



**UNIVERSIDAD NACIONAL
“PEDRO RUIZ GALLO”**



ESCUELA DE POST GRADO

**MAESTRÍA EN ADMISTRACION CON MENCION EN GERENCIA
EMPRESARIAL**

**“LA FRANQUICIA COMO OPCIÓN DE DESARROLLO PARA LAS
EMPRESAS EN EL PERÚ”**

**Tesis presentada para optar el Grado Académico de Maestro en
Administración con mención en Gerencia Empresarial**

PRESENTADA POR:

GARDENIA GRETELL CORTEZ SALAZAR

Lambayeque, Octubre del 2015.

"LA FRANQUICIA COMO OPCION DE DESARROLLO PARA LAS EMPRESAS
EN EL PERÚ"



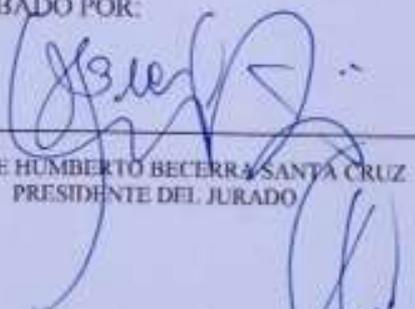
GARDENIA GRETELL CORTEZ SALAZAR
AUTOR



MSc LUIS CAMPOS CONTRERAS
ASESOR

Presentada a la Escuela de Postgrado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo
para optar el grado de: MAESTRO EN ADMINISTRACION CON MENCIÓN EN
GERENCIA EMPRESARIAL.

APROBADO POR:



Dr. JOSE HUMBERTO BECERRA SANTA CRUZ
PRESIDENTE DEL JURADO



MSc VICTOR GARCIA MESTA
SECRETARIO DEL JURADO



MSc JOSE CERDAN MARIN
VOCAL DEL JURADO

OCTUBRE DEL 2015.

En honor a mis mentores
Lourdes Salazar Navarro y Asunción Cortez Serquén
por sus importantes aportes en mi formación
personal y profesional...

PROEMIO

Esta tesis se concreta después de un par de años, y se hace con el propósito de revalorar las ideas desarrolladas respecto a la franquicia. ¿Son las franquicias una opción de desarrollo para las empresas en el Perú? Consideramos a la franquicia una acertada opción de desarrollo para las empresas en el Perú porque es un contrato que se establece entre una jurídica que concede a otra el uso por un tiempo determinado de un conjunto de instrumentos económicos (utilización del nombre comercial, marca comercial, *know how*, la experiencia, las señales y las divisas, activos y pasivos de tiempo de entrega), lo que le permitirá aprovechar los beneficios de un sistema que ya tiene un mercado ganado, respetando las condiciones del franquiciador y todo ello a cambio de una contraprestación establecida.

El contrato de franquicia es un tipo específico y uniforme de la actividad comercial con un impacto económico significativo en todo el mundo. Sin embargo, en comparación con su escala en los EE.UU., Australia, la Unión Europea, Brasil, la franquicia no se desarrolla en todo su potencial en el Perú. El desarrollo desproporcionado en el Perú se debe a que no se está promoviendo adecuadamente entre los empresarios peruanos, tanto como podría y debería hacerse.

En Perú, la franquicia no ha alcanzado un alto grado de desarrollo por diversos factores. En primer lugar, la resistencia por parte de los inversionistas peruanos que prefieren invertir en formas más "tradicionales". De los compromisos de intercambio de negocios y obligaciones mutuas, el contrato de franquicia representa una oportunidad "arriesgada" de éxito. Además, la idiosincrasia peruana nos dice que los peruanos prefieren apostar por una idea de negocio extranjera a otra idea empresarial nacional. En segundo lugar, la falta de información adecuada, la falta de una legislación ad hoc y la falta de voluntad por parte del Estado en la promoción integrada de nuevas formas de inversión, han privado el desarrollo de la franquicia en nuestro país, de acuerdo con los tiempos actuales. Añadir a esto, el hecho de que en nuestro país emerge una economía de libre mercado que hasta principios de esta década presentaba un pasado estatista y no brindaba confianza a los inversionistas extranjeros. Hoy, esa situación ha cambiado y tenemos ya una economía que sigue presentando una de las mayores tasas de crecimiento en América Latina, lo que nos convierte en un lugar atractivo para los nuevos negocios y de esta manera poder potenciar nuestro futuro en el sector económico.

Consideramos razones base de nuestra idiosincrasia a la poca producción nacional de productos terminados, la incipiente producción científica, la falta de producción de formatos de negocio, todo ello hace que un peruano no tenga mucha confianza en otro peruano. La idea de que todos los productos extranjeros son mejores debe cambiarse dando a conocer que el formato de negocio de la franquicia transferido correctamente y respetando todas las reglas se convierte en una opción de desarrollo y que puede ser creado por peruanos para peruanos y para el mundo entero.

Con la presente investigación se pretende afirmar que la franquicia debidamente analizada, promovida y aplicada, se convierte en una opción de desarrollo para las empresas de nuestro

país. Además de ello, los siguientes factores deben ser considerados: las características de consumo contribuyen a la expansión de los negocios, la experiencia y la predisposición empresarial influye en el potencial del sistema de franquicia, la creación de una legislación específica determinaría la seguridad jurídica en los acuerdos de franquicia. El entorno macroeconómico contribuye a impulsar el desarrollo empresarial. La franquicia es una opción moderna que demuestra alrededor de todo el mundo que beneficia a todas las partes comprometidas con el sistema.

Finalmente, señalar en estas breves líneas nuestro más sincero agradecimiento a todas aquellas personas que colaboraron con el desarrollo de esta tesis. A nuestro guía en franquicias internacionales, por ser fuente de inspiración, Robert Justis. Asimismo, a los pilares del desarrollo de las franquicias en el Perú, quienes son miembros de la Cámara Peruana de franquicias, consultores y empresarios. Alejandro Garro Stucchi, Luis Kiser, Diego Herrera Chappers, José Domenack Casas, quienes contribuyeron con sus aportes al desarrollo de esta investigación. Mi agradecimiento al Dr. José Leyva Saavedra, por compartir su conocimiento y vasta experiencia en el contrato empresarial elegido en esta tesis.

Mi agradecimiento a mi Director de Tesis MSc. Luis Campos Contreras, por compartir sus conocimientos del tema elegido y guiarme en el desarrollo de la presente tesis para que sirva como referente en investigaciones futuras.

Chiclayo, Octubre de 2015.

Gardenia Gretell Cortez Salazar.

ABSTRACT

Are Franchises a development option for the companies in Peru? Business format franchising is a contract that is established by a legal person who grants to another for a given use of a set of economics instruments (use trade name, trademark, know how, experience, signs and badges, delivery time assets and liabilities), which will enable him to exploit the benefits of a system that already has a cattle market, respecting the conditions of the franchisor and all for an established remuneration. Business contract franchising is a specific and uniform type of commercial activity with significant economic impact around the world. However, compared to its scale in the USA, Australia, EU, Brazil, franchising is not realizing its full potential in Peru. It is disproportionate development in Peru because franchising is not promoting trade among Peruvian entrepreneurs as much as it could and should do.

In Peru, the franchise has not reached a high degree of development by various factors. Firstly, the resistance from Peruvian investors who prefers to invest in more "traditional" forms of business and where sharing commitments and mutual obligations, as given in the franchise agreement represents a "risky" chance of success. Also, the Peruvian idiosyncrasy tells us that the Peruvian prefer to bet on a foreign business idea to another Peruvian business idea. One reason is that the franchise system is not promoted enough for the growth of national franchises increase. Secondly, the lack of proper information, the lack of ad hoc legislation and the unwillingness by the state in promoting new forms of investment, have deprived franchise development in accordance with the times. Add to this the fact that our country emerges to a free market economy until the beginning of this decade, mainly due to its statist past and the lack of confidence offered to foreign investors combines. Today, that situation has changed and we have an economy that remains one of the highest growth rates in Latin America, which makes us an attractive place for new businesses and thus potentiate our future.

The small domestic production of finished products, the lack of scientific production, the few production of business forms, for the same reason that Peru is developing country makes Peruvians do not rely heavily on a franchise business format created by a Peruvian .

The misconception that all foreign products are better should be change due promoting the franchise and make known that the format of business transferred correctly and respecting all the rules becomes a development option that can be created by Peruvian for Peruvian, and for the world.

It is proposed that the franchise properly analyzed, promoted and applied becomes a development option for the companies in our country. Also, the following factors should be considered are the consumption characteristics contribute to business expansion, the experience and business predisposition influences the potential of the franchise system, Specific legislation would determine legal certainty in the franchise agreements. The macroeconomic environment contributes to boost the entrepreneurial development.

October, 2015.

Gardenia Gretell Cortez Salazar.

Índice

| | |
|-----------------------------|----|
| <i>Proemio</i> | 4 |
| <i>Agradecimiento</i> | 4 |
| <i>Abstract</i> | 6 |
| <i>Abreviaturas</i> | 10 |

PARTE PRIMERA MARCO METODOLÓGICO

CAPITULO I NOCIONES METODOLÓGICAS

| | |
|--|----|
| 1. Presentación | 12 |
| 2. Objetivos y justificación..... | 13 |
| 3. Problema..... | 15 |
| 4. Formulación de hipótesis..... | 15 |
| 5. Aportes de la investigación a la doctrina y a la teoría | 16 |

PARTE SEGUNDA MARCO TEÓRICO

CAPITULO II NOCIONES GENERALES

| | |
|----------------------------|----|
| 1. Nota introductoria..... | 17 |
| 2. Antecedentes..... | 17 |
| 3. Definiciones | 20 |
| 4. Nuestra Definición..... | 24 |

CAPITULO III

NATURALEZA JURÍDICA

| | |
|---|----|
| 1. Nota introductoria..... | 26 |
| 2. Naturaleza jurídica..... | 26 |
| 3. El sistema de franquicias | 28 |
| 4. La franquicia en el derecho comparado..... | 29 |

CAPITULO IV

ELEMENTOS TIPIFICANTES

| | |
|---|----|
| 1. Nota introductoria..... | 33 |
| 2. Elementos tipificantes..... | 33 |
| 2.1. El “ <i>know-how</i> ” | 33 |
| 2.1.2. Denominación y naturaleza jurídica | 35 |
| 2.2. La marca y licencia..... | 38 |
| 2.3. El suministro | 39 |
| 2.4. El control..... | 39 |
| 2.5. La colaboración | 40 |

CAPITULO V

SUBTIPOS DE FRANQUICIAS

| | |
|--|----|
| 1. Nota introductoria..... | 41 |
| 2. Tipología del contrato de franquicia..... | 41 |

CAPITULO VI

DIFERENCIAS CON OTROS CONTRATOS

| | |
|---|----|
| 1. Nota introductoria..... | 46 |
| 2. Diferencia con el <i>merchandising</i> | 46 |

| | |
|---|----|
| 3. Diferencia con el contrato de licencia de marcas | 47 |
| 4. Diferencia con el contrato de concesion | 50 |
| 5. Diferencia con el contrato de distribución..... | 51 |

CAPITULO VII

EL DESARROLLO DE LA FRANQUICIA EMPRESARIAL A NIVEL MUNDIAL

| | |
|--|----|
| 1. Nota introductoria..... | 53 |
| 2. Modalidades de expansión empresarial de la franquicia | 53 |
| 2.1. Expansión directa | 53 |
| 2.2. Expansión indirecta | 54 |
| 2.3. Expansión compartida | 55 |
| 3. Crecimiento a nivel mundial | 58 |
| 4. El desarrollo de la franquicia en los Estados Unidos de Norteamérica..... | 61 |

CAPITULO VIII

EL DESARROLLO DE LA FRANQUICIA EN EL PERÚ

| | |
|--|-----|
| 1. Nota introductoria..... | 75 |
| 2. Antecedentes históricos | 76 |
| 3. Situación actual | 78 |
| 3.1. Conociendo a las franquicias en el Perú..... | 80 |
| 3.2. Las franchichas | 97 |
| 3.3. Características del consumidor peruano..... | 99 |
| 4. Expectativas de desarrollo | 100 |
| 5. Las franquicias desde un enfoque jurídico en la realidad peruana..... | 103 |
| CONCLUSIONES | 104 |
| RECOMENDACIONES | 106 |
| BIBLIOGRAFIA GENERAL..... | 107 |
| ANEXOS | 111 |

ABREVIATURAS

| | |
|-------------------|---|
| Cfr. | Confróntese |
| Dec. leg. | Decreto legislativo |
| V. | Véase |
| UFOC | Uniform Franchise Offering Circular |
| FCT Opportunities | Federal Trade Commission Regarding Franchising and Business |

PARTE PRIMERA
MARCO METOLÓGICO

CAPITULO PRIMERO

NOCIONES METODOLIGAS

SUMARIO: 1. El tema - 2. Presentación - 3. Objetivos y Justificación - 4. Finalidad - 5. Lineamientos - 6. Lineamientos de la Investigación - 7. Problema - 8. Formulación de Hipótesis – 9. Aportes de la investigación a la doctrina y a la teoría.

1. EL TEMA

LA FRANQUICIA COMO OPCIÓN DE DESARROLLO PARA LAS EMPRESAS EN EL PERÚ

2. PRESENTACION

La franquicia representa un modelo de negocios que ha alcanzado un alto grado de desarrollo en diversos países, se ha convertido en uno de los “pilares” de la globalización, y ofrece ventajas competitivas muy por encima de otra clase de negocios de carácter individual, garantizando con mayor eficiencia el éxito de la inversión desde un principio.

Por otra parte, en nuestro país, aún este modelo de negocio no ha alcanzado un alto grado de desarrollo a diferencia de nuestros vecinos latinoamericanos, principalmente por la resistencia de los inversionistas quienes prefieren apostar por formas “más tradicionales” de negocios y en la que el compartir compromisos y obligaciones mutuas, tal como se da en el contrato de franquicia, representa una “riesgosa” posibilidad de éxito.

La falta de una adecuada información, la carencia de una legislación *ad hoc* y, la poca voluntad por parte del Estado en promocionar nuevas formas de inversión, han privado a la franquicia de un desarrollo acorde con los tiempos actuales. A ello se aúna el hecho de que nuestro país emerge a una economía de libre mercado recién a principios de esta década, debido principalmente a su pasado estatista y la carencia de confianza que ofrecía a los inversionistas extranjeros. Hoy, ese panorama ha cambiado y tenemos una economía que mantiene uno de los más altos índices de crecimiento en Latinoamérica¹, lo que nos convierte en una atractiva plaza para nuevos negocios y potencializando de esta manera, nuestro futuro.

El presente estudio de investigación tiene como objetivo identificar los factores que determinan la viabilidad del éxito comercial de las franquicias y las posibilidades que ofrece como opción desarrollo para las empresas en el Perú.

¹ Cfr. EL COMERCIO, Cepal: Según el informe del Cepal, América Latina y el Caribe crecerían hasta 3.7%; en [<http://elcomercio.pe/economia/1558837/noticia-cepal-america-latina-caribe-crecerian-entre67>]

Para ello se revisará la literatura existente así como se realizarán entrevistas a expertos en materia de franquicias con el propósito de recoger información valiosa para identificar los factores de éxito de este modelo de negocios y sus posibilidades dentro del mercado peruano.

Por último, se espera que el presente trabajo se constituya en un importante referente para futuras investigaciones sobre la materia, razón por la cual, el énfasis y profundidad respecto al conocimiento y a la información analizada se ceñirá a los parámetros más estrictos de la investigación científica.

3. OBJETIVOS Y JUSTIFICACIÓN

3.1. OBJETIVO PRINCIPAL

- a) Fundamentar, de acuerdo a la opinión de personas expertas en el campo de las franquicias, los aspectos de identificación y validación de los factores asociados al éxito de esta clase de contratos y de su aplicación en el campo empresarial.

3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- b) Estudiar el contrato de franquicia en sus aspectos jurisprudenciales y normativos.
- c) Generar un marco investigativo en base a cada factor identificado a fin de establecer indicadores que nos sirvan como criterios de referencia de futuras evaluaciones de la franquiciabilidad.
- d) Referenciar la presente investigación a futuras investigaciones relacionadas al objeto de estudio profundizando el conocimiento respecto a las franquicias en nuestro país.
- e) Establecer los criterios fundamentales sobre los cuales se proponga a la franquicia como un modelo de negocio para las empresas en el Perú.

3.3. JUSTIFICACIÓN

Nuevas formas empresariales, que ya se daban en otros países de libre mercado, empezaron a asomar en el horizonte peruano a fines del siglo pasado con su gran perspectiva de éxito, ofreciendo una alternativa muy viable para la inversión privada. Tal es el caso de las franquicias, un modelo de comercialización que, en mayor o menor grado, se ha desarrollado con éxito en gran parte de los países del mundo y que se ha convertido en un verdadero pilar de la globalización. Así, por ejemplo, mediante esta forma negocial, grandes empresas de bienes y servicios que ya cuentan con una marca muy bien posicionada, se proyectan a una diversidad de países con un alto porcentaje de éxito².

² El grado de madurez varía en cada país, que va desde mercados incipientes hasta un sistema maduro con gran tradición y conocimiento en los círculos empresariales y el ciudadano medio, pasando por mercados en

El indicado éxito se refleja en las propias estadísticas. De esta forma, por ejemplo, en los EE.UU., el 35% de los nuevos negocios no logran sobrevivir el primer año; transcurridos 5 años, solo se mantiene el 23%. Mientras que, del 100% de franquicias, transcurrido 5 años, el 90% siguen operando, algo que refleja de manera muy concreta el enorme éxito que tiene esta clase de negocio.

Ante esta panorámica, se hace imprescindible estudios que profundicen la materia elegida para esta investigación, pues consideramos que el aporte científico de la misma estriba en generar un referente importante que contribuya, por una parte, a que nuestros legisladores adopten una posición más decidida en cuanto a predisponer una normativa marco para esta clase de contratos y, por otro lado, a que las empresas y empresarios que deseen adoptar este formato de negocios, sepan en que factores deben incidir, gestionándolos adecuadamente con el apoyo de algunos indicadores, ampliando la visión empresarial hacia una estrategia de negocio que reduzca el número de fracasos.

3.4. Justificación teórica

Dado que se trata de una investigación teórica, estimamos imprescindible establecer una justificación fundada en esos criterios.

Desde el punto de vista teórico, la investigación que se propone se fundamenta sobre lineamientos, corrientes y posturas de carácter doctrinal sobre los que se va a construir, mediante los métodos deductivo-inductivo y comparativo, el análisis de nuestro objeto de estudio.

Desde el punto de vista de la dogmática jurídica, cuyo método se basa en la de analizar complejos sistemas de carácter formal, compuestos por dogmas jurídicos o tipos, la investigación propuesta ha de extraer el contenido de normativa jurídica, utilizando la abstracción, y siguiendo una serie de operaciones lógicas que otorgan a la dogmática jurídica un carácter eminentemente sistemático.

Por último se justifica porque va a permitir un acercamiento interdisciplinario (jurídico y administrativo) en aras de comprender el contrato de franquicia desde una nueva perspectiva lo que ha de incidir notablemente como un referente muy importante que sobre esta materia se hagan en otras investigaciones similares.

explosión, siendo un exponente claro del concepto de globalización y afán emprendedor de cada individuo. Al respecto, *vid* [<http://www.missouribusiness.net/docs/franchises.asp>USSmallBusinessAdministration.<http://www.gemconsortium.org/default.asp>] El proyecto GEM (Global Entrepreneurship Monitor) nació en el año 1997 como una iniciativa de la London Business School y del Babson College para crear una red internacional de investigación en el entorno de la Creación de Empresas.

4. FINALIDAD

4.1. Finalidad general

Realizar un análisis teórico sobre la franquicia a partir de la su actual realidad jurídica, tanto en el ámbito nacional como internacional.

5. LIMITACIONES

Se ha podido constatar que existen estudios referidos a la franquicia, sea desde una perspectiva jurídica o desde una perspectiva netamente empresarial. No obstante, no se ha encontrado estudios cuyos objetivos concuerden con los trazados para la presente tesis, es decir, identificar los factores que contribuyan a convertir a la franquicia en una opción de desarrollo para las empresas en el Perú.

6. LINEAMIENTOS DE LA INVESTIGACIÓN - Líneas de Investigación. (Temáticas)

6.1.1. Línea de investigación principal

Ciencias Empresariales y jurídicas.

6.2. Líneas de investigación secundarias

Gestión de negocios, administración de empresas.

7. PROBLEMA

¿Es la franquicia, una opción de desarrollo para las empresas en Perú?

8. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS

8.1 Hipótesis principal

La franquicia debidamente analizada, promocionada y aplicada se convierte en una opción de desarrollo para las empresas en nuestro país.

8.2 Hipótesis secundarias

- El entorno macroeconómico contribuye a impulsar el desarrollo empresarial.
- Las características de consumo contribuyen a la expansión empresarial.
- La experiencia y predisposición empresarial influye en el potencial del sistema de franquicias.
- Una legislación específica determinaría seguridad jurídica en los contratos de franquicia.

9. APORTES DE LA INVESTIGACIÓN A LA DOCTRINA Y A LA TEORÍA

Aporte a la doctrina:

Esta investigación permitirá formular conceptos, definiciones y precisiones dogmáticas lo suficientemente sólidas como para pasar a formar de un referente doctrinal respecto a la franquicia, sus características, su aplicación en el contexto peruano y sus ventajas y desventajas dentro de un escenario de inversiones.

Aporte a la teoría

Consideramos que el aporte de la presente investigación a la teoría se construye a partir de la interpretación de la realidad actual de la problemática estudiada y de los postulados que se deduzcan de dicho análisis, en la medida que la teoría asimila la realidad (carácter objetivo) que tiene existencia objetiva y la lleva en sí como su contenido (carácter subjetivo), reflejando las propiedades y leyes esenciales a los fenómenos y procesos. Su elaboración se produce en condiciones histórico-sociales concretas. Tiene una naturaleza social y depende de los cambios de la actividad material del hombre y del objeto del conocimiento, el cual se determina por las necesidades sociales.

PARTE SEGUNDA

MARCO TEORICO

CAPÍTULO II

NOCIONES GENERALES

SUMARIO: 1. Nota introductoria - 2. Antecedentes - 3. Definición legal y empresarial - 4. Definición propia.

1. NOTA INTRODUCTORIA

Es un hecho que en la actualidad se ha logrado que los individuos compren lo que no necesitan; ello se obtiene porque no es la necesidad la que provoca la compra, sino la publicidad la que induce a comprar, y ese incentivo está dirigido a bienes similares. Es una reproducción clónica de necesidades¹, una internacionalización de la vida privada, una creación de espacios similares, y la creación de un consumidor modelo. Además de ello, existe un área de bienes que no importan tanto por ser tales o cuales, sino por la marca o por el símbolo y su distribución se funda en una demanda inducida, que crea necesidades. La fuerza de estos productos está en la demanda que inducen y por lo tanto es muy importante la marca, el signo, el procedimiento. Un mismo producto varía sustancialmente si lleva o no esos elementos.

De manera que, siendo la marca, el signo, el proceso, más importante que el producto, se hizo necesario crear un sistema de distribución que posibilitara la transmisión de esos elementos. Tanto la franquicia como el *shopping center* responden a este nuevo formato. Si un empresario entrega a otro los elementos mencionados, corre dos riesgos importantes: primero, que el distribuidor se quede con el procedimiento exitoso, copiándose y dejando de ser distribuidor, segundo que desempeñe una actividad comercial mala y arruine la imagen del primer empresario. Para evitar estos riesgos, el primer empresario ejerce un control riguroso sobre bienes como la marca, el procedimiento, la imagen, que cede en uso temporario a terceros. A tal punto es así que el segundo empresario termina cediendo su derecho a la planificación del negocio en los aspectos sustanciales. En virtud de todo ello se produce una integración muy fuerte entre las partes y aparece una figura nueva, llamada franquicia, cuyos perfiles jurídicos explicaremos seguidamente.

2. ANTECEDENTES

El término *Franchising* es usado en el mundo de los negocios y ha sido utilizado indiscriminadamente en diversos contratos financieros a nivel mundial desafiando a su

¹ Cfr. SARLO, *Escenas de la vida posmoderna*, Madrid, 1994, pág. 9.

verdadera definición. Por otro lado, “la relación que nace entre franquiciado y franquiciador en un contrato de franquicia es un amplio contrato de negocios donde la marca registrada, nombre comercial, *know how* son impartidos en confidencia al franquiciado, recibiendo además el abastecimiento constante de información, entrenamiento, guía y todos los detalles concernientes a la forma precisa en el que el franquiciado debe operar en el establecimiento”².

Cuando el término *franchising* abarca un amplio rango del sistema de *marketing*, se tiene que pensar que la franquicia es una estrategia para explotar una marca registrada y un nombre comercial.

La franquicia fue introducida en el mundo proviniendo de los Estados Unidos de Norteamérica, donde esta se desarrolló como un sistema de *marketing* de productos y servicios. Se piensa que esta se inició después de la Guerra Civil Americana, cuando se hacía muy peligroso y riesgoso para los productores de la Costa Este distribuir los productos directamente el Oeste y el Sur del país. El real impulso para las franquicias después de la segunda guerra mundial fue la falta de financiamiento y las dificultades de la expansión comercial en las pequeñas y medianas empresas de Los Estados Unidos de Norteamérica.

Después de este considerable éxito en los Estados Unidos de Norteamérica, la franquicia se trasladó también a Europa, la primera forma de explotación del mercado Europeo por las franquicias Americanas fue a través de Coca Cola, Hertz y Avis. Posteriormente se registró un contrato entre socios Europeos creando las siguientes franquicias: Prénatal, Pronuptia, Standa, Coin, Rinascente, Sarma y Nordsee³.

Es así como la franquicia se fue expandiendo por el mundo, llegando a facturar millones en ventas y generando empleo a muchas personas.

Según DUTFIELD, en Gran Bretaña, las franquicias británicas facturaron alrededor de 1 billón de libras esterlinas en el año de 1984. Esto consistió en 8000 contratos de franquicias generando 70,000 puestos de trabajo. Posteriormente las franquicias se triplicaron alcanzando una facturación de 5 billones de libras esterlinas en el año de 1989, generando empleo a 350,000 personas⁴.

Francia, en este país las franquicias iniciaron en el año de 1981, el número de franquiciadores alcanzaba los 330 y los franquiciados 13,891, llegando a facturan alrededor de 50 billones de francos franceses⁵.

² Cfr. STICKELLS, *Federal control of bussiness, antitrust laws*, Rochester/San Francisco 1972, p. 237.

³ Cfr. FRIGNANI, «Nuovo riflessioni in tema di franchising », in *Giurisprudenza italiana*, 1980, p. IV, Col.204

⁴ DUTFIELD, *Franchising in Great Britain*, info (publication of the French Chamber of Commerce in Great Britain), 1985, ob, cit., p. 5.

⁵ *Le franchising: une formule insuffisamment exploitée*, Bulletin financier de la Banque Bruxelles Lambert, 1982, ob, cit.,

Holanda, para fines de 1983 las franquiciadores en este país eran 185 y 5796 franquiciados generando alrededor de 24925 puestos de trabajo, en esta estadística fueron excluidas las franquicias de bebidas, servicios industriales⁶.

República Federal de Alemania, en Enero de 1984 ya existían 310 franquiciadores con 60,000 franquiciados en este país facturando alrededor de 93 billones de Marcos Alemanes⁷.

Estados Unidos de Norteamérica, al menos un tercio de todas las tiendas de departamentos en este país es operado via *Franchising*, con aproximadamente 2000 empresas ofreciendo oportunidades a través de las franquicias⁸. Esta larga figura incluye a las compañías automovilísticas y bombas de petróleo.

Perú, presenta en la actualidad 362 franquicias de las cuales 150 son nacionales y 212 extranjeras⁹. La clasificación de franquicias peruanas es de la siguiente manera: El sector gastronómico en el país lidera las franquicias nacionales con el 59% del total. Luego tenemos otros sectores importantes como Servicios Especializados tiene el 11%, Estética- Belleza-Salud que tiene el 10%, Indumentaria y Accesorios tiene el 9%, Artesanía-Joyería y Regalos presenta el 5%, Educación el 4% y Ferretería y Construcción el 2%.¹⁰ El mercado peruano de franquicias factura aproximadamente US\$ 350 millones al año y genera 3,000 puestos de trabajo.

Es así como damos a conocer que la franquicia es un sistema utilizado a nivel mundial y se expande en diversos tipos de negocios. Mendelsohn en su “*Guide to Franchising*” nos menciona 65 áreas en las que se desarrolla la franquicia, particularmente el sector gastronómico. “Esta lista incluye las siguientes áreas: agronegocios, servicios de impuestos, arte de galerías, renta de automóviles, salones de belleza, edificación, construcción, productos de mantenimiento, comidas, bebidas, entretenimiento, comidas rápidas, clubes deportivos, gimnasios, moteles, hoteles, deportes, escuelas, agencias de viajes”¹¹.

⁶ Dutch franchising association, *franchising in the Netherlands*, 1983, based on: business format franchising, ob, cit.,

⁷ Knigge franchise management GmbH, *pressenotiz*, München, 1984, ob, cit.,

⁸ DUTFIELD, *franchising in Great Britain*, 1985, ob, cit., pág 5.

⁹ Cfr. KISER, «Estadísticas del mercado peruano de franquicias», en *Directorio peruano de franquicias*, Lima, 2015, p. 54.

¹⁰ Cfr. KISER, «Estadísticas del mercado peruano de franquicias», *Directorio peruano de franquicias*, Lima, 2015, pág. 55.

¹¹ MENDELSON, *The guide to franchising*, Oxford, 1982, p.38.

3. DEFINICIONES.

El sustantivo *franchising* encuentra su propio origen, bajo el perfil etimológico, en el vocablo francés *franchise*, en el que deriva a su vez de la raíz franco-renano *franc*. Estos términos indican una situación particular de exclusividad – o de libertad, privilegio o autonomía-, de la cual gozaba una ciudad, una asociación o una persona. En la actualidad la cesión de un empresario independiente del uso de un conocimiento y de medios de aprovechamiento de una clientela caracterizan a esta operación negocial. En el ámbito contractual, la expresión *franchising* no ha perdido este significado. Aún hoy, designa una operación comercial mediante la cual un empresario concede a otro el derecho de utilizar, en el ejercicio de su propia actividad económica, los signos distintivos y la fórmula industrial o de distribución de su empresa¹².

La Franquicia es un inmenso y rápido método de hacer negocios en el mundo, con el cual se tiene la oportunidad de tener tu propio negocio sin estar solo. Es decir siempre se obtendrá el soporte del franquiciador que uno mismo eligió, también tendrá la ventaja de contar con el soporte en las áreas operativas, administrativas, promoción, planeamiento, marketing, expansión de locales, técnicas de venta, compras y equipamiento. A través de la franquicia se puede conseguir la satisfacción personal de ser el dueño del negocio y la vez ser operador y miembro de una familia de franquicia, la cual usted mismo eligió. Se obtendrá la experiencia en este negocio a través del franquiciador con su entrenamiento y sistema de soporte¹³.

En la actualidad no existe un concepto de contrato de franquicia que sea válido para cualquier ordenamiento jurídico o, en su defecto, aceptado por la doctrina mayoritaria. En efecto, el término *franchising* cubre realidades distintas en el tráfico negocial norteamericano y europeo; incluyendo en el primero múltiples contratos, como el de concesión o de distribución selectiva, que en el segundo gozan de su autonomía. Se puede decir, en efecto, que lo que en Europa se denomina contrato de franquicia se responde, en línea generales, con lo que en los Estados Unidos de América se conoce como *Business format franchise*.

ETCHEVERRY define al contrato basado en una relación de cooperación permanente por el cual una de las partes (franquiciante, otorgante, *franchisor*), titular de un nombre comercial, de una marca o signos distintivos, de diseños o emblemas con que identifica su empresa o negocio, otorga a la otra (franquiciado, tomador o *franchisee*) un conjunto de derechos que lo facultan para vender, y/o distribuir y/o explotar comercialmente a su propio riesgo, en un lugar o territorio preestablecido, uno o varios productos y/o servicios, amparándose no solamente en la marca con la que el otorgante identifica sus productos, sino

¹² Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Contratos especiales*, Derecho empresarial, Lima 2010, pág. 38.

¹³ Cfr. JUSTIS, *Streetwise achieving wealth through franchising*, Miami, 2001, p. 16.

también en la imagen comercial y en los métodos operativos que utiliza. El tomador se encuentra sujeto a instrucciones y controles por parte del otorgante que garanticen el cumplimiento del sistema y el éxito del negocio. Como contraprestación el tomador debe abonar una suma inicial determinada y una serie de importes sucesivos también predeterminados durante toda la vigencia del contrato¹⁴.

Como se advierte, este es un contrato que está basado en la explotación de dos elementos que modernamente son de gran valor en el mercado: la imagen, es decir, el buen nombre comercial, el posicionamiento de éste en el mercado; y la experiencia, la técnica, el conocimiento para hacer algo.

Para GUYENOT, define el franchising como la concesión de una marca de productos o de servicios a la cual se agrega la concesión de un conjunto de métodos y medios de venta". Según GARGOLLO, "El contrato de franquicia es aquél por el que el franquiciante otorga al franquiciado la licencia de uso de una marca con el derecho de distribuir ciertos productos o a explotar, con cierta exclusividad, una empresa o negociación mercantil de bienes o de servicios, en ambos casos, mediante la transmisión de conocimientos técnicos y el uso de marca(s) y nombre(s) comercial(s), a cambio de una contraprestación generalmente ligada a los resultados de la operación de la negociación".

3.1. Definición empresarial

La franquicia es un modelo de negocio que se comporta como una de las formas más convincente para posicionarse en el mercado interno en forma exitosa y con posibilidad de expansionarse internacionalmente, siendo un mecanismo adecuado para lograr establecer uniformidad de la cadena a nivel interno con adaptación al mercado local y luego establecerse en el mercado externo.

No obstante la sencillez del concepto, el éxito internacional de las franquicias requiere de una explicación más profunda que justifique porqué, a pesar de las diferencias entre los países, existen marcas y productos que satisfacen por igual a los consumidores en todo el mundo¹⁵

Una primera explicación es que las economías comparten ciertos aspectos que propician la aparición de negocios similares, como lo es la receptividad del ser humano de la mercadotecnia, y de forma general, la exigencia de satisfacer sus deseos y necesidades mediante bienes y servicios.

Por ello, es necesario analizar ciertas circunstancias que han influido en el desarrollo de la franquicia, a partir de la premisa de que el mundo tiende, con excepción de Cuba, Corea

¹⁴ Cfr. *Derecho comercial y económico*, Buenos Aires 1991, pág. 389.

¹⁵ Cfr. DI CONSTANZO, *Sistema de franquicias*, México D.F. 1998, pág. 2.

del Norte e Irán, hacia una economía global, dentro de la cual existen tres factores principales que han propiciado la internacionalización, a saber:

1. *Las innovaciones tecnológicas.* Los progresos tecnológicos influyen dado que, al hacer más eficientes los procesos, a los países y a las empresas logran ventajas comparativas sólidas y el estímulo necesario para buscar la internacionalización.
2. *La homogeneización.* En la actualidad, la mayoría de los consumidores, gracias al poder de la mercadotecnia, comparten gustos y actitudes. Son precisamente los jóvenes quienes muestran una mayor similitud, lo que hace pensar que la homogeneización general de gustos se incrementará a medida que el tiempo avance.
3. *El juego estratégico mundial.* Este juego consiste en riesgos e inversiones que pueden generar pérdidas al principio, pero que en el mediano plazo facilitan la obtención de una buena posición competitiva, apoyando una estrategia internacional.

Estas tres características, para Di Constanzo e Col., explican genéricamente el apogeo de empresas tales como McDonald's, Kentucky Fried Chicken y Pizza Hut, todas ellas sistemas de franquicias. Sin embargo, ¿por qué ciertas franquicias tienen éxito en todas las culturas y otras no? La respuesta se encuentra en la actividad sectorial de cada región, y sobre todo en la habilidad para lograr la tropicalización de la franquicia.

Factores tales como el PBI, las tasas inflacionarias, las diferencias de tipos de cambio y los índices de empleo también afectan directamente el florecimiento de las franquicias en una región¹⁶.

Por otro lado, Burton y Cross conceptúa la franquicia internacional como “un modo de entrada en un mercado extranjero que implica una relación entre el entrante (franquiciador) y una entidad del país de destino, en el que el franquiciador transfiere, bajo contrato, un formato de negocio, que ha desarrollado y posee al franquiciado”¹⁷. Esta entidad del país de destino puede ser un franquiciado doméstico (local), un franquiciado extranjero, un máster franquiciador o una empresa en la que el franquiciador es un copropietario.

Para este autor, los factores que impulsan la internacionalización de la franquicia son de índoles diversas (económicas, financieras, de marketing, del entorno, etc.), entre los que destacamos los siguientes:

- a. Crecimiento de la cadena. Todas las empresas tienen entre sus objetivos crecer. La internacionalización es una forma de crecimiento que permite aumentar los puntos de venta, conseguir mayores ventas y mejores resultados.

¹⁶ Cfr. DI CONSTANZO, *Sistema de franquicias*, México D.F. 1998, pág. 3.

¹⁷ Cfr. ALONSO Y MCKEE, «Towards a macro environmental model of international franchising », en *Multinational Business Review*, vol. 7, New York 1996, p. 76 ss.

-
- b. Economías de escala. La multiplicación de los puntos de venta multiplica los productos a comercializar. El franquiciador fábrica o negocia con los proveedores mayores cantidades, generando economías de escala.
 - c. Incremento de la notoriedad de la cadena. El aumento de los puntos de venta en distintos países contribuye a un mayor grado de conocimiento de la cadena y, generalmente, a una mejora de la imagen.
 - d. Perfeccionamiento del saber hacer. Operar en nuevos mercados supone recoger nuevas informaciones que pueden incrementar y perfeccionar el saber hacer del franquiciador.
 - e. Diversificación de riesgos. El reparto de riesgos comerciales y políticos es otra consecuencia importante de la presencia de una cadena en varios países.
 - f. Tendencias de la moderna distribución. La propensión de los empresarios a internacionalizarse, mayor formación de los empresarios, desarrollo de la tecnología, desarrollo de la distribución física, etc.
 - g. Saturación del mercado nacional. Sobre todo en los países desarrollados, muchos sectores empresariales están saturados y la competencia es fuerte, por lo que la expansión internacional es frecuentemente la única forma de crecer.
 - h. Aparición de nuevos mercados atractivos. El desarrollo de algunas economías hace que mercados en los que la capacidad de compra estaba muy limitada, mejoren y se conviertan en mercados atractivos. Esto ocurre en zonas como el Sudeste Asiático, algunos países de Latinoamérica y Europa del Este.
 - i. Interés Nacional. Generalmente los entes públicos favorecen, incentivan y ayudan a las empresas cuando comienzan su comercialización en el exterior, lo que constituye un acicate para los empresarios a penetrar en otros países.
 - j. El fenómeno de la globalización. Debido, entre otras razones, a la homogeneización de los hábitos de consumo. Y la constante supresión de fronteras en el comercio internacional que propicia y facilita unas mejores condiciones económicas y legales de las transacciones internacionales.
 - k. Vocación internacional del franquiciador.
 - l. Responder a una demanda de empresarios de otros países.

La franquicia como estrategia de crecimiento se inicia con una penetración progresiva en las áreas de mercado consideradas como más rentables o convenientes. El éxito del sistema de franquicia provoca una rápida expansión y una saturación del mercado nacional. Bajo estas condiciones, se produce obligatoriamente la salida a mercados internacionales, incluso antes de completar la red nacional.

Entre las definiciones podemos entresacar las siguientes: Lupicino Rodríguez¹⁸ da una versión descriptiva: el término '*franchising*' se utiliza para designar una amplia gama de acuerdos de índole comercial que se caracterizan porque un empresario (a quien llamaremos el concedente), poseedor de un producto o servicio o un proceso productivo e incluso una marca de producto o servicio, da a una tercera persona física o jurídica (a quien llamaremos el concesionario) el derecho a comercializar, el producto, o el servicio o la marca, o bien a realizar un idéntico proceso productivo bajo la misma fórmula o concepto empresarial (el denominado *blueprint*), a cambio de un canon. Este canon puede consistir en una tarifa fija o en un porcentaje generalmente decreciente sobre las ventas u otras formas de royalty. Generalmente el concesionario viene obligado a adquirir asimismo suministros, materias primas, *know-how* o productos a comercializar del propio concedente o de quien el concedente designe. Pero sobre todo, el concesionario se integra en una organización empresarial configurada bajo un patrón singular y unos estándares y distintivos rigurosamente uniformes y homogéneos, dotada generalmente de un extenso y valioso fondo de comercio.

El Código Deontológico de Franquicia¹⁹ elaborado por expertos de ocho países y la Comisión de las Comunidades Europeas lo considera: un método de colaboración contractual entre dos partes jurídicamente independientes e iguales: de una parte, una empresa franquiciadora, y, de otra la empresa franquiciada. En lo relacionado con la empresa franquiciadora, implica: 1. La propiedad de una razón social, de un nombre comercial, un emblema o símbolo, también, a veces, una marca de fábrica, de distribución o de servicio, así como un técnica, sistema o procedimiento, puesto a disposición del franquiciado; 2. El control de una serie de productos o servicios, presentados de forma original y específica, y que deben ser, obligatoriamente, adaptados y utilizados por el franquiciado, sistema dependiente de un sistema de técnicas comerciales específicas, que han sido experimentadas con antelación y que son continuamente desarrolladas y verificadas en lo que concierne a su valor y eficacia.

4. NUESTRA DEFINICION.

Franchising o *franquicia* es un contrato que es establecido por una persona jurídica que concede a otra (s) durante un tiempo determinado el uso de un conjunto de instrumentos económicos (uso del nombre comercial, marca, *know how*, experiencia, signos y distintivos, suministro de bienes y obligaciones), que le van a permitir explotar los beneficios de un sistema que ya tiene un mercado ganado, respetando las condiciones del franquiciador y todo ello por una contraprestación establecida.

Al respecto, PETERS y SCHNEIDER definen a la franquicia como: “Un contrato entre una parte llamada franquiciador y la otra parte llamada franquiciante, en la que el franquiciador le permite al franquiciado vender cierto producto o servicio debajo de su marca,

¹⁸ Cfr. DÍAZ BRAVO, *Contratos Mercantiles*, cit., p. 1992.

¹⁹ Cfr. «Comunicación franquicias», en <http://comunicacionfranquicias.es/codigo-deontologico>

nombre comercial y logos a cambio de una contraprestación que es un pago fijo o un royalty o ambos a la vez²⁰.

²⁰ Al respecto, v, PETERS and SCHNEIDER « The Franchising Contract », *Preliminary study prepared at the request of the Unidroit Secretariat*, San Francisco, 1972, p.237.

CAPÍTULO III

NATURALEZA JURÍDICA

SUMARIO: 1. Nota Introdutoria - 2. Naturaleza Jurídica - 3. El sistema de franquicias - 4. La franquicia en el derecho comparado

1. NOTA INTRODUCTORIA

Indagar sobre la naturaleza jurídica de determinado instituto jurídico es fundamental a la hora de tratar de entender su estructura y su función así como la propia esencia del cual está constituida. El contrato de franquicia, como instituto jurídico posee una naturaleza jurídica que requiere ser dilucidada a fin de ser entendida en ese concepto.

2. NATURALEZA JURÍDICA

De acuerdo a VINCENT CHULIA¹, la franquicia es un contrato complejo y atípico, sinalagmático, y basado principalmente en el principio de libertad contractual, vigente en nuestro Código de Comercio.

Tiene indudable naturaleza mercantil, y debe de basarse en la mutua confianza entre las partes; es consensual pues se perfecciona con la concurrencia del consentimiento de las partes. Para otros autores², es una modalidad del contrato de arrendamiento de bienes y servicios, y generalmente va precedido de un contrato de opción, existente cuando por parte del franquiciado se demuestra un cierto interés de negociar.

¹ Cfr. VINCENT CHULIA, «Compendio crítico de derecho mercantil», citado, p. 43.

² Cfr. ECHEBARRÍA SÁENZ, «El contrato de franquicia », Madrid, 1995 distingue entre el contrato y el negocio de franquicia. Respecto de este último dice: "El negocio de *franchising* o franquicia es aquel que reúne a comerciantes jurídicamente independientes que median en el sector de bienes o servicios y que corren con el riesgo económico de sus operaciones, en un sistema económico racionalizado de empresas, en el que un empresario, el *franchisor* o franquiciador, mediante un sistema de contratos múltiples dotados de prestaciones homogéneas, diseña y controla la comercialización de los *franchisee* o franquiciados con terceros. Este tipo de contratos siempre va precedido por un contrato de opción que establece las pautas de la futura relación contractual".

De tal modo, advertimos que la franquicia no es un mero contrato de cambio, sino de colaboración basada en la duración temporal de la misma³.

La finalidad específica es distribuir un tipo de bienes que llevan una marca, un signo, o un procedimiento de elaboración, que los hace característicos. Por ello, se distribuye el bien acompañado de todos esos elementos. Para que esto ocurra, el dador concede un procedimiento exitoso, una marca, imagen, autorizando al tomador a actuar como si fuera él mismo.

De allí que la franquicia se distingue de otros contratos de distribución en que hay una cesión de facultades que no es habitual y que no existe en los otros. El acto distributivo no es la mera reventa, sino la prestación del servicio o la elaboración del producto, que son tareas que tradicionalmente correspondían al distribuidor. El tomador, por su parte, concede su derecho a planificar un negocio, puesto que el dador toma las decisiones principales en materia de planificación estratégica y táctica del negocio.

Es lógico que quien deja que otro actúe como si fuera él mismo pretenda un fuerte control sobre la actividad del autorizado: de allí que la franquicia presenta un manual operativo muy detallado sobre la conducta a seguir y un control muy fuerte sobre toda la actividad del franquiciado⁴.

El franquiciado, por su parte, hace una inversión considerable como un empresario que desarrolla un negocio propio, pero la marca, la imagen, la planificación permanecen bajo el control del franquiciador. De allí que sea lógico que pretenda un vínculo de larga duración que amortice el riesgo y un reparto equitativo de las ganancias.

La complejidad de este equilibrio no es sencilla, y si no ha presentado mayores conflictos es porque existe una solución basada en la imposición de una parte sobre la otra y la ausencia de regulaciones⁵.

El contrato de franquicia involucra los siguientes aspectos regulatorios:

- La información precontractual y la ofertar;
- la protección de marcas y signos distintivos;

³ LORENZETTI, *Tratado de los contratos*, Buenos Aires, 1995, pág. 666.

⁴ LORENZETTI, *Tratado de los contratos*, Buenos Aires, 1995, pág. 668.

⁵ LORENZETTI, *Tratado de los contratos*, Buenos Aires, 1995, pág. 669

- el uso y goce de bienes del franquiciante;
- leyes sobre importación de insumos;
- el control y la dominación por una de las partes y las cláusulas de adhesión;
- las modificaciones introducidas en el vínculo de duración;
- la extinción, y
- la relación frente a los terceros consumidores.

No existiendo una regulación autónoma⁶, las fuentes normativas surgen de la costumbre, la teoría general del contrato, el derecho del consumidor, el derecho de marcas, leyes de importación.

3. EL SISTEMA DE FRANQUICIAS

El sistema de franquicias es una red de contratos celebrados entre varios sujetos con el otorgante de la franquicia, con finalidad distributiva, y con la característica de una identificación con el franquiciante. Los sujetos son autónomos, lo que lo diferencia con una gran empresa de distribución que utilice dependientes⁷.

El sistema como tal presenta los siguientes aspectos regulatorios:

- La responsabilidad de los integrantes de la red frente a los terceros;
- leyes contra el monopolio y de defensa de la competencia⁸;
- la licitud de los instrumentos contractuales que permiten al organizador trasladar riesgos propios a los demás integrantes, y

⁶ El proyecto de la comisión del Código Civil argentino, decreto 685/95 lo define diciendo: Art. 1392 - Definición. Por el contrato de franquicia, el franquiciante otorga al franquiciado el derecho a utilizar un sistema probado, destinado a comercializar determinados bienes o servicios bajo el nombre comercial o la marca del franquiciante, quien provee un conjunto de conocimientos técnicos (*know-how*) y la prestación continua de asistencia técnica o comercial, contra una prestación directa o indirecta del franquiciado. El franquiciante debe ser titular exclusivo del conjunto de los derechos intelectuales, marcas, patentes, nombres comerciales, derechos de autor y demás comprendidos en el sistema bajo franquicia, o, en su caso, tener derecho a su utilización y transmisión al franquiciado en los términos del contrato.

⁷ LORENZETTI, *Tratado de los contratos*, Buenos Aires, 1995, pág. 669.

⁸ Cfr. GALLEGO SÁNCHEZ, «La franquicia», Madrid, 1991.

- la adopción de finalidades distintas a las pactadas entre los miembros.

4. LA FRANQUICIA EN EL DERECHO COMPARADO

La franquicia es una forma distributiva de orden internacional, que no surge de los ordenamientos internos, sino que se impone a ellos. Por esta razón es interesante referir brevemente, las definiciones adoptadas por leyes de diferentes países y doctrina internacional”.

Unidroit menciona: “La forma de franquicia conocida como franquicia de formato comercial está cada vez más viniendo a simbolizar a la franquicia en general. En la franquicia de formato comercial un franquiciador elabora y aprueba un procedimiento comercial específico (el “formato comercial”), ya sea para la distribución de bienes o la prestación de servicios, que después procede a otorgar el derecho de uso a los franquiciados. Un contrato de franquicia de formato comercial se celebra entre dos empresas independientes, por el cual una, el franquiciador, a cambio de una compensación (normalmente, pero no exclusivamente, en la forma de una cuota inicial y/o cuotas periódicas otorga a la otra, el franquiciado, el derecho a comercializar bienes o prestar servicios bajo su marca y/o nombre comercial siguiendo el método comercial o los procedimientos que ha elaborado y probado. Para que el franquiciado pueda actuar así, el franquiciador proporciona al franquiciado el *know-how* (“saber-hacer”) requerido y la formación necesaria para emplear este *know-how*. El franquiciador proporciona también en la mayoría de los casos un manual detallado que contiene las instrucciones necesarias para la gestión del negocio. Además, durante la vigencia del contrato el franquiciador normalmente proporciona al franquiciado ayuda en la dirección de la franquicia”⁹.

En Estados Unidos hay numerosas regulaciones que se concentran en diversos aspectos. A modo de ejemplos conocidos pueden mencionarse¹⁰:

- *California Franchise Investment Law*: “franquicia significa acuerdo o contrato, explícito o implícito, oral o escrito, entre dos o más personas por el cual: a) al franquiciado se le concede el derecho de actuar en el mercado de oferta, venta, o distribución de bienes o servicios siguiendo un plan de ventas o sistema diseñado en forma sustancial por el franquiciador; b) las operaciones del negocio franquiciado que desarrolle dicho plan o sistema son asociadas sustancialmente con el nombre comercial, marca, marca de servicio, logotipo, publicidad u otro símbolo comercial

⁹Cfr. GARCÍA QURIÓS, *Guía UNIDROIT de franquicia*, Roma 2005, p. 32, en [<http://www.unidroit.org/spanish/guides/1998franchising/franchising-guide-s.pdf>].

¹⁰ Cfr. LORENZETTI, *Tratado de los contratos*, Buenos Aires, 1995, pág. 669.

representativo del franquiciador o sus afiliados, y c) se requiere al franquiciado a pagar directa o indirectamente un canon de franquicia”¹¹.

- *New Jersey Franchise Practices Act*: “Franquicia significa un acuerdo escrito, por periodo definido o indefinido, en el cual una persona concede a otra una licencia para el uso de un nombre comercial, marca comercial, marca de servicio, o distintivos similares y en el que existe una comunidad de intereses en la comercialización de bienes o servicios al por mayor, al detalle, por arrendamiento, convenio, o cualquier otra manera”¹².
- *The Wisconsin Franchise Investment Law*: “Cualquier tasa o canon que se requiera que el franquiciador pague por el derecho de entrar a un negocio bajo un acuerdo de franquicia, incluye pero no limita a cualquier pago adicional por bienes y servicios”¹³.
- *Minnesota Franchise Statute*: “se refiere a que es una relación comercial continua creada por un acuerdo o acuerdos por el cual: a) una persona ofrece, vende o distribuye a cualquier persona diferente, bienes, mercaderías o servicios que están identificados por una marca, marca de servicio, nombre comercial, publicidad o cualquier otro símbolo comercial designado por el dador, y b) el franquiciante ejerce o tiene autoridad para ejercer un grado significativo de control sobre el método de operación del franquiciado, incluyendo pero no limitando a la organización de negocios del franquiciado, su actividad o actividades”.
- En EE. UU, y en el orden nacional, la Federal Trade Commission reguló algunos aspectos del contrato, dando unas extensas indicaciones al respecto, porque opta por eludir una definición abstracta. Abreviando un poco esta definición tenemos que:
 - ✓ se establece que es cualquier relación comercial continua, es decir, un vínculo de duración;
 - ✓ se requiere fin de lucro, con lo que quedan excluidas las personas jurídicas que no lo persiguen, como asociaciones, fundaciones, cooperativas;
 - ✓ se fija un piso mínimo, ya que son excluidas las pequeñas franquicias que pagan un *royalty* mínimo;

¹¹ Cfr. *California Corporations Code, Division 5, Parts 1, added by California Laws of 1970*.

¹² Cfr. *New Jersey Franchise Practices Act 1971, Sec. 3a*

¹³ Cfr. *Wisconsin Franchise Investment Law, 1971, 553.03 Definitions, (5m)*

-
- ✓ se excluyen los supuestos en los que la franquicia es parcial, puesto que el franquiciado tiene un negocio en el que incorpora alguna parte del mismo con franquicia;
 - ✓ se aclara que la distribución se refiere a productos o servicios que son identificados por una marca, un nombre o una publicidad;
 - ✓ el franquiciado está obligado a responder al *standard* de calidad exigido por el franquiciante y a operar bajo el nombre comercial de éste.
 - ✓ el franquiciante tendrá un grado significativo de control sobre el método operativo del franquiciado, incluyendo la organización del negocio, las actividades promocionales, las decisiones gerenciales, el plan de comercialización. El franquiciante ofrece también asistencia técnica¹⁴.

En Chile, la doctrina ha dicho que “es un contrato en virtud del cual una de las partes llamada *franchisor* se obliga a ceder a la otra, llamada *franchisee*, respecto de quien es jurídicamente independiente, el uso de una marca, de un nombre o de un emblema representativo de un producto o de un servicio, o ciertas técnicas o métodos estandarizados de comercializar ese producto o servicio, y prestarle asistencia, quien a su turno, se compromete a remunerarlo y a observar sus directivas en el ejercicio de su derecho¹⁵.”

En el Perú, no existe legislación específica para la franquicia, ya que actualmente es un mercado naciente a las franquicias, el cual no presenta la suficiente masa crítica que demande una ley específica. Para el 2015, el Perú cuenta con 150 franquicias nacionales y 212 franquicias extranjeras.¹⁶ Actualmente la legislación aplicada en un contrato de franquicia celebrado en el Perú, está basado en el Código de comercio, leyes laborales nacionales, leyes tributarias nacionales, Acuerdo de Cartagena y Constitución política del Perú. v. *Cap. VIII. 5*

En Brasil, la ley 8955 de 1994 establece en su artículo 2° que la franquicia empresarial es un sistema por el cual un franquiciador cede a un franquiciado el derecho de uso de marca y patente, asociado al derecho de distribución exclusiva o semiexclusiva de productos o servicios y, eventualmente también el derecho de uso de la tecnología de implantación y administración del negocio o sistema operacional desarrollado por el dador, mediante remuneración directa o indirecta, sin que sea un vínculo laboral.

¹⁴ Cfr. LORENZETTI, *Tratado de los contratos*, Buenos Aires, 1995, pág. 669-670.

¹⁵ Cfr. MALDONADO CALDERÓN, *Contrato de franquicia*, Santiago, 1994.

¹⁶ Cfr. KISER, *Directorio Peruano de franquicias, FRANQUIGUIA PERU 2014-2015*, Lima, 2015, pag.54.

Las definiciones desarrolladas en estatutos legales han proliferado en el mundo jurídico occidental y sería poco útil reproducirlas. En cambio, es relevante indicar que muchas diferencias entre ellas no significa que consideren al contrato ontológicamente distinto, sino que se concentran en un aspecto regulatorio disímil de esta figura¹⁷.

¹⁷ Cfr. LORENZETTI, *Tratado de los contratos*, Buenos Aires, 1995, pág. 671.

Capítulo IV

ELEMENTOS TIPIFICANTES

SUMARIO: 1. Nota Introdutoria. - 2.Elementos Tipificantes.

1. NOTA INTRODUCTORIA

En este capítulo se analizará la tipicidad y los elementos que le otorgan esa condición en el derecho peruano a fin de clarificar la real condición jurídica de este tipo de contrato lo que ha de servir de fundamento para su posterior análisis dogmático.

2. ELEMENTOS TIPIFICANTES

La franquicia es un contrato atípico en Perú. Presentando cierta tipicidad social, derivándose de ella los siguientes elementos caracterizantes:

2.1. El “*know-how*”

El denominado *know-how* es un elemento tipificante del contrato y que lo distingue de otras modalidades distributivas¹.

Se trata de un conocimiento práctico, probadamente exitoso y reproducible. Como conocimiento debe ser original, de modo que una de las partes esté dispuesta a pagar por su utilización. Este elemento hace que el procedimiento sea confidencial, y justifique una cláusula de secreto durante el contrato y con posterioridad a su extinción. Debe ser práctico en el sentido de que no es un conocimiento teórico como ocurre con la ciencia básica, sino aplicable y comercializable. La calidad de probadamente exitoso exige que exista una experiencia previa, generalmente realizada por el dador de la franquicia, y que le haya dado un éxito comercial que otros quieren seguir o utilizar en provecho propio².

La utilización supone que sea reproducible, de modo que otros puedan hacer lo mismo. En la práctica contractual ello se traduce en un manual operativo que describe minuciosamente el procedimiento.

En cuanto al contenido material del *know-how*, es muy variado: descripción de un sistema de elaboración de productos, de comercialización, de servicios, de atención al cliente, de presentación de locales, publicidad, signos distintivos, normas de seguridad, limpieza y niveles de calidad de los productos.

¹Cfr. MALDONADO CALDERÓN, *Contrato de franquicia*, Santiago, 1994, pág. 37.

²Cfr. LORENZETTI, *Tratado de los contratos*, Buenos Aires, 1995, pág. 672.

Una de las características importantes de este conocimiento reproducible es que puede ser actualizado y modificado, conforme a las innovaciones que sugiere el dador de la franquicia o las demandas del mercado. Estas modificaciones deben responder a necesidades objetivas del mercado, y encuentran su límite en su uso abusivo. Este último se produce cuando, bajo el pretexto de una finalidad de actualización, se encubre una modificación de la reciprocidad global de las prestaciones.

Tal cual afirma BESCOS TORRES, “el *Know-how* es consecuencia de los avances industriales y tecnológicos ocurridos en el mundo luego de la Segunda Guerra Mundial”. Acota que debido a las características de dichos avances algunas ocasiones “por su fugacidad no hace permisible acogerse a los antiguos derechos de patente, sin embargo las empresas en posesión de técnicas no ajenas, de nuevas innovaciones, de eficaces métodos de trabajo, etc. guardan celosamente estas innovaciones, ya que les permite lidiar ventajosamente en los mercados respectivos”³.

Según VICENT CHULIÁ, afirma que la tecnología actual, especialmente la tecnología de punta, hace que la competencia entre las empresas se halle en pequeños avances difícilmente serían patentables y, sobre todo por su rápida obsolescencia, no llegan a patentarse.

Al igual que el contrato de licencia de patente, va adquiriendo gran importancia el contrato de *know-how*. Las empresas renuncian muchas veces a solicitar un derecho protegido para una invención, porque, tal cual Herbert Stumpf dice, las empresas esperan explotarla por un tiempo mayor a los 18 años que dura la concesión de la patente.

En la praxis las dos modalidades contractuales son empleadas con frecuencia. Cabe glosar que los contratos de licencia de patente muchas veces enmarcan los elementos que le son propios a un contrato de *know-how*⁴.

Los proveedores de *know-how* son empresas industriales, las cuales recomiendan fabricar sus productos por establecimientos extranjeros. Ello puede resultado de la política de importaciones implantada por algunos países, cuando las dificultan o prohíben la entrada de determinados productos industriales, pero si permiten que se transfiera el *know-how* a sus propios coterráneos, para asegurar ese modo que la producción se realice en el país y que se creen fuentes de trabajo.

2.1.1. Antecedentes del *know-how*

El Contrato de *know-how* es de origen anglosajón, comenzó a evolucionar en Estados Unidos de Norteamérica, posteriormente se expandió por diversos países industrializados

³ Cfr. BESCOS TORRES, *Contratos Internacionales*, Escuela Superior de Gestión Comercial y Marketing, Instituto Español de Comercio Exterior – ICEX, Madrid 1993, Pág. 271.

tales como Inglaterra y Alemania⁵, estableciendo sus primeros esbozos en el derecho angloamericano a partir de su incursión en el lenguaje colonial entre los años de 1943⁶, considerando otro sector de la doctrina su aparición en el año de 1868, en el precedente jurisprudencial “*Peabody vs. Norfolk*” lo que implicó una serie de pronunciamientos a nivel jurisprudencial, elaborados por los tribunales estadounidenses, considerando un gran desarrollo en sede federal ello hasta el año de 1964, ya que posteriormente hasta el año de 1970 se cuestionaba su validez y situación jurídica del *know-how* frente al derecho de patentes.

El contrato de *know-how* es importante en el proceso de transferencia tecnológica. A tal efecto, como antecedente cabe citar que el veinticinco por cien de los contratos de transferencia de tecnología en los Estados Unidos celebrado⁷ con empresas extranjeras eran de licencia de *know-how*, a diferencia de un cuarenta por ciento comprendido por contratos mixtos de explotación de patentes y de *know-how*. En España el *know-how* tiene relevante importancia puesto que se da una notable desproporción entre un desarrollo económico muy aceptable y una deficiente tecnología. En Alemania la tercera parte de los contratos de tecnología son de licencia de *know-how*, similar cifra se puede hallar en la Unión Europea, sin embargo en el Japón es posible hallar un índice mayor puesto que encontramos cifras hasta del cincuenta por ciento⁸.

2.1.2. Denominación y naturaleza jurídica

La expresión *know-how*, aparece en el comercio internacional sobre conocimientos tecnológicos. Nace de una *elipsis de know-how to do it*, frase de origen estadounidense que traducido puede indicar una serie de expresiones, no obstante, para los fines del presente informe, considero pertinente la delimitación de la traducción a “*saber cómo hacer*”, entendiendo que el término alude a la pericia técnica y la habilidad práctica necesarias para ejecutar fácil y eficientemente una operación complicada, destinada a producir bienes, servicios o una determinada forma de comercialización u organización empresarial no protegidos por derecho de tutela industrial, de carácter relevante y confidencial. Asimismo se puede afirmar que en diversos países se ha tomado denominaciones distintas, en Francia se denomina *connaissances spéciales* y también *savoir faire*, inmerso en el derecho francés

⁵ Cfr. BENAVENTE CHORRES, *El know-how empresarial*, Lima, 2001.

⁶ Cfr. COGORNO, *Teoría de los Nuevos Contratos*, Buenos Aires, 1987, pág. 255.

⁷ Cfr. FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, «El Contrato de *Know How* », en *Revista Jurídica del Perú*, Lima 2004, pág.10.

desde 1967; en Alemania, *betriebliche Erfahrungen*, la Cámara de Comercio Internacional de París emplea el término “ arte de fabricación”⁹.

El tratamiento de substitutivos de la voz inglesa *know-how*, es frecuente en la doctrina, de éste modo se reconoce como *know-how*, las traducciones: conocimientos técnicos¹⁰, conocimientos técnicos secretos¹¹, secreto industrial¹², secreto empresarial¹³.

El contrato de *know-how*, enmarca diversos conceptos doctrinarios, en un sentido abordaremos a los más relevantes. Para MASSAGUIER¹⁴ el título apropiado para estos contratos es el de licencia de *know-how* y lo conceptúa como el negocio jurídico celebrado entre personas físicas o jurídicas en virtud del cual una de ellas licenciante, titular de un *know-how* autoriza a otra persona denominada el licenciado o receptor a explotarlo durante un tiempo determinado y con este fin se obliga ponerlo en su conocimiento en razón de lo cual el licenciataro o receptor se obliga por su parte a satisfacer un precio cierto en dinero o en especie fijado comúnmente en forma de suma de dinero calculada en función del volumen de fabricación ventas de productos o servicios realizados con el empleo del *know-how* licenciado.

Por otro lado en los cuadernos de IMPIVA de la Generalidad Valenciana, podemos hallar el siguiente concepto; *know-how* es el negocio jurídico en virtud del cual una de las partes (transferente) se compromete a poner a disposición de la otra parte (adquirente o receptor) los conocimientos técnicos constitutivos del *know-how* de modo definitivo, desprendiéndose de ellos en todo en parte o bien a común dichos conocimientos, posibilitando su explotación por un tiempo determina comúnmente en forma de cantidad de dinero, calculada como porcentaje de la producción de ventas. De las supra definiciones traídas a colación se visualiza de tipos de contratos de Know-how, por una parte el *know-how* puro, en el cual se transfiere aisladamente los conocimientos técnicos, sin tener vinculación con otra figura jurídica y por otra parte el *Know-how* mixto, en el cual junto con el contrato de transmisión de conocimientos aparece enmarcado con el misma derecho a explotar otra figura jurídica como podría ser un rótulo, una marca de patente, etc.

⁹ Cfr. MASNATTA, « *know-how* y asistencia técnica », en *Revista de derecho comercial y de las obligaciones*, n. 19 – 24, Buenos Aires: 1971, pág. 699.

¹⁰ Cfr. CABANELLAS DE LAS CUEVAS, *Régimen jurídico de los conocimientos técnicos*, ob. cit. p. 24.

¹¹ Cfr. PEREZ MIRANDA, « Régimen jurídico del secreto industrial en México », en *Revista derecho industrial*, Año 4, n.10 – 12, Buenos Aires: 1982, p.573.

¹² Cfr. GOMEZ SEGADE, *El Secreto Industrial. know-how Concepto y Protección*, Madrid: 1974, p. 132.

¹³ Establecido en la Decisión n.486. Decisión Comunitaria referida al Tratamiento de la Propiedad Industrial en el Marco de la Comunidad Andina.

¹⁴ Cfr. GOMEZ SEGADE, *El Secreto Industrial. (know-how) concepto y protección*, Madrid: 1974, p. 133.

La Cámara Internacional de Comercio, se preocupó por esclarecer el concepto del contrato traído a colación. Principalmente ha averiguado en qué países exigen una protección legal, a fin de acopiar experiencias que coadyuven a resolver si la protección ha de ser establecida en cualquier parte y, sobre todo, cuál ha de ser su forma.

Hay que precisar que la definición de este contrato no sólo concierne a fórmulas y procedimientos secretos, también a una técnica que guarde conexión con procedimientos de fabricación limitados y que sea necesaria para hacer uso de la patente. Puede también estar referido a procedimientos prácticos, particularidades y conocimientos técnicos especializados que fueron siendo obtenidos por un productor a través de investigaciones y que no deben aún ser adquiridos por la competencia.

El *know-how* es un contrato atípico en nuestro derecho, y tanto en los usos de nuestro país como en el comercio internacional existe controversia sobre su definición.

Expresa STUMPF: “Por *know-how* han de entenderse conocimientos y experiencias de orden técnico, comercial y de economía de empresa, cuya utilización le permite o, llegado el caso, le hace posible al beneficiario no sólo la producción y venta de objetos, sino también otras actividades empresariales tales como organización y administración”¹⁵.

En una resolución de la Asociación Internacional de Protección Jurídica Industrial, se lo define de la manera siguiente: “El *know-how* consiste en conocimientos y experiencias de naturaleza técnica, comercial, administrativa, financiera o de otra naturaleza, aplicables en la práctica en la explotación de una empresa o en el ejercicio de una profesión”¹⁶.

Las definiciones transcriptas omiten toda referencia a si el conocimiento técnico objeto del *know-how* debe ser secreto o no; y en ambas el concepto es amplio, pues se refieren a conocimientos y experiencias no sólo de orden técnico, sino también comercial, administrativo, financiero, “o de otra naturaleza”. A diferencia de las precedentes definiciones, otras limitan el concepto de *know-how* a la información técnica secreta, o bien a “los procedimientos prácticos industriales y comerciales, que no pueden ser descriptos con precisión, los que derivan su valor como consecuencia de un determinado grado de novedad y secreto”¹⁷.

El BIRPI (Reunión Internacional para la Protección de la Propiedad Intelectual)¹⁸ describe al *Know-how* como la antítesis al derecho de patente, por otro lado la Ley de la

¹⁵ Cfr. STUMPF, *El contrato de "know how"*, pág. 12.

¹⁶ Cfr. CABANELLAS DE LAS CUEVAS, *Régimen jurídico de los conocimientos técnicos*, pág. 26.

¹⁷ Cfr. CABANELLAS DE LAS CUEVAS, *Régimen jurídico de los conocimientos técnicos*, pág. 26.

¹⁸ La unión de Oficinas Internacionales para la protección de la Propiedad industrial, literaria, y artística), en su modelo de ley para países en desarrollo con referencia a las invenciones describen al *know-how* en su artículo 53/ 3 como los procedimientos de fabricación o conjunto de conocimientos para la realización y aplicación de técnicas industriales, a su vez acotan que el *know-how* constituye una forma de protección jurídica industrial.

OMPI (Organización mundial De la propiedad Intelectual), caracteriza al *know-how* como el conjunto de conocimientos técnicos, datos, informaciones utilizados en la industria, sin embargo consideramos mucho más acertada la definición contenida en el Reglamento (CE) 772/2004 de la Comisión, de 27 de abril de 2004, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos de transferencia de tecnología (el “Nuevo RECATT”)¹⁹, por el que se refiere al *know-how*, como una información técnica sustancial, en virtud del valor competitivo y utilidad para la empresa, es decir, es sustancial si mejora la posición del beneficiario permitiéndole entrar en un nuevo mercado o dándole una ventaja sobre los competidores porque carecen de los conocimientos técnicos en cuestión, considerando a su vez que el *know-how* se refiere a aquella información técnica no patentada.

La legislación española, específicamente el Decreto 1.750/87 de fecha 18 de diciembre de 1987 en su artículo 1º Inciso a), al referirse indirectamente al *know-how* estipula que se trata de conocimientos secretos no patentados aplicables a la normatividad productiva.

El Reglamento de la Comunidad Económica Europea, hoy denominada Unión Europea, número 556/89 de fecha 30 de noviembre de 1988, en su artículo 1º.7.5) describe los acuerdos puros de licencia de *know-how*, señalando que se trata de aquellos por los que una empresa denominada licenciante accede a comunicar el *Know-how*, con o sin la obligación de revelar cualquier mejora posterior, a otra área denominada el licenciataria, para su explotación en el territorio concedido, u vez en el mismo artículo 6º define los acuerdos mixtos de licencia de *know-how* y de licencia de patentes como aquellos no exentos, en concordancia con el reglamento N° 2.349/84, por los que se concede una tecnología constituida a la UE por elementos no patentados en uno o más Estados miembros.

2.2. La marca y licencia

El *know-how* en el sentido predescrito es de difícil protección. Por ello se incluyen en la transmisión algunos elementos que son susceptibles de registración para mayor seguridad del dador. La marca puede inscribirse y está protegida legalmente frente al uso no autorizado²⁰.

¹⁹ Cabe precisar que el 1 de mayo de 2004 entró en vigor el Reglamento (CE) 772/2004 de la Comisión, de 27 de abril de 2004, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos de transferencia de tecnología (el “Nuevo RECATT”).

²⁰ D. Leg. 823, Ley de Propiedad Industrial, Art. 128.- Se entiende por marca todo signo que sirva para diferenciar en el mercado los productos y servicios de una persona de los productos o servicios de otra persona. Podrán registrarse como marcas los signos que sean perceptibles, suficientemente distintivos y susceptibles de representación gráfica, entre ellos los siguientes:

a) Las palabras reales o forjadas o las combinaciones de palabras, incluidas las que sirven para identificar a las personas;

b) Las imágenes, figuras, símbolos, gráficos, logotipos y sonidos;

Sin embargo, la marca y las licencias de uso de bienes registrables adquieren un sentido especial dentro de la franquicia. Señala Fernández Novoa que “así como en la licencia de marca, el licenciante ejerce un control pasivo, el *franchisor* (franquiciador) ejercita, en cambio, un control activo sobre la explotación empresarial al *franchisee* (franquiciado)”.

En este contrato, el titular de la marca no se conforma con la registración, sino que avanza en un control sobre el uso que se da a los mencionados bienes.

2.3. El suministro

En muchos contratos de franquicia hay un suministro, puesto que el dador entrega insumos para la fabricación de los productos, o bien indica dónde adquirirlos. No se trata de un dato secreto, puesto que puede no existir ningún contrato de suministro, como ocurre en las franquicias de servicios.

La existencia de un contrato de suministro no es imprescindible en la franquicia. Existen en cambio obligaciones de duración y prestaciones fluidas que consisten en bienes (insumos) o servicios (asistencia técnica permanente), que obligan al dador a una serie de prestaciones continuas, pero que no constituyen un contrato de suministro, sino obligaciones accesorias del contrato de franquicia celebrado²¹.

Los servicios son relevantes y constituyen una obligación de asistencia, que incluye la instrumentación de programas de formación del personal, servicios posventa, entrega de sistemas de contabilidad, de gestión, *management* y asesoramiento general.

2.4. El control

El dador cede el procedimiento exitoso, la marca, su imagen, bienes materiales e incluso delega la elaboración de productos o la prestación de servicios, todo lo cual importa que los actos del tomador tienen un impacto decisivo sobre la imagen del dador. Por ello, y como contrapartida, ejerce un control estricto, cuyo propósito es el cuidado de tales bienes²².

c) Las letras, los números, la combinación de colores;

d) Las formas tridimensionales entre las que se incluyen las envolturas, los envases, la forma no usual del producto o su presentación; y, e) Cualquier combinación de los signos o medios que, con carácter enunciativo, se mencionan en los apartados anteriores. Decisión 486.

²¹ Cfr. ECHEBARRIA SAENZ, *El contrato de franquicia. Definición y conflictos en las relaciones internas*, pág. 26, 27 y 28.

²² Cfr. SAENZ, *El contrato de franquicia*, ob, cit.

El *control significativo* sobre el método operativo ha sido considerado el elemento central de tipificación. Ya hemos hecho referencia al significado y a los efectos de este elemento al tratar las redes contractuales. En la franquicia es un elemento que se revela en múltiples aspectos: el derecho del dador a autorizar la apertura de un establecimiento, el diseño del local, fijación de horarios comerciales, utilización de técnicas de producción o comercialización, las prácticas y sistemas contables, la política de personal, las campañas promocionales y sus cargas financieras, el libre acceso a la contabilidad. Por otra parte, y a través del manual operativo, el dador instruye al tomador sobre el tipo de prestación que debe desempeñar, recortando severamente su autonomía.

La fiscalización también alcanza al cumplimiento de obligaciones fiscales, laborales, normas de calidad, equilibrio económico y financiero por parte del franquiciado.

El control tiene una justificación que le da sentido, y cuando hay una desviación de la finalidad (cuidado de la imagen), hay un acto abusivo.

Todo ello significa una dirección comercial acentuada y nos pone en las fronteras de la dependencia laboral y de la sociedad.

2.5. La colaboración

Entre las partes hay un vínculo de larga duración basado en la colaboración. No hay una sociedad, puesto que no hay sujeto jurídico independiente, ni la distribución de ganancias comunes, ya que ambos contratantes las obtienen de distintas fuentes: el tomador las obtiene de los clientes y el dador del tomador. Tampoco hay un vínculo laboral, puesto que no hay una dependencia jurídica que permita ese encuadramiento, ya que son empresarios autónomos.

Existe, sin embargo, un interés común en la continuación y el éxito del negocio. Aunque es un contrato de cambio de prestaciones, ellas se obtienen fundamentalmente de la conducta concurrente y complementaria de las partes. Ambos dependen del éxito del negocio para el cumplimiento del contrato. De modo tal que toda conducta que conspire contra la finalidad común, entendida como el éxito del negocio, será calificada como contraria al deber de colaboración.

CAPÍTULO V

SUBTIPOS

SUMARIO: 1. Nota Introdutoria. - 2. Tipología del contrato de Franquicia.

1. NOTA INTRODUCTORIA

Los contratos como el de franquicia que abarcan una diversidad de opciones y formas dentro del marco del modelo genérico, plantean la necesidad de establecer clasificaciones específicas que limiten y agrupen a dichos contratos dentro de determinados parámetros a fin de identificarlos y clasificarlos debidamente. La determinación de franquiciar lleva al empresario a decidir sobre el tipo y formato de la franquicia que comercializará. La resolución final debe basarse en las características del negocio y del mismo franquiciante.

En general, para la mayoría existen tres tipos de franquicias: las franquicias de productos o de marcas registradas, las franquicias del formato de negocios y las franquicias por conversión¹. Sin embargo, también hay una segunda taxonomía ampliamente extendida que las clasifica como: franquicia de producto, de distribución y de servicio.

2. TIPOLOGÍA DEL CONTRATO DE FRANQUICIA

Las modalidades constituyen diferencias que no desnaturalizan el tipo contractual pero que muestran características específicas en el nivel obligacional.

2.1. Según la injerencia: el derecho a la planificación del negocio.

Es interesante mostrar cómo ha evolucionado la franquicia según el grado de intervención que el dador tiene sobre la conducta del tomador². En las franquicias de “primera generación” se vincula a “un comerciante, con nombre y personalidad propia, que renuncia a su independencia económica para ligarse a uno o más productores en la comercialización de productos simples y estandarizados (gasolina, automóviles, refrescos, etc.), que el franquiciador produce y los franquiciados comercializan de manera uniforme”. Las de “segunda generación” aparecen tras la Segunda Guerra Mundial, y bajo la influencia del marketing, y se basan en la subordinación a la política comercial del franquiciado a un plan, diseñado por el franquiciador. En estos casos hay un formato del negocio unificado que se convierte en un objetivo ligado al éxito competitivo del conjunto, actuando la red como una empresa única. Finalmente, las franquicias de “tercera generación” aparecen en los años setenta y tienen una característica más descentralizada y asociativa, donde el tomador

¹ Cfr. GONZÁLEZ Y GONZÁLEZ, *Franquicias: La Revolución de los noventa Sistema*, México D.F: 2001, pág. 17.

² ECHEBARRIA SAENZ, *El contrato de franquicia. Definición y conflictos en las relaciones internas*, pág. 31.

recupera mayor autonomía de decisión. Ello se debe a los costos de una planificación centralizada, a la mayor eficiencia que muestra la descentralización en todos los campos, y a las normas jurídicas que ponen límites a las redes de integración vertical.

De esta clasificación desprendemos un elemento importante. Si el contrato es entre empresarios autónomos, se supone que ambos tienen el derecho de planificar su negocio. En la franquicia de segunda generación, el tomador cede su derecho a planificar el negocio, produciéndose una subordinación muy fuerte, semejante a la del dependiente laboral. En cambio, en las redes descentralizadas, el tomador conserva un derecho a la planificación del negocio dentro de unas limitaciones genéricas acordadas por las partes. Dentro de ellas, puede decidir los gastos de publicidad, el ritmo de inversiones, el de crecimiento, la política comercial, todo dentro de su área exclusiva³.

2.2. Según el objeto: productos y servicios

La doctrina que ha estudiado el tema señala que el objeto de la franquicia puede estar referido a productos o servicios. Esta afirmación es correcta, pero debe observarse que en la mayoría de las franquicias actuales se trata de un acto complejo que involucra tanto productos como servicios. Este dato es relevante en punto a establecer las obligaciones de dar y de hacer que asumen las partes.

En los últimos años, y de acuerdo con la evolución general de la economía, han proliferado las franquicias de servicios. Prueba de ello son las referidas a la hotelería, enseñanza, tintorería, *dieta club*, depilación, o profesionales⁴.

En relación a los servicios, surge un problema con la admisibilidad de servicios profesionales y de actividades *intuitu personae*. Si se trata de actividades indelegables, en realidad no se puede dar una franquicia, puesto que ésta supone justamente la reproducción por otro de un conocimiento práctico. Si en cambio son actos reproducibles y delegables, hay

³ La diferencia entre redes centralizadas y descentralizadas se basa en el grado de autonomía que tiene cada uno de los integrantes. Tanto la teoría de las organizaciones como la de la economía postulan que las últimas son más eficientes. Ambas ciencias tomaron esta idea del arte de la guerra, y es conocido el caso de la batalla de Midway, donde se parte de una flota de barcos conducidos por un buque insignia que guiaba a los demás. Hundido el barco insignia, la teoría marcaba un rotundo fracaso al perderse toda guía y planificación, cosa que no ocurrió. Cada barco actuó según su plan general, buscando el objetivo según su captación de las circunstancias fácticas, y ganaron la batalla. Indudablemente, las organizaciones descentralizadas exhiben una mejor capacidad para los cambios y una respuesta mucho más ajustada a las particularidades de cada problema.

⁴ El contrato de franquicia de servicios es aquel en virtud del cual el franquiciado ofrece un servicio bajo el rótulo y el nombre comercial, o la marca, de franquiciador, conformándose a las directivas de este último. Esta categoría ha sido considerada heterogénea, ya que en ella conviven contratos cuya ejecución determina la inversión de grandes sumas, como es el caso de las franquicias hoteleras y de restauración, con otros en los cuales los desembolsos que debe hacer el franquiciado para poner en marcha su empresa son mínimos, como es el caso de las agencias matrimoniales, o los *consultings*.

franquicia. El problema de la admisibilidad se sitúa en la colisión entre la referida delegación y las prohibiciones que introducen los códigos de ética y las regulaciones de los colegios profesionales en general.

2.3. Según los actos del tomador: el franquiciante-fabricante

Dentro del contrato de franquicia pueden distinguirse situaciones en que existe una finalidad distributiva en la cual la función del franquiciante es el traspaso de bienes desde el fabricante hasta el consumidor. En estos supuestos, toma el producto o servicios terminados y lo hace llegar al consumidor final. Se trata de actos distributivos de reventa que causan obligaciones de dar.

El contrato de franquicia de fabricación o de producción es aquel “en que el franquiciado fabrica él mismo, según las indicaciones del franquiciador, productos que vende bajo la marca de éste⁵. En estos supuestos, el tomador compromete obligaciones de dar y de hacer, transformándose en un “fabricante”. Esta circunstancia ha tenido su impacto en el plano de la responsabilidad del fabricante, puesto que esa figura explota y se difunde en una multiplicidad de sujetos franquiciantes.

Resumiendo lo expuesto y en base a los distintos grados de funcionamiento y complejidad que presentan las franquicias, son tres tipos básicos de Franquicias:

- Franquicias de productos o de marcas registradas

En este tipo de franquicia, el nombre del negocio y del producto no cambia, por lo cual el consumidor los identifica fácilmente. Esta especie surgió de la necesidad de contar con canales de distribución más eficientes, por ello, en algunas ocasiones las encontramos referidas como franquicias de distribución. Generalmente se identifica a la *Singer Sewing Machine Company* como la primera franquicia de productos⁶. En 1850, Singer estableció una red de distribuidores y vendedores que le pagaban por el derecho de distribuir las máquinas de coser en determinada región.

Cada vez son menos las empresas que utilizan este formato de franquicias, como lo demuestra el estudio elaborado por la *International Franchise Association* el cual explica que a partir de 1990 el formato de franquicias de productos o de marcas registradas ha sufrido una disminución de un 5% anual⁷, lo cual en gran parte se debe al surgimiento de la franquicia

⁵ Cfr. RUIZ PERIS, *El contrato de franquicia y las nuevas normas de defensa de la competencia*, pág. 21. Es el caso de Mc Donald's en los que el tomador "hace una hamburguesa" y se presenta como un fabricante.

⁶ Cfr. DI CONSTANZO, *Sistema de franquicias*, pág. 7

⁷ Datos proporcionados por DI CONSTANZO, «Sistema de franquicias», pág. 7,8.

formato de negocios, la cual le da a ambas partes, franquiciante y franquiciatario, una perspectiva más completa e integral del negocio a franquiciar⁸.

- Franquicias del formato de negocios

Esta forma de franquicia es ampliamente conocida, como por ejemplo *Dunking Donuts*, *Kentucky Fried Chicken*, *A&W*, y en general, todas aquellas franquicias que cuentan con un gran número de tiendas o puntos de distribución. *Ray Kroc* fue quien inició esta forma de franquiciar con la exitosa cadena de hamburguesas *McDonald's*. En vez de garantizar sólo la licencia de distribución o la marca registrada, *Kroc* percibió todas las posibilidades que representaba vender la operación de un negocio. En realidad, no fueron las hamburguesas ni las papas fritas lo que hicieron famoso a *McDonald's*, sino sobre todo su presencia y permanencia en los mercados de todo el mundo.

Decididamente, el éxito de *McDonald's* se debe a la visión del Sr. *Kroc*, quien comenzó a vender la forma probada y comprobada de hacer dinero y no a los hermanos fundadores *McDonald*, quienes por una cantidad que ahora representa una pequeñísima parte del emporio de la hamburguesa, le vendieron a *Kroc* la franquicia más exitosa de todos los tiempos⁹.

De acuerdo con el modelo de *Kroc*, las empresas o franquicias del formato de negocio se constituyen como un sistema operativo para comercializar ya sea un producto o servicio, que aunado a una marca registrada, identifica a todas las partes del sistema. Los elementos básicos de este formato de franquicias son la marca registrada, las regalías y el suministro de servicios y/o productos.

- Franquicias por conversión

Las franquicias por conversión son producto de las franquicias formato de negocios. De hecho, cuentan con todas las características de éstas, pero difieren en su origen. Las franquicias por conversión son negocios en operación que eran independientes y que pueden convertirse al formato de negocios de la franquicia en sí. Surgieron en Estados Unidos en la década de los setenta. Este tipo de franquicias es exitoso debido a que el franquiciador cuenta con experiencia en el ramo, y el ampararse bajo una marca se beneficia ya que se diversifican los gastos de mercadotecnia y se establecen redes de comunicación que le permiten actualizarse a bajo costo e incluso adquirir un nuevo poder de compra, al aunarse a las otras unidades convertidas. La industria de los bienes raíces ha sido la que más ha utilizado este formato, lo que ha dado como resultado la constitución de grandes franquicias como Century 21 o RE/Max, las cuales le han dado a múltiples negocios una imagen global y posicionamiento en la mente del consumidor de su región. Como mencionamos

⁹ Cfr. DI CONSTANZO, , *Sistema de franquicias*, pág. 9

anteriormente, otra clasificación de las franquicias es la que atiende al producto, a la distribución o al servicio.

En la franquicia de producto, el franquiciado vende los productos fabricados por el franquiciador con las marcas comerciales pertenecientes a éste. Tal es el caso de Levi's Center, *Camper* y otros. La franquicia de distribución se refiere a la venta al por menor por parte de los franquiciados de productos fabricados por terceros y seleccionados por el franquiciador, quien además se encarga de obtenerlos a un precio muy competitivo; un ejemplo sería *Computerland*. Por último, en la franquicia de servicios, los franquiciados prestan servicio en colaboración con el franquiciador y de manera subsidiaria éste les suministra productos directamente vinculados a la prestación de dichos servicios; *Burger King*, *Hilton*, *Hertz*, son ejemplos de franquicias de servicios¹⁰.

¹⁰ Cfr. BERMEJO MANUEL, *La creación de la empresa propia*, Madrid 2005, pág. 180.

CAPÍTULO VI

DIFERENCIAS CON OTROS CONTRATOS

SUMARIO: 1. Nota Introductoria – 2. Diferencia con el *Merchandising*- 3.Diferencias con el contrato de Licencias de Marca - 4.Diferencias con el contrato de Concesión- 5.Diferencias con el contrato de Distribución.

1. NOTA INTRODUCTORIA

El contrato de franquicia muestra cierta complejidad y de acuerdo al panorama no tan claro sobre las características de los diversos tipos de contratos empresariales que se dan en la actualidad, se hace imprescindible identificar y delimitar las características de aquellos que, pueden generar un mimetismo o similitud con el contrato de franquicia. Por estas razones, en el presente capítulo nos dedicamos a establecer las diferencias que posee este contrato con otros de muy cercanas similitudes.

2. DIFERENCIA CON EL *MERCHANDISING*

Según GHERSI, la diferencia sustancial con el *franchising*, es que éste se explota en relación con un bien o servicio identificado por un nombre o marca, y en el *merchandising* el bien o servicio se crea "*a partir de*"¹.

A pesar de que el acuerdo de franquicia es una figura autónoma que no puede ser asimilada al contrato de licencia de marcas, es obvio que existe una transmisión de bienes inmateriales. En especial, tiene importancia el contrato de franquicia industrial o de producción, donde el franquiciado, entre otras obligaciones y deberes, fabricará los productos bajo la marca del fabricante.

Entre estas cláusulas destaca la inserción de un pacto relativo a la licencia de marca. En efecto, el negocio jurídico de la franquicia contiene, como elementos fundamentales, la obligación del franquiciante de velar por la protección de la marca, y el correspondiente deber del franquiciado de permitir y facilitar esa defensa de la marca². También debe contener aquellas cláusulas relativas al control, por las que el franquiciado se somete a la supervisión del franquiciador con el fin de mantener la identidad y prestigio de la marca cedida³. Así, por ejemplo, respecto al acuerdo del control de calidad, cabe advertir que el franquiciador realiza un detallado examen que va más allá de pretender mantener la calidad de los productos o servicios para garantizar las funciones de la marca, puesto que también

¹ Cfr. GHERSI, «Contratos civiles y comerciales», pág. 60

² Cfr. FRANQUET SUGRAÑEZ, *El contrato de licencia de personalidad merchandising*, Tesis Doctoral, Terragona 2003, pág. 123.

persigue la obtención de un comportamiento comercial idéntico, con lo que el ámbito de sus facultades será aún mayor.

En la práctica, cabe destacar el uso frecuente del acuerdo de franquicia en la prestación de servicios, como sucede muy frecuentemente en el ámbito de la restauración o de la moda. Este hecho contrasta con los contratos de *merchandising* que, normalmente, hacen referencia a la cesión del derecho a usar la marca de un tercero para su incorporación a productos que serán objeto de venta.

Otro ejemplo, lo representa aquél en que el empresario decide entregar, junto con el producto adquirido o el servicio contratado por el consumidor, otro producto, diferente o perteneciente a su misma gama, para agradecer al consumidor su elección. El empresario precisa del consentimiento del titular de la marca para poder usarla con el fin de distinguir los obsequios que serán entregados al consumidor. Pongamos el caso de una empresa de galletas que obsequia a sus consumidores un stickers de “Garfield”. En estos supuestos, el titular de la marca autoriza a otra persona a usar el signo distintivo registrado en el tráfico económico. Normalmente, el signo se utiliza para distinguir productos distintos de aquéllos para los que fue inscrito. Esta autorización estará limitada temporal y territorialmente. Se trata, ciertamente, de una licencia de marca. Sin embargo, dichos productos no serán vendidos autónomamente sino siempre en conexión con el producto o servicio principal. Esta particularidad permite su consideración como bienes de simple “soporte publicitario” del producto originario.

3. DIFERENCIAS CON EL CONTRATO DE LICENCIAS DE MARCA

En realidad, la causa y la estructura básica de este contrato coinciden con la causa del contrato de licencia de marcas que regula el Decreto Legislativo 823 en su Capítulo VII (Arts. 73 al 84) que consiste también en una autorización

La licencia de marca puede ser definida como el contrato mediante el cual el titular de la marca, licenciante, autoriza a un tercero, licenciatarario a usar la marca a cambio de la regalía o precio pactado. La licencia puede ser simple o exclusiva⁴. El Art. 73 del D. Leg. 823 es bastante preciso al respecto cuando señala que: “El titular de una patente podrá conceder a otra persona licencia para su explotación, sólo mediante contrato escrito. Los contratos de licencia deberán ser registrados ante la Oficina competente, sin lo cual, no surtirán efectos frente a terceros”.

⁴ Cfr. SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones de derecho mercantil*, Madrid 2003, pág. 174.

Con referencia a esta definición cabe resaltar que no considera el pago de la contraprestación o precio como un elemento esencial del contrato.

Desde el punto de vista económico, el contrato de licencia permite que el otorgante de la autorización para el uso de una marca se beneficie del aumento del prestigio de la marca –puesto que se incrementa la comercialización de los productos o servicios designados con esta marca y, con ello, su grado de implantación– y de la percepción del canon o contraprestación estipulada entre las partes. Además, el mismo licenciante puede fabricar los productos u ofrecer los servicios que la marca designa, siempre que la licencia sea no exclusiva⁵. En ese sentido, no posee la rigidez del contrato de franquicia.

Respecto al licenciataria, la otra parte contratante, éste se beneficia al incorporar una marca ya conocida al producto sin tener que invertir ni tiempo ni dinero en *marketing*, y, en algunos casos, sin ni siquiera tener que diseñar un nuevo producto o servicio con el que comercializar. Simplemente debe ofrecer unas propiedades del producto o servicio, conformes con su naturaleza, y, de la misma calidad que las que ofrece el licenciante.

En especial, la licencia de la marca significa básicamente autorizar a terceros su derecho exclusivo a usarla en el mercado, y, al mismo tiempo, implica ceder a un tercero el derecho a designar con la marca sus productos o servicios, a introducir en el mercado los productos o servicios identificados con ella, así como a utilizarla con fines publicitarios.

En consecuencia, con relación al contrato de *franquicia*, podremos afirmar que, a pesar de carecer de un régimen legal propio, no está exento de regulación, ya que es posible aplicar, por analogía, las disposiciones relativas al contrato de licencia tanto de la Ley de propiedad Industrial como del Código Civil en todo lo que supletoriamente puede regular y en tanto y en cuanto no le sean incompatibles. Ahora bien, dado que la regulación de la licencia es incompleta, es preciso insistir en la conveniencia de que las partes contratantes, en virtud del principio de la primacía de la autonomía privada de los contratantes reconocido en el artículo 1356 del Código civil, pacten las medidas que consideren necesarias para regular su relación jurídica, sobre todo, en cuanto se refiere a las medidas de control del uso que se hace de la marca, como medida de protección a los consumidores.

En efecto, las partes tendrán que detallar cómo se va a llevar a cabo la facultad de control, teniendo en cuenta que esta cláusula juega un papel distinto en cada uno de estos contratos. Así, en el contrato de licencia, el licenciante se reserva la facultad de comprobar que la calidad de los productos fabricados o de los servicios prestados por el licenciataria sea la misma que la de los productos o servicios del licenciante. Sin embargo, el licenciante que lleva a cabo una actividad de control en el contrato de *franquicia* trata de evitar que el licenciataria ofrezca en el mercado productos o servicios de una calidad insuficiente, y que ello llegue a provocar un perjuicio en la reputación y prestigio de la marca. No obstante,

⁵Cfr. FRANQUET SUGRAÑEZ, *El contrato de licencia de personality merchandising*, pág. 116

nuestra legislación ha previsto ello como una obligación del licenciante al prescribir en el Art. A67 de la Ley de Propiedad Industrial que, “en caso de licencia de marcas, el licenciante responde ante los consumidores por la calidad e idoneidad de los productos o servicios licenciados como si fuese el productor o prestador de éstos”. Se deduce la responsabilidad civil de licenciante por el uso debido de la marca ante el licenciario⁶.

En este caso, el nivel de calidad exigido resultará de la comparación, en términos generales, entre el tipo de productos o servicios ofrecidos y las calidades con que, habitualmente, el titular registral del signo de renombre distingue sus productos.

Al respecto, Ghersi establece la dificultad de reglamentar respecto al daño ocasionado por el producto, bien o servicio que pueda causar al consumidor, pues el titular sólo aporta a veces un nombre para un comestible, alfajor, etc, pero es obvio que es ajeno a su manufactura, de allí que resulta difícil en este aspecto hacerlo reparar, ya que no es el contratante directo⁷.

Sin embargo, dice el especialista argentino, “creemos que aún dentro del sistema de economía capitalista, la concepción de asunción de riesgos económicos juega paralelamente con la obtención de beneficios; por esta razón consideramos que en el titular tiene que existir este límite, es decir, el grado de participación en el negocio (tasa de beneficio). Se puede dar una excepción cuando el daño provenga de una fórmula: en tal caso su titular responderá solidariamente frente al consumidor”⁸.

Ahora bien, el contrato de licencia de marcas tiene por objeto la cesión del uso del signo para la totalidad o parte de los productos o servicios para los cuales está registrado. Sin embargo, resulta relevante que, en relación con la explotación de las patentes, se hace referencia también al contrato de licencia como medio para configurar la explotación temporal de la patente por parte de terceros.

En efecto, lo cierto es que el contrato de licencia se conecta inicialmente con la explotación de patentes, aunque después se ha extendido a la explotación de otros derechos de la propiedad industrial e incluso de la propiedad intelectual. De hecho, actualmente la doctrina admite la existencia de una categoría negocial, con carácter general, que reúne en su

⁶ Es importante que las partes hagan referencia a la facultad de control del licenciante en el contrato, puesto que, aunque resulta, a todas luces, necesario para proteger la calidad y el conjunto de valores que comunica una determinada marca, no puede considerarse que sea un elemento esencial del contrato de licencia. En consecuencia, al no ser un elemento natural ni inherente al contrato de licencia, no puede llevarse a cabo este examen si no está previamente previsto entre las partes.

⁷Cfr. GHERSI, *Contratos Civiles y Comerciales*, pág. 59.

⁸ *Ibídem*

seno todos los contratos relativos a la explotación de un derecho que recae sobre un bien inmaterial⁹.

Así, como ha puesto de relieve la doctrina, es posible concebir el contrato de licencia como una institución única y dotada de un régimen jurídico unitario. El contrato de licencia como género consistiría en un otorgamiento temporal de un derecho de uso sobre un bien inmaterial. En cambio, el contrato de licencia como especie o modalidad se configuraría en función de la clase de bien inmaterial de que se trate. Considerado el contrato de licencia como una categoría negocial, podemos incluir como una modalidad dentro de esta categoría al contrato de *franquicia* en cada una de sus especialidades.

4. DIFERENCIAS CON EL CONTRATO DE CONCESIÓN

De acuerdo a Guyénot, citado por Farina¹⁰, actualmente se intenta ataviar a las concesiones comerciales con las virtudes de una novedad, sustituyendo la terminología clásica por otra que se ha puesto de moda bajo la forma del vocablo norteamericano *franchising*. Aún cuando las analogías pueden rayar en la identidad cualquiera que sea la calificación, el contrato que constituye el origen de estas prácticas se presta a todos los arreglos que las partes deseen; no obstante, puede intentarse una diferenciación. Afirma el citado autor que “para sostener la competencia y conquistar nuevos clientes, los productores deben organizar la comercialización de sus productos y unificar sistemas de venta a fin de reducir sus costos de distribución y de acrecentar su rentabilidad”

El *franchising*, según este autor, “representa la forma más evolucionada de responder a las necesidades de la comercialización por medio de terceros. Es el equivalente de una concesión de licencia de marca, y se puede definir como la concesión de una marca de productos o de servicios a la cual se agrega la concesión del conjunto de métodos y medios de venta”¹¹.

Las prestaciones de los contratantes -observa GUYÉNOT- recuerdan las del concesionario y la de los concedentes; pero en el contrato de *franchising* el franquiciante no cede solamente el uso de su marca al *franchisee*. Se compromete además a suministrarle los medios para comercializar los productos o los servicios convenidos.

Entre estos medios se incluyen el *engineering*, o sea el estudio previo a la creación o a la transformación del negocio, realización y puesta en marcha de los arreglos y de las

⁹ Esto en cuanto la autora se funda en la declaración expresa del artículo 48 de la Ley de marcas española, que admite el artículo 4 del Código civil de ese país, a los contratos de *merchandising* de marcas dado que entre ambos supuestos se aprecia identidad de razón, asunto que no es tratado en nuestra legislación de manera explícita. (Cfr. FRANQUET SUGRAÑEZ, «El contrato de licencia de *personality merchandising*», pág. 116).

¹⁰ Cfr. FARINA, *Contratos comerciales modernos*, Buenos Aires 1999, pág.489.

¹¹ *Ibidem*.

instalaciones. Los otros proceden del *marketing*, es decir, de los métodos, medios y técnicas de comercialización, a saber: estudio de mercado; utilización de una marca prestigiosa; publicidad sobre el plano nacional, regional o local y sobre el lugar de venta; ventas promocionales y lanzamiento de productos nuevos, etcétera. En fin, se agregan los medios propios de una formación profesional adaptada al personal del franquiciado y una organización contable y administrativa de su empresa. En compensación el franquiciado financia las inversiones, asegura la función comercial bajo su responsabilidad y paga al franquiciante un canon más un royalty.

En este plano -destaca Guyénot¹²- el *franchising* innova con relación a la práctica de las concesiones comerciales que llamaríamos clásicas. Aunque este autor no se preocupa, en definitiva, por hallar una diferenciación conceptual, pues señala que la flexibilidad del contrato por el cual se integra una red de comercialización se presta a manipulaciones de las partes en función de sus necesidades y de las condiciones del mercado. Por lo tanto, en la aplicación práctica, las diferencias desaparecen entre la “concesión comercial” a la europea y el *franchising* a la americana. Para Guyénot, la concesión comercial a la europea no excluye ni la licencia de una marca por el concedente, ni el pago de un derecho de utilización de la marca o de los beneficios periódicos. Por el contrario las partes pueden prever las mismas modalidades que en los sistemas americanos. Tanto es así que en Estados Unidos de América el término “concesión” es a veces empleado en lugar de la expresión *franchising* por lo que Guyénot llega a identificar este contrato como la “concesión a la americana”.

5. DIFERENCIAS CON EL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN

En palabras de Farina, “son varias las notas distintivas entre ambos contratos: en la distribución se vuelcan al mercado los productos fabricados por el productor. Para nada interviene en el proceso de fabricación. En cambio, el franquiciado, por lo común, fabrica el producto que vende y adquiere el know kow que le transmite el franquiciante a dicho fin.

Además, antes de la habilitación del establecimiento del franquiciado, el franquiciador aportará la asistencia necesaria -ya sea general o específica- los conocimientos y experiencia, lo cual se concreta, generalmente, mediante la entrega de “manuales operativos o de funcionamiento”. Esta formación previa -que rara vez se da en la distribución depende de la complejidad del negocio; y adquiere especial relieve en las franquicias de servicios.

Agréguese a lo anterior la asistencia inicial al franquiciado que otorga el franquiciador para facilitar la instalación del establecimiento de venta. La asistencia puede ampliarse a la selección del local e instalaciones, al estudio de mercado y la financiación. Nada de esto es necesario en el desarrollo de un contrato de distribución, en el que no es esencial una asistencia permanente como, en cambio, ocurre en el *franchising*; en este último, dicha

¹² Cfr. FARINA, *Contratos comerciales modernos*, pág. 491.

obligación puede concretarse de varias maneras: información personalizada, reuniones, circulares, visitas periódicas o asistencia in situ”¹³.

¹³ Cfr. FARINA, *Contratos comerciales modernos*, pág. 492.

CAPÍTULO VII

EL DESARROLLO DE LA FRANQUICIA EMPRESARIAL A NIVEL MUNDIAL

SUMARIO: 1. Nota Introdutoria- 2.Modalidades de expansión empresarial de la franquicia - 3. Crecimiento a nivel mundial- 4.El desarrollo de la franquicia en los Estados Unidos de Norteamérica.

1. NOTA INTRODUCTORIA:

Hoy día, una de las facetas más características de la cada vez más dinámica actividad empresarial mundial la constituyen los procesos de expansión internacional. Que una empresa constituida y ampliamente desarrollada en un determinado mercado pretenda desarrollar su actividad en el país de origen o en el extranjero, depende de la estrategia que utilice basada en su estructura y sus capacidades. Una de estas estrategias y objeto del presente estudio, es la franquicia. Para entender a la franquicia, es necesario entender cómo se inició y como se fue desarrollando a nivel mundial, principalmente en los países donde ha alcanzado los más altos grados de desarrollo.

2. MODALIDADES DE EXPANSIÓN EMPRESARIAL DE LA FRANQUICIA

Aunque puedan establecerse algunas otras modalidades de internacionalización, básicamente serán tres las alternativas de las que gozará una empresa para la cobertura de mercados internacionales en los que reiterar el éxito comercial obtenido en el país de origen: la expansión directa, la indirecta y la compartida¹.

1.1. Expansión directa

Dentro de la modalidad de expansión directa, destacaremos por su importancia la realización de inversiones directas en el extranjero, bien mediante la apertura de delegaciones o sucursales internacionales integradas en la propia estructura empresarial, bien por medio de la creación o adquisición de organizaciones empresariales independientes que, a modo de empresas filiales, pasen a formar parte del grupo².

La sucursal, sin personalidad jurídica propia, actuará como oficina exterior de ventas de la empresa, investigando el mercado, desarrollando la actividad en su ámbito geográfico por cuenta de la empresa y prestando servicios de preventa y postventa en su entorno. Aunque suele tratarse, por lo general, de delegaciones comerciales, también pueden establecerse plantas de producción en régimen sucursalista.

¹ Cfr. CUADRUPANI, *La franquicia en el mercado internacional*, Buenos Aires pág. 124

² Cfr. CUADRUPANI, *La franquicia en el mercado internacional*, pág. 125.

Por su parte, la filial será una empresa independiente, con personalidad jurídica propia, que procederá en nombre y por cuenta propia y que, al constituirse de acuerdo con la legislación del país en el que se establece, se integrará perfectamente en su economía, se adecuará a la normativa y a los usos comerciales locales y pondrá de manifiesto su disposición de continuidad. Estas filiales pueden ser de tipo industrial (producción íntegra o parcial en el exterior), comercial (almacenamiento, distribución y servicios preventa y postventa) o mixtas (industrial-comercial)³.

En el caso particular de empresas con redes de distribución en franquicia en el mercado nacional, tanto una delegación exterior de la empresa como una empresa filial de ésta en el extranjero servirán para desempeñar las funciones de central local franquiciadora, creando, asistiendo y organizando en un nuevo mercado amplias redes de puntos de distribución y servicio. De esta forma, la empresa podrá implementar sistemas franquiciados de éxito probado en otros entornos comerciales de potencial interés, al tiempo que verá garantizado un control directo del canal comercial⁴.

Centrándonos en la comercialización del producto o servicio en sí, otras alternativas de expansión directa las tenemos en la creación de redes comerciales propias de venta personal, en la contratación laboral de agentes o representantes de distribución y en la venta a distancia, ésta última cada vez más empleada ante el espectacular desarrollo de las comunicaciones internacionales.

1.2. Expansión indirecta

Entendamos como expansión indirecta la delegación de parte o de la totalidad de la actividad exportadora a un intermediario localizado, o en el propio mercado nacional, o en el correspondiente país extranjero donde se pretenda la comercialización⁵.

Así, en caso de tratarse de intermediarios en el propio país, más que de transacciones exteriores, se tratará de operaciones de venta interior, ya que la comercialización del producto con el extranjero corresponderá a otra empresa.

Como posibles iniciativas de intermediario interior, destacaremos los agentes independientes, que adquieren las mercancías de la empresa y las venden, por cuenta propia, en mercados internacionales; las *trading companies* o sociedades import-export, que actuarán como simples intermediarias en la venta o asumiendo el riesgo en operaciones de compra-venta, pudiendo limitarse simplemente a prestar un asesoramiento con respecto a negocios de

³ Cfr. CUADRUPANI, *La franquicia en el mercado internacional*, pág. 125.

⁴ Cfr. CUADRUPANI, *La franquicia en el mercado internacional*, ob.cit.

⁵ Cfr. CUADRUPANI, *La franquicia en el mercado internacional*, ob.cit.

exportación; y los agentes de compradores extranjeros, que a escala internacional se encargarán de localizar empresas proveedoras de bienes de consumo que posteriormente serán comercializados en grandes superficies y cadenas de distribución de otros países. Si por el contrario, los intermediarios radican en los países de destino de las mercancías, será la empresa quien deba acometer las funciones de comercialización con mercados internacionales.

Las opciones más habituales en este caso son, por un lado, los agentes o representantes comerciales, empresarios independientes locales, sin vinculación laboral a la empresa, que llevarán a cabo la distribución de las mercancías a cambio de un porcentaje de los ingresos obtenidos en la operación; por otro, los importadores-distribuidores, que comprarán los productos por cuenta propia para su posterior reventa en el mercado local y que se verán retribuidos con el descuento sobre el precio de compra o, en su caso, margen sobre el precio de venta que previamente pacte con la empresa exportadora⁶.

Otras opciones de expansión indirecta con intermediarios exteriores son las *trading companies* antes citadas, cuando éstas se encuentran en el país de destino de las mercancías- y el *piggyback* -uso temporal y a comisión sobre ventas, por parte de la empresa exportadora, de las estructuras comerciales de otra empresa extranjera que aporte su experiencia exportadora y conocimiento de los mercados, independiente y no filial, para la distribución de productos de la nueva empresa.

1.3. Expansión compartida

En este tipo de internacionalización, la acción conjunta de varias empresas para la consecución de un objetivo común será el elemento característico. La cooperación de una o varias empresas se concretará en estos casos en aspectos comerciales, financieros, logísticos, productivos y/o tecnológicos y, aunque pueda establecerse entre empresas locales o entre empresas locales y extranjeras, el denominador común de las diferentes alternativas de esta modalidad de expansión será el establecimiento de equilibrios interempresariales de tipo operativo y funcional, en la adopción de decisiones y, claro está, en la obtención de ganancias⁷.

Posiblemente los sistemas de cooperación empresarial más característicos de los últimos años en la economía internacional sean la *joint-venture* y el *franchising* internacional.

La *joint-venture* no es más que una alianza estratégica temporal entre dos o más empresas, que se formaliza jurídicamente mediante el otorgamiento de un contrato o la constitución de una sociedad conjunta o mixta cuando los propios recursos de la unión

⁶ Cfr. GASTAÑADUY, *Franquicias: opción de desarrollo estratégico*, Lima, 2002, pág. 37.

⁷ Cfr. CUADRUPANI, *La franquicia en el mercado internacional*, ob.cit.

empresarial no sean suficientes o así lo establezca la legislación local-. En estas alianzas, las empresas participarán en las aportaciones de recursos financieros y humanos y en la gestión de las inversiones para la consecución de objetivos de interés para las entidades participantes. Establecer una *joint-venture* con empresas originarias de los mercados de destino favorecerá el acceso a canales locales de distribución y solventará en gran medida el más que posible desconocimiento del nuevo mercado⁸.

Estas ventajas también serán posibles mediante la concesión de una franquicia internacional, es decir, firmando un acuerdo de asociación con una empresa local, jurídicamente independiente, en virtud del cual se concederá a ésta una licencia exclusiva de marca, una exclusividad de distribución de bienes o de prestación de servicios -o, en su caso, de utilización de patentes de fabricación-, se transmitirán las experiencias industriales y/o comerciales adquiridas en los mercados de origen y se prestará una asistencia permanente para favorecer la consecución de los objetivos previamente establecidos. Así, la empresa franquiciada obtendrá, con la firma del acuerdo, el derecho a comercializar y a explotar dichos productos y/o servicios en unas condiciones operativas, económicas y geográficas preestablecidas y controladas mediante la asistencia permanente de la empresa nacional o central franquiciadora. Puede tratarse de franquicias de producción, de distribución, industriales o de servicios.

Es bastante frecuente que el establecimiento de un acuerdo de franquicia entre empresas de diferentes países conlleve la creación de una red comercial en el país de destino por parte de la empresa franquiciada, empleándose para ello también un sistema de relación franquiciada con el detallista. Cuando entre el franquiciador (empresa nacional) y el franquiciado (detallista local) existe una figura intermedia, el franquiciado principal (empresa extranjera), que desarrollará las funciones de franquiciador en el país de destino, hablaremos de franquicia master o *master franchise*⁹.

Un acuerdo de franquicia master también puede emplearse para la creación de redes de distribución franquiciadas en determinadas áreas geográficas del mismo país en el que radique la empresa franquiciadora.

Igualmente interesantes como medio de internacionalización de actividades empresariales son los denominados consorcios de exportación, agrupaciones de empresas exportadoras de un mismo sector que, de forma conjunta y mediante el establecimiento de un acuerdo de promoción y/o comercialización, financian una estructura de exportación única, manteniéndose la independencia de producción y distribución en el mercado interior.

Estos consorcios, que generalmente adoptan la forma jurídica de agrupaciones de interés económico, pueden establecerse en el país de origen o en los mercados de destino de

⁸ Cfr. GASTAÑADUY, *Franquicias: opción de desarrollo estratégico*, Lima, pág. 37.

⁹ Cfr. CUADRUPANI, *La franquicia en el mercado internacional*, ob.cit.

las mercancías, pudiendo formar parte de ellas empresas de similar tamaño y que fabriquen y/o distribuyan productos que no sean competitivos entre sí¹⁰.

La formalización de acuerdos de cooperación con empresas extranjeras permite, por su parte, a las empresas nacionales mejorar su posicionamiento competitivo en mercados exteriores. La transmisión de experiencias de producción o comerciales, la creación de canales conjuntos de distribución, las sinergias productivas y de promoción, la transferencia tecnológica, etc. suelen ser sus principales objetivos.

Dentro de la categoría de agrupaciones o asociaciones de empresas, es realmente amplio el número de alternativas que pueden observarse para el fomento de las exportaciones: por ejemplo, las agrupaciones internacionales de interés económico (sin ánimo de lucro, sus miembros tan sólo persiguen minoración de costos o el acceso a determinados servicios), las asociaciones de apoyo sectorial (con fines básicamente informativos y de promoción exterior de empresas de un mismo sector de actividad), los grupos de exportación (integrados por empresas de un mismo sector y sin un acuerdo tan exigente como el que constituyen los consorcios, persiguen la creación y desarrollo de mercados de exportación), los clubes de empresas (de los que formarán parte empresas productoras o distribuidoras de productos complementarios para desarrollar actividades conjuntas de comercialización exterior), los conglomerados empresariales (estas agrupaciones, por lo general, tienen como finalidad la realización conjunta de proyectos industriales en el exterior, realizando cada empresa una fase del proyecto) la contratación colectiva de experto (para la realización de estudios y prospecciones en mercados internacionales para un conjunto de empresas), las centrales de ventas (organizaciones de venta para la canalización de pedidos de exportación) y las centrales de compra (para la economización de las compras de materias primas o de productos terminados y, así, reforzar la competitividad de las exportaciones).

En general, las empresas que persigan diversificar los mercados de destino de sus productos o servicios tendrán que analizar en profundidad las estrategias de exportación a seguir y éstas tendrán que resultar siempre acordes a sus estructuras y capacidades de producción y distribución, a su autonomía financiera y a las perspectivas y grado de competencia de su propio entorno sectorial. Sin embargo, lo que resulta obvio es que el resultado final de las estrategias adoptadas para la penetración en los países de destino, será consecuencia ineludible de la calidad de las estrategias de exportación adoptadas en origen; es decir, de la forma en la que la empresa planifique y organice en su país su esfuerzo de exportación.

¹⁰ Cfr. CUADRUPANI, *La franquicia en el mercado internacional*, ob.cit.

3. CRECIMIENTO A NIVEL MUNDIAL

Dado que el objetivo principal de esta investigación es analizar el desarrollo del sistema de franquicias en el Perú y con base en ello sugerir vías para un mejor desarrollo y crecimiento de esta actividad, un paso previo esencial es estudiar la evolución de dicho formato de negocios a nivel mundial dando especial énfasis a la experiencia de países líderes en el sector como los Estados Unidos de Norteamérica, Brasil y México, de manera que se pueda tener una mejor idea de cuál es la posición del Perú respecto a otros países donde el *franchising* ha alcanzado pleno desarrollo.

La franquicia fue introducida en el mundo proviniendo de los Estados Unidos de Norteamérica, donde esta se desarrolló como un sistema de marketing de productos y servicios. Se piensa que esta, se inició después de la Guerra Civil Americana, cuando se hacía muy peligroso y riesgoso para los productores de la Costa Este distribuir los productos directamente el Oeste y el Sur del país. El real impulso para las franquicias después de la segunda guerra mundial fue la falta de financiamiento y las dificultades de la expansión comercial en las pequeñas y medianas empresas de los Estados Unidos de Norteamérica.

Después de este considerable éxito en los Estados Unidos de Norteamérica, la franquicia se trasladó también hasta Europa, la primera forma de explotación del mercado Europeo por las franquicias Americanas fue a través de Coca Cola, Hertz y Avis. “Posteriormente se registró un contrato entre socios Europeos creando las siguientes franquicias: Prénatal, Pronuptia, Standa, Coin, Rinascente, Sarma y Nordsee”¹¹.

Es así como la franquicia se fue expandiendo por el mundo, llegando a facturar millones en ventas y generando empleo a muchas personas, tal es el caso de:

Gran Bretaña, las franquicias británicas facturaron alrededor de 1 billón de libras esterlinas en el año de 1984. Esto consistió en 8000 contratos de franquicias generando 70,000 puestos de trabajo. Posteriormente las franquicias se triplicaron alcanzando una facturación de 5 billones de libras esterlinas en el año de 1989, generando empleo a 350,000 personas¹².

Francia, en este país las franquicias iniciaron en el año de 1981, el número de franquiciadores alcanzaba los 330 y los franquiciados 13,891, llegando a facturar alrededor de 50 billones de francos franceses¹³.

¹¹ Cfr. A. FRIGNANI, *Nuovo riflessioni in tema di franchising*, Giurisprudenza italiana, 1980, Part four, Col.204

¹² DUTFIELD, *Franchising in Great Britain*, info (publication of the French Chamber of Commerce in Great Britain) Vol.7.Nº2, 1985, p. 5.

¹³ Bulletin financier de la Banque Bruxelles Lambert, *Le franchising: une formule insuffisamment exploitée*, 1982.

Holanda, para fines de 1983 las franquiciadores en este país eran 185 y 5796 franquiciados generando alrededor de 24925 puestos de trabajo, en esta estadística fueron excluidas las franquicias de bebidas, servicios industriales¹⁴.

República Federal de Alemania, en Enero de 1984 ya existían 310 franquiciadores con 60,000 franquiciados en este país facturando alrededor de 93 billones de Marcos Alemanes¹⁵.

Estados Unidos de Norteamérica, al menos un tercio de todas las tiendas de departamentos en este país es operado via *Franchising*, con aproximadamente 2000 empresas ofreciendo oportunidades a través de las franquicias¹⁶. Esta larga figura incluye a las compañías automovilísticas y bombas de petróleo.

Perú, en una entrevista realizada por la tesista, en la ciudad de Lima el día 24 de Enero del 2014, al pionero de las franquicias en el Perú, José Domenack Casas, nos relató que en el año 1996, él realizó en Perú la primera feria especializada de franquicias, llamada “*expofranchising*”. Una feria que contó con tres ediciones desde 1996 hasta 1998, la mencionada feria tenía como objetivo congrega a empresas interesadas en franquiciar y también tenía su parte académica, invitando a expositores extranjeros. El mencionado evento contó con la participación de empresas americanas, brasileras y argentinas. Las primeras empresas peruanas en franquiciar fueron Mediterraneo Chicken, Eyes illusion, Rústica, Chifast, La Caravana, La casa de la empanada.

En una entrevista realizada por la tesista, en la ciudad de Lima el día 25 de Enero del 2014, a Alejandro Garro Stucchi nos relata que en el año 2004 se crea la Cámara Peruana de Franquicias, con la asesoría de Afonso Riera gerente de Front Consulting, que era una consultora venezolana, el venezolano Alfonso Riera ayuda a la formación y establecimiento de la mencionada cámara. Para el año 2005, PROMPERU empieza a apoyar a la promoción de las franquicias en el Perú, quien para ese año reunía sólo 16 empresas habilitadas para franquiciar, muy por debajo en comparación con otros países de Latinoamérica como Brasil, Argentina, Venezuela. Es así como nace el sistema de franquicias en el Perú.

Según Alejandro Garro Stucchi, consultor de franquicias en el Perú, para el año 2005, el lento crecimiento de las franquicias en el Perú se debió al desarrollo de la economía y a nuestra idiosincrasia, puesto que nos menciona “Un peruano no le pagaría a otro peruano para que nos enseñe su formato de negocio, el peruano le tiene más confianza a un extranjero”. En el año 2009 comienza el despegue de las franquicias peruanas.

¹⁴ Dutch Franchising Association, *Franchising in the Netherlands*, 1983, Based on: Business Format Franchising.

¹⁵ Dr. Knigge Franchise Management GmbH, *Pressenotiz*, München, 1984.

¹⁶ DUTFIELD, *Franchising in Great Britain*, 1985, p. 5.

La situación de los principales mercados a nivel mundial de acuerdo con el número de empresas franquiciantes por país. Liderando la lista se encuentra Estados Unidos, cuyo caso será desarrollado en el siguiente apartado. En cuanto a Japón si bien se posiciona en el cuarto lugar a nivel mundial por número de franquiciantes, es el segundo en función del número de franquiciados. Ello se explica, en parte, debido a que Japón es el mercado externo más importante para las franquicias norteamericanas, atraídas por la capacidad de consumo de la potencia asiática.

En Europa destaca particularmente el caso francés, país líder en la adopción de este sistema de comercialización en el Viejo Continente. Sus orígenes se remontan a 1929, cuando se inicia la apertura de los establecimientos Pingou, empresa productora de lana y pionera en la aplicación del *franchising* en Europa: cabe resaltar que su aparición en dicho país no se dio por influencia norteamericana, sino debido a necesidades propias del mercado.

El sistema fue cimentándose, ya que, por una parte, el comercio necesitaba modernizarse para hacer frente a la expansión de las grandes empresas distribuidoras y por otra las fábricas funcionaban a pleno rendimiento y era preciso buscar vías adecuadas para canalizar la creciente producción¹⁷.

Actualmente Francia ocupa el primer puesto en el *ranking* europeo de franquicias europeo posee 600 franquiciantes y 150.000 franquiciados que facturan casi 25.000 millones de dólares en ventas, generando 1,5 millones de puestos de trabajo.

Como explicamos al inicio del capítulo I. el *franchising* tal como se conoce en la actualidad surgió en Estados Unidos, donde más del 40% del total de ventas minoristas se llevan a cabo a través de franquicias, representando el 15% del PBI y generando 8 millones de puestos de trabajo¹⁸. El éxito de la franquicia en este país está avalado por la alta y creciente capacidad de consumo de su población. Si bien "... la década de los cincuenta marca el inicio del rápido crecimiento de la franquicia en EE.UU., no es hasta principios de los setenta cuando se empieza a utilizar la franquicia como forma de penetrar en los mercados exteriores"¹⁹. Sus principales mercados externos son Canadá (11.882 establecimientos). Japón (9.249). Europa continental (5.405) e Inglaterra (2,961) Destaca también la llegada de franquicias estadounidenses a Latinoamérica tema que será tratado más adelante.

A pesar de no formar parte del objetivo de la investigación hacer un análisis detallado de la situación actual del *franchising* en Estados Unidos es importante: eso si hay que , de qué manera se encuentran diversificadas las franquicias en Norteamérica, dado que, como

¹⁷ Cfr. FRANCH, *Las franquicias, una estrategia de crecimiento. Anuario de los temas y sus protagonistas*, Barcelona, 1999, pág.61.

¹⁸ Cfr. SWARTZ, « Tendencias internacionales en el sector de franquicias ». *Harvard-Deusro: marketing y ventas*, 1996, pág. 40.

¹⁹ Cfr. DIEZ DE CASTRO, *La práctica de la franquicia*, Barcelona: pág. 11.

veremos más adelante el mercado peruano actual se encuentra dominado por franquicias provenientes de dicho país .

4. EL DESARROLLO DE LA FRANQUICIA EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.

La franquicia en los Estados Unidos de Norteamérica, se desarrolló como un sistema de marketing de productos y servicios. Se inició después de la Guerra Civil Americana, cuando se hacía muy peligroso y riesgoso para los productores de la Costa Este distribuir los productos directamente el Oeste y el Sur del país. El real impulso para las franquicias después de la segunda guerra mundial fue la falta de financiamiento y las dificultades de la expansión comercial en las pequeñas y medianas empresas de Los Estados Unidos de Norteamérica.

Después de este considerable éxito en los Estados Unidos de Norteamérica, la franquicia se traslado también hasta Europa, la primera forma de explotación del mercado Europeo por las franquicias Americanas fue a través de Coca Cola, Hertz y Avis. “Posteriormente se registró un contrato entre socios Europeos creando las siguientes franquicias: Prénatal, Pronuptia, Standa, Coin, Rinascente, Sarma y Nordsee”²⁰.

Según JUSTIS, el desarrollo de la franquicia implica una serie de procedimientos para que sea un negocio de éxito. Existen al menos 20 importantes ítems que el franquiciado debe estar dispuesto a obtener cuando empiece a desarrollar el negocio de la franquicia:

- 1.- El tipo de negocio.
- 2.- El producto o los productos.
- 3.- El servicio.
- 4- Métodos de hacer el negocio.
- 5.- Los sistemas contables y financieros.
- 6.- Métodos de pronóstico o de cálculo.
- 7.- Planeamiento estratégico.
- 8.- Análisis de las tendencias de mercado.
- 9.- Marketing, publicidad y promoción.
- 10.-Técnicas de ventas.

²⁰ Cfr. A. FRIGNANI, *Nuovo riflessioni in tema di franchising*, Giurisprudenza italiana, 1980, Part four, Col.204

11.- Investigación y desarrollo del producto.

12.-Métodos de control de calidad.

13.-Entrenamiento.

14.-Relaciones con los clientes.

15.- Estrategia de precios.

16.- Criterio inmobiliario.

17.- Reclutamiento y despidos.

18.- Diseño y construcción.

19.-Especificaciones de equipamiento.

20.- Aspectos Legales del negocio.

La mayoría de franquiciadores toman pautas similares para poder otorgar una franquicia, las pautas iniciales son generalmente exploratorias, seguidas por las pautas de calificación, donde se ven si los futuros franquiciados tienen la suficiente motivación y el suficiente dinero. Posteriormente, viene la oferta de la franquicia y el planteamiento del contrato de la franquicia para ver si los dos están de acuerdo con lo planteado en el contrato. Finalmente, viene el entrenamiento y la apertura.

Smoothie King, empleó los siguientes pasos guía para convertirse en un franquiciado de éxito²¹:

Paso 1.- Obtén el paquete informativo de la franquicia.

Paso 2.- Envía los formatos, ya sean informativos, financieros y de resumen. La información será recibida por el grupo de ejecutivos franquiciadores. Información sujeta a evaluación, luego serás notificado si ellos están interesados en que seas un franquiciado. Esta información ser confidencial.

Paso 3.- Entrevista y presentación. Un representante del departamento de desarrollo de la franquicia te entrevistará en Kenner, Louisiana. Durante esta visita tu recibirás un introducción de cómo opera Smoothie King, recibirás el Circular uniforme de oferta de franquicia (*UFOC Uniform Franchise Offering Circular*), te encontrarás con el *staff* de ejecutivos y tendrás la oportunidad de visitar varios locales existentes ya franquiciados.

²¹ Cfr. *Achieving wealth through Franchising*, Miami, 2001, pág. 15

Paso 4.- Revisar el UFOC.- El UFOC contiene información muy valiosa de la franquicia, para ayudar a analizar el sistema de franquicia. Este formato es exigido por el gobierno de los Estados Unidos en el negocio de las franquicias.

Paso 5.- Entrevista con otros franquiciados, para que te relaten sus experiencias con la adquisición de la franquicia.

Paso 6.- Revisar la información.- Smoothie King evaluará tu información, estados financieros, formas de crédito, historial de información. Sobre una decisión tomada en consenso, se definirá tu aprobación, de ser necesario serás citado para una segunda entrevista.

Paso 7.- Segunda entrevista.- En esta reunión te encontrarás con el personal de soporte corporativo y visitarás el centro de entrenamiento en Metairie, Louisiana.

Paso 8.- Entra al contrato de la franquicia.- Ya en este punto, tú deberías tener la suficiente información acerca de Smoothie King para tomar una decisión prudente. Si tú estas aprobado en la evaluación, tú puedes firmar el contrato de franquicia.

Paso 9.- Orientación.- Tan pronto como sea posible tú atenderas un día de clase inductiva. En esta clase tú serás guiado en todos los pasos que comprenden la apertura de una nueva tienda. Esto incluye presupuesto, finanzas, planeamiento, selección de sitio, ordenes, construcción y mucho más. Después de esta orientación el departamento de bienes raíces trabajará contigo a buscar el sitio más adecuado.

Paso 10.- Entrenamiento.- Tú y tu personal administrativo recibirán capacitación en el centro de entrenamiento.

Paso 11.- Completa la construcción de la tienda.- Ve los últimos arreglos de la tienda y un lugar de entrenamiento para tu personal.

Paso 12.- Abre tu negocio!

Como un franquiciado tú tendrás la oportunidad de llevar tu propio negocio sin estar sólo. Tú serás apoyado por el franquiciador que escojas. Tú también tendrás la ventaja del apoyo local, nacional e internacional en las aéreas operativas, administrativas, de promoción, planeamiento, entrenamiento, publicidad, marketing, desarrollo de bienes raíces, construcción, contabilidad, técnicas de venta, compras y equipamiento. Tú puedes lograr la satisfacción personal tanto como propietario o cómo operador y miembro de una familia de franquicia. Tú experiencia personal y conocimiento de negocios crecerán gracias al apoyo sistemático y entrenamiento del franquiciador.

4.1 LAS REGLAS DEL JUEGO

Todos los juegos tienen sus reglas, las franquicias también. Es ilegal que el franquiciador te obligue a poner un determinado precio a los productos que tú venderás al consumidor final. El franquiciador puede sugerirte una estructura de precios, pero el franquiciado es el que toma la decisión final. Algunas personas dicen que estas reglas son muy complicadas como el monopolio y en la mayoría de casos riesgosas, pero otras dicen que estas reglas son justamente simples y directas.

4.1.1 REGLAS DEL JUEGO DEL FRANQUICIADO.- A continuación se dan a conocer las pautas para que cómo franquiciado pueda hacer para mejorar su posibilidad de convertirse en el mejor franquiciado.

-Investiga. El futuro franquiciado necesita recolectar la mayor información acerca del negocio, esto es administración, entrenamiento, programas de marketing y cualquier información acerca del franquiciador. El franquiciado puede hacer cualquier pregunta al franquiciador, la que él desee. El problema está en que no siempre el franquiciador responde²².

- Converse con otros Franquiciados. Se recomienda conversar por lo menos con 10 franquiciados, con los más exitosos y también con los no tan exitosos. El franquiciador no te dirá todos los pormenores y experiencias propias de un franquiciado. Estas son las preguntas que deberías hacerle al franquiciado:

- . ¿Cuál es el promedio de ganancias?
- . ¿Cuál fue su inversión inicial?
- . ¿Cómo es la relación con el franquiciador? ¿Esta es Favorable o desfavorable?
- . Solidez de las operaciones.
- . ¿El franquiciador cumple con lo ofrecido?
- . Solidez de los entrenamientos
- . ¿Usted tiene un territorio exclusivo, es decir existe zonificación del mercado?
- . Solidez de los programas de marketing.
- . Solidez de los programas publicitarios.
- . Solidez del apoyo de personal.

²² Cfr. JUSTIS, *Achieving wealth through Franchising*, Miami, 2001, pág. 19

- Converse con el franquiciador. Es muy importante conversar con el franquiciador, se recomienda realizar las siguientes preguntas:

- . Pregunta todo acerca de los pagos.
- . Canon de entrada.
- . Royalty.
- . Pago por publicidad.
- . Otros pagos.
- . Total de la inversión.
- . Programas de entrenamiento. Tiempo de duración y lugar de realización.
- . Exclusividad de territorios.
- . Renovación y terminación de derechos.
- . Duración del contrato de franquicia. (5,10,20 años)
- . Restricciones del franquiciador.
- . Programas de marketing.
- . Programas de publicidad.
- . Solidez del apoyo del personal.
- . Determina el valor de los productos o servicios.
- . Determina el valor de la marca.
- . Determina el valor del entrenamiento.
- . ¿Cuál es la continuidad, del aporte de valor al franquiciado pasado los cuatro años?

- Determine cuánto dinero puedes pagar para invertir en la franquicia. La mayoría de franquiciadores requieren que tu pagues por lo menos el canon de entrada, que es entre el 25% y 50% de toda la inversión en la franquicia. El resto de la inversión tu puedes prestarla de otras fuentes, tales como financieras, amigos, o posibles compañías especializadas en realizar préstamos a franquiciados.

- Se recomienda requerir el UFOC (*Uniform Franchise Offering Circular*). La franquicia reveló reglas que fueron establecidas en el congreso de los Estados Unidos de Norteamérica, en el año 1979 y requiere que todos lo franquiciadores otorguen este documento a los potenciales franquiciados al menos 10 días hábiles antes de que se firme el contrato o se realice cualquier pago. El UFOC se creó con el fin de controlar el comportamiento del franquiciador, exigiendo que en este formato sea lo más específico posible acerca de la franquicia y todo lo que concierne al negocio. Actualmente hay 23 secciones en un UFOC, cada franquiciador es requerido de dar todos los detalles y extender toda la información que ayude al potencial franquiciado a esclarecer sus dudas.

. Las 23 secciones de un UFOC, son las siguientes²³:

- 1.- Información acerca del Franquiciador, antecesor y afiliado.
- 2.- Experiencia en el negocio.
- 3.- Legislación.
- 4.- Historial de Bancarrota.
- 5.- Canon de entrada.
- 6.- Otros pagos.
- 7.- Inversión inicial.
- 8.- Restricciones en recursos de productos o servicios.
- 9.- Obligaciones del franquiciado.
- 10.- Financiamiento.
- 11.- Obligaciones del franquiciador.
- 12.- Territorio.
- 13.- Marca registrada.
- 14.- Patentes, derechos de autor y propiedad de información.
- 15.- Obligaciones para participar en las operaciones actuales del negocio de las franquicias.
- 16.- Restricciones acerca de que es lo que el franquiciado puede vender.
- 17.- Renovación, terminación, transferencia y disputa de resolución.

²³ Cfr. JUSTIS, *Achieving wealth through Franchising*, Miami, 2001, pág. 21

18.- Figuras públicas.

19.- Ganancias.

20.- Lista de lugares de compra o lista de proveedores.

21.- Estados financieros.

22.- Contratos.

23.- Facturas.

- Documentos probatorios.

A.- Contrato de la franquicia.

B.- Arrendamiento de equipos.

C.- Arrendamiento de locales.

D.- Contrato de mutuo.

Se recomienda no asumir que el UFOC provee toda la información acerca de la franquicia. La mayoría de franquiciadores no liberan toda la información en el UFOC acerca de las ganancias, programas de entrenamiento y duración del contrato. La mayoría de las franquicias no revelan en el UFOC que tienes que usar un paquete financiero contable que ellos te proveen. Esta información no es revelada por el miedo de los franquiciadores de que la competencia conozca todo acerca de lo que ellos realizan. Pero si se puede conocer si preguntas antes de firmar el contrato²⁴.

4.1.2 REGLAS DEL JUEGO DEL FRANQUICIADOR.- Es recomendable que el franquiciado también entienda las reglas del juego, sobretodo acerca de que es lo que le corresponde hacer al franquiciador. Esto permite que el franquiciado conozca lo que el franquiciador supuestamente hará y que no hará.

Según JUSTIS, esta es la lista de ítems que el franquiciador necesita seguir:

- Afirmaciones sobre las ganancias. Aquí se debe determinar el porcentaje de ganancia, estas se encuentran incluidas en la sección 19 del UFOC.

- Precios. Sorpresivamente los franquiciadores no están permitidos de determinar el precio que el franquiciado carga al consumidor final. El franquiciador puede “sugerir” el precio que

²⁴ Cfr. JUSTIS, *Achieving wealth through Franchising*, Miami, 2001, pág. 23

el franquiciado va a cargar al consumidor final, pero la decisión final la toma el franquiciado. La decisión de precios es gobernada por las leyes anti verdad de los Estados Unidos de Norteamérica.

- UFOC (*Uniform Franchise Offering Circular*). El UFOC es un documento revelador que es requerido por la Comisión federal de Comercio y el congreso de los Estados Unidos para revelar información específica a todos los potenciales franquiciados. El UFOC da a conocer el canon de entrada y todos los otros pagos que el franquiciado tendrá que realizar durante el desarrollo del contrato. La inversión inicial de la franquicia está estimada en el UFOC, así como las obligaciones del franquiciador y franquiciado. El UFOC también contiene las afirmaciones de ganancias, información de renovación y terminación del contrato.

- Registro en los Estados. Existen aproximadamente 14 estados donde se pueden registrar las franquicias. Estos estados se encuentran generalmente en las costas del oeste y este de los Estados Unidos de Norteamérica, es bien conocido que generalmente son los estados del norte. Si vives en uno de estos estados de registro de franquicias y haces un requerimiento de un UFOC a un cualquier franquiciador, es probable que te respondan que ellos no están registrados en tu estado y por consiguiente no están permitidos de enviarte información del sistema de franquicia. Es por ello que debes requerir, adicionalmente al UFOC, información de la lista de nombres de personas que venden franquicias en determinados estados de América.

-Ofertas en el Internet. Debido al reciente y rápido crecimiento del internet, muchas compañías de franquicias han estado y continúan usando el internet para comunicar información acerca del sistema de franquicias a los potenciales franquiciados. Esta oferta no debería de ser considerada como la compra de una franquicia. La mayoría de los franquiciadores ahora están incluyendo palabras en el internet para que las franquicias no sean ofrecidas a residentes de ciertos estados. Sin embargo, deberías saber que el internet es un gran lugar para obtener información acerca del sistema de franquicias.

-Programas de entrenamiento. Una de las más grandes fortalezas o debilidades de cualquier sistema de franquicias es el programa de entrenamiento que ellos proveen. Algunos de los mejores programas de entrenamiento fueron desarrollados y preparados por el franquiciador, tal es el caso de McDonald's, Mail Boxes Etc., Kwik Kopy, y el programa de entrenamiento de Wendy quienes son considerados los mejores programas de entrenamiento del mundo. Sin embargo, estos programas de entrenamiento son cortos en duración, pueden desarrollarse en una semana. La mayoría de los programas de franquicias ofrecen de dos a tres semanas de entrenamiento. Algunos franquiciadores, tal es el caso de Kwik Kopy Corporation, realizan un expansivo entrenamiento en su planta de operaciones, de solo una semana de duración, en *Minnesota campground*, enfocándose únicamente y día a día en las operaciones del negocio. Si tu estas profundizando en un entrenamiento adicional de negocio, deberías ver otros programas habilitados como locales en una universidad o sitios de internet.

-Registros Contables. Muchos franquiciadores requieren que utilices su sistema contable. El franquiciador mayormente profundizará en tres ítems:

. Total de ventas por día y por semana.

.Costo de mano de obra por día y por semana.

.Costo de materia prima por día y por semana.

La mayoría de establecimientos de pizza tienen como costo de materia prima el 28% al 32% del total del precio de ventas. Cuando el costo de la materia prima está por encima o debajo de este promedio, los franquiciadores deberían estar ansiosos en observar cuál es la calidad del producto que se está sirviendo.

-Usando la computadora personal del sistema. Por el rápido crecimiento de la PCs a nivel mundial, muchos franquiciadores hoy en día requieren a sus franquiciados tener una computadora personal especial. Estas computadoras personales son ofrecidas con el objetivo de mantener registros contables precisos, planillas de trabajadores exactas, record del negocio, todos ellos asociados con el sistema de franquicias. Además esta computadora personal con un software del sistema de franquicia, permite al franquiciado tener asistencia permanente a través de un exclusivo *internet Messenger service*.

- Selecciona el sitio - protégete del espionaje. Generalmente el franquiciado selecciona la franquicia y el franquiciador es que da la aprobación. Sin embargo, es importante que el franquiciador este seguro que al adicionar al nuevo miembro del sistema de la franquicia, este no sea un invasor del mercado.

- Terminación involuntaria. En raras circunstancias, el franquiciador se ve forzado involuntariamente a terminar el vínculo con los franquiciadores por la falta de buen desarrollo de las operaciones o falta de pago de las cuotas o royalties por parte del franquiciado. Esta no es una experiencia agradable, sin embargo, las reglas establecidas en la sección 17 del UFOC, donde refiere a la terminación del contrato. Esto permite a todos los franquiciados a entender apropiadamente en qué condiciones y situaciones el franquiciador puede dar por terminado el contrato de la franquicia. Sorpresivamente, esto es extremadamente raro que ocurra en la franquicia, pero se han visto casos en los que ha sucedido la mencionada situación.

- Manual de operaciones – Propiedad del franquiciador. El manual de operaciones es de propiedad intelectual del franquiciador. Por consiguiente, todas las operaciones que el manual contiene son de propiedad intelectual del franquiciador y son sólo un préstamo al franquiciado durante la duración del contrato de franquicia. La copia o la reproducción de cualquiera de las partes del manual van en contra de la ley. Los franquiciados deberían

retornar el manual de operaciones al franquiciador al término del contrato de la franquicia, salvo que este sea renovado.

- Renovación del contrato de la franquicia. Excepto por actividad ilegal, falta de pago de las cuotas o royalties y un inapropiado comportamiento por parte del franquiciado, en la mayoría de casos todos los contratos de franquicias son renovados. Al menos que tú como franquiciado ya no desees continuar con el contrato, la mayoría de los franquiciados proveen de una renovación automática. Tú deberías conocer que aunque tú hubieras realizado una renovación, tú firmarás un nuevo contrato de franquicias. En la mayoría de casos este es diferente que el primigenio, el cual fue firmado por 10 ó 20 años de duración. Podría existir un recargo por la renovación, pero lo principal en la renovación es que la estructura de costos de los pagos, royalties y pagos por publicidad, podría ser más elevada que la del contrato primigenio.

- Exclusividad de territorio. Generalmente el franquiciador no siempre provee la exclusividad del territorio. Sin embargo, podrías incluir una cláusula en el contrato de la franquicia, donde se establezca que dos o más franquiciados te otorgan exclusividad de territorio en determinada ciudad, país, o múltiples países por determinado periodo de tiempo que por lo general son entre tres o cinco años.

4.1.3 EL CONTRATO DE LA FRANQUICIA.- *“Ningún contrato de franquicia es igual a otro”*²⁵. Todos los contratos de franquicias tienen las mismas bases y provisiones pero no son iguales, porque varían y se crean adaptándose a los requerimientos y acuerdos que tome los contratantes, principalmente basados en los requerimientos del franquiciador.

El contrato de la franquicia es el corazón y alma de la relación de negocios entre el franquiciante y franquiciador. Es muy importante que revise cuidadosamente todas las cláusulas del contrato antes de firmar debido a que después de la firma no hay marcha atrás. A continuación mostramos las cláusulas más comunes en los contratos de franquicias.

4.1.3.1 CLÁUSULAS MÁS COMUNES EN EL CONTRATO DE LAS FRANQUICIAS.- Existen muchos tipos de negocios de franquicias. Cada industria tiene sus propias cláusulas. Sin embargo, existen cláusulas básicas que se encuentran presentes en todo tipo de contrato de franquicias. Las llamadas “pautas llave”, las cuales se encuentran en todos los contratos de los sistemas de franquicias son los siguientes:

1.- Recital.- Es la parte del contrato de las franquicias donde se menciona a las partes contratantes, la fecha del acuerdo, la lista básica de los mutuos beneficios por ingresar a ser parte del sistema y los distintos componentes de la relación. Adicionalmente, el recital o introducción en el contrato de las franquicias mayormente incluye la definición del sistema de las franquicias e identifica las marcas comerciales que serán autorizadas para el franquiciado.

²⁵ Cfr. JUSTIS, *Achieving wealth through Franchising*, Miami, 2001, pág. 62

2.- Subvención, plazo y renovación.- Esta cláusula especifica el periodo de tiempo que se tiene los derechos subvencionados para poder operar la franquicia. Adicionalmente de la información relacionada con la subvención, en esta cláusula se encontrará mencionado los derechos sobre la renovación del contrato. Esto permitirá la renovación del contrato por un tiempo determinado después de la expiración del término inicial. Esta sección mencionará las condiciones para encontrarse antes que el franquiciador pueda permitir la renovación del contrato. También se mencionará serán las cuotas de renovación y las obligaciones del franquiciado para modernizar sus instalaciones con los últimos estándares y diseños.

3.- Territorio.- La mayoría de franquicias te otorgarán el derecho de operar sólo en determinadas localidades. Algunas franquicias no tienen restricciones de localidad. Ocasionalmente, el franquiciador te asignará un territorio específico. También existen los territorios exclusivos.

4.- Selección del sitio.- La responsabilidad de buscar el sitio es enteramente del franquiciado luego que el franquiciador le aprobó. Esta sección indica quién es el responsable por seleccionar el sitio de funcionamiento y que asistencia el franquiciador debe proveer al franquiciado en la selección del sitio.

5.- Desarrollo y mejoras.- La mayoría de contratos de franquicias indican que después de un determinado número de días o meses después de ejecutado el acuerdo, el negocio de la franquicia debería estar abierto y operando. El tiempo que tienes para buscar un sitio de funcionamiento, abrir el local y operar el negocio es de 90 días. Si no se cumple este periodo de tiempo podrías ser sancionado con una multa o el franquiciador tiene la potestad de rescindir el contrato.

6.- Servicios brindados por el franquiciador.- Los productos y servicios necesarios se brindarán por parte del franquiciador al franquiciado durante la preapertura y se continuará asistiendo y apoyando hasta el término del contrato de la franquicia. Las responsabilidades asumidas por el franquiciador dentro de esta sección mayormente incluyen otorgar al franquiciado programas de entrenamiento antes y después de la apertura, asistencia *insitu* y solucionador de problemas, preparación del local, uso confidencial de los manuales, contabilidad y sistemas de teneduría de libros, inventarios y especificaciones de equipos, modelos de construcción, planes de diseño de interiores, promociones de apertura, asistencia de marketing regional y nacional.

7.- Comisiones pagaderas al franquiciador.- La naturaleza y cantidad de las comisiones pagaderas al franquiciador por el franquiciado, tanto inicialmente como en forma permanente, serán mencionados en esta sección. Existe una comisión que es pagadera sobre la ejecución del contrato de la franquicia, esta comisión es por la subvención de la franquicia y por el uso de la marca, secretos comerciales, entrenamientos, asistencia y demás. Aquí se menciona la comisión del *royalty*, se menciona la cantidad de la comisión y los términos. La

comisión del *royalty* es de cargo permanente que normalmente se fija como un porcentaje de las ventas brutas por pagar de manera semanal o mensual. Otra categoría de comisiones es la comisión por *advertisement* o por los anuncios o también llamada una contribución a la cooperativa nacional por los anuncios y promociones. Esto también se fija como un porcentaje de las ventas y se realiza de manera semanal o mensual.

8.- Los requisitos de información.- Esta provisión prepara al franquiciado para que de manera semanal o mensual pueda informar al franquiciador acerca de la actividad de ventas. El franquiciado puede enviar la información de manera virtual o podrá ser inspeccionado a través de una computadora compartida. El franquiciador se reserva el derecho de inspeccionar de manera física la franquicia y revisar las finanzas del franquiciado.

9.- Otras actividades de publicidad y promoción.- Esta sección regula el contenido y la apariencia de la publicidad a través de dar a conocer que es lo que el franquiciado puede promocionar en este negocio y qué tipo de publicidad regional y nacional va a tener que ser otorgada por el franquiciador.

10.- Control de calidad en imágenes y estándares de operación.- En esta sección existen variedad de provisiones diseñadas para asegurar el control de calidad y consistencias en el sistema de las franquicias. Esta sección incluye que productos y servicios deben ser comprados por el franquiciador. Normalmente el franquiciador restringe las fuentes de productos y servicios del franquiciado. Por consiguiente, los franquiciadores tienen una lista de proveedores aprobada donde se debería comprar y estar bajo las condiciones que ellos aprueban. En esta sección también se podrá encontrar: procesos de operación, horas de operación, requerimientos de seguros, estándares de operación y demás afines.

11.- Los requisitos del seguro.- El franquiciador requerirá al franquiciado llevar varios tipos de seguros para protección de ambos. Típicamente, el franquiciador será nombrado como un asegurado adicional en estas pólizas de seguro. También al franquiciado se le requerirá de una indemnización para el franquiciador por cualquier daño o perjuicio en contra del él, como resultado de cualquier negligencia operando el negocio de la franquicia.

12.- Las obligaciones del franquiciado.- En esta sección se menciona las responsabilidades y obligaciones del franquiciado. Por ejemplo, el franquiciado está obligado a seguir todos los detalles de la operación del negocio prescrito como se encuentra en el manual de operaciones y otros materiales otorgados por el franquiciador. El franquiciado está obligado a mantener los estándares de calidad, no sólo lo que se refiere al negocio de la franquicia sino también con sus empleados y proveedores. Adicionalmente, el franquiciado tiene el deber de actualizar, renovar y mantener las comodidades y equipos pertenecientes a la obligación. Generalmente aquí encontrarás los requerimientos que el franquiciado debe personalmente cumplir en las operaciones diarias del negocio de la franquicia.

13.- Transferencia y cesión del negocio de la franquicia.- Esta sección normalmente contiene estrictas obligaciones que el franquiciado debe cumplir como no transferir el contrato de la

franquicia sin previa autorización escrita por parte del franquiciador. El franquiciado no puede firmar ningún contrato de franquicia. Adicionalmente si el franquiciado desea vender el negocio el franquiciador se reserva el derecho de la preferencia.

14.- La condena y la causalidad.- El franquiciador indicará bajo que términos y condiciones se puede dejar de operar sin penalidad.

15.- Incumplimiento y terminación del contrato.- Todos los contratos de franquicias incluyen esta sección señalando bajo qué condiciones se podrá encontrar en incumplimiento del contrato de la franquicia y bajo qué circunstancias se puede dar término al contrato. La mayoría de motivos para la terminación incluyen el derecho del franquiciador de curar el defecto dentro de un periodo de tiempo, todo ello para evitar la terminación. Sin embargo existen causales que conllevan a la terminación automática sin derecho a curar el defecto.

16.- Obligaciones del franquiciado en término de caducidad.- Una vez que la relación llega a su fin por término o por expiración. Inmediatamente se le requiere al franquiciado dejar de usar la marca y cualquier otra característica que identifiquen a la franquicia.

17.- Protección de la propiedad intelectual y pactos de no competencia.- El contrato de la franquicia dicta cuando y como se pueden utilizar los secretos comerciales, marcas registradas, derechos de autor y patentes del franquiciador. Esta sección dicta que los elementos anteriormente mencionados sólo pueden ser utilizados en conjunción con el negocio. Si usted mira que alguien sin autorización está usando propiedad intelectual del franquiciador, entonces debe notificar al franquiciador inmediatamente.

Asimismo, el franquiciador establecerá diversas formas de no competencia. Por ejemplo, una vez que usted sale del sistema de franquicia la no competencia significa que usted está inhabilitado de entrar a un negocio similar por un periodo de uno o dos años según se dé el caso. Existen otros tipos de acuerdos de no competencia en el cual usted no está permitido de utilizar cualquiera de los secretos comerciales o información adquirida o aprendida por parte del franquiciador.

18.- Relación de las partes.- Usted como franquiciado no tiene una relación de empleo con el franquiciador. Usted no es un agente del franquiciador. El contrato de la franquicia especifica claramente que Usted no es nada más que un contratista independiente con permiso para operar bajo el sistema de la franquicia.

Mayormente el contrato de la franquicia dicta que usted prominentemente muestre una placa o señal en su negocio a la vista de sus clientes mencionando que Usted es un contratista independiente más no un agente o empleado.

19.- Miscelánea.- Esta es la última sección del contrato de la franquicia antes de la ejecución de la página. Esta sección incluye varios números de disposiciones fáciles de comprender.

Este apartado establece que este es el acuerdo final y reemplaza todos los acuerdos previos entre las partes. Este puede contener un acuerdo de “No demandar”²⁶. Esto significa que usted renuncia al derecho de demandar al franquiciador por termino o expiración del contrato.

La franquicia es un fascinante juego. Este es uno de los más grandiosos juegos que actualmente está siendo practicado alrededor de todo el mundo. Existen algunas reglas en este juego a las que tú debes adherirte. Estas reglas deben ser aprendidas y aplicadas. El UFOC provee información reveladora a todos los franquiciados. Sin embargo, existe información adicional que debes obtener de los actuales franquiciados y del franquiciador, antes que tú como un potencial franquiciado puedas conocer por tu propia experiencia las reglas del juego de sistema de franquicias²⁷.

²⁶ Cfr. JUSTIS, *Achieving wealth through Franchising*, Miami, 2001, pág. 69.

²⁷ Cfr. JUSTIS, *Achieving wealth through Franchising*, Miami, 2001, pág. 29

|CAPÍTULO VIII

EL DESARROLLO DE LA FRANQUICIA EN EL PERÚ

SUMARIO: 1. Nota Introdutoria - 2. Antecedentes históricos - 3.Situación Actual - 4. Expectativas de desarrollo.

1. NOTA INTRODUCTORIA.-

Las franquicias se expanden a nivel mundial a un nivel desproporcionado, esto depende de las condiciones que muestre el país donde estas se desarrollen. En el Perú, el desarrollo de las franquicias es incipiente, en comparación con los países líderes en Sudamérica y Centroamérica, como Brasil, Argentina o México los cuales presentan un mercado de franquicias muy bien aspectado.

Desde que el modelo americano de negocios se aplicó en nuestro país en los años 1996, este ha ido desarrollando pausadamente, es así que en el año 2005 se crea la Cámara Peruana de Franquicias. El desarrollo de las franquicias en este país, se realizó además con el apoyo del estado a través de PROMPERU y con el desarrollo favorable de la economía peruana, es así cómo las franquicias iniciaron un desarrollo más sostenido, pero no el suficiente para estar al nivel de los países líderes latinoamericanos.

Es importante señalar las características del mercado peruano y de las características del empresario peruano. La idiosincrasia de los peruanos nos dice que no tenemos la suficiente confianza en la capacidad de otro peruano, preferimos adoptar ideas o aplicar formatos de extranjeros. Esto se debe a la poca producción de productos terminados, poca producción científica, poca creación de ideas o formatos de negocios exitosos. Esto se debe a que somos un país en vías de desarrollo y la principal causa para que un peruano no apueste por otro peruano. Por todo esto, el mercado interno de franquicias no se desarrolla acorde a la realidad mundial. Asimismo, es importante señalar, que el mercado peruano es un mercado altamente consumista de productos importados, es un mercado exigente donde se puede vender cualquier formato exitoso sólo hace falta la debida promoción del sistema de franquicias y demostrarnos que podemos ser capaces de aplicar formatos de negocios exitosos, que podemos ser capaces de apostar por un compatriota, aplicando la franquicia de una forma guiada por profesionales y expertos. El Perú en estos últimos años está empezando a creer en sus propios formatos y las franquicias se vienen proliferando considerablemente, sobretudo en el sector gastronómico.

Actualmente, el Perú no cuenta con una legislación específica para el desarrollo de las franquicias. Estas se sostienen del Código de Comercio, Código Civil, Código Tributario, Leyes Laborales, Leyes de protección al consumidor y Acuerdos Internacionales, la cantidad de franquicias que se presentan en el Perú llegan a 362

unidades, de las cuales 150 son nacionales y 212 son extranjeras¹. Es decir la masa crítica de franquicias en el Perú no es suficiente para la creación de legislación exclusiva para el uso de franquicias.

En Latinoamérica solo han logrado alcanzar un alto grado de desarrollo en franquicias: Brasil, México y Argentina. Dependerá sólo de la profesionalización del sector en el Perú, esto requiere de un esfuerzo conjunto que implique una mayor difusión de las ventajas del formato y el combate frontal a las llamadas “franquicias chatarras o franchichas”, las que aparecen generando desconfianza y perjudicando la imagen del sector².

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.-

En una entrevista realizada por la tesista, en la ciudad de Lima el día 24 de Enero del 2014, al pionero de las franquicias en el Perú, José Domenack Casas, nos relató que en el año 1996, él realizó en Perú la primera feria especializada de franquicias, llamada “*expofranchising*”. Una feria que contó con tres ediciones desde 1996 hasta 1998, la mencionada feria tenía como objetivo congregar a empresas interesadas en franquiciar y también tenía su parte académica, invitando a expositores extranjeros. El mencionado evento contó con la participación de empresas americanas, brasileras y argentinas. Las primeras empresas peruanas en franquiciar fueron Mediterráneo Chicken, Eyes illusion, Rústica, Chifast, La Caravana, La casa de la empanada.

Entrevistando a Alejandro Garro Stucchi, realizada por la tesista, en la ciudad de Lima el día 25 de Enero del 2014, nos relata que en el año 2004 se crea la Cámara Peruana de Franquicias, con la asesoría de Afonso Riera, gerente de Front Consulting, que era una consultora venezolana, el venezolano Alfonso Riera ayuda a la formación y establecimiento de la mencionada cámara. Para el año 2005, PROMPERU empieza a apoyar a la promoción de las franquicias en el Perú, quien para ese año reunía sólo 16 empresas habilitadas para franquiciar, muy por debajo en comparación con otros países de Latinoamérica como Brasil, Argentina, Venezuela. Es así como nace el sistema de franquicias en el Perú.

Según Alejandro Garro Stucchi, consultor de franquicias en el Perú, para el año 2005, el lento crecimiento de las franquicias en el Perú se debió al desarrollo de la economía y a nuestra idiosincrasia, puesto que nos menciona “Un peruano no le pagaría a otro peruano para que nos enseñe su formato de negocio, el peruano le tiene más confianza a un extranjero”. En el año 2009 comienza el despegue de las franquicias peruanas.

¹ Cfr. KISER, « Estadísticas del Mercado Peruano De Franquicias », *Directorio Peruano de Franquicias*, Lima, 2015, pág. 54

² Cfr. KISER, « Llegó el momento de franquiciar » *Franquicia guía*, Lima, 2012, pág. 1, 3.

En la entrevista que la tesista le realizó, en la ciudad de Lima el 26 de Enero del año 2014, a Luis Kiser, ex presidente de la Cámara Peruana de Franquicias y consultor de franquicias, nos manifestó: “el hecho de que Perú no cuente con una legislación vigente para el contrato de franquicias, no significa estar desprotegidos en la aplicación de una franquicia. La legislación es consecuencia del desarrollo del mercado de franquicias, todavía no hay la suficiente masa crítica que demande la creación de una legislación para las franquicias. Se puede operar con la legislación ya existente, como código de comercio, leyes laborales, leyes tributarias, todo se establece en el contrato, por lo mismo que es un contrato por adhesión”

No obstante lo descrito, lo cual refleja evidentemente un notorio crecimiento de esta modalidad contractual y empresarial, es evidente que aún no se constituye en una real alternativa de inversión, pues se carece de un adecuado modelo que convierta a la franquicia en un mecanismo más intensivo de desarrollo económico para las empresas, sobre todo para las micro y pequeñas empresas que no estructuran de forma adecuada sus modelos, pierden calidad y competitividad, generando conflicto con inversionistas que apostaron a sus negocios, afectando sus patrimonios e incluso dañando su imagen.

El sector de las franquicias peruanas mantiene desde hace un par de años, un crecimiento importante, no sólo en el número de marcas originarias de este país, las cuales siguen modelos y prácticas de talla internacional, lo que habla del profesionalismo para el desarrollo de un mayor número de enseñanzas. Además, se ha comenzado con la exportación de sus conceptos, lo que los sitúa en un panorama mundial optimista. Hoy en día podemos ver que las franquicias decididas a entrar a otros territorios, mantienen buena aceptación y reconocimiento en el mercado. Ejemplo de ello son las franquicias de restaurantes que han conquistado el gusto del público y que se hacen cada vez más famosas a causa de su internacionalización. Han demostrado que entraron de manera correcta y que sin duda, sus objetivos de crecimiento están siendo superados en la realidad.

Mención aparte merece la Cámara Peruana de Franquicias, encargada de velar por el bien y el desarrollo de estas marcas, las cuales estamos seguros, que revertirán el porcentaje de representación en poco tiempo, ya que a la fecha, las marcas extranjeras siguen posicionándose como las principales exponentes del sector en el país, pero estamos seguros que si los empresarios y emprendedores peruanos siguen impregnándose de ese espíritu de crecimiento y de vanguardia, lograrán dar la vuelta a las estadísticas de manera interesante.

Para la autora de esta investigación es un honor participar con esta opinión, la cual me deja la satisfacción al ver este despunte en cuanto al número de marcas que se han creado bajo esta modalidad. Estamos convencido que el mercado peruano tiene mucho por explorar y que en un tiempo serán considerados como uno de los países representativos de franquicias en Latinoamérica.

3. SITUACIÓN ACTUAL.-

Hoy en día, la evolución de los sistemas de franquicias en el Perú presenta un dinamismo sostenido y se manifiesta en la proliferación de franquicias, en el desarrollo de las empresas tanto nacionales como extranjeras y en la generación de empleos formalmente establecidos. El interés del sector académico por difundir el sistema de franquicias aumenta día a día en el Perú, tal es así que dos conocidas universidades peruanas ofrecen ya productos educativos de franquicias para empresarios e interesados en el tema.

Para que este crecimiento se mantenga en nivel ascendente hace falta el apoyo del gobierno, el cual debería establecer programas de apoyo directo al desarrollo de las franquicias, regulaciones con el sistema bancario para que brinde apoyo a las empresas franquiciantes como lo viene haciendo Colombia, Republica Dominicana y Costa Rica con su proyecto piloto Fondo Multilateral de Inversiones en conjunto con el Banco Interamericano de Inversiones y México con su Programa Nacional de Franquicias obteniendo resultados muy favorables.

Según RIERA, “Las tasas de mortalidad de iniciativas empresariales se mantienen sumamente altas: de cada 10 nuevas empresas 8 no llegan a su tercer año de vida. Conscientes de esta realidad no cesan de crearse programas de apoyo al emprendimiento, tanto como para sus etapas de creación como en sus etapas de funcionamiento y crecimiento. Esto no deja de ser importante, pero es hora de mirar otras estrategias que también que también puedan dar frutos a favor de las pequeñas y medianas empresas en el Perú, tal y como el sector de las franquicias, que se basa en sistemas de expansión mediante el cual un empresario asiste y guía a otro a montar su negocio desde las etapas primarias de ubicación, instalación, capacitación y asistencia continua compartiendo sus experiencia y conocimiento con la finalidad de crear una red de tiendas. Esto, por su sólo lógica, redundará en una disminución de los riesgos y en aumento de probabilidades de éxito”³.

En opinión de HERRERA, “Somos consientes que unidos y con la creación de alianzas estratégicas se puede fortalecer de manera más sostenida el sector de las franquicias. El clima laboral, la ética profesional, el trabajo en equipo la motivación son todos elementos que hacen próspero un negocio y tienen que estar grabados en nuestra marca para que, a la hora de franquiciarse puedan ser transmitidos. El cielo es el límite, una marca innovadora puede replicarse y ser conocida alrededor del mundo. Nuestro pequeño negocio puede convertirse en una red. Todo empieza con buenas ideas que

³ Cfr. RIERA, « Nuestros gobiernos deben apoyar a las franquicias », *Directorio Peruano de Franquicias*, Lima, 2015, pág. 6

tienen que ser respaldadas, sí o sí, con un plan efectivo que transmita los valores de la marca, prepare a la empresa a dar un servicio óptimo y este apta para crecer sostenidamente⁴.

Considerando que la franquicia, en el sector comercio, es una alternativa sustitutiva del empleo dependiente o en otras palabras una propulsión a la necesidad emprendedora, porque donde hay problema de inversión y desempleo se deben autogenerar, una obligación primaria de gobiernos y empresas privadas del ramo es promover el desarrollo de las franquicias.

El Perú experimenta un crecimiento económico que llama la atención del mundo. Una prueba palpable de la dinámica económica del país es el auge de los centros comerciales y las franquicias en casi todas las ciudades peruanas importantes.

Los centros comerciales responden a una tendencia del consumidor que busca encontrar todo en un solo lugar, exige cierto estándar en sus productos y un nivel de servicio que genera el incremento en el consumo entre la población con mayor capacidad de compra. De ese modo los espacios comerciales en el país se van llenando con marcas famosas, tanto peruanas como extranjeras, que han desarrollado un concepto de cadena corporativa o de franquicia.

Este crecimiento no se ha detenido: al contrario, ha crecido y se ha expandido a ciudades del interior del país, especialmente en zonas donde hay gran concentración de consumidores. En una primera etapa Lima albergó a los principales centros comerciales; en una segunda se expandió a ciudades como Arequipa, que construye actualmente su sexto centro comercial. En Chiclayo existen dos centros comerciales, en Trujillo tres y así son varias las ciudades que multiplican estos formatos que han empezado a replicarse en Chimbote. La zona del oriente no se queda atrás y ya existen mega proyectos en Pucallpa, Tarapoto e Iquitos.

El hecho de que el Perú actualmente no cuente con una legislación específica no es impedimento para continuar con el desarrollo del sector. Sin embargo, la incertidumbre legal y jurídica es un obstáculo importante para las actividades empresariales: abre la posibilidad de que se cambien las reglas de juego y pone en duda que se respete la propiedad, los contratos y cualquier tipo de convenios. Por ello, las oportunidades de inversión existentes se podrán aprovechar plenamente con derechos de propiedad bien definidos y a través del respeto a los contratos, la certidumbre jurídica y la mejora de los niveles de seguridad.

La primera legislación de franquicias se dio en Alberta, Canadá en 1968. En la actualidad, las grandes potencias del sector como EE.UU. , Francia, Corea , Japon,

⁴ Cfr. HERRERA, « La cámara Peruana de Franquicias: Fomentando la unión que lleva al éxito », *Directorio Peruano de Franquicias*, Lima, 2015, pág. 6

Malasia y Brasil tienen una. En este momento Colombia, Argentina y Costa Rica están desarrollándola⁵.

Que solo una adecuada legislación, una regulación específica en la materia garantiza un equilibrio para el desarrollo de un proyecto que ponga en movimiento mecanismos sociales, políticos, económicos e institucionales basados en franquicias, por lo que la Cámara Nacional de Franquicias de Perú, debe promover la creación de su ley de franquicia. El tener una ley obligatoria en todos los participantes a ser más ordenados, a estudiar más, a profesionalizarse, y a ser más transparentes.

La creación en 1993 de la nueva ley de tratamiento de inversiones de capitales extranjeros jugó un papel muy importante en el sistema, porque permitió abrir a partir de ese año un poco más el comercio internacional, contribuyendo así al crecimiento de este negocio. La tendencia en el mercado de franquicias en Perú es que aunque el sector de comidas rápidas seguirá siendo el más importante económicamente, serán las franquicias de servicios las que ganarán mayor protagonismo, especialmente aquellas que desarrollen ideas novedosas que puedan ofrecer a un público con nuevas necesidades.

3.1 CONOCIENDO A LAS FRANQUICIAS EN EL PERU.-

Es importante conocer cuáles son las franquicias que actualmente están presentes en el Perú. Según KISER, estas son las franquicias peruanas y extranjeras presentes en nuestro país:

3.1.1 FRANQUICIAS NACIONALES POR SECTORES.

3.1.1.1 GASTRONOMÍA

- RESTAURANTES.-

- 1.- Astrid & Gastón
- 2.- Bohemia café & más
- 3.- Bravo Restobar
- 4.- Brujas de Cachiche
- 5.- Caplina
- 6.- Caravana

⁵ Cfr. POBLETE, « ¿Por qué una ley de franquicias en el Perú?», *Franquicia guía*, 2012, Lima, pág. 1-17.

-
- 7.- Chala
 - 8.- Chi Cha
 - 9.- Don Rosalino Ristorante
 - 10.- El buen recado
 - 11.- El escondite del gordo
 - 12.- El huarike – cebiche & sushi bar
 - 13.- El pollo real
 - 14.- Embarcadero 41
 - 15.- El pez on
 - 16.- Hanzo – peruvian japanese cousine
 - 17.- Jose antonio
 - 18.- La mar
 - 19.- Estadio futbol club
 - 20.- La preferida
 - 21.- La romana (chiclayo)
 - 22.- La rosa náutica
 - 23.- Las canastas
 - 24.- Madam Tusam
 - 25.- Makoto – sushi bar
 - 26.- Matsuei sushi bar
 - 27.- Mediterraneo chicken
 - 28.- Mesa marina
 - 29.- Mi propiedad privada
 - 30.- Mis costillas – ribs y piqueos parrilleros
 - 31.- Osaka – fusión peruano oriental
 - 32.- Panchita

33.- Pappas – pollos y parrillas

34.- Pardo´s chicken

35.- Pescados capitales

36.- Píkalo – pollos a la brasa

37.- Polo marino

38.- Puerto máncora

39.- Punta sal

40.- Rocky´s

41.- Rústica

42.- Segundo muelle

43.- Señorío de sulco

44.- Sushi – ito

45.- Tanta

46.- Vivaldi

47.- Ache

48.- Puro pisco restaurant

49.- Pepper´s chicken

50.- Pio´s chicken

51.- Doña paulina

52.- Empanadas paulistas

53.- Santo pez

54.- Delimas

55.- La eñe

56.- La panká

- BARES – DISCOTECAS Y KARAOKES.-

1.- Rincón cervecero

2.- Stragos

- COMIDA RÁPIDA.-

1.- Bambos

2.- Beso francés

3.- Chinawok

4.- Icono pizza

5.- Jano´s (trujillo)

6.- Manos morenas

7.- Nitos

8.- Otto grill

9.- Secretos peruanos

10.- La salchipapería

- CAFETERIAS - HELADERIAS.-

1.- Caffè latte

2.- Capriccio

3.- Glotons

4.- Sarcletti – heladeria y cafeteria

5.- 4d

6.- Wuju

7.- Café de la plaza

8.- Café fit

- PANADERIAS – PASTELERIAS Y CHOCOLATERIAS.-

1.- Chocolates Helena

2.- Chocolates la ibérica (arequipa)

3.- Sabo´r crepes (panqueques franceses)

4.- Beso francés

5.- Chocolate suchi

6.- Q´churros

- JUGUERÍAS Y BEBIDAS.-

1.- Cremoladas curich

2.- Disfruta

3.- Frutiland

4.- Frutamanía

5.- Frutix

6.- La gran fruta

7.- as delicias

3.1.1.2 ARTESANIA, JOYERIA Y REGALOS

1.- Argentaria

2.- Claudia lira

3.- Cmc by camusso

4.-El porongo

5.- Ilaria

6.- Rosatel

7.- Thaya 925

3.1.1.3 ESTETICA, BELLEZA Y SALUD

- GIMNASIOS Y SPA.-

1.- Kumara spa

2.- Nuevo milenio

3.- Uno A1 circuits

4.- Lima yoga

- PELUQUERIAS.-

1.- Amarige

2.- Florencia y Daniel estilistas

3.- Montalvo Spa

4.- Jeanet salon spa

- BOTICAS.-

1.- Inkafarma

- CLÍNICAS.-

1.- Oftalmosalud

2.- Multident

3.- Clínica del pie jevial

4.- Clínica Marijuan

5.- Sonrisas y sonrisitas

- SALUD.-

1.- Nutrisport

3.1.1.4 INDUMENTARIA Y ACCESORIOS

- ROPA.-

1.- Jeans roy

2.- Kids made here

3.- Michelle belau

4.- Tustor

5.- Roonmate

6.- Topitop

7.- Aguaclara

8.- Petitefourmi

9.- Hormiguita

10.- Koketa

- CALZADO.-

1.- Almudena miliani

2.- Calimod

- ACCESORIOS.-

1.- Roth-one

2.- Do it

3.1.1.5 EDUCACION

- INSTITUTOS.-

1.- Chio lecca

2.- D'gallia

- COLEGIOS.-

1.- Pamer

- ACADEMIAS.-

1.- Pamer

3.1.1.6 FERRETERIA Y CONSTRUCCION

1.- Ferrethon

2.- Total home

3.1.1.7 SERVICIOS ESPECIALIZADOS

1.- Cuponium

2.- Dionisos

3.- Llorens

4.- Mi boda

5.- Olva courier

6.- Procesadora catalina

7.- Sibarita

8.- The point hostels

-
- 9.- Aguirre abogados & asesores
 10. Enfokate
 - 11.- Tienda max
 - 12.- Fondo de cultura económica del peru s.a
 - 13.- Plumas
 - 14.- Lavandería Aki
 - 15.- Inversiones la cruz
 - 16.- Invoga store
 - 17.- Red Psycho Llama
 - 18.- Los portales
 - 19.- Hostal los tambos

3.1.2 FRANQUICIAS EXTRANJERAS POR PAISES.

3.1.2.1 ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA

- 1.- Adidas
- 2.- Avis
- 3.- Avon cosmetics
- 4.- Bally
- 5.- Bass
- 6.- Benihana
- 7.- Berlitz
- 8.- Best western
- 9.- Brooks brothers
- 10.- Burger king
- 11.- Calvin Klein

- 12.- Cartridge world
- 13.- Central parking
- 14.- Century 21
- 15.- Chili's
- 16.- Coldwell banker
- 17.- Coca Cola Company
- 18.- Curves for women
- 19.- DHL courier
- 20.- Dinners club international
- 21.- Direct tv
- 22.- Dollar rent a car
- 23.- Domino's pizza
- 24.-Dr. tv (tv. "dr.oz show")
25. - Dunkin donuts
26. - Francorp
27. - Futurekids
28. – GNC live well
29. - Gold's gym
30. - Guess
31. -Hallmark
32. - Hertz
33. - Holiday inn
34. - Howard Johnson
35. - Hush Puppies
36. - Kenneth Cole
37. - Kentucky fried chicken

-
38. - KFC
 39. - Ladies Express
 - 40.- La ruleta de la suerte (tv-“wheel of fortune”)
 - 41.- Levi´s
 - 42.- Little caesars
 - 43.- Mad science
 - 44.- Mail boxes etc
 - 45.- Marriot
 - 46.- Martinizing
 - 47.- Masterd card
 - 48.- Mc donalds
 49. - Minuto para ganar (tv. “minute to win it”)
 50. - Mr. Pretzels
 51. - National rent a car
 52. - New horizons
 53. - Nine west
 54. - Nike
 55. - Papa john´s pizza
 56. - Payless
 57. - Pepsi Cola
 58. - Pinkberry
 59. - Pizza hut
 60. - Radioshack
 61. - Radisson
 62. - Ralph laurent
 63. -Reebok

- 64. - Rkf rockfort
- 65. - Starbucks
- 66. - Subway
- 67. - TGI friday´s
- 68. - The athlete ´s foot
- 69. - The north face
- 70.- Timberland
- 71. - Tommy Hilfiger
- 72. - Tony Roma´s
- 73. - Tutti frutti
- 74. - Van Heusen
- 75. - Visa
- 76. - Wall street institute
- 77. - City toys
- 78. – Remax

3.1.2.2 ESPAÑA

- 1.- Adolfo Dominguez
- 2.- Barcelona f.c (academia de futbol)
- 3.- Clean & Clean lavandería
- 4.- GMO (ópticas)
- 5.- Marco Aldany
- 6.- MNG, Mango
- 7.- Natur house
- 8.- Opencil
- 9.- Pressto

-
- 10.- Publipan
 - 11.- Sr. patata
 - 12.- Telepizza
 - 13.- Tormo & Asociados
 - 14.- Vellisimo
 - 15.- Vello estética
 - 16.- Vibro slim & fit
 - 17.- Imaginarium
 - 18.- -pilate

3.1.2.3 ARGENTINA

- 1.- Boca Juniors (academia de fútbol)
- 2.- Club colón de santa fé
- 3.- Caro Cuore
- 4.- Cheeky
- 5.- El último pasajero (tv)
- 6.- Havanna
- 7.- Kevingston
- 8.- Kosiuko
- 9.- La bistecca
- 10.- La martina
- 11.- Markova
- 12.- Mimo & co
- 13.- River play (academia de futbol)
- 14.- Sombro
- 15.- 47 Street

- 16.- Roberto Giordano
- 17.- Amphora
- 18.- VZ
- 19.- Tamara Di Tella
- 20.- Prune
- 21.- Peuque
- 22.- Vitamina (indumentaria)
- 23.- Rapsodia
- 24.- Desiderata
- 25.- La pasionaria
- 26.- Legacy
- 27.- Muaa
- 28.- Portsaid
- 29.- Kill
- 30.- Eyelit
- 31.- Etiqueta Negra (indumentaria)
- 32.- Class life
- 33.- Tannery
- 34.- Handycup polo
- 35.- Ver
- 36.- Dulce Carola
- 37.- Rever Pass
- 38.- Las pepas
- 39.- Jazmin Chebar
- 40.- Ayres
- 41.- Londontie

-
- 42.- Ricky Sarkany
 - 43.- Wanama
 - 44.- Tascani
 - 45.- Maria Rivolta
 - 46.- Todomoda
 - 47.- Bowen London
 - 48.- Rosh
 - 49.- Admit one
 - 50.- Magdalena Esposito
 - 51.- Carla Danelli
 - 52.- Zhoue
 - 53.- Tropea
 - 54.- Siamo Fuori
 - 55.- Ay not dead

3.1.2.4 BRASIL

- 1.- Arezzo
- 2.- Azaleia
- 3.- Casacorp
- 4.- D'pil
- 5.- Localiza
- 6.- Showcolate
- 7.- Tigor y Lilica
- 8.- Totvs
- 9.- Via uno
- 10.- Zebra Zero

3.1.2.5 VENEZUELA

- 1.- Churromanía
- 2.- EPK el principito kids
- 3.- Front Consulting
- 4.- Inmobiliaria
- 5.- Spa manos
- 6.- Carolina Herrera
- 7.- Salvador peluquería

3.1.2.6 COLOMBIA

- 1.- Bodytech
- 2.- Crepes & Waffles
- 3.- Divercity
- 4.- Leonisa
- 5.- Lingerie
- 6.- Mimo's
- 7.- Picardias
- 8.- Tutto

3.1.2.7 KOREA

- 1.- Hollys café
- 2.- Sweet garden

3.1.2.8 ITALIA

- 1.- A/X Armani exchange
- 2.- Versace

3.1.2.9 FRANCIA

-
- 1.- Lacoste
 - 2.- L'ocictáne
 - 3.- Mod'art international
 - 4.- Pierre Cardin
 - 5.- Ticket.com

3.1.2.10 SUIZA

- 1.- Inlingua

3.1.2.11 AUSTRIA

- 1.- Swarovski

3.1.2.12 URUGUAY

- 1.- Lolita
- 2.- Espacio aroma

3.1.2.13 AUSTRALIA

- 1.- Quicksilver
- 2.- Gloria jeans coffe

3.1.2.14 INGLATERRA

- 1.- Reebok
- 2.- Umbro
- 3.- UK viviential

3.1.2.15 CHILE

- 1.- Doggis
- 2.- Guante
- 3.- Yo soy (tv)

3.1.2.16 ALEMANIA

- 1.- Esprit
- 2.- Hugo boss
- 3.- Kare design

3.1.2.17 ECUADOR

- 1.- Marathon
- 2.- Stav
- 3.- Combate (tv)

3.1.2.18 GRECIA

- 1.- Ladies Express

3.1.2.19 CANADÁ

- 1.- Crocs
- 2.- Merrell
- 3.- Uniglobe
- 4.- Yogen fruz
- 5.- WSI

3.1.2.20 JAPÓN

- 1.- Sanrio
- 2.- Yukid

3.1.2.21 HOLANDA

- 1.- TNT
- 2.- Mail

3.2 LAS FRANCHICHAS.-

Es importante señalar que la realidad peruana nos muestra que actualmente la mayoría de pequeños y medianos empresarios en el Perú considera que el tema de las franquicias es un tema muy sencillo, el cual sólo implica el intercambio de un formato y guía por una contraprestación. Es decir, no se considera necesaria una guía especializada, profesional y principalmente no se considera a la franquicia como un sistema integrado. A estos intentos demasiado simples y fallidos de franquiciar, se les ha denominado coloquialmente aquí en el Perú “Las Franchichas o Franquicias Chatarras”

En opinión de KISER, existen algunos consejos para evitar adquirir una franchicha o una franquicia chatarra en Perú:

- Investigue si, quién le otorga la franquicia, es el titular de la marca. De no ser así debería de existir un contrato privado de licencia de uso de marca entre el titular de la marca inscrita y la empresa que le este otorgando la franquicia.
- Averigüe si el proceso previo de conversión a franquicia lo realizó una empresa consultora o lo realizó la propia empresa. Siempre una empresa consultora profesional podrá dar un mayor valor agregado a la propuesta de negocio. Nos ha tocado ver manuales operativos verdaderamente caóticos y contratos realmente deficientes. También hay “consultoras chatarras” y hay que investigar su experiencia y cartera de clientes antes de elegirlos.
- Solicite que le expliquen a profundidad en qué consiste la asistencia técnica que le van a brindar, incluyendo aquí capacitación y asesoría pre y post apertura, sus costos y quién los asume. Solicite que le entreguen el Circular de Oferta de Franquicia y analice con expertos los compromisos plasmados en el contrato de franquicia.
- En caso de que la franquicia ya tenga franquiciados pida un listado, visítelos y hable con ellos; sin duda se podrá saber realmente cómo se sienten y si se cumplen las expectativas y compromisos adquiridos.
- Cuidado con la piratería. Si bien es cierto que es difícil piratear una franquicia completa si puede haber piratería en una marca o negocio “parecido”, en colores u operación a otro exitoso.
- Analice de forma exhaustiva las variables financieras. Recuerde que el papel aguanta todo y muchas veces se presentarán escenarios que no necesariamente puedan ser reales o realizables. Exija transparencia y honradez al franquiciante a la hora de plantear las expectativas financieras de su negocio. Es preferible trabajar con expectativas realistas o conservadoras.

Todavía vivimos en un país que, a pesar de su creciente economía y su política estable, promueve (seguramente por arrastrar un pasado difícil e inestable) cierta improvisación, desconfianza e informalidad. Hay muchos empresarios con magníficas visiones de negocios y con ideas innovadoras que por falta de información, desconocimiento o

miedo, terminan abandonando sus proyectos antes de probarlos cuando perfectamente hubieran podido ser prósperos y exitosos.

Es importante destacar que este mercado está dirigido principalmente a un consumidor urbano de nivel socioeconómico *alto y medio alto*, ya que en este país todavía no existe una clase media numerosa comparable en tamaño y recursos económicos a la europea.

Muy pocas franquicias han instalado sus tiendas en las provincias, casi todas están concentradas en la capital, Lima. Esto obedece a varias razones, quizás la principal sea la económica, ya que como se ha mencionado antes el público con mayor nivel adquisitivo se encuentra en esta ciudad. Además *las costumbres* en la capital y las ciudades de provincias todavía son distintas, cabe mencionar que el consumidor en provincias aún no está habituado a consumir la llamada comida rápida y es más conservador para aceptar nuevos conceptos del mercado.

Sin embargo, siguiendo con lo anteriormente expuesto, poco a poco gracias a los medios de comunicación: televisión, periódicos, y especialmente a la llegada de Internet se está difundiendo por todo el país una *cultura similar* en usos y costumbres que hará cambiar en el corto plazo estos hábitos.

Según MATHEUS, nos dice que existen 7 razones por las que una franquicia puede fracasar, tal es el caso de algunas franquicias que tuvieron una experiencia fallida en el Perú como Hard Rock Café, Subway, Taco Bell, Swensens, Blimpie, Miami Subs, Sir Pizza, Yoguen Früz y Sr, Frog. Las razones son las siguientes:

- Deficiente gestión de la franquicia: Fallas en la administración, planeamiento y control del negocio. La responsabilidad no recae exclusivamente en el franquiciado ya que normalmente se trata prácticamente de una co-gerencia entre el franquiciador y el franquiciado. Por tanto, se trata siempre de responsabilidad compartida.
- Incapacidad de adaptación: Hay casos en los que la franquicia se mantiene muy poco flexible para poder ofrecer un producto estandarizado a un público que lo busca, éste donde éste. Se apuesta aquí a que la adaptación le pueda hacer perder ese público cautivo que lo sigue por cualquier parte del mundo. Sin embargo, hay plazas como el Perú, donde la tropicalización del producto y/o servicio es necesaria. Por ejemplo, la incorporación de chicha, Inca Kola o arroz en algunas propuestas gastronómicas del exterior.
- Insuficiente evaluación del mercado meta: Hay varios casos en el Perú donde primero el olfato sobre la evaluación del mercado. Los mercados no son iguales. Las marcas locales no deben ser subestimadas. Basta ver como entran Mac Donalds, Burger King, etc. Y esa categoría sigue siendo liderada por la marca peruana Bambos.

-
- Cambios en el entorno: Coyunturas de crisis como las que se han dado recientemente o se vienen dando obligan muchas veces a adecuar las propuestas, las cuales ayudan a fidelizar a un cliente mucho más cuidadoso a la hora de gastar su dinero y compara las propuestas.
 - Comprensión integral de la propuesta de valor: Muchas negocios ofrecen algo más que el producto o el servicio que parece promocionarse. Ofrecen un punto de encuentro, status, etc. Muchos cafés tienen ese enfoque. Lo intangible puede ser lo más importante.
 - Dependencia del personal clave: Un negocio respaldado en un personaje determinado puede ser frágil. Si se aleja ese personaje, el impacto sobre la franquicia puede ser muy fuerte y los competidores se encargarán de que así sea.
 - Limitaciones para reinventarse: Hay negocios que están estáticos mientras el mercado cambia y la competencia se ajusta a esos cambios. El aprovechamiento de las redes sociales es un ejemplo de ello. Algunas marcas no explotan estos canales para informar sobre la historia de su marca, experiencias alrededor del mundo, apoyo a programas sociales, etc.

3.3 CARACTERÍSTICAS DEL CONSUMIDOR PERUANO

Para que una franquicia tenga éxito es elemental que el franquiciante conozca las características del mercado peruano.

Según GARRIDO LECCA, las características del consumidor peruano y del mercado son las siguientes:

- Es un consumidor mejor informado y más exigente.
- La mujer asume nuevos roles.
- Se preocupa por su salud y bienestar lo que le hace consumir productos para la buena salud, gimnasios, salones de belleza, clínicas de estética.
- Más que productos, busca experiencias.
- Retorna a sus raíces.

4. EXPECTATIVAS DE DESARROLLO

El Perú cuenta con una población de 30, 814 175 personas⁶, de los cuales 16, 142 100 es una población económicamente activa⁷; y para la mencionada población sólo existen 362 franquicias entre nacionales y extranjeras. Esta información nos indica que el Perú a nivel de franquicias es un mercado bastante joven que puede desarrollarse considerablemente. Esto va a depender fundamentalmente de los siguientes factores: Difusión de información acerca del sistema de franquicias como opción de desarrollo para las empresas en el Perú, apoyo directo del gobierno al desarrollo del sistema de franquicias y de la continuidad de las condiciones económicas favorables que actualmente muestra el país.

Respecto a la difusión del sistema de franquicias como opción de desarrollo para las empresas en el Perú, todas las personas, empresas, gobierno y asociaciones comprometidas con las franquicias deben aunar esfuerzos para dar a conocer la información necesaria a los empresarios peruanos y de esta manera se integren a algún sistema de franquicias o empiecen a franquiciar.

El compromiso del gobierno peruano con el apoyo directo al desarrollo de las franquicias en el Perú, beneficiaría enormemente a la consolidación del mercado de franquicias en el país a través de la creación de un Fondo Nacional de Franquicias. El mencionado fondo realizaría las acciones conducentes a las facilidades bancarias para los empresarios peruanos que deseen formar parte de algún sistema de franquicias, ya sea franquiciando o convirtiéndose en un franquiciado.

Para el año 2015 se estima un crecimiento de la economía del 4.5%⁸, lo cual nos indica que la proyección de la economía peruana es estable y favorable. Destaca el potencial que tiene Perú como mercado para instalar nuevas franquicias ya que existe margen para desarrollar nuevos conceptos tanto en productos como de servicios puesto que en este último aspecto el mercado se encuentra poco saturado. Por lo que a medida que mejore la situación a nivel de estabilidad y creación de riqueza *el mercado se activará*,

⁶ Ver: [https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1157/libro.pdf]

⁷ Ver: [http://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1105/cap03.pdf]

⁸ Ver: [<http://gestion.pe/economia/encuesta-bloomberg-economia-peruana-crecera-45-2015-2123949>]

dando entrada a mayor número de inversiones y empresas entre ellas las dedicadas a franquiciar⁹.

Los que queremos tener franquicias exitosas necesitamos de los que también quieren hacer lo mismo. La integración, en este caso, alianza de pasiones, dedicaciones y talentos es la mejor receta para el éxito propio de cada empresario, de cada empresa. Y esa es la principal misión que la cámara peruana de franquicias se ha trazado: integrar a todos los que formamos parte del sector para así empujar juntos el mismo coche¹⁰.

Se ha de tener en cuenta que en algunos casos el posible franquiciado no tenga la profesionalidad que se le requiera para la instalación de la franquicia, ya que todavía es un *concepto relativamente nuevo*, y podría pensar que basta con instalar una marca de prestigio para que por sí sola funcione por lo que puede resultar que descuide aspectos importantes del negocio. En relación a esta idea se han dado varios casos donde la firma master ha preferido instalar y gestionar sus propias tiendas antes que obtener nuevos franquiciados, ya que la experiencia con algunos de ellos ha sido negativa. Sin embargo, este fenómeno será temporal según el empresario adquiera mayor cultura y profesionalidad con esta actividad.

Entonces para tener una idea de cuál es nuestra realidad y proyección y donde estamos en cuanto a tiempo y espacio en cuanto a franquicias se refiere, deberíamos establecer nuestro nivel de desarrollo y conocer las etapas de la franquicia.

Entonces solo para un mejor entendimiento de las estadísticas internacionales de franquicias, es necesario saber las etapas por las que todo mercado nacional de franquicias tiene que pasar en su respectivo país y así entender mejor su situación actual de acuerdo a la etapa en la que se encuentre. El sistema de franquicia ha sido dividido en cuatro etapas evolutivas:

PRIMERA ETAPA

Se caracteriza por la entrada de grandes marcas que suelen ser reconocidas franquicias extranjeras como son Me Donald's, Burger King, KFC, etc. Estas marcas generalmente están representadas por grandes grupos locales (económicamente) y con poca intención de subfranquiciar los formatos. Generalmente asumidos en el mercado local como un negocio corporativo, son en su mayoría del ramo de comidas e igualmente son consideradas como las pioneras y conquistadoras de mercados.

Esta etapa se da en el Perú en 1981, con el grupo empresarial Delosi, quien desarrollaba las marcas de KFC, Pizza Hut, Burger King.

⁹ Cfr. HIGUERAS CHICO, *Estudio de mercado de las franquicias en el Perú*, Lima Ver: [<http://www.icex.es/servicios/documentacion/documentoselaborados/icex/pdfs/peruestudio%20franquicias.pdf>]

¹⁰ Cfr. HERRERA, « Integración: El Cuarto factor », *Franquicia guía*, Lima, 2012, pág. 10-12

SECUNDA ETAPA

Se caracteriza por los primeros indicios de franquiciabilidad de conceptos locales y una diversificación tímida de rubros en el sector. Es decir, un pequeño número de empresas empiezan a creer en el sistema e inician aisladamente la conversión de su negocio al formato de franquicia, de esta manera empiezan a hacer presencia en el mercado nacional siguiendo los pasos de éxito de las marcas extranjeras que fueron pioneros en la primera etapa.

En el Perú esto sucedió en los años noventa con conceptos gastronómicos como Pardo's Chicken, Mediterráneo Chicken, La Caravana.

TERCERA ETAPA

Es la etapa denominada "Boom" o popularización del formato, en donde una gran cantidad de negocios locales adopta el formato, y entran mayor número de franquicias extranjeras. El desarrollo de franquicias locales suele llegar a niveles del 60% del total de las franquicias.

Por lo mismo que es una etapa de crecimiento que vive el sector en el país, van a aparecer franquicias serias y transparentes, como también van a surgir las otras llamadas "Franquicias chatarra", es decir aquellas que se hacen llamar franquicia pero pueden ser el peor error.

En esta etapa también se profundiza el elemento educativo, se inicia la sensibilización y divulgación del tema en cursos de postgrado, diplomados, etc.

Asimismo como parte del proceso evolutivo natural y de la importancia que va adquiriendo el sector, es característica la fundación de Instituciones de Apoyo como las Cámaras de Franquicias y las instituciones propias del Estado.

En el Perú, esta etapa se dio con el inicio del nuevo milenio y en la actualidad el desarrollo de franquicias locales estima el 40% del total del mercado nacional de franquicias.

CUARTA ETAPA

Esta etapa se caracteriza por la consolidación y profesionalización del sector así como por una depuración de los protagonistas. Existe una normativa especializada y la exportación de franquicias locales a otros mercados.

Países como Brasil, México, Argentina y Venezuela ya se encuentran en esta etapa.

5. LAS FRANQUICIAS DESDE UN ENFOQUE JURIDICO EN LA REALIDAD PERUANA.

Si bien es cierto, en el Perú no existe una ley específica para que regule el funcionamiento de las franquicias ni un Organismo Gubernamental que sea un ente rector que regule la aplicación de la misma. Existe el INDECOPI (Instituto Nacional de Defensa del Consumidor y la Propiedad Intelectual), quien registra los contratos de franquicias, pero este registro no es obligatorio, ni requisito que sea exigido para continuar con el desarrollo de la empresa franquiciada o franquiciante, también existe la Cámara Peruana de franquicias que registra a las empresas que aplican el contrato de franquicias.

Asimismo, desde el punto de vista jurídico el Perú no cuenta con un marco o ley que regule expresamente el funcionamiento de las empresas franquiciadas o franquiciantes, lo que existe es el contrato de franquicia atípico y por adhesión, el registro es en INDECOPI; es potestativo y no obligatorio para las partes. El marco legal sería el Código Civil (normas sobre contratos), la decisión 291 del Acuerdo de Cartagena (sobre la inversión extranjera directa), D.Leg 807 (Facultades y normas sobre INDECOPI), D.Leg 662 (Régimen de estabilidad jurídica a la inversión extranjera), D.Leg 803 (Ley de propiedad Industrial), D.Ley 774 (impuesto a la renta por regalías). Por lo tanto el hecho de no contar con una ley específica no significa que exista una desprotección a las partes, por lo mismo que es un contrato por adhesión y por lo mismo se pueden adherir a estas las normas antes mencionadas. El Perú cuenta hoy en día con 362 franquicias lo cual no refleja la suficiente masa crítica para la creación de una ley. Consideramos que cuando el Perú muestre un mercado de franquicias maduro, será necesaria la aprobación del proyecto de ley que se encuentra ya en nuestro congreso de la república. Lo ideal sería que el Perú cuente ya con su propia ley para el desarrollo de franquicias, pero la realidad actual nos muestra que la masa crítica de franquicias, es decir, la cantidad de franquicias con las que cuenta el Perú todavía no justifica la creación de una ley.

Conclusiones

1.- La franquicia es una opción estratégica para el desarrollo de las empresas en el Perú, porque permite la expansión acertada de las empresas, mediante la transmisión de conocimientos, experiencia y asistencia continua de un negocio que ha demostrado ser exitoso a través de un formato donde el franquiciador va a guiar al franquiciado desde la etapa de ubicación, instalación, capacitación y asistencia continua, todo ello a cambio de una contraprestación establecida y el respeto mutuo de lo que se acuerde en el contrato razón de la presente investigación.

2.- El entorno macroeconómico contribuye a impulsar el desarrollo empresarial si este se muestra favorable, a su vez va a permitir a las empresas realizar sus proyecciones basándose en el análisis de la realidad económica actual, lo cual determinará si el desarrollo continúa o se detiene. Este es un factor vital para el desarrollo sostenido de las franquicias. Actualmente en el caso del Perú, el desarrollo del entorno macroeconómico es sostenido y estable en el tiempo, lo que convierte al Perú en una plaza atractiva para realizar inversiones seguras y fructíferas.

3.- Conocer las características del consumidor es importante para el desarrollo de las franquicias, ya que le va a permitir decidir si se adapta al nuevo mercado o se mantiene con las características actuales. Esta adaptación es conocida como “tropicalización de las franquicias”. La mayoría de las franquicias han tenido que tropicalizar sus productos o servicios para conquistar los mercados donde se desarrollan. Tal es el caso de las franquicias gastronómicas peruanas alrededor del mundo, han tenido que tropicalizar, porque han tenido que agregar o usar otros productos, los mismos que son preferidos y usados en el país donde han decidido posicionarse. Es el caso de las franquicias peruanas que venden el tradicional “ceviche” nuestro plato bandera, han tenido que usar el limón usado en el país donde se encuentran presentes y a su vez este es aceptado por los consumidores.

4.- Una legislación específica para las franquicias determinaría seguridad jurídica a las empresas que forman parte del sector, esto sería lo ideal y se da cuando las franquicias se encuentran en la última etapa de su desarrollo, cuando ya cuentan con todo un sector óptimo, profesionalizado y con un panorama muy bien aspectado. Compartiendo la opinión de los expertos, el Perú no tiene la suficiente cantidad de franquicias que amerite aún la creación de una ley específica. Con el desarrollo del sector y el aumento considerable del número de franquicias se puede proponer la aprobación del proyecto de Ley de Franquicias en el Perú y a su vez la creación del Fondo Nacional de Franquicias. Por lo pronto el contrato de las franquicias puede desarrollarse normalmente con las

leyes relacionadas que presenta el Perú ya que la franquicia es un contrato por adhesión.

5.- Expandirse no es solamente buscar franquiciados, es crecer empresarialmente. Para la captación de franquiciados, lo más importante no es tener un negocio de éxito, lo más importante es tener un buen posicionamiento de marca. Por lo tanto, una de las claves de un proceso de expansión es la transmisión y la asimilación del concepto de negocio a todos los nuevos franquiciados. La idea de expandirse con las franquicias no es un tema netamente de conceder a otro empresario los derechos del uso de los instrumentos económicos, sino es de transmitir y asimilar la el concepto de negocio, es decir conocer y difundir la razón principal de la existencia del negocio. Por citar un ejemplo, el caso del concepto o idea de negocio de Starbucks no es sólo vender café, es vender una experiencia de tener tu momento en un espacio que te traslada a un lugar donde relajarte, hacer negocios o simplemente leer un libro plácidamente.

6.-El entorno en el que operan las redes de franquicia es cada vez más exigente y obliga a las empresas a disponer de información en tiempo real. Para ello deben dotarse de las tecnologías más adecuadas para ser competitivas, que les permitan crecer de forma escalable y que aporten un alto valor añadido, en el corto y largo plazo. El tema del control del desarrollo de las empresas franquiciadas es de suma importancia, para verificar que el concepto de del negocio está siendo trasladado a cada y uno de los consumidores. Para lograr este objetivo se tiene que contar con los equipos y sistemas necesarios para poder realizar el control de manera satisfactoria.

Recomendaciones

1.- Conocer e informarse sobre el contrato de la franquicia para considerarla como una acertada opción de desarrollo de las empresas en el Perú. Todo parte del conocimiento que se obtenga del mencionado contrato y la guía profesional para que el uso de la franquicia sea una experiencia de éxito y contribuya con la expansión de la red de franquicias y a su vez con el desarrollo del país.

2.- Difundir el conocimiento entre los empresarios a través de los órganos estatales, privados y diferentes medios, con la finalidad de presentar a la franquicia con todas sus ventajas y pueda ser aplicada en las empresas peruanas. Asimismo, trabajar con alianzas estratégicas en conjunto con el gobierno peruano para promover la creación del Fondo Nacional de Franquicias, el cual brinde asistencia y apoyo financiero de manera sostenida a los empresarios franquiciantes.

3.- Evaluar constantemente las características del tipo de consumidor objetivo para estar brindándole siempre lo que él necesita y de esta manera tener las herramientas necesarias para saber cuándo se tiene que tropicalizar el producto o servicio. Tropicalizar oportunamente nos garantiza obtener la fidelización del cliente y de esta manera mantener el negocio de la franquicia en condiciones saludables y prósperas para la red.

4.- Transmitir el concepto del negocio o la propuesta de valor constantemente en todas las actividades que se desarrollen en la franquicia. Es decir, vender la idea del negocio, es tan igual de importante que el mismo producto o servicio. La idea del negocio es la razón de existencia de la franquicia, que muchas no es bien asimilada por los franquiciados. Cuando esto sucede termina en fracaso.

5.- Cumplir estrictamente lo establecido en el contrato de la franquicia e implementar en su totalidad lo indicado en el manual. Creando de esta manera una relación basada en el respeto y cooperación mutua que son vitales para el buen desarrollo de la franquicia, sea cual sea el escenario donde esta se presente.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

ARIAS SCHREIBER, Max. *Errores detectados en el área de los contratos en el nuevo código civil peruano de 1984*. En: *El código civil peruano y el sistema jurídico latinoamericano*. Editorial Grijley, Lima, 1986

ALBALADEJO, M, *Derecho civil, t. II: Derecho de obligaciones*, Editorial Bosch, Barcelona, 2002.

ALCÁZAR, ENRIQUE, *Marco normativo de las franquicias en México*, en [<http://alcazar.com.mx/blogp=433>]

CAPELLA, Juan. *El derecho como lenguaje*. Editorial Bosch, Barcelona, 1968

BENAVENTE CHORRES, Hesbert, *El know-how empresarial: ¿Cómo proteger los secretos de las empresas?*, Lima, 2001. Tesis para Optar el Grado Académico de Abogado sustentado por ante la Universidad Particular Inca Garcilaso de la Vega.

BERMEJO Manuel, RUBIO Isabel y DE LA VEGA Ignacio, *La creación de la empresa propia*, editorial Pirámide, Madrid 2005

BESCOS TORRES, Modesto, *Contratos Internacionales*, Editora ESIC, Escuela Superior de Gestión Comercial y Marketing, Instituto Español de Comercio Exterior – ICEX, Madrid 1993,

BESCOS TORRES, Modesto, *Contratos Internacionales*, Editora ESIC, Escuela Superior de Gestión Comercial y Marketing, Instituto Español de Comercio Exterior – ICEX, Madrid 1993

BESCÓS, M. *Factoring y franchising*, Madrid: Editorial Pirámide, 1999.

BRAVO MELGAR, Sidney, *Contrato Modernos*, Ediciones Legales, Lima 2011

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, GUILLERMO, *Régimen jurídico de los conocimientos técnicos*, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1985

CHULIÁ VINCÉNT, Eduardo; BELTRÁN ALANDETE, Teresa. *Aspectos Jurídicos de los Contratos Atípicos*, Barcelona, 1996

COGORNO, Guillermo E, *Teoría de los Nuevos Contratos*, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1987.

CUADRUPANI, Miguel, *La franquicia en el mercado internacional*, Ediciones Deusto Planeta de Agostini Profesional y Formación S.L., Buenos Aires 2010.

DÍEZ DE CASTRO, Enrique y GALÁN GONZÁLEZ, José. *La práctica de la franquicia*. Capítulo 1. Barcelona: Me Graw-Hill.

DI CONSTANZO, JUAN, VILALTA, ALEJANDRA, CÁRDENAS, DONATO, *Sistema de franquicias*, Editorial Porrúa, México D.F. 1998

DI CONSTANZO, Juan, VILALTA, Alejandra, CÁRDENAS, Donato, *Sistema de franquicias*, McGraw Hill, México D.F: 1998

DÍAZ BRAVO, *Contratos Mercantiles*, México, Harla, 5ta. Edic. 1995, p. 1992

ETCHEVERRY A., *Derecho Comercial y Económico*, T.I, Contratos Parte general., Argentina, Astrea, 1991

FARINA, Juan, *Contratos comerciales modernos*, Editorial Astrea, Buenos Aires 1999.

FRANCH, Rosa y MARTÍNEZ-RIBES, Luís. *Las franquicias, una estrategia de crecimiento*. *Anuario de los temas y sus protagonistas*. Barcelona: Editorial Planeta, 1999.

FRANQUET SUGRAÑEZ, *El contrato de licencia de personality merchandising*, Tesis Doctoral, Terragona 2003

FRANQUET SUGRAÑEZ, *El Contrato de licencia de Personality Merchandising*, Tesis Doctoral, Universidad Rovira Virgili, Departamento de Derecho privado, procesal y Finaciero, Terragona 2003

GARRIDO CORDOBERA, Lidia M. R, *La negociación contractual y el análisis económico del Derecho. En análisis económico*. Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2000.

GHERSI, *Contratos Civiles y Comerciales*, Tomo 2, Editorial Astrea, Buenos Aires 2001

GASTAÑADUY, A. *Franquicias: opción de desarrollo estratégico*, Esan Ediciones. Lima, 2002.

GOMEZ SEGADE, José *El Secreto Industrial. (Know How) Concepto y Protección*, Primera Edición, Madrid: Editorial Tecnos, Primera Edición, 1974

GOMEZ SEGADE, José *El Secreto Industrial. (know-how) concepto y protección*, Editorial Civitas, Madrid: 1974

GONZÁLEZ E. Y GONZÁLEZ R. *Franquicias: La Revolución de los noventa*, McGraw-Hill, México 2001

HIGUERAS CHICO, Ángela, *Estudio de mercado de las franquicias en el Perú*, Lima
Ver:<http://www.icex.es/servicios/documentacion/documentoselaborados/icex/pdfs/peruestudio%20franquicias.pdf>

JUSTIS & WILLIAM SLATER VINCENT, *Achieving wealth through Franchising*, Miami, 2001

LAQUIS; Manuel, *Revisión del Convenio de París*, RDCO, 1976-482.

LEYVA SAAVEDRA. *Contratos Especiales*, Derecho Empresarial, Perú: Lima 2010

MARZORATI, *El contrato de franchising en el derecho comparado actual*, LL, 1988-D-1104.

MASNATTA, Héctor, *Know How y asistencia Técnica*, en Revista Derecho Comercial y de Las Obligaciones, año 4, N° 19 – 24, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1971

MOREJÓN GRILLO, Ailed, *El contrato de franquicia*, en:
[<http://www.eumed.net/libros-gratis/2009a/478/EL%20CONTRATO%20DE%20FRANQUICIA%20EN%20BRASIL.htm>]

RUIZ PERIS, *El contrato de franquicia y las nuevas normas de defensa de la competencia*, Editorial Arazandi, Madrid 2002.

SÁNCHEZ CALERO, F., *Instituciones de Derecho Mercantil I*, McGraw-Hill, 25ª ed., Madrid 2003

SWARTZ, Leonard. *Tendencias internacionales en el sector de franquicias. Harvard-Deusro: marketing y ventas 14*. Bilbao, junio de 1996.

SHULTZ, Fritz, *Derecho romano clásico*, Editorial Bosch, Barcelona 2000

STUMPF, Herbert, *El contrato de know how*, tr. T. A. BAUZHAF, Editorial Temis, Bogotá 1984

VALLET, T. *Marketing del minorista*, Colección Estudios Comerciales, 14, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia: Generalitat Valenciana, 2002

REVISTAS

ALONSO Y MCKEE, D.: *Towards a macro environmental model of internacional franchising*, *Multinational Business Review*, vol. 7, 1999.

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Cesar A., *El Contrato de Know How*, en *Revista Jurídica del Perú*, Lima: Normas Legales Editores, 2004, Tomo 54, n. 57

KISER, Luis, *Directorio Peruano de Franquicias – FRANQUIGUIA 2014 – 2015*, Lima, 2015

KISER, Luis, *Directorio Peruano de Franquicias – FRANQUIGUIA 2013 – 2014*, Lima, 2014

MIRANDA, Rafael, *Régimen Jurídico del Secreto Industrial en México*, en *Revista Derecho Industrial*, Año 4, n. 10 – 12, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1982.

QUIROGA OLAYA, Andrés Felipe, *Contrato de franquicia: propuesta de regulación en la comunidad andina*, en: [\[http://revistas.um.es/analesderecho/article/view/57581/55461\]](http://revistas.um.es/analesderecho/article/view/57581/55461)

ANEXOS

- A1. Síntesis de franquicias nacionales y extranjeras presentes en el Perú.
- A2. Clasificación de las franquicias en el Perú por sectores.
- A3. Presencia de las franquicias peruanas a nivel mundial.
- A4. Facturación en millones de dólares americanos de las franquicias, clasificadas por países.
- A5. Cuadro resumen de franquicias en Sudamérica.
- A6. Modelos de franquicias en el Perú.
- A7. Entrevista realizada a expertos, miembros de la Cámara Peruana de Franquicias en el Perú, consultores y empresarios.
- A8. Modelo de contrato internacional de franquicias.

A1. Síntesis de franquicias nacionales y extranjeras presentes en el Perú.

| ORIGEN | NRO. FRANQUICIAS | PORCENTAJE |
|--------------|------------------|-------------|
| NACIONALES | 150 | 42% |
| EXTRANJERAS | 212 | 58% |
| TOTAL | 362 | 100% |

Fuente: Front Consulting Perú



A2. Clasificación de las franquicias en el Perú por sectores.

MERCADO NACIONAL DE FRANQUICIAS

Las 150 franquicias nacionales están divididas en los siguientes siete sectores:

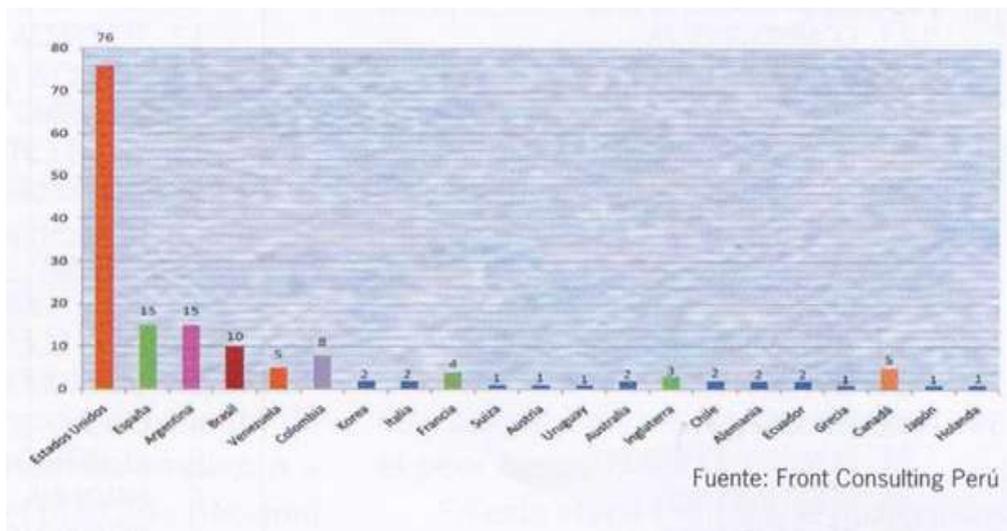
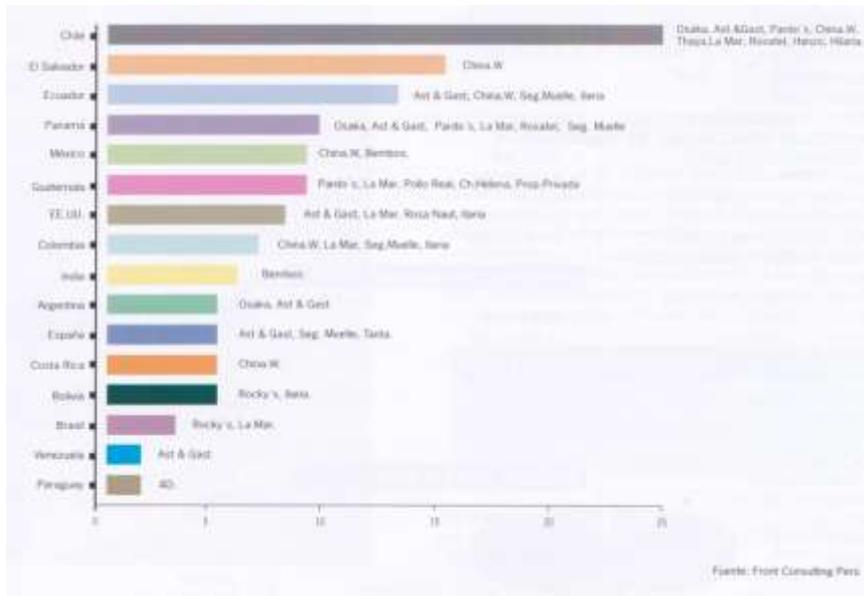
| SECTORES | NRO. FRANQUICIAS | PORCENTAJE |
|---------------------------|------------------|-------------|
| GASTRONOMÍA | 89 | 59% |
| ARTESANÍA-JOYERÍA-REGALOS | 7 | 5% |
| ESTÉTICA, BELLEZA Y SALUD | 15 | 10% |
| INDUMENTARIA Y ACCESORIOS | 14 | 9% |
| EDUCACIÓN | 5 | 4% |
| FERRETERÍA Y CONSTRUCCIÓN | 2 | 2% |
| SERVICIOS ESPECIALIZADOS | 18 | 11% |
| TOTAL | 150 | 100% |

Fuente: Front Consulting Perú

| SECTORES DE FRANQUICIA | N° DE FRANQUICIAS |
|-------------------------------------|-------------------|
| GASTRONOMÍA | |
| Restaurantes | 56 |
| Bares-Discotecas-Karaokes | 2 |
| Comida rápida | 10 |
| Cafeterías-Heladerías | 8 |
| Panaderías-Pastelerías-Chocolatería | 6 |
| Juguerías- Bebidas | 7 |
| ARTESANÍA-JOYERÍA-REGALOS | 7 |
| ESTÉTICA, BELLEZA Y SALUD | |
| Gimnasios y Spa | 4 |
| Peluquerías | 4 |
| Boticas | 1 |
| Clinicas | 5 |
| Salud | 1 |
| INDUMENTARIA Y ACCESORIOS | |
| Ropa | 10 |
| Calzado | 2 |
| Accesorios | 2 |
| EDUCACIÓN | |
| Institutos | 2 |
| Colegios | 1 |
| Academias | 2 |
| FERRETERÍA Y CONSTRUCCIÓN | 2 |
| SERVICIOS ESPECIALIZADOS | 18 |
| TOTAL | 150 |

Fuente: Front Consulting Peru

A3. Presencia de las franquicias peruanas a nivel mundial.



A4. Facturación en millones de dólares americanos de las franquicias, clasificadas por países.



A5. Cuadro resumen de franquicias en Sudamérica.

| PAÍS DE ORIGEN | Nº DE FRANQUICIAS |
|----------------|-------------------|
| Estados Unidos | 78 |
| España | 18 |
| Argentina | 56 |
| Brasil | 10 |
| Venezuela | 7 |
| Colombia | 7 |
| Korea | 2 |
| Italia | 2 |
| Francia | 5 |
| Suiza | 1 |
| Austria | 1 |
| Uruguay | 2 |
| Australia | 2 |
| Inglaterra | 3 |
| Chile | 3 |
| Alemania | 3 |
| Ecuador | 3 |
| Grecia | 1 |
| Canadá | 5 |
| Japón | 2 |
| Holanda | 1 |
| TOTAL | 212 |

A6. Modelo de franquicias en el Perú.

| DATOS DE LA EMPRESA FRANQUICIANTE | |
|--|---|
| NOMBRE DE LA MARCA: | PRESSTO |
| NOMBRE O RAZÓN SOCIAL: | EUROPE LATINA BUSINESS S.A. |
| RUBRO / DESCRIPCIÓN DEL NEGOCIO: | SERVICIOS ESPECIALIZADOS /LAVANDERÍA -COSTURA-PIELES |
| PAÍS DE ORIGEN / CIUDAD: | ESPAÑA/ FRANCIA |
| PERSONA DE CONTACTO: | JENNIFER MERE GUERRERO |
| TELÉFONO: | 4180230 ANEXO 21 |
| CORREO ELECTRÓNICO: | FRANQUICIA@PRESSTOPERU.COM |
| WEB: | WWW.PRESSTO.COM |
| DATOS OPERATIVOS | |
| AÑO DE CONSTITUCIÓN DE LA EMPRESA: | 1997 |
| AÑO DE INICIO DE LA ACTIVIDAD FRANQUICIANTE: | 1998 |
| NÚMERO DE ESTABLECIMIENTOS OPERATIVOS EN EL PAÍS: | 29 |
| A. PROPIOS: | 26 |
| B. FRANQUICIADOS: | 3 |
| NÚMERO DE ESTABLECIMIENTOS OPERATIVOS EN EL EXTRANJERO: | MÁS DE 500 EN LOS 5 CONTINENTES |
| TAMAÑO MÍNIMO DEL LOCAL: | 20 MT2 A 100 MT2 |
| UBICACIÓN PREFERENTE DEL LOCAL: | ZONA COMERCIAL |
| DURACIÓN DEL CONTRATO: | 10 AÑOS |
| APERTURAS PREVISTAS EN EL PAÍS: | 60 |
| APERTURAS PREVISTAS EN EL EXTRANJERO: | 100 |
| DATOS ECONÓMICOS | |
| DERECHO DE ENTRADA: | VARIABLE SEGÚN CONCEPTO (ENTRE \$10,000 Y \$25,000) |
| REGALÍA COMERCIAL O ROYALTY: | 5% |
| CANON DE PUBLICIDAD: | 1% |
| INVERSIÓN INICIAL (INCLUIDO EL DERECHO DE ENTRADA): | VARIABLE SEGÚN CONCEPTO (\$35,000 A \$150,000) |
| OBSERVACIONES: | RETORNO DE LA INVERSIÓN ENTRE 24 Y 48 MESES. |
| OTROS DATOS DE INTERÉS | |
| MIEMBRO ACTIVO DE LA CÁMARA PERUANA DE FRANQUICIAS (CPF), Y DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE FRANQUICIAS (AEF). | |
| CONCEPTOS ASOCIADOS A LA MARCA: | PRESSTO ACOPIOS, PRESSTO JUNIOR, PRESS TOKE, PRESS MATIC. |
| QUE TIPO DE FRANQUICIA OFRECE: | ASOCIATIVA, ACTIVA |

A7. Entrevista realizada a expertos, miembros de la Cámara Peruana de Franquicias en el Perú, consultores y empresarios.

A7.1 Cómo se manifiesta el apoyo del gobierno peruano para el desarrollo de las

Franquicias.

<https://youtu.be/CdbDT5O1y2A>

A7.2 Legislación específica para el desarrollo de las franquicias en el Perú.

<https://youtu.be/6p84BORu9PI>

A7.2 Caso Venezuela.

<https://youtu.be/FBXoWVQizdg>

A8. Modelo de contrato internacional de franquicias.

MODELO DE CONTRATO INTERNACIONAL DE FRANQUICIAS

Artículo 9.- Cánones de la franquicia.

9.1.- Canon de Entrada.

9.1.1.- El Franquiciado abona al Franquiciador, a fondo perdido y en concepto de Canon de Entrada a la red de franquicias de(nombre del Franquiciador), la cantidad de euros/ dólares americanos (en letra) euros/ dólares americanos.

9.1.2.- El Canon de Entrada es abonado en el acto de otorgamiento de este contrato, emitiéndose la correspondiente factura.

9.2.- Canon de ventas

9.2.1.- El Franquiciado pagará (mensualmente/trimestralmente) al Franquiciador un canon equivalente al% (en letra) de sus ventas brutas en dicho período.

9.2.2.- Dentro de los días siguientes a la finalización del (mes/trimestre), el Franquiciado entregará al Franquiciador una declaración verdadera y exacta de las ventas brutas del período considerado y del importe total del canon debido.

9.2.3.- El Franquiciado efectuará el pago del canon de ventas que se devengue en cada período en (especificar la divisa), simultáneamente con el envío de dicho balance. Dicho pago se realizará mediante transferencia a la cuenta bancaria que determine el Franquiciador.

9.2.4.- En caso de impago del canon de ventas, se aplicará un interés del % a la cantidad debida (sin necesidad de notificación previa), desde la fecha en que hubiera debido realizarse dicho pago hasta la fecha efectiva de pago, calculado mensualmente.

9.2.5.- En caso de terminación de este contrato, el Franquiciado acepta pagar al Franquiciador todos los cánones debidos y pagaderos hasta la fecha de la terminación, así como rendir una declaración escrita en la misma forma que la prevista anteriormente.

9.3.- Canon de publicidad.

9.3.1.- El Franquiciado pagará(mensualmente/trimestralmente) al Franquiciador un canon de publicidad equivalente al% (en letra) de sus ventas brutas en dicho período.

9.3.2.- El pago de las cantidades correspondientes al canon de publicidad se realizará en las mismas condiciones que el canon de ventas.

9.3.3.- El Franquiciador podrá destinar las cantidades recibidas del Franquiciado en concepto Canon de publicidad, a su mejor criterio, a la realización de acciones de promoción y marketing de la marca (nombre de la marca) o de los productos comercializados por la red de establecimientos de (nombre del Franquiciador), incluyendo la realización, o contratación a terceros de la realización, del trabajo creativo de dichas acciones, creación de soportes de dichas acciones y contratación de medios para la realización de dichas acciones.

9.4.- Canon mínimo

9.4.1.- El total de los cánones debidos cada (mes/trimestre) no podrá ser inferior a la cantidad de (incluir cantidad en número y letra), que se denominará “Canon Mínimo”. Dicha cantidad será ajustada cada año en la fecha en la que entró en vigor el presente Contrato de acuerdo con el Índice de Precios al Consumo (IPC) del país del(Franquiciado/Franquiciador), sin necesidad de notificación previa.

9.4.2.- En caso de que los cánones calculados sobre las ventas brutas de cada período considerado, no alcancen el Canon Mínimo establecido en el presente Contrato, el Franquiciado pagará y remitirá tal déficit, como si la suma pagada estuviera calculada en base a las ventas brutas.

Artículo 10.- Manual de franquicia.

10.1.- El Franquiciador entregará al Franquiciado, en el momento de la firma del presente contrato un ejemplar del Manual, en el que se recoge el Saber Hacer del Franquiciador y se describen las pautas y procedimientos a aplicar por el Franquiciado en la explotación del negocio franquiciado.

10.2.- El Franquiciado asume que el estricto cumplimiento de las directrices contenidas en el Manual constituye una obligación esencial del Franquiciado en el presente contrato, a fin de garantizar la identidad corporativa de los establecimientos de la red de (nombre del Franquiciador), la homogeneidad de oferta, los estándares de calidad en la atención al cliente y la reputación y reconocimiento de los establecimientos de la red de (nombre del Franquiciador) ante el mercado.

10.3.- El Franquiciado se compromete a aplicar las directrices contenidas en el Manual desarrollando la explotación del negocio franquiciado con total observación de las mismas, sin que el Franquiciado pueda aplicar sistemas o procedimientos distintos a los expresamente incluidos en el mismo, incluir en la oferta de su establecimiento productos no aprobados expresamente por el Franquiciador, ni alterar la decoración del establecimiento.