

FRANCHISING

MARTIN IGNACIO WEBB

**DOCENTES A CARGO
DRA LAURA CIPRIANO
LIC. AMELIA RAMIREZ**

**TUTOR
LIC ANGEL DIAZ**

**SEMINARIO DE GRADUACIÓN
CONTADOR PUBLICO
FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS
UNIVERSIDAD FASTA
AÑO 2001**



DATOS PERSONALES

Alumno: Webb, Martín Ignacio

Carrera: Contador Público Nacional

Tema: “FRANCHISING”, un nuevo contrato comercial.

Tutor: LIC. ANGEL DIAZ ¹

Universidad: FASTA

Año :2001

¹ ANGEL DIAZ, LICENCIADO EN ADMINISTRACION DE EMPRESAS, titular de la cátedra ADMINISTRACION II, en la UNIVERSIDAD FASTA

ABSTRACT

En el presente trabajo se desarrollará un tema que está siendo cada vez más utilizado no solo en la Argentina sino en el mundo entero, EL FRANCHISING. Se trata de un contrato comercial atípico el mismo esta siendo cada vez más difundido debido a la realidad económica social imperante.

En este contrato intervienen dos partes por un lado está el **franquiciante** que es el titular de la marca y es quien la cede a cambio de una regalía al **franquiciado**, quien es el que tiene el derecho de explotar esa marca por el tiempo de duración del respectivo contrato.

PROBLEMAS A INVESTIGAR DURANTE EL DESARROLLO DEL TRABAJO

Cada vez más empresas están recurriendo a este tipo de contratos, y en muchos casos prestigiosas multinacionales que desean expandir sus marcas por el mundo entero.

A lo largo de este trabajo tengo como objetivo primordial investigar cuáles son las causas que hacen que cada vez este contrato este siendo más utilizado, no solo en los países desarrollados sino en el mundo entero, y en la mayoría de los casos con resultados muy satisfactorios.

Tema: “FRANCHISING”, un contrato comercial, cada vez más utilizado

Problema: Determinar cuáles son las causas que hacen que cada vez más empresas recurran a esta nueva modalidad de contrato.

Objetivo general: Determinar cuáles son las causas que hacen que cada vez más empresas recurran a esta nueva modalidad de contrato

Objetivos específicos:

- 1) Investigar las principales características bajo las cuales opera este contrato
- 2) Mencionar cuáles son los derechos y obligaciones de las partes.
- 3) Investigar el tratamiento impositivo de este contrato.

HIPOTESIS : Las empresas están recurriendo a este tipo de contrato con el objetivo de imponer su marca por el mundo entero, sin repercutir esto en su estructura de costos y evitar de esa forma el estancamiento organizacional y el deterioro de la organización por el transcurso del tiempo

MARCO TEÓRICO

¿QUE ES EL FRANCHISING?

Básicamente, el franchising es un moderno sistema de distribución de productos y/o de servicios, según el cual una empresa que ha logrado un éxito comercial en una área específica de negocios, transmite a otro empresario independiente todos sus conocimientos específicos y experiencia sobre el negocio original, a cambio de un derecho inicial más un porcentaje de regalías mensuales, permitiéndole duplicarlo en su totalidad, incluyendo el uso de sus marcas comerciales y símbolos distintivos. De esta manera se reducen drásticamente las posibilidades de fracaso para el adquirente de la franquicia.

El Departamento de Comercio de Estados Unidos ha dado a conocer recientemente estadísticas que demuestran que solo el 23% de los negocios independientes (no franquiciados) iniciados en los últimos diez años, han arribado a su décimo año de vida. En el caso del Franchising, la proporción es inversa, es decir, el 92% de los negocios franquiciados siguen funcionando y solo el 8% desapareció por diversas razones.

Hay por lo menos dos tipos de individuos en el sistema de franchising:

(1) El "franquiciante", que concede a título oneroso su marca o su nombre comercial y transmite su "Know How" al (2) "franquiciado", quien paga mensualmente un porcentaje de sus ventas al Franquiciante (regalías) e inicialmente abona un canon por el derecho de desarrollar una actividad comercial empleando el nombre y el sistema de Franquiciante. Técnicamente, el contrato que vincula a las dos partes es para designar la actividad comercial en sí que el "franquiciado" adquiere del "franquiciante: de franquicia comercial", pero dicho término se emplea frecuentemente²

¿QUE REQUISITOS DEBEN REUNIR UNA EMPRESA PARA FRANQUICIAR SU NEGOCIO?

. Posicionamiento conceptualizado

² RAAB C, **GRANDES EMPRENDIMIENTOS**, Buenos Aires, Machhi, 2001, pàg 125

· Producto original y exitoso

La empresa franquiciante debe comercializar un producto o un servicio original, ya sea en cuanto a sus características intrínsecas, como a su forma de ofrecerlo a la venta (packaging, sistemas de venta por impulso, servicios de venta y posventa, etc...). Debe tratarse de un negocio exitoso, ya que el franchising duplica "éxitos comerciales" y nunca fracasos. De hecho, el franquiciado invierte su dinero en la franquicia para aminsonar considerablemente los riesgos y obtener en menor tiempo el retorno de capital, a cuyo efecto deberá analizar concienzudamente las ofertas disponibles en el mercado.

· Know How Transmisible

La transferencia del know how es de importancia central en un contrato de franquicia. De hecho ha sido considerado como un componente esencial del mismo. Know How es un término originario de Estados Unidos que, a pesar de su adopción en todo el mundo, no tiene un significado unívoco. Se puede afirmar que es una habilidad técnica o conocimiento especializado en un campo determinado de los negocios, un conocimiento práctico de como lograr un objetivo específico, y en general, todo conocimiento técnico que es secreto, de uso restringido y confidencial. Los franceses también suelen llamarlo "savoir faire".

La Corte de Apelaciones de Colmar, en un fallo del 9 de junio de 1982, llegó a la conclusión de que a los efectos de un contrato de franquicia comercial, el know how debe ser práctico, original, en constante desarrollo y fácilmente transmisible; éstos son los elementos que lo caracterizan.

Los conocimientos generales en que se cimienta el éxito de la empresa franquiciante deben poder ser transmitidos en su totalidad al franquiciado, por medio de los llamados "Manuales de Operaciones". Hay ciertos conocimientos que es imposible transmitirlos, y por tanto no pueden ser objetos de una franquicia como por ejemplo "la habilidad de un pintor", o "la simpatía o fama de una persona en particular", que fundamenta el éxito del negocio

· Contrato Legal

Todas las obligaciones, derechos y responsabilidades de las partes quedan plasmadas en un contrato legal de características muy distintas a otros contratos de distribución comercial, que deberá ser minuciosamente analizado y discutido por las partes.

No es en sí un contrato asociativo, pero bien puede considerarse como un contrato de “estrecha colaboración” entre las partes, ya que depende el éxito del negocio de un armonioso y permanente contacto.

- Manuales de Operaciones

En ellos se trasmite el “Know How específico” para la operatoria exitosa del negocio.

Existen distintos tipos de manuales, entre los que se encuentran:

Manual de Operaciones Diarias

Manual de entrenamiento de los empleados

Manual de administración

Manual de Management

Manual de Marketing y Publicidad

etc.

- Marcas y Patentes

Sin llegar a ser una condición sine que non, es conveniente que se trate de una marca impuesta en el mercado, para facilitarle al franquiciado un inmediato acceso al mismo, o bien con amplias posibilidades de imponerse. (Caso McDonald`s, donde si bien no está en el Perú, ya es ampliamente conocido en todo el mundo)

La empresa franquiciante deberá necesariamente registrar y proteger todas sus marcas, logos, nombres comerciales, y patentes, con el fin de evitar futuros problemas legales, ya sea con terceros o con integrantes de la cadena.³

³ HERMIDA J, **MARKETING Y FRANQUICIAS**, Buenos Aires, Atlántida, pág 147

CAPITULO I

CARACTERISTICAS

DEL

FRANCHISING

SISTEMAS DE COMERCIALIZACIÓN EN LA ORGANIZACIÓN DE MERCADO ACTUAL.

En las modernas formas de Comercialización, las bases de toda organización comercial se han visto sensiblemente alteradas con el objeto de reformularlas y repotenciarlas, alcanzando niveles de excelencia casi exacerbados lo que ha ocasionado obligatoriamente una reformulación en el aspecto jurídico de la cuestión.-

En este orden han aparecido modalidades contractuales en las que una de las partes fija condiciones, como forma de asegurar la calidad del producto y la atención en cualquier lugar, asegurando la notoriedad y popularidad de su marca; dejando en claro que en este caso y como pasa con las restantes modalidades, son modelos construidos por la realidad, por la costumbre comercial, al margen del derecho, desarrollándose paralela e independientemente y a los que se les aplica analógicamente las instituciones y/ o normas ya reguladas en nuestro derecho. El rasgo característico de todas ellas es el de cumplir con una función económica de integración de empresas en formas de comercialización en un mundo globalizado que se guía muchas veces por la apariencia.-

En la modalidad que nos ocuparemos en particular, podríamos afirmar que es una actuación independiente dentro de una integración empresaria, en donde mediante un acuerdo de partes en donde una de ellas poseedora de un determinado producto, sistema de comercialización y/o de producción, hace un licenciamiento a favor de la otra, para que esta lo produzca, comercialice y utilice la marca del mismo siguiendo las mismas pautas de la primera.-⁴

ORIGEN Y ANTECEDENTES HISTORICOS.

Originariamente, la palabra franquicia, es sinónimo de privilegio. En la Edad Media, en Europa, existían las denominadas Ciudades con Cartas Francas, garantizaban ciertos privilegios a las ciudades y/o ciudadanos y también surge en virtud de la concesión hecha por la Iglesia Católica, a ciertos señores de tierras para que actuaran en su nombre recolectando los impuestos para la misma. Este Contrato surge, como *Franquicia co-*

⁴ VARESE LUIS, RÈGIMEN DE LICENCIAS, Mendoza, aplicación tributaria, 2000, pàg 87

mercial, en los Estados Unidos de Norteamérica, en el año 1850 aproximadamente, cuando la compañía **SINGER & CO o Singer Sewing Machine Company**, crea una novedosa forma de distribución y venta, que continua hasta nuestros días, para sus maquinas de coser, producto base de dicha empresa. No demos olvidar a la empresa **GENERAL MOTORS**, que a partir de 1898, adopta el franchising como estrategia de expansión para su red de distribuidores. Otros, manifiestan que históricamente, fue en la década del treinta que **HOWARD JOHNSON** establece la primera franquicia con una cadena de mas o menos 25 franquiciados y luego a partir de la década del cincuenta aparecen las grandes franquicias.-

Es importante recalcar que la legislación específica sobre la materia surge recién en la década del setenta en California.-

En América Latina, se ha receptado bajo diversas denominaciones, sin que se hayan concretado norma específica alguna. En Centroamérica particularmente se ha legislado sobre el distribuidor en forma tan genérica que el contrato de franquicia puede considerarse alcanzado por sus disposiciones, ej. Guatemala ley 78/71, Honduras ley 50, Costa Rica, ap. 21 Cod. De Comercio, etc.; En nuestro país, ya es una realidad, en virtud de la invasión progresiva de las cadenas de comercialización de comidas rápidas o *FAST FOOD*⁵

TERMINOLOGÍA.

En el ámbito internacional, este modelo de contratación es conocido por su nombre o designación dada en su país de origen, Estados Unidos de América, mientras que en el mundo de habla hispana traducido a idioma castellano es "*FRANQUICIA*", pero lamentablemente, el significado idiomático de esta palabra no expresa el concepto y el contenido del "*Contrato de Franchising*", en su totalidad. Pero a nuestro humilde entender, siguiendo a MARTORELL se lo debe denominar "*FRANQUICIA COMERCIAL*", ya que, es la terminología utilizada en los proyectos de legislación española⁶

CONCEPTO.

A nivel doctrinario, no existe un consenso sobre su conceptualización, siendo en aproximación un contrato por el cual, un comerciante (franquiciante), otorga a otro (franqui-

⁵ KONISBERG ALEXANDER, **FRANQUICIAS LIDERES**, España, cima, 2001, pàg 87

⁶ GARCIA MELENDEZ, FRANCISCO, **FRANCHISING**, Venezuela, veron, 2000, pàg 478

ciado), la licencia, para que venda productos o servicios de su titularidad. Generalmente, se paga un canon por este privilegio, mas una regalía (royalti) sobre grandes ventas.- Para la Asociación Argentina de Franchising (AAF), es un sistema de distribución comercial llevado a cabo por empresas independientes y con una organización piramidal basada en una relación contractual, la que engloba, la transmisión de un *know how*, la licencia y usos de una marca, asistencia técnica y contable bajo control de otorgante y de conformidad con un método preestablecido por él, en contraprestación de lo cual se paga un canon y otras prestaciones adicionales. La AAF entiende, que este contrato, es una forma de la Concesión (Guyenot), postura a la que se adhiere el Dr. José Ignacio Romero para la comercialización de un producto, siendo un contrato en virtud del cual, un comerciante otorga la concesión para la comercialización de un producto determinado, pero además, con el aditamento de la transferencia de los signos distintivos, y las técnicas de comercialización ⁷

¿CUANTOS TIPOS DE FRANQUICIAS EXISTEN?

Existen distintos tipos de acuerdos de franquicia; a saber:

Franquicia Maestra: Es el contrato según el cual la empresa franquiciante otorga con exclusividad al franquiciado la posibilidad de desarrollar la franquicia en una región determinada (Por ejemplo, todo el Perú), otorgándole a su vez la posibilidad de sub-franquiciar el negocio entre los interesados locales. De igual manera, si la exclusividad se extiende a varios países, se denomina "Regional".

Franquicias Múltiples: Es el acuerdo entre Franquiciante y Franquiciado según el cual el primero otorga al segundo la posibilidad de abrir hasta un número determinado de locales, en un área designada. En principio, no incluye la posibilidad de sub-franquiciar.

Franquicia Individual: Es el típico convenio según el cual un empresario independiente adquiere una franquicia para operarla en una sola unidad. Tiene la posibilidad de abrir otros locales, pero en tal caso deberá pagar nuevamente el derecho de ingreso al sistema cada vez que lo haga, que generalmente es más reducido.

Corner Franchise: Son franquicias cuyas características le permiten instalarse en muy

⁷ REVISTA APERTURA, Buenos Aires, 1999, NRO 83

pocos metros cuadrados, dentro de otro tipo de negocio. Por ejemplo, la venta de artículos de tocador o perfumes dentro de una tienda de Bijouterie.

De igual manera, podemos diferenciar las franquicias de acuerdo al objeto de la misma, es decir:

Franquicias de Productos: Se transmite la posibilidad de vender en forma exclusiva determinados productos, cuya aceptación en el mercado ya está probada.

Franquicias de servicios: El franquiciante transmite al franquiciado toda su Know How sobre la prestación de un determinado servicio al cliente, como ser Lavanderías, Lavado de automóviles, Inmobiliarias, Asesoramiento Contable, Jardinería, Limpieza de oficinas, etc.

Actualmente, el franchising está evolucionando hacia una nueva forma de comercialización denominada "PARTENARIAT" que se está aplicando con éxito en Francia y poco a poco trasladándose al resto de Europa, cuya diferencia sustancial con el franchising consiste en la intervención de los franquiciados en consejos de asesoría, permitiendo al franquiciante interpretar la voluntad de los mismos e insertar eficientemente los cambios que la vertiginosa realidad de los negocios exige.⁸

⁸ REVISTA ENFOQUE PYMES, Buenos Aires, edición pymes, 2000, pàg 89

COMO ELEGIR UNA FRANQUICIA.

Distintas franquicias pueden ser la mejor opción para diferentes personas, según el momento, el territorio elegido y las posibilidades de inversión. Por lo cual deberán analizarse una serie de pasos (para evaluar cada propuesta) que se detallan a continuación:

MARCA: No todas las marcas son iguales. Algunas valen más que otras (por su preferencia y aceptación del público por ejemplo). Esto se debe a que tienen un cuidadoso proceso de selección de franquiciados, un proceso de control operacional más estricto y el derecho de ingreso y las regalías seguramente deberán guardar también relación con ese mayor valor recibido.

TRAYECTORIA: Se refiere a la historia local de la franquicia y contribuye al valor mercaderio. Deberá analizarse de ella sus antecedentes locales, su posicionamiento en el mercado y la performance de los franquiciados.

INVERSION: Deberá hallarse plenamente justificada con la evolución del negocio presupuesta, y todo ello sobre la base de antecedentes objetivos. Deberá tenerse en cuenta que la inversión sea compatible con las ventas esperadas durante la operativa comercial.

LIDERAZGO: Es un aspecto muy importante debido a que el ingresar a una cadena de franquicias implica admitir el liderazgo de los titulares de la marca y del conjunto de conocimientos necesarios para ser una explotación rentable. Será necesario prestar especial atención a los equipos directivos de la franquicia oferente porque a las empresas las hacen las personas que en ella se encarnan, y además para obtener una referencia sobre el futuro interlocutor y sus estructuras de apoyo.

RESPALDO: Además de un adecuado Know-How de una buena marca habrá que considerar el respaldo material con que cuenta una empresa, sólidos activos, acceso al crédito, estructuras de recursos humanos probadamente eficaces, equipamiento tecnológico y circuitos logísticos probados constituyen ventajas que se aprecian claramente cuando se trata de competir de la mano de otro.

PROFESIONALISMO: La solvencia técnica del franquiciante se traduce en su conocimiento del mercado, en la calidad del servicio de capacitación, adaptación a mercados cambiantes, a consumidores exigentes y a la aparición constante de nuevos competidores.

HONRADEZ: Se refiere al cuidado en la elección de las personas en cuanto a sus valores morales, se recomienda ante esta situación pedir referencias.

ELECCION DEL SITIO DE UBICACIÓN DEL LOCAL: Es fundamental ya que resulta determinante del éxito o fracaso para otorgar valor comercial. Se recomienda en este paso realizar un adecuado estudio de la zona, sus perfiles socioeconómicos y las ofertas en competencia⁹

INCONVENIENTES QUE PRESENTA EL FRANCHISING.

La integración en una red de Franquicia representará tener que soportar unos costos adicionales que no encontraríamos en caso de apertura de un comercio independiente (derecho de entrada y royalties de funcionamiento y publicidad). Sin embargo deben contemplarse como una inversión dirigida a la reducción de riesgos.

- El franquiciado tendrá un margen reducido de creatividad ya que todos los aspectos de la explotación del negocio están predefinido por el franquiciante y estipulados en los manuales.
- Si el negocio consigue superar las previsiones iniciales de rentabilidad establecidas por el franquiciante, es muy posible que el franquiciado comience a cuestionarse la necesidad de pagar los royalties de funcionamiento y termine por no aceptar de buen agrado las visitas periódicas del personal de control del franquiciante.
- El bajo rendimiento y capacidad de otros puntos de venta de la red pueden afectar gravemente la imagen y reputación de nuestro negocio.
- Pueden darse limitaciones para la venta o traspaso del negocio. El franquiciante puede tener derechos de compra y de rescisión del contrato según las condiciones definidas en el mismo.
- Existencia de riesgos asociados a la gestión del franquiciante.-
- Un franquiciante en fase de lanzamiento pondrá más esfuerzos en la captación de nuevos franquiciados que en la prestación de servicios adecuados de asistencia y apoyo. La limitación de recursos financieros puede generar importantes deficiencias en la prestación de estos servicios.
- Un franquiciante no ético que con ánimo de lucro no pretende establecer una correcta relación de apoyo al franquiciado.

⁹ QUINIEROS PEDROS, **FRANCHISING MUNDIALES**, Chile, Lorenzi, 200, pàg 414

- Un franquiciante falto de los recursos financieros y humanos necesarios o simplemente explotador de un negocio carente de la suficiente solidez y fiabilidad.¹⁰

¹⁰ TAMANONE ROBERTO, **PROBLEMAS COMERCIALES**, Venezuela, Ponco, 2000, pág 147

ASPECTOS ECONOMICOS FINANCIEROS A TENER EN CUENTA.

La adopción de cualquier decisión respecto a la integración en una red de franquicias mediante la apertura de uno de sus puntos de venta debe siempre partir de un minucioso análisis económico y financiero. El candidato a través de este estudio deberá conocer cuáles son sus posibilidades de ganarse la vida razonablemente bien, al tiempo que obtiene un rendimiento adecuado a su propia inversión. Cabría preguntarse ¿qué renta, sin riesgo alguno obtendría si hubiera colocado este dinero en una cuenta a plazo fijo?

Interesa destacar que el franquiciado debe poseer capital suficiente para iniciar el negocio. Una parte sustancial del capital necesario, la aportará él mismo. La financiación y préstamos se formalizará en bancos, entidades financieras, instituciones de capital-riesgo, etc. El franquiciado deberá recibir por parte del franquiciante una información en detalle sobre los fondos que deberá aquél destinar y el destino de los mismos. En esta previsión se especifican por separado el coste de adquisición del derecho al uso de la franquicia unido a la documentación confidencial y operativa, y por otro lado los cálculos del franquiciante en cuanto a su previsión del capital circulante necesario.

Se trata por tanto de transmitir al potencial franquiciado una proyección lo más realista de los fondos requeridos para la apertura, lanzamiento y desarrollo de una nueva unidad. Por otra parte el concepto de inversión va estrechamente unido al de rentabilidad, y también al concepto de riesgo. El franquiciado está dispuesto a realizar una inversión, para convertirse en un miembro más de la red, con unas condiciones más favorables de riesgo que las que tendría si actuara de forma autónoma. Todo candidato a franquiciado deberá conocer antes de firmar un contrato, las inversiones totales necesarias para la puesta en marcha de la franquicia seleccionada, una cuenta de explotación que transmita la rentabilidad del negocio basada en casos reales, así como los plazos de amortización¹¹

LOS 12 ELEMENTOS DE UNA BUENA FRANQUICIA.

Veamos un ejemplo de algunas áreas que deben ser establecidas, cuando diseñe el método de distribución de su franquicia. El cuadro no está completo, pero orientará sus pensamientos en esa Dirección.

¹¹ RAAB C, **GRANDES EMPRENDIMIENTOS**, Buenos Aires, Macchi, 2001, pág 98

1. ¿Cuáles son las limitaciones puntuales de capital?
2. ¿Qué mercado será el objetivo?
3. Establezca centro de ganancia dentro de la organización con números asignados.
4. Decida la metodología para establecer el número de empresas propias, así como las unidades franquiciadas.
5. Establezcan una evaluación realista de las actuales capacidades de la empresa.
6. Diseñe un plan para cubrir las necesidades referentes al punto 6. Diseñe una política operativa para el control de calidad.
7. Projete las estructuras para fuentes de ingresos y honorarios.
8. Establezca objetivos-metas razonables en todas las áreas.
9. Diseño detallado de la estructura local y equipamientos.
10. Idee el programa de entrenamiento. Diseñe una política operativa para el control de calidad.
11. Projete las estructuras para fuentes de ingresos y honorarios.
12. Establezca objetivos-metas razonables en todas las áreas¹²

PRINCIPALES EMPRESAS QUE OPERAN BAJO ESTE CONTRATO.

Una de las primeras empresas que comenzó a operar bajo este contrato fue MC DONALD'S.

MC Donald's, y sus franquiciados constituyen la organización más importante en locales de comida de servicio rápido. La creación de esta data de 1955, cuando Ray Kroc inauguró su primer local. Hoy en día, MC Donald's cuenta con más de 22.000 locales en todo el mundo.

Desde su origen MC Donald's es una sociedad de franquicias que cuenta con que sus franquiciados jueguen un papel primordial en el éxito de la empresa. Aproximadamente el 80 % de los locales MC Donald's en Estados Unidos están controlados por franquicias.¹³

A continuación se mencionarán las principales empresas que operan bajo esta modalidad en nuestro país

¹² RAAB C, GRANDES EMPRENDIMIENTOS, Buenos Aires, macchi, 2001, pàg 187

¹³ REVISTA PUBLICADA POR MC DONALD'S, Buenos Aires, 2001

<u>NOMBRE DE LA EMPRESA</u>	<u>RUBRO</u>
MC DONALD'S	FAST FOODS
KIO	ACCESORIOS DE MODA
B+D	ACCESORIOS DE MODA
LACOSTE	INDUMENTARIA
DUFOUR	INDUMENTARIA
LA CABALLERIZA	RESTAURANT
CARDON	ROPA Y ARTESANIAS DE CUERO
HAVANNA	ALFAJORES Y CAFÈ
EL PAÍS DE LAS MARAVILLAS	JUGUETERIA
HAIR FORCE	REGENERACION CAPILAR
IAC	ENSEÑANZA DE COMPUTACION
CREMOLATTI	HELADERIAS
CONIGLIO	INDUMENTARIA DE NIÑOS
CORREO ARGENTINO	COMUNICACIONES
5 A SEC	TINTORERIA
BONAFIDE	CAFÈ Y GOLOSINAS

FRANQUICIAS MAS BUSCADAS.

RUBRO	PORCENTAJE
FAST FOOD	11,40
CONSULTORAS	10,72
CENTROS DE COPIADO	6,39
DECORACION	5,92
ENTRETENIMIENTOS	5,24
INDUMENTARIA	5,00
INSTITUTOS DE APRENDIZAJE	4,86,

DEPORTES	4,27
EDITORIALES	4,22
TINTORERIAS LAVANDERIAS	4,18
IMPRENTAS	3,64
ALIMENTOS	3,70
SEÑALIZACIÓN	3,59
RESTAURANTES	3,54
CORRESPONDENCIA	3,54
HOTELERIA	3,40
MERCHANDASING	3,00
OTROS	13,19

14

EL FRANCHISING EN LA ARGENTINA.

- Actualmente, en Argentina existen unas 150 empresas que operan a través del *franchising*, involucrando a más de 4.000 puntos de venta.
- En 1990, sólo 30 empresas ofrecían franquicias, empleando 4.000 personas.
- En 1997, se estimó una facturación de U\$S 1.000 millones.
- En los primeros cinco meses del '98, la cantidad de locales franquiciados aumentó el 7% en comparación al año anterior y la facturación creció el 13%.
- De acuerdo a una encuesta realizada por E.J.Krause y Asociados, el rubro más atractivo en Argentina es el de fast-food (9%).

Actualmente están operando exitosamente un gran número de franquicias, tanto de origen nacional como extranjeras. La notable expansión de ciertas franquicias extranjeras se relaciona con las preferencias similares de nuestros consumidores con respecto a los de países de Europa y Estados Unidos

EL FRANCHISING EN EL MUNDO.

¹⁴ REVISTA ENFOQUE PYMES, división pymes, 1999, nro. 1, pág 78

- El *franchising* factura en el mundo más de U\$S 800.000 millones. Se estima que cada 17 minutos abre sus puertas una nueva boca franquiciada.
- En Estados Unidos, país donde el sistema alcanza su mayor grado de desarrollo, hay 3.000 franquiciantes y unos 50.000 franquiciados. Sus ventas de bienes y servicios superaron los U\$S 760 billones en 1997, lideradas por el rubro alimentos. El 27% de los locales y el 38% de los empleos generados por *franchising* corresponden al mismo.
- En Estados Unidos, de las primeras 10 firmas de *franchising* 8 corresponden a alimentos:

Mc Donald's: fast food Burger King: fast food Yogen Fruz Worldwide: yogur helado Subway: fast food Baskin Robbins USA Corp.: helados GNC Franchising Inc.: nutrición KFC: fast food de pollo Dairy Queen: sandwiches

- Burger King, un gigante de las franquicias a nivel mundial, no se maneja aún en la Argentina a través de éste tipo de sistema.
- Coca-cola, a través de 550 franquicias en EEUU y más de 900 franquiciados en todo el mundo, atiende por medio de millones de establecimientos minoristas a billones de consumidores.
- Japón ocupa el segundo lugar en el ranking, seguido por Canadá. En Sudamérica, el *franchising* se está desarrollando en Brasil, Venezuela, Chile y Argentina. Brasil es quien lleva la delantera¹⁵

DISTINCIÓN Y COMPARACIÓN DEL FRANCHISING CON EL PARTENARIAT Y LAS MEGAFRANQUICIAS.

¹⁵ LORENZO HUGO, **FRANQUICIAS POR EL MUNDO**, España, apenea,2001, pàg 458

El **partenariat** surge como expresión técnica y jurídica de una nueva forma de interacción entre empresas, basado en relaciones participativas e igualitarias, apuntando a un distinto nivel de diálogo. No es la comunicación vertical del Know-How, sino que es un verdadero intercambio dado que cada partenaire habrá vivido una experiencia distinta, enriqueciendo los conocimientos del otro sobre la base de los suyos propios.

El contrato de partenariat se diferencia del de franquicias en que el primero se adecua a las particularidades de cada contratación. Sin embargo el sistema se asemeja a una franquicia bien lograda y con un adecuado diálogo entre las partes.

MEGAFRANQUICIAS. CONCEPTO:

En este sistema las empresas que participan siguen siendo franquicias que no se fusionan entre sí, no confunden su identidad individual. Mantienen su imagen y sus procedimientos operativos. Supervisan y asisten al franquiciado tal y como lo harían en cualquier franquicia común, y el franquiciado opera casi en la misma forma que lo hacen los otros licenciarios de la cadena.

En primer lugar van a compartir un mismo local varias franquicias lo cual requiere una determinación de cuáles son las firmas con operaciones complementarias y sinérgicas entre sí.

Pasos a seguir:

Ubicar actividades complementarias.

Determinar en cada caso cual es la actividad principal y cual la accesoria de cada franquicia porque deberá existir un acuerdo expreso entre las franquicias integrantes de que cada una proveerá los servicios o productos principales de su rubro, mientras que sus productos o servicios secundarios sean provistos por la franquicia asociada.

Distribución física del espacio que debe contemplar un lay out que permita la operación desahogada y eficiente de cada una.

VENTAJAS DE LAS MEGAFRANQUICIAS

Menor inversión total que la simple suma de franquicias

Costos de mantenimiento proporcionalmente más bajos

Mejor utilización de la capacidad instalada del local
 Mejor aprovechamiento del tiempo del personal
 Management compartido
 Reducción de costos de marketing promocional conjunto
 Mayores ventas, por compras por impulso e inducidas
 Potenciación del beneficio por uso de las distintas marcas
 Factura promedio más alta
 Especialización en cada producto o servicio por haber un proveedor específico¹⁶

PERFIL DE PERSONAS INTERESADAS EN ADQUIRIR UNA FRANQUICIA.

Generalmente las personas más interesadas en obtener una franquicia son aquellas que se encuentran trabajando en relación de dependencia en alguna empresa y tienen intenciones de obtener un ingreso adicional. En el siguiente cuadro se muestra cuáles son las personas más interesadas en obtener una franquicia.

<u>RUBRO</u>	<u>PORCERNTAJE</u>
PARTICULAR	21,1
GERENTE	16,1
DIRECTOR	12,2
SOCIO	7,6
PRESIDENTE	7,0
DIRECTOR GENERAL	7,0
TITULAR	5,0
JEFE DE PRODUCTO	3,1
EJECUTIVO	2,4
VICEPRESIDENTE	2,3

¹⁶ REZZONICO MIGUEL, **CONTRATOS CON CLÁUSULAS PREDISPUESAS**, Buenos Aires, astrea, 1999. pág 200

JEFE	2,3
CONSULTOR	1,6
ADMINISTRATIVO	1,5
ASESOR	1,3
DUÑO	1,3
CONTADOR	1,3
VENTAS	1,2
PROPIETARIO	1,2
ANALISTA	1,2
ARQUITECTO	0,9
COORDINADOR	0,8
ABOGADO	0,8
FRANQUICIANTE	0,05
FRANQUICIADO	0,03

17

Como dijimos anteriormente las personas más interesadas son aquellas que se encuentran trabajando en relación de dependencia, eso no quiere decir que otras personas no pueden estar interesadas en este contrato.

El hecho de que el porcentaje de interesados sea más alto en aquellas personas que se encuentran trabajando se debe a que cada vez más empresas están despidiendo personal para ser reemplazado por tecnología

¹⁷ REVISTA ENFOQUE PYMES, DIVISIÒN PYMES, NRO 1, PÀG 85

EL PORQUE DE ALGUNOS FRACASOS

La persona a quien le otorgan el derecho a usar la marca es responsable y está capacitado para ello. Así los bancos niegan que el hecho de ser parte de una cadena de negocios fuertemente consolidada en el mercado sea suficiente garantía de éxito como para otorgar un crédito de manera automática. Algunos especialistas del sector proponen que para evitar esto se comience a aplicar el sello de calidad, herramienta en poder de la asociación Argentina de Franchising (AAF), que garantiza que aquellas empresas que lo poseen reúnen determinados cánones básicos como que cumplan con normas de seriedad y solidez comercial, este es un procedimiento muy común en Europa y los EEUU, y podría ayudar a que los bancos recobren la confianza en el sistema

Muchos dicen franquiciar su negocio pero en verdad le dan el negocio a un amigo ó pariente. En la AAF se rechazan anualmente muchos pedidos de socios que se quieren incorporar y no reúnen los requisitos mínimos como para serlos. A pesar de la recesión, el franchising es uno de los mercados más expansivos, superando los U\$S 4.000 millones al año, no obstante puede crecer mucho más. Sin dudas unas de las trabas para su crecimiento es que en la Argentina aún no se cuenta con un marco regulatorio claro, el sistema de franquicias todavía carece de una ley específica y esto produce que en ocasiones se den controversias que afectan a las dos partes.

Una ley clara y equitativa ayudaría a que se despejen los temores y el franchising continúe con su crecimiento en nuestro país, no dudamos que con la ayuda del sector esto ocurra pronto, ya que es en beneficio¹⁸

¹⁸ RAAB C, GRANDES EMPRENDIMIENTOS, Buenos Aires, macchi. 2001, pàg 48

CAPITULO II

NATURALEZA

JURÌDICA

NATURALEZA JURÍDICA

La doctrina mas autorizada califica al FRANCHISING, como un contrato de colaboración empresarial, que implica básicamente, un modelo de colaboración entre distintas empresas independientes, a los fines de que por medio de la acción común de las mismas, se logre, el desarrollo de los negocios en forma más eficaz. Pero si bien debería existir un equilibrio de poder, en realidad es el franquiciante quien somete al franquiciado y pone a disposición del mismo dos elementos: el primero, es una técnica empresarial para asegurar el éxito de la franquicia y en segundo lugar, producto, marca en el mercado que gozan de una fama y buen nombre en el mercado. Siendo uniforme tales elementos para todos los franquiciados que integran la red del franquiciante, creando así una imagen de distribución.-

Para otros autores, el franchising contiene todas las características del contrato de concesión manifestando que son de aplicación las normas reguladoras de la misma y agregando las normas relativas a la transferencia de marcas, designaciones comerciales y tecnología.-

Desde el punto de vista del Código Civil, opinan los autores, que se trata de un contrato atípico, innominado, conmutativo, no formal, bilateral, oneroso de ejecución continuada, siéndole de aplicación, los principios generales de los contratos, la autonomía de la voluntad y los principios de orden público y buena fe en su celebración y ejecución.¹⁹

RAZONES DE SU APLICACIÓN Y ÉXITO

La razón fundamental del éxito del contrato de franquicia es que resulta el vinculo ideal entre los grandes capitales y las pequeñas y medianas empresas, además de ser estrategia de diversificación y marketing extraordinaria, como sistema de comercialización de un producto o servicio; Ya que permite por un lado la expansión geográfica y la conquista de mercados desconocidos, ocupar zonas, controlar la distribución de los productos en dichas zonas y por sobre todo valorizar la marca. Un ejemplo de esto es la red multinacional de franquicias *COCA-COLA*, la que se expandió por diferentes países del mundo con un éxito sin precedentes, tampoco hay que olvidar cadenas como *MC'DONALDS* que se encuentran en casi todos los países del mundo utilizando este

¹⁹ ETCHEVERRY RAÚL, *DERECHO COMERCIAL*, Buenos Aires, machhi, 1999, pàg 45

sistema de distribución y venta, agregando cada vez un mayor valor a la marca en cuestión.-²⁰

CARACTERISTICAS DEL CONTRATO

CONSENSUAL : Se trata de un contrato consensual debido a que se perfecciona desde que las partes expresan su consentimiento.

BILATERAL : Porque supone la existencia de dos partes con obligaciones recíprocas.

ONEROSO : En este contrato se establecen contraprestaciones equivalentes y recíprocas entre las partes.

PRINCIPAL : Porque no necesita de otro para tener vigencia jurídica de producir efectos.

DE COOPERACIÓN: En cuanto requiere estrecha colaboración entre las partes

PERSONAL : Porque tanto el franquiciante como el franquiciado toman en cuenta la calidad de su contratante en los aspectos económicos, administrativos, financieros, técnicos, etc.

UNIFORME : En tanto los contratos de franquicias revisten formas standards con cláusulas tipo.

INNOMINADO : Pues no se encuentra regulado legalmente.

DE TRATO SUCESIVO: Las prestaciones de ambas partes son de carácter continuo en el tiempo contractualmente fijado.²¹

PARTES QUE INTERVIENEN EN ESTE CONTRATO

²⁰ ETCHEVERRY RAÚL, ob citada, pàg 78

²¹ MARZORATI OSVALDO, SISTEMA DE DISTRIBUCIÓN COMERCIAL, Mendoza, astrea, 1999, pàg 145

OTORGANTE : Es aquel que siendo titular de una marca o detentor de tecnología de instalación operación de un determinado tipo de negocio o titular o fabricante de un secreto, proceso, producto o equipamiento, otorga a alguien que es jurídica y económicamente independiente (el franchisee) licencia para explotar esa marca, siempre en conexión con la explotación, utilización y comercialización de la idea, método y norma establecida por el franchisor.

CONDICIONES PARA SER OTORGANTE:

- 1) Existencia de una empresa.
- 2) Un claro nombre y apariencia
- 3) Una marca o logo que lo diferencie de otra empresa dentro de la misma industria.
- 4) Un producto o servicio único, o bien, un método único de preparación del producto
- 5) Debe ser aceptado por una variedad de mercados.
- 6) Ha de ser de aceptación general y tratarse de un negocio exitoso.
- 7) Debe brindarle al tomador un ingreso que le permita pagar la regalía al otorgante

TOMADOR : Es la persona física o jurídica facultada por el otorgante para vender y/o distribuir y/o explotar comercialmente, a su propio riesgo en un ámbito geográfico pre-determinado, uno o varios productos y/o servicios.

CONDICIONES PARA SER TOMADOR : Ser persona física o jurídica con capacidad financiera, empresario con solvencia técnica suficiente que le permita asumir el

riesgo empresario en condiciones que , a tal fin se establecen contractualmente entre él y el otorgante²²

²² GARRIGUES JOAQUIN, CURSO DE DERECHO MERCANTIL, Buenos Aires,terza,1998, pàg 458

PERFIL DINÀMICO Y ESTÀTICO

CLÀUSULAS ESPECIALES: Entre las cláusulas que sirven de marco a la celebración de este contrato, tienen especial relevancia las relativas a :

EXCLUSIVIDA: Ella funciona en este contrato, con especial referencia al ámbito geográfico y al campo tecnológico, tomando en cuenta los intereses propios y particulares de los contratantes y los comunes a ambos.

Es así que se delimitará con precisión y certeza el territorio donde operará el uso de la marca que ampara tanto el producto como el servicio

CONTROL DE PRODUCCION Y COMERCIALIZACIÓN: Este se establece con miras a la conservación del prestigio, calidad y cualidad del producto y/o servicio en el territorio concedido.

DETERMINACIÓN DEL PRECIO O REGALÍA A TRIBUTARSE: Puede estar subsumido dentro del precio de venta final al público.

ASPECTOS PUBLICITARIOS: Al determinarse cargo de quién será la erogación que demande este rubro en atención a la colocación y/o prestación exclusiva de productos y servicios, hace importantes los aspectos relativos a la imagen y presencia en el mercado consumidor del franquiciante y su producto y/o servicio.

GARANTÍAS: Se fijan sobre topes mínimos de producción y/o comercialización

COLABORACIÓN: Cumplimiento por parte del franquiciado de todos los recaudos legales tendientes a posibilitar la utilización de la franquicia dentro del territorio convenido.

CONFIDENCIALIDAD: Merece tratamiento destacado en este contrato la relación de confidencialidad frente a los terceros, esta relación genera una obligación que pretende defender los métodos operativos y los aportes tecnológicos del franquiciante.²³

FUNCIONAMIENTO DEL CONTRATO

En el franchising se pueden destacar 3 etapas

- a) La previa del contrato.**
- b) La inicial del contrato**
- c) La relativa al desarrollo del contrato**

a) La celebración del contrato presupone un desarrollo previo de un producto y/o servicio aceptado en el mercado y reconocido a través de la marca que lo identifica.

b) Una vez cumplida esta etapa, procede la celebración del contrato en cuyo mérito se decide la fijación del territorio, el producto y/o servicio a brindarse, la exclusividad con que realizará el servicio y/o se fabricará el producto y las demás condiciones que habrá de sujetarse su cumplimiento para asegurar la explotación que se persigue. Ello implica no sólo autorizar el uso de la marca o nombre del producto y/o servicio sino también proveer el know y toda la información necesaria para permitir la producción, oferta y venta del bien o servicio motivo de la franquicia.

c) En ese orden de ideas tanto el otorgante como el tomador deben cumplimentar las obligaciones y deberes que les impone el contrato, cuyas características determinan la necesidad de una regulación lo más detallada posible en beneficio de las partes contratantes y del éxito del negocio.²⁴

²³ ETCHEVERRY RAÚL, **DERECHO COMERCIAL**, Buenos Aires, macchi, 1999, pág 147

²⁴ LEPERA SERGIO, **CONTRATOS COMERCIALES**, Buenos Aires, astrea, 2001, pág 93

RESPONSABILIDAD DE LAS PARTES

El contrato de franquicias genera relaciones entre los contratantes que producen efectos respecto de terceros. Pues bien, de ellos se deriva entre si y a terceros la necesidad de regular la responsabilidad emergente. Existen regulaciones tendientes a graduar la responsabilidad por el producto, los seguros, garantías etc.

En este sentido podemos precisar que la responsabilidad contractual emergente de la vinculación entre franquiciante y franquiciado, aun tratándose de un contrato atípico, se sujeta a la previsión del art. 519 y concs del Código Civil. El incumplimiento de cláusulas pactadas, ya sea por dolo o por fraude del que se deriva un daño determina una responsabilidad que genera obviamente el derecho a un resarcimiento, sin perjuicio de otras erogaciones. Cobra especial relevancia la consideración de la responsabilidad que pueda asumir el franquiciante, en los supuestos en que media la provisión de un producto que no se ajuste a las condiciones de calidad y cantidad establecidas o de un servicio que no cumplimenta su finalidad.

La doctrina y la legislación, en principio, tomando en cuenta que el franquiciado actúa en su propio nombre y por su cuenta y riesgo, ha considerado que sólo éste debe responder frente a los terceros.

Merece señalarse la existencia de una corriente doctrinaria y legislativa que, atendiendo a que el franquiciado actúa bajo la marca y emblemas o insignias del franquiciante con ajustes a métodos operativos y sistemas tecnológicos impuestos por éste considera viable la extensión de responsabilidad del franquiciado al franquiciante.

Son numerosos y van en aumento los países que desarrollan regulaciones defensoras de los derechos del consumidor.

Estas regulaciones que extienden la responsabilidad al franquiciante ponen el acento en aspectos tales como: el derecho del consumidor a ser defendido en atención a que los productos y/o servicios que utiliza se expenden o se prestan en locales con emblemas y/o insignias del franquiciante en cuyo prestigio confía el consumidor o usuario. Así sucede en Alemania u en la Comunidad Económica Europea. En el derecho nacional, no da aún a pesar de que existen varios proyectos de ley, una relación contractual entre franquiciante y consumidor, quien ve dificultado y obstruido su reclamo, salvo el caso de vicio o defecto propios del producto y ello sólo por aplicaciones de los principios de responsabilidad cuasidèlictual.

Al respecto existe divergencia sobre si la responsabilidad extracontractual es de naturaleza objetiva o subjetiva.

Llambias, Casiello y Bustamante Alsina sostienen su subjetividad y la fundan con sustento en el art. 1109 del Código Civil, en la culpa del fabricante.

En nuestra legislación se hace necesario probar la relación de causalidad con el daño para poder accionar frente al franquiciado, siendo dudosa la responsabilidad extracontractual del franquiciante.²⁵

RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

Un problema importante lo es el de la determinación de las causas válidas para la resolución de este contrato y sus efectos.

No tenemos duda de que el incumplimiento por las partes de sus cláusulas, la presentación en concurso o declaración de quiebra de cualquiera de los contratantes, la violación de la confidencialidad y/o secreto, el procesamiento por delitos o fraudes vinculados con la franquicia constituyen causales válidas de resolución y así suele pactarse

Va de suyo, que el contrato también puede establecer causales de rescisión. La revocación arbitraria, la falta de preaviso, la no-renovación del contrato, si así fue convenida, genera una responsabilidad por daños, a cuyo efecto se consideran aspectos tales como la existencia de un stock de productos cuya comercialización deberá determinarse, que deberán ser absorbidos por el franquiciante o indemnizados por éste. Una problemática semejante genera la clientela captada por el franquiciado. En nuestro derecho, para resolver estos temas, debe apelarse a principios de derecho común²⁶

DERECHO COMPARADO

En los Estados Unidos de América, la legislación que regula la materia a nivel federal y estadual ha ensayado variadas y distintas definiciones del contrato de franquicias.

Debiendo tener presente que veinticinco Estados han regulado legislativamente este contrato, tratando de fijar el mínimo de requerimientos que deben ser cumplimentados por las partes contratantes, exigiendo asimismo la registración de dichos contratos.

En la comunidad Europea, el desarrollo de este contrato sujeto a la variedad de leyes nacionales presenta la característica de la falta de una legislación específica, sin perjuicio de su adaptación a las necesidades propias de su mercado consumidor. Vale la pena destacar la elaboración de un Código de Ética que enmarca la conducta de franquiciantes y franquiciados

Alemania Federal carece de regulación legal sobre este contrato, aplicándose en lo atinente a su existencia, modalidades y relaciones entre las partes y frente a terceros, la normativa general aplicable en materia de contratación

²⁵ ETCHEVERRY RAÚL, **DERECHO COMERCIAL**, Buenos Aires, macchi, pàg 351

²⁶ LEPERA SERGIO, **CONTRATOS COMERCIALES**, BUENOS AIRES, ASTREA, PÀG 147

CONTRATO DE FRANQUICIA PROPIAMENTE DICHO

CLASES.-

Existen en la Práctica distintos tipos de contratos de Franquicia.

1. **Franquicia de Servicio:** Simplemente se suministra un servicio, como técnica determinada, ej. Asesoramiento inmobiliario, enseñanza, hotelería, etc.-
2. **Franquicia de Distribución:** Se fija en este caso al franquiciado, los productos que tiene que vender con la aportación de la marca, ej. Productos alimenticios, textiles, etc.-

Dichas clases están contenidas en dos grandes categorías clasificadas como:

- **DE PRODUCTO Y MARCA REGISTRADA (de venta):** Cuando únicamente se limita a la distribución y venta de productos con marca registrada.-
- **NEGOCIO LLAVE EN MANO O PAQUETE:** Cuando la franquicia consiste en la habilitación de una unidad completa de comercialización y explotación.-

CONTENIDO ESENCIAL DEL CONTRATO DE FRANQUICIA.

- Debe aportar el Know How del franquiciante.
- Debe indicar las fuentes de suministro de los productos.
- Debe aportar los derechos de propiedad industrial relacionados con el objeto del contrato.
- Debe definir las contraprestaciones económicas.
- Debe establecer el cuadro de exclusividades.
- Debe establecer los medios de control sobre la gestión del franquiciado.

ESTRUCTURA DEL CONTRATO DE FRANQUICIA.

- Manifiestos.
- Establecimiento de la independencia empresarial de las partes.

- Ubicación física de la franquicia.
- de la zona de exclusividad territorial Duración y condiciones de renovación.
- Determinación
- Condiciones de aprovisionamientos
- Contenido del Saber Hacer.
- Confidencialidad.
- Cláusulas de no-competencia.
- Obligaciones financieras: Canon y royalties.
- Obligaciones del franquiciante.
- Obligaciones del franquiciado.
- Limitaciones de responsabilidad.
- Condiciones de cesión y transferencia.
- Término y resolución del contrato

ELEMENTOS.-

Los elementos que hacen a la esencia del contrato de franquicia comercial, coinciden los autores, siempre presentes tanto en el ámbito nacional cuanto internacional, son los siguientes:

1. **Licencia de Marca:** Hace a la esencia del contrato de franquicia comercial, que el franquiciante sea titular de una marca sobre un producto o servicio, ya que la clientela es atraída por el renombre y prestigio de la misma, y por supuesto que el franquiciado además de utilizar su marca, utilice también sus signos y símbolos distintivos, juntamente con una serie de normas con relación a la forma de actuar del franquiciado, en cuanto a la actividad y administración a desarrollar.-
2. **Transferencia de un know how:** El franquiciante tiene la obligación de poner en práctica al franquiciado con respecto a la conducción, estructura y organización del negocio y por supuesto, este, debe seguir las instrucciones al pie de la letra, logrando una uniformidad en el producto y en la presentación del mismo. Esto

puede incluir desde la decoración del local, cuanto el listado de proveedores y entidades financieras.-

3. **Regalías o Canon:** Se debe establecer alguna forma de retribución del franquiciado al franquiciante, ya que estamos frente a un contrato oneroso, en contraprestación a los servicios, asistencia, marca, etc. Durante la vigencia del contrato.-
4. **Territorio:** Se trata de la delimitación de un ámbito territorial a favor del franquiciado en donde desarrollara el contrato, el mismo puede ser elemento esencial para el éxito de la operación comercial.-
5. **Asistencia del franquiciante al franquiciado:** la misma puede estar condensada en un manual operativo, dependiendo el grado de los términos del acuerdo pudiendo crearse un centro de asistencia y servicio mínimo para los franquiciados que componen la cadena, donde se brinda información de mercado, técnica o simplemente de compras.-
6. **La no competencia y/o las posibilidades de subfranquiciar:** Impidiendo por un lado de forma expresa la posibilidad de que el franquiciante realice negocios competitivos y por otro lado prohibiendo o no la posibilidad de subcontratar.-
7. **Confidencialidad:** Consiste en la obligación de secreto, ya que, el franquiciado tiene acceso a información confidencial del franquiciante, prolongándose aun por un plazo prudencial posterior a la conclusión del contrato.-
8. **Plazo de duración del Contrato:** Por lo general las partes tienden a establecer un plazo lo suficientemente largo para recuperar la inversión inicial hecha por el franquiciante. En nuestro derecho y en virtud de la autonomía de la voluntad, las partes pueden rescindir sin causa y en cualquier tiempo. Lo aconsejable en definitiva, es en un término de entre dos a cinco años con opción a renovarlo por iguales plazos, inclusive en forma automática.²⁸

²⁸ VARESE LUIS, **RÉGIMEN DE LICENCIAS**, Mendoza, aplicación tributaria, 2000, pág 200

Un problema que preocupa a la doctrina nacional es el de las normas legales que le son aplicables a esta categoría, frente a las ausencias de disposiciones concretas en la ley. Los autores en general opinan que son aplicables a los contratos atípicos las normas generales de carácter imperativo contenidas en el Código Civil. Desde el punto de vista del Código Civil se trata de un convenio- contrato atípico conmutativo, no formal, bilateral, oneroso y de ejecución continuada. En el derecho anglosajón puede ser verbal. Consideramos conveniente que este contrato se exprese por escrito aunque no requiera ninguna forma sacramental.³⁰

COMPARACIÓN CON OTROS CONTRATOS:

SUMINISTRO: Este contrato no se encuentra legislado en nuestro derecho, en el que constituye un contrato innominado.

Este contrato tiene como objeto asegurar un volumen fluido de insumos al productor. En la franquicia, la marca, el método franquiciado, elementos ajenos al convenio de suministro, integran y caracterizan el contrato diferenciándolo del suministro comercial

PRELIMINAR O NORMATIVO: En el contrato normativo las partes delimitan y convienen las condiciones de otro contrato futuro, que ellas pueden celebrar o no.

En el contrato de franquicia no existen antes del comienzo, derechos y obligaciones exigibles con su otorgamiento.

CONCESIÓN : La doctrina francesa sostiene que la franquicia es, en esencia, un tipo dentro de los contratos de concesión.

Se considera al contrato de franquicia como un modo de cooperación interempresaria que está muy cerca, casi hasta la identidad, de las técnicas contractuales de agrupaciones de concesionarios con la diferencia de que el tomador está obligado generalmente a pagar un derecho de ingreso al sistema y cuotas periódicas, mientras que los contratos de concesión raramente prevén tales obligaciones.

³⁰ LAMBLAS G, DERECHO CIVIL PARTE GENERAL, Buenos Aires, astrea, 1995, pág 587

DISTRIBUCIÓN : Tanto en el contrato de franquicia como en el de distribución, los tomadores son comerciantes independientes que compran para revender por su cuenta y riesgo los productos y/o servicios del otorgante.

En el contrato de distribución el tomador actúa con métodos o sistemas propios, mientras que en la franquicia el tomador depende totalmente del método del otorgante, ya que este último le vende no sólo un producto u un servicio sino también una forma de comercialización.

DE ADHESIÓN: El franquiciante que goza de cierta reputación tiene la ventaja de poder elegir sus franquiciados y de imponer determinadas cláusulas.

Este tipo de contrato se denomina genéricamente “contrato de adhesión”. El franquiciado adherirá a la convención sin poder modificar el contrato-tipo que le presenta el franquiciante.³¹

³¹ REZZONICO MIGUEL, CONTRATOS CON CLAUSULAS PREDISPUESA, Buenos Aires, astrea, 1999, pàg 514

REGULACIÓN ESPECÍFICA SOBRE FRANQUICIAS

Aún no se ha establecido una regulación específica en nuestro país (como en E.E.U.U., FRANCIA Y BRASIL), sin embargo ambas partes (franquiciado y franquiciante) se encuentran suficientemente protegidas por nuestro régimen legal, de acuerdo a la aplicación de los principios generales del derecho y fundamentalmente del sentido común. Sin dejar de citar que conforme al artículo 1197 del Código Civil los contratos son ley para las partes intervinientes.

Para evitar inconvenientes en la materia la Asociación Argentina de Franchising ha creado su Código de Ética que contiene prevenciones y pautas válidas para cualquier franquicia (de aplicación obligatoria para los miembros de dicha asociación), que se transcribe a continuación³²

CODIGÒ DE ÈTICA DE LAS FRANQUICIAS

La Asociación Argentina de Franquicias Comerciales, entidad creada en el año 1988, tiene en vigencia desde 1991 un Código de Ética, el cual fija ciertas normas para el funcionamiento de esta actividad comercial. De las aproximadamente 120 compañías que ofrecen franquicias, solo 30 se hallan inscriptas en esta Asociación.

Las empresas que desean ingresar como socios en esta Asociación, estarán obligados a cumplir con algunos requisitos, como por ejemplo, tener una marca registrada de una franquicia nacional o internacional, poseer un local piloto en donde opere el franquiciante y garantizar así el éxito de la relación entre ambas partes, tener un manual de operación y entrenamiento, firmar un contrato de franquicia (en nuestro país lo más frecuente es que éste dure 3 años) y brindar capacitación y asistencia a sus franquiciados. Los requisitos que exige esta Asociación están de acuerdo con los parámetros fijados por la International Franchise Association.

A continuación se presenta el Código de Ética de la Asociación Argentina de Franquicias Comerciales.

1- Las presentes normas serán de cumplimiento ineludible para todos los asociados, quienes declaran conocerlas y aceptarlas en su totalidad. Estará a cargo de los franquiciantes entregar una copia de las presentes disposiciones a todo eventual franquiciado.

³² ETCEVERRY RAÜL, DERECHO COMERCIAL, Buenos Aires, macchi, pàg 189

- 2-** En la publicidad y posterior transferencia de franquicia o sus negociaciones, el asociado debe actuar en la letra y el espíritu de acuerdo con las normas legales aplicables, referidas a leyes, decretos, resoluciones y demás regulaciones de las autoridades con jurisdicción en la materia, inclusive las que emanen del consejo de la asociación.
- 3 -** El ofrecimiento de la franquicia será completo, claro y exacto respecto de la inversión del franquiciado o sus intermediarios, y de todos los hechos esenciales relativos a la franquicia o su negociación.
- 4-** La publicidad deberá ser clara y directa, y presentada de manera tal que pueda ser fácilmente comprendida por aquellos a quienes está destinada.
- 5-** Bajo ningún punto de vista podrá el franquiciante asegurar el éxito del negocio ni el nivel de ganancias esperado. Si hiciera referencia directa o indirecta sobre datos o registros sobre ventas o ganancias de los franquiciados, necesariamente deberán ser comprobables.
- 6-** La información sobre la inversión a cargo de los franquiciados deberá componer el detalle sobre los diversos ítem que la componen y qué porcentaje de financiación correrá por cuenta del franquiciante, si la hubiere.
- 7-** Ningún asociado podrá imitar una marca registrada, razón social, logotipo u otra forma de identificación de otro negocio, que pueda hacer incurrir en engaños o confusiones.
- 8-** Una exposición escrita de la información considerada esencial para la franquicia estará a disposición de los interesados en firme, con antelación suficiente a la ejecución de un documento vinculante.
- 9-** Todas las cuestiones fundamentales para la relación de franquicia deberán estar contenidas en uno o más acuerdos escritos, que establecerán claramente para ambas partes los términos de la relación y los derechos y obligaciones de los firmantes.
- 10-** Bajo ningún aspecto se le negará al futuro franquiciado su derecho a contar con asesoramiento profesional en cualesquiera de las disciplinas atinentes a la franquicia.
- 11 -** El franquiciante seleccionará y aceptará a aquellos franquiciados que, luego de una razonable investigación, aparezcan como poseedores de la habilidad básica, educación, cualidades personales y recursos económicos suficientes para desarrollar adecuadamente la franquicia.
- 12-** El franquiciante proveerá una razonable guía y supervisión permanente de la franquicia, de modo de mantener la integridad del sistema para beneficio de todas las partes interesadas.

13- El franquiciante hará sus máximos esfuerzos para atender y resolver las dudas y quejas de los franquiciados, buscando vías directas de comunicación y negociación, actuando con profesionalidad, equidad y responsabilidad. Si ellas no resultaren exitosas, ambos podrán recurrir al proceso arbitral que esta asociación pone a su alcance, como forma rápida y accesible de solucionar sus diferencias.

14- Los asociados que practiquen la consultoría en Franchising deberán:

- a) capacitarse adecuadamente en las múltiples facetas que hacen a la disciplina.
- b) no efectuar publicidad engañosa y respetar las normas nacionales o locales, o las emanadas de esta asociación.
- c) asesorar legalmente a los potenciales interesados en la confección de instrumentos y documentos necesarios para concretar la operación.
- d) asegurarse que ambas partes estén totalmente familiarizados con los derechos y obligaciones.
- e) respetar la confidencialidad de toda la información concerniente al negocio del cliente.
- f) reconocer claramente y practicar este Código de Ética adoptado por todas las categorías de miembros, referido a la negociación con el interesado potencial y a sus relaciones con otros consultores.

15- Los asociados que violaren cualesquiera de las disposiciones contenidas en el presente Código de Ética serán pasibles de las sanciones previstas en el estatuto de la Asociación, previo dictamen del tribunal de ética de la entidad.³³

LANZAMIENTO DEL SELLO DE CALIDAD DE LA ASOCIACION ARGENTINA DE FRANCHISING

Este sello es considerado como una forma de autorregulación del Franchising en pos de la protección del mercado y del sistema.

Podrá ser solicitado por las empresas que acrediten los siguientes requisitos:

Ser titulares de una marca o un nombre comercial o contar con una licencia de uso.

Presentar copia del contrato de franquicia individual o maestra o en su caso de los manuales de operaciones y de los programas de entrenamiento y asistencia a los franquiciados.

³³ LORENZO HUGO, *FRANQUICAS POR EL MUNDO*, España, apeena, 2001, pàg 521

El otorgamiento de este sello de calidad por parte del Consejo Directivo de la Asociación Argentina de Franchising será válido por dos años pudiendo ser renovable.

La obtención de este sello otorgará el derecho de exhibirlo en sus locales, en su publicidad y en sus elementos de promoción, lo que les permitirá poner en conocimiento del público y de los potenciales franquiciados que la empresa cuenta con respaldo y control de la asociación por haber desarrollado una franquicia en forma seria, ética y profesional, ya que ello redundará en beneficio de empresarios y consumidores.

Desde su creación en 1988, la Asociación Argentina de Franquicias Comerciales ha trabajado inmensamente en la difusión y en el desarrollo del sistema de Franchising, por considerarlo una herramienta fundamental en la expansión de negocios.

Durante los últimos años, la Asociación ha sido testigo de un importante crecimiento de empresas que han incursionado en el Franchising, ya sea introduciendo una franquicia extranjera en nuestro país, o bien desarrollando una franquicia a partir de una marca y un sistema local.

Premiando a quienes asumen una conducta profesional y ética, y señalando a quienes improvisan o desprestigian al sistema con prácticas desleales.

En ese contexto, y mientras no se dicte una legislación sobre Franchising de carácter general y obligatorio, la Asociación considera que es necesario proponer al mercado una forma de autorregulación.

Por ese motivo, se ha desarrollado un Sello de Calidad, al cual técnicamente podrán acceder las empresas asociadas que cumplan con los requisitos de la reglamentación dictada al efecto y se sometan al Código de Ética.

A continuación, se presenta el reglamento del Sello de Calidad creado por la Asociación Argentina de Franquicias Comerciales:

CAPITULO I: DEL CERTIFICADO DE CALIDAD

ARTICULO 1: Créase el Certificado de Calidad de la Asociación Argentina de Franquicias Comerciales, que se otorgará a las personas físicas o de existencia ideal asociadas a la mencionada entidad, sometidas al Código de Ética sancionado por la misma y habilitadas para operar su franquicia al amparo de una marca comercial debidamente inscripta en el Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INPI).

CAPITULO II: DE LA AUTORIDAD DE OTORGAMIENTO

ARTICULO 2: El Certificado de Calidad será otorgado por el Consejo Directivo de la Asociación Argentina de Franquicias Comerciales, a propuesta de una Junta de Admisión que será integrada por 3 (tres) miembros, designados entre los miembros titulares de dicho Consejo Directivo. La Junta de Admisión será designada anualmente por el Consejo Directivo, su mandato tendrá la duración de 1 (un) año y sus integrantes serán reelegibles. Se designarán 2 (dos) miembros suplentes para sustituir a los titulares en caso de impedimento de éstos. Las propuestas de la Junta de Admisión deberán ser elevadas por la mayoría de sus miembros y deberán ser aprobadas por simple mayoría o por los 2/3 de los presentes en caso de oposición fundada a su otorgamiento por un miembro de la Comisión.

CAPITULO III: DEL ALCANCE

ARTICULO 3: El otorgamiento del Certificado de Calidad se sustentará en el cumplimiento objetivo de los requisitos expuestos en el articulado de este reglamento e implicará el compromiso de la empresa franquiciante de operar su sistema de franquicias comerciales de conformidad con el Código de Etica vigente.

ARTICULO 4: La autoridad de otorgamiento mantendrá en reserva y bajo confidencialidad toda la información que obtuviere con motivo y en ocasión de la adjudicación del Certificado de Calidad a que se refiere el presente.

CAPITULO IV: DE LOS REQUISITOS

ARTICULO 5: Los asociados que soliciten el Certificado de Calidad deberán cumplir los siguientes requisitos:

A) Presentar copia del contrato de franquicia comercial que vincule a la empresa con los franquiciados. Si el solicitante representara una franquicia maestra, vinculada contractualmente con persona física o jurídica con domicilio en el extranjero y titular de la marca que identifica al sistema, deberá presentar el contrato vinculatorio vigente al momento de efectuarse la petición.

B) Acompañar copias de 1 (uno) o varios instrumentos escritos, identificados como Manuales de Operaciones, en idioma español, que acredite la efectiva transferencia del conocimiento técnico de la franquicia para la correcta operación de la misma.

C) Acompañar un plan de entrenamiento inicial del franquiciado previo a la apertura del local franquiciado o durante el período inicial de la relación contractual, que sea idóneo para determinar la correcta operatoria del negocio.

D) Acreditar la existencia de la presentación de asistencia permanente al franquiciado de conformidad con las necesidades esenciales del negocio, en los distintos aspectos del abastecimiento, entrenamiento, marketing, logística, administración y publicidad, vinculados a la evolución y desarrollo de la franquicia.

E) Acreditar la titularidad de la marca que identifica al sistema o gozar de la licencia necesaria para su uso y goce en nuestro país, mediante el certificado de inscripción en el Instituto Nacional de Protección Industrial (INPI).

F) Acreditar que han abierto un negocio piloto prototipo durante un plazo prudencial y que dicho prototipo se encuentra en funcionamiento a la fecha de la solicitud.

ARTICULO 6: No podrá otorgarse el certificado de calidad a solicitarse que tengan menos de 1 (un) año de existencia en nuestro país, excepto aquellas conformadas por personas físicas o sociedades que hayan celebrado un contrato de franquicia de origen extranjero, cuyo franquiciante original tenga al menos un mínimo de 2 (dos) años de existencia o 50 (cincuenta) franquicias otorgadas en su país de origen u otros países.

ARTICULO 7. No podrá otorgarse el Certificado de Calidad a solicitantes con domicilio en el país, que se encuentren en juicio de Convocatoria de Acreedores o Quiebra, de conformidad con las leyes nacionales, o cuyos titulares o integrantes estén procesados o hayan sido condenados por delitos en sede jurisdiccional

CAPITULO V: DE LAS OBLIGACIONES DEL BENEFICIARIO

ARTICULO 8: Los franquiciantes beneficiarios del Certificado de Calidad deberán presentar a la Autoridad de Otorgamiento un informe semestral sobre la evolución de su sistema, suministrando los siguientes datos:

- Números de franquicias otorgadas.
- Número de franquicias cerradas, determinando las causas.
- Número de locales propios abiertos.
- Número de locales propios cerrados, determinando las causas.
- Modificaciones efectuadas a los contratos.
- Existencia de juicios comerciales o penales en contra de la empresa o de sus integrantes.

CAPITULO VI: DE LA SUSPENSION Y REVOCACION

ARTICULO 9: El informe a que se refiere el Artículo 7 será analizado por la Autoridad de Otorgamiento, la que podrá disponer la suspensión del Certificado de Calidad del beneficiario cuando, a su libre arbitrio, juzgare que la evolución de la actividad de la franquicia no garantice la continuidad de las condiciones tenias en cuenta para su concesión.

ARTICULO 10: La suspensión del Certificado de Calidad también procederá ante denuncias de franquiciados que, a criterio de la Autoridad de Otorgamiento, demuestren que el beneficiario ha violado las obligaciones del Código de Etica o ante litigios donde intervenga en carácter de mediador el tribunal arbitral de la Asociación Argentina de Franquicias Comerciales.

ARTICULO 11: El Certificado de Calidad será revocado por las siguientes causales que se enuncian sin carácter taxativo:

- A) Falta de presentación en término del informe semestral de evolución.
- B) Solicitud de concurso o quiebra del beneficiario.
- C) Terminación de la relación contractual de la representación de la franquicia en la Argentina, en su caso.
- D) Sentencia condenatoria firme del beneficiario en sede penal y penal-económico del ámbito jurisdiccional.
- E) Cesación por el beneficiario del estado de socio plenario de la Asociación Argentina de Franquicias Comerciales.

CAPITULO VII: DE LA VIGENCIA

ARTICULO 12: El Certificado de calidad se otorgará por el plazo máximo de dos años debiendo ser renovado ante la Autoridad de Otorgamiento al vencimiento del mismo.

CAPITULO VIII: DEL EMPLEO Y DIFUSION

ARTICULO 13: El beneficiario del Certificado de Calidad, otorgado y vigente en las condiciones establecidas en el presente documento, tendrá derecho al empleo y la difusión del mismo previa aprobación de la Asociación Argentina de Franquicias Comer-

ciales y a propuesta de la Junta de Admisión. Dicho certificado deberá indicar que ha sido otorgado por la Asociación Argentina de Franquicias Comerciales, identificando el logotipo de la Asociación y podrá ser utilizado en todos los mensajes publicitarios y promocionales institucionales vinculados al desarrollo de su gestión empresaria en el orden local e internacional.³⁴

³⁴ WWW.AAF.COM.AR

CONTRATO TIPO DE FRANCHISING

En la ciudad de..... a los..... días del mes de..... del año..... por una parte (identidad del franquiciante) y por la otra (identidad del franquiciado) se conviene celebrar el siguiente contrato de franquicia a los fines de incorporar a la red (nombre de la franquicia) al franquiciado, en la zona de..... (descripción del territorio), la que hasta la fecha de la celebración del presente contrato no ha sido explotada por el franquiciante. El contrato se registrará por las siguientes cláusulas:

Primero. El franquiciante cede al franquiciado con las modalidades establecidas, la licencia para la explotación comercial de los siguientes productos y servicios (descripción de los mismos) de los que es titular. En el presente queda incluida la cesión de uso de la siguiente marca (incluir si hay patentes) y los logotipos aplicados a los productos (o servicios). Inscriptos en el Registro General de Marcas bajo el número (incluir los números de inscripción en patentes si los hubiera)

Segundo. El franquiciante es titular de un sistema que incluye todos los elementos de decoración, instalación y operación de comercios minoristas dirigidos a la venta a consumidor final de los productos (servicios) descritos en la cláusula primera precedente. Todo lo relacionado con el sistema de franquicia y su uso están descritos en el manual de operaciones que forma parte integrante del presente, y al que las partes se deberán ajustar. El manual operativo se podrá variar, alterar, ampliar, reducir y / o sustituir en todo o en parte por el franquiciante, en la medida que los considere necesario a los fines del perfeccionamiento del sistema de operación del negocio. En este último supuesto el franquiciante deberá comunicar en forma fehaciente al franquiciado y con un plazo de.....

Tercero. El franquiciante cede al franquiciado, con exclusividad el territorio descrito en el presente.....

Cuarto. Son a cargo del franquiciado la puesta a punto del negocio del que va a ser titular conforme a las instrucciones del franquiciante impartidas en el manual operativo, como así mismo de las habilitaciones e inscripciones en los organismos municipales o cualquier otro que correspondiera.

Quinto. El franquiciado se compromete a comprar los elementos de decoración del negocio en el lugar que le indique el franquiciante. El franquiciado podrá comprar los mismos en otro comercio siempre y cuando signifique mejores condiciones de calidad, precio y financiación, circunstancia que deberá comunicar en forma fehaciente al franquiciado con un plazo de.....

Sexto. Los productos que componen el stock deberán ser comprados por el franquiciado en..... (lugar) y en las cantidades..... con el siguiente plazo de finan-

ciación.....que indicará el franquiciante y con las modalidades que le permitan evitar las falta no atendidas en función de los requerimientos de la clientela. El franquiciado podrá adquirir en casos excepcionales los productos a que hace referencia la presente cláusula en otro de los negocios de la misma cadena.

Séptimo. El franquiciante realizará auditorías en el comercio del franquiciado de la siguiente forma.....y con la siguiente frecuencia.....

Octavo. El personal que se desempeñe en relación de dependencia será contratado por el franquiciado, quien revestirá la calidad de empleador con todas las obligaciones que ello implica, sin perjuicio de las de entrenamiento a cargo del franquiciante conforme a lo dispuesto en el manual operativo. El franquiciado se obliga a contratar y mantener personal del nivel exigido por el franquiciante.

Noveno. Toda la transferencia de los conocimientos técnicos que componen el sistema y que hace al éxito del negocio será descripta en el manual operativo y realizada por el franquiciante y/o por quien él indique en la unidad piloto (descripción del lugar)

Décimo. El franquiciado se obliga a pagar al franquiciante por los siguientes conceptos.....(describir las tasas de ingreso, cánones mensuales, con sus respectivas bases de cálculo, fecha y lugar de pago, previsiones en caso de mora, etc.)

Undécimo. Durante la vigencia del presente contrato el franquiciado se obliga a observar las pautas de vigilancia referentes al cumplimiento de la información y orientación esenciales al mejor desenvolvimiento del negocio del que es titular.

Duodécimo. El presente contrato tendrá vigencia entre.....y(plazo y renovaciones en caso que corresponda)

Decimotercero. El franquiciado se compromete y otorga en garantía de cumplimiento del siguiente contrato.....(Descripción de las garantías dadas por el franquiciado para el cumplimiento del contrato)

Decimocuarto. Queda prohibida la cesión del contrato por parte del franquiciado en los siguientes términos.....(prohibición o facultad, según el caso de cesión del contrato)

Decimoquinto. El siguiente contrato quedará rescindido en los siguientes casos.....(Cláusulas de rescisión y/o resolución, plazos, retiro de los signos distintivos, destino del stock, etc.)

Decimosexto. En caso de acciones judiciales las mismas se llevarán a cabo en los tribunales de.....(Cláusula de arbitraje)³⁵

³⁵ FERNANDEZ LEIVA LUIS, DIGESTO PRACTICO, Buenos Aires, la ley, buenos aires, 2000, pàg 145

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES

CONDICIONES PARA SER TOMADOR: Persona física o jurídica con capacidad financiera, empresario con solvencia técnica suficiente que le permita asumir el riesgo empresario en condiciones que, a tal fin, se establecen contractualmente entre él y el otorgante.

DERECHOS Y OBLIGACIONES:

- Pagarle al franquiciante una tasa inicial por entrar a la cadena, adquiriendo el derecho de utilización de la franquicia.-
- Pagarle al franquiciante una regalía periódica, calculada en función de la venta bruta del negocio franquiciado.-
- Ajustarse a todas las instrucciones de comercialización y técnicas del franquiciante.-
- Adquirir la licencia de utilización de nombre, marca, etc.-
- Dar cumplimiento al programa de entrenamiento dictado por el franquiciante.-
- Guardar la debida reserva, secreto, de toda la información suministrada por el franquiciante.-
- Satisfacer los aportes porcentuales oportunamente convenidos para las campañas publicitarias.-
- Dar intervención al franquiciante en la elección de local o locales en donde se va a establecer la franquicia.-
- Aportes para la elección y puesta en marcha del local.-

- Ajustar el sistema informático y contable a los requerimientos del franquiciante.-
- Dar cumplimiento a la normativa vigente que regule los distintos aspectos que hacen a la operatividad de la franquicia.-
- Mantener el esquema de atención al público.-
- No ceder ni subfranquiciar.-

Abstenerse de seguir utilizando el nombre y /o la marca una vez concluida la relación contractual

CONDICIONES PARA SER OTORGANTE: Es aquel que, siendo titular de una marca o detentor de tecnología de instalación u operación de un determinado tipo de negocio o titular o fabricante de un secreto , proceso , producto o equipamiento , otorga a alguien que es jurídica y económicamente independiente licencia para explotar esa marca , siempre en conexión con la explotación , utilización y comercialización de la idea , método y normas establecidas por el franchisor.

1) DERECHOS Y OBLIGACIONES

- Adjudicar el derecho de explotar una unidad comercial u operativa en franquicia.-
- Suministrarle al franquiciado el Know-how, las técnicas e instrucciones y el sistema para operar.-
- Otorgarle al franquiciado exclusividad territorial o zonal.-
- Otorgarle al franquiciado licencia para la utilización de nombres, marcas, emblemas, etc.-

- Proporcionarle los manuales que contengan un detalle de los sistemas y procedimientos de operaciones de la franquicia de que se trate.-
- Proporcionarle especificaciones de relaciones con terceros, clientes, publicidad, promoción, diseño y equipamiento del local o locales, pautas contables, cursos de capacitación del personal, seguro de los bienes, atención al público.-
- Suministrarle productos y servicios.-
- Limitar o vetar la elección de los locales.-
- Actos de fiscalización o control del cumplimiento de las condiciones pactadas en el contrato de franquicia.- ³⁶

³⁶ ETCHEVERRY RAÚL, **DERECHO COMERCIAL**, Buenos Aires, macchi,1999, pàg 159

VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL FRANCHISING

Ventajas: Los negocios integrantes de la cadena poseen un mayor poder de compra que los negocios independientes, por lo que pueden ofrecer precios más competitivos. Además cuentan con la posibilidad de realizar más publicidad y hacer, de esta forma, más conocida a la marca.

Este sistema otorga a las partes las siguientes ventajas:

Para el franquiciante:

- Puede expandir su negocio rápidamente, con sólo una fracción del capital que necesitaría para abrir sucursales.
- No asume el riesgo empresarial inherente a cada local de su cadena, porque es característica del sistema de franquicias que el franquiciado explota "su" local por su propia cuenta y riesgo.
- Permite aumentar rápidamente la presencia en el mercado, a través de una cuidada imagen "corporativa". Esto redundará directamente en beneficio de la marca, porque provoca una sensación de "crecimiento" que se traduce en mayor confianza en los consumidores.
- Facilita la obtención de información para la planificación de políticas globales y regionales de la empresa, base de una expansión comercial segura.
- Cada nueva boca de la franquicia funciona como publicidad adicional y gratuita de la marca, logrando llegar a los consumidores con la mejor vidriera: el propio local de la franquicia.
- Además, el franquiciante no pierde el control de su negocio, como ocurriría si vendiera la licencia.

Para el franquiciado:

- Comercializa una marca reconocida, sin la necesidad de crear por sí mismo un nombre en el mercado.
- Recibe una capacitación que lo incorpora a un negocio uniforme y de equipo.
- Entra al negocio por cuenta propia pero no solo, ya que tiene detrás el apoyo de un franquiciante experimentado, el que ya posee un negocio establecido y probado.
- Inicia una operatoria comercial más previsible, porque cuenta con la experiencia del franquiciante (tanto la directa ganada por él mismo como la indirecta, proveniente de la relación con anteriores franquiciados de la cadena). De esta manera se reduce la posibilidad de error y se disminuyen los costos de instalación y de operación, lo que redundará en una mayor rentabilidad con menor tiempo de recupero de la inversión inicial.
- Se beneficia con la "imagen corporativa" de la cadena, ya que, desde el punto de vista del consumidor, todos los locales de la misma marca constituyen la misma "empresa", contando con la confianza "a priori" de los clientes.
- Logra un mayor poder de compra ya que, habitualmente, se une a los demás franquiciados y al franquiciante para la adquisición de productos de uso común.

También el consumidor obtiene beneficios con este sistema, ya que se asegura productos uniformes y de calidad a través de locales adecuadamente abastecidos y correctamente atendidos a precios estandarizados y competitivos.

Este sistema presenta las siguientes desventajas

El franquiciante tiene que compartir su negocio con un grupo de comerciantes autónomos, los que además, a través de malas actitudes pueden afectar a la marca.

Las empresas franquiciantes provenientes del exterior prefieren desarrollarse en países vecinos, al obtener comparativamente con nuestro país ciertas ventajas impositivas como la ausencia del impuesto a los ingresos brutos que incide gravemente en el desarrollo del franchising local.

Los franquiciados pierden buena parte de su independencia comercial, son sometidos a determinados controles y muchas veces deben abonar, en concepto de regalías, sumas difíciles de recuperar.

EN SINTÈSIS:

Para el franquiciado

VENTAJAS	DESVENTAJAS
acotar el riesgo empresarial	pérdida de independencia y creatividad
mayor valor agregado a su comercio	pago de regalías difíciles de recuperar
operar al amparo de marcas reconocidas	sometimiento a controles
optimizar la inversión inicial	comparte ganancias
obtener capacitación y asesoramiento constante	
tener un mayor poder de compra	

Para el franquiciante

VENTAJAS	DESVENTAJAS
expandir su negocio sin demasiado capital	malas actitudes de los franquiciados que puedan afectar a la marca
no hay riesgo empresarial	menor desarrollo por la incidencia del impuesto a los ingresos brutos
aumentar la presencia en el mercado	requiere un buen flujo de información para transmitir los cambios
no pierde el control de su negocio	normatización exhaustiva y un sistema muy dinámico para detectar los desvíos
necesita menor supervisión sobre el franquiciado que si fuera un empleado suyo	
obtiene poder de compra colectivo	

37

³⁷ GARCIA MELENDEZ FRANCISCO, FRANCHISING, Mendoza, Veron, 1999, pàg 145

CAPITULO III

TRATAMIENTO

IMPOSITIVO

DEL

FRANCHISING

TRATAMIENTO IMPOSITIVO.

Contrato de franquicia: Es aquelen el cual una persona (franquiciante) otorga a otra (franquiada)el derecho de utilizar su marca y le transfiere un método para administrar y manejar su negocio, dándole asistencia técnica continua, en una determinada zona o región geográfica de actuación y por un tiempo determinado.

Existen diferentes clases de franquicias, pudiendo citar las siguientes:

INDUSTRIAL: Se refiere a la fabricación de productos

DE DISTRIBUCION: Se refiere a la venta de productos

DE SERVICIOS

A continuación se analizara el tratamiento impositivo del contrato de franchising en los tributos vigente a nivel nacional³⁸

IMPUESTO AL VALOR AGREGADO (I.V.A)

Por tratarse de l transferencia de un bien inmaterial, no se encuentra alcanzada, al no estar comprendida en el objeto definido en el art. 1 de la ley del gravamen. En el supuesto en que junto con la transferencia exista la prestación de servicios gravados, de acuerdo al art. 3, in fine de la ley, toda la operación quedara alcanzada por el impuesto.

CESIÓN DE USO O EXPLORTACIÓN:

Conforme al art. 3 último párrafo de la ley, la mera cesión del uso o goce de la marca encuentra excluida de la imposición, sin embargo cuando dicha cesión es conexas a loca-

³⁸ RAAB C, **GRANDES EMPRENDIMIENTOS**, Buenos Aires, macchi, 2001, pàg 45

ciones o prestaciones gravadas la operación en su conjunto se encuentra sujeta al impuesto. Esto ha sido confirmado recientemente por el fisco, quien en respuesta a una consulta sobre el tratamiento a otorgar a regalías percibidas por el uso de una marca, sostuvo que la cesión del derecho de uso de la misma no está gravada por sí sola, sino cuando esta relacionada con otras prestaciones gravadas. En el caso de la consulta, además de la cesión de la marca el contrato entre las partes preveía otro conjunto de obligaciones como el traslado de personal a la planta de la licenciataria para brindar asistencia técnica.

De lo expresado, podemos concluir que los pagos recibidos en razón de contratos de licencias, con el alcance antes definido, se encontrarían excluidos del ámbito del impuesto.

Respecto de los pagos derivados de un **contrato de franquicias** la situación difiere totalmente, ya que caracteriza a este tipo de contratos, además de la cesión del uso de la marca, la asistencia brindada en forma permanente al franquicado, por ejemplo, el asesoramiento gerencial, de publicidad, de diseño de empaque, disposición del local, control y supervisión, entrenamiento del personal. Por lo que de acuerdo al citado art. 3, in fine, las prestaciones mencionadas, por ser servicios gravados, atraen a la imposición a todos los ingresos derivados de este contrato. En este sentido se ha expedido el Fisco al sostener que “toda la contraprestación, consistente tanto en el derecho de entrada como en la regalía mensual, se halla alcanzada por el IMPUESTO AL VALOR AGREGADO”³⁹

IMPUESTO A LAS GANACIAS.

³⁹ HUMBERTO DIEZ, **IMPUESTO AL VALOR AGREGADO**, Buenos Aires, 2000, pág 145

La ley del impuesto a las ganancias no toma en forma casuística el concepto de franquicia. Debemos encuadrar cada uno de los conceptos comprendidos dentro de un contrato de franquicias en cada uno de los artículos de la ley y darles el tratamiento impositivo correspondiente, y dependerá este del grado de complejidad de la franquicia cedida (ejemplo: cesión de bienes de uso, de bienes de cambio, bienes inmateriales, etc.).

Consideremos entonces los siguientes criterios:

GANANCIA DE 2º CATEGORIA	GANANCIA DE 3º CATEGORIA
Renta proveniente de Capitales	Beneficios de las empresas y ciertos auxiliares de comercio
Personas físicas o Sucesiones indivisas	Sujeto empresas
- Regalías -	- Cesión de franquicia para su utilización temporal a cambio de una remuneración
- Locación de cosas muebles y derechos (regalías y subsidios periódicos)	Rendimientos, rentas, beneficios o enriquecimiento que cumplan o no con las condiciones de periodicidad, habitualidad y permanencia).
Transferencia definitiva de derechos (llave, marcas, patentes de invención, regalías y similares, aún cuando no se efectúen habitualmente)	
INGRESOS: Se computarán por lo percibido	INGRESOS: Se computarán por lo devengado

RESIDENTES EN EL PAÍS.

Tanto la transferencia definitiva de una marca como su cesión temporaria se encuentran alcanzadas por el gravamen. En el caso de personas físicas y sucesiones indivisas, el art. 45, inc h) de la ley establece expresamente la gravabilidad de la transferencia definitiva no realizada habitualmente, constituyendo una excepción al principio consagrado en el art. 2 inc 1) de la ley. Asimismo, para estos sujetos la transferencia de tales derechos, retribuidos mediante regalías o pagos periódicos, son también rentas de segunda categoría. Para sujetos empresas, en ambos casos (transferencia definitiva y cesión temporaria) estamos en presencia de rentas de tercera categoría. Cabe destacar que en el caso de contrato de franchising, el franquiciante siempre sería un sujeto empresa por la naturaleza de su actividad, por ende regido por las normas de tercera categoría.

Retención del impuesto: La transferencia temporaria o definitiva de marcas se encuentra expresamente comprendida en el anexo II de la res. gral. 830 como un concepto sujeto a retención, de acuerdo a lo previsto en su inc g. El anexo VII de la citada resolución, establece que el porcentaje a retener, en el caso de sujetos inscriptos es del 2 %, como un mínimo sujeto a retención de \$12000, en cambio para los no inscriptos se ha establecido en un 10 %, sin mínimo alguno.

BENEFICIARIOS DEL EXTERIOR.

En el caso de transferencia definitiva de la marca, en primer término, se debe determinar la fuente de ganancia obtenida a efectos de establecer si corresponde el impuesto. Al respecto Reig expresa que la adquisición a un sujeto del exterior, del derecho a uso en el país de una marca, sobre la base de un pago global, no genera para el beneficiario ingreso alguno de fuente argentina, por cuanto el valor económico de la misma se ha

gestado en el exterior. En el mismo sentido Raimondi y Atchabahian sostiene que si el titular de una marca la cede a un tercero a cambio de cierta suma, ésta constituye ganancia bruta de fuente ubicada en el país del domicilio del vendedor, pues no deriva de la utilización del derecho (a realizarse en Argentina) sino de la circunstancia de haberla cedido.

Cabe destacar que conforme al art. 5 de ley son ganancias de fuente argentina las que proviene de bienes (incluidos los intangibles) utilizados económicamente en el país. Pero en el caso bajo análisis, el beneficio obtenido por el cedente por la venta de la marca a un precio no vinculado con la utilización de la misma sino con una actividad previa en el exterior, no genera ganancia de fuente argentina, y por ende no esta alcanzada por el impuesto ni sujeta a retención alguna. Reig no esta de acuerdo con la interpretación de la DGI en un caso de venta de una serie de diseños y especificaciones técnicas por un sujeto del exterior a uno del país, a cambio de un precio. El fisco entendió que el precio correspondía a la utilización económica de derechos en el país y que el rédito era de fuente argentina porque el bien objeto de la venta sería usado en el país, algo parecido a decir que un bien importado produce en cabeza del vendedor del exterior ganancia de fuente argentina porque será utilizado en el país.⁴⁰

IMPUESTO A LA GANANCIA MINIMA PRESUNTA.

La ley del gravamen en su art. 4 inc i) establece el criterio de valuación a seguir respecto de los bienes inmateriales, entre los que incluye a las marcas, las franquicias etc., estableciendo que debe tomarse a tal fin el costo de adquisición u obtención, o valor a la fecha de ingreso al patrimonio (actualizado de corresponder).

⁴⁰ JUAN ALBERTO MARTIN, **IMPUESTO A LAS GANANCIAS**, Buenos Aires, aplicación tributaria, 2000, pàg 147

Por otra parte, el art. 9 del decreto reglamentario establece que se considerará como costo del intangible “obtenido”, el monto de los gastos de desarrollo, estudio e investigación realizados con ese fin, en la medida en que no hubieran sido deducidos en el impuesto a las ganancias⁴¹.

IMPUESTO SOBRE LOS BIENES PERSONALES.

Las marcas, al igual que otros intangibles se encuentran dentro del objeto de este gravamen. La ley del tributo en el art. 19(inc m), establece que se considera bienes situados en el país “...los derechos de propiedad científica..., los de marca de fábrica o de comercios y similares, las patentes, dibujos, modelos,... y las licencias respectivas..., cuando el titular del derecho o licencia, en su caso, estuviere domiciliado en el país al 31 de diciembre de cada año.” La ley no establece expresamente cuando tales bienes se consideran situados en el exterior, pero podría interpretarse, a contrario sensu de lo previsto el art. 19, que sería en el caso en que el titular estuviera domiciliado en el exterior al 31 de diciembre.

Si bien las marcas están comprendidas dentro del objeto del impuesto, se encuentran exentas por disposición expresa del art. 21, que en su inc d) establece”: Estarán exentos del impuesto:...los bienes inmateriales..., marcas.” Al respecto el art. 111 del decreto reglamentario aclara que la exención prevista comprende a todos los bienes inmateriales a que se refiere el art. 19 en el inc m), situados en el país o en el exterior.⁴²

⁴¹ LEY IMPUESTO A LA GANANCIA MINIMA PRESUNTA

⁴² LITHBAK, **IMPUESTO SOBRE LOS BIENES PERSONALES**, Buenos Aires, alpes, 1999, pàg 48

CONCLUSIÓN

En vista a los giros que ha venido teniendo la economía globalizada en la que se habla ya no de competencia entre productos sino modos de venta, las franquicias se presentan como una alternativa adecuada al mercado de hoy, ya que fomenta la expansión planificada y descentralizada de un modelo de negocio.

La evolución del sistema ha favorecido al crecimiento de una nueva generación de empresarios iniciadores, permitiéndoles incrementar sus puntos de venta a través de los contratos de franquicias que le permiten un mejor posicionamiento, además de captar cada vez más clientes y hacer conocer su marca.

Al franquiciado le permite invertir su capital en un negocio en el cual el riesgo comercial va a ser menor respecto de un comienzo independiente, porque cuenta con la experiencia, el reconocimiento y la asistencia del franquiciante que le concede el llamado Know-How, aspectos que si son bien utilizados podrán generar numerosos beneficios para su empresa.

El desarrollo y evolución del sistema, su estructuración y especialización permiten afirmar que el contrato de franquicia constituye un contrato nuevo que ese diferencia de los que hasta su aparición determinaba la comercialización de bienes y servicios

Son elementos tipificantes y diferenciadores, la existencia de una licencia de marca, de una relación continua de distribución, de la integración del franquiciado a la estructura organizativa y horizontal del franquiciante, la transferencia de un know how, de una asistencia técnica controlada del franquiciante al franquiciado y la fijación de una retribución o regalía por el uso de la marca y know how por parte del franquiciado al franquiciante.

Obviamente la falta de una regulación específica en nuestro país no impide la aplicación de la normativa vigente en lo que corresponda. Por lo tanto se aplican leyes sobre transferencia de tecnología y de marcas, las leyes de trabajo en cuanto pretendan responsabilizar a los grupos económicos, juntamente por las deudas laborales y provisionales, la normativa del Código Civil y del Código de comercio en materia de interpretación de los contratos reglas generales, formas, responsabilidad, resolución y similares. Pocos son, todavía, los casos resueltos por la jurisprudencia argentina

BIBLIOGRAFIA

RAAB, CLAUDIO

GRANDES EMPRENDIMIENTOS

EDICIONES MACCHI

2001, BUENOS AIRES

HERMIDA, JULIO

MARKETING Y FRANQUICIAS

EDICIONES ATLÀNTIDA

2000, BUENOS AIRES

VARESE, LUIS

RÈGIMEN DE LICENCIAS

APLICACIÓN TRIBUTARIA

2000, MENDOZA

KONISBERG, ALEXANDER

FRANQUICIAS LIDERES

EDITORIAL CIMA

2001, ESPAÑA

GARCIA MELENDEZ, FRANCISCO

FRANCHISING

EDITORIAL VERON

1999, VENEZUELA

REVISTAS

REVISTA APERTURA, NRO 83, 1999, BUENOS AIRES

REVISTA ENFOQUE PYMES, NRO 2, 2000, BUENOS AIRES

REVISTA MC DONALD'S, 2001, BUENOS AIRES

QUINIEROS PEDRO

FRANQUICIAS MUNDIALES

EDICIONES LORENZI

2001, CHILE

LORENZO HUGO

FRANQUICIAS POR EL MUNDO

EDICIONES APENA

2001, BUENOS AIRES

TAMANONE ROBERTO

PROBLEMAS COMERCIALES

EDICIONES PONCO

2000, VENEZUELA

REZZONICO MIGUEL

CONTRATOS CON CLÁUSULAS PREDISPUESAS

EDITORIAL ASTREAS

1999, BUENOS AIRES

ETCHEVERY, RAÚL

DERECHO COMERCIAL

DERECHO ECONOMICO

1995,1999, BUENOS AIRES

MARZORATI OSVALDO

SISTEMA DE DISTRIBUCIÓN COMERCIAL

EDITORIAL ASTREA

1999, MENDOZA

GARRIGUES JOAQUIN

CURSO DE DERECHO MERCANTIL

TERZA

1998, BUENOS AIRES

LEPERA SERGIO

CONTRATOS COMERCIALES

EDICIONES ASTREA

2001, BUENOS AIRES

FERNANDEZ LEIVA, LUIS

DIGESTO PRÁCTICO

EDICIONES LA LEY

2000, BUENOS AIRES

INDICE

Datos personales	2
Abstract.....	3
Tema: Franchising	4

Marco Teórico

Definición Requisitos para franquiciar	6
--	---

CAPITULO NRO. I

Origen y antecedentes. Concepto. Tipos de franquicia	10
Como elegir una franquicia.....	14
Inconvenientes del franchising. Aspectos económicos a tener en cuenta.....	15
Los 12 elementos de una buena franquicia.....	17
Principales empresas que operan bajo este contrato	18
Franquicias más buscadas	19
El Franchising en la Argentina	20
El franchising en el mundo	20
Distinción del Franchising con el partenariart y las megafranquicias	21
Perfil de personas interesadas en obtener una franquicia	23
El porque de algunos fracasos.....	25

CAPITULO NRO.II

Naturaleza jurídica.....	27
Razones de su aplicación y éxito	27
Características. Del contrato	28
Partes que intervienen.....	28
Perfil dinámico y estático	31
Funcionamiento del contrato	32
Responsabilidad de las partes	33
Resolución del contrato	34
Derecho comparado	35
Contrato de franquicia propiamente dicho.....	37
Significación jurídica.....	40
Comparación con otros contratos.....	41
Regulación específica sobre franquicias.....	43
Código de Etica de las franquicias.....	43
Sello de calidad de las franquicias.....	45
Ejemplo de un contrato de franquicia	51

Derechos y obligaciones de las partes	53
Ventajas y desventajas del franchising	56

CAPITULO NRO. III

Tratamiento del franchising frente al impuesto al valor agregado (IVA).....	60
Tratamiento del franchising frente al impuesto a las ganancias	61
Tratamiento del franchising frente al impuesto a la ganancia mínima presunta.....	64
Tratamiento del franchising frente al impuesto sobre los bienes personales.	65
Conclusión	66
Bibliografía	68