

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**

**PRISCILA CAMILLO DIAS**

**DA VALIDADE DA CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA  
NOS CONTRATOS DE FRANQUIA**

**SÃO PAULO**

**2014**

**PRISCILA CAMILLO DIAS**

**DA VALIDADE DA CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA  
NOS CONTRATOS DE FRANQUIA**

Monografia apresentada para a especialização em Direito Contratual, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito Contratual. Orientadora: Profa. Dra. Sandra Ligian Nerling Konrad

**SÃO PAULO**

**2014**

**PRISCILA CAMILLO DIAS**

**DA VALIDADE DA CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA  
NOS CONTRATOS DE FRANQUIA**

Monografia apresentada para a especialização em Direito Contratual, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito Contratual. Orientadora: Profa. Dra. Sandra Ligian Nerling Konrad

**BANCA EXAMINADORA**

Presidente e Orientador Profa. Dra. Sandra Ligian Nerling Konrad

1º Examinador Prof.(a). Dr.(a) \_\_\_\_\_.

2º Examinador Prof.(a). Dr.(a) \_\_\_\_\_.

A Banca, após examinar o candidato, considerou-o \_\_\_\_\_, com nota \_\_\_\_\_.

## **AGRADECIMENTOS**

Aos meus amados pais, exemplos de dignidade, dedicação, amor e grandes responsáveis pela concretização de tantos sonhos. Amo vocês!

À minha amada filha, razão da minha existência e inspiração dos meus dias.

À minha orientadora Profa. Dra. Sandra Ligian Nerling Konrad, meu especial agradecimento por todos os seus ensinamentos, sua dedicação e apoio para o amadurecimento e conclusão deste trabalho. Muito obrigada!

## RESUMO

Como o contrato de franquia tornou-se de grande importância econômica e a tendência é sua expansão nos próximos anos, buscou-se, no presente trabalho, abordar temas importantes como o da responsabilidade civil em caso de inadimplemento contratual, bem como a cláusula de não concorrência e a discussão jurisprudencial sobre a validade de sua inserção nos contratos de franquia.

O contrato de franquia está regulado no Brasil no artigo 2º da Lei 8.955/94. É contrato bilateral, sinalagmático, consensual, típico, de execução continuada, híbrido, formal, oneroso, comutativo e personalíssimo.

Diversos são os tipos de franquia, no entanto, a classificação mais utilizada divide em franquia industrial ou de produção, de comércio ou de distribuição e de serviços.

Este tipo de contrato impõe diversas obrigações e direitos ao franqueado e ao franqueador e uma das causas de extinção do contrato ocorre quando uma das partes deixa de cumprir as obrigações que expressamente assumiu. Além disso, extingue-se pela expiração do prazo convencionado entre as partes, bem como a qualquer momento, pela mútua vontade dos contratantes.

O objetivo do trabalho será analisar a validade ou não da cláusula de não concorrência inserida nestes tipos de contrato, no entanto, apesar de usual, esta não é obrigatória, sendo que a Lei de Franquia em seu artigo 3º enumera algumas cláusulas que deverão constar de forma obrigatória, como aquelas referentes as especificações quanto ao valor da taxa inicial de filiação, de franquia e de caução, delimitação do território, prazo do contrato, rescisão contratual, dentre outras.

Palavras chave: Validade. Cláusula. Não concorrência. Contratos. Franquia

## **ABSTRACT**

As the franchise agreement became of a great economic importance and the tendency is to expand over the next years, we sought, in the present work, to address important issues such as civil liability for breach of contract as well as the non-competition clause and jurisprudential debate about the validity of their inclusion in franchise contracts.

The franchising agreement is governed by the Brazilian Law nº 8.955/54, article 2º. It is a bilateral, synallagmatic, consensual and typical contract, performed over time, formal, commutative and strictly personal.

There are several types of franchise operations, however the most used classification for this is industrial or manufacturing franchise, trade or distribution and service.

This type of contract establishes many obligations and rights to the franchisee and the franchisor and one of the facts to cause contract termination occurs when one party fails to fulfill the obligations expressly assumed. Moreover, the contract terminates by the expiration of the arrangements between the parties, as well as at any time by the mutual will of the parties.

The main objective of this work is to analyze the validity or not of the non-competition clause established in these types of contract, however, in spite of being common, this is not mandatory, and the Franchise Law in its Article 3 lists some mandatory clauses which must be established in these contracts, such as, the value of the initial membership fee, the franchise fee and the deposit to this operation, the territory delimitation, contract term and termination, among others.

**Keywords:** Validity. Clause. No-competition. Contrats. Franchise

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2 DO CONTRATO DE FRANQUIA .....</b>	<b>9</b>
2.1 Conceito e natureza jurídica .....	9
2.2 Características .....	13
2.3 Tipos.....	19
2.3.1 Franquia industrial ou de produção .....	22
2.3.2 Franquia de comércio ou de distribuição .....	23
2.3.3 Franquia de serviços .....	23
2.4 Direitos e obrigações do franqueador .....	23
2.5 Direitos e obrigações do franqueado.....	27
2.6 Cláusulas essenciais.....	29
2.6 Extinção do contrato.....	30
<b>3 RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DAS RELAÇÕES CONTRATUAIS.....</b>	<b>33</b>
3.1 Responsabilidade civil pré-contratual.....	33
3.2 Responsabilidade civil contratual .....	35
3.2.2 Inadimplemento do contrato de franquia.....	38
3.2.3 Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à relação entre franqueado e franqueador.....	40
<b>4 DA VALIDADE DA CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA NO CONTRATO DE FRANQUIA E A POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAR CIVILMENTE O INADIMPLENTE.....</b>	<b>44</b>
4.1 Do Princípio da livre concorrência e da livre iniciativa.....	44
4.2 Da validade da cláusula de não concorrência nos contratos de franquia.....	46
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>54</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>56</b>

## 1 Introdução

O conteúdo desse trabalho visa apresentar aspectos do Contrato de Franquia e suas principais características, trazendo as questões pertinentes em torno das relações jurídicas que envolvem o assunto de uma forma atualizada.

Tratará, ainda, da responsabilidade civil aplicável aos casos de inadimplemento, bem como abordará a validade da cláusula de não concorrência nesta modalidade contratual.

Como o contrato de franquia empresarial tornou-se um sucesso mundial, propiciando a expansão dos negócios e ativando a economia, o objetivo é demonstrar as peculiaridades da relação contratual e dos conceitos de responsabilidade contratual, bem como analisar a validade da inserção da cláusula de não concorrência nos contratos de franquia e a possibilidade de responsabilizar civilmente àquele que deu causa à rescisão contratual.

Assim, abordaremos se esta cláusula de não fazer viola a livre iniciativa de uma empresa após a extinção do contrato, bem como o limite para sua estipulação e se há casos em que ela poderá ser afastada.

O trabalho foi estruturado em três itens: No primeiro, traçamos algumas considerações históricas sobre a origem e desenvolvimento do contrato de franquia, seu conceito, natureza jurídica, características específicas do instituto, tipos de franquia, direitos e obrigações do franqueador e franqueado, cláusulas essenciais e extinção.

No item 2, abordamos a responsabilidade civil pré-contratual, a contratual e seu impacto no inadimplemento dos contratos de franquia e, por derradeiro, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à relação entre franqueado e franqueador.

No item 3, tratamos do princípio da livre iniciativa e da livre concorrência, para posteriormente analisarmos a validade da inserção da cláusula de não concorrência nos contratos de franquia, bem como a possibilidade de responsabilizar civilmente àquele que deu causa à rescisão contratual.

## 2 Do contrato de franquia

O contrato de franquia empresarial tornou-se um sucesso mundial, propiciando a expansão dos negócios e ativando a economia.

O *franchising*, por nós conhecido como contrato de franquia, nasceu nos EUA, em 1860, com a indústria de máquinas de costura *Singer Sewing Machine*. Teve o objetivo de expandir os negócios, aumentar o faturamento e com o investimento de pouco capital estabeleceu novos pontos de venda em todo o território norte-americano<sup>1</sup>.

Com o passar dos anos, nasceram grandes cadeias de lojas nas mais diversas áreas, como no ramo de hotelaria (*Holiday In*) e no de alimentação (*Mac Donald's*), por exemplo. Esse sucesso todo fez com que o negócio de franquia se expandisse para a Europa e para os demais continentes, sendo que no Brasil essa modalidade empresarial somente se consolidou a partir da década de 70<sup>2</sup>.

No Brasil, a grande expansão do sistema de franquias ocorreu por volta de 1960, com as escolas de inglês Yágizi e CCAA, que se expandiram por diversos Estados do país. Depois disso, a fundação da Associação Brasileira de *Franchising*, em meados de 1980, e a entrada em vigor da Lei 8.955, de 15 de dezembro de 1994, que trata das franquias, expandiu o sistema de franquias no país<sup>3</sup>.

No tocante a expansão do sistema de franquias, muito bem explicado por Maria Helena Diniz:

O *franchising* é vantajoso para ambas as partes, pois possibilita ao franqueador a expansão de seus negócios com baixos investimentos, e ao franqueado a oportunidade de ser seu próprio patrão, de ser dono de sua empresa, com riscos bem menores do que os enfrentados por aqueles que se aventuram no autoempresariamento sem contar com auxílio de alguém com experiência, proprietário de uma grande marca. E, além disso, permite ao consumidor beneficiar-se da qualidade uniforme do produto ligado a uma marca conhecida e a método já experimentado<sup>4</sup>.

### 2.1 Conceito e natureza jurídica

O contrato de franquia ou "franchising" está regulado no Brasil pela Lei 8.955/94, sendo que o artigo 2º, *in verbis*, define expressamente o instituto:

<sup>1</sup> ANDRADE, Jorge Pereira. *Contratos de franquia e leasing*. São Paulo: Atlas, 1998, p. 14.

<sup>2</sup> SCHWARTZ, José Castro. *Franchising: o que é, como funciona*. Brasília: SEBRAE, 1994, p. 39.

<sup>3</sup> FERNANDES, Lina. *Do contrato de franquia*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 48.

<sup>4</sup> DINIZ, Maria Helena. *Tratado teórico e prático dos contratos*, v. 4. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 50.

Art. 2º Franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício.

Em que pese à definição legal, nem por isso a doutrina deixa de tratar do tema, sendo certo que diversos doutrinadores também tratam do conceito de franquia, uns trazendo definições mais simplificadas que a legal, outros apresentando conceitos mais elaborados.

Nesse diapasão, para Maria Helena Diniz<sup>5</sup>:

Franquia ou *franchising* é o contrato pelo qual uma das partes (franqueador ou *franchisor*) concede, por certo tempo, à outra (franqueado ou *franchisee*) o direito de comercializar com exclusividade, em determinada área geográfica, serviços, nome comercial, título de estabelecimento, marca de indústria ou produto que lhe pertence, com assistência técnica permanente, recebendo, em troca, certa remuneração. Resulta da conjugação da licença de uso de marca com a prestação de serviço empresarial.

Já Carlos Roberto Gonçalves<sup>6</sup>, apresenta um conceito um pouco mais sintético do instituto jurídico em estudo:

A franquia é um contrato pelo qual um comerciante detentor de uma marca ou produto (franqueador) concede, mediante remuneração, o seu uso a outra pessoa (franqueado) e lhe presta serviços de organização empresarial.

Jean-Marie Leloup<sup>7</sup> conceitua o *franchising* como:

contrato sinalagmático, de execução sucessiva, pelo qual uma empresa, denominada franqueadora, confere a uma ou várias empresas, denominadas franqueadas, o direito de reproduzir, sob as instruções e com a assistência contínua da franqueadora, o sistema de gestão previamente experimentado pela franqueadora.

Em suma e utilizando o conceito de Jorge Pereira Andrade<sup>8</sup>, franquia é o contrato pelo qual uma empresa industrial, comercial ou de serviços, detentora de uma atividade mercadológica vitoriosa, com marca notória, permite a uma pessoa física ou jurídica, por tempo e área geográfica exclusiva e determinada, o uso de sua marca, para venda ou fabricação de seus produtos e/ou serviços, mediante uma taxa inicial e porcentagem mensal sobre o movimento de vendas. Oferece, ao

<sup>5</sup> DINIZ, 2006, p. 47-48.

<sup>6</sup> GOLÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro, volume III: contratos e atos unilaterais*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 664.

<sup>7</sup> LELOUP, Jean-Marie. *La Franchise, Droit et Pratique*. 2. ed. Paris: Delmas, 2004, p. 26.

<sup>8</sup> ANDRADE, 1998, p. 22.

franqueado todo o seu *know how* administrativo, de marketing e publicidade e exige absoluto atendimento as suas normas e regras.

O franqueador disponibiliza produtos, serviços, assistência técnica, e, às vezes, publicidade ao franqueado, enquanto este paga uma remuneração a título de filiação, assume a obrigação de adquirir produtos ou serviços daquele, de atuar com exclusividade, de seguir as instruções e de pagar, periodicamente, uma porcentagem sobre os lucros obtidos<sup>9</sup>.

Ainda segundo Sebastião Roque, é possível concluir que não se trata de cessão, mas sim de licenciamento de tecnologia. O franqueador não cede, apenas licencia sua tecnologia, já que não transfere o direito em si de exclusividade, e sim o seu exercício.

Do conceito pode-se, ainda, perceber que se trata de contrato extremamente vantajoso para ambas às partes, do que decorre o seu sucesso mundial, que o coloca em posição de destaque entre os contratos de tecnologia.

De um lado desse contrato se apresenta o franqueado, que tem dinheiro para investir nos negócios, mas não tem o conhecimento técnico e a credibilidade no mercado. Do outro há o franqueador, com interesse em ampliar a oferta de suas mercadorias e serviços, já divulgados e conhecidos pelo mercado, sem ter que fazer investimentos de grande vulto.

O franqueador é que estabelece a forma pela qual o franqueado instala e organiza o produto, lhe prestando assistência durante o prazo do contrato. Usualmente, a organização empresarial se divide em três setores, quais sejam, “o *management*, que se refere a controle de estoque e treinamento com pessoal; o *engineering*, que engloba o *layout*, a organização do espaço do estabelecimento; e o *marketing*, que se refere à colocação do produto no mercado, englobando a publicidade”<sup>10</sup>.

Ainda nos ensinamentos de Jorge Lobo, em razão dessas características, o contrato não se confunde com a simples cessão de uso de marca nem com a cessão de venda exclusiva, cuja finalidade é, respectivamente, ceder o direito de uso de marca e distribuição de produtos<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> ROQUE, Sebastião José. *Do contrato de Franquia Empresarial*. São Paulo: Icone, 2012, p. 19-20.

<sup>10</sup> LOBO, Jorge. *Contrato de “franchising”*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 38.

<sup>11</sup> *Ibid.*

Embora o franqueador determine os padrões que o franqueado deve seguir, não há propriamente subordinação apta a caracterizar a relação de emprego, tendo o franqueado autonomia jurídica, administrativa e financeira.

Devido à necessidade de padronização dos produtos, o franqueado, contudo, deve seguir as regras estabelecidas pelo franqueador, não podendo, por exemplo, modificar o preço dos produtos sem autorização, já que a regra é a homogeneidade de preços, podendo o franqueador, apenas excepcionalmente, considerando as características da região, autorizar que os preços sejam diferentes.

No tocante à natureza jurídica, José Sebastião Roque<sup>12</sup> classifica o contrato de franquia no ramo de propriedade intelectual, por entender que se trata de um contrato de transferência de tecnologia. Ressalta, ainda, que:

[...] nos contratos de transferência de tecnologia, a cessão é a transferência definitiva dos direitos de propriedade intelectual. Se for transferência provisória recebe o nome de licença ou licenciamento. No contrato de franquia o franqueador não 'cede', mas licencia, ou seja, transfere temporariamente seus direitos de propriedade intelectual ao franqueado.

O referido autor, na mesma obra, ainda aduz que a franquia se encontra entre os contratos de colaboração, que envolvem intermediários na relação entre produtor e comprador. Dentre tais acordos de vontade é possível citar o de representação comercial, agência, distribuição, comissão, mandato, concessão mercantil, *trading*.

E continua, afirmando que o contrato em comento é tido como de colaboração porque tem como objetivo levar as mercadorias produzidas pelo fornecedor até o consumidor final de maneira célere, econômica e confiável, utilizando, para isso, o franqueado.

Na lição de Jorge Lobo<sup>13</sup>: “Na franquia comercial, além da cessão do uso da marca, o franqueador propicia ao franqueado meios para facilitar a comercialização dos produtos e serviços, consistentes no que se chama de *engineering, management e marketing*.”

Considerando o intento dos contratos de colaboração de ampliar o mercado, fornecendo o produto ou serviço ao maior número de consumidores possíveis, não se pode negar que a franquia se encaixa exatamente nesse perfil, cumprindo com maestria tais objetivos, já que proporciona uma expansão extremamente célere dos

---

<sup>12</sup> ROQUE, 2012, p. 20-21.

<sup>13</sup> LOBO, 2003, p. 13.

produtos ou serviços do franqueador pelo mundo, além de garantir a qualidade do que é fornecido ao consumidor, já que o franqueado deve respeitar os padrões<sup>14</sup>.

Já Jorge Lobo<sup>15</sup> entende que a natureza jurídica do contrato de franquia é de uma nova técnica de cooperação entre empresas, pois o *franchising* é um sistema que permite a cooperação entre empresas com vistas a maximizar os resultados operacionais de ambos os interessados.

## 2.2 Características

No que se refere às características, seguindo a classificação de José Sebastião Roque<sup>16</sup>, o contrato de franquia é um contrato:

**a) Bilateral:** franqueado e franqueador têm direitos e obrigações recíprocas, de maneira que o contrato é claramente sinalagmático. Os artigos 3º e 4º da Lei 8.955/94 são exemplos das obrigações do franqueador, dentre elas a de fornecer a circular de oferta de franquia ao franqueado no mínimo 10 dias antes da assinatura do contrato, prestar assistência técnica e treinamento ao franqueado, além de supervisioná-lo.

O contrato bilateral caracteriza-se pela reciprocidade das prestações. Cada uma das partes deve e é credora, simultaneamente. Por isto mesmo, nenhuma delas, sem ter cumprido o que lhe cabe, pode exigir que a outra o faça. A ideia predominante aqui é a da interdependência das prestações. Já o contrato é sinalagmático porque atribui, reciprocamente, direitos e obrigações para cada um dos contratantes. Em outras palavras: cada um dos contratantes, por força do contrato, é, reciprocamente, credor e devedor um do outro<sup>17</sup>.

Para Orlando Gomes<sup>18</sup>, todo contrato bilateral é sinalagmático. A essência dos negócios bilaterais é o sinalagma, consistente na dependência recíproca das obrigações por eles geradas. Ora, cada um dos contraentes constitui simultânea e reciprocamente credor e devedor do outro.

Ainda utilizando os ensinamentos de Orlando Gomes, este dispõe que não é pacífico o entendimento de que bilateralidade e sinalagma são sinônimos, pois, para

---

<sup>14</sup> ROQUE, 2012, p. 21-26.

<sup>15</sup> LOBO, 2003, p. 37.

<sup>16</sup> ROQUE, 2012, p. 16.

<sup>17</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 159.

<sup>18</sup> GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro, Forense, 1994, p. 71.

alguns doutrinadores, bilateral é todo contrato que produz obrigações para as duas partes enquanto que para outros, a sua característica é exatamente o sinalagma, ou seja, a dependência recíproca de obrigações.

Alguns autores, como Serpa Lopes<sup>19</sup>, que afirmam que bilateralidade e sinalagma não são sinônimas, justificam tal assertiva, no fato de que havendo sinalagma, ou seja, interdependência entre as obrigações admite-se a exceção do contrato não cumprido, que é uma defesa do devedor quando exigida a prestação pelo credor. Enquanto o credor não cumpre a sua parte na obrigação, o devedor pode suspender e paralisar o cumprimento da prestação.

Afirma Serpa Lopes, que a “*exceptio non adimpleti contractus*” é um fenômeno particular aos contratos sinalagmáticos e permite ao co-contratante, insatisfeito em relação à prestação de que é credor, diferir a execução de sua obrigação até o momento em que a outra parte execute ou se prontifique a executar as suas próprias prestações.

Explica, ainda, que nos contratos bilaterais, o que prepondera é a vinculação de uma prestação a outra, característico do sinalagma, genético para uns (vinculação originária das prestações), funcional para outros (vinculação na execução das obrigações). As obrigações bilaterais devem ser principais e correlativas, apresentando-se umas como causas das outras.

Conclui-se, portanto, que a defesa do contrato não cumprido somente tem aplicação quando há origem comum das obrigações recíprocas (sinalagma genético ou funcional), bem como nexos de causalidade entre as prestações assumidas pelas partes no contrato bilateral, ou seja, a interdependência e reciprocidade entre as prestações devidas, de modo que o contratante só pode cumprir sua parte no ajuste se e quando o outro também o fizer.

Em que pese referidas distinções, é pacífico o entendimento que o contrato de franquia é contrato bilateral e sinalagmático, pois franqueado e franqueador têm direitos e obrigações recíprocas.

Nesse sentido a jurisprudência:

---

<sup>19</sup> LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil, volume III*. Editora Freitas Bastos, 1991, p. 32 e 140.

APELAÇÃO CÍVEL. RESCISÃO DE CONTRATO DE FRANQUIA EMPRESARIAL. PERDAS E DANOS. RECONVENÇÃO DE COBRANÇA. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL DA FRANQUEADORA NÃO EVIDENCIADO. **No caso aqui em exame temos uma hipótese clássica de contrato oneroso e bilateral, com o sinalagma básico das obrigações puras; o consenso foi manifestado pelas partes sem vícios de vontade e na forma prevista na lei 8.955/94 (art. 6º),** que diz com o prazo foi observado de forma razoável o princípio de que não seja o mesmo indeterminado, observando-se os interesses de ambas as partes: de um lado o retorno do investimento e, de outro, a garantia de patamares mínimos de relevância econômica. Quanto à extinção do trato foi igualmente cumprida a regra geral que estabelece que as hipóteses ordinárias de extinção das obrigações se aplicam a esse contrato em espécie. O contrato de franquias é negócio de risco, mediante o qual há um investimento pelo franqueado visando à expectativa de lucro, com base nas projeções de mercado, cabendo-lhe gerir de forma responsável o empreendimento, para que não resulte com prejuízo; no caso em comento pode ser imputada à demandante a culpa pelo insucesso do negócio e consequente rescisão contratual. Doutrina de SÍLVIO DE SALVO VENOSA; É vasto o campo que pode ser atendido pelo contrato de franquias, podendo se dirigir a produtos, serviços e distribuição. Cita-se também a franquias industrial, que contempla a fabricação de produtos. Nessa franquias, o franqueador e o franqueado são duas empresas industriais. Nessa modalidade, os princípios gerais são mais amplos do que a franquias comercial e nem sempre se submetem aos princípios específicos do contrato aqui estudado, daí porque o instituto pode ser concebido como uma franquias atípica. É a modalidade utilizada no campo internacional, para levar a unidade de produção próxima aos lugares de consumo (Redecker, 2002:66) A franquias permite que a empresa franqueadora, com custos reduzidos, atinja diversos pontos-de-venda, fortalecendo sua marca e seu mercado. Também se beneficiam os consumidores finais com a difusão de produtos e serviços. Beneficia-se o franqueado que mantém negócio próprio, com certeza de sucesso, proporcionado pela estrutura e conceito do franqueador. O tomador do negócio investe sem ter que realizar pesados investimentos relativos a estratégias de mercado. Desse modo, o negócio para o franqueado oferece maior segurança. O contrato implica colaboração constante entre franqueador e franqueado, tanto no campo tecnológico, como no econômico, mantendo ambos sua independência jurídica. Com essa colaboração, produz-se um crescimento acelerado de ambas as empresas. No entanto, há relevante dependência tecnológica do franqueado em relação ao franqueador, sendo este o ponto mais débil do instituto, em desfavor do franqueado. A franquias no sistema capitalista tem a função de transferência de risco econômico (Gherzi, 1994, v.2:45)<sup>20</sup>.

Sendo assim, além do franqueador, o franqueado também tem diversas obrigações, a exemplo do dever de adquirir quaisquer bens, serviços ou insumos necessários à implantação, operação ou administração de sua franquias, apenas de fornecedores indicados e aprovados pelo franqueador, que oferece ao primeiro

<sup>20</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70034829481, Décima Câmara Cível. Relator: Túlio de Oliveira Martins. Porto Alegre, 27 de maio de 2010. *Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*. Disponível em: [http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70034829481&tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as\\_q=](http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70034829481&tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=). Acesso em: 03 fev. 2014.

relação completa desses fornecedores; de arcar com os custos e despesas de instalação e operação de seu estabelecimento, entre outras.

**b) Consensual:** o contrato de franquia se “aperfeiçoa pelo simples consentimento das partes. Faz nascerem obrigações para as partes, antes mesmo do início das operações e independentemente do fornecimento de qualquer mercadoria”.

**c) Típico:** o contrato em questão é regulado pela Lei 8.955/94 e o seu perfil é por ela traçado. Ressalva-se que a lei brasileira não admite denominações em língua estrangeira, de maneira que não aplica o nome popularmente conhecido como *franchising*, mas sim franquia empresarial.

**d) De execução continuada:** no contrato de franquia, as operações não se realizam de forma instantânea, mas sim continuada, as prestações e as contraprestações se prolongam ao longo do tempo. O franqueador deve prestar contínua assistência técnica, e o franqueado, por exemplo, pagar continuamente percentagem sobre o seu lucro e comprar os produtos do franqueador.

**e) Híbrido:** o contrato de franquia é formado por elementos de outros contratos, diferentes, que, em conjunto, originam um contrato novo, diferente dos demais. Trata-se de um complexo de contratos, na maioria das vezes aglutinando transferência de tecnologia ou *know how*, com licença de uso de marca. Ademais, a franquia é formada por elementos de contratos variados, como o de fornecimento, de concessão e de prestação de serviços.

**f) Formal:** o contrato de franquia deve observar a forma prescrita na Lei 8.955/94 para se aperfeiçoar, a exemplo da necessidade imprescindível da entrega ao franqueado da circular de oferta de franquia, que, obviamente, precisa ser escrita. Além disso, a previsão expressa no artigo 6º do mesmo diploma legal no sentido de que o contrato de franquia deve ser escrito: “Art. 6º O contrato de franquia deve ser **sempre escrito** e assinado na presença de **2 (duas) testemunhas** e terá validade independentemente de ser levado a registro perante cartório ou órgão público.” (grifo nosso)

O contrato, para ter validade, produzindo efeito entre as partes, independe de registro em Cartório, no entanto, para produzir efeitos perante terceiros deve ser registrado no INPI, nos termos do artigo 211 da Lei 9.279/96:

Art. 211. O INPI fará o registro dos contratos que impliquem transferência de tecnologia, contratos de franquia e similares para produzirem efeitos em relação a terceiros.

Parágrafo único. A decisão relativa aos pedidos de registro de contratos de que trata este artigo será proferida no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data do pedido de registro.

Assim, para que haja, por exemplo, responsabilidade civil de terceiro que desrespeita a aérea geográfica de exclusividade do franqueado, é necessário que o contrato de franquia tenha sido registrado no INPI.

**g) Oneroso:** a onerosidade é da essência do contrato de franquia, justamente por se tratar de um contrato empresarial, cujo grande objetivo é o lucro. O franqueador procura obtê-lo com pouco investimento, por meio da taxa de filiação e do percentual sobre as vendas que lhe será pago pelo franqueado. Já este o vislumbra em decorrência da venda aos consumidores de produtos e serviços com credibilidade e popularidade no mercado, por meio de um empreendimento que já é conhecido pelo sucesso e cujo risco de fracasso é, portanto, ínfimo. Assim, ambas as partes têm vantagens e ônus patrimoniais.

**h) Comutativo:** o contrato de franquia tem prestações certas e determinadas, sendo possível prever razoavelmente as vantagens e os possíveis prejuízos decorrentes do contrato, caracterizado pela equivalência de prestações. Portanto, ambas as partes têm benefícios e devem também investir patrimonialmente.

**k) Intuitu personae:** o contrato de franquia é personalíssimo, ou seja, contratado com base nas qualidades pessoais de um dos contratantes. O franqueador, no caso, detém o *know how*, uma tecnologia exclusiva, além de marcas conhecidas no mercado e outras patentes que permitem a sua caracterização e exclusividade.

Assim, ao franqueado só é possível celebrar contrato de franquia com o franqueador, devendo seguir as suas orientações quanto à organização e manutenção do empreendimento.

Por outro lado, o franqueado goza de exclusividade nas relações com os consumidores em determinado território, não podendo o franqueador estabelecer outra franquia na mesma região.

Há uma discussão doutrinária e jurisprudencial se seria o contrato de franquia de adesão.

Para Nelson Nery Junior<sup>21</sup> existem duas figuras, a saber, o contrato de adesão e o contrato por adesão. O primeiro seria aquele no qual as cláusulas já estão previamente estipuladas sem possibilidade de modificação pelo aderente, frequentemente concebidas pelo Poder Público, enquanto que o segundo seria modificável, de tal maneira que se o aceita no seu todo ou não. Observe-se que a inclusão de cláusula no formulário não exclui a condição adesiva, conforme preceitua o § 1º do art. 54 do CDC.

Sílvio de Salvo Venosa<sup>22</sup> entende que em sua grande maioria os contratos de franquia são de adesão, pois não há espaço para discussão das cláusulas contratuais, ou o candidato a franqueado as aceita como impostas pelo franqueador ou desiste do negócio. Porém, atesta o autor que em alguns casos estas cláusulas são discutidas entre as partes, nestes casos o contrato não seria de adesão, mas por adesão.

Por este motivo, a grande maioria da doutrina entende ser o contrato de franquia por adesão, pois muito embora seja o franqueador que elabora o contrato, sem oferecer vantagens particulares a determinados franqueados, não se pode falar que se trata de contrato de adesão, já que não é totalmente padronizado, havendo margem para discussão a respeito de forma de pagamento, tamanho das instalações, preço e extensão da exclusividade.

Esse é o entendimento de Nelson Abrão<sup>23</sup> esclarecendo que:

O contrato de franquia comercial é por adesão, uma vez que o franqueador – parte economicamente mais forte – o impõe ao franqueado: o concessionário não é senhor de sua política de venda. Os métodos de venda, as promoções, tudo é decidido e previsto por seu fornecedor, que decide acerca da apresentação de sua insígnia ao público, da aparência de seu pessoal, de seus preços. É verdade que o franqueado é um comerciante independente, mas cláusulas contratuais são dispostas pelo franqueador como controles que o beneficiam: o melhor método para o sucesso da franquia é a feliz aplicação de controles pelo franqueador – controles que não são restritivos, mas que beneficiam o franqueador. Na realidade, para entrosar-se na franquia, o franqueado renuncia em parte à sua liberdade de comerciante autônomo, mas essa renúncia é considerada com redundando em seu próprio benefício, uma vez que dá margem à inserção da assistência e proteção do franqueador [...]. Embora não se possa dizer que haja um contrato padronizado de franquia comercial, existem, contudo, cláusulas essenciais, tais como prazo, localização, taxas, quotas de venda e territorialidade.

---

<sup>21</sup> NERY JUNIOR, Nelson. *Código de Defesa do Consumidor comentado*. São Paulo: Editora Forense Universitária, 2004, p. 551.

<sup>22</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, volume III: contratos em espécie*. São Paulo: Atlas, 2014, p. 476.

<sup>23</sup> ABRÃO, Nelson. *Da franquia Comercial*. São Paulo: RT, 1996, p. 15-16.

Algumas cláusulas são essenciais para caracterizar o contrato de franquia, tal como aquelas que determinam o prazo do contrato, que varia de um a cinco anos, podendo ser prorrogado, a localização do estabelecimento e limite de exclusividade, o preço das mercadorias, fixado pelo franqueador e as cotas, a que trata da extinção do contrato, dentre outras<sup>24</sup>.

Portanto, resta claro que se trata de contrato personalíssimo, já que as obrigações e os direitos são intransferíveis, o franqueado não pode contratar com outro franqueador, não podendo este ser substituído (a menos que haja cláusula expressa no contrato), já que a base do contrato é justamente a confiança transmitida pelo conhecimento tecnológico e de produção e pela credibilidade da marca do franqueador<sup>25</sup>.

Por sua vez, o franqueado também não pode ser substituído na relação, não é possível que o franqueador contrate com outro na mesma região ou que o próprio se faça substituir sem autorização do franqueador, deixando de cumprir as orientações, justamente por se tratar de contrato personalíssimo<sup>26</sup>.

### 2.3 Tipos

Muitos critérios são utilizados pela doutrina para classificar uma franquia, entretanto os maiores corriqueiros são a classificação quanto à natureza da atividade, dividida em franquia individual, industrial, comercial, serviços, de reversão, combinada, shop in shop e minifranquia; quanto à atuação geográfica, onde temos a unitária, múltipla e regional e quanto à remuneração, mista e pura.

Nesse sentido a lição de Sebastião Roque<sup>27</sup>, que entende que os tipos de franquia variam conforme seu aspecto de negócio em:

a) Individual: nesta modalidade a franquia não divide espaços com outras franquias. O franqueado se dedica à produção e venda exclusiva de produtos licenciados pelo franqueador, previamente licenciados. É a mais usual, por ter se adequado em manter o conceito de franquia, e é praticada no Brasil pela maioria das franquias mais conhecidas, como as de *fast-food* e de vestuário.

---

<sup>24</sup> LOBO, 2003, p. 46-47.

<sup>25</sup> ROQUE, 2012, p. 18-21.

<sup>26</sup> Ibid.

<sup>27</sup> ROQUE, 2012, p. 31-41.

b) **franquia de conversão:** neste tipo toda prática empresarial e de investimentos do franqueado é revertida para o franqueador, sendo do mesmo ramo de negócios. Isto inclui os fracassos ou sucessos do empreendimento, com adaptação às normas gerais da respectiva franquia. Nesta modalidade, o empresário independente, passa a tecnologia de seu negócio para o franqueador, oferecendo uma troca de experiências. O ponto comercial existente é aproveitado e valorizado, tendo em vista maior lucratividade e menor investimento entre os interessados. Assim aconteceu com algumas escolas de idiomas, no qual uma escola independente se transfere para um franqueador e volta a ser franqueada.

c) **franquia combinada:** neste modo, um franqueado reúne diferentes franquias num mesmo ponto comercial; os negócios são similares, uma completa a outra oferecendo produtos e serviços. Integrando as atividades, o franqueado visa obter vantagens desde que não haja restrições por parte dos franqueadores. Esta modalidade é adotada em postos de gasolina que possuem loja de conveniência ou uma pequena farmácia, cafeteria.

d) **franquia shop in shop:** nesta modalidade, o empresário aproveita seu atual ramo de negócios, incluindo seu ponto comercial, para incorporar uma franquia de outro ramo de negócios. Essa operação acontece, por exemplo, quando uma choperia autoriza uma franquia de churrasquinhos a instalar um quiosque em seu salão.

e) **franquia de mini-unidades:** trata-se de um tipo de franquia individual, com ponto comercial versátil. Pode funcionar desde uma pequena loja, a um carrinho, ela funciona em uma área reduzida. Objetiva uma linha de produto/serviço específica e centralizada em unidades satélites. Muitas cadeias de hotéis tem uma pequena joalheria (como a H. Stern), que não é sua, mas franqueada.

Tipos de franquia, quanto à atuação geográfica:

a) **franquia unitária:** neste tipo o franqueador concede o direito de implantação e operação ao franqueado. Exige uma unidade específica em local determinado, com exclusividade. Esta modalidade está sendo praticada pelos Correios, pois o Poder Público (franqueador), por meio da EBCT – Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - licencia e cede o direito de implantação e operação ao franqueado.

b) **franquia múltipla:** neste tipo de franquia, o franqueado ao atingir o crescimento limite do seu mercado de atuação, opta por montar uma rede própria

local ou regional, abrangendo outras franquias unitárias. Haverá, portanto, um franqueado e diversos franqueadores, que deverão estar concordes com essa associação de franquias.

c) franquia regional: trata-se dos casos em que a empresa franqueadora concede ao franqueado a possibilidade de atuar em uma determinada área geográfica. Envolve taxa de franquia regional, negociada em pagamento à vista, na primeira etapa e pagamentos sucessivos a cada unidade de franquia aberta. O franqueado poderá ter vários pontos de vendas nesta região delimitada.

d) franquia de desenvolvimento de área: neste caso o franqueado tem liberdade de atuação em uma determinada área geográfica, podendo optar pela abertura de unidades próprias ou pelo desenvolvimento de parcerias na sua área de atuação. Apesar disto, quem assina os contratos individuais com os demais franqueados é a empresa franqueadora e não o franqueado intermediário, sendo proibida a subfranquia. De forma semelhante ao que acontece na franquia regional, o franqueado detentor de uma área de atuação recebe dos demais franqueados, taxas pelas franquias que estão desenvolvendo em sua área de atuação.

e) franquia máster: também conhecida como subfranquia. Nesta modalidade, o franqueado está limitado a operar em uma determinada região geográfica, mas tem direito à subfranquias e poderá criar outras unidades individuais. É aplicada mais na área internacional, como as franquias mundiais, do tipo *fast-food*, pois a franqueadora teria dificuldades em manter contrato e contatos com os franqueados de todo o Brasil ou de todo o mundo. Por exemplo, uma rede internacional de *fast-food*, máster franqueadora, celebra contrato com máster franqueado no Brasil (contrato pai) e este manterá contratos com os franqueadores brasileiros (contrato filho). Ressalte-se que, nem o máster franqueador, nem o máster franqueado deverão ter lojas próprias.

f) franquia de representação: neste caso, o franqueador não cede os direitos de atuação geográfica. Não estrutura as filiais para suporte. O franqueado também é o responsável por dar treinamentos, fazer venda de franquias, serviços de inspeção e publicidade.

Tipos de franquia, quanto à remuneração:

a) franquia de distribuição: o franqueado remunera a empresa franqueadora pelos produtos ou serviços por ele distribuídos, portanto, não são

cobrados royalties ou taxa inicial de franquia. Esses custos estão, na maioria das vezes, embutidos na receita do franqueado.

b) franquia pura: O franqueador não tem remuneração sobre o fornecimento de terceiros e não se enquadra como fornecedor. A rentabilidade deste vem dos royalties e das taxas de franquias pagas pelos franqueados. Ocorre mais no setor de alimentos e serviços.

c) franquia mista: neste tipo, a empresa franqueadora também é vista como fornecedora, ficando o franqueado responsável apenas pela distribuição. Caracterizam-se pelas taxas de fornecimento de produtos, royalties e de franquias. É uma das modalidades que mais se expande no mercado, como acontece nas redes de *fast-food*, em que os produtos são fabricados e distribuídos pelo franqueador.

Ainda buscando classificar os diversos tipos de franquia, Maria Helena Diniz<sup>28</sup>, de forma mais sucinta, apresenta a franquia sob três modalidades, a serem analisadas a seguir.

### 2.3.1 Franquia industrial ou de produção

Contrato em que o franqueador se compromete a auxiliar na construção de uma unidade industrial para o franqueado, cedendo o uso da marca, transmitindo sua tecnologia, exigindo segredo relativamente aos processos de fabricação e fornecendo assistência técnica. Assim o franqueado fabrica e vende os produtos fabricados por ele mesmo com a ajuda do franqueador.

Neste tipo de contrato o franqueado fabrica ele próprio os produtos, segundo as indicações do franqueador, e os vende sob a marca deste<sup>29</sup>. Alguns autores<sup>30</sup> entendem que esta franquia pode ser também artesanal ou agrícola.

Este tipo de franquia é muito utilizado na indústria automobilística e alimentícia, onde são exemplos a General Motors GM, Coca Cola, Pepsi, entre outras.

---

<sup>28</sup> DINIZ, 2006, p. 53-54.

<sup>29</sup> VASCONCELOS, Luís Miguel D. P. de. *O Contrato de Franquia (franchising)*. Coimbra: Almedina, 2010, p. 28-29.

<sup>30</sup> BESSIS, Philippe. *Le Contrat de franchisage*, Paris, L.G.D.J., 1990, p. 19-20.

### 2.3.2 Franquia de comércio ou de distribuição

Contrato que visa o desenvolvimento da rede de lojas de aspectos idênticos, sob um mesmo símbolo, aplicada na comercialização ou distribuição de artigos similares de consumo, como é o caso do O Boticário. O franqueado vende produtos do franqueador, mantendo a sua marca.

Nesta modalidade de franquia, temos a franquia do produtor, em que o franqueador produz os bens, fazendo-os depois distribuir através da rede de franqueados e a franquia do distribuidor, onde se limita a selecionar os produtos que posteriormente sob a sua marca vende à contraparte do contrato de franquia, ou, ainda, pura e simplesmente, indica-lhe uma lista de fornecedores a quem poderá comprar diretamente<sup>31</sup>.

Outro exemplo deste tipo de franquia são os postos de gasolina com bandeira, como Ipiranga e Shell.

### 2.3.3 Franquia de serviços

Este contrato de franquia poderá ser a propriamente dita, pelo qual o franqueado reproduz e vende as prestações de serviços inventadas pelo franqueador, e a do tipo hoteleiro, que abrange escolas, hotéis, restaurantes e lanchonetes.

Podemos indicar como exemplo a escola de idiomas Yázigi, o hotel Ibis e a rede de lanchonetes McDonald's.

Segundo Luís Miguel de Vasconcelos<sup>32</sup>, neste tipo de franquia, “o franqueador desenvolve uma fórmula de prestação de serviços que transmite depois ao franqueado, de forma a este poder reproduzi-la sob o logotipo e marca do primeiro”.

## 2.4 Direitos e obrigações do franqueador

Entre os direitos do franqueador, podemos destacar<sup>33</sup>:

---

<sup>31</sup> KAHN, Michel. *Franchise et partenariat*. Paris: Dalloz, 2002, p. 29-30.

<sup>32</sup> VASCONCELOS, 2010, p. 29.

<sup>33</sup> ROQUE, 2012, p. 51-52.

**a) Recebimento da remuneração**

O direito primordial do franqueador é como não poderia deixar de ser, o de receber a remuneração pelos serviços prestados ao franqueado, sendo devida por várias prestações, sendo a principal a de *royalties* pelo uso da tecnologia pelo franqueado. Geralmente é uma porcentagem sobre o faturamento mensal do franqueado. Em outros casos, há também a taxa de franquia, um pagamento fixo quando da celebração do contrato, que também é chamada *cânon* do contrato, ou taxa de filiação. O *quantum debeatur* é estipulado no contrato e informado previamente ao franqueado na COF-Circular de Oferta de Franquia.

**b) Supervisão do franqueado**

Cabe ao franqueador o direito de exercer a supervisão das atividades do franqueado, como auditoria operacional. Ela visa averiguar se as normas contidas nos manuais de operação estão sendo seguidas, com observação dos métodos de trabalho, se eles estão sendo aplicados de acordo com o programa traçado, se os funcionários estavam devidamente treinados e executando suas tarefas de acordo com o treinamento recebido. Verificará as instalações e seu estado de conservação.

**c) Recebimento de informações**

O franqueador poderá exigir do franqueado relatórios e informações sobre suas atividades, sobre o andamento dos negócios, faturamento e aceitação dos produtos e demais informes.

**d) Escolha dos franqueados**

A seleção dos franqueados será tarefa do franqueador, sendo obrigado a fornecer aos interessados à franquia todas as informações sobre ela. O franqueador poderá exigir o cumprimento de determinados procedimentos e requisitos básicos para aceitação do franqueado, sempre com o fim de preservação e qualidade da marca, mas jamais de maneira a intervir ou mascarar o poder de gestão do franqueado em relação à sua empresa.

Acerca dessa autonomia do franqueado, tem-se a explanação de Pestana de Vasconcelos<sup>34</sup>:

O poder de controlo tem como limite a própria independência do franqueado. Apesar de ter que cumprir escrupulosamente o conjunto de prescrições estabelecidas pelo franqueador, submetendo-se nessa medida ao seu controlo, o franqueado mantém-se autónomo na sua gestão. Caso a actividade, em concreto, do franqueador ultrapasse esse limite,

---

<sup>34</sup> VASCONCELOS, 2010, p. 21.

aproximando-se do poder de direcção da entidade patronal, aí já estaremos perante um contrato de trabalho.

No tocante às obrigações temos<sup>35</sup>:

**a) Fornecimento de tecnologia**

Este é o primeiro dever do franqueador; fornecer a tecnologia de trabalho detida por ele, para que possa ser utilizada pelo franqueado em seu negócio. Essa tecnologia é bem variada, incluindo o licenciamento do nome, marca, logotipo, nome dos produtos, métodos de trabalho, *know-how*, projeto de instalações, manuais de instruções e deverá ser renovada e aprimorada pelo franqueador, e transmitida ao franqueado.

Embora se fale em cessão de tecnologia, o correto é licenciamento ou concessão, pois a transferência ao franqueado é apenas temporária e inclui o usufruto e uso dela, com a produção e venda dos produtos no estabelecimento do franqueado, nos termos dos manuais de operações que o franqueador deverá entregar ao franqueado.

**b) Treinamento pessoal**

O franqueador concederá aos funcionários do franqueado completo treinamento para a execução das tarefas, preparando-os e entregando-os aptos para o trabalho. Fará também constante reciclagem do pessoal, ensinando-lhe novas tecnologias, com métodos de trabalho renovados. Transmite assim à equipe operacional a capacidade técnica, administrativa e operacional, para o eficiente exercício de suas tarefas.

**c) Propaganda e publicidade**

A promoção do nome e dos produtos da franquia fica a cargo do franqueador, que fará a publicidade da franquia e as promoções para esse fim. É atribuição das mais importantes, pois a publicidade é condição essencial desse tipo de atividade, envolvendo enormes somas de investimentos.

A propaganda e publicidade representam a promoção da marca e dos produtos, e da protecção à imagem deles, que caberá ao franqueador, embora essa função possa ser dividida com o franqueado.

---

<sup>35</sup> ROQUE, 2012, p. 53-55.

**d) Pesquisas**

O franqueador realizará, de forma constante, a pesquisa do mercado, procurando averiguar a aceitação de seus produtos e de sua concorrência. Criará novos produtos para alargar a oferta, bem como examinará a razão da queda nas vendas, aprimorará métodos de trabalho que se tornaram antiquados, bem como os instrumentos e utensílios, aperfeiçoando-os.

**e) Garantia de exclusividade**

A exclusividade do franqueado no território de sua atuação é condição *sine qua non* da franquia e deve ser concedida e mantida pelo franqueador. É fator de segurança da franquia e precisa ser defendida por ambas as partes, impedindo que outro franqueado se instale na área delimitada.

**f) Assistência contínua**

Da mesma forma como assiste o direito do franqueador supervisionar as atividades do franqueado, corresponderá também à obrigação de lhe dar ampla e contínua assistência técnica, mercadológica e psicológica. Caberá a ele realizar visitas periódicas e métodos de treinamento de pessoal para melhoria do desempenho nas funções, com seminários, reuniões, circulares, troca de informações. Examinará o manuseio correto dos equipamentos, o uso da matéria-prima, o atendimento do público, a observância dos métodos de trabalho e outras funções, corrigindo as distorções.

**g) COF – Circular de Oferta de Franquia**

É um dever do franqueador, imposto pela Lei 8.995/94, embora seja prática universal, adotada nos EUA e demais países. Enquadra-se na obrigação do franqueador em prestar ao seu futuro franqueado todas as informações sobre a franquia, de tal maneira que este não possa depois alegar que tenha sido enganado.

**h) Manutenção das condições contratuais**

O franqueador obriga-se a manter o preço dos produtos e a somente modificá-lo em comum acordo com os franqueados. É sabido que os preços são estipulados pelo franqueador e se mantém uniforme para todos dentro de um território, como, por exemplo, no Estado de São Paulo.

## 2.5 Direitos e obrigações do franqueado

Cabe também ao franqueado assumir muitas obrigações e adquirir muitos direitos pela franquia. Assim, seguindo os ensinamentos de Sebastião José Roque<sup>36</sup>, entre os direitos podemos destacar.

### a) **Uso da tecnologia do franqueador**

Utilizar a tecnologia criada e desenvolvida pelo franqueador e concedida por este ao franqueado é o primeiro que lhe assiste. Ele poderá produzir e vender os produtos da franquia, utilizando os métodos de trabalho que lhe são transmitidos, e desfrutar os direitos de propriedade industrial, como marcas, logotipos, nome dos produtos, *know-how*, métodos de gestão, conhecimentos adquiridos pelo franqueado e seus funcionários. Inclui-se ainda o sistema de contabilidade desenvolvido e esquematizado pelo franqueador.

### b) **Comercialização dos produtos**

É o direito do franqueado produzir e vender todos os produtos do franqueador, sem sofrer quebra do elenco; se um produto for retirado de linha, deverá ser repostado por outro correspondente, de tal forma que não haja diminuição da força de venda.

### c) **Exclusividade de área**

O franqueado tem o direito concedido pelo franqueador de atuar sem concorrência dentro de determinada área. Trata-se de uma garantia para que este desenvolva suas atividades comerciais com segurança e livre de sobressaltos.

### d) **Disposição da franquia**

A cláusula referente ao direito do franqueado de vender o seu negócio resulta da própria autonomia deste, que não tem vínculo empregatício com o franqueador. Entretanto este impõe algumas obrigações na venda, como por exemplo, ter preferência na compra da franquia ou, ainda, aprovar o comprador e estabelecer novo contrato de franquia com este. Necessário, portanto, que o terceiro interessado preencha os requisitos e perfil exigidos pelo franqueador.

### e) **Segurança de suprimento**

Deve ser assegurado ao franqueado a regularidade e segurança no suprimento de insumos e outros bens necessários à atividade, como equipamentos

---

<sup>36</sup> ROQUE, 2012, p. 57-60.

e instalações, com manutenção do preço e demais condições de compra. É bom lembrar que este não tem plena liberdade na escolha de seus fornecedores, sendo obrigado a se servir apenas de alguns indicados pelo franqueador. Por esta razão, é responsabilidade deste garantir o suprimento de tudo o que for necessário à atividade do franqueado, pois ele ficaria em situação precária.

Vejamos, por exemplo, a situação de um franqueado McDonald's em caso de falta do pão ou da carne para os hambúrgueres: ele ficaria paralisado; não poderia pedir pão numa padaria vizinha ou a carne no açougue da esquina. Ou, então, no caso de aumento destes produtos, ficaria comprometido o lucro previsto do franqueado.

Já no tocante às obrigações as mais importantes são<sup>37</sup>:

**a) Pagamento da remuneração**

A primeira obrigação do franqueado é remunerar o franqueador pelo fornecimento da tecnologia por este elaborada. O franqueador cede, a título oneroso, um pacote pronto, de avançada tecnologia, com marca conhecida e consagrada. O franqueado adquire o direito de produzir e vender produtos patenteados, *know-how*, e outros *direitos de propriedade industrial* (como são chamados pela Lei de Patentes) e deve pagar por eles.

**b) Fidelidade à tecnologia**

O franqueado recebe a franquia formatada, que deve ficar intocável, a não ser que seja modificada por iniciativa do franqueador. Ele deve obedecer aos manuais de normas e instruções que lhe são fornecidos e não poderá modificar os produtos da franquia, nem adotar outros que não façam parte dela. Não deve admitir empregados sem que passem pelo treinamento e estes devem usar os uniformes-padrão.

**c) Contabilidade uniforme**

O franqueado obriga-se a adotar o sistema de contabilidade criado e desenvolvido pelo franqueador e imposto a todos, ficando uniformizada, facilitando a inspeção realizada periodicamente pelo franqueador. Essa obrigação é, na verdade, benéfica ao franqueado, pois é mais prática e adaptada para o tipo de atividade exercida por ele.

---

<sup>37</sup> ROQUE, 2012, p. 61-62.

**d) Aquisição dirigida de insumos**

Não há também liberdade do franqueado na escolha de seus fornecedores; estes são estabelecidos pelo franqueador. Começa pelas instalações, que serão padronizadas para serem iguais a todos os franqueados. Igualmente os insumos utilizados na produção dos artigos vendidos que são fornecidos pelo próprio franqueador ou por um fornecedor nomeado por ele.

**e) Sigilo**

O franqueado deverá guardar sigilo a respeito da tecnologia utilizada no seu trabalho, como métodos, processos, produção, *know-how* e outros segredos de fábrica.

**f) Ciclo de informações**

Não há sigilo, entretanto, do franqueado ao franqueador. Precisarás elaborar relatório sobre suas atividades, as queixas recebidas da clientela, a movimentação de venda dos produtos e poderá elaborar propostas para melhorar a franquia.

**2.6 Cláusulas essenciais**

No contrato de franquia, existem cláusulas que são obrigatórias e outras convencionais. A Lei nº 8.955/94 em seu artigo 3º enumerou algumas que deverão constar no contrato de forma obrigatória, como aquelas referentes a balanços e demonstrações financeiras da franqueadora, especificações quanto ao valor da taxa inicial de filiação, de franquia e de caução, delimitação do território, direitos e obrigações do franqueado e franqueador, cessão de direitos e sua transferência, prazo do contrato, que varia de um a cinco anos, podendo ser prorrogado e condições de renovação contratual, a que determina a localização do estabelecimento e limite de exclusividade, rescisão contratual, dentre outras.

As cláusulas obrigatórias deverão constar na circular de oferta de franquia (COF), espécie de contrato preliminar em que, caso sejam aceitas as condições constantes neste pré-contrato, o definitivo será firmado entre o franqueado e o franqueador, mantendo-se neste instrumento as cláusulas inseridas na referida circular. Ressalte-se que as partes podem convencionar outras cláusulas, como, por exemplo, as que versam sobre a existência de exclusividade do franqueado dos direitos decorrentes da utilização do objeto do contrato de franquia, seu âmbito de

atuação neste uso, ou a forma de utilização dos serviços do franqueador e sua extensão<sup>38</sup>.

Discorrendo sobre o contrato de franquia, Fran Martins<sup>39</sup>, baseado na lista elaborada pela *Small Business Administration* acerca das cláusulas mais frequentes neste contrato, traz alguns exemplos do que pode ser exigido às partes envolvidas, como as:

[...] referentes ao direito do franqueador de proibir ao franqueado a venda de quaisquer produtos que não forem feitos, aprovados ou indicados pelo franqueador; a realização de um mínimo de vendas dos produtos franqueados; o pagamento de certa importância pela franquia, podendo esse pagamento consistir em uma porcentagem sobre o lucro bruto ou uma taxa fixa prefixada. [...] a obrigação de manter o franqueado suas portas abertas ao público durante certos dias e horas; o direito de o franqueador inspecionar os livros do franqueado; a participação do franqueado nas despesas de publicidade do franqueador; a aprovação pelo franqueador dos anúncios locais pelo franqueado e o seguro das mercadorias a ser feito pelo franqueado em companhias indicadas pelo franqueador. Mais ainda: há cláusulas frequentes sobre o direito de o franqueador adquirir os negócios do franqueado; o direito de o franqueador proibir ao franqueado certas modalidades de vendas, inclusive as vendas a crédito; a aprovação pelo franqueador das compras de equipamentos feitas pelo franqueado; a submissão de balanços financeiros periódicos do franqueado ao franqueador e a manutenção do franqueado de quotas mensais ou anuais de vendas dos produtos comercializados e o depósito pelo franqueado de todo o apurado em suas vendas em um balanço indicado pelo franqueador. [...] cláusulas que obrigam ao franqueado a manutenção de um serviço especial de contabilidade, realizado esse serviço por empresas indicadas pelo franqueador [...]; a proibição de fazer o franqueado qualquer outro negócio enquanto a franquia estiver em vigor; e até o uso obrigatório pelos empregados do franqueado de uniformes aprovados pelo franqueador.

## 2.7 Extinção do contrato

O contrato de franquia se extingue, normalmente, pela expiração do prazo convencionado entre as partes. Extingue-se, igualmente, a qualquer momento, pela mútua vontade dos contratantes, como acontece com os contratos em geral<sup>40</sup>.

Uma vez que a duração do contrato de franquia é, na maior parte dos casos, limitada no tempo, contém ele, em geral, uma cláusula que prevê a possibilidade de sua prorrogação ou renovação<sup>41</sup>.

Pode, entretanto, o contrato ser extinto durante sua vigência, quando uma das partes deixa de cumprir as obrigações que expressamente assumiu, de acordo com

<sup>38</sup> LOBO, 2003, p. 47-51.

<sup>39</sup> MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 493.

<sup>40</sup> MARTINS, 1997, p. 494

<sup>41</sup> CRETELLA NETO, José. *Manual Jurídico do Franchising*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 115.

as cláusulas contratuais. A extinção é requerida pela parte prejudicada, sendo necessária a prova da infração contratual<sup>42</sup>.

É comum a rescisão do contrato por ato que não diga respeito diretamente à comercialização dos produtos, mas que, indiretamente, venha em prejuízo de uma das partes. Assim, pode o franqueador pôr fim ao contrato se a conduta do franqueado for tal que isso se reflita no bom conceito daquele, como no caso do franqueado ser ébrio contumaz, se costuma, em sua vida privada, praticar atos escandalosos, etc; isso porque o franqueado tem por obrigação zelar, em todos os sentidos, pelo prestígio do produto, e sua conduta particular se reflete na boa imagem que o franqueador deve inspirar<sup>43</sup>.

Em geral, apesar de ser o contrato por tempo determinado, costumam as partes estabelecer cláusulas que deem lugar à sua extinção por ato unilateral. O que fundamenta estas cláusulas é o fato do contrato de franquia ser baseado na boa-fé<sup>44</sup>.

Os contratantes podem convencionar expressamente que o contrato se resolve no caso em que uma determinada obrigação não seja adimplida de acordo com o modo estabelecido – “cláusula resolutiva expressa”. Exemplificando, cláusula estabelecendo que se o franqueado não instalar seu estabelecimento e iniciar suas atividades no prazo de seis meses, o contrato se resolve.

O caso mais comum de cláusula resolutória é a de extinção do contrato se o franqueado deixar de pagar a remuneração por dois meses seguidos<sup>45</sup>.

Por derradeiro, o contrato de franquia pode se extinguir nos casos de nulidade ou anulabilidade. Para Sebastião José Roque, o contrato só poderá ser declarado nulo judicialmente e sendo assim cessará seus efeitos desde o dia em que foi celebrado (*ex tunc*), neste caso, o vício é insanável, não podendo ser ratificado. Já a anulabilidade pode ser requerida apenas pelas partes contratantes e produzirá efeitos *ex nunc*, a partir da anulação, não retroagindo à data da celebração. O vício, nesse caso, é sanável, podendo ser ratificado<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> MARTINS, 1997, p. 494.

<sup>43</sup> MARTINS, Fran. *Curso de direito comercial*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

<sup>44</sup> CRETELLA NETO, José. *Manual Jurídico do Franchising*. São Paulo: Atlas, 2003, p.115-119.

<sup>45</sup> ROQUE, 2012, p. 148.

<sup>46</sup> ROQUE, 2012, p. 158.

Há diversas causas para a nulidade do contrato, como a ausência de um elemento essencial, objeto impossível ou não permitido pela lei, incapacidade absoluta da parte, inobservância dos aspectos formais do contrato, entre outros<sup>47</sup>.

A Lei 8.955/94 prevê alguns casos de anulabilidade da franquia, nos artigos 4º e 7º, que dispõem:

Art. 4º A circular oferta de franquia deverá ser entregue ao candidato a franqueado no mínimo 10 (dez) dias antes da assinatura do contrato ou pré-contrato de franquia ou ainda do pagamento de qualquer tipo de taxa pelo franqueado ao franqueador ou a empresa ou pessoa ligada a este.

Parágrafo único. Na hipótese do não cumprimento do disposto no *caput* deste artigo, o franqueado poderá arguir a anulabilidade do contrato e exigir devolução de todas as quantias que já houver pago ao franqueador ou a terceiros por ele indicados, a título de taxa de filiação e royalties, devidamente corrigidas, pela variação da remuneração básica dos depósitos de poupança mais perdas e danos.

Art. 7º A sanção prevista no parágrafo único do art. 4º desta lei aplica-se, também, ao franqueador que veicular informações falsas na sua circular de oferta de franquia, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.

---

<sup>47</sup> ROQUE, 2012, p. 156.

### 3 Responsabilidade civil decorrente das relações contratuais

#### 3.1 Responsabilidade civil pré-contratual

A responsabilidade civil pré-contratual corresponde à obrigação de indenizar surgida anteriormente à conclusão do negócio jurídico. Refere-se ao rompimento injustificado da legítima expectativa de contratar, em prejuízo à parte que despendeu gastos, em razão de crer na celebração do contrato<sup>48</sup>.

Sílvio de Salvo Venosa<sup>49</sup> aborda o tema da responsabilidade pré-contratual sob dois elementos: da recusa em contratar e do rompimento das negociações preliminares.

Com relação ao primeiro nos diz o autor que quem se recusa a contratar, pura e simplesmente, ou quem, injustificadamente, desiste de contratar após iniciar eficientes tratativas, pode ser obrigado a indenizar.

Nos ensinamentos de Sílvio de Salvo Venosa, a recusa injustificada na venda ou prestação de serviços pode inclusive representar um abuso de direito. Se alguém se propôs a vender um bem, não pode simplesmente recusar a venda sem motivo justificado.

Com relação ao segundo elemento, rompimento das negociações preliminares, observa o mesmo autor que há necessidade de que o estágio das preliminares da contratação já tenha imbuído o espírito dos postulantes da verdadeira existência do futuro contrato. Não é o rompimento de qualquer negociação, mas daquela que já tinha provocado na parte a expectativa razoável do contrato.

Nos ensinamentos de Jorge Lobo<sup>50</sup>:

As negociações preliminares em princípio não obrigam as partes, embora possa emergir, no curso das tratativas, a responsabilidade civil fundada na culpa aquiliana, quando, por exemplo um dos interessados induz o outro à crença de que o contrato será celebrado, levando a despesas ou a não contratar com terceiro e depois recuar, causando-lhe dano. O fundamento do dever de reparação é ilícito genérico.

Rui Stoco<sup>51</sup> explica que no caso do franqueador, agindo de má-fé, induzir o pretendente a erro, oferecendo-lhe condições atraentes e lucrativas inexistentes,

<sup>48</sup> NORONHA, Fernando. *Direitos das Obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 456.

<sup>49</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 462.

<sup>50</sup> LOBO, 2003, p. 39.

com o objetivo de cooptá-lo e, se este experimentar prejuízos em razão da celebração da avença surgirá à obrigação do franqueador responder civilmente, caso comprovada a existência de nexos causal entre a ação intencional do franqueador e o dano experimentado pelo franqueado.

Importante esclarecer, nesse momento, que a responsabilidade civil pode ser dividida em duas espécies, contratual e extracontratual, sendo que a primeira se situa no âmbito da inexecução obrigacional enquanto que a segunda no inadimplemento normativo<sup>52</sup>.

Neste sentido, Maria Helena Diniz<sup>53</sup> ensina:

A responsabilidade civil poderá ser: a) contratual, se provier da falta de cumprimento de obrigações contratuais ou da mora no adimplemento de qualquer relação obrigacional resultante de ato negocial; b) extracontratual, se se fundar num ilícito extracontratual, isto é, na violação de um dever genérico de abstenção ou de um dever jurídico geral, correspondentes aos direitos reais e aos direitos de personalidade [...].

Sendo assim, cabe ressaltar que nessas hipóteses de negociações preliminares sem a formalização da avença, a responsabilidade só pode ser deduzida com fundamento na teoria da culpa, ou seja, da responsabilidade aquiliana ou extracontratual<sup>54</sup>.

Um assunto importante a ser ressaltado refere-se à celebração de um contrato preliminar ou pré-contrato de franquia, pois tem tratamento diverso das negociações preliminares. Este tipo de contrato permite ao candidato aprofundar o seu conhecimento do sistema junto de um centro piloto ou de uma sucursal do franqueador, ao mesmo tempo em que se obriga a salvaguardar o caráter secreto das informações a que por este meio tiver acesso<sup>55</sup>.

A Circular de Oferta de Franquia é uma proposta com informações claras e verdadeiras e deve conter o modelo do contrato padrão de franquia e, se for o caso, do pré-contrato. A responsabilidade pré-contratual já existe nesta fase.

Demonstrando a vinculação da COF ao franqueador e ao franqueado esclarece Rui Stoco:

<sup>51</sup> STOCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil*. São Paulo: RT, 2007, p. 615-616.

<sup>52</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria Geral das Obrigações: responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 277.

<sup>53</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro, 3º volume: teoria geral das obrigações*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 526.

<sup>54</sup> STOCO, 2007, p. 616.

<sup>55</sup> VASCONCELOS, 2010, p. 85.

Do mesmo modo, se a pessoa interessada em assumir a franquia, após apresentar-se como interessada, cumprir os requisitos da circular de oferta de franquia e ser escolhida como franqueada, deixa de firmar o contrato de modo a afastar outros interessados e causar prejuízos ao franqueador, também deverá responder por eventuais prejuízos<sup>56</sup>.

No tocante à responsabilidade civil decorrente deste tipo de contrato, a doutrina entende que o pré-contrato equipara-se ao definitivo e tem o mesmo alcance jurídico. Da mesma forma, a responsabilidade pré-contratual já existe quando recebe a Circular de Oferta de Franquia.

Para Jorge Lobo<sup>57</sup> se houve a formalização de um pré-contrato, a responsabilidade que exsurge será contratual, na consideração de que o pré-contrato equipara-se ao contrato definitivo.

No mesmo sentido a jurisprudência:

FRANQUIA. Circular de oferta de franquia. Documento não recebido pelo recorrente. **Assinatura do pré-contrato e pagamento de montante a título de treinamento e suporte para implantação da franquia.** Inércia da pré-franqueadora. Decurso de sete meses entre o pré-contrato e a notificação extrajudicial recebida pela ré, que se manteve inerte. Franquia não implantada por culpa exclusiva da pré-franqueadora. Prejuízo evidenciado. Anulação do pré-contrato e condenação da recorrente ao reembolso do valor recebido. Declaratória procedente. Apelação improvida neste tocante.

CORREÇÃO MONETÁRIA. Anulação do pré-contrato de franquia e condenação ao reembolso do montante pago a título de taxa. Atualização monetária desde a data do desembolso conforme índices da Tabela Prática. Apelação parcialmente provida para este fim. Dispositivo: dão parcial provimento ao recurso<sup>58</sup>.

### 3.2 Responsabilidade civil contratual

A responsabilidade contratual é o dever de reparar o dano decorrente do descumprimento de uma obrigação prevista no contrato. Portanto, basta à prova do inadimplemento para obter a reparação por perdas e danos, independentemente da culpa<sup>59</sup>.

Conforme ensina Sérgio Cavalieri Filho<sup>60</sup>, *in verbis*:

<sup>56</sup> STOCO, Rui. Responsabilidade Civil no franchising e o Código de Defesa do Consumidor. *Revista CEJ*. Brasília, n. 4, 1998, p. 19-20.

<sup>57</sup> LOBO, 2003, p. 50.

<sup>58</sup> SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº 0001620-58.2012.8.26.0606. Relator: Ricardo Negrão. São Paulo, 25 de fevereiro de 2013. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI001INKY0000>. Acesso em: 02 mar. 2014.

<sup>59</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 288.

<sup>60</sup> CAVALIERI FILHO, 2010, p. 15-16.

[...] a doutrina divide a responsabilidade civil em contratual e extracontratual, isto é, de acordo com a qualidade da violação. Se preexiste um vínculo obrigacional, e o dever de indenizar é consequência do inadimplemento, temos a responsabilidade contratual, também chamada de ilícito contratual ou relativo; se esse dever surge em virtude de lesão a direito subjetivo, sem que entre o ofensor e a vítima preexista qualquer relação jurídica que o possibilite, temos a responsabilidade extracontratual, também chamado de ilícito aquiliano ou absoluto [...].

Na responsabilidade contratual antes da obrigação de indenizar já existe uma relação jurídica previamente estabelecida pelas partes por intermédio do contrato. Além disso, a culpa é presumida<sup>61</sup>.

Seguindo os ensinamentos de Sérgio Cavalieri Filho<sup>62</sup>, os pressupostos da responsabilidade contratual são: existência de contrato válido, inexecução do contrato, dano e nexo causal.

O referido doutrinador afirma que para que haja responsabilidade contratual é indispensável um contrato válido entre devedor e credor. Somente não produzirá seus efeitos se ele for nulo, como no caso de incapacidade absoluta de quaisquer das partes; impossibilidade do objeto, entre outros.

E continua afirmando que haverá responsabilidade contratual sempre que a inexecução do contrato decorrer de fato imputável ao devedor. Portanto, a responsabilidade do contraente surgirá por não ter cumprido o contrato, total ou parcialmente, dando causa à sua rescisão.

O artigo 475 do Código Civil dispõe que: “A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos”.

Todavia, se o descumprimento ocorrer por caso fortuito ou força maior, o artigo 393 do Código Civil determina que: “O devedor não responde por prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado”.

Assim, ocorrendo qualquer dos casos mencionados acima, haverá a exclusão do nexo causal, com a resolução do contrato, voltando às partes ao *statu quo ante*. Pode acontecer, porém, que tanto uma como a outra causa de excludente pode vir apenas a retardar o cumprimento da obrigação, hipótese em que o efeito liberatório ficará circunscrito à mora<sup>63</sup>.

<sup>61</sup> CAVALIERI FILHO, 2010, p. 290-291.

<sup>62</sup> CAVALIERI FILHO, 2010, p. 290-295.

<sup>63</sup> Ibid.

Para Sérgio Cavalieri Filho:

O dano é, sem dúvida, o grande vilão da responsabilidade civil. Não haverá que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não houvesse o dano. Pode haver reponsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano.

O dano material, que pode ser avaliado pecuniariamente, pode ser reparado, e há uma divisão em dano emergente, aquilo que a vítima efetivamente perdeu e lucro cessante, o que poderia ganhar<sup>64</sup>.

No tocante ao nexo causal, o artigo 403 do Código Civil, criou uma regra específica para responsabilidade contratual. Exige que entre a inexecução e o dano haja uma relação direta e imediata.

Sérgio Cavalieri Filho, afirma, ainda, que o dano deve ser de consequência necessária da inexecução da obrigação. Ocorrendo causa superveniente imputável à terceiro ou mesmo ao credor, ou de fato natural, interrompe-se o nexo causal e exonerado de responsabilidade ficará o autor da causa primeira.

Para Carlos Roberto Gonçalves, por responsabilidade contratual se entende aquela oriunda de inexecução de negócio jurídico bilateral ou unilateral, que resulta de ilícito contratual, isto é, de falta de adimplemento ou da mora no cumprimento de qualquer obrigação. O autor cita um exemplo desse tipo de responsabilidade no caso do passageiro de ônibus, pois, neste caso, tacitamente, este está celebrando um contrato de adesão com a empresa de transporte, a qual assume a obrigação de conduzir o passageiro ao seu destino com toda segurança<sup>65</sup>.

Para o autor, no caso de ocorrer um acidente durante o trajeto e o passageiro ficar ferido, dá-se o inadimplemento contratual, que acarreta a responsabilidade de indenizar as perdas e danos, nos termos do art. 389 do Código Civil, que estabelece a responsabilidade do devedor por perdas e danos no caso de não ter sido cumprida a obrigação. O mesmo acontece quando o inquilino deixa de pagar o aluguel; o escritor que, culposamente, não entrega ao editor a obra prometida e no prazo estipulado; o comodatário que deixa de restituir a coisa emprestada; o ator que não comparece para dar o espetáculo contratado, entre outros.

Silvio Rodrigues<sup>66</sup> ao diferenciar a responsabilidade extracontratual da contratual, salienta que:

---

<sup>64</sup> CAVALIERI FILHO, 2010, p. 294

<sup>65</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 26.

<sup>66</sup> RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002,. v. 4, p. 9.

Muitos entendem que as duas responsabilidades são de igual natureza, não havendo por que disciplina-las separadamente. E de fato, tanto na configuração da responsabilidade contratual, como na aquiliana, vários pressupostos são comuns. Numa e noutra mister se faz a existência do dano, a culpa do agente e a relação de causalidade entre o comportamento do agente e o dano experimentado pela vítima ou pelo outro contratante.

No entanto, esclarece que a responsabilidade contratual, como o próprio nome já diz, origina-se da inexecução que pode ocorrer em um negócio jurídico bilateral ou até mesmo no unilateral. Ocorre, assim, um ilícito contratual, ou melhor, ausência de adimplemento ou mora no cumprimento de qualquer obrigação ou cláusula pactuada em determinado instrumento.

Sendo assim, após esta explanação sobre a responsabilidade contratual, cabe ressaltar que a responsabilidade civil decorrente do contrato de franquia segue os mesmos princípios estabelecidos para a responsabilidade contratual em geral<sup>67</sup>.

### 3.3 Inadimplemento do contrato de franquia

Ensina Jorge Lobo<sup>68</sup> que “o inadimplemento do contrato de franquia no todo ou em parte, pode levar à sua rescisão, na forma dos artigos 475 e 476 do Código Civil, garantida ao lesado a reparação por perdas e danos, com fundamento no art. 402 do Código Civil”.

O inadimplemento contratual encontra-se expresso na Lei 8.955/94, em seus artigos 4º e 7º; no entanto, resta evidente que a lei foi muito tímida com relação a um aspecto de máxima relevância, isto porque apenas nas hipóteses de o franqueador não entregar ao possível franqueado a circular de oferta de franquia dez dias antes da assinatura do contrato ou pré-contrato ou veicular informações falsas nessa circular é que este último poderá arguir a anulabilidade do contrato e pleitear indenização por perdas e danos<sup>69</sup>.

Não resta dúvida que o âmbito de abrangência da responsabilização nos contratos de franquia é bem maior e por essa razão é que Nelson Abrão<sup>70</sup> observou que:

---

<sup>67</sup> STOCO, 2007, p. 614.

<sup>68</sup> LOBO, 2003, p. 51.

<sup>69</sup> LOBO, 2003, p. 51.

<sup>70</sup> ABRÃO, Nelson. A lei de franquia empresarial. *Revista dos Tribunais*, v. 722, dez. 1995, p. 24-36.

A simples anulabilidade do contrato e a devolução das quantias pagas, mesmo corrigidas, não fazem inteiramente justiça ao pretendente à franquia, razão pela qual a parte final do dispositivo prescreve o ressarcimento de perdas e danos, nelas compreendidos os prejuízos do franqueado e o que ele deixou de ganhar. Entre aquelas se contam as não pequenas despesas com o imóvel, maquinaria, instalações, equipamentos etc., bem como preparo do pessoal. Aliás, duvidamos que, nas circunstâncias atuais, um candidato à franquia diligente assine um contrato sem conhecer as condições básicas do negócio em que vai se empenhar, com a necessária antecedência.

Os contratantes podem, também, convencionar expressamente que o contrato se resolve no caso em que uma determinada obrigação não seja adimplida de acordo com o modo estabelecido – “cláusula resolutiva expressa”. Exemplificando, cláusula estabelecendo que se o franqueado não instalar seu estabelecimento e iniciar suas atividades no prazo de seis meses, o contrato se resolve, ou então se o franqueador deixar de fornecer determinados insumos por período superior a quinze dias<sup>71</sup>.

O exposto no parágrafo anterior pode ser observado no julgado que passamos a expor:

Apelação. Direito de empresa. Ação de cobrança. Franquia. Impossibilidade de cumprimento do contrato em razão da não entrega da loja em Shopping Center. Preliminares e nulidades afastadas, sob pena de se privilegiar o enriquecimento sem causa. Resolução do contrato, devendo as partes retornar ao status quo ante. Sentença mantida por seus próprios fundamentos, reproduzidos na forma do art. 252 do RITJSP. Precedentes do STJ e STF. Apelo a que se nega provimento<sup>72</sup>.

O caso mais comum de cláusula resolutória é a de extinção do contrato se o franqueado deixar de pagar a remuneração por dois meses seguidos.

Sebastião Roque esclarece que ficam asseguradas à parte prejudicada pelo inadimplemento duas opções: poderá pedir a resolução do contrato ou mantê-lo, exigindo o cumprimento da obrigação inadimplida. Porém, nessas duas hipóteses, qualquer que seja, fica assegurado a esta pedir indenização pelos prejuízos que tiver sofrido<sup>73</sup>.

<sup>71</sup> ROQUE, 2012, p. 147.

<sup>72</sup> SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº. 0534788-77.2000.8.26.0100/SP. Relator: Manoel de Queiroz Pereira Calças. São Paulo, 07 de fevereiro de 2012. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Disponível: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI0012J5F0000>. Acesso em: 04 mar. 2014.

<sup>73</sup> ROQUE, 2012, p. 148.

Por todo exposto, conclui-se que o inadimplemento total ou parcial do contrato de *franchising* faculta à parte contrária rescindir o contrato e pleitear, quando for o caso, indenização por perdas e danos, com base no Direito Comum.

### **3.4 Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à relação entre franqueado e franqueador**

Como amplamente demonstrado, o contrato de franquia impõe aos contratantes diversas obrigações, em especial ao franqueado e, analisando apenas por este lado, alguns doutrinadores concluem que o franqueado assume uma posição de fragilidade frente o franqueador, em especial pelo controle externo por este exercido, bem como pelas cláusulas contidas nos contratos de franquia.

Esse é o entendimento de Jorge Lobo<sup>74</sup>, no qual sustenta que o franqueado, *ex vi* do Código Nacional de Defesa do Consumidor, é considerado consumidor do produto ou serviço fabricado ou vendido pelo franqueador, estando, pois, protegido pelo diploma legal mencionado (CDC), não admitindo, por isso, o contrato de *franchising* determinadas cláusulas que não se subsumam nesse estatuto.

Alega, ainda, que esse contrato pode conter cláusulas abusivas, o que daria ensejo à aplicação do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor.

Continua seus ensinamentos afirmando que, após o advento do Código de Defesa do Consumidor, o contrato de franquia não pode conter cláusulas que: a) diminuam a responsabilidade do fornecedor no caso de dano ao consumidor; b) proíbam o franqueado de devolver o produto ou reaver a quantia já paga em função de um produto ou serviço defeituoso; c) estabeleçam obrigações para outras pessoas além do franqueador e do franqueado; d) coloquem o franqueado em vantagem ou desvantagem exagerada; e) estabeleçam a obrigatoriedade de somente o franqueado apresentar provas no processo judicial; f) autorizem o franqueador a alterar o preço de maneira unilateral; g) autorizem o franqueador a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor; entre outras<sup>75</sup>.

---

<sup>74</sup> LOBO, 2003, p. 51.

<sup>75</sup> LOBO, 2003, p. 51-52.

No ordenamento italiano, segundo Esperanza Gallego Sánchez, “salvo posições isoladas, a aplicação da proteção jurídica prevista para o franqueado é permitida, pois considerado contratante mais fraco”<sup>76</sup>. (tradução nossa)

Tal posicionamento é inspirado na “Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen” (AGBG – Lei sobre condições gerais dos contratos) alemã, que estabelece a nulidade das cláusulas que alteram o equilíbrio do contrato em prejuízo do aderente, ou que não estão em conformidade com as regras de correção e de equidade<sup>77</sup>.

No entanto, para Rui Stoco<sup>78</sup> não se aplica o CDC nas relações entre franqueador e franqueado, pois a relação contratual da franquia está acobertada pelas regras contidas no Código Civil e não há como aplicar, também, as regras de estatuto diverso. E, continua, afirmando que o CDC protege o consumidor final e não o intermediário, neste caso, o franqueado.

Ademais, o fato de ser um contrato por adesão pode induzir uma apressada conclusão para considerar o contrato de franquia subordinado ao Código de Defesa do Consumidor.

Ainda segundo os ensinamentos de Rui Stoco, não parece que o franqueado tenha condições técnicas de se enquadrar como destinatário final, nos termos do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor. Adotado o conceito de destinatário final como aquele que retira o bem do mercado, encerrando o circuito produtivo, englobado ainda aquele que o utiliza para seu trabalho profissional, no contexto de uma interpretação dita “finalista extensiva”, não se pode afirmar que o franqueado seja o destinatário final da franquia.

Seguindo entendimento do STJ, o contrato de franquia é essencialmente uma figura de comércio, celebrado entre comerciantes para o fornecimento de produtos e serviços para terceiros, estes sim os destinatários finais. Portanto, as disposições do Código de Defesa do Consumidor (CDC) não se aplicam aos franqueados<sup>79</sup>.

---

<sup>76</sup> SANCHÉZ, Esperanza Gallego. *Contratación Mercantil*. Espanha: Editorial Tirant Lo Blanch, 2003, p. 91.

<sup>77</sup> ZITSCHER, Harriet Christiane. *Introdução ao Direito Civil Alemão e Inglês*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 213-215.

<sup>78</sup> STOCO, 2007, p. 614-615.

<sup>79</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 541.867-BA. Recorrente: American Express do Brasil S/A Turismo. Recorrido: Central das Tintas. Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Brasília, 10 de novembro de 2004. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 02 mar. 2014.

Ainda seguindo esse posicionamento, o Tribunal entende que a relação entre o franqueador e o franqueado não está subordinada ao CDC, pois há uma lei especial que define a formação do contrato e as condições prévias da contratação.

CIVIL E PROCESSUAL. CONTRATO DE FRANQUIA. AÇÃO DE RESCISÃO CUMULADA COM PEDIDO INDENIZATÓRIO. FORO DE ELEIÇÃO. COMPETÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE À ESPÉCIE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO RECONHECIDA. MATÉRIA DE FATO E REEXAME CONTRATUAL. SÚMULAS N. 5 E 7-STJ. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA N. 283-STF.

I. O contrato de franquia, por sua natureza, não está sujeito ao âmbito de incidência da Lei n. 8.078/1990, eis que o franqueado não é consumidor de produtos ou serviços da franqueadora, mas aquele que os comercializa junto a terceiros, estes sim, os destinatários finais.

II. Situação, ademais, em que não restou comprovada a hipossuficiência das autoras, que buscavam que a ação em que pretendem a rescisão do contrato e indenização tramitasse na comarca da sede de algumas delas, em detrimento do foro contratual, situado em outro Estado.

III. Incidência à espécie das Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

IV. Inaplicabilidade dos arts. 94, parágrafo 4º, e 100, IV, letra 'd', do CPC, seja por se situar o caso inteiramente fora dos seus contextos, seja por aplicável a regra do art. 111 da mesma lei adjetiva civil.

V. Ausência de impugnação concreta a um dos fundamentos do acórdão, a atrair a vedação da Súmula n. 283 do Pretório Excelso.

VI. Recurso especial conhecido pela divergência, mas desprovido<sup>80</sup>.

Na Espanha, a Lei Geral para Defesa dos Consumidores e Usuários de 1984, também não abrange o franqueado, eis que este não se enquadra no conceito de destinatário final previsto no seu artigo 1º<sup>81</sup>.

Não obstante, para Esperanza Gallego Sánchez<sup>82</sup>, a aplicação das normas protetivas aos consumidores tem sido afirmada por parte da doutrina, que reclama a extensão do âmbito de proteção acima referido, especialmente ao pequeno empresário, pois, reconhecendo como principal argumento para a defesa do consumidor a desigualdade econômica, esta também estaria presente na relação franqueador e franqueado.

Para Ana Cláudia Redecker<sup>83</sup>, não é possível a equiparação do franqueado ao consumidor, ainda que se trate de contrato de adesão e seja inquestionável a posição de vulnerabilidade daquele, porque excede a relação de consumo, não se

<sup>80</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 632.958 - AL. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. Brasília, 29 de março de 2010. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 02 mar. 2014.

<sup>81</sup> SANCHÉZ, 2003, p. 92.

<sup>82</sup> SANCHÉZ, 2003, p. 92-93.

<sup>83</sup> REDECKER, Ana Cláudia. *Franquia Empresarial*. São Paulo: Memória Jurídica, 2002, p. 45.

adaptando à finalidade do Código de Defesa do Consumidor, que é a proteção do destinatário final econômico do bem, o que é corroborado pela maioria dos ordenamentos jurídicos que disciplinam as relações de consumo.

## 4 Da validade da cláusula de não concorrência nos contratos de franquia e a possibilidade de responsabilizar civilmente o inadimplente

### 4.1 Do princípio da livre concorrência e da livre iniciativa

O sistema econômico brasileiro encontra-se regulado nos artigos 170 a 192 da Constituição Federal que traz os fundamentos da ordem econômica, informadores de toda atividade desenvolvida no país<sup>84</sup>.

O art. 170 da Constituição Federal estabelece os princípios desta atividade, preconizando no caput que:

A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...] IV – livre concorrência

[...] Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previsto em lei.

Para Ivo Dantas, a livre concorrência é um dos pilares do sistema capitalista, isto é, como alicerce fundamental da economia liberal, tem por finalidade assegurar o regime de economia de mercado, não tolerando o monopólio ou qualquer outra forma de distorção do mercado livre<sup>85</sup>.

Assim, livre concorrência significa a possibilidade de os agentes econômicos atuarem sem embaraços juridicamente plausíveis, em um dado mercado, visando à produção, à circulação e ao consumo de bens e serviços, isto é, procura garantir que os agentes econômicos tenham oportunidade de competir de forma justa no mercado<sup>86</sup>.

Na lição de José Cretella Júnior:

No regime de livre concorrência, ou de livre competição, o mercado competitivo, ou concorrencial, caracteriza-se pelo grande número de vendedores, agindo de modo autônomo, oferecendo produtos, em mercado bem organizado. No mercado competitivo, os produtos oferecidos por uma dada empresa são recebidos pelo comprador como se fossem substitutos perfeitos ou equivalentes dos produtos da firma concorrente. Na hipótese de preços iguais, ao comprador é indiferente, regra geral, a procedência do produto, só influenciando a marca, na medida em que a propaganda se intensifica. De qualquer modo, no regime da livre concorrência, os preços de mercado tendem a abaixar, beneficiando-se com isso o comprador, ao contrário do que acontece no regime de monopólio, que prejudica o

<sup>84</sup> DANTAS, Ivo. *Curso de direito constitucional econômico*. Curitiba: Juruá, 2004, p. 73.

<sup>85</sup> Ibid.

<sup>86</sup> TOLEDO, Gastão Alves. *O direito constitucional econômico e sua eficácia*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 194; BAGNOLI, Vicente. *Direito econômico*. São Paulo: Atlas, 2005, p. 61.

comprador e afeta o equilíbrio da Ordem Econômica, a não ser quando a intervenção monopolística é assegurada por lei federal, fundada em exposto dispositivo constitucional<sup>87</sup>.

Sendo assim, é possível afirmar que são dois os grandes objetivos de proteção jurídica à livre concorrência, quais sejam: a) proteção do consumidor, considerado parte hipossuficiente na relação de consumo; b) garantia, por meio da própria concorrência, de uma economia de mercado eficiente e legítima<sup>88</sup>.

Ainda nos ensinamentos de André Ramos Tavares<sup>89</sup>, a livre iniciativa e livre concorrência são conceitos complementares, mas essencialmente distintos. A primeira não é senão a projeção da liberdade individual no plano da produção, circulação e distribuição das riquezas, assegurando não apenas a livre escolha das profissões e das atividades econômicas, mas também a autônoma eleição dos processos ou meios julgados mais adequados à consecução dos fins visados. Liberdade de fins e de meios informa o princípio de livre iniciativa, conferindo-lhe um valor primordial, como resulta da interpretação conjugada dos artigos 1º e 170 da Constituição Federal.

E continua, afirmando que o conceito de livre concorrência tem caráter instrumental, significando o “princípio econômico” segundo o qual a fixação dos preços das mercadorias e serviços não deve resultar de atos cogentes da autoridade administrativa, mas sim do livre jogo das forças em disputa de clientela na economia de mercado.

O autor encerra concluindo que o princípio da livre iniciativa não é senão a projeção da liberdade individual no plano da produção, circulação e distribuição de riquezas, significando a livre escolha e o livre acesso às atividades econômicas. Já o conceito da livre concorrência é instrumental daquele, constituindo o princípio econômico mediante o qual a fixação dos preços dos bens e serviços não deve resultar de atos de autoridade, e sim do livre jogo das forças em disputa no mercado.

Conclui-se, portanto, que o princípio da livre iniciativa, assegura a todos o direito de livre participação em atividades empresariais, incentivando a atividade criativa do ser humano, bem como garantindo a dignidade da pessoa humana, uma

---

<sup>87</sup> CRETELLA JÚNIOR, José. *Elementos de direito constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 263.

<sup>88</sup> TAVARES, André Ramos. *Direito constitucional econômico*. São Paulo: Método, 2003, p. 255-256.

<sup>89</sup> TAVARES, 2003.

vez que todos têm o direito de exercer algum tipo de atividade e são livres para fazer concorrência, desde que esta não seja ilícita.

#### **4.2 Da validade da cláusula de não concorrência nos contratos de franquia**

Como mencionamos anteriormente, a lei de franquia traz em seus artigos as cláusulas e os procedimentos a serem obedecidos pelo franqueador ao desejar firmar um contrato de franquia.

Assim, no contrato de franquia, existem cláusulas que são obrigatórias e outras convencionais. A lei que versa sobre este instituto, Lei nº 8.955/94, em seu artigo 3º, enumerou algumas cláusulas que deverão constar na Circular de Oferta de Franquia, de forma obrigatória:

Art. 3º Sempre que o franqueador tiver interesse na implantação de sistema de franquia empresarial, deverá fornecer ao interessado em tornar-se franqueado uma circular de oferta de franquia, por escrito e em linguagem clara e acessível, contendo obrigatoriamente as seguintes informações:

I - histórico resumido, forma societária e nome completo ou razão social do franqueador e de todas as empresas a que esteja diretamente ligado, bem como os respectivos nomes de fantasia e endereços;

II - balanços e demonstrações financeiras da empresa franqueadora relativos aos dois últimos exercícios;

III - indicação precisa de todas as pendências judiciais em que estejam envolvidos o franqueador, as empresas controladoras e titulares de marcas, patentes e direitos autorais relativos à operação, e seus subfranqueadores, questionando especificamente o sistema da franquia ou que possam diretamente vir a impossibilitar o funcionamento da franquia;

IV - descrição detalhada da franquia, descrição geral do negócio e das atividades que serão desempenhadas pelo franqueado;

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

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

VII - especificações quanto ao:

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

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

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

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

a) remuneração periódica pelo uso do sistema, da marca ou em troca dos serviços efetivamente prestados pelo franqueador ao franqueado (royalties);

b) aluguel de equipamentos ou ponto comercial;

c) taxa de publicidade ou semelhante;

d) seguro mínimo; e

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

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

X - em relação ao território, deve ser especificado o seguinte:

a) se é garantida ao franqueado exclusividade ou preferência sobre determinado território de atuação e, caso positivo, em que condições o faz;

e  
b) possibilidade de o franqueado realizar vendas ou prestar serviços fora de seu território ou realizar exportações;

XI - informações claras e detalhadas quanto à obrigação do franqueado de adquirir quaisquer bens, serviços ou insumos necessários à implantação, operação ou administração de sua franquia, apenas de fornecedores indicados e aprovados pelo franqueador, oferecendo ao franqueado relação completa desses fornecedores;

XII - indicação do que é efetivamente oferecido ao franqueado pelo franqueador, no que se refere a:

a) supervisão de rede;

b) serviços de orientação e outros prestados ao franqueado;

c) treinamento do franqueado, especificando duração, conteúdo e custos;

d) treinamento dos funcionários do franqueado;

e) manuais de franquia;

f) auxílio na análise e escolha do ponto onde será instalada a franquia; e

g) layout e padrões arquitetônicos nas instalações do franqueado;

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

XIV - situação do franqueado, após a expiração do contrato de franquia, em relação a:

a) know-how ou segredo de indústria a que venha a ter acesso em função da franquia; e

b) implantação de atividade concorrente da atividade do franqueador;

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

Ao lado disto, as partes podem convencionar outras cláusulas, como, por exemplo, as que versam sobre a existência de exclusividade ou semiexclusividade do franqueado aos direitos decorrentes da utilização do objeto do contrato de franquia, seu âmbito de atuação neste uso, ou a forma de utilização dos serviços do franqueador e sua extensão; cláusula de não concorrência em caso de rescisão do contrato, dentre outras<sup>90</sup>.

A estipulação destas cláusulas convencionais é que dará a exata medida e extensão da liberdade e independência do franqueado perante o franqueador e seu empreendimento, podendo este vincular aquele a certas obrigações, de maneira tal que sua atuação poderá encontrar-se quase ou completamente cerceada<sup>91</sup>.

Ainda de acordo com Jorge Lobo, o franqueado deve, a princípio, aceitar as seguintes cláusulas contratuais:

<sup>90</sup> ROQUE, 2012, p. 82-86.

<sup>91</sup> LOBO, 2003, p. 47-51.

(a) normas operacionais que vão definir e manter o padrão da rede; (b) limitação do uso da marca e da publicidade local, também para proteção da própria rede; (c) prazos de contrato para revisão mútua de expectativas; (d) taxas de remuneração de acordo com o potencial de resultado da franquia; (e) multas e outras cláusulas penais que protegerão o franqueador e a rede; (f) aprovação prévia do franqueador na transferência da franquia. Entretanto, o franqueado não deve aceitar os seguintes tipos de cláusulas ou sua ausência: (a) não definição do território, ou pelo menos de prioridade de abertura de novas unidades numa determinada região; (b) imposição de cotas de compra de mercadorias de insumos; (c) não definição das obrigações do franqueador; (d) não definição das condições para repassar a franquia ou mesmo para rescindir o contrato.

Como podemos verificar a Lei 8.955/94 não dispõe sobre a cláusula de não concorrência, no entanto, esta se encontra presente na maioria dos contratos de franquia e visa proteger o franqueador no caso de rescisão contratual. Tal obrigação de não fazer impede o franqueado de operar um negócio semelhante ao sistema de franquia do franqueador pelo período de dois a cinco anos após o término do contrato.

Trata-se, na verdade, de uma cláusula de barreira, determinando que, durante a vigência da relação e após a extinção do vínculo originado pelo contrato de franquia, o franqueado se obriga a não exercer a mesma atividade econômica da franquia por um determinado período de tempo e/ou em uma determinada região<sup>92</sup>.

Essa disposição contratual é bastante delicada, pois envolve o direito do franqueado à livre iniciativa e livre concorrência e, por outro lado, tende a assegurar ao franqueador o direito de manter a sua estrutura comercial intacta. Bem por isto, alguns doutrinadores chegam a apontar a inconstitucionalidade dessa cláusula em virtude do suposto desrespeito ao princípio constitucional da livre concorrência.

O referido autor, ainda demonstra, que a cláusula de não concorrência ajustada no contrato de franquia não ofende o disposto nos artigos 5º, XIII, e 170, IV da Constituição Federal, nem a legislação infraconstitucional, uma vez que encontra amparo no artigo 3º, XIV, “a” e “b”, da Lei 8.955/94. Além disso, a referida cláusula visa tão somente resguardar o direito do franqueador no tocante aos segredos do seu negócio, por um período de tempo limitado após a rescisão do contrato de franquia, impedido a concorrência desleal e o enriquecimento sem causa do franqueado.

<sup>92</sup> CHARIFKER, Samy. Cláusula de barreira em franquia é concorrência desleal. *Revista Consultor Jurídico*, 02 de dezembro de 2013. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2013-dez-02/samy-charifker-clausula-barreira-franquia-concorrenca-desleal>>. Acesso em: 02 mar. 2014.

Seguindo esse entendimento, o Tribunal de Justiça de São Paulo<sup>93</sup> considerou que o descumprimento da cláusula de barreira em contrato de franquia constitui concorrência desleal. A referida decisão judicial considerou legítima a cláusula de barreira ou de silêncio que impede os franqueados, por dois anos após o fim do contrato de franquia, operar qualquer negócio similar ou concorrente do sistema de franquia:

Tido enquanto contrato de colaboração, a franquia implica na concessão - por lapso de tempo determinado - do direito de comercialização de marca, de serviço ou produto, mediante remuneração. [...] Absolutamente legítima, destarte, a cláusula de barreira, forçoso concluir que o expediente fraudulento utilizado pelos réus não merecia guarida. [...] Patente, de tal sorte, a prática de concorrência desleal, caracterizada não somente pela aludida captação indevida de clientela, como também pela quebra da denominada 'cláusula de silêncio' ou 'cláusula de barreira' por meio da qual se delimitava restrição lícita de atividade comercial.

AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C.C. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRATO DE PRÉ-FRANQUIA. CONTINUIDADE DA ATIVIDADE APÓS DISTRATO. VEDAÇÃO. MULTA. Contrato de pré-franquia celebrado entre as partes que foi objeto de regular distrato. Franqueada que, após o distrato, não cessou com as atividades, não descaracterizou o ponto comercial, e manteve todas as características, o know-how e os métodos de operação da franqueadora, ora apelada - Óbice à continuação da atividade empresarial exercida pelo franqueado que não se reveste de abusividade, dêse que prevista em contrato. Devida a multa contratual estabelecida na cláusula nº 21 do contrato. Hipótese em que não foi demonstrado o descumprimento contratual anterior da apelada, a qual entregou os equipamentos e prestou as contas devidas, relativamente ao fundo de propaganda. Ressarcimento de lucros cessantes e perdas e danos, formulado em reconvenção, indevida, assim como a devolução dos valores pagos a título de royalties e de taxa inicial de franquia. Contrato de franquia anterior, firmado entre as partes em 1998, que também foi objeto de regular distrato, não tendo vinculação com o objeto da presente ação. Reconhecido o direito da apelada em operar outra unidade da franquia no mesmo endereço ou unidade territorial da unidade franqueada. Determinada a devolução dos manuais, do luminoso com as marcas 5 à Sec, e o software desenvolvido para operação da rede de franquia - Sentença suficientemente motivada. Aplicação do art. 252 do Regimento Interno do TJSP – Decisão mantida. Desnecessidade de declaração de rescisão contratual - Apelo improvido<sup>94</sup>.

<sup>93</sup> SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº 583.00.2004.054891-4/000000-000. Relator: Alexandre Bucci. São Paulo, 05 de novembro de 2010. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.codigo=RI000CH9U0000>. Acesso em: 02 mar. 2014.

<sup>94</sup> SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº: 9185234-87.2009.8.26.0000/SP. Apelantes: Express Lavage a Sec Ltda e Outros. Apelado: 5 A SEC do Brasil Franchising Ltda. Relator: Salles Vieira. São Paulo, 27 de junho de 2013. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RJZ00TGOH0000>. Acesso em: 04 mar. 2014.

No mesmo sentido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça<sup>95</sup>, pois manteve decisão do tribunal paulista que condenou a empresa Jack Alimentos e Medicamentos Ltda a indenizar, por danos morais, a Bob's Indústria e Comércio Ltda.

No caso, a Jack, que tinha a franquia de seis estabelecimentos Bob's na cidade de São Paulo, descumpriu termos previstos no contrato em caso de rescisão, após o fim do acordo de franquia do uso das marcas, logotipos e sistemas de produção e venda do Bob's.

Segundo dados do processo, a franqueada descumpriu cláusula de obrigação de não atuar no negócio explorado pela Bob's no período de 18 meses após o término da franquia, num raio de 20 quilômetros do local em que ficava o restaurante. A cláusula tinha por objetivo a proteção da marca.

No mesmo sentido outro julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. RESCISÃO DE CONTRATO DE FRANQUIA E USO DE MARCA. CONCESSÃO DE LIMINAR DETERMINANDO A SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. CABIMENTO.

I - Em certos casos, ainda que no regime anterior à alteração dos artigos 273 e 461 do Código de Processo Civil pela Lei nº 8.953/94, é de ser reconhecida a possibilidade de as obrigações de fazer e não fazer serem reforçadas pela imposição de multa (astreintes) visando forçar o cumprimento da ordem. E o próprio artigo 798 outorga ao juiz o poder geral de cautela, de forma suficientemente ampla, a conferir-lhe a faculdade de impor esse tipo de sanção tendente à implementação e cumprimento de suas ordens.

II - Havendo obrigação sem sanção por seu descumprimento, sem o poder de coerção do destinatário do provimento judicial, o que resta é uma obrigação natural, inexigível judicialmente, com a possibilidade de malferimento de princípios, como do acesso à justiça e da utilidade das decisões. E, na hipótese em análise, é de se ter presente que, mesmo após ser intimada para suspender imediatamente suas atividades, a empresa ré permaneceu atuando ilegalmente no ramo de alimentação por alguns meses, por certo, auferindo lucros. Logo, a entender-se pela ilegalidade da imposição da multa, estaremos, em última análise, endossando um injustificável enriquecimento ilícito por parte da recorrente, situação que deve ser sempre repelida pelo direito.

Recurso especial não conhecido<sup>96</sup>.

---

<sup>95</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 818.799 – SP. Recorrente/Recorridos: Jack Alimentos e Medicamentos Ltda e Bob's Indústria e Comércio Ltda. Relator: Ministro Castro Filho. Brasília, 09 de agosto de 2007. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 02 mar. 2014.

<sup>96</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 159643 – SP. Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros. Brasília, 23 de novembro de 2005. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 02 mar. 2014

Traçando um paralelo com a doutrina e legislação portuguesa, Miguel Pestana de Vasconcelos esclarece que:

os contratos de franquia podem encerrar uma obrigação de não concorrência para o franqueado, dentro de um determinado período de tempo, após a cessação do contrato, sem estabelecerem qualquer compensação em contrapartida da restrição da atividade econômica do ex-franqueado, que por essa via se impõe<sup>97</sup>.

Continua afirmando que para ter validade deverá se conter dentro de certos limites, pois nos termos do artigo 5º, “b”, do regulamento 2790/1999, de 22/12, o qual abarca também os contratos de franquia, a cláusula de não concorrência pós-contratual para beneficiar da isenção terá que obedecer aos seguintes requisitos: ser indispensável para proteger o saber-fazer transferido para o franqueado, dizer respeito a bens e serviços que estejam em concorrência com aqueles contratuais, estar limitada às instalações e terrenos a partir dos quais o franqueado operou durante o período do contrato, pelo que se instalar o seu estabelecimento em outro local já não se aplica, e ter o prazo máximo de um ano.

Verifica-se, portanto, que diversamente do Brasil, onde a cláusula é fixada nos contratos por dois anos a cinco anos e, normalmente, impede o exercício da atividade desenvolvida pelo franqueador irrestritamente, independente de área predeterminada; em Portugal, a inibição de exercer a atividade econômica de dado tipo é restrita à área determinada e durante um período de tempo menor, qual seja, de um ano<sup>98</sup>.

Sendo assim, o entendimento de que referida cláusula não é restritiva de concorrência também é adotado em Portugal.

Cumprido ressaltar, entretanto, que a cláusula de não concorrência pode ser afastada pelo franqueado, quando for caracterizada a culpa da franqueadora pela rescisão do contrato de franquia, visando o equilíbrio contratual, bem como em respeito ao princípio da boa fé que deve estar presente durante e após a execução dos contratos<sup>99</sup>.

O descumprimento ocorre, por exemplo, por falta de assessoria, não entrega de mercadorias que são de obrigação da franqueadora, desrespeito à cláusula de

---

<sup>97</sup> VASCONCELOS, 2010, p. 152.

<sup>98</sup> VASCONCELOS, 2010, p. 154.

<sup>99</sup> BENITTI, Lillian Cristina. Contrato de franquia e cláusula de não concorrência. *Última Instância*, 14 de janeiro de 2013. Disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/gestao/contrato-de-franquia-e-clausula-de-nao-concorrencia/>>. Acesso em: 04 mar. 2014.

raio, cláusula de exclusividade e territorialidade, inviabilidade da franquia, dentre outros<sup>100</sup>.

Sendo assim, caracterizada a culpa da franqueadora na rescisão do contrato de franquia, a jurisprudência tem afastado a cláusula de não concorrência, pois a mesma não pode persistir em prol da parte culpada (franqueadora) em detrimento da parte inocente (franqueado):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO CUMULADA COM COBRANÇA DE MULTA. CONTRATO PARTICULAR DE FRANQUEAMENTO DE MÉTODOS E SERVIÇOS E LICENCIAMENTO DE MARCA COMERCIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIMENTO. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA APLICABILIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL QUE OBSTA À FRANQUEADA A EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE SEMELHANTE, BEM AINDA DE VEDAÇÃO DA REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA SUPOSTAMENTE ENGANOSA PELA FRANQUEADORA. ALEGAÇÃO DE QUE FOI A FRANQUEADORA QUEM DEU CAUSA À RESCISÃO DO CONTRATO, SENDO SUA PROPAGANDA VOLTADA À PRÁTICA DE CONCORRÊNCIA DESLEAL. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO INVOCADO E DO FUNDADO RECEIO DE DANO. **FRANQUEADA QUE JÁ EXERCE ATIVIDADE SEMELHANTE À DA FRANQUEADORA, SEM QUALQUER EMBARAÇO.** IMPOSSIBILIDADE, ADEMAIS, DE, NESTE JUÍZO SUMÁRIO, VEDAR-SE À FRANQUEADORA O INVESTIMENTO EM PUBLICIDADE OU APROVEITAMENTO DOS CLIENTES CAPTADOS PELA FRANQUEADA, AFINAL DETÉM A FRANQUIA E A MARCA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO DESPROVIDO. A antecipação dos efeitos da tutela pressupõe, além da presença do fundado receio de dano, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o que inexistente nos presentes autos<sup>101</sup>. (grifo nosso)

Ainda com base no princípio da boa fé objetiva, a cláusula de não concorrência seria abusiva, portanto proibida, quando a franqueada já exercia atividade semelhante antes de formalizar o contrato de franquia ou, ainda, nos casos em que após a cessação do contrato, o saber-fazer se tornar de conhecimento geral ou de fácil acesso, por razões não ligadas ao não cumprimento de uma obrigação pelo franqueado<sup>102</sup>.

Por todo exposto, restou evidenciado que a cláusula de não concorrência, a princípio, não viola a livre concorrência e a livre iniciativa previstas no texto constitucional, pois é uma forma de proteger o franqueador que transferiu todo o

<sup>100</sup> BENITTI, Lillian Cristina. Contrato de franquia e cláusula de não concorrência. Última Instância, 14 de janeiro de 2013. Disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/gestao/contrato-de-franquia-e-clausula-de-nao-concorrencia/>>. Acesso em: 04 mar. 2014.

<sup>101</sup> SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Agravo de Instrumento nº. 733351 SC 2010.073335-1. Relator: Jânio Machado. Florianópolis, 21 de março de 2011. *Tribunal de Justiça de Santa Catarina*. Disponível em: <http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18466712/agravo-de-instrumento-ai-733351-sc-2010073335-1/inteiro-teor-18466713>. Acesso em: 04 mar. 2014.

<sup>102</sup> VASCONCELOS, 2010, p. 168.

*know how* ao franqueado e, em caso de rescisão do contrato poderia vir a sofrer com a concorrência deste, o que certamente caracterizaria a concorrência desleal.

No entanto, em casos excepcionais, esta cláusula pode ser afastada com o intuito de responsabilizar àquele que deu causa à rescisão contratual com culpa.

## 5 Conclusão

A franquia é, sucintamente, uma relação de parceria e colaboração econômica entre a empresa franqueadora, que deseja vender os produtos ou serviços protegidos por sua marca, e do franqueado, que procura tirar proveito do *know-how* e do prestígio já conquistado pelo franqueador perante o público.

O objetivo principal do contrato de franquia é procurar estabelecer uma forma padronizada de comercializar produtos e serviços, para que a marca do produto ou título de estabelecimento consiga ganhar maior receptividade perante o público consumidor.

O *franchising* atrai o empresário que deseja promover a expansão de seus negócios rapidamente, sem precisar investir muito. Por outro lado, seduz todo aquele que sonha em ter seu próprio negócio, com a segurança e vantagens de uma marca de sucesso comprovado.

O contrato de franquia garante uma série de vantagens a quem pretenda operar o seu próprio negócio. Além de oferecer a oportunidade de trabalhar com uma marca conhecida, uma boa franquia pressupõe a existência de um conceito de negócio previamente testado e aprovado no mercado.

Para isso, um bom franqueador deverá oferecer, entre outras ferramentas, treinamento e manuais para garantir a qualidade e a consistência de cada um dos estabelecimentos que usam a sua marca. Em contrapartida, cada franqueado deverá implantar, operar e administrar o negócio de acordo com os padrões ditados pelo franqueador.

No tocante à responsabilidade contratual, conclui-se que o inadimplemento total ou parcial do contrato de franquia facultará à parte contrária rescindir o contrato e pleitear, quando for o caso, indenização por perdas e danos.

Como mencionamos no decorrer do trabalho, o contrato de franquia é um sucesso mundial e para garantir sua expansão, bem como as boas práticas comerciais nas relações entre franqueado e franqueador, necessário a inclusão de instrumentos que visam coibir a concorrência desleal, entre eles a cláusula de não concorrência.

Esta cláusula já foi debatida, inclusive nos Tribunais Superiores, tendo sido firmado entendimento sobre a validade da cláusula de não concorrência, confirmando a prática cotidiana dos contratantes.

Cabe ressaltar que referida cláusula não é contrária aos princípios constitucionais da livre concorrência e da livre iniciativa, na medida em que os harmonizam com outros princípios de grande importância, como a boa-fé contratual, a força obrigatória dos contratos e aqueles que regem a atividade econômica.

Por derradeiro, esta cláusula poderá, excepcionalmente, ser afastada com o intuito de responsabilizar àquele que deu causa à rescisão contratual com culpa.

## Referências

ABRÃO, Nelson. A lei de franquia empresarial. *Revista dos Tribunais*, v. 722, p. 24-39, dez. 1995.

ABRÃO, Nelson. *Da franquia Comercial*. São Paulo: RT, 1996

ANDRADE, Jorge Pereira. *Contratos de franquia e leasing*. São Paulo: Atlas, 1998.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria Geral das Obrigações: responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

BAGNOLI, Vicente. *Direito econômico*. São Paulo: Atlas, 2005.

BENITTI, Lillian Cristina. Contrato de franquia e cláusula de não concorrência. *Última Instância*, 14 de janeiro de 2013. Disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/gestao/contrato-de-franquia-e-clausula-de-nao-concorrencia/>>. Acesso em: 04 mar. 2014.

BESSIS, Philippe. *Le Contrat de franchisage*, Paris, L.G.D.J., 1990.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 541.867-BA. Recorrente: American Express do Brasil S/A Turismo. Recorrido: Central das Tintas. Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Brasília, 10 de novembro de 2004. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 02 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Recurso Especial 159643 – SP. Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros. Brasília, 23 de novembro de 2005. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 02 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Recurso Especial 818.799 – SP. Recorrente/Recorridos: Jack Alimentos e Medicamentos Ltda e Bob's Indústria e Comércio Ltda. Relator: Ministro Castro Filho. Brasília, 09 de agosto de 2007. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 02 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Recurso Especial nº 632.958 - AL. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. Brasília, 29 de março de 2010. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 02 mar. 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. São Paulo: Atlas, 2010.

CHARIFKER, Samy. Cláusula de barreira em franquia é concorrência desleal. *Revista Consultor Jurídico*, 02 de dezembro de 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-dez-02/samy-charifker-clausula-barreira-franquia-concorrencia-desleal>>. Acesso em: 02 mar. 2014.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Elementos de direito constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CRETELLA NETO, José. *Manual Jurídico do Franchising*. São Paulo: Atlas, 2003.

DANTAS, Ivo. *Curso de direito constitucional econômico*. Curitiba: Juruá, 2004.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro, 3º volume: teoria geral das obrigações*. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. *Tratado teórico e prático dos contratos, v. 4*. São Paulo: Saraiva, 2006.

FERNANDES, Lina. *Do contrato de franquia*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro, Forense, 1994.

GOLÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro, volume III: contratos e atos unilaterais*. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. *Responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2005.

KAHN, Michel. *Franchise et partenariat*. Paris: Dalloz, 2002

LELOUP, Jean-Marie. *La Franchise, Droit et Pratique*. Paris: Delmas, 2004.

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

LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil, volume III*. Editora Freitas Bastos, 1991.

MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito comercial*. Rio de Janeiro: Forense. 2002.

NERY JUNIOR, Nelson . *Código de Defesa do Consumidor comentado*. São Paulo: Editora Forense Universitária, 2004.

NORONHA, Fernando. *Direitos das Obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil*. São Paulo: editora 2003. v. 1.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. III.

REDECKER, Ana Cláudia. *Franquia Empresarial*. São Paulo: Memória Jurídica, 2002.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70034829481, Décima Câmara Cível. Relator: Túlio de Oliveira Martins. Porto Alegre, 27 de maio de 2010. *Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*. Disponível em:

[http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70034829481&tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3Atribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as\\_q=](http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70034829481&tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3Atribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=). Acesso em: 03 fev. 2014.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 4.

ROQUE, Sebastião José. *Do contrato de Franquia Empresarial*. São Paulo: Icone, 2012.

SANCHÉZ, Esperanza Gallego. *Contratación Mercantil*. Espanha: Editorial Tirant Lo Blanch, 2003.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Agravo de Instrumento nº. 733351 SC 2010.073335-1. Relator: Jânio Machado. Florianópolis, 21 de março de 2011. *Tribunal de Justiça de Santa Catarina*. Disponível em: <http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18466712/agravo-de-instrumento-ai-733351-sc-2010073335-1/inteiro-teor-18466713>. Acesso em: 04 mar. 2014.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº 583.00.2004.054891-4/000000-000. Relator: Alexandre Bucci. São Paulo, 05 de novembro de 2010. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.codigo=RI000CH9U0000>. Acesso em: 02 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Apelação nº. 0534788-77.2000.8.26.0100/SP. Relator: Manoel de Queiroz Pereira Calças. São Paulo, 07 de fevereiro de 2012. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI0012J5F0000>. Acesso em: 04 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Apelação nº 0001620-58.2012.8.26.0606. Relator: Ricardo Negrão. São Paulo, 25 de fevereiro de 2013. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI001IN KY0000>. Acesso em: 02 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Apelação nº: 9185234-87.2009.8.26.0000/SP. Apelantes: Express Lavage a Sec Ltda e Outros. Apelado: 5 A SEC do Brasil Franchising Ltda. Relator: Salles Vieira. São Paulo, 27 de junho de 2013. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RJZ00T GOH0000>. Acesso em: 04 mar. 2014.

SCHWARTZ, José Castro. *Franchising: o que é, como funciona*. Brasília: SEBRAE, 1994.

STOCO, Rui. Responsabilidade Civil no franchising e o Código de Defesa do Consumidor. *Revista CEJ*. Brasília, n. 4, p. indique a página inicial e final do artigo, 1998.

\_\_\_\_\_. *Tratado de Responsabilidade Civil*. São Paulo: RT, 2007.

TAVARES, André Ramos. *Direito constitucional econômico*. São Paulo: Método, 2003.

TOLEDO, Gastão Alves. *O direito constitucional econômico e sua eficácia*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VASCONCELOS, Luís Miguel D. P. de. *O Contrato de Franquia (franchising)*. Coimbra: Almedina, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. São Paulo: Atlas, 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, volume III: contratos em espécie*. São Paulo: Atlas, 2014.

ZITSCHER, Harriet Christiane. *Introdução ao Direito Civil Alemão e Inglês*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.