

6 CONTRATO DE FRANQUIA EMPRESARIAL: A INSTRUMENTALIZAÇÃO DE UM NEGÓCIO FORMATADO

Flávio Lucas de Moraes Silva

Doutor em Direito Comercial pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP); mestre em Direito Civil pela Universidade de São Paulo (USP); especialista em Direito Ambiental pela PUC/SP; especialista em Varejo pela FIA/USP; graduado pela Universidade Marília.

Gabriele Tava

Professor do Programa de Educação Continuada e Especialização em Direito GV/SP; mestre em Teoria Geral do Direito pela Universidade de São Paulo (USP); doutor em Direito Civil pela USP; diretor da Câmara de Comércio Brasil - Itália de São Paulo, antigo do Tribunal Arbitral das Câmaras Europeias Reunidas (Eurochamarc), advogado em São Paulo.

6.1 Introdução

Discorrer acerca do contrato de franquia de modo isolado seria certamente uma abordagem insuficiente. Com efeito, este modelo contratual é totalmente característico, mas sua compreensão só faz sentido no contexto em que ele funciona enquanto peça fundamental de estrutura maior. Franquia, em verdade, não se resume ao contrato, não é mero acordo de vontades, não é uma relação jurídica que a lei simplesmente disciplina: franquia é um modelo de negócio.

Como tal, o contrato que instrumentaliza sua celebração deve necessariamente levar em conta as obrigações que cada parte deve cumprir não apenas para atender ao outro contratante, em corriqueira leitura de adimplemento, mas para preservar o sistema, sob pena de colocar em risco toda a estrutura que compõe o modelo de negócio.

Sob outro prisma do mesmo modo importantíssimo, a legislação sobre a matéria disciplina, com precisão, como se buscará demonstrar, os estágios que antecedem a celebração do contrato, sem contudo empregar a mesma ênfase na tutela dos interesses das partes no decorrer da respectiva execução. Tal constatação traz consequências que são próprias deste ambiente contratual e que não podem ser desprezadas. É com essas premissas que se justifica digressão acerca do contrato de franquia e das vicissitudes que permeiam sua celebração.

A franquia do negócio formatado, *business format franchising*¹, vem se estabelecendo de forma crescente nas últimas décadas e

¹ Preferiu-se privilegiar, no presente capítulo, a expressão *franchising* na língua inglesa em detrimento da palavra franquia – tradução considerada muito *inexpressiva* para

constituindo-se uma prática empresarial de enorme importância no cenário mundial, em razão do grande impacto econômico que promove no mundo globalizado.

A realidade cotidiana relativa ao universo da franquia empresarial demonstra que, não obstante o empenho de alguns juristas e estudiosos na investigação e análise de suas peculiaridades, resta ainda glósá-lo sob uma ótica diferenciada e de caráter interdisciplinar que inclui, necessariamente, a análise dos aspectos legais conectados ao impacto econômico do sistema sobre questões candentes atadas à globalização econômica e mundialização cultural atuais e, ainda, aos fundamentos filosóficos que lhe servem de terreno.

Assim, os capítulos que seguem apontarão de modo extensivo os elementos relativos ao contrato de franquia do negócio formatado. De um lado, como não poderia deixar de ser, estudar-se-á o *corpus* formador do contrato de franquia; de outro, os objetos que lhe são caros. Em particular, estudar-se-á a marca e o *know-how*, objetos centrais na constituição do referido instituto, sem os quais o contrato de franquia se descaracterizaria por completo.

6.1.1 Considerações gerais sobre o *franchising*. Conceito de *franchising*. O *franchising* no Brasil e a perspectiva econômica

No Brasil e no mundo, o sistema de franquia de negócio formatado antecede o surgimento de qualquer legislação específica. Há dados que noticiam o surgimento do *Business format franchising*

² *ser aceita*, segundo Orlando Gomes (*Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 467), acompanhado por Adalberto Simão Filho (*Franchising*: aspectos jurídicos e contratuais. São Paulo: Atlas, 1993, p. 20). Entretanto, considerando que a legislação pátria utiliza-se da expressão franquia empresarial para regulamentar o assunto e, também, para atribuir maior leveza ao texto, tal expressão será utilizada, embora de forma secundária, para se referir ao instituto do *franchising*.

no Brasil, mesmo que em estágio bastante incipiente, nos anos 1910, quando um fabricante de calçados, Arthur de Almeida Sampaio, propôs a alguns de seus representantes comerciais a instalação de lojas, com seus próprios investimentos, a serem identificadas com a marca *Calçados Stella*, que à época possuía grande apelo popular². Posteriormente, outras redes de *franchising* apareceram, como é o caso da Ducal – pouco lembrado por ter sua expansão prematuramente interrompida por questões financeiras –, mas é nos anos 1970 que o *franchising* dá as primeiras mostras de desenvolvimento sistemático no Brasil, com o surgimento de redes como Mister Pizza, Yázigi, Boticário, Água de Cheiro, McDonald's, entre outras.

Um dos principais marcos do período foi, sem dúvida, a criação de uma lei específica para a franquia empresarial no Brasil³ – Lei n. 8.955, de 15-12-1994, originária do Projeto de Lei n. 318/91, apresentado pelo então Deputado Magalhães Teixeira. Nesse aspecto, muito embora a Lei n. 8.955/94 receba críticas de doutrinadores de grande peso, deve-se considerar que a regulamentação da franquia no país, naquele momento, trouxe valiosa segurança aos investidores, o que contribuiu de forma decisiva para impulsionar o setor, favorecendo o crescimento da economia do país.

De acordo com o conceito trazido pelo art. 2º da referida lei,

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 semiexclusiva de produtos ou

² No negócio proposto, Luiz Felizardo Barroso identificou três pressupostos de uma franquia moderna: "... escolha correta dos franqueados; descentralização administrativa e financeira, e trabalho de baixo de uma mesma marca" (*Franchising & direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 1).

³ Antes da lei especial em referência, as relações de *franchising* eram regidas pelo complexo de normas existentes, em especial o Código Civil, o Código Comercial, o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Propriedade Industrial.

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.

Com efeito, tal conceituação dá conta de uma segunda geração de franquia⁴ que foi amplamente difundida como *Business Format Franchising*, no Brasil traduzido por "franquia do negócio formatado". Esta consiste em um sistema de gestão empresarial estruturado a partir de um modelo "formatado", ou seja, um modelo já desenhado, testado e estabelecido. Nela o franqueador – detentor de marca consolidada, *know-how*, identidade corporativa etc. – transfere a seus franqueados toda a competência desenvolvida em tudo o que diz respeito à implantação e operação do negócio, geralmente objetivando o varejo⁵.

Não por acaso, a apreciação do modo de ser do instituto leva à conclusão de que a franquia empresarial de negócio formatado é multiplicação de um mesmo negócio de sucesso por meio da licença dos direitos de uso de outros bens imateriais de titularidade do franqueador, especialmente a transmissão de *know-how* de planejamento, implantação e administração do estabelecimento ao

⁴ Para boa parcela dos doutrinadores, há várias gerações de franquia, podendo-se citar como exemplo as definições propostas pela IFA que sugerem a existência de três gerações, a saber: a Tradicional, o *Business format franchising* e a Franquia de Conversão. Há autores, entre os quais o consultor brasileiro Marcelo Cherto, que chegam a vislumbrar até mesmo seis diferentes gerações de franquia. No entanto, as diferenças existentes entre uma geração de franquia e outra, embora confirmem a evolução que o instituto percorre, fortalecem o pensamento daqueles que defendem a existência de apenas dois gêneros do *franchising* – Franquia Tradicional e Franquia do Negócio Formatado, haja vista que todas as gerações se contextualizam em uma ou outra descrição.

⁵ REDECKER, Ana C. **Franquia empresarial**. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2002, p. 59.

franqueado, que passará a integrar a rede de franquia. É a este tipo de negócio, em suma, que este capítulo se ocupa e ao qual dedica sua atenção, no sentido de melhor compreender os desdobramentos de tal instituto jurídico no mundo atual.

6.2 Formação e classificação do contrato

6.2.1 Aspectos da formação do vínculo contratual

6.2.1.1 Circular de Oferta de Franquia

A Lei n. 8.955/94 inspirou-se no texto legal denominado pelo Direito norte-americano *disclosure statute*, cujo objetivo é assegurar uma maior transparência negocial por parte dos franqueadores em face daqueles interessados a integrar sua rede e, com isso, investirão seus recursos financeiros nos sistemas por eles desenvolvidos. Assim, no Brasil, é exigência legal para o processo de franchising, de conformidade ao art. 3º da Lei n. 8.955/94, a elaboração e divulgação do documento denominado Circular de Oferta de Franquia para os candidatos interessados a integrar a rede de franquia, de forma a proporcionar o acesso às informações pertinentes ao negócio franqueado.

A Circular de Oferta de Franquia deverá conter uma diversidade de informações, como, por exemplo: o histórico, forma societária, nome completo ou razão social, nome fantasia e endereço do franqueador, assim como de outras empresas a quem o franqueador esteja diretamente ligado; os balanços e as demonstrações financeiras relativas aos últimos dois anos; indicação precisa de todas as pendências judiciais em que estejam envolvidos o franqueador, as empresas controladoras e titulares de marcas, patentes e direitos autorais relativos à operação, e seus subfranqueadores, questionando especificamente o sistema de franquia ou o que possa impossibilitar de forma direta o funcionamento da franquia; descrição detalhada da franquia, descrição geral do negócio e das atividades que serão desempenhadas pelo franqueado; dentre outros.

Determina a Lei n. 8.955/94 que a Circular de Oferta de Franquia seja apresentada em linguagem clara e acessível e com antecedência mínima de dez dias do recebimento de qualquer importância pelo franqueador ou terceiro indicado por este ou da celebração de qualquer instrumento contratual. É a materialização do cumprimento do dever de informar, ou seja, fazer o *disclosure* total da empresa franqueadora e do negócio franqueado para o candidato a futuro franqueado.

O descumprimento de tal obrigação – entregar a Circular de Oferta de Franquia no momento adequado – é de tal ordem que o legislador optou por imprimir no parágrafo único do art. 4º da própria lei as consequências deste descumprimento, dentre as quais estão previstas a anulabilidade do negócio e a devolução dos eventuais valores pagos a título de taxa de filiação e *royalties*, corrigidos pela variação da remuneração básica dos depósitos de poupança, mais perdas e danos.

Ora, a intenção do legislador no momento de criação da norma foi assegurar ao candidato as informações mínimas necessárias para a sua decisão e, para tanto, acertadamente fixou um prazo suficiente para que o candidato reflita sobre o negócio e procure colher os dados e depoimentos de outros franqueados da rede.

A entrega da Circular de Oferta de Franquia não se caracteriza como proposta⁶ e tampouco como aceitação do candidato à

⁶ Segundo Orlando Gomes, "proposta é a firme declaração receptícia de vontade dirigida à pessoa com a qual pretende alguém celebrar um contrato, ou ao público. Para valer, é preciso ser formulada em termos que a aceitação do destinatário baste à conclusão do contrato. Não deve ficar na dependência de nova manifestação da vontade, pois a oferta, condicionada a ulterior declaração do proponente, proposta não é no sentido técnico da palavra (...) exige-se que seja inequívoca, precisa e completa, isto é, determinada de tal sorte que, em virtude da aceitação, se possa obter o acordo sobre a totalidade do contrato" (*op. cit.*, 1990, p. 62).

rede, não gerando expectativas para nenhuma das partes na celebração do contrato. Isto porque a entrega da Circular de Oferta de Franquia se configura como etapa meramente inicial das negociações, ou seja, a entrega prévia de documento informativo sobre a rede, em cumprimento a uma obrigação legal.

Com efeito, a Circular de Oferta de Franquia não é senão uma etapa vencida na cooperação empresarial que irá se formar entre franqueador e franqueado, mas que para um maior aperfeiçoamento depende, ainda, de melhor conhecimento de caráter personalíssimo, especialmente por parte do franqueador. O franqueado, por seu turno, após a análise das informações recebidas, decide-se por ingressar na rede ou não. Assim, na fase seguinte compete ao franqueador analisar com cautela se o candidato preenche os requisitos necessários, se tem perfil adequado para o ingresso no sistema, para daí tomar a decisão de aceitar ou não o candidato, outorgando a ele o direito a explorar a sua unidade franqueada.

6.2.2 O Contrato de Franquia Empresarial

É pacífico na doutrina moderna que contrato é um instituto jurídico do Direito Privado, celebrado por duas ou mais partes⁷, cujo sentido amplo assenta na celebração de negócio jurídico formado pelo concurso da vontade dos contratantes. Ainda se pode dizer, *stricto sensu*, que o contrato se forma pelo concurso da vontade dos contratantes produzindo, em sua perfeição, efeitos obrigacionais, onerosos ou não, para as partes que o celebram⁸. Pacífica ainda é a doutrina que diz que o contrato é o instrumento jurídico, por excelência, da vida econômica moderna, dado que, conforme ensina Enzo Roppo, reflete sempre uma *realidade exterior a si*

⁷ Contratos bilaterais ou plurilaterais.

⁸ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, 1990, p. 19-21.

*próprio*⁹; isto é, está em consonância aos variados aspectos culturais em uso e não se configura um reflexo exclusivo do universo jurídico.

A análise que se faz da Lei Especial n. 8.955/94 leva em conta este novo estágio da economia e da sociedade, ao qual o direito dos contratos deverá reportar-se, para cumprir com aquilo que Miguel Reale chamou de Teoria Tridimensional do Direito e que, cerrando o foco, Enzo Roppo entende ser o reflexo da realidade externa presente no contrato¹⁰.

Destarte, estudam-se as características do Contrato de Franquia Empresarial sempre considerando a franquia de negócio formatado, quanto à previsibilidade deste instrumento contratual, bem como as obrigações de cada uma das partes quanto aos benefícios patrimoniais, exigências formais, cumprimento do contrato ao longo do tempo e obrigações autônomas, sempre sob um padrão de conduta orientado pela boa-fé, segundo a qual, conforme o art. 422 do Código Civil, "os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé".

Isto porque, se para as relações contratuais de um modo geral as obrigações advindas da boa-fé são consideradas como deveres secundários, nas relações de franquia exercem papel preponderante. Segundo a doutrina, é possível distinguir dois grupos de deveres anexos: os deveres de prestação e os deveres de proteção.

Já os segundos (deveres de proteção) dizem respeito à proteção de si mesmos e de seus bens contra quaisquer prejuízos evitáveis durante o processo da prestação¹¹. São deveres que inde-

⁹ O contrato. Coimbra: Almedina, 1988, p. 7.

¹⁰ *Idem*.

¹¹ FABIAN, Christoph. O dever de informar no direito civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 64.

pendem da vontade das partes de uma relação e surgem desde o primeiro contato realizado, na seara dos deveres pré-contratuais.

Na franquia, existem os exemplos de deveres de prestação e de deveres de proteção, o que torna o estudo do instituto da boa-fé aplicada ao sistema de *franchising* ainda mais relevante. Como exemplos de tais deveres, podem-se citar, de um lado, o do franqueador de repassar ao franqueado os novos métodos desenvolvidos para melhorar o desempenho da atividade franqueada, de outro, o dever do franqueado de guardar sigilo sobre atos ou fatos a respeito dos quais teve conhecimento em razão do contrato ou de negociações preliminares; e, ainda, o seu dever de não praticar atividade concorrente à do franqueador utilizando o *know-how* dele adquirido após a extinção do contrato.

Com efeito, a relação entre o franqueador e o franqueado demanda uma colaboração e respeito mútuo entre as partes durante todas as etapas (preliminares ao contrato, durante a execução do contrato e após o término do contrato), que são caracterizadores do negócio. Assim, os deveres ou padrões de conduta esperados destinam-se a preservar o bom andamento e conclusão do contrato tal como exige a boa-fé.

6.2.2.1 O contrato preliminar

Há na doutrina diversas denominações para o instituto do contrato preliminar, tais como pré-contrato, promessa de contrato, compromisso ou contrato preparatório¹², este adquirindo maior relevância nos últimos anos, principalmente com o advento do Código Civil de 2002.

Conforme ensina Orlando Gomes, são duas as principais teorias que explicam a natureza do contrato preliminar:

¹² GOMES, Orlando. *Contratos*. Atualizado por Antonio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino, sob a coordenação de Edvaldo Brito, 2007, p. 159.

Para a primeira, é o contrato que tem por fim obrigar as partes a celebrar outro contrato. Para a segunda, o contrato de execução subordinado à vontade de um ou dos dois contratantes, para que outro produza seus normais efeitos¹³.

De acordo com a primeira teoria, o contrato preliminar é um *pactum de contrahendo* — como designado no Direito Público internacional —, isto é, o tratado firmado. Tal como registra Hildebrand Aciole,

a designação de *pacta in contrahendo* aplica-se a acordos que estipulam para as partes a obrigação de negociar uma convenção ulterior sobre o objeto determinado, embora não comportem, necessariamente, a obrigação de se chegar ao resultado previsto e nem sequer a de se chegar à conclusão de um acordo qualquer¹⁴.

Desta forma, aquele que firma contrato preliminar obriga-se a emitir a necessária declaração de vontade e a praticar os indispensáveis atos de conclusão de outro contrato que projetou realizar¹⁵. Orlando Gomes, examinando esta teoria, aponta duas críticas que, em sua opinião, explicam a sua fragilidade. Admitindo-se que a função do contrato preliminar é a celebração do contrato definitivo, alguns doutrinadores entendem que ele nada mais é do que uma “entidade supérflua” e sua estipulação não passa de desnecessário rodeio¹⁶.

Alguns institutos jurídicos, entretanto, já comprovaram a indispensabilidade do contrato preliminar para que o negócio jurídico principal se efetue, dentre os quais o exemplo clássico é a promessa de compra e venda, especialmente útil para possibilitar à parte compradora um período necessário para a averiguação da regularidade do imóvel e da situação do vendedor mediante certi-

¹³ *Idem*, *ibidem*, p. 6.

¹⁴ ACIOLE, Hildebrando. *Tratado de direito público internacional*, v. I, p. 861.

¹⁵ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, 1990, p. 160.

¹⁶ *Idem*, *ibidem*, p. 6.

dões, evitando-se a configuração de fraude à execução ou contra credores.

No caso do *Business format franchising*, o contrato preliminar também é fundamental. Isto porque durante a vigência do contrato preliminar o franqueador terá reais condições para avaliar a compatibilidade do promissário franqueado à rede, assim como sua aptidão para a operação do negócio. Fica evidente que o franqueador deverá, muito antes da assinatura do contrato preliminar ou de qualquer outro instrumento que venha a produzir maior vinculação, avaliar o perfil do candidato. Mas, a experiência tem demonstrado que os resultados dessas avaliações preliminares, em alguns casos, não chegam a se confirmar na prática. Além disso, essa etapa que antecede a assinatura do contrato definitivo servirá para a localização de ponto comercial compatível com a atividade da rede, para a construção ou adaptação do imóvel escolhido, e, em especial, para dar início à transmissão do *know-how* mediante treinamentos, entre outras providências preparatórias.

A segunda crítica diz respeito à inexistência de interesse prático do contrato preliminar pela aplicação da regra *nemo praese cogit potest ad factum* para a eficácia das obrigações, ou seja, a recusa do devedor de determinada obrigação não cumprida deve ser convertida em obrigação de indenizar, não podendo ser o devedor compelido a cumprir especificamente o prometido¹⁷. Entretanto, esta teoria acabou sendo superada com a vigência do Código Civil de 2002, cujo art. 464 passou a possibilitar a supressão da vontade da parte inadimplente, tornando o contrato preliminar definitivo¹⁸.

Já para os partidários da segunda teoria que explica a natureza do contrato preliminar, considera-se que o contrato definitivo

¹⁷ *Idem*, *ibidem*, p. 6-7.

¹⁸ “Art. 464. Esgotado o prazo, poderá o juiz, a pedido do interessado, suprir a vontade da parte inadimplente, conferindo caráter definitivo ao contrato preliminar, salvo se a isto se opuser a natureza da obrigação.”

já está compreendido no contrato preliminar e, consequentemente, não há a necessidade de nova oferta ou nova aceitação. Assim, explica Orlando Gomes,

a segunda teoria vê no pré-contrato o acordo de vontades que subordina a conclusão do contrato definitivo à condição meramente potestativa. Dependia este da condição *si volet*, concluindo-se somente se as partes o quiserem.¹⁹

Esta teoria é reforçada pela previsão legal de que o contrato preliminar deverá conter as obrigações principais e condições do contrato de franquia, para, *ad fidem*, estabelecer liame com o Código Civil, que em seu art. 462 estabelece: "O contrato preliminar, exceto quanto à sua forma, deve conter todos os requisitos essenciais do contrato a ser celebrado". Assim, os requisitos de validade do contrato preliminar são, nos termos do art. 104 do Código Civil em vigor, exatamente os mesmos exigidos para a validade de qualquer ato jurídico, isto é, agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita e não defesa em lei.

Apesar de a segunda teoria ser menos difundida no Brasil, parece acertada a sua aplicação para os contratos de *franchising*, justamente pelas características singulares das relações de franquia. Com efeito, tem-se que a Circular de Oferta de Franquia deverá, nos termos do inciso XV do art. 4º da Lei n. 8.955/94, manter o modelo padrão de Contrato de Franquia Empresarial, de maneira que o candidato, antes de assinar o contrato preliminar, terá ciência de todas as condições e obrigações a serem assumidas.

Nas situações em que as partes, por qualquer motivo que seja, não celebrarem o contrato definitivo, bastará, portanto, o início de operação da sua unidade franqueada para que o franqueado tenha a sua vontade externada. Por outro lado, o reconhecimento por parte do franqueador do início do funcionamento da unidade franqueada, mediante a divulgação da unidade aos demais membros

da rede ou da inserção do endereço da nova unidade na página de Internet da rede de franquia, ou, ainda, mediante a cobrança de *royalties* e o fornecimento de mercadorias exclusivas da rede, é suficiente para manifestar a sua vontade. Dessa maneira, a partir do momento em que as partes cumprem as obrigações previstas no contrato preliminar e tem início a operação da unidade franqueada, um novo contrato só servirá para conforto das partes, pois as obrigações e os direitos de ambas as partes já estarão selados.

6.2.2.2 Natureza jurídica do contrato de franquia empresarial

Na opinião de Adalberto Simão Filho, apoiado no conceito adotado pela Lei n. 8.955/94, o *franchising* se enquadra como um sistema, sendo que para este autor

a conceituar o instituto de *franchising*, o legislador optou, acertadamente, a nosso ver, não por apresentá-lo como um simples contrato (...) mas como verdadeiro e absoluto sistema de franquia empresarial.²⁰

Parce, no entanto, que o legislador pário procurou imprimir características práticas do instituto ao elaborar a definição de franquia empresarial; mas, dada a natureza jurídica imbuída nas relações de franquia, é inegável que estas constituem natureza contratual. Nesse sentido, Adriana M. Theodoro de Mello²¹ explica que o sistema instituído pela Lei n. 8.955/94 nada mais é que seu objeto, ou seja, o conteúdo econômico que a relação obrigacional instrumentaliza, haja vista que é a função econômica²² que predomina na determinação da definição do *franchising*.

²⁰ SIMÃO FILHO, Adalberto. **Franchising**: aspectos jurídicos e contratuais. São Paulo: Atlas, 2000, p. 99 e s.

²¹ Sobre função econômica dos contratos, ver: GOMES, Orlando. *Op. cit.*, 1990, p. 103 e s.

²² **Franquia empresarial**: responsabilidade civil na extinção do contrato. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 58.

¹⁹ *Op. cit.*, 1990, p. 161.

Com efeito, os contratos de *franchising* são negócios jurídicos cuja função predominante é econômica ou, nas palavras de Orlan-do Gomes, são aqueles "praticados para que a vida econômica flua na multiplicidade de suas vicissitudes"²³.

O franqueado busca, por sua vez, obter no *franchising* uma vantagem competitiva no mercado que não obteria sem o amparo da figura do franqueador e da rede. O *franchising* surgiu como um novo método de distribuição e comercialização para incentivar e facilitar a venda de certos produtos²⁴, além de uma oportunidade para que empresários inexperientes tenham o seu próprio negócio, aproveitando-se da experiência administrativa e empresarial do franqueador e de uma marca já consolidada no mercado²⁵.

Disso decorre a natureza jurídica bastante complexa do contrato de franquia empresarial, haja vista a proximidade que mantém com outros institutos jurídicos, devendo ser analisado como um amálgama de outros modelos contratuais.

Nesse mesmo sentido, Waldirio Bulgarelli reconhece no *franchising* uma figura "decorrente de novas técnicas negociais, no campo da distribuição e venda de bens e serviços"²⁶. Para Fran Martins, "o contrato de franquia compreende uma prestação de serviços e uma distribuição de certos produtos"²⁷. Além da prestação de serviços e da distribuição, outros autores identificam no contrato de *franchising* elementos dos contratos de compra e venda,

²³ *Op. cit.*, 2007, p. 104.

²⁴ MARTINS, Fran. **Contratos e obrigações comerciais**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 566.

²⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 1999, v. 1, p. 125.

²⁶ BULGARELLI, Waldirio. **Contratos mercantis**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 591.

²⁷ *Op. cit.*, p. 572.

licença de marcas, mandato mercantil, comissão mercantil, concessão comercial, sociedade, *know-how* e até representação comercial, entre outros²⁸.

Sem dúvida, considerando a evolução do instituto até chegar no atual modelo, *Business Format Franchising*, não se trata mais de uma simples distribuição de produtos ou uma simples licença de uso de marca. Como bem observou Fábio Ulhoa Coelho, a trans-missão da forma de organização de empresa tornou-se indispensável nas franquias modernas e, consequentemente, estão implícitos os contratos de *engineering, management, marketing*, licenciamento de bens e direitos de propriedade intelectual, eventual fornecimento de mercadorias e de assistência técnica. Mas o contrato de *franchising* é ainda mais amplo. Ele compreende, nas palavras de Gladston Mamede, a *exploração mercantil do aviação, da vantagem (ou benefício) de mercado*²⁹ do franqueador pelo franqueado, ou seja, o empresário ou a sociedade empresária, em lugar de desenvolver um aviação próprio, contrata, por meio do *franchising*, a cessão do aviação de terceiro (franqueador), mediante o pagamento de retribuição (*royalties*)³⁰.

Assim, fundamentalmente, os contratos de *franchising* são contratos mistos, ou seja, resultantes de um apanhado de variados modelos contratuais, mas cujo resultado deve proporcionar aos franqueados uma vantagem de mercado, independentemente de dispositivo contratual em tal sentido. E essa vantagem, conforme se

²⁸ Nesse sentido, ver comparativos entre os institutos nas seguintes obras: FERNANDES, Lina Márcia Chaves. **Do contrato de franquia**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 62 e s.; LOBO, Jorge. **Contrato de franchising**. Rio de Janeiro: Forense, p. 1 e s.; FERNANDES, Marcelo C. Proença. **O contrato de franquia empresarial**. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2003, p. 51 e s.; SIMÃO FILHO, Adalberto. *Op. cit.*, p. 36 e s.; RIBEIRO, Maria de Fátima. **O contrato de franquia**. Coimbra: Almedina, 2001, p. 66 e s.

²⁹ **Empresa e atuação empresarial**. São Paulo: Atlas, 2004, p. 182.

³⁰ *Idem*, p. 301.

apresentará de modo extensivo em item adiante, é obtida graças à transmissão do *know-how* do franqueador ao franqueado; esse último, elemento essencial para a configuração de um contrato de *Business Format Franchising*.

6.2.2.3 Classificação

O contrato de franquia empresarial pode ser classificado como negócio jurídico bilateral, oneroso, comutativo, consensual, formal e solene, principal, de execução continuada ou de duração atípica e nominado, por adesão e de integração e colaboração.

6.2.2.3.1 Bilateral

Para a ampla maioria da doutrina, o contrato de franquia empresarial é classificado como bilateral, isto é, ele produz obrigações para ambas as partes, franqueador e franqueado; ao contrário, os contratos unilaterais são aqueles que geram obrigações para apenas uma das partes contratantes³¹.

O contrato de *franchising* gera para o franqueado uma série de obrigações com o objetivo de garantir a padronização de seu estabelecimento à rede, proporcionando ao consumidor os mesmos produtos e serviços em qualquer unidade do sistema à qual se dedica. Dessa forma, o franqueado deve, entre outras obrigações, respeitar o padrão de atendimento aos clientes estabelecido previamente pelo franqueador da rede e adquirir os produtos e insumos dos fornecedores indicados pelo franqueador, como medida necessária para garantir a padronização das unidades franqueadas. A

³¹ "Não é pacífica a noção de contrato bilateral. Para alguns, assim deve qualificar-se todo contrato que produz obrigações para as duas partes, enquanto para outros a sua característica é o sinalagma, isto é, a dependência recíproca das obrigações, razão por que preferem chamá-los contratos sinalagmáticos ou de prestações correlatas" (GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 85).

operação da unidade franqueada deve ser realizada também em conformidade com os métodos de operação e o *know-how* do franqueador, inclusive os novos métodos desenvolvidos durante a vigência do contrato.

O franqueador não se resume ao papel de "mero titular de patente ou registro de marca ou modelo industrial"³² ou de fornecedor de mercadorias, como acontecia nos modelos ancestrais de franquia. Com efeito, o franqueador deve garantir o uso dos direitos de propriedade intelectual licenciado aos franqueados, transmitir o seu *know-how* e prestar continuamente todo o suporte e a assistência técnica, mercadológica, de *marketing*, de *engineering*, dentre outros previstos na Circular de Oferta de Franquia, no contrato preliminar e no contrato de franquia definitivo. Além das obrigações previstas nos referidos instrumentos³³, o franqueador também se compromete com o aperfeiçoamento da rede, devendo zelar para a proteção e o desenvolvimento dela, extravasando os limites da relação jurídica "franqueador-franqueado".

Logo, o franqueador deve assumir um controle centralizado de um e de todos os franqueados, pois, sem esse controle, o sistema e a rede de franquia poderiam rapidamente perder a sua identidade³⁴. Assim, embora seja fundamentalmente uma relação contratual entre franqueador e franqueado, Martin Mendelsohn reconhece nela o envolvimento de duas outras partes que não figuram no contrato: "... as outras partes são, primeiramente, todos os outros franqueados da rede de franquia e, em segundo lugar, o público consumidor"³⁵. A percepção da responsabilidade do franqueador e

³² GOMES, Orlando. *Op. cit.*, 1990, p. 304.

³³ MENDELSON, Martin. *A essência do franchising*. São Paulo: Difusão, 1994, p. 169 e s. e SILVA, Américo Luiz Martins da. *Contratos comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. 2, p. 374-375.

³⁴ MENDELSON, Martin. *Op. cit.*, p. 166.

³⁵ *Idem*, *ibidem*, p. 191-192.

6.2.2.3.2 Oneroso

Há unanimidade quanto à onerosidade do contrato de *franchising*, pois nele as partes contratantes visam proveito ou vantagens econômicas mútuas e, para isso, impõem-se encargos em benefício recíproco, o que não ocorre nos contratos gratuitos, nos quais uma só das partes obtém proveito.

Assim, conforme Fran Martins, a onerosidade resulta do proveito que as partes têm na *franquia*³⁸. Adriana M. Theodoro de Mello ressalta que a onerosidade está na fórmula através da qual "se estabelecerá a participação de cada um dos contratantes nos resultados positivos da parceria empresarial"³⁹. Para o franqueado, "o benefício de compartilhar da clientela do franqueador e de um conjunto de conhecimentos experimentados e extremamente úteis para a atividade empresarial desenvolvida"⁴⁰ e para o franqueador as remunerações previstas no contrato, que normalmente correspondem a uma taxa inicial de filiação e taxas mensais, denominadas *royalties*.

Com efeito, não resultam de pouca monta as vantagens adquiridas pelo franqueado ao ingressar em determinada rede e fazer uso da licença de marca consolidada e de prestígio no mercado, ter acesso ao *know-how* oferecido pelo franqueador, entre outras vantagens que o sistema oferece aos seus integrantes. Em contrapartida, o franqueador, além das remunerações diretas ajustadas contratualmente, pode receber remunerações indiretas, como é o caso das redes em que o franqueador também é o fornecedor principal ou exclusivo de mercadorias, com o que terá com a expansão da rede um aumento dos canais de distribuição de seus produtos.

6.2.2.3.3 Comutativo

O contrato de franquia empresarial é também comutativo, isto é, às prestações correspondem contraprestações equivalentes,

³⁸ Contratos e obrigações comerciais, cit., p. 573.

³⁹ Op. cit., p. 68.

⁴⁰ Idem.

também dos próprios franqueados em relação aos demais surge do fato de que cada ação ou omissão individual, dentro da rede, afeta positiva ou negativamente todos os demais franqueados.

Nessa acepção, Thomaz Saavedra defende que os contratos de *franchising* são plurilaterais em função da "objetivação" do contrato, teoria proposta por Enzo Roppo, segundo a qual o contrato estipulado entre vários sujeitos não esgota a sua função, no constituir e regular relações jurídicas patrimoniais entre eles, mas realiza uma função mais ampla, relevante, ou seja, a função de dar vida diretamente a uma complexa organização de homens e meios, que adquire uma objetividade autônoma em relação ao contrato e às relações contratuais de que emerge, a que, por assim dizer, transcende³⁶.

Com efeito, a relação existente entre os franqueados de uma mesma rede não possui condão contratual, apesar de as partes estarem ligadas por interesses comuns. O cumprimento das obrigações assumidas por cada franqueado é exigível somente pelo franqueador, e por força contratual, mas poderá, aquele que prejudicar outro franqueado da rede, responder pela prática de ato ilícito, com fundamento no art. 186, que trata da responsabilidade *aquiliana*, de natureza extracontratual³⁷, combinado com o art. 927 do Código Civil.

A importância prática da classificação do contrato de *franchising* como bilateral é, sobretudo, em função da aplicação do princípio da exceção do contrato não cumprido – *exceptio non adimpleti contractus* – que se acha consagrada pelo art. 476 do atual Código Civil, permitindo que "nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento do outro".

³⁶ A vulnerabilidade do franqueado no *franchising*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 71.

³⁷ TARTUCE, Flávio. A função social dos contratos: do Código de Defesa do Consumidor ao novo Código Civil. São Paulo: Método, 2005.

que são previamente conhecidas por ambas partes. Mesmo que não exista garantia por parte do franqueador quanto ao sucesso do franqueado, pois há diversos fatores que influenciarão para o sucesso ou insucesso da unidade franqueada, não se pode equivar essa falta de garantias à incerteza quanto ao direito à prestação, elemento esse essencial para os contratos aleatórios.

Assim, em sentido contrário ao dos contratos comutativos, os contratos aleatórios são aqueles em que há uma incerteza para as duas partes sobre se a vantagem esperada será proporcional ao sacrifício. No caso dos contratos de *franchising*, essa proporcionalidade é ainda mais perceptível, pois a ampla maioria das redes adota sistemas de remuneração do franqueador proporcionais ao faturamento da unidade franqueada, ou seja, o preestabelecimento de percentual sobre o faturamento da unidade franqueada.

6.2.2.3.4 Consensual

Os contratos de *franchising* dependem apenas da manifestação de vontade das partes para o seu aperfeiçoamento, não exigindo a entrega da coisa objeto da relação para sua formação, como ocorre nos contratos reais. Estes últimos, além do consentimento das partes, exigem a entrega da coisa para a perfeição, sendo sua principal consequência a de não gerar a obrigação de entregar a coisa, uma vez que a formação do contrato só se opera no momento da tradição⁴¹.

6.2.2.3.5 Formal e solene

Na opinião da grande maioria de doutrinadores, contrato formal é sinônimo de contrato solene e ambos dizem respeito à necessidade de formalidades para a sua formação. A jurista Maria Helena Diniz explica que

⁴¹ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, 1990, p. 90.

os contratos solenes ou formais consistem naqueles para os quais a lei prescreve, para a sua celebração, forma especial que lhes dará existência, de tal sorte que, se o negócio for levado a efeito sem a observância da forma legal, não terá validade⁴².

Parece que o legislador pátrio optou por diferenciar os contratos formais dos solenes ao colocá-los separadamente dentre as hipóteses de nulidade de negócio jurídico, nos termos do art. 166 do Código Civil.

Desta forma, é apropriado fazer distinção entre esses dois contratos: o contrato formal está relacionado à maneira de formalização do contrato, se escrito ou verbal⁴³, enquanto o contrato solene está relacionado às formalidades que devem acompanhar determinados negócios.

No caso dos contratos de *franchising*, verifica-se a exigência de forma escrita e de solenidade para a sua validade. Com efeito, o art. 6º da Lei n. 8.955/94 exige que o contrato seja escrito e assinado na presença de duas testemunhas, logo, trata-se de contrato formal e solene, sendo que a inobservância desses requisitos acarretará a nulidade do contrato, em consonância com os arts. 104 e 166 do Código Civil.

6.2.2.3.6 Principal

O contrato de *franchising* também se configura como principal, ou seja, tem existência própria, autônoma. Ao passar a integrar um sistema de *franchising*, o franqueado poderá deparar-se com alguns contratos coligados ao contrato de *franchising*, entre os quais os contratos de fornecimento, o contrato de locação e os contratos

⁴² **Tratado teórico e prático dos contratos**. 2. ed., São Paulo: Saraiva, 1996, v. 4, p. 121.

⁴³ Orlando Gomes defende, a *contrário sensu*, que a forma consiste no contrato se lavrado por tabelião. Assim, somente são considerados solenes aqueles que têm como forma a escritura pública (*op. cit.*, 1990, p. 92).

de prestação de serviços e que, juntos, estabelecem uma relação jurídica complexa.

A existência dos contratos ligados não depende do contrato principal, o que ocorre é que, por disposição contratual e manifestação livre de vontade das partes contratantes, a rescisão do contrato de *franchising* implica, automaticamente, a rescisão dos demais contratos.

6.2.2.3.7 Execução continuada ou de duração

Os contratos de *franchising* são de execução continuada ou de duração, isto é, as obrigações assumidas pelas partes renovam-se sucessivamente. Assim, durante toda a vigência do contrato, o franqueador presta continuamente ao franqueado o suporte e a assistência previstos nos instrumentos de franquia, tais como: licença de uso de marca, consultoria na administração do negócio, *know-how*, *marketing*, entre outros. O franqueado, por seu turno, deverá também, de forma continuada durante a vigência do contrato, realizar o pagamento de todos os valores acordados — entre eles, o pagamento de *royalties* —, bem como respeitar os padrões estéticos estabelecidos para a rede e os termos e condições contratuais, dentre outros.

6.2.2.3.8 Intuitu personae

Uma característica essencial do contrato de *franchising*, sem dúvida, é o seu caráter personalíssimo, ou *intuitu personae*, como preferem alguns. Nas relações de *franchising*, o franqueador deve buscar entre os candidatos interessados aquele que melhor desempenhará as atividades de franqueado.

A própria legislação que trata da matéria (Lei n. 8.955/94) impõe ao franqueador a obrigação de informar na Circular de Oferta de Franquia o perfil de “franqueado ideal” e os requisitos quanto ao envolvimento direto do franqueado na operação e na

administração do negócio. O caráter personalíssimo dos contratos de *franchising* justifica as restrições impostas pelas redes para a cessão de posição contratual do contrato de franquia, assim como para qualquer modificação na composição societária ou no controle acionário da empresa que será constituída pelo franqueado.

6.2.2.3.9 Atípico e nominado

A ampla maioria da doutrina entende que os contratos atípicos distinguem-se dos contratos típicos porque estes últimos inserem-se numa figura que tem disciplina legal, ou seja, encontram regulamentação específica dentro do ordenamento jurídico, enquanto os contratos atípicos não são regulados ou disciplinados por norma legal.

Para muitos autores, o contrato típico é sinônimo de contrato nominado, a exemplo de Orlando Gomes, para quem “os contratos típicos também são chamados nominados, e os atípicos, inominados”⁴⁴. Todavia, essa definição não é pacífica na doutrina, pois para alguns os contratos nominados são aqueles que recebem denominação própria e, por sua vez, são chamados de contratos inominados aqueles que não recebem um *nomen juris*⁴⁵.

Assim, pode um contrato ser nominado e atípico, quando o contrato recebe um *nomen juris* no ordenamento e, apesar disso, nele não encontrar uma regulamentação específica; assim como pode ser o contrato inominado e típico, ou seja, quando existe certa regulamentação no ordenamento e, todavia, não é atribuída denominação ao contrato⁴⁶.

⁴⁴ *Op. cit.*, 1990, p. 81.

⁴⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 91.

⁴⁶ SANCHES, Sydney. *Os contratos atípicos no direito privado*, p. 237.

O contrato de *franchising*, muito embora tenha regulamentação própria, é um contrato atípico⁴⁷, pois a Lei n. 8.955/94 é totalmente omissa no tocante ao conteúdo do contrato⁴⁸. A referência da lei, em seu art. 1º, traz expressamente a nomenclatura desses contratos, "contratos de franquia empresarial", e, portanto, evidentemente correspondem aos contratos nominados aqui considerados.

6.2.2.3.10 Por adesão

As regras de *franchising* impõem ao franqueador o dever de fornecer previamente o modelo de contrato-padrão aos candidatos interessados, que deve ser homogêneo para todos eles. Some-se a isso a necessidade de organização da rede, para garantir aos consumidores serviços padronizados, de modo a inibir a concessão de condições especiais e privilegiadas para um ou outro franqueado. Diante de tudo isso, parece inevitável que o contrato de *franchising* receba o rótulo de contrato de adesão, o que a nosso ver, comparando a posição de Humberto Theodoro Júnior e Adriana M. Theodoro de Mello⁴⁹, é um equívoco.

É mister ressaltar que a existência de uma distinção entre o contrato *por adesão* e o *de adesão* não encontra acolhida pacífica na doutrina, sendo para muitos doutrinadores expressões com o mesmo significado, restritas portanto a uma questão meramente semântica.

⁴⁷ Nesse sentido, ver: SILVA, Américo Luis Martins da. **Contratos comerciais**. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. 2, p. 58; FERNANDES, Lina Márcia Chaves. **Do contrato de franquia**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 56; REDECKER, Ana Cláudia. **Franquia empresarial**. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2002, p. 42.

⁴⁸ Manifestando-se em sentido contrário, atribuindo aos contratos de *franchising* caráter de contrato típico, podem-se citar: THEODORO DE MELLO, Adriana Mandim. *Op. cit.*, p. 57; FERNANDES, Marcelo C. P. *Op. cit.*, p. 38-40.

⁴⁹ **Franquia empresarial**: responsabilidade civil na extinção do contrato. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 133-137.

tica⁵⁰. Apesar de bastante tênue, há uma distinção muito importante entre esses dois tipos contratuais. O contrato de adesão é aquele no qual uma das partes contratantes impõe à outra um contrato pronto, rígido e predeterminado, sem oferecer-lhe a oportunidade de discutir ou modificar o conteúdo. Há, assim, uma aceitação em bloco das cláusulas contratuais pela parte aderente e não existe nesse tipo de relação a opção de recusa de contratar, diferentemente do contrato por adesão, no qual mantém-se a dificuldade de impor alterações quanto ao seu teor, mas o destinatário da proposta não está forçado a contratar⁵¹.

Humberto Theodoro Júnior e Adriana M. Theodoro de Mello⁵², recorrendo aos ensinamentos de Silvio Rodrigues, explicam que para a caracterização de um contrato como sendo "de adesão", este deve conter cumulativamente os seguintes elementos: a) a necessidade de contratação por parte de todos ou por um número considerável de pessoas; b) o ofertante deve desfrutar de um monopólio de direito ou de fato; c) é necessário que os interessados em jogo o permitam, como na oferta dirigida a uma coletividade.

É justamente o que ocorre nos contratos de franquia empresarial. O candidato interessado em se tornar franqueador poderá optar por inúmeras redes, nos mais variados segmentos. Caso o candidato discorde das condições apresentadas por determinado franqueador, poderá contratar com outro.

⁵⁰ Maria Helena Diniz prefere denominar os contratos de adesão de contratos por adesão, mas dá a ambos a mesma conceituação (**Tratado**, cit., p. 11). Nesse mesmo sentido: PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, 1990, v. III, p. 50-53.

⁵¹ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, 1990, p. 118 e s.

⁵² **Franquia empresarial**, cit., p. 133-137.

6.2.2.3.11 Integração e colaboração

Os contratos de *franchising* são também negócios jurídicos de integração econômica entre empresários e de colaboração.

Segundo a definição de Adriana M. Theodoro de Mello, são chamados contratos de integração aqueles que viabilizam a organização de uma atividade econômica através de políticas comerciais sincronizadas, que combinam eficácia e disciplina, e que submetem a existência e manutenção de uma das partes à própria duração do vínculo jurídico⁵³.

Assim, para a doutrina, o principal elemento caracterizador de um contrato de integração é a existência de uma "subordinação", um controle exercido pelo franqueador em relação às empresas que integram a sua rede de franquia, com o objetivo de garantir a sua identidade e o padrão de qualidade dos serviços e produtos oferecidos ao público consumidor. Esse "controle" é o que permite que os integrantes da rede usufruam seu sucesso e estabeleçam uma vantagem sobre os concorrentes. O instrumento para que o franqueador exerça esse controle dentro da estrutura organizacional da rede é o contrato de franquia.

Mas esse controle não caracteriza a perda da autonomia jurídica e administrativa do franqueado, que necessariamente será um empresário independente, e deve ser tratado como um igual pelo franqueador. Com efeito, em tais estruturas, apesar de se oferecer serviços e produtos idênticos aos do franqueador e de outros estabelecimentos franqueados, os franqueados arcam com o risco do seu próprio negócio⁵⁴, como empresários independentes que são.

Ademais, o contrato de *franchising* qualifica-se como um contrato de colaboração ou cooperativo, no qual as partes con-

⁵³ *Op. cit.*, p. 62.

⁵⁴ BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à propriedade intelectual**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 1059.

correm visando atingir um mesmo fim econômico, mediante a união das prestações devidas pela partes. A colaboração, no caso do *franchising*, extravasa o binômio franqueador-franqueado e contamina todos os integrantes da rede, não obstante caiba ao franqueador o dever de zelar pelo interesse coletivo⁵⁵, devem todos os participantes em relação aos demais agir de forma co-operada e solidária.

6.2.3 Elementos do contrato de franquia empresarial

O conceito de franquia de negócio formatado é entendido como multiplicação de um negócio de sucesso por meio da transmissão de *know-how*, da licença dos direitos de uso de outros bens imateriais de titularidade do franqueador e do acesso a uma clientela fiel à marca, a terceiros aprovados pelo franqueador, originando do estabelecimentos empresariais franqueados que irão explorar o negócio franqueado e integrar a rede de franquia.

A proposta deste item é discorrer sobre os elementos imateriais⁵⁶, oriundos da produção industrial e artística e estender e iniciar a análise do próprio contrato de franquia, para entender corretamente tanto o seu objeto, funções e conteúdo como, principalmente, a forma de proteção jurídica a ser articulada, considerando a sua perspectiva econômica, a imaterialidade do sistema, a rede de franquia, a clientela e a concorrência.

⁵⁵ SAAVEDRA, Thomaz. *Op. cit.*, p. 55.

⁵⁶ João da Gama Cerqueira (**Tratado de propriedade industrial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, v. 2, p. 50-51) adota o uso da expressão propriedade imaterial e não propriedade intelectual para definir os bens ora explorados, pois entende que a expressão se aplica com mais justeza aos diversos institutos que engloba, especialmente à marca, na medida em que, embora na sua opinião esta não possa ser considerada uma criação intelectual em si mesma, encontra na propriedade imaterial classificação mais adequada.

6.2.3.1 Marca

No *franchising*, grande parte da doutrina reconhece na marca um elemento essencial, sendo impossível imaginar um sistema que não possua uma marca forte e reconhecida pelo público consumidor, pelo que se parte agora para a definição da marca, a maneira pela qual o titular adquire direitos sobre a marca e os respectivos tipos de sua apresentação e funções.

São inúmeros os conceitos atribuídos pela doutrina à marca. Contudo, carece pontuar de maneira genérica e conforme recomenda a Lei da Propriedade Industrial (Lei n. 9.279/96) que marca é todo sinal distintivo visualmente perceptível não compreendido nas proibições legais. Em seu **Tratado de propriedade industrial** Gama Cerqueira definiu marca como "todo sinal distintivo apostado facultativamente aos produtos e artigos das indústrias em geral para identificá-los e diferenciá-los de outros idênticos ou semelhantes de origem diversa"⁵⁷.

A principal função da marca é possibilitar ao consumidor a identificação e associação de um produto ou serviço a características específicas ou a uma empresa, possibilitando, inclusive, diferenciá-los de outros produtos ou serviços concorrentes. Nesse sentido, a função identificadora seria a principal, enquanto a função distintiva seria secundária. Tanto a função identificadora quanto a função distintiva guardam a sua importância para o negócio franqueado e, por consequência, para o estabelecimento empresarial franqueado.

Sob o ponto de vista do franqueado, seu investimento remunera um negócio já consolidado caracterizado por uma marca forte aos olhos do consumidor, aproveitando toda a experiência de mercado e solidez alcançada pelo franqueador. Em outro sentido, sob o ponto de vista do franqueador, verifica-se que a estruturação basilar do negócio está assentada no fato de o franqueador haver

⁵⁷ *Op. cit.*, p. 773-774.

testado um determinado negócio, analisado a viabilidade de franqueá-lo, padronizando-o para, em seguida, emprestar aos franqueados uma marca e transmitir um *know-how* de sucesso, para que estes atuem em segmento mercadológico determinado mediante o pagamento das contraprestações ajustadas.

É notório que a marca é um dos maiores patrimônios para o negócio franqueado, o que de fato deve incentivar o franqueador a investir na sua manutenção e no incremento da reputação de que goza. Por tratar-se de patrimônio fundamental do franqueador e fundamental ao negócio franqueado, é o franqueador responsável por resguardá-la e protegê-la, tendo em vista ser este o elo de ligação entre o seu negócio e os consumidores.

Na relação de franquia o contrato de licença de uso de marca é absorvido pelo contrato de franquia do negócio formatado propriamente dito, conforme mencionado anteriormente. Vale, finalmente, a ressalva quase óbvia de que a concessão da licença de uso da marca pelo franqueador ao franqueado não obsta a que o franqueador conserve o direito de explorar diretamente o uso da marca; caso contrário, não haveria que se falar em rede de franquia, estabelecimento franqueado e franqueador, todos atuando sob a égide da mesma marca, objeto do contrato de licença entre as partes⁵⁸.

6.2.3.1.1 Trade dress

O *trade dress* não é objeto de proteção legal específica no Brasil, porém guarda relação intrínseca com o desenho industrial e outros institutos da propriedade intelectual e vale-se de remédios jurídicos e proteções indiretas para se resguardar em face de

⁵⁸ Vale esclarecer que se entende por licença exclusiva aquela em que o titular renuncia ao direito de conceder outras licenças para os direitos objeto de licença, enquanto esta se mantiver em vigor. Sob esse aspecto, o contrato de licença de uso de marca exclusivo equipara-se a uma cessão de uso de marca, no entanto temporária.

6.2.3.2 Know-how

O *know-how* ingressou no Direito brasileiro por meio da Lei de Franquia, em seu art. 3º, XIV, segundo o qual o franqueador deverá fornecer ao interessado em tornar-se franqueado uma Circular de Oferta de Franquia, dispondo, entre muitas questões, a situação do franqueado após a expiração do contrato de franquia em relação ao *know-how* ou segredo de negócio a que venha a ter acesso em função da franquia.

A existência de referida previsão legal pressupõe que a relação de franquia sempre dependerá de tecnologias, conhecimentos, informações, sigilosas ou não, componentes essenciais do *know-how* do franqueador e inerentes ao *modus operandi* do negócio franqueado, transmitido a todos os franqueados, ou seja, a relação de franquia sempre será designada pela existência de *know-how* transmissível ao franqueado.

A doutrina dominante brasileira define o *know-how* como uma disposição empresarial que consiste em capacitar-se para captar, absorver, processar e aplicar empresarialmente a massa de conhecimentos técnicos livres ou privilegiados, de direcionar as pesquisas tecnológicas para os fins empresariais, de gerenciar as habilidades e experiências técnicas e de administrar o risco da aplicação de novas técnicas.

Com efeito, o *know-how* criado ou detido pela empresa franqueadora é o que possibilita a replicação do estabelecimento originário do franqueador, motivo pelo qual o *know-how* é equiparado à alma do sistema de franquia, enquanto a marca é o verdadeiro elo de ligação entre a franquia e a clientela. Isto porque, quando um agente econômico opta por integrar-se a uma rede de franquias, certamente está à procura de um negócio identificado por uma marca de sucesso, mas, principalmente, por uma estrutura organizacional que permita a sua participação, independentemente de experiência anterior, e que apresente maiores possibilidades de minorar o risco de seu investimento, ainda que se saiba que o

eventuais práticas de concorrência desleal. Trata-se de expressão emprestada do direito norte-americano que designa a configuração de produtos, embalagens, a perspectiva do interior e do exterior de estabelecimentos empresariais, dentre outros, que contribuam para a constituição do código visual de determinado negócio.

Sobre o tema, Denis Barbosa afirma que o *trade dress*, entendido a princípio como sendo *only the packaging, or dressing of a product*, chega a designar o *product's design* e até mesmo o visual interno e externo do estabelecimento, ou a forma do produto⁵⁹. Nesse sentido, se o *packaging* ou o *dressing* de um produto são imbuídos de suficiente distinção, conquistam a condição de serem protegidos como marcas mistas, figurativas ou mesmo tridimensionais, apenas porque contêm os requisitos necessários para o registro da marca. Mesmo o *dressing* de um estabelecimento pode compor marca mista, figurativa ou tridimensional.

O *trade dress* é de suma importância para uma rede de franquia e são vários os seus componentes. O projeto arquitetônico da rede de franquia e o *design* de interiores, a despeito de serem protegidos por meio dos direitos autorais dos arquitetos – cujos direitos autorais patrimoniais são posteriormente cedidos ao franqueador –, dada a celebração de contrato próprio a atender esse fim, configuram o *trade dress* da rede de franquia e dos seus estabelecimentos, por consequência.

Trata-se de estratégia que fortalece a imagem da rede perante o mercado e junto à sua clientela. Em outras palavras, o consumidor sabe que em qualquer estabelecimento franqueado que adentrar, em toda a rede, nas mais diversas localidades, aquele é o padrão visual a sua espera.

⁵⁹ Disponível em: <<http://denisbarbosa.addr.com/marcas.htm#Trade%20Dress>>. Acesso em 26 fev. 2007.

risco é inerente a todo e qualquer negócio. Portanto, está à procura da tecnologia de operação ou do *know-how* que lhe serão conferidos quando de seu ingresso na rede.

Isso significa que o *know-how* não pode configurar um elemento eventual no negócio franqueado. Trata-se, na verdade, de elemento que sempre estará presente na relação entre franqueador e franqueado, ou seja, um elemento essencial à vida da relação jurídica estabelecida.

O *know-how* é o elemento que irá garantir o sucesso do negócio, a expectativa de retorno do capital investido pelo franqueado, o bem incorpóreo que em conjunto com a identificação trazida pela marca se transforma no patrimônio de maior valor do franqueador.

Por tal razão, o contrato de franquia do negócio formatado pode ser visto como um instrumento, *par excellence*, de disseminação ou transmissão do *know-how*, mantendo, por suas características, o resguardo do segredo de negócio. No universo da franquia, é importante ressaltar que o *know-how* pode ser utilizado como ferramenta, à medida que o franqueador revela ao franqueado informações sigilosas acerca do negócio franqueado, autorizando o acesso temporário e restrito a informações confidenciais. Nesse caso, cláusulas ou acordos de sigilo constituirão as ferramentas mais importantes para a proteção de tais ativos, utilizados tanto em fases pré-negociais como quando do recebimento da Circular de Oferta de Franquia, bem como durante a relação contratual e que, na maioria das vezes, estabelecem obrigações que vigoram após a extinção do contrato.

6.2.3.2.1 Transmissão de *know-how* no *Business format franchising*

As redes de franquia detêm um *know-how* exclusivo. Por maiores que sejam as semelhanças guardadas com outras redes, o seu *know-how* é único, pois resulta do aperfeiçoamento do estabelecimento originário do franqueador e das suas experiências até

chegar àquele modelo de negócio replicável. Mas examinando uma série de sistemas de áreas diferentes, é possível identificar etapas comuns no processo de transmissão desse *know-how*, que ocorre em linhas resumidas em dois momentos: etapa inicial e durante a vigência do contrato.

Num primeiro momento, cuja duração tem início a partir da assinatura do pré-contrato, seguindo até a inauguração do estabelecimento franqueado, o *know-how* e a assistência do franqueador terá como objetivo transformar o candidato a franqueado, muitas vezes totalmente inexperiente, em um empresário capacitado para administrar o estabelecimento; num segundo momento, ou seja, após o início das operações da unidade franqueada até a extinção do contrato, o franqueador deverá cuidar e fiscalizar para que o franqueado receba um suporte contínuo para conduzir o seu negócio com sucesso⁶⁰.

Os manuais de franquia são parte integrante desse treinamento e cumprem a função de orientar a respeito dos sistemas operacionais e procedimentos a serem observados pelo franqueado antes e durante a operação de seu negócio.

O monitoramento periódico do estabelecimento franqueado é um instrumento indispensável para que o franqueador acompanhe o desenvolvimento da sua operação, podendo inclusive identificar falhas na gestão e administração do negócio. Esse monitoramento normalmente é realizado por meio de relatórios preparados pelo franqueador, mas também através de consultorias de campo, ou seja, a visita *in loco* de consultores do franqueador.

Cumprido ao franqueador a busca contínua pelo aprimoramento do seu *know-how* e sua tecnologia. É Martin Mendelsohn quem explica a importância da introdução de novos métodos e ideias para aperfeiçoamento do negócio e, consequentemente, da

⁶⁰ MENDELSON, Martin. *A essência do franchising*, cit., p. 121-122.

rede como um todo. Assim, diz ele "o franqueador deve ter meios de pesquisa e desenvolvimento em relação aos produtos, aos serviços, ao sistema e à imagem de mercado projetada"⁶¹.

6.3 Conclusão

A Lei n. 8.955/94 entende o *franchising* como o sistema pelo qual o franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição de produtos ou serviços e, eventualmente, o direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional detidos pelo primeiro. Tal compreensão do instituto se encontra, como se viu nos itens precedentes, totalmente ultrapassada. Com efeito, o *Business format franchising* evoluiu de tal modo que hoje se caracteriza, prioritariamente, pela licença de direitos de uso de marca e transmissão *know-how* e tecnologia detidos pelo franqueador, constituindo, por vontade deste, um só conjunto, uma universalidade.

É fato que o franqueado, ao ingressar em determinada rede de franquia, deseja ter acesso a uma vantagem empresarial, ao segrado de negócio desenvolvido pelo franqueador, que são vitais para a organização empresarial da atividade explorada. Em um mundo de economia globalizada já não é mais atraente para o franqueado o mero acesso a uma marca e a um direito de distribuição de produtos ou prestação de serviços como subestima a legislação; o acesso à vantagem empresarial⁶² do franqueador, ao seu *know-how* e à clientela consolidada ao sistema franqueado é, hoje,

⁶¹ A essência do *franchising*, cit., p. 133.

⁶² Neste sentido, Gladston Mamede ensina que "no contrato de franquia empresarial, o franqueador cede ao franqueado uma vantagem empresarial representada por um conjunto de elementos...". Parecer jurídico sobre o Contrato de concessão de uso de método de ensino e material didático e outros ajustes, emitido em 16-8-2005, in **Direito empresarial brasileiro**: empresa e atuação empresarial. São Paulo: Atlas, 2004, v. 1. p. 34.

elemento essencial de todas as relações jurídicas estabelecidas entre o franqueador e as empresas franqueadas.

A grande inovação, portanto, do *Business format franchising* está na transmissão do *know-how* àqueles que compõem a rede franqueada; na ampliação das vantagens que daí decorrem e que superam, em grande medida, a simples concessão do direito de distribuição de produtos ou serviços. Mas, também, no licenciamento do uso de suas marcas e demais bens incorpóreos de sua titularidade, que, conjugados, constituem o segredo de negócio do franqueador, a materialidade do sucesso da rede franqueada, formando um estabelecimento empresarial diferenciado daquele que a legislação conceitua.

Para a exploração do negócio, o franqueado fará uso da tecnologia desenvolvida pelo franqueador para a exploração da atividade identificadora da rede; fará uso e colherá os benefícios do seu *know-how*, da credibilidade e idoneidade das marcas associadas à rede, cujo uso é licenciado nos termos dos respectivos instrumentos contratuais. Depreende-se com isso que será licenciada ao empresário franqueado a base patrimonial do franqueador e que constitui seu segredo de negócio.

Assim, dada a evolução do *franchising*, o franqueador não só permite ao franqueado explorar economicamente negócio franqueado seu – que se caracteriza por ser um negócio de sucesso, fruto do desenvolvimento de tecnologias e segredos empresariais –, como também licencia a este elementos essenciais para a formação do estabelecimento empresarial, sem os quais sua formação e o exercício da atividade da empresa não prosperam.

Diante disso, tal circunstância, atrelada à falta de uma legislação que ofereça maior segurança ao próprio sistema, faz com que os vínculos contratuais fiquem sujeitos à aplicação de normas desatinadas aos contratos em geral, dando azo, inclusive, à atribuição indevida de direitos a cada uma das partes, expondo-as a situações de vulnerabilidade – a exemplo, dentre outros, do que ocorre com

o estabelecimento empresarial franqueado que somente existe enquanto o acervo de bens e direitos, a que se refere o contrato de franquia, cumprir o destino contratual ajustado entre as partes e, que, portanto, é distinto do previsto no Código Civil e sujeito, inclusive, a regime jurídico especial — que com a existência de uma legislação competente e o conhecimento adequado do *franchising*, poderiam facilmente ser evitadas ou minimizadas.

REFERÊNCIAS

- ABRÃO, Nelson. Da franquia comercial. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, n. 669, jul. 1991.
- ALPHA, Guido. *I principi generali*. Milano: Giuffrè, 1993.
- ARAÚJO, Edmir Netto. *Proteção judicial do direito de autor*. São Paulo: LTr, 1999.
- ASCARELLI, Tullio. *Panorama do direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1947.
- _____. *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali*. Milano: Giuffrè, 1960.
- BARBOSA, Denis Borges. *Uma introdução à propriedade intelectual*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.
- BARBOSA DE MAGALHÃES. *Teoria do estabelecimento comercial*. 2. ed. Lisboa: Ática, 1964.
- BARKOFF, Rupert M.; SELDEN, Andrew C. *Fundamentals of franchising*. Chicago: ABA, 1997.
- BARROSO, Luiz Felizardo. *Franchising & direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- _____. O seguro e o *franchising*: a verdade sobre a relação. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo, n. 90, 1993.
- BOJUNGA, Luiz E. A. Natureza jurídica do contrato de *franchising*. *LEX: Jurisprudência dos Tribunais de Alçada Civil de São Paulo*. São Paulo, n. 24, p. 124, nov.-dez. 1990.

- BULGARELLI, Waldirio. *Contratos mercantis*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- CARVALHOSA, Modesto. *Comentário ao Código Civil*: parte especial — do direito de empresa (artigos 1.052 e 1.195). São Paulo: Saraiva, 1977.
- CERQUEIRA, João da Gama. *Tratado de propriedade industrial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. v. 2.
- CHAVES, Antônio. *Responsabilidade pré-contratual*. 2. ed. São Paulo: Lejus, 1997.
- CHERTO, Marcelo. *Franchising*: noções básicas. *Guia Oficial do Instituto Franchising — 2005*. São Paulo: ADC Editora, 2005.
- CINTIOLI, Fabio *et alii*. *I trasferimenti di azienda*. Milano: Giuffrè, 2000.
- COELHO, Fábio Ulhoa. Considerações sobre a Lei de Franquia. *Revista da ABPI*, n. 16, maio-jun. 1999.
- _____. *Manual de direito comercial*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- _____. *Curso de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1999. v. I e III.
- CORDEIRO, A. M. *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Livr. Almedina, 1984.
- CRETELLA NETO, José. *Manual jurídico do franchising*. São Paulo: Atlas, 2003.
- _____. *Do contrato internacional de franchising*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- _____. *Livre iniciativa e direito concorrencial*. São Paulo: Atlas, 1998.
- CRUZ, Antônio Côrte-Real. O conteúdo e extensão do direito à marca: a marca de grande prestígio. In: ALMEIDA, Alberto Francisco R. *et alii*. *Direito industrial*. Coimbra: Almedina, 2001. v. I.
- DAHAB, Sônia. *Entendendo franchising*. São Paulo: Casa da Qualidade, 1997.

- DANNEMANN, G. E. *et alii*. **Comentários à Lei da Propriedade Industrial e correlatos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004.
- DI BIASI, Gabriel *et alii*. **A propriedade industrial**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- DÍEZ DE CASTRO, E. C.; GONZÁLEZ, J. L. G. **Prática de franquícia**. Madrid: McGraw-Hill, 1988.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- _____. **Tratado teórico e prático dos contratos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996. v. 4.
- _____. **Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro interpretada**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- _____. **Conflito de normas**. São Paulo: Saraiva, 2001.
- DUCLERC VERÇOSA, Haroldo Malheiros. **Curso de direito comercial 1**. São Paulo: Malheiros, 2004.
- ESCARRA, Jean. **Principes de droit commercial**. Paris: Recueil Sirey, 1934.
- ESTRELLA, Hernani. **Curso de direito comercial**. Rio de Janeiro: José Kofino Ed., 1973.
- FABIAN, Christoph. **O dever de informar no direito civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- FAUCEGLIA, Giuseppe. **Il franchising: profili sistematici e contrattuali**. Milano: Giuffrè, 1988.
- FEKETE, Elizabeth K. **O regime jurídico do segredo de indústria e comércio no direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- FELSANI, Fabiana Massa. **Contributo all'analisi del know-how**. Milano: Giuffrè, 1997.

- Contrato de Franquia Empresarial: a Instrumentalização de um Negócio Formatado
- FERNANDES, Lina Márcia Chaves. **Do contrato de franquia**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
- FERNANDES, Marcelo C. Proença. **O contrato de franquia empresarial**. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2003.
- FERREIRA MARTINS, Waldemar. **Instituições de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 1998. v. II.
- _____. **Tratado de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 1960.
- FRIGNANI, Aldo. **Factoring, leasing, franchising, venture capital, leveraged buy-out, hardship clause, countertrade, cash and carry, merchandising, know-how, securitization**. Torino: Giappichelli, 1996.
- GALGANO, Francesco. **Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia**. Padova: Cedam, 1994. v. II.
- GALLEGO SÁNCHEZ, Esperanza. **La franquicia**. Madrid: Ed. Trivium, 1991.
- GOMES, Orlando. **Contratos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2006.
- GUSMÃO, José Roberto. **L'acquisition du droit sur la marque au Brésil**. Paris: Litec, 1990.
- HOVERKAMP, H. **Antitrust**. 2 ed. St. Paul: West Publ. Co., 1993.
- HUIZINGA, Johan. **O declínio da Idade Média**. São Paulo: Verbo/EDUSP, 1977.
- INSTITUTO FRANCHISING. **Palestra do Programa de formação de executivos de franchising**. Dez. 2002.
- LADAS, Stephen P. **La protection internationale de la propriété industrielle**. Paris: Ed. du Boccard, 1932.
- _____. **Patentes, Trademarks and related rights - national and international protection**. Cambridge: Harvard University Press, 1975. v. 2.

- LELOUP, Jean-Marie. **La franchise: droit et pratique**. Paris: Delmas, 1991.
- LOBO, Jorge. **Contrato de franchising**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- MAGNINI, François. **Know-how et propriété industrielle**. Paris: Librairie Techniques, 1974.
- MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial**. São Paulo: Atlas, 2004. v. 1.
- _____. **Manual de direito empresarial**. São Paulo: Atlas, 2005.
- _____. **Empresa e atuação empresarial**. São Paulo: Atlas, 2004.
- MARTINS, Fran. **Contratos e obrigações comerciais**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.
- _____. 22. ed. **Curso de direito comercial**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva. A tridimensionalidade realiana. **Revista do Advogado**, São Paulo, n. 61, 2000.
- MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- MENDELSON, Martin. 5. ed. **The guide to franchising**. Londres: Cassel, 1996.
- _____. **A essência do franchising**. São Paulo: Difusão, 1994.
- MENEZES, Flávio L. S. et alii. **O direito do franchising: as melhores práticas do mercado**. São Paulo: ADC Editora, 2004.
- MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 1995. v. 1.
- MORENO, Marco A.V. El contrato de *franchising*. **Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Pontificia Boliviana**. Medellín: 1994.
- MORO, Maitê Cecília F. **Direito de marcas: abordagem das marcas notórias na Lei 9.279/1996 e nos acordos internacionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

- OLIVEIRA, Ubirajara Mach de. Princípios informadores do sistema do direito privado: a autonomia da vontade e a boa-fé. In: **Direito do consumidor**. n. 23-24. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. v. III.
- PIOLA CASELLI, Eduardo. **Codigue del diritto di auttore**: comentário. Torino: Unione Tipografica, 1943.
- PORTUGAL, Heloisa Helena de Almeida. A tutela jurídica da transferência de tecnologia. In: FIORATI, Jete Jane; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Novas vertentes do direito do comércio internacional**. São Paulo: Manole, 2003.
- REALE, Miguel. **Cinco temas do culturalismo**. São Paulo: Saraiva, _____. **Experiência e cultura**. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000.
- _____. **Lições preliminares de direito**. São Paulo: José Bushatsky Ed., 1974.
- REDECKER, Ana Cláudia. **Franquia empresarial**. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2002.
- REQUIÃO, Rubens. Contrato de franquia e concessão comercial. **Revista Forense**, Bauru, v. 267.
- _____. O contrato de concessão de venda com exclusividade (concessão comercial). **Revista de Direito Mercantil**, São Paulo, n. 7, 1972.
- RIBEIRO, Maria de Fátima. **O contrato de franquia**. Coimbra: Almedina, 2001.
- RIGOL, J. **La franquicia, una estrategia de expansión**. Barcelona: Eimía, 1992.
- RIZZO, Marcus. **Franchise, o negócio do século**. Itui: Ottoni, 2006.

- ROPPO, Enzo. **O contrato**. Coimbra: Almedina, 1988.
- SAAVEDRA, Thomaz. **A vulnerabilidade do franqueado no franchising**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. **Regulação e concorrência**. São Paulo: Malheiros, 2002.
- SILVA, Agathe E. S. S. Cláusula geral de boa-fé nos contratos de consumo. **Revista do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais**, n. 3, Canoas: ULBRA, 1995.
- SILVA, Américo Luiz Martins da. **Contratos comerciais**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 2.
- SILVA, Vivian Lara dos Santos. **Ambiente institucional e organização de redes de franquias: uma comparação entre Brasil e França**. Tese de Doutorado. Universidade Federal de São Carlos, São Carlos, 2004.
- _____. **O papel das franquias de alimentos na coordenação e gerenciamento de cadeias agroindustriais**. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de São Carlos, São Carlos, 1999.
- SILVEIRA, C. V. **Franchising: guia prático**. Curitiba: Juruá, 2001.
- SILVEIRA, Newton. **A propriedade intelectual e a nova Lei da Propriedade Industrial**. São Paulo: Saraiva, 1996.
- SIMÃO FILHO, Adalberto. **Franchising: aspectos jurídicos e contratuais**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1997.
- STUMPE, Herbert. **El contrato de know-how**. Bogotá: Temis, 1984.
- TARTUCE, Flávio. **A função social dos contratos: do Código de Defesa do Consumidor ao novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2005.
- TELLES, Inocêncio Galvão. **Contratos inominados ou atípicos**. 2. ed. Belém: Cejup, 1983.
- THEODORO DE MELLO, Adriana Mandim. **Franquia empresarial: responsabilidade civil na extinção do contrato**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

- TROLLER, Alois. **Précis du droit de la propriété immobilière**. Bale e Stuttgart: Helbing & Lichtenhanhn, 1978.
- VASCONCELOS, Miguel P. **O contrato de franquia**. Coimbra: Almedina, 2000.
- VASCONCELOS, Pedro Pais de. **Contratos atípicos**. Coimbra: Almedina, 1995.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. **Manual dos contratos e obrigações unilaterais da vontade**. São Paulo: Atlas, 1997.
- WALD, Arnoldo. **Comentários ao novo Código Civil**: arts. 966 a 1.195. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- WALLERSTAIN, Immanuel. **The modern world-system**. New York: Academic Press, 1976.
- WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus logico-philosophicus**. Lisboa: Calouste-Gulbenkian, 1994.
- ZATZ, Daniela. **Direito & know-how: uso, transmissão e proteção dos conhecimentos técnicos ou comerciais de valor econômico**. Curitiba: Juruá, 2005.
- ZANITELLI, Leandro M. A proteção do consumidor no contrato de franchising. **Revista do Direito do Consumidor**. São Paulo, n. 23/24, jul.-dez. 1997.