câmara de Direito Privado,

julgada em 08/11/2010, considerou-se provado que a circular havia sido entregue. No entanto, consignou-se que, ainda que se provasse que a circular de oferta não havia sido entregue, a sua ausência não é capaz de automaticamente gerar a anulação do contrato, devendo ser arguida pelo franqueado, e necessitando ainda haver lesão durante a execução do contrato decorrente da não entrega da COF.

De maneira geral, o TJ-SP vem adotando uma linha muito semelhante à observada no TJ-RS, portanto. O posicionamento quando da não entrega da circular de oferta de franquia com antecedência de 10 dias, quando da não entrega a qualquer tempo dela, quando da omissão de informações que nela deveriam constar, ou mesmo quando da prestação de informações falsas vem sendo sempre no sentido de que deve haver dano concreto na consecução das atividades para que se possa arguir a anulabilidade. Ainda, é possível extrair que no TJ-SP se adota o posicionamento de que a manutenção das atividades no tempo, com regular prosseguimento, convalida o contrato. No caso particular em que as atividades da franqueada perduraram por meros 6 meses, ainda se acresceu que mesmo que não fosse aceita essa tese da convalidação ainda assim se necessitaria demonstração de prejuízo pelo franqueado, demonstrando o nexo entre as condutas em desacordo com a Lei 8.955 de 1994 no que diz respeito à COF e o prejuízo alegado, a fim de se pleitear anulação contratual.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

É inquestionável a grande importância do contrato de franquia na atualidade. O *franchising* está presente na vida de praticamente todas as pessoas, ainda que não enquanto franqueadas ou franqueadoras, ao menos enquanto consumidoras. Considerando a larga escala que essa forma de fazer negócios assumiu no Brasil, nos Estados Unidos da América e no mundo como um todo, é quase impossível que alguém não consuma, com alguma regularidade, produtos ou serviços de alguma franquia.

Mostrou-se que a franquia remonta a antecedentes da Idade Média, e até mesmo das grandes navegações. No entanto, a franquia enquanto fórmula negocial teve sua origem em 1860, com a Singer Sewing Machine, vindo a ser adotada posteriormente pela Coca-Cola, Piggly Wiggly, Hertz Rent-A-Car, entre outros. No setor de *fast food*, o grande destaque é o MacDonal'd's, cuja primeira unidade franqueada foi inaugurada em 1955. No Brasil, têm-se como pioneiras as lojas Ducal, os calçados Stella, os carrinhos da Kibon e a escola Yázigi.

Atualmente, já passam de 2.800 redes de franquia no Brasil, responsáveis por mais de 1 milhão de empregos. Uma parte dessas redes já se internacionalizou, embora essa parte ainda seja pequena, em torno de 5% do total. O Brasil, no mundo, já detém o *status* de 4º país em número de redes e 6º país em número de unidades. Nos Estados Unidos da América, o *franchising* representa mais de 8 milhões de empregos, com uma contribuição direta ao PIB daquele país de mais de meio trilhão de dólares.

Viu-se que há diversas definições possíveis de franquia, variando conforme o autor escolhido. Em uma análise geral, há convergências nas definições da presença de uma propriedade intangível, uma marca, a qual é objeto de cessão. Também se mostra sempre presente o fator da comercialização de produtos ou serviços, com alguns autores acrescentando a possibilidade da industrialização. Fatores que nem sempre aparecem em todas as definições incluem exclusividade geográfica, transmissão de *know-how*, assistências dos mais diversos tipos, entre outros.

A extensão do conceito de *franchising* varia conforme o país. Na França, é menos ampla do que nos Estados Unidos da América. O Brasil tem mais proximidade com a extensão norte-americana do que com a francesa.

Franquia é um conceito passível de muitas classificações, e na classificação entre franquias diretas e indiretas, dentro das diretas se enquadram franquias de produto, franquias de distribuição, franquias de serviços e franquias industriais. Nas franquias indiretas pode se enquadrar a *master franchise*, por exemplo. As formas de classificação variam, mas há muita similitude nos autores no enquadramento nesses quatro tipos básicos que podem ser chamados de franquias diretas, independente da nomenclatura que se adote.

A divisão proposta que mais parece se adequar ao desenvolvimento brasileiro é a que divide franquias em de marca e produto (primeira geração), de marca e produto de segunda geração. O terceiro tipo é a franquias de conversão, e o quarto tipo é o *business format franchise*, ou franquias de terceira geração.

O *business format franchise* é a modalidade de franquias mais presente no mundo todo, já representando 91,5% do total de franquias presentes nos Estados Unidos da América. Aponta-se como o formato mais evoluído no sistema de *franchising*, podendo a chamada formatação do sistema abranger uma imensa variedade de itens, incluindo a decoração dos ambientes, a disposição das vitrines, técnicas de vendas.

No Brasil, o tratamento legislativo da franquias veio com a Lei 8.955 de 1994, após diversas outras tentativas de regulamentação do tema. O tratamento é bem curto, e a definição dada reflete basicamente a caracterização da modalidade *business format franchising*. A principal regulamentação dessa lei é em relação à obrigatoriedade de entrega de uma circula de oferta de franquias. Pode-se dizer que essa lei não tornou o contrato de franquias típico, porque ela não define direitos e deveres dos contratantes, prevalecendo entre eles as condições, termos, encargos, garantias e obrigações previstos no contrato firmado.

Analisaram-se os elementos do contrato de franquias. Estabeleceu-se que é um contrato entre franqueador e franqueado, sendo ambos empresários, em razão do desenvolvimento da atividade, porém sem restrição a necessariamente qualquer uma das partes ter que ser pessoa física ou jurídica.

Quanto ao objeto, foi mostrado que a lei de franquias brasileira apenas diz que há cessão de marca e distribuição de produtos ou serviços. As demais disposições dependem da livre pactuação das partes. Os objetos mais comuns encontrados nas cláusulas dos contratos de *franchising* são cessão de *know-how*, cessão de marcas e patentes, remuneração ao franqueador (por exemplo, por *front money*, *royalties*, parte

fixa, taxas de publicidade), assistência ao franqueado (seja técnica ou de outros tipos), além de exclusividade territorial e de provisionamento.

Em relação à forma, o contrato de franquia é um contrato escrito e solene, exigindo-se que sua assinatura seja feita na presença de duas testemunhas. Além disso, é um contrato de adesão, sendo que em regra geral o franqueador impõe todo o seu conteúdo.

Analisou-se em específico a circular de oferta de franquia. Mostrou-se que existe um documento equivalente nos Estados Unidos da América, o *franchise disclosure document*, que é dividido em 23 itens, muitos dos quais também presentes no que a lei diz que deve constar na circular de oferta de franquia no Brasil. Por exemplo, deve constar histórico de litigância judicial, informações quanto a custos de implantação, quanto a publicidade, quanto a exclusividade de provisionamento.

No Brasil, os requisitos do que deve constar na circular de oferta de franquia estão no artigo 3º da Lei 8.955 de 1994. O artigo 4º estabelece uma antecedência mínima de 10 dias para a entrega da circular antes da assinatura do contrato ou de pré-contrato, bem como do pagamento de qualquer tipo de taxa. O parágrafo único do mesmo artigo estabelece sanção ao descumprimento dessa disposição, traduzida na possibilidade de o franqueador arguir anulabilidade do contrato, além de exigir devolução de quantias já pagas, a título de taxa de filiação e *royalties*, com correção monetária. O artigo 7º ainda diz que há essa mesma sanção no caso de serem veiculadas informações falsas na circular de oferta.

Mostrou-se que a entrega da circular de oferta de franquia se enquadra enquanto dever de informar pré-contratual estabelecido pela lei, dentro dos deveres de proteção, objetivando um consentimento informado. Além disso, há o objetivo de evitar danos à pessoa e ao patrimônio do futuro franqueado.

Levantou-se o problema de quais seriam as consequências do descumprimento das disposições do art. 4º e do art. 7º da Lei 8.955 de 1994, buscando-se averiguar qual o posicionamento dos tribunais brasileiros. Em relação ao Superior Tribunal de Justiça, apenas chegaram dois casos referentes à problemática, cujos julgamentos envolviam basicamente questões processuais.

No Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a linha unânime de decisão vem sendo de que o descumprimento do artigo 4º ou do artigo 7º da Lei 8.955 de 1994 não é capaz de por si só gerar a possibilidade de anulabilidade do contrato. É necessário mostrar que houve real prejuízo ao desenvolvimento das atividades.

A linha decisória do Tribunal de Justiça de São Paulo é bastante semelhante à do TJ-RS. Adotam o posicionamento de que deve haver dano concreto no desenvolvimento das atividades a fim de que se possa arguir anulabilidade.

5. BIBLIOGRAFIA

ABF. ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE FRANCHISING. *Balanço ABF 2017 aponta segmentos que mais cresceram e internacionalização*. 2018a. Disponível em: <<https://www.abf.com.br/balanco-abf-2017-aponta-segmentos-que-mais-cresceram>>. Acesso em: 11 nov. 2018.

_____. *Desempenho do Franchising 2017*. 2018b. Disponível em: <<https://www.abf.com.br/wp-content/uploads/2018/03/Desempenho-do-Franchising-2017.pdf>>. Acesso em: 05 nov. 2018.

_____. *Distribuição do Franchising por Região e Estado*. 2016. Disponível em: <<https://www.abf.com.br/distribuicao-do-franchising-por-regiao-e-estado-2/>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

ANDRADE, Jorge Pereira. *Contratos de franquia e leasing : lei nº8.955, de 15-12-94, resolução nº2.309, de 28-08-96, lei nº9.307, de 23-09-96 (arbitragem)*. 3. ed. rev. atual. São Paulo : Atlas, 1998.

ANGHEBEN, Melissa Zamberlan. *A responsabilidade civil nas negociações preliminares e a confiança negocial*. Porto Alegre : 2011. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.ufrgs.br/da.php?nrb=000873924&loc=2013&l=50790462b29f3201>>. Acesso em: 25 jan. 2018.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria geral dos contratos típicos e atípicos : curso de direito civil*. 3. ed. São Paulo : Atlas, 2009.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio jurídico : existência, validade e eficácia*. 4. ed. atual. São Paulo : Saraiva, 2002.

BARROSO, Luiz Felizardo. *Franchising e direito*. São Paulo : Atlas, 1997.

BERNARD, Daniel Alberto. *Franchising: avalie este investimento*. São Paulo : Atlas, 1992.

BRASIL. *Lei 8.955, de 15 de dezembro de 1994*. Dispõe sobre o contrato de franquia empresarial (franchising) e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8955.htm>. Acesso em: 08 nov. 2018.

_____. *Lei 9.279, de 14 de maio de 1996*. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9279.htm>. Acesso em: 14 nov. 2018.

_____. *Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 08 nov. 2018.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *Súmula nº 7*. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Disponível em:
<http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf>. Acesso em: 28 nov. 2018.

_____. *Súmula nº 284*. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2230>>. Acesso em: 28 nov. 2018.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). *AgRg no Ag 916904 (2007/0122824-5 -07/04/2008)*. Relator: Ministro Fernando Gonçalves. Julgamento em: 18 de março de 2008. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=764179&num_registro=200701228245&data=20080407&formato=HTML>. Acesso em: 28 nov. 2018.

_____. *AgRg no AREsp 572553 (2014/0196832-8 - 19/02/2015)*. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgamento em: 12 de fevereiro de 2015. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1382969&num_registro=201401968328&data=20150219&formato=HTML>. Acesso em: 28 nov. 2018.

BULGARELLI, Waldirio. *Contratos Mercantis*. 9. ed. São Paulo : Atlas, 1997.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial, volume 1: direito de empresa*. 21. ed. Ver., atual. e ampl. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017.

FABIAN, Christoph. *O dever de informar no direito civil*. São Paulo, 2002.

FRADA, Manuel A. Carneiro da. *Contrato e deveres de proteção*. Coimbra : Almedina, 1994.

FTC. FEDERAL TRADE COMMISSION. *A Consumer's Guide to Buying a Franchise*. 2015. Disponível em: <https://www.ftc.gov/system/files/documents/plain-language/pdf-0127_buying-a-franchise.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2018.

GAZMURI, Iñigo de La Maza. *Los limites del deber precontractual de información*. 1 ed. Navarra : Thomson Reuters, 2010.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 26. ed. Rio de Janeiro : Forense, 2007.

HEINEN, Gabriela. *Cláusula de exclusividade territorial nos contratos de franquia : análise à luz do direito contratual e concorrencial*. Porto Alegre : 2017. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.ufrgs.br/da.php?nrb=001046169&loc=2017&l=6e9f89123c97dc39>>. Acesso em: 25 jan. 2018.

IHS MARKIT ECONOMICS. *Franchise Business Economic Outlook for 2018*. 2018. Disponível em: <https://www.franchise.org/sites/default/files/Franchise_Business_Outlook_Jan_2018.pdf>. Acesso em: 06 nov. 2018.

INPI (Instituto Nacional de Propriedade Industrial). *Transferência de direitos*. Disponível em: <http://manualdemarcas.inpi.gov.br/projects/manual/wiki/08_Transfer%C3%A2ncia_de_direitos>. Acesso em: 12 nov. 2018.

LEITE, Roberto Cintra. *Franchising na criação de novos negócios*. 2. ed. ver. e ampl. São Paulo : Atlas, 1991.

LOBO, Jorge. *Contrato de franchising*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 2003.

LOBO, Paulo. *Direito Civil : contratos*. 1. ed. São Paulo : Saraiva, 2011.

MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. 17. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro : Forense, 2017.

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado : critérios para a sua aplicação*. São Paulo : Marcial Pons, 2015.

MILMAN, Fabio. *Franchising*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1996. 82p.

MORAES, Livia Lenz de. *Os efeitos jurídicos das cartas de intenções e memorandos de entendimentos*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pós-Graduação em Direito. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre : 2016.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. v. 3. 8. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro : Forense, 2016.

NEVES, Karina Penna. *Deveres de Consideração nas Fases Externas do Contrato: Responsabilidade Pré e Pós-Contratual*. 1. ed. São Paulo : Almedina, 2015.

PANOSSO, Morgana Sucolotti. *Responsabilidade pré-contratual por omissão dolosa na realização da due diligence societária*. Porto Alegre : 2013. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.ufrgs.br/da.php?nrb=000912543&loc=2014&l=4696e581f115c9d1>>. Acesso em: 25 jan. 2018.

PORTINHO, Dario Paz. *Da responsabilidade civil pré-contratual derivada da violação do dever de informação*. Porto Alegre : 2007.

PWC. PRICEWATERHOUSECOOPERS. *The Economic Impact of Franchised Businesses*. Volume IV. 2016. Disponível em: <https://www.franchise.org/sites/default/files/Economic%20Impact%20of%20Franchised%20Businesses_Vol%20IV_20160915.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2018.

RIBAS, João A. Suckow. *Confidencial : por dentro de uma franquia*. Caxias do Sul : Maneco, 2006.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). *Apelação Cível nº 70078168085*. Relator: Marco Antonio Angelo, Julgado em 13/09/2018. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70078168085&ano=2018&codigo=1597408>. Acesso em: 28 nov. 2018.

_____. *Apelação Cível nº 70078925872*. Relatora: Mylene Maria Michel, Julgado em 22/11/2018. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70078925872&ano=2018&codigo=1597408>.

ro_processo=70078925872&ano=2018&codigo=2086495>. Acesso em: 28 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Oitava Câmara Cível). *Apelação Cível nº 70072931520*. Relator: Pedro Celso Dal Pra, Julgado em 24/10/2017. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70072931520&ano=2017&codigo=1926006>. Acesso em: 28 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Primeira Câmara Cível). *Agravo de Instrumento nº 0073488660*. Relator: Luiz Roberto Imperatore de Assis Brasil. Julgado em 27/09/2017. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70073488660&ano=2017&codigo=1740410>. Acesso em: 28 nov. 2018.

_____. *Apelação Cível nº 70073401481*. Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em 21/03/2018. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70073401481&ano=2018&codigo=347413>. Acesso em: 28 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Quinta Câmara Cível). *Apelação Cível nº 70019029370*. Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos. Julgado em 25/07/2007. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70019029370&ano=2007&codigo=908413>. Acesso em: 28 nov. 2018.

_____. *Apelação Cível nº 70070409214*. Relator: Otávio Augusto de Freitas Barcellos, Julgado em 26/10/2016. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70070409214&ano=2016&codigo=2024133>. Acesso em: 28 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Segunda Câmara Cível). *Apelação Cível nº 70041093147*. Relator: Mário Crespo Brum, Julgado em 17/03/2011. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70041093147&ano=2011&codigo=355953>. Acesso em: 28 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Quinta Câmara Cível). *Apelação Cível nº 70076824036*. Relatora: Isabel Dias Almeida, Julgado em 25/04/2018. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70076824036&ano=2018&codigo=583409>. Acesso em: 28 nov. 2018.

_____. *Apelação Cível nº 70070934633*. Relatora: Isabel Dias Almeida, Julgado em 26/10/2016. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70070934633&ano=2016&codigo=1995471>. Acesso em: 28 nov. 2018.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça (1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Apelação 0175523-42.2008.8.26.0100*. Relator: Francisco Loureiro. Data do Julgamento: 21/05/2013. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=6747719&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

_____. *Apelação 1005191-60.2016.8.26.0224*. Relator: Cesar Ciampolini. Data do Julgamento: 26/11/2018; Data de Registro: 26/11/2018. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=12021683&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

_____. *Apelação 1008465-89.2016.8.26.0011*. Relator: Alexandre Lazzarini. Data do Julgamento: 19/09/2018. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=11826265&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Apelação 0153918-11.2006.8.26.0100*. Relator: Fabio Tabosa. Data do Julgamento: 29/05/2017. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=10516832&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

_____. *Apelação 0190960-84.2012.8.26.0100*; Relator: Ramon Mateo Júnior. Data do Julgamento: 09/09/2015. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8793246&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

_____. *Apelação 1004452-13.2017.8.26.0011*. Relator: Grava Brazil. Data do Julgamento: 13/08/2018. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=11709254&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

_____. *Apelação 1051692-56.2016.8.26.0100*. Relator (a): Claudio Godoy. Data do Julgamento: 04/09/2018. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=11793021&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

_____. *Apelação 1090073-36.2016.8.26.0100*. Relator: Alexandre Marcondes. Data do Julgamento: 30/08/2018. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=11767300&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça (24ª Câmara de Direito Privado). *Apelação 9076075-93.2001.8.26.0000*. Relator: Rômolo Russo. Data do Julgamento: 08/11/2010. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=4795321&cdForo=0>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

SCHMITT, Cristiano Heineck. Contrato de franquia empresarial (franchising). *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, RS, v. 17, p. 57-70. Disponível em: <<http://www.seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/download/70935/40276>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

SCHLOSSER, Eric. *País fast food : O lado nocivo da comida norte-americana*. Tradução de Beth Vieira. São Paulo : Ática, 2001.

SIMÃO FILHO, Adalberto. *Franchising : aspectos jurídicos e contratuais*. 2.ed. São Paulo : Atlas, 1997. 157p.

TARTUCE, Flávio. *Direito civil, v. 3 : teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro : Forense, 2014.

US Department of Commerce, International Trade Administration. *2016 Top Markets Report Franchising: A Market Assessment Tool for U.S. Exporters*. Disponível em: <https://www.trade.gov/topmarkets/pdf/Franchising_Top_Markets_Report.pdf>. Acesso em: 08 set. 2018.

USTÁRROZ, Daniel. *Direito dos contratos : temas atuais*. 2. ed, rev. atual. e ampl. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2012.

VARGAS, Valmir Antônio. *Responsabilidade civil pré-contratual*. Editora Juruá. Curitiba, 2006.