

A Nova Lei de Franquia e Suas Principais Inovações (Lei nº 13.966/2019)



Pedro de Moura Albuquerque de Oliveira¹; Isabela Raposo Cruz²
Universidade de São Paulo (USP)¹ Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC SP)²

RESUMO

O presente estudo tem por objeto analisar a nova Lei de Franquia brasileira (Lei nº 13.966/2019), sancionada pela Presidência da República em 26 de dezembro de 2019, que substituiu a Lei nº 8.955/1994, a fim de apresentar as principais inovações daquela legislação.

Palavras chave: Lei nº 13.966/2019, Lei nº 8.955/1994, Franquia, Contrato de Franquia, Franqueador, Franqueado, Circular de Oferta de Franquia, Franquia Internacional, Arbitragem.

ABSTRACT

This study has as its object the analysis of the new Brazilian Franchise Law (Law 13966/2019), sanctioned by the Presidency of the Republic on December 26, 2019, which will replace the Law 8955/1994, in order to present the main innovations of said legislation.

Key Words: Law 13966/2019, Law 8955/1994, Franchising, Franchising Agreement, Franchisor, Franchisee, Franchise Offering Circular, International Franchise, Arbitration.

1. INTRODUÇÃO

A nova Lei de Franquia Empresarial, a Lei nº 13.966/2019, foi sancionada pela Presidência da República em 26 de dezembro de 2019 e publicada no Diário Oficial da União em 27 de dezembro de 2019; ao entrar em vigor no final do mês de março de 2020, após 90 dias da data de sua publicação, revogou a norma que regulou a matéria desde 1994, a Lei 8.955/1994, com significativas inovações ao sistema de franquia brasileiro.

Pode-se dizer que algumas das inovações da Lei nº 13.966/2019 correspondem à positivação de práticas comerciais já incorporadas pelos agentes atuantes no mercado nacional de franquias, como também de posicionamentos defendidos pela doutrina e sedimentados pela nossa jurisprudência pátria nos últimos anos.

¹ Mestre em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela Universidade de São Paulo. LLM pela Northwestern University. Advogado.

² Mestranda em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Advogada.

De todo modo, certo é que a Lei nº 13.966/2019 desempenhará importante papel na mitigação de diversas controvérsias atualmente decorrentes dos contratos relacionados ao mercado de *franchising* nacional, fortalecendo assim a segurança jurídica desse importante setor econômico.

Com efeito, a tramitação da nova legislação perante o Congresso Nacional foi acompanhada de perto por todo o segmento, que a recebeu com otimismo e na expectativa de que possa efetivamente impulsionar o mercado de franquias brasileiro.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 O CONCEITO DE FRANQUIA E AS INOVAÇÕES DA LEI Nº 13.966/2019

Os contornos do conceito de franquia foram inicialmente definidos em nosso ordenamento pela Lei nº 8.955/1994, em seu art. 2º:

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

À Luz dessa conceituação, FRAN MARTINS (2010, p. 440), em sua obra “Contratos e Obrigações Comerciais”, descreve a franquia:

[...] como o contrato que liga uma pessoa a uma empresa, para que esta, mediante condições especiais, conceda à primeira o direito de comercializar marcas ou produtos de sua propriedade sem que, contudo, a esses estejam ligadas por vínculo de subordinação. O franqueado, além dos produtos que vai comercializar, receberá do franqueador permanente assistência técnica e comercial, inclusive no que se refere à publicidade dos produtos.

MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO (2002, p. 159), também tendo por base a Lei de 1994, em sua obra “Parcerias na Administração Pública”, ao afirmar que “[a] franquia é um instituto nascido e desenvolvido no setor empresarial privado, mas que, aos poucos, vem sendo adotado também pela Administração Pública”, assim o descreve:

As características comumente apontadas para a franquia são as seguintes, no âmbito do direito privado:

a. A franquia é concedida por meio de contrato, como modalidade de concessão entre empresas.

- b. Pelo contrato, o franqueador (*franchisor*) ou concedente outorga ao franqueado (*franchisee*) ou concessionário a licença de uso de marca para que este produza ou distribua determinados bens ou preste serviços específicos, segundo os métodos do concedente; normalmente, o contrato vem acompanhado de prestação de assistência técnica.
- c. É essencial, na franquia, a transferência de *know-how* para o franqueado, o que se dá, normalmente, mediante entrega de manuais e estágio de treinamento e formação. [...]
- d. Em regra, o franqueado remunera o franqueador, não só pelas mercadorias que dele adquira para revender (quando for o caso), mas também pelo direito de uso da marca e pelo fornecimento de tecnologia e de assistência técnica.
- e. O franqueado fica sujeito a controle por parte do franqueador no que diz respeito à correta aplicação de seus métodos.
- f. O franqueado, embora tenha personalidade jurídica própria, assume, no campo mercadológico, o nome do franqueador. [...]
- g. O sistema de franquia corresponde a um movimento inverso ao da integração de empresas, porque o franqueado mantém sua personalidade jurídica própria e assume a responsabilidade comercial pelo negócio. [...]
- h. A franquia pode ter por objeto a distribuição de produtos ou de serviços ou a produção de bens.

Como se vê, com a edição da primeira norma brasileira específica sobre a franquia no ano de 1994, um grande número de autores debruçou-se ainda mais sobre o tema, ganhando o *franchising* contornos conceituais bastante definidos, atrelados à definição do referido art. 2º da antiga Lei. Nesse contexto, JORGE PEREIRA ANDRADE (1998, p. 20-21) afirma que:

Franquia é o conceito pelo qual uma empresa industrial, comercial ou de serviços, detentora de uma atividade mercadológica vitoriosa, com marca notória ou nome comercial idem (franqueadora), permite a uma pessoa física ou jurídica (franqueada), por tempo e área geográfica exclusivos e determinados, seu uso, para venda ou fabricação de seu produtos e/ou serviços mediante uma taxa inicial e porcentagem mensal sobre o movimento de vendas, oferecendo por isso todo seu *know-how* administrativo, de marketing e publicidade, exigindo em contrapartida um absoluto atendimento a suas regras e normas, permitindo ou não a subfranquia.

Por sua vez, a Lei nº 13.966/2019 trouxe a definição do instituto da franquia em seu art. 1º, *caput*, com referência não apenas ao contrato de franquia, mas sim a um contexto mais amplo relacionado ao “sistema de franquia empresarial”. *In verbis*:

Art. 1º Esta Lei disciplina o **sistema de franquia empresarial**, pelo qual um franqueador autoriza por meio de contrato um franqueado a usar **marcas e outros objetos de propriedade intelectual**, sempre associados ao direito de produção ou distribuição exclusiva ou não exclusiva de produtos ou serviços e também ao direito de uso de métodos e sistemas de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvido ou detido pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, **sem caracterizar relação de consumo ou**

vínculo empregatício em relação ao franqueado ou a seus empregados, ainda que durante o período de treinamento. (grifou-se e destacou-se)

Nota-se que a nova Lei trouxe significativas alterações com relação à definição de franquia existente na legislação anterior, sendo importante destacar: (i) a adição do termo “outros objetos de propriedade intelectual” ao espectro de possíveis itens de abrangência da franquia; (ii) o afastamento da relação de consumo entre o franqueador e o franqueado, e (iii) o afastamento do vínculo empregatício entre franqueador e franqueado e também entre franqueador e funcionários do franqueado, ainda que os funcionários estejam em período de treinamento. Tais inovações, trazidas pela Lei nº 13.966/2019 ao conceito de franquia, serão melhor explicitados nos tópicos seguintes.

2.2 PROPRIEDADE INTELECTUAL E FRANQUIA

Uma das principais inovações trazidas ao conceito de franquia no referido art. 1º, *caput*, da nova Lei, é a possibilidade de autorização ao franqueado, por meio do contrato de franquia, da utilização de “marcas e outros objetos de propriedade intelectual” do franqueador no desenvolvimento das atividades franqueadas.

Note-se que a Lei anterior previa apenas a cessão, em seu art. 2º, do “direito de uso de marca ou patente”.

A nova Lei ampliou, assim, de maneira significativa, o leque de possíveis objetos do contrato de franquia, dada à vasta abrangência do termo “propriedade intelectual” empregado pela norma, que compreende tanto elementos afetos ao direito autoral quanto à propriedade industrial.

Pode-se entender, portanto, que a nova Lei expandiu o alcance da franquia para o conjunto das matérias reguladas pelas seguintes normas jurídicas: (i) Lei nº 9.610/1998 - Direito do Autor; (ii) Lei nº 9.609/1998 - Lei do Software; (iii) Lei nº 9.456/1997 - Lei de Cultivares; (iv) Lei nº 11.484/2007 - Lei de Topografia de Circuitos Integrados, e (v) Lei nº 9.279/1996 - Lei de Propriedade Industrial, o que corresponde a um aumento significativo do universo dos objetos passíveis de contratação pelo sistema de franquia.

Nesse contexto, vale destacar que o termo “propriedade intelectual” abrange inclusive as mais recentes tecnologias associadas à revolução digital, que agora poderão ter uma expansão ainda mais acentuada do ponto de vista comercial com a possibilidade da opção por seus desenvolvedores pelo uso da franquia no país.

2.3 FRANQUIA E RELAÇÕES DE CONSUMO

Outra importante inovação trazida pela Lei nº 13.966/2019 ao conceito de franquia, constante de seu art. 1º, *caput*, é o afastamento expresso do enquadramento das relações entre franqueador e franqueado como sendo de consumo.

É bem verdade que a jurisprudência de nossos tribunais, sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, já tem afastado a aplicação do Código de Defesa do Consumidor das disputas oriundas de desavenças entre franqueador e franqueado: “[...] **O contrato de franquia, por sua natureza, não está sujeito às regras protetivas previstas no CDC, pois não há relação de consumo, mas de fomento econômico**”. (REsp 1602076/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 30/09/2016 - grifou-se e destacou-se).

De todo modo, andou bem a nova Lei de Franquia ao tornar expressa a previsão de inaplicabilidade das normas consumeristas ao contrato de franquia, já que a positivação desse entendimento jurisprudencial reforça a previsibilidade das decisões judiciais quanto ao tema, aumentando assim a segurança jurídica de todo o setor.

Isso não afeta, evidentemente, as relações entre o franqueado e seus clientes finais, esses sim eventualmente protegidos pelas leis consumeristas.

Nesse ponto, frise-se que a nova Lei deixou de se pronunciar quanto à responsabilidade solidária do franqueador perante os consumidores que adquirirem produtos ou serviços diretamente do franqueado, restando aqui inalterado o entendimento jurisprudencial de que o franqueador deve ser solidariamente responsabilizado em situações dessa natureza: “[...] **Cabe às franqueadoras a organização da cadeia de franqueados do serviço, atraindo para si a responsabilidade solidária pelos danos decorrentes da inadequação dos serviços prestados em razão da franquia [...]**.” (AgInt no AREsp 1418227/AM, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 27/09/2019 - grifou-se e destacou-se).

2.4 CONTRATOS DE FRANQUIA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO

A nova Lei também consolidou o afastamento das relações comerciais mantidas entre franqueador e franqueado do âmbito das relações de trabalho. Com efeito, art. 1º, *caput*, da nova legislação, aprofundou o detalhamento desse tema ao estabelecer que o contrato de franquia não caracteriza perante o franqueador “vínculo empregatício em relação ao franqueado ou a seus empregados, ainda que durante o período de treinamento.”

Dessa forma, houve uma maior especificação quanto à inexistência de vínculo empregatício no âmbito do contrato de franquia, o que se estende também para os funcionários do franqueado, até mesmo durante o período de treinamento desses empregados, que muitas vezes é realizado nas instalações do próprio franqueador.

Vale destacar, neste ponto, que a jurisprudência na esfera trabalhista tem reconhecido haver relação de trabalho nos casos em que a franquia é caracterizada como fraudulenta, situações anômalas em que o instituto é utilizado para “mascarar” a relação de trabalho subjacente:

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA - CONTRATO DE FRANQUIA - FRAUDE - RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DESACERTO DO DESPACHO AGRAVADO. [...] Com efeito, a Corte Regional foi clara ao registrar que **o contrato de franquia celebrado entre as Partes objetivou fraudar a legislação trabalhista e que, de acordo com o arcabouço fático colhido nos autos (obrigatoriedade de comparecimento do Autor às reuniões semanais e da revisão de performance, cobrança de metas e previsão de aplicação de medidas disciplinares), restaram plenamente evidenciados os elementos caracterizadores do liame empregatício (pessoalidade, subordinação jurídica, eventualidade e onerosidade).** (TST - Ag-AIRR: 111049420165030106, Relator: Ives Gandra Martins Filho, Data de Julgamento: 07/11/2018, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/11/2018 - grifou-se e destacou-se)

Mas para os casos em que reste comprovada a efetividade e a validade do contrato de franquia, o entendimento da Justiça do Trabalho tem sido, com acerto, pelo afastamento do vínculo empregatício: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO COMPROVADO. CONTRATO DE FRANQUIA. [...] Agravo de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento.” (TST - AIRR: 119701320145150018, Relatora: Cilene Ferreira Amaro Santos, Data de Julgamento: 28/11/2018, Data de Publicação: DEJT 30/11/2018).

Mostra-se, assim, salutar a manutenção pela nova Lei de disposição expressa quanto à inexistência da relação de emprego entre franqueador e franqueado, bem assim a inovação trazida no que se refere à relação entre franqueador e funcionários do franqueado, ainda que em período de treinamento, já que correspondem a importante orientação ao sistema de franquias brasileiro no âmbito das relações do trabalho.

2.5 FRANQUIA E SETOR PÚBLICO

A Lei antiga não regulamentou a utilização da franquia pelo setor público. Nada obstante, muitos autores já defendiam essa possibilidade. MARIA SYLVIA ZANELLA DI

PIETRO, por exemplo, preceitua ser perfeitamente cabível a utilização da franquia pela administração indireta, sendo obstaculizado tão somente o seu emprego pela administração direta, formada pelos Ministérios e Secretarias de Estados e Municípios.

Segundo a festejada autora (DI PIETRO, 2002, p. 166), “a ausência de legislação nunca impediu a celebração de contratos pela Administração Pública, já que eles sempre obedeceram a regras e a princípios, extraídos da doutrina e incorporados pela jurisprudência”.

Desse modo, o sistema de franquia, à luz da antiga Lei, ainda que enfrentasse problemas para compatibilização à Administração direta, seria perfeitamente aplicável à administração indireta, sobretudo diante da grande semelhança entre concessão de serviço público e a franquia (DI PIETRO, 2002, p. 164):

Além disso, quando se parte da ideia de que, pelo contrato de franquia, o franqueador outorga ao franqueado a licença de uso de marca para que este produza ou distribua determinados bens ou preste serviços específicos, segundo os métodos do concedente, ter-se-ia que concluir que o instituto se adapta mal à Administração Pública, em especial à Administração Pública Direta, constituída pelos órgãos que compõem os Ministérios, Secretarias de Estado ou Secretarias de Municípios. [...]

No entanto, quando se considera que o Poder Público desempenha não apenas serviços públicos típicos, como também serviços públicos comerciais e industriais e também exerce atividades econômicas não assumidas como serviço público (e o faz a título de intervenção no domínio econômico com base no art. 173 da Constituição), e quando se considera também que tais atividades são prestadas, em regra, por empresas estatais que integram a Administração indireta, tem-se que concluir que a franquia não é inteiramente incompatível com a Administração Pública.

Aliás, será demonstrada no item subsequente a grande semelhança entre concessão de serviço público e franquia, a tal ponto que, mesmo no âmbito do direito privado, a franquia é comumente chamada de concessão, o franqueador, de concedente, e o franqueado, de concessionário.

Já a nova Lei de Franquia, incorporando ao ordenamento positivo brasileiro o entendimento doutrinário e a prática até então difundida da franquia pela Administração indireta - como por exemplo a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - previu expressamente, em seu art. 1º, § 2º, a possibilidade da adoção do sistema por empresas estatais: “§ 2º A franquia pode ser adotada por empresa privada, **empresa estatal** ou entidade sem fins lucrativos, independentemente do segmento em que desenvolva as atividades” (grifou-se e destacou-se).

A Lei nº 13.966/2019 trouxe, também, em art. 2º, inciso XXIII, a descrição dos dados específicos necessários à Circular de Oferta de Franquia, quando a franquia for ofertada por órgão ou entidade pública:

Art. 2º Para a implantação da franquia, o franqueador deverá fornecer ao interessado Circular de Oferta de Franquia, escrita em língua portuguesa, de forma objetiva e acessível, contendo obrigatoriamente: [...]

XXIII - local, dia e hora para recebimento da documentação proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, quando se tratar de órgão ou entidade pública.

Ainda no tocante ao tema da franquia e setor público, é importante ressaltar o veto presidencial ao art. 6º da nova Lei, ainda pendente de apreciação pelo Congresso Nacional no momento da elaboração desse artigo:

Art. 6º As empresas públicas, as sociedades de economia mista e as entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios poderão adotar o sistema de franquia, observado o disposto nesta Lei e na Lei nº 8.666, de 21 junho de 1993 (Lei de Licitações e Contratos), no que couber ao procedimento licitatório.

§ 1º A adoção do sistema de franquia pelas empresas públicas, sociedades de economia e entidades referidas no caput deverá ser precedida de Oferta Pública de Franquia, mediante publicação, pelo menos anualmente, em 1 (um) jornal diário de grande circulação no Estado onde será oferecida a franquia.

§ 2º A Circular de Oferta de Franquia adotada pelas empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades referidas no caput deverá indicar, além dos requisitos previstos no art. 2º desta Lei, os critérios objetivos de seleção do franqueado definidos pelo franqueador.

§ 3º Os critérios objetivos de seleção do franqueado referidos no § 2º sempre deverão ser publicados juntamente à Oferta Pública de Franquia de que trata o § 1º.

Referido dispositivo, em síntese, disciplinava em maiores detalhes justamente a adoção do sistema de franquia por empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades controladas pelo poder público.

O argumento apresentado para o veto do art. 6º foi a sua suscitada incompatibilidade com a Lei nº 13.303/2016, a Lei das Estatais, que regula o processo licitatório das empresas públicas, conforme as razões abaixo transcritas:

A propositura legislativa, ao autorizar as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, a adotar o sistema de franquia, com obediência à Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (Lei de Licitações), no que couber ao procedimento licitatório, gera insegurança jurídica ao estar em descompasso e incongruente com a Lei das Estatais (Lei nº 13.303/2016), a qual dispõe que as empresas estatais realizam procedimentos licitatórios com base neste marco regulatório.

Dessa forma, apesar do importante avanço com relação à legislação antiga, tendo em vista o veto ao art. 6º, verifica-se que a nova Lei ainda deixa muitos pontos relacionados à utilização da franquia pelo setor público em aberto.

Por fim, vale ressaltar que o mencionado § 2º, do art. 1º, da nova Lei, ao se referir a “entidade sem fins lucrativos”, abriu inclusive a possibilidade da utilização da franquia pelas organizações não governamentais integrantes do terceiro setor, como estímulo a sua atuação em território nacional através do sistema de franquias.

2.6 CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUIA (“COF”)

Uma das principais preocupações do legislador com relação à Circular de Oferta de Franquia (“COF”) na Lei nº 13.966/2019 foi a de fortalecer a transparência e o acesso a informações pelo franqueado ou interessado no negócio oferecido pelo franqueador.

Nesse sentido, foram reforçados alguns requisitos para que a COF possa fornecer um amplo conjunto de dados e referências aos candidatos à franquia, minimizando assim os riscos e a possibilidade de desentendimentos futuros entre franqueador e franqueado.

Como importante inovação trazida pela Lei nº 13.966/2019 com relação à Circular de Oferta de Franquia, destaca-se a necessidade da divulgação de uma lista completa de todos aqueles que se desligaram do negócio nos últimos 24 (vinte quatro) meses. A Lei antiga falava em um prazo pretérito de 12 (doze) meses. A lista deverá conter os nomes, endereços e telefones tanto daqueles que se desligaram da franquia nos últimos 24 (vinte e quatro) meses, como dos atuais franqueados, subfranqueados e ainda dos subfranqueadores:

Art. 2º Para a implantação da franquia, o franqueador deverá fornecer ao interessado Circular de Oferta de Franquia, escrita em língua portuguesa, de forma objetiva e acessível, contendo obrigatoriamente: [...]

X - relação completa de todos os franqueados, subfranqueados ou subfranqueadores da rede e, também, dos que se desligaram nos últimos 24 (vinte quatro) meses, com os respectivos nomes, endereços e telefones;

Essa majoração do prazo se mostra de grande relevância, na medida em que amplia a base de empresas que mantiveram relações com a franquia em um período passado substancial, de modo a que os potenciais franqueados possam entrar em contato e descobrir a fundo todos os detalhes do negócio antes de assinar, efetivamente, o contrato de franquia. Caso o candidato a franqueado descubra algo que em seu ponto de vista seja impeditivo à celebração do negócio, terá assim tempo hábil para rever seus planos e eventualmente até mesmo desistir tempestivamente do empreendimento.

Outra questão sensível abordada pela nova Lei com relação à COF é a das regras de concorrência territorial. A especificação precisa das regras de exclusividade e preferência sobre determinado território são determinantes para o sucesso da franquia, e devem constar da Circular. Como inovação, a Lei nº 13.966/2019 determina que devem constar da COF as regras territoriais, caso existentes, não apenas entre as unidades franqueadas, mas também com relação a unidades próprias do franqueador. *In verbis*:

Art. 2º [...] XI - informações relativas à política de atuação territorial, devendo ser especificado:

- a) se é garantida ao franqueado a exclusividade ou a preferência sobre determinado território de atuação e, neste caso, sob que condições;
- b) se há possibilidade de o franqueado realizar vendas ou prestar serviços fora de seu território ou realizar exportações;
- c) se há e quais são as regras de concorrência territorial entre unidades próprias e franqueadas;

Essa alteração certamente inibirá a possibilidade da concorrência desleal entre o franqueador - em sua atuação por meio de unidades próprias da franquia - e os franqueados regulares.

A nova Lei também foi mais detalhista do que a anterior no que se refere à obrigatoriedade de indicação, na COF, do que será efetivamente oferecido ao franqueado e em quais condições, tanto na fase de implementação do negócio quanto durante a sua execução.

Destaque-se que muitas vezes o sucesso da franquia é muito dependente da qualidade do treinamento e do suporte técnico oferecido pelo franqueador, de forma que a obrigatoriedade de sua especificação detalhada já na Circular de Oferta de Franquia - e não apenas no contrato - traz maior segurança e previsibilidade ao franqueado quanto ao necessário suporte que receberá tanto na fase de implementação do negócio, como escolha do ponto, *layout* e padrões arquitetônicos, quanto ao longo de todo o período de duração da franquia:

Art. 2º [...] XIII - indicação do que é oferecido ao franqueado pelo franqueador e em quais condições, no que se refere a:

- a) suporte;
- b) supervisão de rede;
- c) serviços;
- d) incorporação de inovações tecnológicas às franquias;
- e) treinamento do franqueado e de seus funcionários, especificando duração, conteúdo e custos;
- f) manuais de franquia;
- g) auxílio na análise e na escolha do ponto onde será instalada a franquia; e

h) leiaute e padrões arquitetônicos das instalações do franqueado, incluindo arranjo físico de equipamentos e instrumentos, memorial descritivo, composição e croqui;

Outro aspecto relevante introduzido pela nova Lei foi quanto à determinação, na Circular de Oferta de Franquia, das situações nas quais poderão ser aplicadas ao franqueado penalidades, multas ou indenizações, bem assim dos respectivos valores: “Art. 2º [...] XVIII - indicação das situações em que são aplicadas penalidades, multas ou indenizações e dos respectivos valores, estabelecidos no contrato de franquia”.

O que anteriormente deveria constar apenas do contrato de franquia, agora precisa estar explicitado também na COF, de modo a afastar-se ao máximo as dúvidas nesse sensível tema da aplicação de multas e penalidades ao franqueado.

Note-se, por oportuno, que não é apenas o franqueado que pode ficar sujeito a multas e penalidades. Uma das especificidades trazidas pela Lei nº 13.966/2019, em seu art. 4º, é a previsão da possibilidade de punição do próprio franqueador, mas não mais apenas no caso da divulgação de informações falsas na COF, como também na hipótese de omissão de informações obrigatórias, sob pena de incidência da sanção prevista no § 2º, do art. 2º, da nova Lei, sem prejuízo das consequências de ordem criminal:

Art. 4º Aplica-se ao franqueador que omitir informações exigidas por lei ou veicular informações falsas na Circular de Oferta de Franquia a sanção prevista no § 2º do art. 2º desta Lei, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.

Art. 2º (...) § 2º Na hipótese de não cumprimento do disposto no § 1º, o franqueado poderá arguir anulabilidade ou nulidade, conforme o caso, e exigir a devolução de todas e quaisquer quantias já pagas ao franqueador, ou a terceiros por este indicados, a título de filiação ou de royalties, corrigidas monetariamente.

Por certo, essa inovação fará com que os franqueadores adotem cautela redobrada na elaboração da Circular de Oferta de Franquia, de modo a que nenhuma informação determinada na nova Lei seja omitida, reduzindo assim as chances da eventual indução a erro de candidatos e interessados na franquia.

Por fim, no item relacionado à Circular de Oferta de Franquia, vale ainda enumerar as seguintes novidades relevantes trazidas pela nova Lei quanto: (i) à previsão das regras de sucessão ou transferência da franquia; (ii) à informação sobre a existência de cotas mínimas para compras pelo franqueado do franqueador ou de terceiros designados pelo franqueador, bem assim quanto à possibilidade de sua recusa, e (iii) ao detalhamento das competências para gestão e fiscalização da aplicação dos recursos destinados aos fundos de conselho ou associação entre franqueados, caso existentes. *In verbis*:

Art. 2º [...] XVII - indicação da existência ou não de regras de transferência ou sucessão e, caso positivo, quais são elas;

Art. 2º [...] XIX - informações sobre a existência de cotas mínimas de compra pelo franqueado junto ao franqueador, ou a terceiros por este designados, e sobre a possibilidade e as condições para a recusa dos produtos ou serviços exigidos pelo franqueador;

Art. 2º [...] XX - indicação de existência de conselho ou associação de franqueados, com as atribuições, os poderes e os mecanismos de representação perante o franqueador, e detalhamento das competências para gestão e fiscalização da aplicação dos recursos de fundos existentes;

2.7 LOCAÇÃO E SUBLOCAÇÃO

A nova Lei de Franquia trouxe relevantes inovações no tocante às questões locatícias pactuadas entre o franqueador e o franqueado. Com efeito, regulou a prática específica da sublocação do ponto comercial, na qual o franqueador atua como sublocador e o franqueado como sublocatário.

A Lei antiga não tratou do tema, sendo que a Lei do Inquilinato, a Lei nº 8.245/1991, norma até então aplicável à espécie, proíbe genericamente, em seu art. 21, que o valor do aluguel cobrado pela sublocação exceda o valor do aluguel da própria locação paga ao proprietário, o que na prática acabava por restringir a sublocação do ponto comercial pelo franqueador ao franqueado:

Art. 21. O aluguel da sublocação não poderá exceder o da locação; nas habitações coletivas multifamiliares, a soma dos aluguéis não poderá ser superior ao dobro do valor da locação.

Parágrafo único. O descumprimento deste artigo autoriza o sublocatário a reduzir o aluguel até os limites nele estabelecidos.

Como destaques nessa seara, vale ressaltar que a nova legislação prevê, em seu art. 3º, que em contratos de sublocação firmados entre o franqueador e o franqueado, quaisquer das partes contratantes terá capacidade postulatória para ingressar com a ação renovatória do contrato de locação originário firmado entre o franqueador/sublocador e o proprietário do bem:

Art. 3º Nos casos em que o franqueador subloque ao franqueado o ponto comercial onde se acha instalada a franquia, qualquer uma das partes terá legitimidade para propor a renovação do contrato de locação do imóvel, vedada a exclusão de qualquer uma delas do contrato de locação e de sublocação por ocasião da sua renovação ou prorrogação, salvo nos casos de inadimplência dos respectivos contratos ou do contrato de franquia.

Assim, com a nova regra, o franqueado ganha autonomia para a propositura da ação renovatória do contrato de locação primitivo do ponto comercial, caso pretenda renovar a locação do imóvel onde desempenha as atividades da sua franquia; ressalte-se ainda que, na hipótese de renovação ou prorrogação, nenhuma das partes poderá ser excluída da locação ou sublocação originários, salvo em caso de inadimplência contratual.

Outra novidade trazida pela nova Lei é a possibilidade, no âmbito da sublocação, do franqueador cobrar do franqueado aluguel em valor superior daquele pago ao proprietário do imóvel:

Art. 3º [...] Parágrafo único. O valor do aluguel a ser pago pelo franqueado ao franqueador, nas sublocações de que trata o caput, poderá ser superior ao valor que o franqueador paga ao proprietário do imóvel na locação originária do ponto comercial, desde que: I - essa possibilidade esteja expressa e clara na Circular de Oferta de Franquia e no contrato; e II - o valor pago a maior ao franqueador na sublocação não implique excessiva onerosidade ao franqueado, garantida a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da sublocação na vigência do contrato de franquia.

Como visto acima, a regra geral contida na Lei do Inquilinato acabava por inibir a sublocação no âmbito da franquia, já que o franqueador não se via estimulado a sublocar imóveis aos franqueados, já que muitas vezes é necessário realizar vultosos investimentos para reforma e adaptação do ponto comercial às atividades inerentes ao contrato de franquia.

A nova Lei, desse modo, traz importante estímulo econômico ao desenvolvimento do setor de franquias no que se refere à questão imobiliária. Todavia, caso o franqueador opte por cobrar do franqueado valor superior ao contrato originário de locação por ele firmado, deverá observar as seguintes condições: (i) a possibilidade dessa cobrança deverá ser informada na Circular de Oferta da Franquia, e (ii) o valor pago a maior na sublocação não poderá gerar onerosidade excessiva ao franqueado, devendo ser mantido e observado o equilíbrio econômico-financeiro da sublocação na vigência da franquia.

Em suma, ainda que as inovações da nova Lei no âmbito das questões locatícias já tenham sido em alguma medida consolidadas pela nossa jurisprudência, fato é que a positivação das relações de sublocação entre franqueador e franqueado certamente trará maior segurança jurídica ao mercado de franquia nacional.

2.8 FRANQUIA INTERNACIONAL E ARBITRAGEM

A Lei nº 13.966/2019 trouxe também como novidade a previsão do contrato de franquia internacional, definido em seu art. 7º, inciso II, § 2º, como aquele em que os “atos

concernentes à sua conclusão ou execução, à situação das partes quanto a nacionalidade ou domicílio, ou à localização de seu objeto, tem liames com mais de um sistema jurídico”.

Os contratos de franquia internacional deverão ser redigidos originalmente em língua portuguesa ou deverão ser traduzidos para o português, por tradução certificada, às custas do franqueador, podendo as partes optar pelo foro de um de seus respectivos países de domicílio (art. 7º, inciso II). Já os contratos de franquia que tenham efeitos exclusivamente em território nacional deverão ser redigidos em português e serão regidos pela legislação brasileira (art. 7º, inciso I).

Quando as partes do contrato de franquia internacional optarem pela eleição de foro de um de seus países de domicílio, deverão manter naquele país procurador ou representante legal com poderes de representação perante as esferas administrativa e judicial, e ainda para receber citações, de modo a viabilizar a instauração e o processamento de disputas tanto judiciais quanto extrajudiciais entre as partes (art. 7º, inciso II, § 3º).

A nova Lei também inovou ao autorizar, em seu art. 7º, inciso II, § 1º, que as partes optem pelo “juízo arbitral para solução de controvérsias relacionadas ao contrato de franquia”, oportunizando assim a opção por este meio alternativo de solução de controvérsias para o processamento e julgamento de litígios entre franqueador e franqueado oriundos do contrato de franquia, sem a necessidade de se dirigirem ao poder judiciário.

Apesar do fato de a arbitragem já ser amplamente utilizada em disputas oriundas de contratos de franquia antes mesmo da edição da nova Lei, fato é que a menção expressa do legislador a essa possibilidade jurisdicional tende a incentivar ainda mais a opção pela arbitragem.

3. CONCLUSÃO

A Lei nº 13.966/2019, que entrou em vigor no final do mês de março de 2020, inaugurará uma nova etapa no sistema de franquia brasileiro. A nova legislação trará importantes inovações ao setor, ainda que algumas delas correspondam à positivação de práticas comerciais já conhecidas e de posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais anteriormente verificados em nosso arcabouço jurídico pátrio.

De todo modo, a nova Lei certamente contribuirá para a mitigação de muitas das controvérsias atualmente verificadas no ambiente dos contratos de franquia, o que se dará em prol da segurança jurídica e do desenvolvimento do relevante segmento econômico representado pelo *franchising* nacional.

Não foi sem motivos que a sua tramitação perante o Congresso Nacional foi acompanhada de perto tanto por agentes econômicos vinculados ao setor de franquias brasileiro quanto por operadores e estudiosos do Direito, que aguardam com otimismo os frutos dessa importante inovação legislativa.

4. REFERÊNCIAS

ANDRADE, JORGE PEREIRA. **Contratos de franquia e leasing**, 3. ed. – São Paulo: Atlas, 1998.

COELHO, FÁBIO ULHOA. **Curso de direito comercial**. Volume 1: direito de empresa, 20. Ed rev., atual. E ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DI PIETRO, MARIA SYLVIA ZANELLA. **Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização e outras formas**, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2002.

MARTINS, FRAN. **Contratos e obrigações comerciais**, ed. rev. e aum. Rio de Janeiro, Forense, 2010.

MARTINS, IVO PEREIRA. **Lei 13.966 Comentada (Nova Lei de Franquias)**, endereço eletrônico: <https://ivofpmartins.com.br/lei-13966-comentada-nova-lei-de-franquias/>