

CONTRATO DE FRANQUIA EMPRESARIAL

A franquia empresarial (também conhecida por franchising) figura como um dos contratos de transferência de tecnologia de maior abrangência nas relações entre particulares. No Brasil, esse tipo de contrato é disciplinado pela Lei n. 8.955/94, que conceitua a franquia como sendo o “sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício” (art. 2º, da referida Lei).

Ao iniciar uma relação de franquia, o franqueador deve oferecer ao eventual franqueado – observado o prazo de 10 (dez) dias anteriores à assinatura do contrato ou pré-contrato – a Circular de Oferta de Franquia – COF, contendo um quadro completo da situação em que se encontra o negócio e a dimensão exata das obrigações que serão assumidas por ambas as partes.

Para fins do presente estudo, é importante destacar que a COF deve conter, inclusive, previsão acerca da situação do franqueado após a expiração do contrato de franquia, em relação a: “a) know how ou segredo de indústria a que venha a ter acesso em função da franquia; e b) implantação de atividade concorrente da atividade do franqueador”, bem como deverá estar previsto o prazo de validade do contrato (Lei n. 8.955/94, art. 3º, XIV e XV).

Observa-se que a Lei não determina quais serão os efeitos da terminação do contrato, especificamente quanto ao uso posterior da tecnologia adotada no contrato e quanto à realização de atividade concorrente pelo franqueado. A Lei deixa as próprias partes estipularem os respectivos efeitos. Na prática, todavia, tais efeitos são determinados pelo franqueador, já que este é quem redige a Circular de Oferta de Franquia.

Tais medidas de resguardo por parte do empreendedor-franqueador são plenamente admissíveis e razoáveis, já que esta é a parte instituidora da marca consagrada e da tecnologia desenvolvida. Por isso, faz sentido constar da COF e do próprio contrato um período, a partir do término deste contrato, em que o franqueado não poderá se utilizar da tecnologia ou exercer atividade concorrente à do franqueador.



ROMULO MARTINS NAGIB

» Advogado

Logo, é possível concluir que as cláusulas de vedação do uso do know-how e de não concorrência, quando estabelecidas por um período de tempo razoável, não contrariam a Lei, nem a Constituição Federal (art. 170, caput e parágrafo único). Essas disposições, contudo, podem ser afastadas quando forem previstas por tempo ilimitado, ou quando excedam a razoabilidade.

Em decisão recente da Câmara de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação Cível nº 0168948-22.2011.8.26.0000, publicada em 25/08/2011), admitiu-se, pelo princípio da razoabilidade, o prazo de dois anos para abstenção de atividade concorrente, por constituir “tempo de

maturação suficiente para que o licenciado não obtenha enriquecimento indevido com o fim da licença de exploração de serviços, marcas e insígnias”.

Naturalmente, a extensão dessa vedação, no tocante à definição do que é efetivamente know-how adquirido e atividade concorrente, deverá ser analisada caso a caso, inclusive quanto à região abrangida e ao tipo de know how (se de domínio público ou secreto). Mas, via de regra, a franqueada deverá respeitar a vedação em relação aos objetivos sociais constantes do estatuto social da franqueadora.

Por fim, nos contratos de franquia por prazo determinado, aplica-se a regra geral do art. 473, do Código Civil. Significa dizer que há a possibilidade de que uma das partes opte por rescindir o contrato antes do prazo, sem justo motivo, mediante notificação prévia à outra parte. Todavia, se franqueador ou franqueado tiver feito investimentos significativos

para a execução do contrato, a rescisão unilateral somente surtirá efeito “transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos” (parágrafo único do referido artigo), sem prejuízo de outras penalidades previstas no contrato ou pré-contrato de franquia.

Com efeito, no caso de o franqueador decidir rescindir prematuramente o contrato a prazo determinado e sem justo motivo, o franqueado poderá alegar ter feito planos e investimentos vislumbrando o cumprimento integral do prazo contratado. Dessa forma, o franqueador deverá indenizar o franqueado por rescisão contratual sem justo motivo. Os danos a serem indenizados ao franqueado devem ser calculados tendo em vista não somente o valor do investimento, mas também o que o franqueado deixará de lucrar com a rescisão antecipada (arts. 402, 403 e 944, do Código Civil).