

Opinião Jurídica: Franquias é estímulo a um mercado em ascensão



Segundo dados divulgados pela Associação Brasileira de

Franchising (ABF) para o terceiro trimestre de 2019, o setor das franquias tem tido um bom desempenho no Brasil. Houve um aumento da confiança do empresário e do consumidor, garantindo o saldo positivo entre a abertura e o fechamento de unidades no referido período. Um forte indicador disso é que, em relação a 2018, o setor das franquias teve aumento de 6,8% no faturamento.

É nesse contexto que foi aprovada a Lei 13.966/2019, com entrada em vigor ao final deste mês, a qual trouxe dispositivos tendentes a estimular o crescimento do setor no país. Explicaremos a seguir as alterações mais relevantes para quem investe ou pretende investir no setor.

1. A nova Circular de Oferta de Franquia

As novas exigências da Circular de Oferta de Franquia (COF) são, possivelmente, o principal ganho do franqueado com a nova Lei de Franquias. Vê-se que o espírito da lei é dar segurança à relação comercial estabelecida entre os envolvidos e com o artigo 2º, que arrola os requisitos da COF, não foi diferente. O legislador acerta quando define diversas regras para a COF, pois assim garante que haja transparência, abrangência e solidez na relação entre as partes, o que incentiva franqueado e franqueador a expandirem ou iniciarem seus negócios por meio de uma franquia.

A lei estimula, ainda, o planejamento e estruturação da franquia em seus diversos níveis, assim aumentando suas chances de sucesso como um todo e para cada franquia.

Alguns dos principais aspectos que devem constar da COF, documento apresentado pelo franqueador ao franqueado, são (i) a relação de franqueados, incluindo os que abandonaram a franquia nos últimos dois anos; (ii) indicação clara de todos os valores a serem investidos, além das taxas periódicas (publicidade, seguro etc.), envolvendo taxa de franquia, investimento inicial, equipamentos, estoque, dentre outras; (iii) especificação de regras de concorrência, abrangendo unidades próprias e conveniadas, quanto à área, exclusividade e outros aspectos.

Outros elementos de transparência envolvem (iv) a apresentação dos balanços e demonstrações financeiras da franqueadora nos últimos dois anos, além da (v) indicação de ações judiciais e, não menos importante, (vi) o detalhamento do que é oferecido ao franqueado em diversos aspectos relevantes de implantação e manutenção da empresa e da; (vii) existência e poderes da associação de franqueados.

Em suma, a nova COF dá bases sólidas para o desenvolvimento das franquias.

2. Vínculo trabalhista

Valendo-se de uma redação parcialmente similar à da lei revogada, o legislador optou por estipular a ausência do vínculo trabalhista entre o franqueador e o franqueado, inclusive em relação aos funcionários do último, quando diz, em seu artigo 1º, que a contratação ocorrerá “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.”

Em princípio, a modificação realizada, com a extensão da exclusão de relação empregatícia para os empregados da franqueada, nada mais é do que a positivação do entendimento que já havia sido exarado reiteradamente pelo Tribunal Superior do Trabalho[1], o que traz maior segurança jurídica para a relação e estabiliza a interpretação neste sentido.

Ocorre que, estando o Direito em constante evolução, não é possível afirmar que não haverá mudança no posicionamento dos tribunais –mesmo quanto à interpretação da lei – que pode se alterar a depender de circunstâncias fáticas e jurídicas.

3. Ausência de aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor entre franqueador e franqueado

O já mencionado artigo 1º da nova lei afasta expressamente a aplicação do Código de Defesa do Consumidor entre as partes que firmam contrato de franquia. Trata-se de dispositivo acertado: primeiramente, porque a lei de franquias em comento é lei posterior e especial em relação à legislação consumerista, assim devendo prevalecer, pois pensada especialmente para a referida relação; em segundo lugar, porque o contrato de franquias é interempresarial, devendo realmente haver maior espaço de livre pactuação entre as partes, não havendo que se falar em destinatário final (ou consumidor).

Esta alteração confirmou o entendimento que já era majoritariamente adotado pelos tribunais[2]. Ainda resta, contudo, discussão sobre a natureza de adesão deste contrato e as consequências advindas de uma resposta positiva.

4. Arbitragem

Foi reconhecida, ainda, expressamente, a possibilidade de eleição do juízo arbitral para resolução de controvérsias do contrato de franquia. Resta, infelizmente, em razão da omissão do legislador, dúvida sobre a forma de inserção da cláusula arbitral, tendo em vista a possível interpretação acerca da natureza de adesão do contrato. Entende-se, neste sentido, que o mais seguro seria seguir o parágrafo 2º do artigo 4º da Lei de Arbitragem (Lei 9.307/96), obtendo concordância expressa do franqueado quanto à arbitragem, nos termos da lei.

5. Proteção do ponto comercial e sublocação

O artigo 3º da lei em comento atribui legitimidade tanto ao franqueado (sublocatário) quanto ao franqueador (locatário) para propor a renovação do contrato de locação do imóvel do ponto comercial. Tal inovação, que é exceção à regra geral da lei do inquilinato (Lei 8.245/91), traz benefícios para ambos. O franqueado, por um lado, pode assegurar a viabilidade de seu negócio e sua permanência no imóvel. De outro lado, o franqueador também não depende do franqueado para assegurar o ponto comercial e sublocá-lo para novos franqueados posteriormente.

Para o exercício do direito de renovação, contudo, é importante sempre obter autorização do locador do imóvel para a sublocação no início do contrato, uma vez que a lei do inquilinato exige o consentimento prévio e escrito do locador para tanto.

Por fim, a nova lei também trouxe a possibilidade de o franqueador sublocar o imóvel para o franqueado por valor maior que o do contrato principal de locação, constituindo outra exceção à lei do inquilinato. Tal situação ficou permitida uma vez que, frequentemente, as franqueadoras arcam com despesas para reformar o imóvel e atuam na exploração da atividade comercial antes de se interessar em arrendar o fundo de comércio como um todo por meio da franquia. Com as alterações, portanto, foi reconhecido um direito a uma remuneração justa aos franqueadores.

6. Propriedade intelectual

Assim como em outros pontos já descritos acima, a nova Lei de franquias inovou quando da normatização das regras referentes à propriedade intelectual. Embora houvesse efetiva previsão da cessão do direito do uso de marca na lei revogada (artigo 2º da Lei 8.955/94), esta era feita de forma pontual, sem maiores explicações.

Na nova redação, o legislador foi cauteloso ao estipular que o franqueador deverá, necessariamente, ser o titular dos direitos de marca cedidos ou, ao menos, ter expressa autorização do titular para formalização do ato jurídico (artigo 1º, parágrafo 1º, da nova lei). Percebe-se de forma clara que a nova redação garante maior segurança jurídica para o franqueado.

Ademais, além da manutenção e realização de pequenos acréscimos aos requisitos do COF referentes à propriedade intelectual, o novo texto normativo fez previsão expressa da aplicação das demais legislações nacionais que versem sobre a matéria de propriedade intelectual.

7. Franquia de empresa estatal

A nova lei permite que empresas estatais sejam franqueadas (artigo 1º, parágrafo 2º). Há que se observar como será o desenvolvimento dessa possibilidade, tendo em vista especialmente que o procedimento aplicável, inicialmente disciplinado pelo artigo 6º da lei, foi objeto de veto por recomendação do ministro da Economia, Paulo Guedes. O veto se deu por se entender aplicável a Lei das Estatais[3], de forma que seria este o marco regulatório a ser aplicado, ao menos inicialmente.

Conclusão

A nova Lei de Franquias é bem-vinda no mercado e deve estimular ainda mais este setor que tanto tem se expandido em nosso país. Seus resultados gerais são de modernização, adequando-se ao mercado atual, assim como melhor regulamentação e melhor leitura da relação regulamentada, permitindo segurança, transparência e proveito econômico para as partes envolvidas. Trata-se de lei com diversos

aspectos positivos e cujos impactos práticos devem ser igualmente benéficos para o mercado.

[1] TST – RR: 107463920175030157, relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 03/04/2019, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 12/04/2019

TST – RR: 1152120105040006, relator: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 10/06/2015, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 12/06/201

[2] STJ. REsp 687.322, relator Carlos Alberto Menezes Direito. 3ª Turma. DJ: 21/09/2006.

[3] Mensagem de veto: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/Msg/VEP/VEP-730.htm

Date Created

11/03/2020