



UNIVERSIDAD DE CIEFUEGOS

CARLOS RAFAEL RODRÍGUEZ

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANÍSTICAS

DEPARTAMENTO DE DERECHO.

**TÍTULO: “EL CONTRATO DE FRANQUICIA
EN SECTORES NO TURÍSTICOS
DE LA REPÚBLICA DE CUBA”.**

TRABAJO DE DIPLOMA EN OPCIÓN AL TÍTULO

LICENCIADO EN DERECHO

AUTORA: YANET BÁRBARA FRANCO FERRER.

TUTORA: ESP. AILED MOREJÓN GRILLO.

CONSULTANTE: DR. AVELINO FERNÁNDEZ PEISO.

CURSO 2009 – 2010



DEDICATORIA.

- ❖ *A Dios y a la Virgen María.*
- ❖ *A la memoria de mi abuelo Ricardo Moisés y a mi abuela Zulema.*
- ❖ *A mi mamá y mi papá.*
- ❖ *A mis hermanos Jorge Luis y José Ricardo (mi muñequito).*
- ❖ *A mi novio Eduardo.*



AGRADECIMIENTOS.

AGRADECIMIENTOS.

- ❖ *Ante todo agradezco a Dios y a la Virgen María por estar en mi vida desde que nací.*
- ❖ *A mis abuelos (Ricardo y Zulema) por la perseverancia y apoyo constante durante toda mi vida.*
- ❖ *A mi tío Ricardo Ferrer, que a pesar de su discapacidad siempre ha tenido un cariño especial hacia mi persona.*
- ❖ *A Mons. Emilio Aranguren Echeverría, por su compañía constante en mi vida.*
- ❖ *A mi novio por su dedicación, paciencia, amor y ayuda incondicional, y a su familia en especial su mamá y abuela.*
- ❖ *A mi gran amiga Yahima, por el ánimo, alegría y apoyo brindado, y a sus padres Fifi y Nicolás que me han visto crecer, al igual que sus abuelos.*
- ❖ *A mi tía Ada, por tenerme presente en sus oraciones.*
- ❖ *A mi tío Francisco Franco Muñoz y su esposa Tania, por su preocupación constante.*
- ❖ *A mis primos Carlos y Ariel, que hemos crecido juntos como hermanos.*
- ❖ *A las Religiosas Dominicas de la Sagrada Familia, que siempre han tenido hacia mi persona un cariño especial.*
- ❖ *A mis tías Juanita y Cuchi, que siempre me han considerado como una hija más, y mis bisabuelo que siempre estuvieron presente desde el momento en que nací.*
- ❖ *A mi tía Celia, que aunque ya no está presente, desde antes de nacer siempre me tuvo un cariño y atención especial.*
- ❖ *A mis primas Inalvis y Aimee, esposos e hijos.*
- ❖ *En especial a mis padres, por que sin ellos no hubiera sido posible la realización de este trabajo.*
- ❖ *A mi tutora, por el tiempo que pudo dedicar durante la realización de la tesis, y al Departamento de Derecho de la Universidad Carlos Rafael Rodríguez.*
- ❖ *A los compañeros de trabajo de mi papá, Ing. Jorge Raúl Pino Leyva, Lic. Angela Corcho, Lic. Miguel Albuerne, Nelda, Mario y Boly.*
- ❖ *Ya todas aquellas personas que de una forma u otra, han contribuido a la terminación de este trabajo: A Gabriel Reig (Gerente Comercial adjunto de la firma española de cerámica KERABEN), a Javier y su esposa Cari, a Odalys (jurídica de INTERMAR), a Anita (jurídica del Registro Mercantil), a Jorge Luis Ventura (Jurídico de SOMECE), al Dr. Avelino Fernández Peiso, a José Alberto mi buen amigo.*



PENSAMIENTO.

“...una república, más que disputas y nombres, debe ser empresa y trabajo”

José Martí.



RESUMEN

RESUMEN.

El contrato de Franquicia ha acaparado la atención internacional en los últimos años, a pesar de ser un contrato atípico, que adopta elementos de varias figuras jurídicas y tiene como uno de sus elementos reales bienes de naturaleza inmaterial objeto de propiedad intelectual, lo que desemboca en un entramado de relaciones jurídicas muy difíciles de conciliar y aún más de redactar en un documento y llevar a la práctica, esta situación no ha constituido un obstáculo para su vertiginoso desarrollo en la mayoría de los países, debido a las bondades que ofrece el contrato tanto a las partes que lo componen como a los consumidores de los productos y servicios que éstas ofertan.

En Cuba el contrato de franquicia, al igual que en otros países, continúa siendo un contrato atípico, no existiendo en el país una regulación específica que lo regule. Son estos los motivos que han llevado a la realización del presente estudio, que está encaminado a determinar los elementos teóricos, jurídicos y doctrinales del Contrato de Franquicia. Se analizan además varias asociaciones internacionales (regionales y nacionales), desde el punto de vista de la legislación vigente aplicable al contrato objeto de estudio, se muestran también los datos referentes al desenvolvimiento de las franquicias en estos países, así como, ejemplos de la puesta en práctica de la figura en sectores no turísticos. También se realiza un estudio del contrato en cuestión en nuestro país y su aplicación en las empresas estatales y en las sociedades mercantiles a partir de la legislación vigente.

En la investigación se utilizan como métodos de investigación teóricos: el método exegético analítico para determinar el sentido y alcance de las normas jurídicas utilizadas, el método teórico-jurídico, para la determinación de los elementos doctrinales, teóricos y jurídicos del Contrato de Franquicia, método de análisis histórico jurídico, posibilitará la aproximación al referente teórico del tema objeto de estudio, permitiendo conocer la evolución y desarrollo histórico del Contrato de Franquicia, y el método jurídico comparado permitirá determinar las diferencias existentes entre las legislaciones nacionales y extranjeras.



ÍNDICE.

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. ANÁLISIS TÉCNICO JURÍDICO DEL CONTRATO DE FRANQUICIA.	10
1.1. El Contrato de Franquicia como institución jurídica.	10
1.2. Semejanzas y diferencias del contrato de Franquicia con los contratos mercantiles: Comisión, Agencia y Distribución.	16
1.3. Elementos del contrato de Franquicia.	22
1.4.1 Elementos personales.....	22
1.4.2 Elementos reales.....	23
1.4.3 Elementos formales.....	27
1.4. Clases de Franquicias.	28
1.5. Cláusulas más comunes del contrato de Franquicia.	30
CAPÍTULO II. PANORAMA INTERNACIONAL DEL USO DEL CONTRATO DE FRANQUICIA. ESTUDIO SOBRE LAS DIFERENTES ASOCIACIONES INTERNACIONALES.	34
2.1 La Franquicia en la Corporación Andina de Fomento (CAF).....	34
2.1.1- Legislación de la franquicia en Corporación Andina de Fomento (CFA).	35
2.1.2- Datos del sector ofrecidos por la Corporación Andina de Fomento con respecto a la franquicia (CAF).	36
2.1.3- Aplicación de la franquicia en países pertenecientes a la Corporación Andina de Fomento, en sectores no turísticos.	38
2.2- La Franquicia en la Unión Europea (UE).....	38
2.2.1- Legislación de la franquicia en la Unión Europea (UE).	39
2.2.2- Datos del sector ofrecidos por la Unión Europea (UE) con respecto a la franquicia.	41
2.2.3- Aplicación de la franquicia en países pertenecientes a la Unión Europea, en el sector no turístico.	42
2.3- El contrato de franquicia en Francia.	43
2.3.1- La Federación Francesa de la Franquicia (FFF).	44
2.3.2- La Ley de la franquicia en Francia.	44
2.3.3- Datos del sector de la franquicia en Francia.....	46
2.3.4- Ejemplo de franquicia en Francia en el sector no turístico.....	47

2.4- El contrato de franquicia en Estados Unidos.	48
2.4.1 La Asociación Internacional de la Franquicia (IFA).	48
2.4.2 La legislación de la franquicia en Estados Unidos.....	49
2.4.3- Datos del sector de la franquicia en Estados Unidos.	50
2.4.4- Ejemplo de franquicia en Estados Unidos en el sector no turístico.	52
2.5- El contrato de franquicia en la República Popular China.	52
2.5.1 La Asociación de la franquicia en la República Popular China.	53
2.5.2- La legislación de la franquicia en la República Popular China.	53
2.5.3- Datos del sector de la franquicia en la República Popular China.	54
2.5.4- Ejemplo de franquicia en la República Popular China en el sector no turístico.....	56
2.6- El contrato de franquicia en la República de Vietnam.	56
2.6.1- Asociación de la franquicia en la República de Vietnam.....	57
2.6.2- La legislación de la franquicia en la República de Vietnam.	57
2.6.3- Datos del sector de la franquicia en la República de Vietnam.....	59
2.6.4- Ejemplo de franquicia en la República de Vietnam en el sector no turístico.....	60
CAPÍTULO III. LA APLICACIÓN DEL CONTRATO DE FRANQUICIA, EN LA RÉPUBICA DE CUBA, A PARTIR DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE A SECTORES NO TURÍSTICOS.....	61
3.1. Consideraciones generales sobre la legislación vigente en Cuba, relativa al contrato de Franquicia.	61
3.2. Aplicación del contrato de Franquicia en la empresa estatal cubana.	72
3.3. Posibilidad de aplicación del contrato de Franquicia, en las sociedades mercantiles de capital cubano.	80
CONCLUSIONES.....	84
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	86



INTRODUCCIÓN.

INTRODUCCIÓN.

Son diversas las definiciones que sobre el contrato de Franquicia existen en nuestros días. La Federación Europea de la Franquicia afirma que: "se trata de un sistema de colaboración entre dos empresas distintas y jurídicamente independientes, ligadas por un contrato a través del cual una de ellas, el franquiciador, concede a otra, el franquiciado, el derecho de explotar en unas condiciones preestablecidas y bien determinadas, un negocio concreto (marca, fórmula comercial, producción,...) materializado con un emblema específico, con carácter exclusivo, dentro de un determinado ámbito geográfico y asegurando la prestación de una ayuda y unos servicios regulares, necesarios para llevar a cabo la explotación". ¹

Bermejo², define la franquicia como "un sistema de comercialización de productos y/o servicios y/o tecnologías basado en una colaboración estrecha y continua entre empresas jurídicas y financieramente distintas e independientes, el franquiciador y sus franquiciados, en la cual el franquiciador le otorga a sus franquiciados el derecho, e impone la obligación de explotar una empresa de conformidad con el concepto del franquiciador". El derecho otorgado autoriza y obliga al franquiciado, a cambio de una contribución directa o indirecta, a utilizar el distintivo y/o marca de productos y/o de servicios, el saber hacer y demás derechos de propiedad intelectual, sostenidos por la prestación continua de asistencia comercial y/o técnica, dentro del marco y por la duración del contrato de franquicia escrito, establecido por las partes a tal efecto.³

Para Juan Farina está concebido como "una estrategia o sistema de negocio, por el cual un empresario (franquiciante) otorga determinados derechos de uso de una marca y transfiere tecnología para la operación de un negocio de éxito

¹ Franquicia. Tomado de: <http://ecyl.galeon.com/FRANQUICIADOR.htm>. 22 de enero de 2009.

² Manuel Bermejo: Claves de éxito en la gestión de franquicias. Tomado de: http://www.escuelaing.edu.co/consulta/foro/franqui_01.pdf. 22 de enero de 2009.

³ William Sanzana: Las marcas que llegan. Tomado de: http://www.chile.com/tpl/articulo/detalle/ver.tpl?cod_articulo=71418. 14 de febrero de 2009.

comprobado a otro empresario (franquiciatario), a cambio de ciertas cuotas y regalías.”⁴

El desarrollo de la definición de franquicias se remota al siglo XII; existiendo dos épocas muy marcadas en el proceso de esta figura como sistema comercial y de negocios: la primera, a partir de la segunda mitad del siglo XIX y principios del XX y la segunda desde la postguerra hasta nuestros días.

El origen de la palabra franquicia⁵ se remonta a la edad media, época en la cual un soberano otorgaba o concedía un privilegio a sus súbditos, (“cartas francas”)⁶ quienes en virtud del mismo podían realizar en determinadas zonas del reino actividades tales como la pesca y la caza. Estas autorizaciones o privilegios se designaban utilizando el término “franc”.

Después del triunfo de la Revolución Francesa, la palabra desaparece junto con los privilegios otorgados a los nobles, y no es hasta el siglo XIX que renace en el Nuevo Continente, con una concepción diferente. No obstante, no se puede establecer exactamente en qué año vuelve a utilizarse esta figura, aunque puede ubicarse en los inicios del siglo XIX, tras la guerra civil en Estados Unidos de América.⁷

⁴ Farina, Juan M. Contratos Comerciales Modernos, Modalidades de Contratación Empresarial/Juan M Farina...: Argentina: Editorial Astrea, 1993.- 65,67, 68 p.

⁵ Franquicia: Exención que se concede a una persona para no pagar derechos por las mercaderías que introduce o extrae, o por el aprovechamiento de algún servicio público. En Diccionario de la lengua española, Real Academia Española. Tomo 2, (1992).- 992-993 p.

⁶ En la Edad Media, en Europa, existían las denominadas ciudades con Cartas Francas. Estas cartas garantizaban ciertos privilegios a los ciudadanos. Existen documentos que demuestran estas concesiones y el primero sobre el que se tiene información es aquel que refleja la concesión de una franquicia otorgada en la localidad francesa de Chambey, en marzo de 1232. Así también la Iglesia Católica, en el medioevo, otorgaba privilegios singulares a grupos de individuos para el uso de su nombre o enseña. Estos privilegios facultaban a los franquiciados oficiales, a recolectar impuestos, usando el nombre de la Iglesia. Un porcentaje de esos tributos quedaba en manos de los oficiales y el grueso era llevado a las arcas del Vaticano.

⁷ Morejón Grillo, Ailed. El Contrato de Franquicia/ Ailed Morejón Grillo. - [s.l.]: Edición Electrónica, 2006.- 82h.: ilus.

El primer antecedente de Franquicia en los Estados Unidos fue probablemente el otorgamiento a particulares, por vía legislativa para la explotación de algunos servicios públicos o “public utilities” como fue el caso de los ferrocarriles y los bancos, luego en la década de 1850 a 1860 la Singer Sewing Machine Company⁸ para dar solución a los problemas que afrontaba con la distribución de sus máquinas, cambió la estructura básica de su funcionamiento y con ello, sembró las bases del actual sistema de franquicias⁹.

Luego con el Gran Auge de la Postguerra, de nuevo son los Estados Unidos los protagonistas del desarrollo de las franquicias, a mediados del presente siglo. El mayor crecimiento de las franquicias se produjo después de la segunda Guerra Mundial. Igualmente el regreso de la guerra de miles de hombres ambiciosos con conocimientos elementales, con poca experiencia en la creación, pero con intenciones de establecer negocios propios y en ocasiones estimulados por la facilidad de financiamiento que ofreció el Gobierno norteamericano de la posguerra, contribuyó también a la consolidación de la figura.¹⁰

El método de franquicias permitió que personas emprendedoras pero inexpertas, pudieran comenzar sus propios negocios con entrenamiento y supervisión de un empresario con un amplio conocimiento del negocio que pretendía franquiciar. Así mismo, los hombres de negocios que tenían conceptos reformadores o experiencia en algún campo específico encontraron que por medio de las

⁸ La empresa J.M Singer, atravesaba serios problemas por lo escaso de sus ventas y la poca presencia de sus máquinas en el mercado norteamericano, entonces vendió a sus comisionistas las máquinas de coser, a 60 dólares, las mismas que éstos vendieron, posteriormente, con un margen de utilidad razonable, y por las que la compañía Singer cobró un porcentaje a esos concesionarios, por otorgarles exclusividad en determinados territorios. A partir de ese momento, comenzó a cobrarles a sus vendedores, en vez de pagarles, con lo cual eliminó su carga de asalariados y creó lo que hoy se denomina como el primer esquema de concesionarios en Estados Unidos.

⁹ González Calvillo, Enrique. La Experiencia de las Franquicias/ Enrique González Calvillo.- México: Primera Edición Mc Graw Hill, 1994.- 70 y 71 p.

¹⁰ Origen y antecedentes históricos de la franquicia Tomado de:
<http://www.wikilearning.com/monografia/franquicias-/14928-8>. 22 de enero de 2009.

franquicias, podían explotar estos conceptos sin el capital requerido para otro tipo de negocio.¹¹

En la actualidad la franquicia se ha consolidado como uno de los métodos más factibles de hacer negocio, hoy en día no sólo es aplicable en países ricos, como por ejemplo Holanda, Bélgica, Italia, Alemania, Francia, España y Portugal (siendo estas las naciones europeas con más tradición en la materia) también se ajusta en menor medida en naciones pobres, como es el caso de Chile, Colombia, Perú y Ecuador. Por otra parte, en el continente Americano se encuentra Estados Unidos y Brasil, países de mayor experiencia en el negocio.

El contrato de Franquicia también es llevado a países de similar régimen económico al de la República de Cuba, tal es el caso de China comenzando su desarrollo en la franquicia desde los años 90 siendo en nuestros días el mercado más grande y de mayor crecimiento, capaz de atraer la atención de la mayoría de los inversionistas.¹² En igual situación se encuentran Vietnam, donde el contrato de franquicia ya ha dejado de ser inusual.

Si se acepta que el contrato de franquicia es el contrato mediante el cual una parte permite a la otra la reproducción idéntica de su negocio, (o una parte de éste) sobre la base del uso de los derechos de propiedad intelectual de los que es titular, de la asistencia técnica y la supervisión constante, a cambio de una prestación económica;¹³ entonces resulta forzoso reconocer que la Franquicia es uno de los mecanismos para la transferencia de tecnología, resultando conveniente aclarar que no sólo se extiende a aquellas transacciones que implican la venta de un producto, abarca además un conjunto de acciones entre las que se

¹¹Origen y antecedentes históricos de la franquicia. Tomado de:
<http://www.wikilearning.com/monografia/franquicias-/14928-8>. 21 de enero de 2009.

¹²El Contrato de Franquicia Tomado de:
<http://www.infofranchise.es/detail.cfm?IdNotizia=9055&IdSezione=2&strKey=es>. 19 de febrero de 2009.

¹³Morejón Grillo, Ailed. El Contrato de Franquicia/ Ailed Morejón Grillo. - [s.l.]: Edición Electrónica, 2006.- 20h.: ilus.

incluyen: la venta o cesión de licencias de cualquier forma de propiedad intelectual, la transmisión de conocimientos técnicos específicos y experiencias, (bajo la forma de estudios de factibilidad, planos, modelos, manuales, fórmulas determinadas o instrumentos específicos), la transmisión de conocimientos tecnológicos para adquirir, instalar, utilizar maquinarias, formación del personal, entre otros.¹⁴

Las Transferencias Tecnológicas constituyen hoy día, una importante estrategia de desarrollo para el incremento de los ingresos de las empresas, (visto este término en su sentido más amplio), y la introducción de los nuevos conocimientos en los más diversos mercados del mundo. Pero el uso de esta estrategia no está siempre en correspondencia con la sagacidad y profesionalidad de los titulares de las nuevas tecnologías o de los necesitados de ella. Generalmente las pequeñas y medianas empresas, en especial de países en desarrollo, no cuentan con el presupuesto suficiente para hacer frente a la competencia en el mercado mundial o les resulta imposible pagar las enormes sumas de dinero que las grandes empresas capitalizadoras piden por transferir sus conocimientos, o no cuentan con el equipamiento necesario para poner en práctica las nuevas soluciones técnicas o éstas exceden el alcance de la preparación de sus recursos humanos.

Otro problema al que se enfrentan los países en desarrollo en las Transferencias de Tecnologías, es que en ocasiones las tecnologías importadas resultan obsoletas o inapropiadas en cuanto no tienen en cuenta las características socioeconómicas del país receptor, la disponibilidad de materias primas nacionales, las dimensiones de los mercados o las preferencias del consumidor.¹⁵ Una de las alternativas disponibles para enfrentar esta situación lo constituye el Contrato de Franquicia objeto de estudio de nuestra investigación.

¹⁴ Casanova, J. Nivel tecnológico, transferencia de tecnología y la cooperación al desarrollo/ J.Casanova. —Cataluña: [s.n.], 1998.- 4 p.

¹⁵ Morejón Grillo, Ailed. La Franquicia como instrumento de gestión tecnológica. Situación Cubana/ Ailed Morejón Grillo.-- OCPI: [s.n.], 2004.--28 p.

En la República de Cuba sólo se utiliza la franquicia en el sector turístico (restaurantes y clubes nocturnos), como por ejemplo la Casa del Habano; El Floridita y La Bodeguita del Medio, siendo de gran importancia su aplicación en los demás sectores de la sociedad, por las grandes facilidades que ofrece dicho contrato a Cuba, debido a que el mismo mejora normalmente la distribución de productos y la prestación de servicios, pues da a los franquiciadores la posibilidad de crear una red uniforme de distribución mediante inversiones limitada, facilitando la entrada de nuevos competidores en el mercado, aumentado así la competencia entre las marcas y los acuerdos de franquicia, también pueden beneficiar a los consumidores y usuarios, combinando una red de distribución uniforme con la existencia de comerciantes interesados en el funcionamiento efectivo de su negocio, en virtud de la transferencia de tecnología que implica y de existir productos y servicios susceptibles de ser franquiciados.¹⁶

En México, por ejemplo, se encuentran Franquicias en el sector de la educación, de fútbol, inglés, computación, centros de estimulación temprana o de desarrollo infantil, que se han colocado con el tiempo en los de mayor crecimiento, provocando inclusive que instituciones de educación superior (universidades) utilicen este contrato como estrategia de expansión. En Brasil, quinto país del mundo en el desarrollo de la Franquicia, después de Estados Unidos Estados Unidos, Australia, Japón y Francia, la primera Franquicia que se reconoce comenzó en 1960 con la escuela de idiomas Yázigi.¹⁷

Es por ello, que en este trabajo se ha propuesto analizar la aplicación del contrato de franquicia a los sectores no turísticos de la República de Cuba, teniendo en cuenta las ventajas que puede proporcionar.

¹⁶ Morejón Grillo, Ailed. El Contrato de Franquicia. / Ailed Morejón Grillo. - [s.l.]: Edición Electrónica, 2006.- 20h.: ilus.

¹⁷ Morejón Grillo, Ailed. La Franquicia como instrumento de gestión tecnológica. Situación Cubana / Ailed Morejón Grillo.-- OCPI: [s.n.], 2004.--28 p.

Novedad: Es un tema poco tratado, en eventos nacionales como internacionales celebrados en Cuba, no existiendo en la misma, institución alguna que utilice la figura fuera del marco turístico.

Objeto de investigación: El contrato de Franquicia en sectores no turísticos de la República de Cuba.

En virtud de lo expresado anteriormente se determina como:

Problema Científico: ¿Cómo favorece la aplicación del contrato de Franquicia al sector no turístico en la República de Cuba?

Los objetivos propuestos pueden clasificarse de la siguiente manera:

Objetivo general: Valorar la viabilidad de la aplicación del contrato de Franquicia a sectores no turísticos de la República de Cuba.

Objetivos específicos:

1. Análisis técnico jurídico del contrato de Franquicia.
2. Examinar la aplicación del contrato de Franquicia en diversos sectores no turísticos, y las normativas aplicables desde:

Asociaciones regionales.

Las asociaciones nacionales de Francia, Estados Unidos, China y Vietnam.
3. La aplicación del contrato de Franquicia en la República de Cuba, a partir de la legislación vigente a sectores no turísticos.

Para el desarrollo de la investigación se parte de la siguiente:

HIPÓTESIS: La aplicación del contrato de Franquicia a sectores no turísticos de la República de Cuba, agiliza los procesos de transferencia de tecnología.

En la investigación son aplicados los métodos reconocidos por la Metodología de la Investigación Sociojurídica, los que se complementan con el fin de

alcanzar los objetivos planteados en la misma, siendo explicados de la siguiente manera:

Métodos Teóricos:

Método de Análisis Histórico: posibilita la aproximación al referente teórico del tema objeto de estudio, permitiendo conocer la evolución y desarrollo histórico del contrato de Franquicia. Pues como bien apuntan los autores Pablo Jiménez y Heitor Pintos, es un método jurídico que permite analizar las instituciones del derecho, verificando los hechos pasados y garantizando la previsión de los futuros; de esta manera podemos darle valor a los hechos, partiendo de las opiniones y de los juicios tomados de los relatos del pasado que han realizado diferentes autores o historiadores.

Método teórico – jurídico: Método jurídico, que se esgrime durante toda investigación, para la determinación de los elementos doctrinales, teórico y jurídico del contrato de Franquicia, contemplando la mayoría de los métodos teóricos ya que tiene mucho que ver con los conceptos y las interpretaciones que se realizaran a la institución jurídica del contrato de Franquicia, además permite definir adecuadamente las variables que posibilitan la materialización del diseño, y medir los resultados obtenidos con la aplicación de otros métodos teóricos o empíricos.¹⁸

Método jurídico – comparado: Este método permite determinar las diferencias existentes entre las legislaciones nacionales y extranjeras,¹⁹ en este caso, Estados Unidos, China, Vietnam y Francia, pudiendo incluirse o no como patrones básicos en la aplicación del contrato de Franquicia en el sector no turístico.

¹⁸ JIMÉNEZ SERRANO, PABLO y PINTO FILHO, HEITOR: Metodología para las investigaciones jurídicas, p.44.

¹⁹ Ibídem, p.87.

Método exegético- analítico: Para determinar el sentido y alcance de las normas jurídicas utilizadas, es decir, la correspondencia existente entre la norma jurídica analizada y la realidad socio- económica de nuestro país.

El presente trabajo se encuentra dividido en tres capítulos. En el primer capítulo, titulado: **Análisis técnico jurídico del contrato de Franquicia**, comprende varios epígrafes. El contenido de este capítulo está centrado en la determinación del contrato de Franquicia como institución jurídica, las semejanzas y diferencias de la figura en estudio con los contratos mercantiles de colaboración, los elementos de dicho contrato, las clases de Franquicias y las cláusulas de este tipo de contrato.

El segundo capítulo, titulado: **Panorama internacional del uso del contrato de Franquicia. Se realizará un estudio acerca de las diferentes asociaciones internacionales.** Este capítulo trata la situación del contrato de Franquicia en el entorno internacional, así como, su aplicación a partir de las legislaciones vigentes en dichas asociaciones y su introducción en sectores no turísticos.

El tercer capítulo, titulado: **La aplicación del contrato de Franquicia en la República de Cuba, a partir de la legislación vigente a sectores no turísticos.** Se compone de tres epígrafes, en el primero se realiza un estudio de la legislación vigente en el país, es el caso de las normas generales de contratación, las disposiciones relativas a la Propiedad Industrial y las normas que hacen referencia a la transferencia de tecnología; en el segundo epígrafe se realiza un análisis sobre la posible aplicación del contrato en estudio, en la empresa estatal, y por último se valora la posibilidad de aplicación del contrato de Franquicia en las sociedades mercantiles de capital cubano.



CAPITULO I.

CAPÍTULO I. ANÁLISIS TÉCNICO JURÍDICO DEL CONTRATO DE FRANQUICIA.

1.1. El Contrato de Franquicia como institución jurídica.

En el análisis técnico jurídico del contrato de Franquicia es imprescindible partir de su definición.

Constituye contrato de Franquicia: “un contrato de colaboración continuada, en virtud del cual una parte, (franquiciador o franquiciante) a cambio de una remuneración económica, autoriza a otra, (franquiciado) a reproducir de manera idéntica su negocio o una parte de éste, mediante la concesión de los derechos de uso de los activos intangibles y los manuales de operación que lo fundamentan, así como la vigilancia constante del cumplimiento de las condiciones pactadas.”²⁰

Resulta, por tanto evidente su reconocimiento como contrato, en virtud de ser “un acto jurídico bilateral para cuya existencia se requiere (...) la manifestación de voluntad de dos o más personas; las que, reconociendo distintas causas tendientes a diferentes fines, han de coincidir necesariamente para formar el consentimiento (...) del que se ha de derivar los efectos obligatorios de la manifestación de voluntad: todo consentimiento, en este sentido, resultará obligatorio, aunque no todo contrato reconocerá como base de su eficacia el mero consentimiento.”²¹

Existen diversos criterios doctrinales²² y prácticos²³ respecto a la clasificación de los contratos, cuyo estudio determina la naturaleza jurídica de las diferentes figuras a las que se aplica.

²⁰ Morejón Grillo, Ailed. El Contrato de Franquicia/ Ailed Morejón Grillo.- /s.l. /: Edición Electrónica, 2006. —12 h.: illus.

²¹ Derecho de Contratos. Nancy C. Ojeda Rodríguez. ... [et.al.].—La Habana: Nury de J. Abdelnur, 2001. --11. p

²² El autor Jorge Giorgi, considera que la clasificación únicamente responde a un aspecto teórico, distribuyendo los contratos en seis grupos: traslativos del dominio o declarativos de propiedad; traslativos del uso o simple posesión; contratos que tienen por objetos obligaciones de hacer; contratos comunes, cuyo objeto puede ser vario; contratos de garantía y contratos en los que se atiende a la relación jurídica de los contratantes.

En el caso del contrato de Franquicia, puede afirmarse que es un contrato:

1. Principal: Para su validez y cumplimiento no requiere de otro contrato que lo complemente, es decir, suple por sí mismo un fin contractual propio, sin relaciones de dependencia con ningún otro contrato.
2. Bilateral: Trae consigo obligaciones para ambas partes, franquiciador y franquiciado.
3. *Intuitu personae*: Debido a que es un tipo de contrato, el cual se realiza con una persona, en este caso el franquiciado.
4. Atípico: No existe una regulación jurídica específica para este tipo de contrato, con excepción de la franquicia turística prevista en la Resolución 30 del 2006 del Ministerio del Turismo (MINTUR).
5. Oneroso: Para la consumación del contrato es necesario una contraprestación económica, donde ambas partes, franquiciador y franquiciado, se benefician.
6. Tracto sucesivo: Las partes se comprometen por largos períodos, en virtud de las condiciones del contrato.
7. Mercantil: La franquicia implica en sí misma el ejercicio de una actividad mercantil, donde las partes son comerciantes.

²³ Como por ejemplo los contratos unilaterales y bilaterales, en el primero solo una de las partes resultará obligada, siendo por tanto el deudor, y en el segundo ambas partes serán obligadas. Existen también los contratos onerosos, en este caso ambos contratantes obtendrán una prestación a cambio de otra que ha de realizar, dándose entre uno y otro un interés pecuniariamente apreciable; los gratuitos son aquellos en que una sola parte recibe el beneficio o lucro, sin recibir la otra parte nada a cambio. Están igualmente los contratos consensuales, este tipo de convenio o acuerdo se perfecciona solo con el mero consentimiento de las partes, sin ser necesaria la entrega del bien, no siendo así en los contratos reales, para cuyo perfeccionamiento si resulta obligatoria la entrega de la cosa, de lo contrario el contrato no puede surtir efectos. No se puede dejar de mencionar los contratos formales y solemnes, esto quiere decir que el contrato que se realice tiene que constar en escritura pública, debido a que la misma como solemnidad tiene plena eficacia desde el punto vista probatorio, la importancia de este contrato es que de no cumplir con sus requisitos, o sea, lo que está previsto en la ley, entonces el contrato puede convertirse en nulo o inexistente. Colectivo de Autores. Derecho de Contratos. Teoría general del contrato. Tomo I *Obr. Cit.*, p 76.

Para determinar si es un contrato de carácter civil o mercantil se puede recurrir al criterio de Rodrigo Uría²⁴, quien afirma que ha de ser “el de la pertenecía o no del contrato a la serie orgánica de la actividad económica constitutiva de la empresa”. Por tanto, se considera que el contrato de Franquicia es un contrato mercantil, pues es un acto jurídico en el que siempre participa un empresario con una finalidad específica relacionada con el fin de la empresa de que se trate.²⁵

Es por esta razón que, se hace necesario destacar que, la franquicia constituye un acto jurídico, que tiene como objetivo el otorgamiento de la licencia de un activo intangible ²⁶, así como, la transmisión de conocimientos y experiencias tecnológicas, donde siempre se encontrará un vínculo contractual de recíproca colaboración entre empresarios operantes en distintas áreas comerciales, con la finalidad de facilitar la penetración de los productos o servicios.²⁷ Afirmándose de esta forma como mercantil el contrato de Franquicia, permitiendo combinar la reputación, la innovación, los conocimientos técnicos y la experiencia del franquiciante, con la energía, el interés y la inversión por parte del franquiciador, para así poder llevar a cabo con eficacia los fines que persigue la Franquicia.

De todo lo expuesto anteriormente, se puede sustentar el criterio que al respecto nos ofrece Rodrigo Uría, analizado anteriormente, considerando por tanto el contrato de Franquicia como un contrato mercantil.

En función de los objetivos que se persiguen en la presente investigación resulta necesario realizar un análisis más detallado de la clasificación de la Franquicia como contrato atípico.

Para GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ el contrato atípico es aquel que, teniendo o no una denominación especial, carece de una reglamentación particular y específica.²⁸

²⁴ Uría, Rodrigo. Derecho Mercantil/ Rodrigo Uría.- Madrid: Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. 1997.- p 284

²⁵ Morejón Grillo, Ailed. El Contrato de Franquicia/ Ailed Morejón Grillo.- /s.l. /: Edición Electrónica, 2006.-- 19 h.: ilus.

²⁶ Está compuesto por: bienes inmateriales, creaciones susceptibles de ser protegidas por leyes de propiedad intelectual: marcas, patentes, derechos de autor.

²⁷ *Ibíd.* p 19.

²⁸ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones/ Ernesto Gutiérrez y González.- Puebla: Editorial Cajicas, S.A, 1954.- t .5.-[s.p.]

La doctrina italiana designa como atipicidad legislativa, aquella que existe cuando el contrato carece de una regulación legal exclusiva, unitaria y sistemática²⁹ es por ello que en este caso dichos contratos se rigen por las normas generales de contratación.

El punto esencial está en si tienen o no regulación expresa y es por ello que la doctrina moderna los distingue en contratos típicos o atípicos, para ser más exactos y destacar que lo más importante es si están tipificados o no en el ordenamiento jurídico, es decir, si tienen o no una regulación expresa.³⁰

Como señala Díez- Picazo, “los conceptos de tipicidad y atipicidad suelen ser relativos y esencialmente cambiantes, dado que depende, bien del contenido de un ordenamiento jurídico (tipicidad legislativa), bien de los usos del tráfico, la doctrina y la jurisprudencia (tipicidad social), todos situados en un espacio y un momento histórico determinado”.³¹

Sin embargo es indispensable resaltar, que el problema esencial de los contratos atípicos es determinar a qué normas jurídica acudir para su interpretación, dado que no posee ninguna regulación legal propia.

Díez- Picazo señala al respecto que, “en la disciplina de tales contratos debe atenderse, ante todo, a las reglas contractuales establecidas por las partes contratantes, en cuanto tales reglas, pactos o cláusulas, deban ser consideradas ellas mismas como lícitas o admisibles. Tampoco existen dudas razonables en el sentido de que los contratos atípicos estén sometidos a la disciplina normativa general para todas las obligaciones y contratos”.³²

La importancia de los contratos atípicos está no sólo en que llevan implícito el reconocimiento de la autonomía de la voluntad y la libertad contractual, sino en que son los que permiten, el desarrollo económico y social, dando respuesta a las

²⁹ Manzano, R. R.... [et.al.]. La atipicidad del Contrato de Franquicia/ R.R. Manzano. [et.al.].—En su: Atipicidad y contratos atípicos: implicaciones teóricas y prácticas. —p. 3.

³⁰ Derecho de Contratos. Nancy C. Ojeda Rodríguez. ... [et.al.]. t 1. —La Habana: Edición computarizada y diseño de cubierta: Nury de J. Abdelnur Hipolit, 2001. -p.93.

³¹ Manzano, R. R.... [et.al.]. La atipicidad del Contrato de Franquicia/ R.R. Manzano. [et.al.].—En su: Atipicidad y contratos atípicos: implicaciones teóricas y prácticas. —p. 5.

³² Díez- Picazo, Luis. Fundamentos del Derecho civil patrimonial. Teoría General del Contrato/ Luis Díez- Picazo..- Madrid: Editorial Civitas, [199?].- t. I..[s.p.].

nuevas formas y exigencias de la comercialización. Es por ello que en la práctica la figura en estudio (contrato de Franquicia) ha adquirido particular significado, donde el surgimiento de nuevas figuras contractuales se debe a las nuevas necesidades económicas, sociales y técnicas, más aún estando vigente el principio de la autonomía privada.³³

También resulta importante destacar, que antes de llegar a la tipificación legal puede darse la tipificación social de la figura del contrato, a través de las propuestas doctrinarias o jurisprudenciales; son contratos que no están regulados por la norma pero, por su contenido adquieren características o denominaciones que le van dando individualidad, como consecuencia de su aplicación reiterada, como por ejemplo: el contrato de factoring, el contrato de mediación, el contrato de Franquicia, entre otros.³⁴

Es importante resaltar que el contrato de Franquicia es estimado "intuitu personae",³⁵ pues se establece la necesidad de que la gestión la realice una persona específica, para considerar al contrato de esta naturaleza,³⁶ es decir, que se celebra con especial atención a la persona con quién va a obligarse el franquiciador, en este caso, el franquiciado.

Existen posiciones respecto a la definición de franquiciador y franquiciado, el primero es quien aporta el activo intangible, así como los conocimientos y experiencias, que constituyen el Saber hacer de naturaleza técnica, comercial, administrativa y financiera u otros que se puedan aplicar en la práctica a la explotación de una empresa o al ejercicio de una profesión.³⁷

³³ Derecho de Contratos. Nancy C. Ojeda Rodríguez. ... [et.al.]. t 1. —La Habana: Edición computarizada y diseño de cubierta: Nury de J. Abdelnur Hipolit, 2001. -p.93.

³⁴ *Ibíd*em, p.94.

³⁵ Carácter personal.

³⁶ Derecho de Contratos. Nancy C. Ojeda Rodríguez. ... [et.al.]. t 1. —La Habana: Edición computarizada y diseño de cubierta: Nury de J. Abdelnur Hipolit, 2001. -p.98.

³⁷ "Franquiciador". Tomado de <http://ecyl.galeon.com/Franquiciador.htm>, 22 de enero del 2009.

El franquiciador: es una persona natural o jurídica, que ha desarrollado un negocio, con un método específico, bajo la identificación, o en virtud de la explotación, de un activo intangible del cual es titular, y otorga el derecho a reproducir su negocio, brindando asistencia técnica permanente, a cambio de una contraprestación económica y bajo la condición de vigilancia permanente.

Para ser franquiciador no sólo es necesario disponer de una empresa solvente y con prestigio comercial en el sector, hace falta también un excelente concepto de negocio, que aporte novedades y valores diferenciales en el producto, en el servicio o en la manera de comercializarlo; debe haber experimentado con anterioridad, todo el procedimiento de franquicia a través de un establecimiento piloto, que habrá permitido corregir los posibles errores, así como aumentar los conocimientos necesarios para un mejor desarrollo del concepto de Franquicia³⁸.

El franquiciado, por otra parte: es la persona natural o jurídica que obtiene el derecho de uso de un activo intangible, debidamente protegido, y la asistencia técnica necesaria para la reproducción de un negocio, bajo técnicas uniformes y experimentadas, a cambio de una remuneración económica y la vigilancia constante de las operaciones del negocio.

Es por ello que el franquiciador debe preocuparse durante el proceso de selección, que el perfil del franquiciado que elija sea el adecuado para conseguir el éxito en el punto de venta y por tanto el crecimiento de la cadena franquiciadora. En este sentido, aunque el franquiciado puede resultar una persona jurídica, el contrato de Franquicia se otorga en atención a las cualidades y aptitudes de una determinada persona que será para el franquiciador la que deberá dirigir el negocio y tener suficiente capacidad de decisión en la elección de los trabajadores que en su caso, estarán al frente del negocio franquiciado.³⁹

Teniendo en cuenta este “carácter personal” se admite en el contrato de Franquicia, establecer la conveniente prohibición de ceder el contrato y la posición

³⁸ Argañaras, José Ignacio: “El Contrato de Franchising (Franquicia). Tomado de: [http //: www monografias.com](http://www.monografias.com). 22 de enero de 2009.

³⁹ El carácter intuitu personae del Contrato de Franquicia. Tomado de: [http//www.elbloogdelafranquicia.com](http://www.elbloogdelafranquicia.com) p.448. 21 de enero de 2009.

del franquiciado sin contar previamente con el consentimiento del franquiciador; para ello, el franquiciado deberá informar al franquiciador de cualquier cambio que pueda afectar a la explotación real y diaria del negocio franquiciado.⁴⁰

De todo lo anteriormente expuesto, se puede afirmar que resulta acertado el criterio de GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ sobre la tipicidad y atipicidad de los contratos, es por ello que se puede aseverar que el contrato de Franquicia, es un contrato atípico y de carácter personal.

1.2. Semejanzas y diferencias del contrato de Franquicia con los contratos mercantiles: Comisión, Agencia y Distribución.

La Franquicia⁴¹ se ha tratado de asimilar a otros contratos de colaboración,⁴² como el de Comisión, Agencia y Distribución, a pesar de ser un contrato *per se*. Las diferencias y semejanzas con los contratos ya mencionados, serán analizadas en esta parte del capítulo.

Las franquicias, como los contratos anteriores, son contratos bilaterales y sinalagmáticos, pero la preliminar exposición permite afirmar que existe un amplio marco jurídico obligacional, el cual abarca elementos característicos de varios contratos, unidos entre sí por el deseo común de potenciar ese propósito de colaboración empresarial que también prosiguen aisladamente otros contratos.⁴³ Es por esta razón que el primer contrato a tratar será el de comisión, que se encuentra regulado en el Código de Comercio. Es un contrato por el cual un empresario (comisionista) se obliga a concertar un acto de comercio en interés de

⁴⁰ *Ibíd.* p. 1.

⁴¹ El término franquicias se referirá siempre al contrato

⁴² En un sentido muy lato no es erróneo considerar cualquier empresa llevada a cabo por cualquier empresario como actos de colaboración mercantil, porque el carácter concatenado de las relaciones comerciales y de negocios entre los empresarios mismos, obligan necesariamente a depender unos de otros para lograr sus objetivos negociales. En consecuencia, cada uno de los sujetos que contrata con un empresario, son colaboradores mercantiles del mismo, en la medida en que le permitan desenvolver su actividad económica. Colectivo de Autores. Temas de Derecho Mercantil Cubano. *Obr. Cit.*, p 299.

⁴³ Derecho Mercantil. . –En su: El contrato de comisión y otros contrato de colaboración[s.l.] ..[s.n.]. [199?].- t .2.- p 693.

otro empresario (comitente);⁴⁴ pero su definición legal se encuentra en el artículo 398 del Código Civil Cubano por remisión del Código de Comercio.

Las diferencias entre ambos contratos radica en que el contrato de comisión es en esencia un mandato civil, aplicado a los actos de comercio, como señala Broseta,⁴⁵ o como apunta Rodrigo Uría⁴⁶ “es un mandato cualificado por la naturaleza del acto de ejecución (acto de comercio) y de las partes intervinientes, a diferencia del contrato de Franquicia en el que cada parte actúan a nombre y en beneficio propio.

A diferencia del contrato de Franquicia, en el de comisión existe la representación, en este caso por el comisionista, donde se contratará en nombre del comitente y por ende existirá la responsabilidad ante terceros, resultando implicado éste último en las acciones que realice el comisionista (artículo 247 del Código de Comercio); pero en caso que el comisionista contrate en nombre propio, quedará obligado de un modo directo, como si el negocio fuese suyo, con las personas con quien contratare, las cuales no tendrán acción contra el comitente (artículo 246 del Código de Comercio), en este aspecto existe una igualdad con el contrato de Franquicia, debido a que el franquiciado responde directamente por las acciones que realice, frente a su negocio.

En este tipo de negocio, que constituye un mandato mercantil, no es delegable la función del comisionista (artículo 261 Código de Comercio) y por ende, no es subcontratable, salvo autorización expresa del comitente, (en caso de que autorice a la delegación del encargo, responde el comisionista original de la gestión del subcomisionista). Igualmente la franquicia tiene un carácter personal ya que el contrato se celebra atendiendo especialmente a la persona con la que se concertará el negocio, sin embargo existen tipos de franquicias que se explicarán más adelante, en la que el franquiciado tiene la potestad para subfranquiciar.

⁴⁴ Fraga Martínez, Raiza. Temas de Derecho Mercantil Cubano/ Msc. Raiza Fraga Martínez... [et.al.]. [s.l.]. [s.n.] [200?]. —299 p.

⁴⁵ Broseta Pont, Manuel. Manual de Derecho Mercantil/ Manuel Broseta Pont ..- Madrid, España: Editorial Tecnos S.A. [199?] - p 472.

⁴⁶ Fraga Martínez, Raiza. Temas de Derecho Mercantil Cubano/ Msc. Raiza Fraga Martínez... [et.al.]. [s.l.]. [s.n.] [200?]. —304p.

En ambas figuras se va a exigir una retribución, en la franquicia serán los pagos que el franquiciado realiza, en retribución al uso de los derechos cedidos por el franquiciante, referidos fundamentalmente a los derechos de entrada, pago por el uso continuado de rótulos, marcas, patentes y conocimiento, denominado regalías o "royalties" y aportes a fondos comunes de la cadena,⁴⁷ y en la comisión la retribución se reclama en el momento de concertación del contrato.

Las causales de extinción del contrato resultan casi compatibles, la legislación prevé al respecto en el ya citado Código de Comercio, la revocación del encargo por el comitente, teniendo su base en la confianza, como presupuesto básico para el desenvolvimiento de la gestión de negocios ajenos (civil) o de la colaboración mercantil en su variante de intermediación comercial,⁴⁸ muerte del empresario individual/inhabilitación del empresario social, así como, el cumplimiento del fin para el cual se concertó el negocio, el transcurso del plazo o término pactado, la renuncia del mandatario comisionista, la muerte de al menos una de las partes,⁴⁹ la incapacidad sobrevenida, entre otras.⁵⁰ Casi todas estas causales resultan de aplicación al contrato de Franquicia.

El contrato de agencia, es aquel por el que «una persona natural o jurídica, denominada agente, se obliga frente a otro, de manera continuada o estable, a cambio de una remuneración, a promover actos u operaciones de comercio por cuenta ajena o a promoverlos y concluirlos por cuenta y en nombre ajenos, como intermediario independiente, sin asumir, salvo pacto en contrario, el riesgo y ventura de dichas operaciones.⁵¹ También se conoce como el contrato mercantil por el cual un empresario cubano (agente) promueve o promueve y concluye

⁴⁷ Builes, Juan Carlos. Franquicia. Tomado de [http:// www.gestiopolis .com/](http://www.gestiopolis.com/). 23 de enero de 2009.

⁴⁸ Fraga Martínez, Raiza. Temas de Derecho Mercantil Cubano/ Msc. Raiza Fraga Martínez... [et.al.]. [s.l.]. [s.n.] [200?]. —323p.

⁴⁹ Según lo establecido por el Código de Comercio, en su artículo 280, "se rescindirá el contrato por muerte o inhabilitación del comisionista; pero por muerte o inhabilitación del comitente, no se rescindirá aunque puedan revocarlo sus representantes".

⁵⁰ Ibídem. p 325.

⁵¹ Derecho Mercantil. . —En su: El contrato de comisión y otros contrato de colaboración .. [s.l.] ..[s.n.]. [199?].- t .2.- p 681.

contratos para el comercio de mercancías a nombre, en representación y en interés de un empresario extranjero (principal), en el territorio nacional.⁵²

Mientras que el contrato de comisión es un contrato típico, definido y regulado en el Código de Comercio, estableciéndose como una de las diferencias con el contrato de Franquicia, que es atípico, el contrato de agencia presenta en este aspecto una de las semejanzas con la figura en análisis, o sea que al igual que la franquicia, no se encuentra reglamentado, aunque ha sido objeto de regulación en los estatutos profesionales, es por ello que a falta de regulación legal ha de atenderse a lo pactado por las partes.⁵³

Como en otros contratos de colaboración, es imprescindible delimitar las personas que intervienen en el contrato de agencia, así como en el de franquicia, pudiendo afirmar, que el agente es un mandatario independiente que negocia (y concluye) contratos a nombre y por cuenta del fabricante, industrial o comerciante; en cambio, el franquiciado es un comerciante autónomo que contrata a nombre propio, presentando, por tanto, una diferencia fundamental en el contrato de agencia en el que el agente representa al principal y en la franquicia el franquiciado actúa a nombre propio.

Otra de las diferencias más importantes de la franquicia respecto a la agencia es que en la primera, se transmiten derechos de propiedad intelectual y en la agencia solo se transmite derechos o bienes materiales.⁵⁴

Por otra parte, retribución del agente proviene del principal, no de la clientela. Ello es una de las diferencias más importantes de la agencia con respecto a la franquicia, en el cual el franquiciado actúa por su propia cuenta en el mercado, percibiendo por sí mismo los beneficios que la actividad le acarrea, directamente

⁵² Cuba. Ministerio de Comercio Exterior. Resolución 27/97: Resuelvo 1ro y cláusula 1.1 de la pro forma de contrato de agencia anexa a dicha resolución.- La Habana, 1997--.. [s.p.]

⁵³ Vincent Chuliá, Francisco. Compendio crítico de Derecho Mercantil/ Francisco Vincent Chuliá...- La Habana.. [s.n.] [199?].- 329p. t 2.

⁵⁴ Fraga Martínez, Raiza. Temas de Derecho Mercantil Cubano/ Msc. Raiza Fraga Martínez... [et.al.]. [s.l.]. [s.n.] [200?].- 343 p.

de la clientela. El franquiciado actúa en interés propio y a su propio riesgo, el agente no.

Con respecto a la retribución, según Sánchez Calero⁵⁵, actúa como excluyente de la obligación de resarcimiento al agente por los gastos; si se pacta retribución no puede haber resarcimiento de este tipo. En la agencia existen dos tipos de retribución o pago: suma alzada o porcentaje del valor de las operaciones concluidas. En relación al primer criterio de retribución, el agente recibe una cantidad fija de dinero, cualquiera que sea la gestión que realice, siempre dentro de los límites permisibles de la diligencia de un buen empresario; mientras que el segundo supuesto, la remuneración depende de la cantidad o la significación financiera de los contratos que el agente logre concluir o promover, según el caso; este último es el mejor criterio de determinación de la remuneración en un contrato de agencia, puesto que estimula al agente.⁵⁶

La franquicia igualmente presenta dos modos de retribución, pero a diferencia de la agencia éstas se efectuarán: una suma fija, al principio, conocida como derecho de entrada y luego durante su ejecución, en forma periódica, las regalías que se calculan en atención a varios supuestos, que serán expuestos en otro epígrafe de este capítulo.

En el contrato de agencia, por acuerdo de las partes (que ha de formalizarse por escrito), se establece la prohibición de competencia mientras dure el mismo, extendiéndose incluso una vez extinguido el contrato, con una duración inferior a dos años (Ley 27 de 1997 de contrato de agencia, en sus artículos 20 y 21), en este caso el agente no puede ejercer por su cuenta o por cuenta de otro empresario, una actividad profesional referida a los mismos bienes iguales o análogos a los que debe promover; es decir, el agente no debe hacer la competencia al principal; en el contrato de Franquicia se le impide al franquiciado

⁵⁵ Sánchez Calero, Fernando. Instituciones de Derecho Mercantil/ Fernando Sánchez Calero..- Madrid, España: Editorial Revista de Derecho Privado, 1996.- p 182. t 1.

⁵⁶ Fraga Martínez, Raiza. Temas de Derecho Mercantil Cubano/ Msc. Raiza Fraga Martínez... [et.al.]. [s.l.]. [s.n.] [200?]. —p 342.

que se dedique a negocios que compitan con la cadena de franquicia, durante el tiempo que ésta pueda durar.

En el contrato de Franquicia al igual que en el de agencia, se requiere que la zona geográfica para la que se concede la franquicia, sea por lo general de forma exclusiva, evitando la concurrencia de otros franquiciados y en el caso de la agencia, de agentes.

El agente al igual que el franquiciado está obligado a actuar legalmente y de buena fe (velando por los intereses del empresario a cuya cuenta actúa); cuando el agente no respeta los intereses de la persona que él representa, entonces perjudica al empresario, (con independencia de que puede afectarse el prestigio del propio agente infractor), en el contrato de Franquicia, el franquiciado actúa en su propio interés; pero en este caso al actuar de mala fe perjudica tanto los intereses del franquiciador, como los suyos.

Por otra parte, el agente debe desarrollar su actividad, atendiendo a las instrucciones recibidas del empresario, pero siguiendo su estilo propio, lo que no ocurre de igual manera en el contrato de Franquicia, el franquiciado debe seguir la misma línea que el franquiciador, de tal forma que el cliente no diferencia uno del otro, es por ello que el franquiciado recibe información confidencial del franquiciador, siendo ésta fundamental para el desarrollo del negocio.

El contrato de agencia puede pactarse por tiempo determinado o indefinido como puede suceder con el de franquicia. El contrato de duración limitada se extinguirá por el cumplimiento del término pactado, mientras que el de duración indefinida requerirá de la renuncia unilateral, o de otro supuesto, según lo que tengan establecido las partes.

Entre el contrato de distribución y el de franquicia, no existe gran diferencia. Los contratos de distribución comercial son contratos cuyo objetivo es la creación de redes comerciales propias o ajenas para la colocación de los productos o bienes en el mercado, al igual que la franquicia.

La mayoría de los acuerdos de distribución tienen un carácter no exclusivo, es un contrato entre el fabricante, productor o importador y el vendedor o distribuidor. El distribuidor puede ser una persona exclusiva que venda únicamente las

mercancías del productor o, como suele suceder, es el único distribuidor de las mercancías de un productor particular en el mercado. Un acuerdo de distribución no exclusivo puede permitir al distribuidor conceder licencias de su distribución.

A diferencia del contrato de distribución, el contrato de Franquicia puede considerarse como un acuerdo más sólido para los que comienzan un tipo de negocio, estableciendo obligaciones para ambas partes y contiene elementos de capacitación, tutoría y asesoramiento técnico del franquiciatario, asegurando un negocio de éxito para el franquiciado.

En el contrato de distribución, el fabricante de un producto le da al distribuidor la tarea de colocarlos en forma masiva en una zona exclusiva por medio de vendedores que dependen del distribuidor. En la franquicia el que fabrica el producto a vender es el franquiciado, con los elementos que le provee el franquiciante.⁵⁷

1.3. Elementos del contrato de Franquicia.

1.4.1 Elementos personales.

Se ha mencionado con anterioridad que las partes que componen el contrato de Franquicia son: El franquiciador, por una parte, y el franquiciado, que es aquella persona natural o jurídica, que le será otorgado el derecho de uso del activo intangible de que se trate.

Las franquicias componen una red, o cadena en la que todos están interesados en la conservación del renombre del activo intangible de que se trate y el éxito del negocio, de la cual se deduce que las cualidades de los aspirantes a franquiciados son determinantes para que el franquiciante otorgue la franquicia.⁵⁸

Es por ello que ambas partes, con anterioridad a la concertación del contrato, deberán realizar un estudio riguroso de los socios potenciales, es decir, de los

⁵⁷ F Illescas, Paula. Contrato de Franchising. Tomado de: <http://www.contrato-franchisig.com>, 21 de enero del 2009.

⁵⁸ Morejón Grillo, Ailed. El Contrato de Franquicia/ Ailed Morejón Grillo.- /s.l. /: Edición Electrónica, 2006.-- 22 h.: ilus.

franquiciantes por una parte, y por otra parte de los franquiciados, para poder llevar a cabo un negocio satisfactorio.

1.4.2 Elementos reales.

La Franquicia tiene como elementos reales los siguientes:

- El activo intangible, Saber hacer y la asistencia técnica.
- El precio.

Antes de comenzar el análisis de los elementos reales que conforman la figura, es necesario precisar la posición doctrinal de la autora, respecto a la disquisición teórica a cerca de la aceptación de los bienes intangibles como objeto de propiedad. Los jurisconsultos romanos no dieron de las cosas la definición amplia y filosófica que ofrece la doctrina cubana, y que comprende todo aquello que puede ser objeto de un derecho, no sólo los objetos corporales, sino también los hechos, el estado de las personas en sus diversas condiciones y en general, todos los derechos. Los romanos, bajo el nombre de cosas (res), comprendieron al principio los objetos corporales, que al tener alguna utilidad para el hombre, podían ser objeto de un derecho.⁵⁹

Posteriormente el sentido de cosa, fue extendido a las abstracciones y a cosas de pura creación jurídica, en tanto el Derecho, por su poder de abstracción, engendra cosas que no existen en la naturaleza y que solo él ha creado.

En resumen, para el romano, cosa, en estricto sentido jurídico, es todo aquello susceptible de ser objeto de derechos y de obligaciones, sea concebido por creación real o meramente legal.⁶⁰

El Código Civil cubano no ofrece una definición de cosa o de bien, pero puede inferirse a ambos como sinónimos, pues en varios preceptos hace referencia a

⁵⁹ Manual de Derecho Romano /Julio Fernández Bulte... [et.al.].-- La Habana: Editorial Félix Varela, 2004. —.82 p.

⁶⁰ Ibídem. p 84.

uno y otro concepto indistintamente. Prima la utilización del término bien en casi todos los artículos que se refieren a este particular.⁶¹

Se ha definido el bien⁶² como “las cosas de carácter impersonal que pueden satisfacer necesidades del hombre como sujeto de derecho, sean éstas económicas o no, incluyendo objetos inmateriales, que puedan ser susceptibles de apropiación o del sometimiento al poder jurídico exclusivo de una persona.”

Es importante señalar que existe gran cantidad de clasificaciones de los bienes,⁶³ pero de ellos solo se analizará aquellos vinculados al objeto de estudio de esta investigación: la distinción entre bienes materiales y bienes inmateriales.

Por tanto se considera bien material, aquello que se puede percibir por los sentidos, que ocupan un lugar en el espacio y pueden individualizarse y producir aprovechamiento económico, pueden ser sólidos líquidos o gaseosos; mientras que los inmateriales no tienen forma concreta en la naturaleza ni existencia limitada en el espacio, sólo cuentan con una existencia intelectual o jurídica, como por ejemplo las obras del ingenio de un persona, por el derecho de autor y la propiedad industrial.⁶⁴

También es significativo resaltar que existe otra diferencia de los bienes, en este sentido. Los bienes materiales no pueden ser utilizados totalmente por más de una persona, es decir, dos personas no pueden poseer físicamente al mismo tiempo un mismo bien, sin embargo, los bienes inmateriales son ideas y como tal pueden

⁶¹ Artículos 334, 270.1, 278, en ellos se utiliza en todo momento el término de bien; pero en artículo 46.1 se hace referencia a ambos términos, es decir, al bien y a la cosa indistintamente.

⁶² La primera clasificación es aquella que se realiza atendiendo a las cualidades físicas o jurídicas, distinguiéndose en primer lugar, entre bienes corporales e incorporeales. El segundo criterio de clasificación se realiza atendiendo a las relaciones de conexión que guardan unos con otros. El tercer criterio de clasificación es atendiendo a la relación de pertenecía o apropiación. Derecho Civil. Parte General/ / V. Caridad del Carmen... [et.al.].- La Habana: Nury de J.Abdelnur Hipolit, 2000. *Obr. Cit.*, 186 p.

⁶³ La primera clasificación se realiza atendiendo a las cualidades físicas o jurídicas, distinguiéndose en primer lugar, por su naturaleza esencial, entre bienes corporales e incorporeales. El segundo criterio de clasificación se realiza atendiendo a las relaciones de conexión que guardan unos con otros. El tercer criterio de clasificación hace referencia a la relación de pertenecía o apropiación. Derecho Civil. Parte General/ / V. Caridad del Carmen... [et.al.].- La Habana: Nury de J.Abdelnur Hipolit, 2000. *Obr. Cit.*, 186 p.

⁶⁴ Derecho Civil. Parte General/ / V. Caridad del Carmen... [et.al.].- La Habana: Nury de J.Abdelnur Hipolit, 2000. 179 p.

ser de apropiación simultánea, o sea, pueden ser utilizados por un número ilimitado de personas que pueden ponerlas en práctica y explotarlas al mismo tiempo.⁶⁵

El objeto del Derecho de Propiedad Industrial lo constituyen, los bienes incorpóreos o inmateriales, denominados en la práctica comercial como activos intangibles. Es en esa práctica comercial, donde se establece la relación directa con una creación intelectual de carácter industrial, un signo distintivo de la actividad empresarial o una indicación geográfica; los bienes intangibles le otorgan al titular del bien un conjunto de facultades, derecho de libre disposición, de libre aprovechamiento y derechos de prioridad, caracterizándose además por ser territoriales y temporales, o sea, que ostentan un alcance limitado en espacio y tiempo.⁶⁶

Este activo intangible es uno de los elementos reales del contrato de Franquicia

El activo intangible:

Está compuesto por el derecho de propiedad intelectual en que esté basado el negocio manual, software, los derechos de autor, las patentes, también se refiere a los signos distintivos de la empresa (marcas, nombres comerciales, emblema empresarial, rótulo de establecimiento, lema comercial).⁶⁷

La marca es un signo distintivo, que puede estar constituido por imágenes, figuras, dibujos, palabras, símbolos, gráficos, formas tridimensionales, olores, sonidos; en fin, es todo signo o combinación de éstos que sirvan para distinguir el mercado, entre sus similares.

Los nombres comerciales: por ellos se identifica a la empresa y al empresario en la actividad económica que realizan.

⁶⁵ Sampedro Vazquez, Reynol. Los bienes de propiedad industrial como objeto de negocios jurídicos/ Reynol Sampedro Vazquez—La Habana: Edición Electrónica, 2005. —87h.: ilus.

⁶⁶ *Ibidem.* p 13.

⁶⁷ Cuba. Consejo de Estado. Decreto Ley 203/2000 De marcas y otros signos distintivos. —La Habana, 2000.- 1p.

Los rótulos de establecimiento, se utilizan para distinguir el empresario, estos tienen un ámbito de aplicación menor, limitándose solamente a distinguir los establecimientos o local determinado.

Los lemas comerciales se componen por frases, donde su función básica será la de publicitar un servicio, una actividad económica en general.

El emblema empresarial, encierra todo lo que distingue una empresa: nombre comercial, rotulo de establecimiento y la marca, brindándole al empresario la posibilidad de que todo sea inscrito en registro, como emblema empresarial.

Saber hacer.

En relación al tema, existe el criterio de varios autores, entre los que se encuentra Juan Carlos Builes ⁶⁸, que considera que ambos términos (Saber hacer y Asistencia técnica) tienen un mismo significado, aunque existen diferencias entre uno y otro, el saber hacer tiene que existir secretividad, sobre todo en la transmisión del conocimiento mediante los manuales, no siendo de la misma forma en la asistencia técnica, en la que es necesaria la presencia física de aquella persona que domina el conocimiento, en este caso el especialista del negocio de que se trate.

El Saber hacer de una franquicia y su transmisibilidad al franquiciado es fundamental para el buen funcionamiento de una cadena de franquicia; entendiéndose éste como un conjunto de conocimientos de carácter comercial, técnico, administrativo o financiero.

Por tanto, el saber hacer referido al contrato de Franquicia es: " un conjunto de informaciones prácticas no patentadas, resultantes de la experiencia y la

⁶⁸ El autor considera que el Saber hacer y la asistencia técnica es: "La transmisión del modelo de gestión que se ha desarrollado durante la evolución del sistema de franquicias o de la operación de unidades propias. Es la forma de hacer las cosas, es cómo ha funcionado el negocio en otras unidades, incluyendo los procesos necesarios para la operación del establecimiento. Se transmite por medio de manuales, asesoría y el entrenamiento permanente que existe en algunas clases de franquicias".

comprobación del franquiciador, el cual deberá ser considerado secreto por el franquiciado, sustancial e identificado. La aportación del Saber hacer incluye en algunos supuestos, la formación del personal franquiciado".⁶⁹

Asistencia técnica.

Es de gran importancia, pues el negocio resultaría inconcluso de transmitirse sólo el Saber hacer sin un asesoramiento técnico por parte de especialistas al franquiciado, además de contar este último con sesiones de aprendizaje continuo y una documentación especializada en el tema.

Precio.

La contraprestación del franquiciado consta de dos momentos: junto o separado

1. El franquiciado debe pagar una suma fija de dinero al principio, conocida como derecho de entrada que consiste en el pago inicial que el franquiciado realizara al franquiciador, para poder hacer uso del activo intangible, y así mismo iniciar sus operaciones en el territorio acordado.
2. La segunda, pago de mantenimiento o regalías. Son los pagos periódicos, generalmente mensual, que realiza el franquiciado, por la utilización continuada del activo intangible del franquiciador, así como por los servicios que éste presta con carácter asiduo. En la mayoría de los casos se establece pagar un porcentaje sobre las ventas del franquiciado, ya que es un medio objetivo de valorar las ventajas reales que obtiene el franquiciado del negocio; la cantidad estará determinada en las cláusulas del contrato obedeciendo a los ingresos del negocio franquiciado, así como al valor de la marca y la tecnología utilizada.

1.4.3 Elementos formales.

Con respecto a la obligatoriedad de su forma escrita, en documento privado o público, por lo general no existe, debido a que la mayoría de las legislaciones

⁶⁹ "Franquiciador". Tomado de: <http://ecyl.galeon.com/FRANQUICIADOR.htm>. 22 de enero del 2009.

carecen de regulación específica a este tipo de contrato como se explica al principio del capítulo, no obstante teniendo en cuenta la complejidad de la figura jurídica, las partes que intervienen en él se deciden siempre por la forma escrita.⁷⁰

En muchos casos el contrato de Franquicia va precedido de un precontrato en el que se establecen las primeras obligaciones de las partes.⁷¹

Por otra parte se hace imprescindible resaltar la vigilancia constante del franquiciador, por ser una de las características que distingue dicho contrato de otros ya analizados. La vigilancia consiste no sólo en la revisión de documentos económicos y financieros por parte del franquiciador, también se estipula la presencia de “inspectores” que acuden, en ocasiones de forma anónima a los establecimientos franquiciados, como clientes, para verificar la calidad de los servicios y productos.

1.4. Clases de Franquicias.

El Reglamento de la Comisión Europea CEE 4087/1988 clasifica las franquicias del siguiente modo:

1. De producto. En ella el franquiciado produce y comercializa un producto o productos determinados, recibiendo por parte del franquiciador el sistema de producción o la patente de fabricación, así como la asistencia técnica necesaria para su desarrollo y aplicación, la marca y, generalmente, las materias primas y demás materiales necesarios para una adecuada y homogénea fabricación.
2. De distribución. En este caso el franquiciado comercializa en exclusiva el producto fabricado por el franquiciador en establecimientos que ostenten sus distintivos comerciales que, asimismo, serán comunes a todos los franquiciados. El franquiciante cede los productos que él mismo fabrica y/o la marca a sus franquiciados a cambio de regalías o precios de compra más altos.

⁷⁰ Morejón Grillo, Ailed. El Contrato de Franquicia/ Ailed Morejón Grillo.- /s.l. /: Edición Electrónica, 2006.-- 24 h.: illus.

⁷¹ Builes, Juan Carlos. Franquicia. Tomado de: [http:// www.gestiopolis .com/](http://www.gestiopolis.com/). 23 de enero de 2009.

Sus características básicas se concentran en el desarrollo del producto o servicio, más que en la operación del negocio.⁷²

3. De servicios. Los servicios ofrecidos por los franquiciados se realizan bajo los distintivos comerciales del franquiciador, igualmente comunes a todos aquellos. El franquiciador también aporta en este caso la asistencia técnica e instrumentos adecuados para que los servicios sean prestados de una forma homogénea por los franquiciados.

Se reconocen, además, otras clasificaciones:

Franquicia de Formato de Negocio⁷³, no es el primer tipo de Franquicia que surgió, sin embargo, se ha convertido en la Franquicia por excelencia.

En este caso, el franquiciador le ofrece al franquiciado un negocio que ha sido estandarizado hasta en el más mínimo detalle y reducido a manuales, de tal forma que, en conjunto con la asistencia del franquiciador, le permiten al franquiciado operar de manera exacta a como lo haría el franquiciador, en un negocio propio.

El formato del negocio se refiere a todos los asuntos, incluyendo los aspectos técnicos, gerenciales, de mercadeo, de adecuación del local, de atención del cliente. La franquicia de formato de negocio corresponde al concepto moderno de franquicia comercial. Se ha desarrollado principalmente en las franquicias de servicios y mixtas (distribución y servicios).

Franquicia máster⁷⁴: Se entenderá por acuerdo de franquicia principal o franquicia maestra aquel por el cual una empresa, el franquiciador, le otorga a la otra, el franquiciado principal, en contraprestación de una compensación financiera directa, indirecta o ambas, el derecho de explotar una franquicia con la finalidad de concluir acuerdos de franquicia con terceros, los franquiciados, conforme al

⁷² González Calvillo, Enrique. La Experiencia de las Franquicias/ Enrique González Calvillo.- México: Primera Edición Mc Graw Hill, 1994. — 48 p.

⁷³ Furth, Alan. "Introducción al estudio sobre Franquicias", Revista Sappiens, enero de 2003.

⁷⁴ España. Comunidad Europea. Reglamento 4087/88: Relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado a categorías de acuerdos de franquicia. 1979.-- [s.p.]

sistema definido por el franquiciador, asumiendo el franquiciado principal el papel de franquiciador en un mercado determinado.

1.5. Cláusulas más comunes del contrato de Franquicia.

Las cláusulas más comunes que forman parte del contrato de Franquicia son las siguientes:

- El contrato que se realizará deberá comenzar por explicar qué clase de documento es, su objetivo y las consideraciones especiales que motivan la suscripción del mismo.
- Se definirán los términos que identifican a las partes como son el propietario del activo intangible y la empresa franquiciada.
- Se realizará en el contrato la identificación de los registros donde están protegidos los activos intangibles.
- Territorio: En esta cláusula se debe especificar la zona geográfica donde se realizará la franquicia de manera exclusiva. También se debe tener en cuenta si el franquiciador puede o no utilizar en la misma zona, otros canales de distribución para sus productos. Es importante delimitar la zona de influencia para la prestación del servicio.
- Confidencialidad de los secretos industriales licenciados: Exige al franquiciado mantener ocultos los conocimientos y principios adquiridos del franquiciador, debido a que el franquiciado tendrá acceso a información confidencial.
- Clausula de vigencia y renovación del contrato: La vigencia preliminar del contrato debe guardar relación con la cantidad de la inversión en la licencia, el precio de montaje del negocio y por lo tanto con el período de recobro de dichos costos. El costo de renovación de dicho contrato debe ser menor al costo inicial, debido a que el franquiciador no incurre en gastos de vinculación de un nuevo franquiciado, ni en su capacitación.
- En caso de que el franquiciador no desee renovar el contrato se debe incluir una cláusula en la cual se defina un período de preaviso. Si ésta no existe, en

todo caso es necesario que se avise al franquiciado con una anticipación adecuada, de lo contrario se pueden presentar litigios.⁷⁵

Existen también otras cláusulas, que merecen especial atención, pues son de igual aplicación a la hora de concertar el contrato de Franquicia.

1. Cláusulas que prohíben la competencia: Mediante ésta el franquiciante pretende evitar, que el franquiciado, participe de negocios competitivos durante el tiempo de la franquicia y por un tiempo posterior al cese de ésta, además la cláusula debe tener una duración precisa en el tiempo, ser limitada en el espacio y reducirse a un sector o actividad específico.⁷⁶
2. Otra cláusula es la relacionada con el respeto a la identidad y reputación de la cadena, donde se establece que el franquiciado debe respetar los métodos comerciales y utilizar los conocimientos transmitidos por el franquiciador.
3. Cláusula de uso de factura:⁷⁷ conformada para documentar suministros del franquiciante, es también de posible incorporación en la franquicia, y es el establecimiento del uso de sistema de factura conformada en los elementos que le suministra el franquiciante al franquiciado.
4. Existen también las cláusulas que establecen prohibiciones de cualquier tipo de vínculo que pueda involucrar responsabilidades solidarias entre el franquiciante y el franquiciado, sean fiscales, laborales o comerciales. Es muy importante hacer énfasis en la independencia entre ellas.

Por otra parte el Proyecto de Unificación Civil y Comercial de España, instituye lo siguiente en el artículo 1396: Cláusulas de exclusividad. Las franquicias son exclusivas para ambas partes. El franquiciante no puede autorizar o conceder otra unidad de franquicia en el mismo territorio o, en su defecto, en la zona de influencia de la franquicia otorgada; el franquiciado debe desempeñarse en los

⁷⁵ Builes, Juan Carlos. Franquicia. Tomado de: [http:// www.gestiopolis .com/](http://www.gestiopolis.com/). 23 de enero de 2009.

⁷⁶ *Ibídem*.

⁷⁷ González Calvillo, Enrique: La Experiencia de las Franquicias/ Enrique González Calvillo..— México: Primera Edición. Mc Graw Hill, 1994, p. --85_86.

locales indicados, dentro del territorio concedido o, en su defecto, en su zona de influencia, y no puede operar por sí o por otra persona unidades de franquicia o actividades que sean competitivas.

Por otra parte existen un conjunto de cláusulas ilícitas referentes a la restricción de la competencia, conocidas también como cláusulas abusivas, por ejemplo, es abusiva aquella cláusula que impide al franquiciado obtener productos o servicios (en dependencia de lo que trate la franquicia) de otros franquiciadores.⁷⁸

A este tenor el Proyecto determina cuáles son las cláusulas abusivas, ellas son:

Artículo 1397.- Otras cláusulas. Salvo pacto en contrario:

- a) El franquiciado no puede ceder su posición contractual ni los derechos que emergen del contrato mientras esté vigente, salvo los de contenido dinerario. Esta disposición no se aplica en los contratos de Franquicia principal, destinados a que el franquiciado otorgue a su vez otras franquicias, a estos efectos.
- b) El franquiciante no puede comercializar directamente con las terceras mercaderías o servicios comprendidos en la franquicia dentro del territorio o zona de influencia del franquiciado.
- c) El derecho a la clientela corresponde al franquiciante. El franquiciado no puede mudar la ubicación de sus locales de atención o fabricación.

Artículo 1398.- Cláusulas inválidas. No son válidas las cláusulas:

- a) Que prohíben al franquiciado cuestionar la validez de los derechos del franquiciante mencionados en el artículo 1392.
- b) Que prohíben al franquiciado adquirir mercaderías comprendidas en la franquicia de otros franquiciados dentro del país, siempre que éstos respondan a las calidades y características contractuales.
- c) Que prohíben al franquiciado reunirse o establecer vínculos no económicos con otros franquiciados.

⁷⁸ Ibídem, p.38.

Se encuentran otras cláusulas que tratan diferentes aspectos del contrato de Franquicia, y que son importantes para el perfeccionamiento del mismo, estas son:

- Cláusulas de reformas al contrato: Donde se deberá establecer, bajo qué circunstancias y de qué manera pueden efectuarse las modificaciones al contrato de Franquicia.
- Se debe estipular, además, algunas obligaciones del franquiciado luego de concluido el contrato, como: el pago de deudas, obligaciones adquiridas con el franquiciador, procedimientos relacionados con el uso del activo intangible, de documentación del negocio, entre otros; en caso de muerte del franquiciado se deben consignar los derechos, obligaciones, condiciones y limitaciones originadas de este hecho.
- Existen también las cláusulas referentes a los informes financieros y de gestión que deberán rendirse, y la regularidad de los mismos. En esta el franquiciado tendrá la obligación de llevar en cierto tipo de libros contables, por un período determinado, la presentación de informes y reportes al franquiciador.
- Cláusula de estrategias y campañas publicitarias: Marcan las pautas, derechos y obligaciones relacionadas con la creación, operación y terminación del fondo de publicidad.

Luego de realizar un análisis teórico de la franquicia, resulta imprescindible resaltar que es un contrato de carácter mercantil, en el que se advierte siempre la presencia de un empresario con un fin determinado en dependencia del objeto de la empresa de que se trate, también implica obligaciones para ambas partes, en el que las mismas quedarán comprometidas por un tiempo determinado, según se pacte en dicho acuerdo. Igualmente se debe tener en cuenta las principales cláusulas que forman parte del contrato de Franquicia, sin las que sería imposible alcanzar el éxito del negocio, en las que se esgrimirán las causas que motivaron a la realización del mismo, además se definirán los términos que identifican a las partes, así como, las cláusulas de vigencia y renovación del contrato, entre otras.



CAPITULO II.

CAPÍTULO II. PANORAMA INTERNACIONAL DEL USO DEL CONTRATO DE FRANQUICIA. ESTUDIO SOBRE LAS DIFERENTES ASOCIACIONES INTERNACIONALES.

Luego de analizar el contrato de Franquicia desde el punto de vista teórico, se impone la necesidad de efectuar un estudio de la figura, a la luz del derecho comparado, sin pretender realizar un examen exhaustivo de cada uno de los países donde opera dicho contrato, sino solamente investigar la aplicación del mismo en cuatro Estados, dos de ellos de similar régimen económico al de Cuba como son China y Vietnam, y otros dos de régimen económico capitalista en este caso Francia y Estados Unidos; analizando además las asociaciones regionales como la Unión Europea (UE) y la Corporación Andina de Fomento (CAF), ésta última por pertenecer a ella la mayoría de los países de América Latina.

2.1 La Franquicia en la Corporación Andina de Fomento (CAF).

La Corporación Andina de Fomento (CFA) es una institución financiera multilateral que apoya el desarrollo sostenible de sus países accionistas y la integración regional. Atiende a los sectores público y privado, suministrando productos y servicios financieros.⁷⁹

Esta institución cuenta actualmente con 17 países de América Latina, el Caribe y Europa. Ellos son: Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú, Venezuela, Brasil, Argentina, Costa Rica, Chile, España, Jamaica, México, Panamá, Paraguay, República Dominicana, Trinidad & Tobago y Uruguay, contando además con 16 bancos privados de la región andina y Oficinas de Representación en La Paz, Brasilia, Bogotá, Quito, Madrid y Lima.⁸⁰

⁷⁹ Informe de Representación Legal De Tenedores de Bonos. Tomado de: <http://www.Helmfiduciaria.com>. 25 de marzo de 2010.

⁸⁰ Panamá se integra a la Corporación Andina de Fomento. Tomado de: <http://www.corporaciónandinadefomento.es>. 25 de marzo de 2010.

2.1.1- Legislación de la franquicia en Corporación Andina de Fomento (CFA).

La iniciativa que daría origen a la Corporación Andina de Fomento (CFA) comenzó a concretarse en 1966, tras la histórica firma de la Declaración de Bogotá⁸¹, en la que estuvieron presentes sus forjadores, los presidentes Carlos Lleras Restrepo, de Colombia y Eduardo Frei Montalva, de Chile, además del entonces presidente de Venezuela, Raúl Leoni y los representantes personales de los primeros mandatarios de Ecuador y Perú. El gobierno de Bolivia se adheriría posteriormente, en 1967.⁸²

Dos años más tarde, el 8 de junio de 1970, dicha institución comenzó sus operaciones, estableciendo su sede en Caracas, Venezuela. En este punto cabe resaltar la visión futurista de los escritores del Convenio, lo cual ha permitido que la Corporación actúe con gran flexibilidad, adaptándose sin mayores complicaciones a los cambios concebidos en el entorno regional y mundial, alineando su gestión interna continuamente con el crecimiento de sus negocios.⁸³

Otro documento legal fue El Acuerdo de Cartagena, suscrito un año después del Convenio Constitutivo de la Corporación Andina de Fomento (CAF), o sea, en mayo de 1969, donde se instituyó el marco político del grupo subregional andino y se propuso además la adopción de un modelo conjunto de desarrollo social, económico y comercial entre aquellos países que presentaban características afines y que buscaban obtener los beneficios que en el esquema de integración regional de esa época se encontraban por lo general reservados solo para los Estados más poderosos.⁸⁴

⁸¹Según el Informe de Representación Legal emitido por la misma Corporación plantea que: La Declaración de Bogotá, es el documento conocido como la columna vertebral de la Corporación Andina de Fomento (CAF), la misma fue aprobada con un programa de acción inmediata para los países andinos, incluyendo a Chile, que contemplo la aplicación de medidas de integración económica y la coordinación de los países participantes en materia comercial, industria financiera y en servicios de cooperación técnica. Posteriormente se nombró una Comisión Mixta para atender dichas funciones y se propuso la creación de una Corporación de Fomento.

⁸² Informe de Representación Legal De Tenedores de Bonos. Tomado de: <http://www.Helmfiduciaria.com>. 14 de marzo de 2010.

⁸³ Ibídem, p.2.

⁸⁴ Acuerdo de Cartagena. Tomado de: <http://www.caf.com>. 14 de marzo de 2010.

Para lograr este propósito, incorporó instrumentos referentes a la adopción de estrategias comunes para el desarrollo agropecuario, energético e industrial, así como también de investigación y transferencia de tecnología, franquicias, construcción de infraestructura física, inversión de capital y tráfico de personas.

Esta asociación regional no presenta una legislación específica referente al tema de la franquicia, es por ello que se aplica en estos casos el mencionado Acuerdo de Cartagena.

2.1.2- Datos del sector ofrecidos por la Corporación Andina de Fomento con respecto a la franquicia (CAF).

Durante el año 2007 las agencias calificadoras de riesgo⁸⁵ reconocieron de nuevo la calidad crediticia de la Corporación y el valor de su franquicia en la región, mejorando en tal sentido, la perspectiva de la calificación de estable a positiva, lo que significa una mejora de dicha calificación en el mediano plazo.⁸⁶

Por otra parte, se plantea que la Corporación Andina de Fomento (CAF) se encuentra entre los emisores de deuda con las más altas calificaciones de crédito⁸⁷ en América Latina, lo que le ha permitido promover su participación en los mercados de capital internacional. Además cuenta con presencia permanente en los mercados internacionales, en países de Europa y Estados Unidos gracias a los diferentes programas comerciales que muestra, presentando en los últimos años un mayor desarrollo con respecto a las franquicias que operan en los países pertenecientes a ésta asociación.⁸⁸

Cabe también destacar que los recursos que se alcanzan en los mercados de capital extranjero, son empleados con el objetivo de financiar la misión de la Corporación Andina de Fomento, que consiste en preservar el desarrollo

⁸⁵ Agencia que se dedica a la clasificación de riesgos, calificando dichos riesgos en mínimo, medio y medio alto (categoría que se le da al cliente, de la asociación en este caso). Dedicada a analizar el riesgo que corre la Corporación, cuando realiza un crédito.

⁸⁶ Informe de Representación Legal De Tenedores de Bonos. Tomado de: <http://www.Helmfiduciaria.com>. 14 de marzo de 2010.

⁸⁷ En este caso, entrega más créditos, del que logra recuperar.

⁸⁸ *Ibíd*em, p.4.

sostenible y la integración de sus países accionistas, auxiliándoles a diversificar sus economías haciéndolas aun más competitivas.⁸⁹

Por otra parte la industria de la franquicia en la Corporación Andina de Fomento, ha experimentado un incremento en los últimos tiempos, contado con un gran número de consumidores en 30 naciones. Algunas de las franquicias con mayor éxito se pueden encontrar en el sector de la restauración, por ejemplo existe una franquicia peruana llamada La Rosa Náutica (restaurante) fundada en 1998 que cuenta con 100 establecimientos en 5 países, también existen franquicias que prestan servicios especializados de belleza y cuidado corporal, centros de capacitación, servicios de salud, generando este último un monto de 83 millones de dólares.⁹⁰

Uno de los países que pertenecen a ésta asociación es Ecuador, contando con un creciente número de empresas locales que han decidido expandir sus operaciones en diferentes Estados, como por ejemplo España, existe en éste nación en el sector de la gastronomía un 36% de participación y en el sector de los servicios un 37 %, contando con 152 redes y 1200 establecimientos. Otro país perteneciente a la Corporación Andina de Fomento es México que se encuentra en auge, contado con un total de 332 franquicias, en el sector de la educación, del entretenimiento con un 3 %, de la restauración, el de la salud, farmacia, dietética, el sector que presenta mayor porcentaje es el de moda y confección con un 12%.⁹¹

Argentina en el 2009 alcanzó un monto de \$7.872, donde la principal facturación fue aportada por los locales franquiciados, aunque en la mayoría de los casos, los locales propios alcanzaron una facturación superior a la de los locales franquiciados. Los sectores de mayor éxito en el país son el de gastronomía, textil, salud, estética, restauración este último con un 15%.⁹²

⁸⁹ Ibídem, p.5.

⁹⁰ Franquicias en Perú. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 4 de junio de 2010.

⁹¹ Estadísticas de FIAF. Tomado de: <http://www.federacióniberoamericanadefranquicias.es>. 15 de mayo de 2010.

⁹² Ibídem .p 1.

Éstos son algunos ejemplos de los países pertenecientes a la Corporación Andina de Fomento, en los que, como se puede apreciar existe gran un gran desarrollo de las franquicias.

De forma general se puede estimar que los países que integran dicha asociación, cuentan actualmente con una facturación de 88.359,80 millones de dólares, con 230.316 unidades de franquicias propias, lo que demuestra que es un negocio prometededor que se expande cada día más por toda América Latina.⁹³

2.1.3- Aplicación de la franquicia en países pertenecientes a la Corporación Andina de Fomento, en sectores no turísticos.

Uno de los ejemplos de franquicia, se encuentra en el sector de la restauración. El Fogoncito es una cadena de taquerías⁹⁴ con experiencia en mercados internacionales, ésta franquicia tiene su origen en México y fue fundada en 1990, cuenta actualmente con 12 establecimientos, uno de ellos se encuentra en China inaugurado en el 2007.⁹⁵

2.2- La Franquicia en la Unión Europea (UE).

La Unión Europea fue fundada en el año 1950, con más de medios siglo de existencia ha logrado un sinnúmero de objetivos, como por ejemplo garantizar la paz entre sus miembros, ha creado una moneda europea única, y un “mercado único”, donde las mercancías, las personas, los servicios y los capitales transiten libremente.⁹⁶

La superación de la Unión Europea se debe a su naturaleza y a su forma de trabajo, donde los países que la constituyen son naciones soberanas e

⁹³ Ibídem .p 1.

⁹⁴ Tortilla mexicana.

⁹⁵ Franquicia mexicana en China. Tomado de: <http://www.emprendedoresnews.com>. 19 de febrero de 2009.

⁹⁶ El funcionamiento de la Unión Europea. Guía del ciudadano sobre las instituciones de la Unión Europea. Dirección General de Prensa y Comunicación. Comisión Europea. Junio de 2003.

independientes que comparten su soberanía para ser más fuertes, y tener una influencia en el mundo que ninguno de ellos podría ejercer individualmente.⁹⁷

Los Estados miembros delegan algunos de sus poderes decisorios a las instituciones europeas, creadas por ellos, para poder tomar, democráticamente y a nivel europeo, decisiones sobre asuntos específicos de interés conjunto. Las tres principales instituciones de toma de decisiones pertenecientes a la Unión Europea son: El Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea.⁹⁸

Por otra parte es importante destacar que en materia de franquicia los países pertenecientes a la Unión Europea, que ya suman 27 naciones, se encuentran en buen camino para continuar creciendo, representando hoy en día un mercado único, con más de 450 millones de consumidores e incluso contado con legislación referente al tema de la franquicia.⁹⁹

2.2.1- Legislación de la franquicia en la Unión Europea (UE).

Debido al auge de la franquicia en los países pertenecientes a dicha asociación, la Comisión Europea, como institución, que en el marco constitucional de la Unión Europea, encarna la rama ejecutiva del poder comunitario, ostentando además la iniciativa legislativa, ha establecido varios reglamentos con respecto a la franquicia.

En tal caso se encuentra el Reglamento 4087 de 1988 relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado Comunidad Económica Europea (CEE) referente a categorías de acuerdos de franquicia. Ha constituido el contexto esencial que ha regulado las relaciones de franquicia tanto a nivel comunitario como nacional, establece además una serie de cláusulas entre las que se

⁹⁷ *Ibíd*em, p.4.

⁹⁸ Asuntos Institucionales. Tomado de: <http://www.Europa.com>. 13 de mayo de 2010.

⁹⁹ Datos estadísticos de la franquicia en la Unión Europea. Tomado de: <http://www.eff-franchise.com>. 15 de abril de 2010.

encuentran: Cláusulas permitidas, Cláusulas autorizadas en determinadas condiciones y Cláusulas prohibidas radicalmente.¹⁰⁰

El 22 de diciembre, entró en vigor el nuevo Reglamento Comunitario 2790/1999, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del mencionado Tratado a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas, con este nuevo reglamento, cambió la perspectiva de la franquicia, dejando de ser considerada como una figura especial de los contratos de distribución con sus características propias y especialidades, a regularse simultáneamente con otras figuras.¹⁰¹

El nuevo Reglamento es de aplicación, no sólo a los acuerdos de franquicia, sino también a aquellos acuerdos de distribución celebrados entre dos o más empresas que operen en niveles diferentes de la cadena de producción o distribución y que por su naturaleza limiten, de alguna forma, la libre competencia. Al igual que el anterior Reglamento, el nuevo plantea una serie de cláusulas como son: Prohibiciones absolutas, Prohibiciones relativas y Cláusulas permitidas.¹⁰²

Los Reglamentos expuestos anteriormente, representan la normativa más concreta que en relación a la franquicia ha establecido la Comunidad Europea, aunque existen otras regulaciones al respecto ya no tan específica, como por ejemplo, la Ley 32 de 20 de noviembre de 1988, de Marcas y la Ley 11 de 20 de marzo de 1986, de Patentes, debido a la inclusión en los contratos de franquicia, de las cláusulas relativas a la cesión y al uso de tales derechos de propiedad industrial.

Como se pueden apreciar, a pesar de que el contrato de franquicia ha evolucionado notablemente en el mundo, existe en este caso poca legislación en la materia limitándose solamente a regular algunos aspectos de la franquicia.

¹⁰⁰ García Noelia. Franquicias e Internet. Tomado de: <http://www.delitosinformaticos.com>. 12 de abril de 2010.

¹⁰¹ Ibídem, p.1.

¹⁰² Delitos informáticos. Tomado de: <http://www.master@delitosinformaticos.com>. 15 de abril de 2010.

2.2.2- Datos del sector ofrecidos por la Unión Europea (UE) con respecto a la franquicia.

La industria de la franquicia en la Unión Europea muestra grandes posibilidades de crecimiento, con 450 millones de consumidores en 27 naciones, muchos franquiciadores de todo el mundo se encuentran ansiosos por ampliar el número de franquicias en Europa.¹⁰³

Por otra parte la Asociación Internacional de la Franquicia, que será analizada posteriormente, ubica a Europa Occidental como uno de los mejores lugares para el desarrollo de la franquicia.

Un estudio realizado por el Centro Internacional de la Franquicia William Rosenberg de la Universidad de New Hampshire, en el año 2006, indica que casi un tercio de los franquiciadores entrevistados cree que las perspectivas de futuro en la Unión Europea son “extraordinarias”.¹⁰⁴

Con más de 450 millones de habitantes, Europa es uno de los mercados de la franquicia más dinámicos del mundo, convirtiéndose muchas franquicias europeas en empresas de renombres, tanto en el viejo continente como en el mundo entero, además de las franquicias que se han desarrollado y operan en las Unión Europea, cerca de 80% se originaron en países pertenecientes a la misma.¹⁰⁵

Algunas de las franquicias de mayor éxito en Europa son, por ejemplo, Tecnocasa es una franquicia italiana de agencias de inmobiliarias fundada en 1980, cuenta con 3. 760 Unidades en ocho países, se encuentra también la Jean Louis David, es una compañía francesa de salud y belleza establecida en 1960, ahora tiene 12.000 doce mil locales en nueve países, la Foto Quelle, es una franquicia alemana que se dedica a enmarcar fotos y cuadros, emprendió en 1957 y ahora tiene 1.000 unidades en cuatro países, además esta Fornetti, una compañía

¹⁰³ La franquicia en Europa. Novedades, desarrollos y tendencias. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 15 de abril 2010.

¹⁰⁴ Más del 50% de los encuestados, que en la actualidad no operan en la Unión Europea, creen que Gran Bretaña es el mejor país para introducirse en el mercado europeo.

¹⁰⁵ Datos Estadísticos de la Franquicia en la Unión Europea. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 15 de abril 2010.

húngara de distribución de alimentos, comenzó a franquiciar en 1997 y cuenta actualmente con 655 locales en seis países.¹⁰⁶

En el año 2007 en España, hubo una facturación de 24. 676 millones de euros un 5% más que el año anterior. El informe elaborado por el Servicio Estadístico de la Asociación Española de la Franquicia (AEF) apunta que en el país operan 850 cadenas franquiciadoras, 46 más que el año pasado, igualmente es necesario destacar que en el año 2008 fueron 210 las enseñas que aparecieron en el estudio estadístico, cubriendo 106 países de todo el mundo. Existen además fuera de las fronteras de dicha nación 8.101 establecimientos de rotulo español, siendo una cifra prometedora.¹⁰⁷

Resulta de interés resaltar que en Gran Bretaña, se encuentra en auge gracias a al aumento del 44% del número de franquicias, representando 10,8 miles de millones de libras esterlinas anuales en ventas.¹⁰⁸

Como se puede apreciar existe gran cantidad de franquicias en los diferentes países que pertenecen a la Unión Europea, siendo un negocio cada vez más promotor, no sólo en el sector turístico.

2.2.3- Aplicación de la franquicia en países pertenecientes a la Unión Europea, en el sector no turístico.

Uno de los ejemplos de franquicias fuera del sector turístico, tiene su origen en España: Biothecare Estética. La empresa fue fundada en 1995, desde su creación como cadena en octubre de 2008, hasta el día de hoy, la franquicia cuenta con más de 60 centros, de los cuales 4 están Portugal.¹⁰⁹

¹⁰⁶ La franquicia en Europa. Novedades, desarrollos y tendencias. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 15 de abril 2010.

¹⁰⁷ La franquicia española en el año 2007. Tomado de: <http://www.franquiciadores.com> . 25 de marzo de 2010.

¹⁰⁸ Datos Estadísticos de la Franquicia en la Unión Europea. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 15 de abril 2010.

¹⁰⁹ Biothecare Estética. No más arrugas, celulitis, vello, tecnología de última generación. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 31 de marzo de 2010.

El sistema de franquicias "Biothecare Estética" está basado en las tecnologías de última generación con mayor resultado del mercado y más demandadas por el cliente final,¹¹⁰ consiste en la Fotodepilación,¹¹¹ Cavitación,¹¹² Endermología Mesoterapia Virtual¹¹³, Terapia Vibracional y Electroestimulación.¹¹⁴

2.3- El contrato de franquicia en Francia.

En Francia la franquicia se viene desarrollando aproximadamente desde hace veinticinco años, siendo este un sector que encanta cada día más.¹¹⁵

Se estima que la franquicia nació en este país alrededor del año 1911, aunque no se usaba la palabra "franquicias" para mostrar este sistema comercial. La historia describe que el propietario de una fábrica de géneros de punto, Jean Prouvost (1885-1978), de Roubaix, le había encargado a un joven empleado poner en marcha una red de almacenes especializados en la venta de lana, éste "afilió" un gran número de comerciantes y vendedores al por menor por medio de un contrato que les garantizó la exclusividad de la marca, esta marca fue "Laines du Pingouin"¹¹⁶. Gracias a esta iniciativa Francia se disputa con los Estados Unidos la primacía de "cuna de las franquicias".¹¹⁷

De esta forma es como la franquicia se ha ido esparciendo poco a poco, desde el comercio minorista hasta el sector de los servicios, la gastronomía y hasta la construcción, y sobre todo ha sabido organizarse, a través de la Federación Francesa de la Franquicia (FFF),¹¹⁸

¹¹⁰ Biothecare Estética. No más arrugas, celulitis, vello, tecnología de última generación. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 31 de marzo de 2010.

¹¹¹ Consiste en la depilación de los vellos de la piel, mediante un tratamiento de rayos laser.

¹¹² La Cavitación y la Endermología, consiste en un tratamiento para eliminar las arrugas.

¹¹³ Es el tratamiento de las enfermedades, mediante múltiples inyecciones de pequeñas dosis de distintos medicamentos, practicadas en la región afectada.

¹¹⁴ Tanto la Terapia Vibracional como la Electroestimulación, consisten en un tratamiento, mediante el cual se elimina la celulitis de la piel.

¹¹⁵ El mercado de la franquicia. Tomado de: <http://www.Morillon.es>. 25 de marzo de 2010.

¹¹⁶ "Lana de Pingüino".

¹¹⁷ Las franquicias en Francia. Aspectos y temáticas sobre el desarrollo de la franquicia. Tomado de: <http://www.infofranchise.es>. 13 de febrero de 2009.

¹¹⁸ El mercado de la franquicia. Tomado de: <http://www.Morillon.es>. 25 de marzo de 2010.

2.3.1- La Federación Francesa de la Franquicia (FFF).

La Fédération Française de la Franchise"¹¹⁹ (FFF), fue fundada en 1971, con sede en París, juega un papel muy importante en dicha esfera, que consiste en representar, promover y defender la franquicia. Así, la federación desarrolla proyectos de información, formando a los diferentes conjuntos de actores económicos los cuales pueden beneficiarse del asesoramiento de su Colegio de Expertos y de esta forma reunirse con los numerosos franquiciados que no han dudado en unirse; también proporciona al Estado francés una organización que se encarga de promover y divulgar el sistema.¹²⁰

Este organismo, además, abarca todas las franquicias por igual, tanto las ya consolidadas, como a las que están por constituirse. Así mismo suministra a los franquiciados y franquiciadores documentación, consejos e información sobre las normas jurídicas, comerciales, logísticas y de exportación.¹²¹

Esta organización, entre otros aspectos elaboró, el Código Deontológico de la Franquicia 1972, el cual pasó luego a ser el Código Deontológico Europeo de la Franquicia vigente desde el 1 de enero de 1991.¹²²

2.3.2- La Ley de la franquicia en Francia.

En materia de legislación relativa al tema de la franquicia en Francia, se encuentra el Código deontológico de la Federación Europea de la Franquicia (FEF), fue elaborado por la Federación Francesa de la Franquicia (FFF) en el año 1972 y posteriormente fue adoptado en Bruselas en 1975. En él se plasman las características de los contratos de franquicia y la necesidad para el franquiciado de mantener la conformidad con el concepto de franquiciador, también se establecen los derechos y deberes que deberán cumplir ambas partes del contrato

¹¹⁹ Federación Francesa de la Franquicia (FFF).

¹²⁰ El mercado de la franquicia. Tomado de: <http://www.Morillon.es>. 25 de marzo de 2010.

¹²¹ *Ibidem*.p1.

¹²² *Ibidem*.p1.

para el éxito del mismo, así como la noción de identidad común y la reputación de las cadenas,¹²³ entre otros aspectos que son precisados en dicho Código.

Otra norma que hace referencia al contrato de franquicia es la norma AFNOR, es en algunos puntos se muestra superior al Código Deontológico, pero presenta el inconveniente de no poseer fuerza legal.¹²⁴

Por otra parte se encuentra, la Ley Doubin del 31 de diciembre de 1989, aunque esta ley no trate específicamente de la franquicia representa el único texto de referencia aplicable a la misma que enmarca la fase precontractual, posteriormente fue anulada en el 2000, sin embargo mantiene su vigencia a través del Código de Comercio.¹²⁵

No se puede dejar de mencionar, que en los años de 1989 hasta 1993 se produjo en Francia un período de estancamiento, tanto en el número de franquiciadores como en el de franquiciados, pero el paso del período de detención a la etapa de desarrollo y madurez se explica debido a los efectos de la Ley Doubin, cuyo fin fue evitar la desaparición del pequeño comercio frente a las grandes empresas, propiciando de esta forma la apertura a nuevos negocios.¹²⁶

Tanto el Código Deontológico de la Federación Europea de la Franquicia (FEF), como la Ley Doubin dieron vida nuevamente a este negocio, considerando así, la Federación Francesa de la Franquicia (FFF) y la Asociación de las Cámaras de Comercio y de Industria de Francia (ACFCI) que la franquicia francesa encontró su período de madurez al ser aplicadas estas normas.¹²⁷

Por último, se encuentra el Reglamento europeo de mayo 2000, que regula entre otros aspectos, la reducción de las contrariedades burocráticas del reglamento

¹²³ García García, Pedro. El Mercado de la Franquicia en Francia/ Pedro García García.- Oficina Económica y Comercial de la Embajada de España en París, 2007. — p 37.

¹²⁴ *Ibídem.* p 38.

¹²⁵ *Ibídem.* p 38.

¹²⁶ El mercado francés líder en franquicia. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 31 de marzo de 2010.

¹²⁷ *Ibídem.* p 1.

precedente, también se limita en su contenido a codificar las reglas de la competencia entre actores económicos del sector de la distribución.¹²⁸

En Francia no se puede encontrar este tipo de contrato en una legislación específica, lo que ha sido motivo de preocupación, para establecer la definición de los principios del mismo.

2.3.3- Datos del sector de la franquicia en Francia.

Francia ha sido el país fundador en los sistemas de franquicia en toda Europa, el grado de penetración de las marcas, por número de establecimientos franquiciados, es el más alto de este continente y la facturación de los sistemas de franquicias roza 8% del total del comercio minorista, en esta nación existen alrededor de 600 franquiciadores y cerca de 30 mil establecimientos referente a la franquicia, con un nivel de empleo superior a 370 mil personas. El grado de penetración de las marcas extranjeras en ese país ha sido muy bajo y limitado debido a la gran tradición que en el sector posee en poderosas marcas francesas.¹²⁹

En Francia, la franquicia se dedica a la distribución, hoy en día este sector se encuentra en un lugar predominante con respecto al sector de los servicios. La franquicia de distribución constituye prácticamente el 55% de la franquicia a nivel global y la de servicios perpetuando su progresión con más del 40% de redes que ejercen en este sector, constituyendo en estos momentos la variedad el elemento más interesante del mismo.¹³⁰

Por otra parte está el sector Industrial, que apenas alcanza el 5% de presencia donde se encuentran las franquicias de carácter tecnológico, procesos de

¹²⁸ García García, Pedro. El Mercado de la Franquicia en Francia. Oficina Económica y Comercial de la Embajada de España en París. Marzo 2007.

¹²⁹ Sánchez Sánchez, Mercedes Dra. Tendencias generales sobre las franquicias. Particularidades en el sector farmacéutico/ Dra. Mercedes Sánchez Sánchez; La Habana, 2006.- p 16. : ilus.

¹³⁰ El mercado actual de la franquicia en Francia. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 13 de febrero de 2009.

fabricación, técnica de gestión y ventas e ingeniería, presentando a nivel de exportación un balance muy efectivo.¹³¹

La alimentación, ostenta un lugar destacado, donde se aprecia un predominio de las marcas especializadas en la repostería con un total de 79 redes y 6.438 establecimientos, también está el sector de comercios varios y equipamiento del hogar (decoración y menaje) disponiendo cada uno de 89 redes con 3.560 y 3.404 respectivamente.¹³²

También están las empresas relacionadas con la moda, la belleza, y la higiene personal, este es el sector más representativo en cuanto a sectores consolidados en Francia, por ejemplo, existen firmas como Mango que cuenta con 67 locales, Tintoretto con 25 establecimientos, Adolfo Domínguez con 18, Caribú y Búho cuentan con 8 y 6 puntos de venta respectivamente.¹³³

Francia presenta hoy en día más de 929 franquiciados, y tiene una progresión anual de 70/100 nuevas redes, con estos resultados Francia se ubica en los primeros puestos en Europa por número de franquiciados.¹³⁴ Además cuenta con un número de 39.510 establecimientos y 400.000 empleados.¹³⁵

2.3.4- Ejemplo de franquicia en Francia en el sector no turístico.

En este caso encontramos a Etam Lingerie. Esta franquicia de origen francés, fundada en el año 1916 tiene una presencia internacional de 487 tiendas en más

¹³¹ El mercado francés líder en franquicia. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 31 de marzo de 2010.

¹³² Ibídem. p 1.

¹³³ El mercado actual de la franquicia en Francia. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 13 de febrero de 2009.

¹³⁴ Las franquicias en Francia. Aspectos y temáticas sobre el desarrollo de la franquicia. Tomado de: <http://www.infofranchise.fr>. 13 de febrero de 2009.

¹³⁵ La franquicia en Francia. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 13 de febrero de 2009.

de 30 países. Presenta colecciones integrales de lencería¹³⁶, corsetería¹³⁷, baño y complementos, con más de 1000 referencias por temporada.¹³⁸

Cuenta también con 102 establecimientos, de estos son propios 78 y franquiciados solo 24 de ellos. La duración del contrato es por cinco años con renovación anual automática, sus zonas de expansión se encuentran en Madrid, Cataluña y Valencia, tres empleados por local y con un canon de entrada de 7.600 Euros.¹³⁹

2.4- El contrato de franquicia en Estados Unidos.

Estados Unidos, es el país con mayor expansión y avance en el negocio de las franquicias, se dice que en el mundo se abre una franquicia cada cuatro minutos y en Estados Unidos una cada 8 minutos, abarcando cada vez más sectores.¹⁴⁰ Es por ello que el sector de la franquicia en Estados Unidos es considerado como el mercado de mayor madurez, estimándose que en los próximos años continúe en ascenso.

Actualmente, el sistema de franquicia es uno de los canales de distribución que presenta mayor actividad en el mundo, por esta razón Shane y Spell, afirman que la franquicia constituye el espíritu emprendedor minorista en los Estados Unidos,¹⁴¹ contando al igual que otros países con una asociación que la respalda y legislación referente al tema de la franquicia.

2.4.1 La Asociación Internacional de la Franquicia (IFA).

La Asociación Internacional de la Franquicia en lo adelante IFA, fue fundada en 1960, hace casi 50 años con el fin de promover, proteger y mejorar el sector de la franquicia a nivel mundial, también tiene como objetivo proporcionarle a sus

¹³⁶ Ropa interior femenina.

¹³⁷ Fábrica de corsés.

¹³⁸ Etam Lingerie. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 31 de marzo 2010.

¹³⁹ *Ibídem*. p1.

¹⁴⁰ Sánchez Sánchez, Mercedes Dra. Tendencias generales sobre las franquicias. Particularidades en el sector farmacéutico/ Dra. Mercedes Sánchez Sánchez; La Habana, 2006.- 31. : ilus.

¹⁴¹ ¿Es la franquicia un sistema dual?/ R. Francisco... [et.al.].—Universidad de Sevilla, [200?].- 1 p.

miembros la mejor información posible sobre el tema y ese propósito se lleva a cabo en nuestros días.¹⁴²

Esta institución representa a más de 8.000 franquicias, 1.000 operadores y 400 proveedores, debido al desarrollo que en este país presenta dicho negocio.¹⁴³

2.4.2 La legislación de la franquicia en Estados Unidos.

En Estados Unidos se hallan varias leyes que recogen aspectos relacionados a la franquicia, tanto las leyes federales como en las estatales reconocen esta figura como una entidad, aunque dicha definición esté recogida en estos preceptos de forma diferente.¹⁴⁴

La norma de la Federal Trade Commission se aplica en los cincuenta estados. A nivel federal la Norma sobre Requisitos de la Revelación y Prohibiciones Concernientes a la Franquicia y las Empresas de Oportunidad Comercial de la Federal Trade Commission (FTC) del año 1979, reglamenta que la información que el franquiciador le proporcione a un franquiciado, deberá tener todos los elementos necesarios, para que el franquiciado evalúe la franquicia que se propone adquirir.¹⁴⁵

Según lo establecido en la norma sobre la relación de franquicias, el franquiciador está sujeto a un proceso de registro y examen por los administradores estatales. También se debe mencionar que a nivel nacional la mayoría de los estados no disponen de una legislación que regule la franquicia, es por ello que diecisiete estados han adoptado esta legislación.¹⁴⁶

Además de la Norma de la Federal Trade Commission (FTC), o Ley federal, existen igualmente otras regulaciones que reglamentan la franquicia, es el caso

¹⁴² About IFA. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 31 de marzo de 2010.

¹⁴³ Franchising World. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 9 de febrero de 2009.

¹⁴⁴ Muñoz García, Carolina. Estudio de mercado de franquicia en EE UU/ Carolina Muñoz García.— Madrid, 2007.- 34 h.: ilus.

¹⁴⁵ *Ibidem*. p 35.

¹⁴⁶ *Ibidem*. p 35.

del Uniform Franchise Offering Circular¹⁴⁷ (UFO), éste es un documento en el cual se pueden encontrar detalles sobre los datos del negocio al franquiciado, es a la vez de gran valor para franquiciadores y franquiciados potenciales, compañías financieras, inversores y proveedores de franquicias. Este documento por otra parte sigue los requisitos concertados por la North American Securities Administrators Association (NASAA), y ha recibido la aprobación de la Federal Trade Commission.¹⁴⁸

Hace aproximadamente cuatro años el Gobierno de Estados Unidos declaró una nueva ley en materia de franquicia nombrada “Amaneded Rule”, la misma entró en vigor el 1 de julio de 2007, siendo de obligatorio cumplimiento a partir del 1 de julio del año 2008. Uno de los motivos que dio lugar a esta nueva normativa, fue los grandes importes que había que pagar para poder entrar al mercado norteamericano reduciendo la ley dichos costes. Esta ley revisa el contenido de la ya existente, pero con la salvedad de que afecta a todos los estados que comprenden la nación, ésta regulación es además aplicable únicamente a las cadenas franquiciadoras.¹⁴⁹

Igualmente, en Estados Unidos existen pocas normas referentes al tema de estudio, por lo que se hace imperioso al igual que en otros países, la necesidad de una legislación específica que regule la franquicia.

2.4.3- Datos del sector de la franquicia en Estados Unidos.

A finales de la década de los 80 en Los Estados Unidos, se valoraba que el sistema de franquicia representaba en torno al 34 % según el planteamiento de Díez y Galán, y, en la actualidad, se estima que superan el 40% como estima Swartz, Welsh o 50 % del comercio minorista según Falbe. De acuerdo con datos publicados por la Asociación Internacional de la Franquicia (IFA),¹⁵⁰ cerca de US\$ 1 billón en ventas son anualmente facturados por 320.000 pequeños negocios

¹⁴⁷ Circular de Oferta Uniforme de Franquicias.

¹⁴⁸ Muñoz García, Carolina. Estudio de mercado de franquicia en EE UU. 2007.- 35 h.: ilus.

¹⁴⁹ Ibídem. p 39.

¹⁵⁰ About IFA. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 31 de marzo de 2010.

franquiciados en 75 industrias, se estima que las franquicias dan empleo a más de 9 millones de personas.

Por otra parte conforme con las estimaciones del Departamento de Comercio estadounidense, más del 50% de las ventas minoristas se manejan dentro del sistema de franquicias y se espera que para el 2010 aumenten en un 80%.¹⁵¹

Se plantea que los negocios de mayor expansión entre los que se trabajan por franquicias sean aquellos relacionados con: la prestación de servicios, las reparaciones, el mantenimiento y reparación automotriz, asistencia médica, educación, entrenamiento y telecomunicaciones, sin embargo las compañías franquiciadoras con mayor presencia en Estados Unidos son las de comida rápida, específicamente pizzas, helados y tiendas de café, seguidas por las de servicio de cuidado personal, tales como: centros de bronceado y programas para pérdida de peso.¹⁵²

Por ejemplo esta el caso de la red multinacional de franquicias COCA-COLA, la que se encuentra expandida por la mayoría de los países con gran éxito, también están las cadenas MC'DONALDS que igualmente está distribuida por diferentes naciones conquistando gran parte del mundo.¹⁵³

La Asociación Internacional de Franquicias (IFA)¹⁵⁴ publicó un estudio, donde se señala que actualmente existen 1 500 compañías de franquicias operando en el país, con una presencia de más de 316 000 unidades franquiciadas y más de 9 millones de personas empleadas en establecimientos franquiciados, contando con 2 500 millones de USD, aunque según Carolina Muñoz en su estudio realizado sobre el mercado de la franquicia en Estados Unidos plantea que, las franquicias actualmente emplean a más de 9, 797,117 personas.

¹⁵¹ Franchising World. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 9 de febrero de 2009.

¹⁵² Sánchez Sánchez, Mercedes Dra. Tendencias generales sobre las franquicias. Particularidades en el sector farmacéutico/ Dra. Mercedes Sánchez Sánchez; La Habana, 2006.- 10 h.: ilus.

¹⁵³ *Ibíd.* p 10.

¹⁵⁴ Franchising World. Tomado de: <http://www.franchise.org>. 9 de febrero de 2009.

2.4.4- Ejemplo de franquicia en Estados Unidos en el sector no turístico.

Tenemos el ejemplo de Dryclean USA, esta es una empresa norteamericana que ha crecido en Estados Unidos. Los servicios que brinda esa tintorería a sus clientes son, lavado en seco y en vapor, secado, planchado y almidonado, servicio express en una hora, lavado de pieles y gamuza así como, lavado y cuidado de vestidos de novia, entre otras ofertas.¹⁵⁵

Gracias a que la franquicia ha sido un fenómeno que se ha expandido por todo el mundo, y que además es adaptable a cualquier régimen económico, éste no sólo se puede apreciar en países de sistema capitalista como los estados estudiados hasta el momento, Francia y Estados Unidos, sino que igualmente se puede aplicar a naciones de similar régimen económico al de Cuba, como son China y Vietnam.

2.5- El contrato de franquicia en la República Popular China.

China es un país que cuenta actualmente, con una población oficial de 1.316 millones de habitantes. La República Popular China se constituyó el 1 de octubre de 1949, encontrándose en el este del continente asiático, y cuenta con una extensión de 9.561.000 km².¹⁵⁶

Se debe iniciar diciendo que, el sistema de franquicia comenzó en China a finales de 1980, pero su entrada en la Organización Mundial del Comercio (OMC) en el 2001 fue la que impulsó a un crecimiento asombroso del 9% anual.¹⁵⁷

Al respecto pronuncio Enrique Luque director de Tormo & Asociados que “la situación es cada vez mejor, pero estamos a medio camino de que se trate de un mercado normalizado. La franquicia ya es conocida para las autoridades chinas que se han puesto manos a la obra para seguir desarrollando legislación en esta

¹⁵⁵ DRYCLEAN USA. Tomado de: <http://www.franchisekey.com>. 31 de marzo de 2010.

¹⁵⁶ Martín Pacios, Daniel. Estudios sobre el sector franquicias en China/ Daniel Martín Pacios..- Madrid, 2007.- h 13. : ilus.

¹⁵⁷ Tormo & Abogados. Consultores en Franquicia. China un mercado que se abre a la franquicia. [200?].- p1.

materia.” Y al mismo tiempo expresó, podemos considerar a China “como un destino amable y rentable para las cadenas de franquicias en general, que pueden beneficiarse de un mercado mayor que el de los Estados Unidos.”

Esto demuestra que China continúa en avanzada en el tema de la franquicia, y que la forma de comercialización de este negocio se ajusta perfectamente a las necesidades de este país que se encuentra en plena expansión económica.¹⁵⁸

2.5.1 La Asociación de la franquicia en la República Popular China.

Este Estado cuenta con una institución que respalda la franquicia nombrada, China Chain Store & Franchise Association¹⁵⁹ (CCFA), fue fundada en 1997. Representa la única organización industrial a nivel nacional en el país, el principal objetivo de esta asociación es el de promover la franquicia guiando la industria, respaldando sus miembros y autopromoviéndose.¹⁶⁰

Dicha asociación, intenta proporcionar más servicios a las empresas en franquicia y a sus miembros, para así obtener el máximo desarrollo de las empresas. Según datos¹⁶¹ que ofrece esta institución, hay más de 2000 franquiciados, que hacen de China el país con mayor número de afiliados.

2.5.2- La legislación de la franquicia en la República Popular China.

El Ministerio de Comercio de China (MOC) o Ministry of Commerce promulgó las Medidas Administrativas para las Empresas Comerciales de Franquicias, el día 30 de diciembre de 2004, que entró en vigor el 1 de febrero de 2005, con esta normativa se eliminarán las restricciones de acceso al mercado y se concederá el

¹⁵⁸ Ibídem. p 2.

¹⁵⁹ Asociación China de Comercio y Franquicia.

¹⁶⁰ La Franquicia en China. Aspectos y temáticas sobre el desarrollo de la franquicia. Tomado de: <http://www.infofranchise.es>. 19 de febrero de 2009.

¹⁶¹ Newsletter Actualidad China Boletín de noticias. Boletín de noticias. Sociedad para el desarrollo regional de Cantabria. 2007.- h 4. : ilus.

tratamiento nacional a las franquicias, de acuerdo con los compromisos de China con la Organización Mundial de Comercio (OMC).¹⁶²

Posteriormente se creó una nueva regulación, desde el 1 de mayo de 2007, este nuevo precepto fue promulgado por el Consejo de Estado en su reunión ejecutiva del 31 de enero de 2007, el nombre de esta es Regulation on the Administration of Commercial Franchise y viene a contemplar la anterior regulación.¹⁶³ En virtud del artículo 5 de esta norma, el responsable de supervisar y administrar el sector de las franquicias es el Departamento Administrativo de Comercio del Consejo de Estado, que es el organismo que ha promulgado la normativa.

También instituye los deberes, tanto del franquiciador como del franquiciado, la rescisión del contrato, el tiempo de duración del mismo, estipula además los estándares de calidad del servicio o producto, y establece los trámites burocráticos a seguir.

La nueva regulación se redacta a partir de la necesidad de regular y promover el sector de la franquicia, y la necesidad de una regulación válida al respecto, dentro del territorio de la República Popular China.

2.5.3- Datos del sector de la franquicia en la República Popular China.

El mercado de la franquicia China es uno de los que más rápido está aumentando a nivel mundial.¹⁶⁴ La política de reforma y apertura a finales de los años 80, introdujo en el gigante asiático por primera vez, un sistema de franquicias con características chinas, Lining fue la primera firma en utilizar el sistema de franquicias, y en 1987 dio apertura al primer Kentucky Fried Chicken, el cual

¹⁶² Consejo de desarrollo comercial de Hong Kong. Boletín de noticias. Hong Kong Trade Development Council. 2005.- h 1.: ilus

¹⁶³ Martín Pacios, Daniel. Estudios sobre el sector franquicias en China/ Daniel Martín Pacios.- Madrid, 2007.- h 29. : ilus.

¹⁶⁴ Sánchez Sánchez, Mercedes Dra. Tendencias generales sobre las franquicias. Particularidades en el sector farmacéutico/ Dra. Mercedes Sánchez Sánchez; La Habana, 2006.- h17. : ilus.

contaba a finales del 2005 con más de 1.600 establecimientos, más que en cualquier otro país del mundo.¹⁶⁵

En la actualidad, el país asiático cuenta con más de 2.600 compañías de franquicias, con más de 200.000 puntos de venta al por menor, sin contar a aquellas que aplican sin las licencias necesarias. España es uno de los países que cuenta con una gran representación en el mayor mercado del mundo, mediante ocho enseñas, que juntas suman un total de 274 establecimientos, estas cadenas son Dia%, que tiene 225 unidades de negocio, Mango (21), Centronet (12), Springfield (6), Adolfo Domínguez (4), Pressto (4), Trucco (1) y Jamaica Coffee Shop (1).¹⁶⁶

El Estado cuenta con 1.900 cadenas de franquicia y aproximadamente 1.200 centros; generando 1,8 millones de empleados.¹⁶⁷

Otros datos esbozan que aunque la franquicia supone solo el 3 % de la facturación total del comercio minorista, todo apunta a que se dispare en los próximos cinco años, lo que hace que tanto empresas de franquicias estadounidense como europeas y españolas pongan sus ojos sobre China.¹⁶⁸

Según una clasificación efectuada por la Comisión Estatal de Comercio y Economía, de las 100 tiendas más importantes de China, 61 siguen este sistema empresarial. Firmas internacionales como: McDonald's, KFC, Century 21, Subway o Starbucks gozan de fuerte posicionamiento en China.¹⁶⁹

¹⁶⁵ Newsletter Actualidad China Boletín de noticias. Boletín de noticias. Sociedad para el desarrollo regional de Cantabria. 2007.- h 2. : ilus.

¹⁶⁶ Ibídem. p 3.

¹⁶⁷ La Franquicia en China. Aspectos y temáticas sobre el desarrollo de la franquicia. Tomado de: <http://www.infofranchise.es>. 19 de febrero de 2009.

¹⁶⁸ China, ¿terreno poco seguro para las franquicias. Tomado de: <http://www.emprendedoresnews.com>. 19 de febrero de 2009.

¹⁶⁹ Sánchez Sánchez, Mercedes Dra. Tendencias generales sobre las franquicias. Particularidades en el sector farmacéutico/ Dra. Mercedes Sánchez Sánchez; La Habana, 2006.- h 17. : ilus.

2.5.4- Ejemplo de franquicia en la República Popular China en el sector no turístico.

El sector inmobiliario se ha convertido en uno de los más fuertes de la economía china, el desarrollo económico del país está creando una capacidad adquisitiva no sólo para comprar, sino también para invertir en inmuebles. Todavía queda recorrido para el desarrollo del sector, y las autoridades chinas quieren que haga de manera controlada, a través de la regulación y la supervisión del mercado de bienes raíces, y con el mantenimiento de un nivel racional de precios, es por esta razón que por el momento, solo alrededor de un 15% de los compradores chinos usan los servicios de un broker de servicios inmobiliarios, en comparación con alrededor de un 90% en el mercado norteamericano.¹⁷⁰

Vietnam es otro más de los países que se insertan en el nuevo mundo de las franquicias. De hecho, fue el sexto país más atractivo para invertir, durante el periodo 2007-2009, según un informe sobre las inversiones en el mundo.¹⁷¹

2.6- El contrato de franquicia en la República de Vietnam.

Las franquicias están dejando de ser un negocio inusual en Vietnam y se perfeccionan como una buena opción para los emprendedores interesados en negocios de tamaño pequeño y medio. En la actualidad, hay 70 franquicias operando en Vietnam, tanto nacionales como extranjeras.¹⁷²

Vietnam es además uno de los países asiáticos que más se está dando prisa en facilitar a los emprendedores la posibilidad de poner en marcha su propio negocio, esta potencia, junto con China, India, Indonesia y Turquía, están trabajando fuertemente en realizar mejoras para su legislación empresarial, por lo que se encuentran en uno de los mejores momentos para invertir. Los sectores más

¹⁷⁰ Martín Pacios, Daniel. Estudios sobre el sector franquicias en China/ Daniel Martín Pacios...- Madrid, 2007.- h 23. : ilus

¹⁷¹ Una de las economías más atractiva para la inversión extranjera. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 9 de febrero de 2009.

¹⁷² Vietnam News. Tomado de: <http://www.icex.es>. 19 de febrero de 2009.

frecuentes en estos mercados están unidos, sobre todo, a la restauración tradicional o rápida, así como también al mundo de la moda o a los servicios.¹⁷³

2.6.1- Asociación de la franquicia en la República de Vietnam.

Vietnam es uno de los países que por lo pronto no cuenta con una institución en materia de franquicias que pueda respaldar las mismas, lo cual constituye una gran preocupación para los empresarios que pretenden invertir en este sector.

A pesar de ello, en enero de 2007 entró a formar parte de la Organización Mundial de Comercio, lo que está posibilitando paso a cambios fundamentales en la estructura de planificación económica del país, abriéndose a la inversión extranjera, produciéndose unas 500 al año.¹⁷⁴

2.6.2- La legislación de la franquicia en la República de Vietnam.

Este país asiático tampoco cuenta con una legislación específica en el tema de la franquicia. Existen varias regulaciones sobre la inversión extranjera, que se comentarán en atención a su relación ineludible con el tema en estudio.

En relación a la Ley de Inversión Extranjera y los Decretos que la integran, se encuentra por ejemplo, el Decreto No. 24 del 2000/ND-CP y el Decreto No. 27 del 2003/ND-CP, que constituyen en su conjunto el marco legal para la inversión extranjera.¹⁷⁵

Posteriormente fue aprobada el 29 de noviembre de 2005 una nueva Ley Común de Inversiones, por la Asamblea Nacional, que entró en vigor en julio de 2006; la misma establece el tratamiento que Vietnam le otorga a las inversiones extranjeras con las locales, con esta regulación, el Estado garantiza el respeto del

¹⁷³ Una de las economías más atractiva para la inversión extranjera. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 9 de febrero de 2009.

¹⁷⁴ Vietnam, el extremo oriente se abre a las franquicias. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 25 de marzo de 2010.

¹⁷⁵ Guía país Vietnam. Elaborado por la Oficina Económica y Comercial de España en la ciudad de Ho Chi Minh, 2007.-p 21.

derecho de propiedad sobre el capital invertido, incentivando además, la inversión extranjera directa en todos los sectores de la economía, salvo aquellos que afecten la seguridad nacional, el medio ambiente, los intereses públicos y el acervo histórico y cultural.

Son también de gran importancia las Decisiones 36 y 146 de 2003, así como las Circulares 73 y 121 del 2003 que regulan las formas en la que los inversionistas extranjeros pueden contribuir al capital, o adquirir acciones en compañías vietnamitas.¹⁷⁶

Resulta imprescindible hacer mención al Código de Comercio, inexistente anteriormente, que entró en vigor el 1 de enero de 1998, para regular los derechos y obligaciones de los comerciantes, la libertad de ejercicio, protección de derechos, arbitraje, sanciones y registro de empresas. Consta además de seis capítulos y 273 artículos.¹⁷⁷ Para Vietnam constituyó un signo más de cambio con respecto a la situación vigente desde hacía décadas.

En cuanto a la legislación sobre propiedad intelectual e industrial, está recogida en el Código Civil de 28 de octubre de 1995, el marco legal de esta materia ha tenido muchas modificaciones en los últimos años, con el objetivo de adaptar el sistema de protección de los derechos de propiedad intelectual e industrial a los estándares mínimos exigidos en los Tratados Internacionales firmados por Vietnam.¹⁷⁸

Es importante mencionar que no existe en el país asiático regulación específica, con respecto a la figura objeto de estudio, es por ello que las legislaciones mencionadas son las aplicables en estos casos, para que de esta forma los interesados en invertir en este tipo de negocio se encuentren amparados legalmente.

¹⁷⁶ Ibídem. p 22.

¹⁷⁷ Vietnam, el extremo oriente se abre a las franquicias. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 25 de marzo de 2010.

¹⁷⁸ Ibídem.

2.6.3- Datos del sector de la franquicia en la República de Vietnam.

Vietnam es el sexto país más atractivo según un informe sobre inversiones en el mundo, elaborado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), Esta nación se está convirtiendo en un destino interesante para invertir en plantas productivas y sectores como el de servicios, bancos y finanzas.¹⁷⁹

Existen en Vietnam grandes cadenas de franquicias como por ejemplo, el restaurante Pho 24, con presencia en Singapur, China y Japón; la panadería Kinh Do y la cadena de restaurantes Bon Mua, también está la franquicia americana Kentucky Fried Chicken, que tuvo sus inicios en 1952, de la mano del Coronel Sanders, a él se le acredita como el pionero del desarrollo del concepto de franquicia, dentro del sector de restaurantes. En la actualidad esta cadena cuenta con un total de 44 restaurantes en las principales ciudades de Vietnam, y planea disponer 100 en el año 2010.¹⁸⁰

Se encuentra, además la empresa coreana BBQ Chicken, que se fundó en Vietnam en el 2006 y que abrirá 35 restaurantes los próximos años, esta firma agrupa marcas como Kentucky Fried Chicken o Pizza Hut, entre otras.¹⁸¹

Por otra parte se encuentra la cadena de franquicias de moda Mango la única franquicia española que opera en el país asiático, inaugurando 33% de establecimientos en este continente.¹⁸²

Otro de los sectores más atrayentes en Vietnam es el sector de la distribución, este Estado abrió totalmente su mercado de la distribución en enero de 2009, de acuerdo con el compromiso adquirido por el país asiático con la Organización

¹⁷⁹ Vietnam, el extremo oriente se abre a las franquicias. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 25 de marzo de 2010.

¹⁸⁰ Una de las economías más atractiva para la inversión extranjera. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 9 de febrero de 2009.

¹⁸¹ Vietnam News. Tomado de: <http://www.icex.es>. 19 de febrero de 2009.

¹⁸² Una de las economías más atractiva para la inversión extranjera. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 9 de febrero de 2009.

Mundial del Comercio (OMC). La compañía francesa BigC también ha recibido el permiso para el estreno de tres centros.¹⁸³

El sector de la electrónica se está abriendo en Vietnam. Algunas firmas, como la Dung Quat, están desplazando sus fábricas desde Taiwan, Japón y Corea del Sur a Vietnam, debido a la gran cantidad de mano de obra, la facilidad para conseguir terreno y a los incentivos para los inversionistas de las industrias de alta tecnología. Además, la situación geográfica, el crecimiento económico y el bajo precio de la mano de obra son también algunos motivos por los que las compañías deciden introducirse en Vietnam.¹⁸⁴

2.6.4- Ejemplo de franquicia en la República de Vietnam en el sector no turístico.

Una de las franquicias vietnamitas más conocida es la Trung Nguyen, una de las enseñas pioneras, que cuenta con más de 1.000 cafés en Japón, China, Tailandia y Singapur.

Se puede afirmar que Vietnam, forma parte junto con otras naciones, del conglomerado de los países que constituyen lo que se considera que va a ser el futuro dentro del poder económico mundial. Estos nuevos países industrializados demuestran que lo que se entendía como países menos industrializados, del Tercer Mundo o del sur ya no dependen tanto de las exportaciones de productos básicos o primarios, sino que cada vez más exportan bienes manufacturados o industriales.

Resulta imprescindible señalar, que es muy escasa la legislación existente sobre el contrato de Franquicia, en las asociaciones regionales y nacionales analizadas, pues en las normas vigentes en dichas instituciones, relativas al tema de estudio sólo se tratan algunos aspectos referentes a éste contrato.

¹⁸³ Vietnam, el extremo oriente se abre a las franquicias. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 25 de marzo de 2010.

¹⁸⁴ Ibídem.



CAPITULO III.

CAPÍTULO III. LA APLICACIÓN DEL CONTRATO DE FRANQUICIA, EN LA RÉPUBLICA DE CUBA, A PARTIR DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE A SECTORES NO TURÍSTICOS.

3.1. Consideraciones generales sobre la legislación vigente en Cuba, relativa al contrato de Franquicia.

La posibilidad de desarrollar actividades comerciales en régimen de Franquicias se comenzó a estudiar, en Cuba, por el Ministerio del Turismo, en el año 1996, en el que se detectaron restaurantes identificados con las más famosas marcas y nombres comerciales cubanos, en países como España, Alemania, México, Brasil, (Las Bodeguitas del Medio fueron las más usadas), por lo que ese Ministerio emprendió la tarea de rescatar y legalizar, a nombre de las empresas cubanas, los signos distintivos antes mencionados.

El referido Ministerio emitió el 16 de enero de 2004, la Resolución No. 9, estableciendo las Directrices del Sistema de Turismo para el Desarrollo de la Estrategia en materia de Marcas y Otros Signos Distintivos y el 16 de febrero del 2006, la Resolución No. 30, que dispone la política de desarrollo de las Franquicias Turísticas cubanas, y las Indicaciones generales para las negociaciones, firma y control de los contratos de Franquicias en las entidades subordinadas al Ministerio del Turismo.

La mencionada Resolución 30 de 2006, constituye la primera y única disposición legal dirigida a regular el contrato de Franquicia en el territorio nacional, y a pesar, de algunas incoherencias gramaticales y errores técnicos, constituye una importante guía y herramienta de trabajo para los profesionales cubanos, pertenecientes al Ministerio del Turismo e involucrados en contratos de Franquicia.

Dicha disposición legal establece la "Política de desarrollo de las Franquicias Turísticas Cubanas", en su Anexo A y las "Indicaciones generales para las negociaciones, firma y control de los Contratos de Franquicias en las entidades

subordinadas al Ministerio del Turismo”, en el Anexo B, previendo además un tratamiento diferenciado a:

- las entidades subordinadas a ese Ministerio que pretendan ocupar la posición de Franquiciador, al disponer que: la negociación, concertación y control del negocio se regirá por dichas Indicaciones Generales y
- las entidades subordinadas a ese Ministerio que pretendan ocupar la posición de Franquiciado, ordenando, textualmente que “los expedientes se canalizarán en forma puntual” (por ese Ministerio) y “teniendo en consideración las peculiaridades y requerimientos de cada caso”. Se infiere, por tanto, que la redacción y contenido del contrato no tiene que ajustarse a la norma antes mencionada, aunque sí al procedimiento para su aprobación.

En consecuencia, si la parte cubana está subordinada a otro ministerio, no le será aplicable la Resolución y el sujeto de derecho, tendrá que remitirse a las normas generales de contratación: Código Civil y de Comercio y, en virtud de los argumentos expuestos en el capítulo primero, a las normas que regulan la Transferencia de Tecnología en el país.

Entre las normas generales de contratación se encuentra el Código Civil; en Libro Tercero Derecho de Obligaciones, se establece que podrán ser aplicadas las disposiciones referentes a los requisitos, modificaciones, excepciones, interpretación y extinción de los contratos y capacidad de los contratantes, pero resulta insuficiente, teniendo en cuenta la definición de Franquicia expuesto anteriormente, las características de sus elementos reales, las obligaciones de las partes, así como los objetivos perseguidos en este tipo de contrato, incluyendo además la diversa documentación a entregar, como por ejemplo los manuales de operaciones.

El Código de Comercio, por su parte, vigente en Cuba desde el 1 de mayo del año 1886, establece en su Libro Segundo nombrado: De los Contratos Especiales en

el Comercio, una serie de contratos entre los que no se encuentra la Franquicia y que tampoco resultan asimilables, dados los elementos antes expuestos.

El artículo 50 del mencionado Código de Comercio, en las Disposiciones Generales sobre los Contratos de Comercio, establece que: “los contratos mercantiles, en todo lo relativo a sus requisitos, modificaciones, excepciones, interpretación y extinción y a la capacidad de los contratantes se regirán, en todo lo que no se halle expresamente establecido en este Código o en leyes especiales, por las reglas generales del derecho común”.

1. Leyes especiales.

En este caso se encuentra la Ley No. 77/95 de Inversión Extranjera, entre los contratos que regula esta ley se encuentran: el contrato de Asociación económica internacional, el contrato de Producción Cooperada y por último las empresas de capital totalmente extranjero; es por ello que la inversión extranjera se puede entender como el proceso por el cual una entidad foránea adquiere en un país derechos y bienes de forma estable.

Haciendo referencia a los objetivos de la Franquicia como contrato de colaboración empresarial estable, se consultarán las disposiciones dirigidas al contrato de Asociación económica internacional o, como también se denomina, contrato de Producción Cooperada (artículo 14 del mencionado cuerpo legal), estos contratos conciben una asociación económica o negocio conjunto inalterable entre el inversionista extranjero y el local.

Dicho contrato tiene como característica fundamental la unión de dos entidades independientes jurídicamente para conformar un negocio en común; consiste en la producción de determinado tipo de bienes y su comercialización, así como la ejecución de un proceso productivo en el país receptor (con frecuencia éste asume el ensamblaje y acabado de productos).

La mencionada Ley establece además, en su artículo 14.1d) que cada parte contratante realiza distintos aportes, constituyendo una acumulación de participaciones de las que son propietarios en todo momento.

Esta regulación nada se aplica a la figura de estudio, debido a que el objeto de cada negocio es diferente, en el contrato de Producción Cooperada, ambos sujetos trabajan, en la medida de sus posibilidades, en un proceso productivo encaminado a hacer próspero un negocio que pertenece a los dos por igual, la asociación nace con el contrato y culmina cuando se cumple fin para el cual se constituyó.

Cuando estas sociedades traen consigo la transferencia de la asistencia técnica y el Saber hacer, por lo general redactan acuerdos apartes, específicamente para ello¹⁸⁵ vinculados a la negociación en cuestión; en la Franquicia, el franquiciador determina la forma en que debe proceder el franquiciado, controlando que todo ello se cumpla, mediante un contrato más estable y duradero.

Por otra parte en el Decreto- Ley 68/83 “De invenciones, descubrimientos científicos, Modelos industriales, Marcas y Denominaciones de origen”, en su Título XI nombrado de De las Invenciones, los Modelos Industriales y las Marcas involucradas en la Transferencia de Tecnología establece en los artículos 184 y 185, aspectos en los que las empresas están obligadas a tomar en cuenta en este tipo de negocio.

En el artículo 184 c) se prohíbe claramente la inclusión en los contratos de determinadas cláusulas¹⁸⁶ que son puntos imprescindibles en el contrato de

¹⁸⁵ Es el caso del acuerdo 5290 de 2004 “Sobre la Producción Cooperada de Bienes y Servicios”: establece que en el contrato de producción cooperada de bienes o la prestación de servicios, la parte extranjera debe proporcionar además de recursos materiales y financieros, tecnología o mercado y en los contratos de administración la parte extranjera aportará *Saber hacer*, tecnología y mercados basados en la experiencia industrial y comercial en el tipo de actividad que administrará.

¹⁸⁶ ¹⁸⁾ Las que obligan a utilizar una marca de fábrica, una marca de servicio o un nombre comercial determinado cuando se haga uso de la tecnología proporcionada. ¹⁹⁾ Las que restrinjan el alcance, el volumen y la capacidad de producción o el campo de actividad. ²⁰⁾ Las que impongan la obligación de comprar tecnología en forma de paquete o con vinculaciones inaceptables.

Franquicia; aunque serán aplicables aquellas que sean excepcionalmente autorizadas por el Consejo de Estado, según el mencionado Decreto- Ley en su artículo 185.

Resulta imprescindible señalar que estas disposiciones, son necesarias, debido a que garantizan que se lleven a cabo aquellas transferencias de tecnología que respondan a los requerimientos del país, así como a los planes y estrategias de desarrollo industrial, pero presenta la dificultad que el Consejo de Estado tiene muchísimas responsabilidades, y no podría analizar uno por uno cada negocio que se procure concertar.

Resulta imprescindible resaltar que, a pesar de que dicho órgano de gobierno, cumple con una gran cantidad de obligaciones, sería una buena opción, presentarle la propuesta del contrato objeto de estudio, luego de realizada una evaluación, por un grupo especializado en el tema, y así dar paso a su aprobación oficial.

Es necesario además, tener en cuenta que dada la naturaleza del contrato de Franquicia, en el que el adquiriente (franquiciado) de la tecnología explota un negocio conocido, contando con ayuda, asesoría y preparación por parte del cedente (franquiciador), serían varias las esferas en las que ganaríamos acceso a tecnologías que por otras vías serían más costosas, dado el desarrollo económico del país.

Por otra parte, el Decreto- Ley 203/ 2000 De Marcas y otros Signos Distintivos, en su Título III, Capítulo VI, Sección Tercera, denominado Licencias¹⁸⁷, autoriza al titular del registro de una marca a permitir su uso a terceros, a través de Licencias, que serán no exclusivas, salvo pacto en contrario.

En efecto uno de los acuerdos en un contrato de Franquicia puede ser la licencia del uso de una Marca, pero no se limita sólo a ésta. Obsérvese que se autoriza el

¹⁸⁷ Cuba. Consejo de Estado. Decreto- Ley 203/2000: Título III Capítulo VI Sección Tercera Artículo 83.1 El titular del registro de una marca puede autorizar su uso a terceros a través de Licencias. Las Licencias serán no exclusivas, salvo pacto en contrario. 7 p.

“uso a terceros”, no se exigen otros requerimientos técnicos imprescindibles para la redacción de los contratos de Franquicia, como son las referidas a la administración del negocio por parte del licenciatario, la obligación o no de entregar manuales o proyectos de cómo operar el negocio, el local a utilizar, las condiciones de tamaño, ubicación y disposición del mismo, la asistencia técnica, el traspaso del Saber hacer.

Un aspecto muy importante en este tema, es la obligación en que se encuentran las partes de registrar el contrato de licencia de marcas ante el Departamento de correspondiente en la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial, (artículo 84 y 110 Decreto/Ley 203/2000) a los fines de su efectividad frente a terceros.

La anotación de las licencias constituye una garantía para las partes. Asimismo la anotación de los contratos de Franquicias al mismo tiempo que garantía ante terceros opera como medio de información, publicidad, ofrece datos que permite conocer estadísticas y ofertas.

En Cuba no existe una base de datos, una institución encargada de brindar información, los interesados en Franquiciar su negocio carecen de foro en el cual manifestar sus intereses.

Para el análisis del resto de las formas de transferencias de tecnologías, que se manifiestan en un contrato de Franquicia se enfrenta una gran dispersión.

Así, sería de aplicación, la Resolución 14/01 del Ministerio de Inversión extranjera y Colaboración Económica (MINVEC), referida a la Inversión extranjera, el Acuerdo 5290/ 2004 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros (CECM), para los contratos de producción cooperadas, la Resolución 42/99 del MINVEC, aplicable a los contratos de Asistencias Técnicas, la Resolución 190/2001 del Ministerio de Comercio Exterior (MINCEX), para la importación y Exportación de equipos.

Analizándose los artículos del 4 al 7 del Decreto No.105 de 3 de mayo de 1982, dispuesto por el Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros (CECM), “Reglamento

para la Evaluación y Aprobación de las Propuestas de Inversión y de las Tareas de Inversión”, se puede considerar la Franquicia como una inversión. Es por ello que resulta de aplicación la Resolución 13 del 2 de marzo de 1998, del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente (CITMA), que dispone los requisitos básicos para la fundamentación, evaluación y dictamen de la transferencia de tecnología, asociada con los proyectos de inversión propuestos en los estudios de factibilidad.

Ambos cuerpos legales regulan la aprobación de la inversión, el primero, de acuerdo a los intereses nacionales y su planificación, y el segundo, en correspondencia al estudio de factibilidad realizado. Importantísimos aspectos para determinar la pertinencia del contrato que se pretende, pero insuficientes para abordar el enorme universo de relaciones que confluyen en una Franquicia.

Con el objetivo de una mejor apreciación de la normativa analizada hasta el momento, relacionada en alguna medida, con la materia en estudio, se presenta a continuación la Tabla No 1:

Jerarquía	Número	Nombre	Órgano que dicta	Comentario.
Leyes	59/1987.	Código Civil. (Norma general de contratación).	Asamblea Nacional del Poder Popular.	Resulta insuficiente su aplicación al contrato de Franquicia, teniendo en cuenta las características de sus elementos reales, así como, las obligaciones de las partes, y los objetivos perseguidos en este tipo de contrato,

				incluyendo la diversa documentación a entregar.
	Ley de 22 de agosto de 1885.	Código de Comercio Español. (Norma general de contratación).	----	El Libro Segundo de los Contratos Especiales no regula el contrato de Franquicia.
	77/1995.	Ley de Inversión Extranjera. (Disposición sobre transferencia de tecnología).	Asamblea Nacional del Poder Popular.	No es aplicable al contrato de Franquicia, pues el interés de las partes no está en asociarse, para poder enfrentar juntos la prestación de un servicio o la producción en común.
Decretos Leyes.	68/1983.	De invenciones, descubrimientos científicos, Modelos industriales, Marcas y Denominaciones de origen. (Disposiciones de Propiedad Industrial).	Consejo de Estado.	En el artículo 185, mencionado anteriormente, se exige la autorización del Consejo de Estado para incluir en el contrato, cláusulas que resultan imprescindibles en el contrato de Franquicia, inicialmente explicadas.

	203/2000.	De Marcas y otros Signos Distintivos. (Disposiciones de Propiedad Industrial).	Consejo de Estado.	Permite la licencia del uso de una Marca, pero el contrato en estudio no se limita solo a este punto, debido a que se exigen otros requerimientos técnicos imprescindibles para la concertación del mismo.
Decreto.	105/1982.	Reglamento para la Evaluación y Aprobación de las Propuestas de Inversión y de las Tareas de Inversión. (Disposición sobre transferencia de tecnología).	Consejo de Ministros.	En virtud de los artículos 4 al 7, se puede considerar la Franquicia como una inversión.
Resoluciones.	13/1998.	Requisitos Básicos para la Fundamentación, Evaluación y Dictamen de la Transferencia de Tecnología asociada con los Proyectos de Inversiones Nominales. (Disposición sobre transferencia de tecnología).	Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente.	Se realizará y presentará un estudio de factibilidad y se cumplirá el dictamen que elabore dicho ministerio rector de la actividad de que se trate.
	42/1999.	Reglamento para la Contratación de Personal Extranjero para prestar Servicios de Asistencia Técnica. (Disposición sobre	Ministerio de Inversión extranjera y Colaboración Económica.	La asistencia técnica es requisito necesario en los contratos de Franquicia. En

		transferencia de tecnología).		dicha resolución se establecen cláusulas contractuales que solo prevé el supuesto en que la parte cubana solicita la asistencia.
	14/2001.	Procedimiento para desarrollar el Proceso de Negociación, Presentación de Solicitudes y Evaluación de las Propuestas de Inversión Extranjera.(Disposición sobre transferencia de tecnología)	Ministerio de Inversión extranjera y Colaboración Económica.	Se presenta la misma situación expuesta en la Ley 77 de Inversión extranjera, en el que las partes en el contrato no están dispuestas a enfrentar conjuntamente el negocio.
	190/2001.	Reglamento sobre la Actividad de Importación y Exportación. (Disposición sobre transferencia de tecnología)	Ministerio de Comercio Exterior.	Para la reproducción del negocio franquiciado, será eventualmente necesaria la importación de equipos. Sólo serán exportadas e importadas aquellas mercancías y productos, aprobados por las empresas que se encuentren

				autorizadas en el Registro nacional de importadores y exportadores.
	30/2006.	Sobre los Contratos de Franquicia.	Ministerio del Turismo.	En dicha resolución, se establece la política de desarrollo de las Franquicias Turísticas cubanas, y las Indicaciones generales para las negociaciones, firma y control de los contratos de Franquicias en las entidades subordinadas al Ministerio del Turismo.
Acuerdo.	5290/2004.	Sobre la Producción de Bienes y Servicios.	Consejo de Ministros.	Autoriza la concertación de contratos de Producción cooperada y la prestación de servicios de administración hotelera, cuando no reúnan los requisitos de las Asociaciones Económicas Internacionales. En este caso es responsabilidad

				de la parte cubana la actividad de dirección, administración y gestión, debido a que no es interés de las partes asociarse para enfrentar juntos la producción en común o la prestación de servicios. Pudiendo ser asesorado en este caso, por la firma de un contrato de asistencia técnica.
--	--	--	--	---

Esta es la situación, desde el punto de vista legal, existente en el país respecto al contrato de Franquicia: Un solo cuerpo legal, destinado a las Franquicias Turísticas y una multitud de disposiciones jurídicas, referidas a las transferencias de tecnologías, que obligarán a las partes redactar, de manera exquisita el contrato, en el que no podrán obviar, extremo alguno, pues ello constituirá la Ley que regirá la vida (y extinción) del negocio; no contarán las partes, más que con las cláusulas acordadas en virtud de la autonomía material de su voluntad.

3.2. Aplicación del contrato de Franquicia en la empresa estatal cubana.

Actualmente operan en Cuba, como Franquiciadores las Franquicias: La Casa del Habano (Con 94 Franquicias: África 4, Asia 9, América 17, en el Caribe 9, Cuba 18, Europa 17, Medio Oriente 20); Tropicana, El Tocaroro (Milán, Italia); D´Cuba Club

(Cerdeña, Italia); El Floridita (Austria Canadá Belgrado Inglaterra, México) y La Bodeguita del Medio (México, Aruba, Argentina, Italia y República Checa).¹⁸⁸

Además, el Grupo Empresarial Extrahotelero Palmares, fue el Franquiciado de una Franquicia máster de la cadena de pizzerías de origen canadiense: Pizza Nova Take Out, con establecimientos en Ciudad de La Habana, Varadero y subfranquiciador de un establecimiento en el Hotel Meliá Santiago, en Santiago de Cuba.¹⁸⁹.

De estos datos resultan evidentes dos conclusiones:

1.- Que son muy pocas las Franquicias que operan en el país, máxime si se conoce que el Centro de Promoción de las Exportaciones de Cuba (CEPEC)¹⁹⁰, informa que en el país se exportan, aproximadamente, 500 productos y 144 servicios.

2.- Que todas pertenecen al sector turístico.

No constituye objeto de esta investigación, el análisis de las razones de ambos hechos, pero sí la exploración de las posibilidades, legales y objetivas, para la aplicación del contrato de Franquicia a sectores no turísticos y dentro de éste, al sector estatal.

El sector estatal en la República de Cuba, está compuesto por uniones, empresas, asociaciones, corporaciones, firmas, unidades básicas, complejos agro-industriales, granjas estatales y otras organizaciones económicas productivas que, bajo formas societarias mercantiles, propias del derecho privado, posibilitan formas más flexibles de gestión empresarial¹⁹¹. Como es de observar, el espectro

¹⁸⁸ Alemañes Terrero, Annia: "La Franquicia: su empleo en el turismo a través del Grupo Empresarial Palmares"/ Annia Alemañes Terrero.- ..[s .l.],[s.n.] 2005. — 49 h.: ilus.

¹⁸⁹ *Ibíd.*

¹⁹⁰ Contrato de Franquicia. Tomado de: <http://www.cepec.cu/compro.htm>. 19 de abril de 2010.

¹⁹¹ Cobo Roura, Narciso A: En su: "El Régimen Jurídico del sistema Empresarial Cubano. Derecho Económico y Cambios en el Marco Jurídico"/Narciso A. Cobo Roura... [et.al.].-- [s.l.]. [s.n.], [200?].- 7 p.

de sujetos económicos resulta amplísimo, en consecuencia, se concentrará el análisis en la empresa estatal cubana.

Existen muchas empresas cubanas, (textileras, papeleras, de plásticos), que resultaron afectadas durante los años más cruentos del período especial y cuya infraestructura, si bien, no responde a las tecnologías de punta de los países más desarrollados, sí pueden ajustarse a tecnologías de empresas del área geográfica, más afines al nivel de desarrollo del país, como Venezuela, Perú, Ecuador, Guatemala; así también existen empresas estatales cubanas, eficientes y eficaces, que podrían extender sus resultados a otras, lo que permitiría aprovechar las ventajas que la figura ofrece y, en especial, el dinamismo que le aporta a las transferencias de tecnologías.

En el análisis, resulta imprescindible tomar como punto de partida, los principios económicos del Estado cubano, es decir, al carácter centralizado, planificado y socialista de la economía cubana¹⁹², que condiciona la participación estatal en todo contrato de Franquicia, que se pretenda ejecutar en el país.

En Cuba, el monto de la inversión requerida para participar en el contrato, en carácter de franquiciado y la titularidad del activo intangible que se pretenda franquiciar, pertenecerá siempre al Estado¹⁹³, representado por la empresa a nombre de la cual fue protegido; y los intereses a defender, no serán de ésta, en exclusiva, sino de toda la sociedad, y referidos no sólo a su carácter patrimonial, resulta también importantísimo el valor político_cultural, de identidad, y defensa de la imagen cubana.

En consecuencia, las partes en un contrato de Franquicia, en el sector empresarial, no turístico, de la República de Cuba, siempre serán personas jurídicas, que podrán conformarse de la siguiente manera:

¹⁹² Cuba. Asamblea Nacional del Poder Popular. Constitución de la República de Cuba. – La Habana, 1992.- --[s.p.] Artículos 14-17.

¹⁹³ Las personas naturales cubanas, están autorizadas para proteger signos distintivos, patentes y derechos de autor ante las oficinas competentes, pero las personas jurídicas no cuentan con autorización para formalizar contratos con ellos.

I.- Dos empresas estatales:

II.- Una empresa estatal y una empresa mixta o de capital extranjero.

- a) La empresa estatal participa en carácter de franquiciado
- b) La empresa estatal participa en carácter de franquiciador

Se impone entonces, exponer los elementos básicos, imprescindibles, de las empresas estatales cubanas para poder desarrollar el análisis.

La empresa carece de una definición única como ente jurídico, es una de esas raras instituciones que, con ser una noción unitaria para la ciencia económica, presenta innumerables complejidades para la ciencia jurídica, según se inserte en una u otra rama del Derecho¹⁹⁴.

Se sigue en este trabajo, la definición aportada por el Decreto 42/79, Reglamento de la Empresa Estatal, artículo primero, que reconoce a la empresa estatal como una entidad económica, con personalidad jurídica propia; que constituye el eslabón primario de la economía y, como tal, la base del complejo sistema de relaciones de la economía nacional.

Las empresas estatales se consideran el eslabón fundamental de la economía. Tienen como objetivo la producción de ciertos productos y/o la prestación de determinados servicios, para lo cual cuentan con un patrimonio. Es válido señalar que los bienes que integran este patrimonio siguen perteneciendo al Estado, por tal razón son inembargables, de modo que las empresas estatales sólo responden de sus obligaciones con sus recursos financieros, por mandato constitucional (artículo 17), y no responden de las obligaciones del Estado.

Por su parte, las uniones de empresas, así como las asociaciones y grupos empresariales constituyen formas superiores de organización, toda vez que éstos

¹⁹⁴ Cobo Roura, Narciso A: En su: "El Régimen Jurídico del sistema Empresarial Cubano. Derecho Económico y Cambios en el Marco Jurídico"/Narciso A. Cobo Roura... [et.al.]-- [s.l.]. [s.n.], [200?].- 7 p.

se componen de varias empresas que se les subordinan y que se encuentran vinculadas por el tipo de actividad que desempeñan. Al igual que las empresas estatales poseen personalidad jurídica propia y patrimonio con las características antes mencionadas.

El régimen legal de la unión y la empresa, está compuesto por el “Reglamento General de la Empresa Estatal” adoptado mediante Decreto No. 42, del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros, (CECM) de 24 de Mayo de 1979, actualmente en vigor sólo para las uniones y empresas de subordinación local, las “Normas de la Unión¹⁹⁵ y la Empresa Estatal”, adoptadas por acuerdo del propio Comité Ejecutivo, rige únicamente para las entidades de subordinación nacional y el anexo al Decreto Ley 187/98 que constituyen las Bases Generales del Perfeccionamiento empresarial¹⁹⁶.

Las empresas tienen carácter nacional cuando se subordinan a un organismo nacional en forma directa o a través de un aparato intermedio de dirección provincial. En estos casos la empresa es dirigida operativa y metodológicamente por el organismo nacional o su Delegación Provincial, que establece sus indicadores directivos, aprueba sus índices autónomos, nombra a su director y representa a la empresa ante los organismos globales de la economía. Los Órganos del Poder Popular correspondientes a su ubicación territorial, tendrán conocimiento de los planes de producción y de su ejecución por parte de la empresa, pero no están autorizados para intervenir en su gestión, como no sea apoyando el cumplimiento de sus planes.

El cometido central, la razón de ser de las uniones y empresas lo constituye, conforme lo enuncia el artículo 3, de la mencionadas Normas, “la satisfacción de las necesidades sociales” y no, la mera obtención de una ganancia, pero el contexto histórico en el que se aprobaron, y dieron buenos frutos dichas normativas, ha cambiado. De una economía planificada, hasta en sus más ínfimos

¹⁹⁵ La Unión se halla integrada por empresas, unidades básicas o por ambas, por lo que conforma en sí misma un sistema.

¹⁹⁶ Cuba. Consejo de Estado. Decreto Ley 187/98: Bases Generales del Perfeccionamiento empresarial.- La Habana, 1998.- [s.p.]

detalles (insumos, materias primas para producir), se ha evolucionado a niveles importantes de descentralización de la planificación, que permite una mayor participación de las entidades y los territorios en la confección de los planes, sin que desaparezcan los niveles de aprobación correspondientes.

La planificación ha variado, de balances materiales a balances financieros, lo que determina que el plan se realice en torno a volúmenes de producción y aportes al presupuesto, dejándose a las entidades las decisiones de qué y cuánto producir, dentro de lo permitido en su objeto social y cómo hacerlo.

Con respecto al perfeccionamiento empresarial es importante desatacar que la normativa que lo regula, reconoce que las “empresas deben alcanzar una mayor eficiencia a través de una más amplia utilización del mercado y la concurrencia, aunque el alcance social de su función le signifique enmarcamientos de obligatorio cumplimiento en este sentido¹⁹⁷”

El Sistema de Perfeccionamiento Empresarial prevé en sus Bases Generales el establecimiento de normas para el funcionamiento financiero que se constituyen en instrumentos de política económica que permiten que el Estado, como propietario, regule económicamente la actuación de sus empresas.

De lo expuesto se deduce que la empresa no tiene patrimonio propio, pues el Estado pone en sus manos parte de su patrimonio para el cumplimiento de sus fines, por tanto la Empresa lo que tiene es la posesión y la administración de los bienes propiedad del Estado.

Por otra parte se estima, que la independencia de la empresa es relativa porque está obligada a cumplir un Plan que no aprueba ella, sino las instancias superiores y a aportar gran parte de la ganancia de su gestión al presupuesto del Estado, y depende de la autorización del Estado a través del organismo superior para ejecutar derechos y obligaciones.

¹⁹⁷ Cuba. Consejo de Estado. Decreto Ley 187/98: Bases Generales del Perfeccionamiento empresarial.-La Habana, 1998.- p 6. acápite 12.4.1.1, punto 12).

En este escenario, la contratación es regulada por el Decreto-Ley 15/78, Normas Básicas para los Contratos Económicos y las Condiciones Generales y Especiales de la Contratación, que prohíbe, en su primer artículo la aplicación al contrato económico, “ las legislaciones civiles y de comercio vigentes no son aplicables al mismo”.

La disposición legal no constituye, como podría parecer a priori, una prohibición tan absoluta a la aplicación del contrato mercantil de Franquicia, a las empresas estatales, pues en realidad dicho contrato no se encuentra regulado en ninguno de los cuerpos legales mencionados; no obstante, doctrinalmente se reconoce, que los contratos mercantiles, no resultan aplicables a los sujetos económicos, utilizando como argumento, el criterio que al respecto ofrece Rodrigo Uría¹⁹⁸ en el capítulo primero, quien afirma que ha de ser “el de la pertenecía o no del contrato a la serie orgánica de la actividad económica constitutiva de la empresa”

Por exceder el alcance de este trabajo, el análisis técnico jurídico de las diferencias entre los contratos mercantiles y los económicos, se resume la posición de la autora, afiliándose al criterio de la doctrina cubana¹⁹⁹, que analiza el origen histórico e ideológico de los contratos económicos, surgidos en su momento, como contrapartida a los utilizados por la sociedad capitalista, siendo su principal diferencia, de índole ideológica, en nuestro caso, legal, pero no técnica.

Con la evolución sufrida por los modelos socialistas, incluido el cubano, se ha demostrado que es también compatible con este sistema, determinadas formas privadas de participación en el tráfico económico, en consecuencia, se va perdiendo el límite entre el contrato económico, perteneciente a la esfera del Derecho Público y el contrato mercantil, del Derecho Privado.

¹⁹⁸ Uría, Rodrigo. Derecho Mercantil/ Rodrigo Uría.- Madrid: Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. 1997.- p 284

¹⁹⁹ Cobo Roura, Narciso A: Apuntes de Derecho Económico. En su: Los contratos económicos. Una visión desde la actualidad/ Narciso A. Cobo Roura... [et.al.]-- [s.l.].. [s.n.], [200?].- 133 p.

Pero el análisis no se ha agotado, resulta imprescindible continuarlo, pues el único impedimento para la concertación de un contrato de Franquicia entre empresas estatales, no es el hecho de ser aquel un contrato mercantil y estar expresamente prohibida su aplicación: el propio funcionamiento de las empresas, como parte del sistema económico, constituye su principal obstáculo.

Toda empresa cubana cuenta con un objeto social, aprobado por el Ministerio de Finanzas y Precios. Si la empresa pretende Franquiciar un activo intangible, sobre la base de la gestión exitosa que ha hecho de éste, obviamente la futura empresa franquiciada tendrá que contar con el mismo objeto social; y si ello ocurre, pertenecerán al mismo Grupo Empresarial, a la misma Unión Empresarial y, en consecuencia, al mismo Ministerio.

Las Uniones de empresas, los Grupos Empresariales, desarrollan entre ellas una emulación, que no adquiere la categoría de competencia, en el sentido mercantil del término, en consecuencia cuentan con planes de producción comunes, con sistemas de aprobación idénticos, en función siempre de elevar la calidad de sus actividades y tratar de lograr la mayor rentabilidad posible.

Por tanto, resulta más operativo, lógico y productivo, generalizar, en virtud del carácter discrecional de la máxima autoridad del Ministerio, la Unión, o Grupo Empresarial, con carácter gratuito o no, el activo intangible, que forma parte del patrimonio estatal y cuya titularidad ostenta y administra la empresa, en representación de aquel.

Otro razonamiento requiere el supuesto en que una parte no tenga carácter de empresa estatal.

Tampoco se considera viable el negocio, con independencia de la posición que ocupen, en virtud de la prohibición constitucional, de inembargabilidad de los bienes estatales²⁰⁰ y la consecuente limitación de responder por sus obligaciones

²⁰⁰ Cuba. Asamblea Nacional del Poder Popular. Constitución de la República de Cuba. – La Habana, 1992.- Artículo 17.

con sus recursos financieros, en exclusiva, condición que veta la posibilidad de concertar el negocio, por los grandes riesgos que implica.

Por los argumentos antes expuestos, es posible afirmar, que en virtud del marco legal de la empresa estatal cubana y su funcionamiento dentro del sistema económico, no es posible establecer un contrato de Franquicia.

3.3. Posibilidad de aplicación del contrato de Franquicia, en las sociedades mercantiles de capital cubano.

Sin embargo, con el reconocimiento de otras formas de propiedad en el país, ha surgido una importante entidad económica, que forma parte del ámbito no estatal y que conforma el sector mixto: Las sociedades mercantiles de capital cubano.

Las sociedades mercantiles de capital cubano están constituidas, a partir de instituciones empresariales cubanas y constituyen el componente de la economía emergente de mayor importancia por su conexión con los organismos cubanos y su flexibilidad en la obtención de financiamiento²⁰¹. Surgen, en primera instancia, con el objetivo de realizar operaciones de comercio exterior en mercados internacionales.

Aunque funcionan como tales y se rigen por el Código de Comercio y la Resolución 260/99 del Ministerio de Comercio Exterior (MINCEX), son una transfiguración del patrimonio estatal. Las personas jurídicas cubanas constituyen los accionistas de estas entidades. En materia de responsabilidad responden de sus obligaciones con su propio patrimonio, ostentando además personalidad jurídica.

La Resolución 260/99 emitida por el Ministerio de Comercio Exterior, como organismo rector de la actividad comercial, regula todo el proceso de constitución, aprobación y control de las sociedades mercantiles, definiendo como tales aquellas que...“previa la autorización correspondiente, se constituyan en la

²⁰¹ González Dalmau, Angel. Entorno Legal de la Empresa/Angel González Dalmau.- Universidad de Granma Facultad de Contabilidad y Finanzas: Edición Electrónica, 2002.- 18.: ilus.

República de Cuba conforme a la legislación vigente, con el fin de promover, ampliar o completar las actividades que constituyen el objeto fundamental del organismo o entidad solicitante ²⁰².

Esta definición reconoce dos hechos importantes:

- La no libertad de asociación existente en el sistema económico cubano.
- La imposibilidad de presentar la solicitud por parte de personas naturales.

Ambos hechos responden al carácter centralizado, planificado y socialista de la economía cubana ya comentado. Se exige no sólo que el solicitante sea un organismo o entidad estatal, sino también que fundamente la necesidad de constitución de la sociedad, bajo los siguientes principios:

- a) Que sus operaciones y actividades no puedan ser realizadas por una entidad estatal con igual eficiencia y a un costo no mayor;
- b) Que exista correspondencia entre la actividad mercantil y el perfil del organismo o entidad que las organiza y propone;
- c) Que no duplique injustificadamente las funciones de otras entidades controladas por el propio organismo o por otro;
- d) Que mantenga una razonable continuidad de sus operaciones, a menos que existan razones prácticas debidamente fundamentadas que aconsejen mantener sociedades temporalmente inactivas ²⁰³.

La mencionada Resolución 260/99 no especifica qué tipo de sociedades podrán ser utilizadas en virtud del Reglamento que autoriza, en consecuencia la elección del tipo de sociedad se realizará entre las reconocidas y vigentes en el Código de Comercio, Libro Segundo " De los Contratos Especiales del Comercio " , artículo 122:

²⁰² Cuba. Ministerio del Comercio Exterior. Resolución 260/99: Constitución, aprobación y control de las sociedades mercantiles.- La Habana, 1999.- p 2.

²⁰³ Ibidem p. 3.

Artículo 122. Por regla general, las Compañías mercantiles se constituirán adoptando alguna de las siguientes formas:

1ra. La regular colectiva en que todos los socios, en nombre colectivo y bajo una razón social, se comprometen a participar, en la proporción que establezcan, de los mismos derechos y obligaciones.

2da. La comanditaria en que uno o varios sujetos aportan capital determinado al fondo común, para estar a las resultas de las operaciones sociales dirigidas exclusivamente por otros con nombre colectivo.

3ra. La anónima en que formando el fondo común los asociados por parte o porciones ciertas, figuradas por acciones o de otra manera indubitada, encargan su manejo a mandatarios o administradores amovibles que representen a la Compañía bajo una denominación apropiada al objeto o empresa a que se destine sus fondos.

Las formas 1ra y 2da no podrán utilizarse para constituir sociedades mercantiles cubanas, puesto que los socios responden de forma subsidiaria, personal e ilimitadamente de las deudas de la sociedad, responsabilidad prohibida por la Carta Magna supramencionada²⁰⁴. En consecuencia, la sociedad mercantil de capital cubano, asumirá la forma de sociedad anónima, en la que los socios que forman parte ella ostentarán responsabilidad, limitada a los fondos que pusieron o se comprometieron a poner en la masa común, respondiendo por las obligaciones y pérdidas de la Compañía con su propio patrimonio (artículo 153 del mencionado Código de Comercio).

²⁰⁴ Cuba. Asamblea Nacional del Poder Popular. Constitución de la República de Cuba. – La Habana, 1992.- Artículo 17:“Estas empresas y entidades responden de sus obligaciones sólo con sus recursos financieros, dentro de las limitaciones establecidas por la ley. El Estado no responde de las obligaciones contraídas por las empresas, entidades u otras personas jurídicas y estas tampoco responden de las de aquél”.

Partiendo del principio, que las sociedades mercantiles de capital nacional responden de sus obligaciones con su patrimonio propio, ostentando personalidad jurídica además, lo que no suele suceder en el caso de las empresas estatales, por las razones explicadas anteriormente, se puede deducir que es posible la concertación de un contrato de Franquicia en este sector; siempre y cuando se concierte dicho contrato, entre una empresa mixta como sociedad mercantil anónima²⁰⁵ y una entidad foránea. Teniendo aquella como objeto social, “una vez aprobada la inversión, la explotación de un servicio público, o de un recurso natural, o la explotación y ejecución de una obra pública, otorgando el Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros la concesión administrativa, según los términos y condiciones que establezca” (artículo 24.2 de la Ley 77 de Inversión extranjera).

Es importante resaltar que el objeto social para el cual se funda la empresa mixta, de la que forma parte como inversionista nacional la sociedad mercantil anónima, no se puede desvirtuar, pues de lo contrario incurriría en un ilícito.

La Resolución 260/99 queda exenta en este caso, pues en su disposición primera establece que se exceptúan de las regulaciones de la misma, las sociedades mercantiles cubanas que se constituyan conforme a la mencionada Ley 77/95 de Inversión Extranjera.

En virtud de lo expuesto anteriormente se puede afirmar, que el contrato de Franquicia no se aplica en este caso por desconocimiento del tema, lo que sin duda alguna es motivo de preocupación, teniendo en cuenta que dicho contrato, por sus características ya explicadas, agiliza los procesos de transferencia de tecnología lo que sería de gran beneficio para el país.

²⁰⁵ Artículo 23 c) de la Ley 77 de Inversión Extranjera. Establece respecto al inversionista nacional que: “de tratarse de una sociedad mercantil de capital totalmente cubano, debe ser autorizada expresamente por acuerdo de su junta general de accionistas, la que concede poderes específicos, a los efectos de suscribir los documentos correspondientes con el inversionista extranjero”.



CONCLUSIONES.

CONCLUSIONES.

Finalizada la investigación se puede arribar a las siguientes conclusiones:

1. El contrato de Franquicia, muestra un gran desarrollo a nivel mundial, sin embargo es prácticamente desconocido por el comercio cubano, a pesar de las facilidades que ofrece a un país como el nuestro, en virtud de las transferencias de tecnologías que implica y de existir productos y servicios susceptibles de ser franquiciados.
2. Las normas vigentes en las asociaciones estudiadas, que regulan la Franquicia, son muy escasas y sólo tratan algunos aspectos de la misma.
3. En Cuba existe sólo una resolución que regula el contrato de Franquicia, dirigida específicamente al sector turístico, por tanto no se cuenta en el territorio nacional con una normativa legal adecuada para regular este contrato.
4. En Cuba, la ausencia de una legislación específica al respecto y el desconocimiento que existe sobre el tema, influye notablemente en el escaso desarrollo del contrato de Franquicia.



RECOMENDACIONES.

RECOMENDACIONES.

Concluida la presente investigación se establecen las siguientes recomendaciones:

1. A las Universidades y Unión Nacional de Juristas de Cuba, que se realice una oportuna divulgación del tema, mediante la organización de cursos de capacitación, postgrados y conferencias especializadas dirigidos a juristas, empresarios y comerciales, con el objetivo de suplir las carencias cognoscitivas sobre el tema.
2. A la Asamblea Nacional del Poder Popular, que valore la posibilidad de crear una regulación jurídica que ampare la concertación y elaboración del contrato de Franquicia.
3. Que otras personas, tanto estudiantes como profesionales, continúen profundizando en el estudio de la figura, para un mayor conocimiento de la misma.



BIBLIOGRAFÍA.

BIBLIOGRAFÍA.

About IFA. Tomado de: <http://www.fdranchise.org>, 31 de marzo de 2010.

Acuerdo de Cartagena. Tomado de: <http://www.caf.com>, 14 de marzo de 2010.

Alemañes Terrero, Annia. “ La Franquicia: su empleo en el turismo a través del grupo Empresarial Palmares”/ Annia Alemañes Terrero..- ..[s .l.],[s.n.] 2005. — 49 h.: ilus.

Asuntos Institucionales. Tomado de: <http://www.Europa.com>, 13 de mayo de 2010.

Bermejo, Manuel. “Claves de éxito en la gestión de franquicias”. Instituto de Empresa. Tomado de: http://www.escuelaing.edu.co/consulta/foro/franqui_01.pdf, 15 de febrero de 2009.

Biothecare Estétika. No más arrugas, celulitis, vello, tecnología de última generación. Tomado de: <http://www.tormo.com>, 31 de marzo de 2010.

Broseta Pont, Manuel. Manual de Derecho Mercantil/ Manuel Broseta Pont ..- Madrid, España: Editorial Tecnos S.A. [199?].- 472 p.

Builes, Juan Carlos. Franquicia. Tomado de: [http:// www.gestiopolis .com](http://www.gestiopolis.com), 23 de enero de 2009.

Compendio de Derecho Civil / V. Caridad del Carmen... [et.al.].- La Habana: Editorial Félix Varela, 2004.- 402. p.

Cobo Roura, Narciso A: Temas de Derecho Económico. En su: “El Régimen Jurídico del sistema Empresarial Cubano. Derecho Económico y Cambios en el Marco Jurídico”/Narciso A. Cobo Roura... [et.al.].-- [s.l.]. [s.n.], [200?].- 225 p.

Cobo Roura, Narciso A: Apuntes de Derecho Económico. En su: Los contratos económicos. Una visión desde la actualidad/ Narciso A. Cobo Roura... [et.al.].-- [s.l.]. [s.n.], [200?].- 133 p.

Cuba. Asamblea Nacional del Poder Popular. Constitución de la República de Cuba.—La Habana, 1992.-- [s.p.].

Cuba. Asamblea Nacional del Poder Popular. Constitución de la República de Cuba.—La Habana, 1992.-- [s.p.].

BIBLIOGRAFÍA.

- Cuba. Asamblea Nacional del Poder Popular. Ley 59/1987: Código Civil.—La Habana,1987. --[s.p.]
- Cuba. Consejo de Estado. Decreto Ley 15/78: Normas Básicas para los Contratos Económicos.—La Habana, 1978.--[s.p.]
- Cuba. Consejo de Estado. Decreto Ley 68/83: De Invenciones, Descubrimientos Científicos, Modelos Industriales, Marcas y Denominaciones de Origen.—La Habana, 1983.--[s.p.]
- Cuba. Consejo de Estado. Decreto- Ley 187/98: Bases Generales del Perfeccionamiento Empresarial.- La Habana, 1998.- [s.p.]
- Cuba. Consejo de Estado. Decreto-Ley 203/00: De marcas y otros signos distintivos.- La Habana, 2000.- [s.p.]
- Cuba. Consejo de Estado. Decreto Ley 187/98: Bases Generales del Perfeccionamiento empresarial.- La Habana, 1998.- [s.p.]
- Cuba. Consejo de Ministros. Acuerdo 5290/ 2004.—La Habana, 2005.-- [s.p.]
- Cuba. Consejo de Ministros. Decreto 105/1982: Para la evaluación y la aprobación de las propuestas y las tareas de inversión.—La Habana, 1982.--[s.p.]
- Cuba. Consejo de Ministros. Decreto 42/79: Reglamento General de la Empresa Estatal.- La Habana, 1979.- [s.p.]
- Cuba. Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente. Resolución 13/1998: Registros Básicos para la Fundamentación, Evaluación y Dictamen de la Transferencia de Tecnología Asociada a los Proyectos de Inversiones.—La Habana, 1998.-- [s.p.]
- Cuba. Ministerio de Comercio Exterior. Resolución 260/99: Regula el proceso de constitución, aprobación y control de las sociedades mercantiles.

BIBLIOGRAFÍA.

Cuba. Ministerio de Inversión extranjera y Colaboración Económica. Resolución 42/1999: Reglamento para la Contratación de Personal Extranjero para prestar Servicios de Asistencia Técnica. —La Habana, 1999.-- [s.p.].

Cuba. Ministerio de Inversión extranjera y Colaboración Económica. Resolución 14/2001: Procedimiento para desarrollar el Proceso de Negociación, Presentación de Solicitudes y Evaluación de las Propuestas de Inversión Extranjera. —La Habana, 2001.-- [s.p.].

Cuba. Ministerio de Comercio Exterior. Resolución 190/2001: Reglamento sobre la Actividad de Importación y Exportación.—La Habana, 2001.-- [s.p.].

Cuba. Ministerio del Turismo. Resolución 30/2006: Sobre los Contratos de Franquicia.—La Habana, 2001.-- [s.p.]

Cuba. Ministerio de Comercio Exterior. Resolución 27/1997: Sobre el Contrato de Agencia- La Habana, 1997 --.[s.p.]

China, ¿terreno poco seguro para las franquicias? Tomado de:
<http://www.emprendedoresnews.com>, 19 de febrero de 2009.

Contratos de Franquicia. Tomado de: <http://www.cepec.cu/compro.htm>, 19 de abril de 2010.

Datos estadísticos de la franquicia en la Unión Europea. Tomado de:
<http://www.eff-franchise.com>, 15 de abril de 2010.

“Definición del contrato de franquicia”. Tomado de: <http://www.wikilearning.com/franquicias-definición/14928-9>, 21 de enero de 2009.

Delitos informáticos. Tomado de: <http://www.master@delitosinformaticos.com>, 15 de abril de 2010.

Derecho de Contratos. / Nancy C. Ojeda Rodríguez. ... [et.al.]. t 1. —La Habana: Nury de J. Abdelnur Hipolit, 2001.- 260. p.

Derecho Mercantil.-- En su: El contrato de comisión y otros contratos de colaboración ..[s.l.] ..[s.n.]. [199?].- t .2.- p.680- 693.

BIBLIOGRAFÍA.

Diez- Picazo, Luis. Fundamentos del Derecho civil patrimonial. Teoría General del Contrato/ Luis Diez- Picazo..- Madrid: Editorial Civitas, [199?].- t. I..[s.p.]

DRYCLEAN USA. Tomado de: <http://www.franchisekey.com>, 31 de marzo de 2010.

España. Código de Comercio. Ley de 22 de agosto de 1885: Libro Segundo de los Contratos Espaciales. --España, 1885.-- [s.p.]

“El Arbitraje y Franquicia”. Asociación Comunitaria de Arbitraje y Mediación. Madrid V I: 10, 2003.

El carácter intuitu personae del Contrato de Franquicia. Tomado de: <http://www.elbloogdelafranquicia.com>, 21 de enero de 2009.

El funcionamiento de la Unión Europea. Guía del ciudadano sobre las instituciones de la Unión Europea.-- ..[s.l.]Dirección General de Prensa y Comunicación. Comisión Europea., año. -4. p

El mercado líder en franquicia. Tomado de: <http://www.tormo.com>, 31 de marzo de 2010.

El mercado actual de la franquicia en Francia. Tomado de: <http://www.tormo.com>, 13 de febrero de 2009.

El mercado de la franquicia. Tomado de: <http://www.Morillon.es>, 25 de marzo de 2010.

El mercado francés líder en franquicia. Tomado de: <http://www.tormo.com>, 31 de marzo de 2010.

¿Es la franquicia un sistema dual?/ R. Francisco... [et.al.].—España: Universidad de Sevilla, [200?].--17 p.

España. Comunidad Europea. Reglamento 4087/88: Relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado a categorías de acuerdos de franquicia. 1979.-- [s.p.]

España. Real Decreto 419/2006, de 7 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 2485/1998: Relativo a la Regulación del Régimen de Franquicia y el Registro de Franquiciadores. 2006.-- [s.p.]

Etam Lingerie. Tomado de: <http://www.tormo.com>, 31 de marzo de 2010.

Franquicias en Europa. Tomado de: <http://www.unh.edu>, 15 de abril de 2010.

BIBLIOGRAFÍA.

F Illescas, Paula. Contrato de Franchising. Tomado de: <http://www.contrato-franchising.com>, 21 de enero del 2009.

Farina, Juan M. Contratos Comerciales Modernos, Modalidades De Contratación Empresarial/ Juan M Farina..: Argentina: Editorial Astrea, 1993. — 132p.

Fraga Martínez, Raiza. Temas de Derecho Mercantil Cubano/ Msc. Raiza Fraga Martínez... [et.al.]-- [s.l.].. [s.n.], [200?].- 614 p.

Furth, Alan. "Introducción al estudio sobre Franquicias", Revista Sappiens, México V I enero de 2003.

García García, Pedro. El Mercado de la Franquicia en Francia/ Pedro García García ..- París: Embajada de España, 2007. — 48 h.: ilus.

García Noelia. Franquicias e Internet. Tomado de: <http://www.delitosinformaticos.com>, 12 de abril de 2010.

González Calvillo, Enrique. La Experiencia de las Franquicias/ Enrique González Calvillo..- México: Primera Edición Mc Graw Hill, 1994. - 86 p.

Guía país Vietnam. Elaborado por la Oficina Económica y Comercial de España en la ciudad de Ho Chi Minh-- [s.l.].. [s.n.], 2007.- 53 P.

Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones/ Ernesto Gutiérrez y González..-Puebla.--México: Editorial Cajicas, S.A, 1954.- t .5.-[s.p.]

Informe de Representación Legal De Tenedores de Bonos. Tomado de: <http://www.Helmfiduciaria.com>, 25 de marzo de 2010.

La atipicidad del Contrato de Franquicia/ R.R. Manzano. [et.al.]—En su: Atipicidad y contratos atípicos: implicaciones teóricas y prácticas. —p. 20.

"La franquicia", concepto. Tomado de: http://www.administracion.es/portadas/perfiles/empresa/creacion_de_empresas/la_franquicia/concepto.html, 15 de febrero de 2009.

La franquicia en China. Aspectos y temáticas sobre el desarrollo de la franquicia. Tomado de: <http://www.infofranchise.es>, 19 de febrero de 2009.

La importancia de las franquicias. Tomado de: <http://www.infofranchise.es/detail.cfm?IdNotizia=9055&IdSezione=2&strKey=es>, 19 de febrero de 2009.

BIBLIOGRAFÍA.

- La franquicia en Europa. Novedades, desarrollos y tendencias. Tomado de: <http://www.franchise.org>, 15 de abril de 2010.
- La franquicia en Francia. Tomado de: <http://www.tormo.com>, 13 de febrero de 2009.
- La franquicia española en el año 2007. Tomado de: <http://www.franquiciadores.com>, 25 de marzo de 2010.
- Las franquicias en Francia. Aspectos y temáticas sobre el desarrollo de la franquicia. Tomado de: <http://www.indfofranchise.es>, 13 de febrero de 2009.
- Magual, Ibrahim A. Breves referencias al régimen legal mexicano en relación a las franquicias. Tomado de: [http://www.publicaciones.derecho.org.rvdp.Mercadeo de franquicia](http://www.publicaciones.derecho.org.rvdp.Mercadeo_de_franquicia), 25 de marzo de 2010.
- Manual de Derecho Romano/Fernández Bulte, Julio... [et.al.].-- La Habana: Editorial Félix Varela, 2004. —237 p.
- Martín Pacios, Daniel. Estudios sobre el sector franquicias en China/ Daniel Martín Pacios..- Madrid: Acribia, 2007.- 40 h.: ilus
- Morejón Grillo, Ailed. "La Franquicia como instrumento de gestión tecnológica Situación Cubana". / Ailed Morejón Grillo.-- [s.l.]: [s.n.], 2004.-- p.28.
- Morejón Grillo, Ailed. El contrato de Franquicia/ Ailed Morejón Grillo. - [s.l.]: Edición Electrónica, 2006.- 86h.: ilus.
- Muñoz García, Carolina. Estudio de mercado de franquicia en EE.UU/ Carolina Muñoz García..—Madrid: Acribia, 2007. —86 h.: ilus.
- Newsletter. Actualidad China. Boletín de noticias. Boletín de noticias. Sociedad para el desarrollo regional de Cantabria (España) (7): 7, 2007 "Origen y antecedentes históricos de la franquicia". Tomado de: [http://www.wikilearning.com/franquicias- origen y antecedentes históricos de la franquicia/14928-8](http://www.wikilearning.com/franquicias-origen-y-antecedentes-historicos-de-la-franquicia/14928-8), 21 de enero de 2009.
- Panamá se integra a la Corporación Andina de Fomento. Tomado de: <http://www.corporaciónandinadefomento.es>, 25 de marzo de 2010.
- Rodríguez Calvo, Hosanna. MANUAL SOBRE MARCAS PARA EL EMPRESARIADO CUBANO/ Hosanna Rodríguez Calvo..—La Habana: Editorial Félix Varela, 2005. —71 h.: ilus.

BIBLIOGRAFÍA.

- Rovira y Ordiñaga. "Franquiciador". Tomado de: <http://ecyl.galeon.com/FRANQUICIADOR.htm>, 22 de enero de 2009.
- Sampedro Vazquez, Reynol. Los bienes de propiedad industrial como objeto de negocios jurídicos/ Reynol Sampedro Vazquez ..-La Habana: Edición Electrónica, 2005.-- 87 h.: ilus.
- Sánchez Calero, Fernando. Instituciones de Derecho Mercantil/ Fernando Sánchez Calero..- Madrid, España: Editorial Revista de Derecho Privado, 1996.- 2 T.
- Sánchez Sánchez, Mercedes Dra. Tendencias generales sobre las franquicias. Particularidades en el sector farmacéutico/ Dra. Mercedes Sánchez Sánchez; La Habana: Editorial Félix Varela, 2006.- 31 p. : ilus.
- Sanzana, William: "Las marcas que llegan". Tomado de: http://www.chile.com/tpl/articulo/detalle/ver.tpl?cod_articulo=71418, 9 de febrero de 2009.
- Suarez Galiano, Carlos. El Contrato de Franquicia/ Carlos Suarez Galiano.-- UCF, Edición Electrónica, 2009. -26 h.: ilus.
- Tormo & Abogados. Consultores en Franquicia. China un mercado que se abre a la franquicia. [200?].- p1.
- Una de las economías más atractiva para la inversión extranjera. Tomado de: <http://www.tormo.com>, 9 de febrero de 2009.
- Uría, Rodrigo. Derecho Mercantil/ Rodrigo Uría..- Madrid: Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. 1997.- p. 638.
- Vietnam News. Tomado de: <http://www.icex.es>, 19 de febrero de 2009.
- Vietnam, el extremo oriente se abre a las franquicias. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 25 de marzo de 2010.
- Vietnam, el extremo oriente se abre a las franquicias. Tomado de: <http://www.tormo.com>. 25 de marzo de 2010.
- Vincent Chuliá, Francisco. Compendio Crítico de Derecho Mercantil/ Francisco Vincent Chuliá..- La Habana.. [s.n.] [199?].-- t 2.