

REVISÃO JUDICIAL DE CONTRATOS DE FRANQUIA: ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE O DIREITO BRASILEIRO E O DIREITO PORTUGUÊS

André Lipp Pinto Basto Lupi*

Resumo: Trata-se de estudo de direito comparado entre Brasil e Portugal acerca do contrato de franquia, sob a ótica da jurisprudência, em especial, no que toca à possibilidade de anulação de cláusulas desse gênero contratual. Para perfazer adequada comparação, nada obstante a origem comum do modelo contratual de franquia, entendeu-se necessário discorrer sobre as questões controvertidas na doutrina, em ambos os países, antes de tratar da jurisprudência e tendências judiciais. Na análise dos precedentes judiciais, foram identificados aqueles problemas mais relevantes para a segurança jurídica. A conclusão permite tecer inferência acerca do balanço entre justiça contratual e obrigatoriedade dos pactos em ambos os sistemas analisados.

Palavras-Chave: Franquia; Contrato; Jurisprudência; Direito Comparado; Brasil e Portugal.

Abstract: This is an inquiry of comparative law about franchising, in Brazil and in Portugal, following the approach of the courts, especially in relation with the possibility of annulment of clauses. To make such comparison, notwithstanding the common origin of this contractual model, it was deemed necessary to describe controversies in literature in both countries, before dealing with precedents and judicial trends. When analysing judicial precedents, the most relevant problems for legal certainty were detected. The conclusion allows to make inferences about the balance between contractual justice and the mandatory force

of contracts in each of the two systems.

Keywords: Franchising; Contract; Precedents; Comparative Law; Brazil and Portugal.

Sumário: 1 Franquia. 2 Questões controvertidas sobre contrato de franquia em Portugal, segundo a doutrina. 2.1 Anotações doutrinárias sobre o problema da terminação do contrato. 2.2 Anotações doutrinárias sobre a vedação de concorrência. 3 Jurisprudência sobre franquia em Portugal. 3.1 Terminação do contrato. 3.2 Cláusula de não concorrência. 4 A Franquia no Brasil. 4.1 Influência do Código de Defesa do Consumidor. 4.2 Cláusula de não concorrência. 5 O contrato de franquia na jurisprudência brasileira. 5.1.1 Atenção ao desequilíbrio econômico entre as partes do contrato de franquia. 5.1.2 Falta de entrega da circular. 5.1.3 Responsabilidade solidária perante o consumidor. 5.1.4 Término do vínculo contratual. 5.1.5 Cláusula de eleição do foro. 5.1.6 Disposições de exclusividade e não concorrência. 6 Considerações finais.

1 FRANQUIA



franquia é um “modelo jurídico” internacional, marcadamente por técnicas de canalização de vendas desenvolvidas nos Estados Unidos da América no período pós-guerra¹.

Ela pressupõe a fruição, pelo franquiado, de imagem empresarial e bens imateriais do franquiador, que o integra à rede de distribuição de modo estável, “a troco de uma retribuição” do franquiado para franquiador, normalmente na forma de *royalties* e taxas de publicidade ou promoção².

¹ VASCONCELOS, Luís Miguel Pestana. *O Contrato de Franquia (Franchising)*. Coimbra, 2010. p. 13.

² ANTUNES, José Engrácia. Os contratos de distribuição Comercial. *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*, n. 16, 2010. pp. 24-27.

Dentre as prestações principais do franquiador destaca-se o saber fazer, a entrega dos segredos de funcionamento do *modelo de negócio*, e a assistência técnica para que o franquiado o desenvolva exitosamente. Como o franquiador tem interesse na preservação da sua imagem e da homogeneidade dos estabelecimentos, exerce controlo e fiscalização sobre o franquiado. Nas palavras de Engrácia Antunes, é “*intuitus personae*” (gerador de “*uberrima fides*”) e é contrato quadro, pois prevê a conclusão de contratos futuros, mormente de compra e venda³.

Dentre os deveres do franquiado, a seu turno, estão lealdade, empenho, respeito pelos métodos e *standards* do franquiador e respeito às orientações para normalização do estabelecimento⁴.

Os sectores da economia a utilizar do modelo de distribuição por franquias são variados, incluindo indústria e comércio alimentar, aumotóveis, refrigerantes, advogados, auditoria, limpeza, saúde, moda, dança, construção civil, jardinagem, publicidade⁵.

A franquia está bastante próxima aos modelos de distribuição com ordenação da identidade visual. A diferença maior, porém, está no tamanho dos estabelecimentos. Lojas em centros comerciais e ruas movimentadas são os locais usuais dos estabelecimentos de franquiados. Isto tem relevo para toda a composição de custos. Como o franquiador praticamente “vende” réplicas do seu negócio para exploração em zonas onde não atua e para pessoas que normalmente estão a se iniciar no mundo dos negócios, impõe-se a ele, principal, o dever de demonstrar o investimento e a expectativa do seu retorno. Além disso, o franquiador compete com outros comerciantes que desejam vender

³ Idem.

⁴ RUIZ, Nuno. O Franchising: introdução à franquia internacional. *Icep*, n. 5, 1988. pp. 90-92. O autor destaca estatísticas positivas para a franquia já em 1988, apresentando o número de cerca de 85 mil franquiados na CEE, atingindo aproximadamente 4% da venda a retalho no território aduaneiro do bloco económico. Idem, pág. 28.

⁵ Ibidem, pp. 90-92.

aos novéis empresários. Esta prática contribui para que o principal se esforce em reduzir os custos iniciais, pois, do contrário, o franquiado optará por outra franquia com menores custos e melhor perspectiva de retorno do investimento. O franquiado típico é este empresário iniciante, que necessita laborar diretamente no negócio para que este prospere. Treinamentos à pessoa do franquiado são requeridos por contrato, além de muitas vezes exigir-se sua presença física nos estabelecimentos em quantidades mínimas definidas no instrumento da avença.

A franquia, porém, assim como a distribuição com padrões impostos para o estabelecimento, forma uma relação comercial dúplice com a clientela, em que muitas vezes o franquiado é menos importante do que o franquificador. O cliente busca a marca, não o comerciante que a explora. A força da marca afasta do franquiado a formação da clientela. Diga-se bem claramente, com um exemplo, substituindo-se o franquiado que explora um restaurante de hambúrguer de marca internacional, os clientes nem perceberão a mudança. Ao contrário, caso o franquiado fosse dono do ponto e pudesse mudar de franquificador no mesmo ramo, a clientela possivelmente não o seguiria. O fluxo que se mantivesse seria mais provavelmente decorrência da força da nova marca ostentada pelo estabelecimento. Um aspeto importante, além disso, é o de que o franquificador normalmente impõe sistemas de controle de vendas, participando do facturamento do estabelecimento franquiado. Esta prática lhe confere todas as informações sobre a clientela. Finalmente, importa anotar que é mais comum que distribuidores vendam a retalhistas. Franquiados sempre vendem aos clientes finais.

Acrescem-se tais notas da base económica do contrato para alinhar os vértices da análise aqui empreendida. Há um ensejo de protecção do franquiado, por um lado, de abusos provenientes do maior poder económico do franquificador, e, de outro, de protecção à formação de redes de distribuição através de franquia, nomeadamente pela preservação de ativos intangíveis do

franquiado, como marca, *know how* e clientela. Estes vértices se farão presentes nas discussões doutrinárias e jurisprudências abaixo relatadas.

2 QUESTÕES CONTROVERTIDAS SOBRE CONTRATO DE FRANQUIA EM PORTUGAL, SEGUNDO A DOCTRINA

Quanto aos problemas jurídicos relativos à disciplina da franquia em Portugal, a doutrina acerca-se de dois problemas principais: a terminação do contrato e o dever de não fazer concorrência imposto ao franquiado, mesmo após o encerramento da relação contratual.

2.1 ANOTAÇÕES DOCTRINÁRIAS SOBRE O PROBLEMA DA TERMINAÇÃO DO CONTRATO

Pinto Monteiro já na década de 1980 defendia que a analogia com a indemnização de clientela prevista na Lei de Agência teria de ser verificada no caso concreto. Reconhece o autor que na franquia a clientela é pré-constituída e os factores de atracção de nova clientela pertencem, no essencial ao franquiador. Portanto, raramente será possível verificar-se que haja clientela do franquiado a indemnizar, por conta do aproveitamento desse aviamento pelo franquiador. Entretanto, não se pode excluir pura e simplesmente a hipótese de que existam casos em que todos os requisitos da Lei de Agência sejam apresentados num caso de terminação de contrato de franquia⁶.

O mesmo autor reconhece que o franquiador poderá ser obrigado a indemnizar o franquiado nos casos de incumprimento do contrato e também quando falte o pré-aviso do rompimento do enlace contratual. A recompra do *stock* não será uma

⁶ MONTEIRO, António Pinto. Contratos de agência, de concessão e de franquia. *Boletim da Faculdade de Direito: Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia*, Coimbra, v. III, 1984. pp. 326-327.

obrigação do franquiado, exceto quando convencionada⁷.

Apesar de não discordar da solução prática, Menezes Leitão enfatiza, a seu turno, a tendência à negação: à franquia não se estende o regime de indenização de clientela da agência. O argumento central diz respeito também à vinculação da clientela ao franquiador. Segundo o autor, os clientes são “clientes gerais do sistema de franquia, que nele permanecem após a extinção do contrato”⁸. Nada obstante, não se deve excluir por completo a possibilidade, sobretudo na hipótese de o franquiado ter clientela própria que se transfira para o franquiador, situação na qual seria cabível a indenização (no que resulta muito próximo ao apontamento de Pinto Monteiro)⁹.

Para Bolina, a questão é saber se “a razão de decidir” é similar entre a agência e a franquia. A atuação do franquiado haverá de ser o fator decisivo de atração de clientela, para que se cogite a indenização. Será pois a falta do cumprimento de um dos requisitos do artigo 33º da Lei de Agência que poderá afastar a indenização – a exemplo do insculpido no parágrafo 1º, alínea “a”, qual seja, a atração de clientela pelo franquiado, que se transmite ao franquiador - o critério a bloquear a indenização¹⁰. Nisto, aproximar-se de Menezes Leitão e Pinto Monteiro.

Oliveira defende mais abertamente a analogia com o regime da agência e argumenta em favor dela com supedâneo no caráter atípico do contrato de franquia, embora o faça principalmente num campo conceitual e abstrato, não divergindo frontalmente das lições anteriormente colacionadas. O pressuposto é o de que contratos atípicos devem buscar analogia com regimes de contratos típicos, quando houver lacuna a ser preenchida. A

⁷ Idem.

⁸ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *A indenização de clientela no contrato de agência*. Lisboa: Almedina, 2006. p. 89.

⁹ Ibidem, pp. 85-89.

¹⁰ BOLINA, Helena Magalhães. O Direito à indenização de clientela no contrato de franquia. *Revista Jurídica*, n. 21, jun. 1997. pp. 221-222.

analogia se justificaria ainda pelo facto de ser “a *mais estreita* forma de cooperação” e “o *mais elevado* grau de integração do distribuidor” à rede do principal.¹¹ Em linha não distante desse argumento, Menezes Cordeiro já antes afirmou valer-se a franquia das regras da agência sobre pré-aviso e indemnização de clientela de forma “injunta” ou instrucional¹².

Em importante artigo sobre a questão específica da indemnização de clientela, Vaz Sequeira sustenta que:

As situações do agente e do franquiado, no momento da extinção do contrato de agência e do contrato de franquia, são idênticas, pelo que se justifica a aplicação analógica do regime da indemnização de clientela, previsto na lei do contrato de agência, ao contrato de franquia¹³.

Apesar desta conclusão, a autora refere não ter conhecimento de decisão judicial que estenda o direito à indemnização de clientela ao franquiado¹⁴, observação que será corroborada por esta investigação, como adiante se verá. Para a autora, a quantificação haveria de ser definida por equiparação das comissões do agente ao lucro do franquiado, balizada pelo princípio da equidade¹⁵.

Outra problemática correlacionada ao término do contrato refere-se à possibilidade de anulação da cláusula que determina prazo contratual exíguo, insuficiente para amortização dos investimentos necessários ao empreendimento. Segundo o entendimento de Pestana de Vasconcelos¹⁶, se for o contrato formado por adesão, segundo cláusulas gerais, uma estipulação do género será nula consoante o disposto nos artigos 12º, 15º e 16º

¹¹ OLIVEIRA, Fernando Baptista de. *Contratos privados*. 2ª ed. Coimbra, 2015. pp. 744-746.

¹² CORDEIRO, António Menezes. *Direito Comercial*. 3ª ed. Lisboa: Almedina, 2012. p. 780.

¹³ SEQUEIRA, Elsa de Vaz. Contrato de franquia e indemnização de clientela. In: SILVA, Germano Marques da. *Estudos dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio de Almeida Costa*. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2002. p. 485.

¹⁴ Idem, p. 485.

¹⁵ SEQUEIRA, op. cit, p. 484.

¹⁶ VASCONCELOS, 2010, pp. 110-111.

do Decreto 446/85¹⁷.

2.2 ANOTAÇÕES DOUTRINÁRIAS SOBRE A VEDAÇÃO DE CONCORRÊNCIA

Sobre a vedação de concorrência, Pinto Monteiro no mesmo artigo da década de 1980, anterior ao Regulamento europeu a versar sobre o assunto, entendeu que o dever de não concorrência haveria de ser cumprido, quando pactuado no contrato de franquia¹⁸.

Com o advento do Regulamento europeu editado em 1988 sobre este assunto, de número 4.087, introduziram-se elementos jurídicos relevantes para dirimir esta questão, associados à finalidade da vedação de concorrência e às limitações de tempo e espaço de incidência¹⁹.

Pela normativa, quanto à finalidade, tem-se que as vedações contratuais à concorrência são lícitas quando decorrentes do objectivo de preservação da reputação do franquizador e proteger o *know how* do franquizador; e são ilícitas quando constituírem repartições de mercado ou prefixações de preços, restritivas da concorrência²⁰.

Quanto aos limites no tempo e no espaço, a obrigação deverá ser limitada a prazo razoável, não superior a um ano, e somente incidindo sobre o território onde atuou ou franquizado²¹.

¹⁷ PORTUGAL. Decreto-Lei n. 446, de 25 de outubro de 1985. Institui o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais. *Diário da República*, Lisboa, 25 out. 1985.

¹⁸ MONTEIRO, 1984, pp. 326-327.

¹⁹ RIBEIRO, Ana Paula da Costa. O Contrato de Franquia (Franchising) – No Direito Interno e no Direito internacional. *Tempus*, Lisboa, 1994. pp. 58-59.

²⁰ CORDEIRO, 2012, pp. 782-783.

²¹ O texto do Artigo 3º, 1, “c” do Regulamento assim prescreve: “Não exercer, directa ou indirectamente, qualquer actividade comercial semelhante num território em que entre em concorrência com um membro da rede franqueada, incluindo o franquizador; esta obrigação pode continuar a recair sobre o franquizado após a cessação do acordo, durante um período razoável que não pode exceder um ano, no território em que explorou a franquia”. COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. Regulamento n. 4087 da Comissão de 30 de novembro de 1998. Relativo à aplicação do n. 3

3 JURISPRUDÊNCIA SOBRE FRANQUIA EM PORTUGAL

3.1 TERMINAÇÃO DO CONTRATO

Talvez sem a mesma ênfase que a doutrina atribuiu ao tema, a questão da extensão à franquia do regime da agência, por analogia, recebeu tratamento jurisprudencial.

A posição majoritária da doutrina, que não exclui a aplicação do regime da agência, encontra eco entre os tribunais. De fato, os julgados encontrados não afastam a possibilidade teórica de ser aplicada a Lei de Agência às relações de *franchising*.

Entretanto, parece inexistente a condenação do principal à indemnização de clientela do franquiado, pois nesta investigação tampouco identificou-se qualquer precedente nesse sentido, tal como afirmado Vaz Sequeira.

No geral, caem os pleitos indemnizatórios do franquiado por incapacidade de evidenciar a materialização dos requisitos do artigo 33 nos casos concretos, dentre eles a efetiva geração de clientela pelo franquiado, que aproveitaria ao franquiador. A decisão está assim vazada acerca deste ponto:

Consequentemente, entendemos que deverá ser o franquiado a alegar e provar a sua invocada contribuição determinante para o notório aumento de negócio e clientela do franquiador e que este venha a beneficiar dessa melhor qualidade comercial para além do termo do *franchising*. Ac. do STJ de 9.01.2007, in www.dgsi.pt²².

Já os artigos da Lei de Agência servem de baliza, por exemplo, para determinar a licitude da resolução ante o descumprimento de obrigações contratuais por uma das partes (artigos 30, a e b, e 31)²³.

do artigo 85 do Tratado a certas categorias de acordos de franquia. *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*, 28 dez. 1988.

²² PORTO. Tribunal da Relação. *Apelação cível n. 1041/12.0TVPRT.P1*. Relatora: Anabela Dias da Silva. Porto, 28 out. 2015.

²³ PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Revista cível n. 5118/06.3TVLSB.LI*.

3.2 CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA

Outro tema relativo ao contrato de franquia, este já conhecendo maior repercussão no âmbito judicial, respeita a cláusula de não concorrência, que, como se sabe, tem regulação comunitária.

Em aplicação à normativa europeia, os tribunais portugueses afastam com alguma frequência a validade dessa cláusula, por compreendê-la violadora do regulamento, na medida em que restringem indevidamente a concorrência.

Serve de razão para tanto, por exemplo, a interpretação de que não há “saber fazer” suficiente que tenha sido transmitido pelo franquizador e seja digno de proteção. Nesta linha, cursos elementares de formação inicial, com matérias disponíveis, no geral, ao público, não caracterizam transmissão de *know how* passível de proteção. Outro argumento a endossar a invalidade da cláusula tange a falta de exclusividade dos produtos, quando há similares à venda em estabelecimentos concorrentes²⁴.

O mesmo acórdão esclarece que o contrato de franquia *sub judice* era um contrato de adesão. Por conseguinte, é aplicável o Regime das Cláusulas Contratuais Gerais, contido no Decreto-lei nº 446/85, com as alterações subseqüentes.

E assim posto, cabe anular a cláusula contratual que exclui qualquer compensação ao franquiado, quando lhe impõe expressamente a limitação de sua liberdade de estabelecimento e de trabalho, em todo o território nacional, por violar o princípio de boa-fé, na forma estipulada no art. 15º do Decreto-lei nº 446/85. Este foi o entendimento do STJ/PT:

Da análise dos textos normativos invocados, é

S2. 7ª Secção. Relator: Granja Da Fonseca. Lisboa, 11 jul. 2013. No mesmo sentido: PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Revista cível n. 6350/06.5TVLSB.PI*. S1.

1.ª Secção. Relator: Garcia Calejo. Lisboa, 25 jan. 2011.

²⁴ PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Revista cível n. 191/10.2TVLSB.LI*. S1.

6ª Secção. Relator: Azevedo Ramos. Lisboa, 8 out. 2013.

possível concluir que é lícita a inclusão, num contrato de franquia, de uma cláusula proibitiva de concorrência, desde que limitada no tempo e respeite os limites e fins da indispensabilidade da protecção e salvaguarda do saber transmitido pelo franquiador²⁵.

Vislumbra-se, portanto, além da necessária limitação da obrigação no tempo e no escopo, o critério de ser indispensável para validade a efectiva transmissão de um saber-fazer. Estes traços parecem definidos de forma consistente na jurisprudência portuguesa, em linha com a normativa europeia²⁶.

4 A FRANQUIA NO BRASIL

A franquia no direito brasileiro assume forma similar às dos demais países que conhecem esse tipo contratual. A Lei específica criada no Brasil, de n. 8.955/94, dedicou-se quase que

²⁵ Idem.

²⁶ Afirmando os mesmos requisitos, mas anulando a cláusula porque considera ter excedido os limites territoriais admissíveis para protecção do *know how* do franquiador: “O art.º 5º deste Regulamento dispõe que a isenção prevista no art.º 2º não é aplicável a qualquer obrigação directa ou indirecta que imponha ao comprador, após o termo do acordo, não produzir, adquirir, vender ou revender bens ou serviços, excepto quando tal obrigação: - diga respeito a bens ou serviços que concorram com os bens ou serviços contratuais e - seja limitado às instalações e terrenos a partir dos quais o comprador operava durante o período do contrato e - seja indispensável para proteger o saber-fazer transferido pelo fornecedor para o comprador e - desde que o período de vigência dessa obrigação de não concorrência seja limitado a um período de 1 ano após o termo do acordo. A jurisprudência do Tribunal de Justiça, a prática da Comissão e os Regulamentos por esta aprovados apontam inquestionavelmente para a isenção das cláusulas de não concorrência pós contratuais, sempre que limitadas no tempo (um ano), no espaço (área franqueada) e indispensáveis para proteger o “saber-fazer” transferido pelo franquiador para o franquiado. Também os art.ºs. 4º e 5º da Lei da Concorrência (Lei 18/2000, de 11.06) não proibem tais cláusulas, antes as considerando justificadas, desde que preencham os requisitos de aplicação dos Regulamentos de isenção (art.º 5º n.º 3 da citada Lei). As cláusulas 8ª e 16ª, inseridas na transacção preventiva e no contrato de franquia, respectivamente, não estão limitadas ao indispensável para proteger os legítimos interesses do franquiador, sendo nulas, porque restritivas da concorrência, nos termos do art.º 81º n.º 1 do Tratado de Roma”. PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Revista cível n. 3371/08.7TVLSB.L1. S1. 6ª* Secção. Relator: Salreta Pereira. Lisboa, 5 fev. 2013.

exclusivamente a regular o momento em que, como antes se disse, o franquiador “vende” ao franquiado a expectativa de tornar-se parte da rede do franquiador. É esta fase pré-contratual o foco principal da Lei. A Circular de Oferta de Franquia é instrumento típico, com todos os pormenores de informações a serem fornecidas ao franquiado para permitir seu livre convencimento acerca da vantagem de aderir à rede do franquiador²⁷.

Pelo contrato de franquia, o concedente (franquiador) outorga o direito à comercialização de certos produtos e/ou serviços, por meio de um estabelecimento previamente aprovado pelo franquiador, normalmente configurado de forma típica das lojas da rede de franquiados (*trade dress*), transferindo um *know how* sobre aquele negócio específico, em troca de uma remuneração na forma de taxa de franquia, *royalties* (percentual sobre a faturação do franquiado) além de outras taxas, a exemplo da taxa de publicidade.

A legislação brasileira adotou um conceito mínimo de franquia, composto pela concessão de dois direitos: de uso de marca e de distribuição de produtos. Não se exigiu, portanto, o engineering, o management e o marketing, isto é, respetivamente, a assessoria na estruturação física do estabelecimento, treinamento para organização administrativa e financeira e técnicas de comercialização. A estes aspetos, a Lei do Franchising faculta a inclusão, com o termo “eventualmente”²⁸. Nelson

²⁷ O direito comparado demonstra que a preocupação com os esclarecimentos sobre o negócio é preponderante em vários sistemas jurídicos. MORENO, Andrés Mauricio Mosquera; HERRERA, María Fernanda Navas. El contrato de franquicia: Aportes y tendencias en el derecho comparado sobre la responsabilidad del franquiciador. *Vni-versitas*, Bogotá, n. 119, jul.-dez. 2009. pp. 279-304.

²⁸ Cf. Art. 2º da Lei n. 8.955/94: “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”. BRASIL. Lei n. 8.955, de 15 de dezembro de 1994. Dispõe sobre o contrato de franquia empresarial (franchising) e dá outras providências. *Diário Oficial da*

Abrão critica esta opção, por entender que são elementos essenciais do contrato de franquia²⁹.

Além disto, vale acrescentar a obrigação de assistência do franquiador, que pode assumir variados contornos conforme o contrato, incluindo assistência técnica sobre equipamentos e sistemas, assistência financeira, contábil, mercadológica e administrativa³⁰.

Como noutros países do mundo, este modelo pode abranger diferentes tipos de franquia: distribuição de produtos, licença de fabricação e uso do título de estabelecimento³¹. Há quem acrescente a franquia de negócio ou de formato negocial e a franquia de conversão de negócios já existentes em franquias de uma certa marca³².

4. 1 INFLUÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Ao menos na época em que a Lei de Franchising foi editada, houve doutrinador que se posicionou pela aplicação complementar do Código de Defesa do Consumidor a certos aspetos do contrato, em especial, a sanção por falsidade na informação dos produtos ou serviços prevista no artigo 66 do Código³³.

Justamente a aplicação do Código de Defesa do Consumidor constitui um dos problemas enfrentados com muita frequência pela jurisprudência. As razões são facilmente perceptíveis. Tratando-se de um contrato de adesão, com manifesta assimetria entre as partes, advogados dos franquiados em geral

União. Poder Executivo: Brasília, DF. 16 dez. 1994.

²⁹ ABRÃO, Nelson. A Lei da Franquia Empresarial (n.8.955, de 15.12.1994). *Revista dos Tribunais*, v. 722, dez. 1995. p. 28.

³⁰ MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 441.

³¹ ABRÃO, 1995, p. 29.

³² NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 2. p. 312.

³³ *Idem*, p. 36.

querem buscar nas repressões aos abusos presentes na legislação consumerista, a fim de poderem afastar a validade de cláusulas de foro, de exclusividade, ou mesmo para pleitear indenização pelo malogro do negócio, em função do conjunto da estrutura plasmada no contrato.

Boa parte da doutrina discorda da tese de aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a relações de franquia. Ivo Waisberg, por exemplo, entende que o Direito do Consumidor não se aplica à relação entre franquiador e franquiado³⁴.

Poderá até haver dúvida sobre a relação entre franquiador e consumidor final, mas não entre franquiador e franquiado. Em princípio, na franquia de produto, a responsabilidade do franquiador perante o consumidor pelos defeitos da mercadoria se mostra cabível. Já na franquia de serviço em que o prestador é apenas o franquiado, há dúvidas.

4.2 CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA

Além da questão do Código de Defesa do Consumidor, Ivo Waisberg identificou outros dois problemas após perfazer análise de jurisprudência, a saber: cláusula de não concorrência; cláusula de proibição do uso do know how após o contrato. O autor anota que se considera válida a cláusula de não concorrência do franquiado com o franquiador quando limitada no tempo, no espaço e na atividade restringida. Já a proibição de usar o know how é considerada válida pela jurisprudência analisada pelo mesmo autor³⁵.

5 O CONTRATO DE FRANQUIA NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

³⁴ WAISBERG Ivo. Franquia. In: CARVALHOSA, Modesto (coord.). *Contratos Mercantis*. São Paulo: RT, 2016. pp. 221-224.

³⁵ Idem, pp. 221-224.

5.1 ATENÇÃO AO DESEQUILÍBRIO ECONÓMICO ENTRE AS PARTES DO CONTRATO DE FRANQUIA

Uma das corriqueiras alegações encontrada na pesquisa foi a de aplicação do Código de Defesa do Consumidor em prol do franquiado. Sustentam os franquiados, seguidamente, que por serem partes em posição de desvantagem económica frente aos franquidores, merecem a tutela corretiva da lei consumerista, a qual contém várias hipóteses de nulidade de cláusulas em função de sua presumida abusividade.

Porém, assentou-se que o Código de Defesa do Consumidor não se aplica aos contratos de franquia³⁶.

Por outro lado, admite-se largamente a presunção de se tratar de contrato de adesão (cláusulas gerais abertas à aceitação do segundo contratante, neste caso, o franquiado)³⁷.

5.1.2 FALTA DE ENTREGA DA CIRCULAR

Previu a lei brasileira de *franchising* a obrigação do franquiador de fazer chegar ao franquiado todas as informações pertinentes ao negócio, dez dias antes da assinatura do contrato de franquia. Com alguma frequência, esta obrigação não é observada pelos franquidores. As consequências da mora ou inadimplemento deste dever são construídas pela jurisprudência em sentido um tanto conservador.

A consequência mais comumente aventada é a nulidade

³⁶ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2012.070971-0. Relator: Desembargador Luiz Fernando Boller. Florianópolis, 18 de março de 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 18 mar. 2015.

³⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70031345077. Porto Alegre, 2009. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 10 set. 2009; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 687322. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Brasília, 21 de setembro de 2007. *Diário de Justiça*, Brasília, 2007; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1193293. Brasília, 27 de novembro de 2012. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 11 dez. 2012; SANTA CATARINA, 2015.

da avença ou a justificativa para sua rescisão, pelo simples facto de ser esta a sanção imposta pela Lei³⁸. Não tendo recebido a circular, o franquiado pode enjeitar o negócio e requerer o retorno ao *statu quo ante*. Foram encontradas decisões que determinam a nulidade da contratação ante a falta de entrega da circular de oferta pelo franquiador ao franquiado³⁹.

A circular é elemento essencial, entendendo-se que se trata de contratação complexa, da qual ela faz parte indissolúvel. A falta da circular, somada à falta de contrato escrito, impedem a qualificação jurídica de franquia à relação comercial, que foi entendida como representação comercial⁴⁰. É também imprescindível a forma escrita⁴¹ e a atenção aos elementos típicos, em especial o *know how* para organização do negócio e apresentação do estabelecimento⁴². Nada obstante a tendência identificada a exigir a forma escrita, existem precedentes em sentido

³⁸ “Art. 4º A circular oferta de franquia deverá ser entregue ao candidato a franquiado no mínimo 10 (dez) dias antes da assinatura do contrato ou pré-contrato de franquia ou ainda do pagamento de qualquer tipo de taxa pelo franquiado ao franquiador ou a empresa ou pessoa ligada a este. Parágrafo único. Na hipótese do não cumprimento do disposto no caput deste artigo, o franquiado poderá argüir a anulabilidade do contrato e exigir devolução de todas as quantias que já houver pago ao franquiador ou a terceiros por ele indicados, a título de taxa de filiação e royalties, devidamente corrigidas, pela variação da remuneração básica dos depósitos de poupança mais perdas e danos”. BRASIL, 1994.

³⁹ PERNAMBUCO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0333506-4. Recife, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Recife, 30 out. 2014; DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0009747-82.2012.8.07.0001. Relator: Desembargador Silva Lemos. Brasília, 9 de julho de 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 2014; PARAÍBA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 200.2004.030.334-5/ 001. Relator: Desembargador José Di Lorenzo Serpa. João Pessoa, 22 de março de 2007. *Diário de Justiça*, João Pessoa, 2007; SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0014100-87.2010.8.26.0008. São Paulo, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 24 jun. 2015.

⁴⁰ PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 944.796-7. Curitiba, 2012. *Diário de Justiça eletrônico*, Curitiba, 30 nov. 2012.

⁴¹ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0001192 - 08.2003.8.19.0050. Rio de Janeiro, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Rio de Janeiro, 7 jul. 2014.

⁴² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70062088174. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 15 abr. 2015.

contrário⁴³.

De outra banda, a jurisprudência repele a invocação de nulidade por falta de entrega da circular de oferta de franquia quando já houve exploração do negócio por certo tempo⁴⁴. Tampouco o mero atraso, mas com entrega antes do início do funcionamento do estabelecimento, pode caracterizar motivo para rescisão posterior do contrato, salvo que se demonstre o efetivo prejuízo⁴⁵. Se, contudo, as informações que chegarem posteriormente sejam obstaculizadoras do negócio, cabe ao franquiado pleitear a rescisão, com direito à restituição do valor pago a título de taxa de franquia, quando ainda não iniciou a exploração da marca e franquia⁴⁶.

A omissão de informação relevante, como a previsão de descontinuação da fabricação dos produtos objeto da franquia, caracteriza má-fé, acarretando o dever de indenizar⁴⁷.

Ademais, somente se pode falar em vinculação do franquiador depois da entrega da circular de oferta. Antes disso, não há obrigação, descaracterizando-se eventual responsabilidade

⁴³ MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0029199-40.2012.8.12.0001. Relator: Desembargador Odemilson Roberto Castro Fassa. Campo Grande, 2016. *Diário de Justiça eletrônico*, Campo Grande, 3 fev. 2016; MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 1.0027.04.005585-0/001. Belo Horizonte, 2011. *Diário de Justiça eletrônico*, Belo Horizonte, 9 ago. 2011.

⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 572.553-DF. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 12 de fevereiro de 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 19 dez. 2015; CEARÁ. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 496442-21.2000.8.06.0001/1. Ceará, 16 de novembro de 2011. *Diário de Justiça eletrônico*, Ceará, 2011.

⁴⁵ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0032903-58.2013.8.26.0576. São Paulo, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 28 out. 2015. Noutro caso, o Tribunal seguiu a mesma linha, valendo-se do fato de que as cláusulas contratuais foram amplamente debatidas, pelo que não houve prejuízo com a não entrega no prazo. Em sentido similar: SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 20.150.000.672.856. São Paulo, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 9 set. 2015.

⁴⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70065507006. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 27 ago. 2015.

⁴⁷ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 65447-20.2007.8.08.0024. Vitória, 2013, *Diário da Justiça Eletrônico*, Vitória, 2 jul. 2013.

pré-contratual⁴⁸.

Ainda quanto à circular, verifica-se que em caso de conflito entre a circular e o contrato de franquia, prevalecerá este último, por ser mais recente⁴⁹.

5.1.3 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PERANTE O CONSUMIDOR

Outro tema corrente, mas que não diz respeito directamente à relação entre franquizador e franquiado é o da responsabilidade solidária de ambos frente ao consumidor. Esta é decorrente de Lei. Falhas de produtos obrigam franquizador e franquiado a repará-las ou indenizá-las, conforme as prescrições do Código de Defesa do Consumidor. Todavia, a responsabilidade solidária é somente quanto aos produtos ou serviços comercializados, não se aplicando a atos gerenciais do franquiado, como a forma pela qual faz a cobrança de valores aos clientes, situação de sua exclusiva responsabilidade⁵⁰.

5.1.4 TÉRMINO DO VÍNCULO CONTRATUAL

Há pleitos de indemnização pelo encerramento do vínculo contratual. Encontrou-se com razoável frequência decisões a rejeitar indemnizações, seja quando houve o mero decurso do prazo, quando não se provou a culpa do franquizador na rescisão ou quando decorre de inadimplemento do franquiado.

Novamente, vê-se a questão da legislação consumerista,

⁴⁸ CEARÁ. 2011.

⁴⁹ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 811696. Brasília, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 13 ago. 2014.

⁵⁰ "...embora seja pacífico na doutrina e jurisprudência a responsabilidade solidária entre franquizador e franquiado quanto aos danos por este causados a terceiro, é cediço que se refere apenas aos danos relacionados ao uso da marca alvo da franquia (fato do produto ou do serviço), não se aplicando aos isolados atos gerenciais da empresa" SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2012.015993-9. Florianópolis, 18 de fevereiro de 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 2014.

cuja consequência poderia ser a de conferir proteção adicional ao franquiado. Nada obstante, não há como aplicar o Código de Defesa do Consumidor para conferir indenização ao franquiado pela extinção do contrato pelo decurso do prazo determinado no pacto⁵¹. Ainda que o franquiado tenha feito investimentos e não o tenha recuperado no prazo contratual, descabe pleito de indenização⁵². A indenização, se couber é a prevista no contrato.

Houve situação em que se condenou ao pagamento de danos morais por ter exercido equivocadamente o direito de rescisão. Ou seja, a franqueadora não provou o motivo para rescindir o contrato, pelo que a rescisão foi considerada sem motivação e, por conseguinte, determinou-se indenização por danos morais⁵³.

Embora sejam frequentes as alegações de falta de assistência, concorrência mediante vendas diretas por meios a distância e falhas no suprimento, os tribunais costumam ser rigorosos quanto à exigência de provas efetivas de descumprimento contratual pela franqueadora para atribuir ao franquiado direito à rescisão por inadimplemento. É mais comum que se verifique a improcedência de pedidos do gênero, muitas vezes por falta de prova da violação.⁵⁴ Porém, quando comprovada, autoriza a rescisão pelo franquiado⁵⁵.

⁵¹ DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 20100110177382. Relator: Jair Soares. Brasília, 10 de julho de 2013. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 23 jul. 2013; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 632.958/AL. Relator: Aldir Passarinho Junior. Brasília, 2010. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 29 mar. 2010; SANTA CATARINA, 2015.

⁵² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70064270416. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 24 jun. 2015.

⁵³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70052533130. Porto Alegre, 2013. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 29 out. 2013.

⁵⁴ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2008.039745-7. Florianópolis, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 7 jul. 2015; SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2013.006969-5. Florianópolis, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 8 mai. 2014.

⁵⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70066402850.

5.1.5 CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DO FORO

Uma das cláusulas de maior questionamento perante o Poder Judiciário é a de eleição do foro. Isto porque em geral se admite que ela possa ser afastada, dado o caráter presumido de adesão do contrato de franquia. Desta forma, quando implica obstáculo ao acesso à justiça ou se verifica a hipossuficiência de uma das partes, deve-se afastar o foro eleito no contrato⁵⁶. Este critério não deve ser avaliado sem rigor. Não demonstrada a preponderância de uma das partes, vale a cláusula⁵⁷.

Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, 18 mai. 2016; SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2012.079281-8. Florianópolis, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 10 fev. 2015; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência n. 32.877/SP. Relator: Carlos Alberto Menezes Direito. Brasília, 2003. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 26 fev. 2003.

⁵⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 576.977/DF. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 14 out. 2014; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 813.481/DF. Relator: Ministro Massami Uyeda. Brasília, 11 de março de 2008. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 30 jun. 2008; DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. Processo n. 463409. Brasília, 2010. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 10 nov. 2010; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental n. 1431051/DF. Brasília, 12 de junho de 2012. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 21 ago. 2012; SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2009.012690-9. Relator: Nelson Schaefer Martins. Florianópolis, 18 de fevereiro de 2010. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 2010; MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 1410958-31.2015.8.12.0000. Campo Grande, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 28 out. 2015;

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70066319211. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 5 out. 2015; SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2011.051472-3. Florianópolis, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 17 jun. 2014; DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 20140020095936. Brasília, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 13 ago. 2014.

⁵⁷ “DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. CONTRATO DE CONCESSÃO COMERCIAL POR ADESÃO. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. VALIDADE. 1. A cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão é válida, salvo se demonstrada a hipossuficiência ou a inviabilização do acesso ao Poder

O mesmo entendimento serve para a cláusula arbitral em contrato de franquia. Por ser contrato de adesão, deve o franquizador exigir adesão expressa à cláusula de arbitragem, conforme artigo 4º da Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/96). Sem isso, a competência será do Judiciário. O Poder Judiciário pode adiantar-se e declarar a nulidade da cláusula arbitral diante de casos de evidente ilegalidade, relativizando o princípio de competência dos árbitros para determinarem sua própria competência⁵⁸.

5.1.6 DISPOSIÇÕES DE EXCLUSIVIDADE E NÃO CONCORRÊNCIA

Outro ponto importante diz respeito às limitações de estabelecimento impostas no contrato para ambas as partes. O franquiado por vezes logra êxito em ver incluída cláusula de exclusividade em certa região da cidade. De outra parte, é muito frequente a imposição do dever de não concorrência ao franquiado, durante o pacto e após a extinção do contrato.

A jurisprudência validou a cláusula constante do contrato que proibiu o estabelecimento de negócio congênera (restaurante) nos três anos seguintes ao término do contrato⁵⁹. Quando

Judiciário. 2. A superioridade do porte empresarial de uma das empresas contratantes não gera, por si só, a hipossuficiência da outra parte, em especial, nos contratos de concessão empresarial. 3. As pessoas jurídicas litigantes são suficientemente capazes, sob o enfoque financeiro, jurídico e técnico, para demandarem em comarca que, voluntariamente, contrataram. 4. Recurso especial provido”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1299422/MA. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 6 de agosto de 2013. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 22 ago. 2013.

⁵⁸ “O Poder Judiciário pode, nos casos em que *prima facie* é identificado um compromisso arbitral “patológico”, i.e., claramente ilegal, declarar a nulidade dessa cláusula, independentemente do estado em que se encontre o procedimento arbitral” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1602076/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de setembro de 2016. *Diário de Justiça eletrônico*, 30 set. 2016.

⁵⁹ SANTA CATARINA, 2014. No mesmo sentido: RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70055077499. Porto Alegre, 26 fev. 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, 2015; RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0023985-31.2012.8.19.0209. Rio de Janeiro, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Rio

ferida, implica dever de indenizar perdas e danos sofridos pela franqueadora⁶⁰.

Em julgamento no sentido inverso, qual seja, da exclusividade da franqueadora perante o franquiado, a cláusula tem que ser expressa e a violação bem caracterizada, não sendo possível presumir a restrição à franqueadora⁶¹. Quando existente a cláusula, são devidas as penalidades previstas em caso de sua violação⁶².

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Num sumário das opiniões doutrinárias e decisões judiciais coletadas ao longo desta investigação, conforme os pressupostos acima elencados, pode-se concluir, em relação ao contrato de franquia no Brasil, que as principais tendências encontradas são:

1) A falta de apresentação da circular de oferta de franquia somente poderá servir de causa para fundamentar a nulidade do contrato quando houver prejuízo e oposição do franquiado nas fases iniciais do empreendimento;

2) A cláusula de eleição do foro nos contratos de franquia pode ser afastada quando representar dificuldade de acesso à justiça e, por ser contrato de adesão, requer, quando pactuada cláusula arbitral, consentimento expresso, destacado e específico em

de Janeiro, 20 mai. 2015.

⁶⁰ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2015.0000239899. São Paulo, 10 de abril de 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 2015; RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0039992-43.2012.8.19.0001. Relator: Desembargador Lúcio Durante. Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Rio de Janeiro, 2014.

⁶¹ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2013.031211-8. Florianópolis, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 13 fev. 2014.

⁶² DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0072004-85.2008.807.0001. Brasília, 15 fev. 2012. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 16 mar. 2012; SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 9207545-43.2007.8.26.0000. Relator: Araldo Telles. São Paulo, 12 de julho de 2011. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 2011.

relação à convenção de arbitragem;

3) Não é de se deferir indemnização de clientela ao franquiado pela denúncia do contrato pelo franquiador;

4) Considera-se válida a cláusula que veda a concorrência do franquiado ao franquiador após a extinção do contrato.

Em Portugal, as principais matérias de revisão judicial dos contratos de franquia resultam no seguinte:

1) É cabível, em tese, a indemnização de clientela em caso de denúncia do contrato de franquia pelo franquiador, desde que sejam comprovados a criação de clientela pelo franquiado e seu aproveitamento posterior pelo franquiador, o que raramente se considera provado, não havendo sido identificado nenhum acórdão nesse sentido;

2) As cláusulas de limitação de concorrência somente são válidas se houver contrapartida, pois se trata de um contrato sujeito ao regime das Cláusulas Gerais, e se forem relacionadas à proteção do know how do franquiador e demais requisitos do Regulamento europeu. A tendência prevaiente é de invalidar essas restrições.

Como conclusão geral, pode-se afirmar a identificação de considerável consistência da jurisprudência levantada, que busca harmonizar os dois vértices apontados, equilibrando justiça contratual com a obrigatoriedade dos pactos celebrados.



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRÃO, Nelson. A Lei da Franquia Empresarial (n.8.955, de 15.12.1994). *Revista dos Tribunais*, v. 722, dez. 1995. p. 28.

ANTUNES, José Engrácia. Os contratos de distribuição Comercial. *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*, n. 16, 2010. pp. 24-27.

- BOLINA, Helena Magalhães. O Direito à indenização de clientela no contrato de franquia. *Revista Jurídica*, n. 21, jun. 1997.
- BRASIL. Lei n. 8.955, de 15 de dezembro de 1994. Dispõe sobre o contrato de franquia empresarial (franchising) e dá outras providências. *Diário Oficial da União*. Poder Executivo: Brasília, DF. 16 dez. 1994.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental n. 1431051/DF. Brasília, 12 de junho de 2012. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 21 ago. 2012.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 572.553-DF. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 12 de fevereiro de 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 19 dez. 2015.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 576.977/DF. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 14 out. 2014.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1193293. Brasília, 27 de novembro de 2012. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 11 dez. 2012.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência n. 32.877/SP. Relator: Carlos Alberto Menezes Direito. Brasília, 2003. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 26 fev. 2003.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 632.958/AL. Relator: Aldir Passarinho Junior. Brasília, 2010. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 29 mar. 2010.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 687322. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Brasília, 21 de setembro de 2007. *Diário de*

- Justiça*, Brasília, 2007.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 813.481/DF. Relator: Ministro Massami Uyeda. Brasília, 11 de março de 2008. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 30 jun. 2008
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1299422/MA. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 6 de agosto de 2013. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 22 ago. 2013.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1602076/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de setembro de 2016. *Diário de Justiça eletrônico*, 30 set. 2016.
- CEARÁ. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 496442-21.2000.8.06.0001/1. Ceará, 16 de novembro de 2011. *Diário de Justiça eletrônico*, Ceará, 2011.
- COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. Regulamento n. 4087 da Comissão de 30 de novembro de 1998. Relativo à aplicação do n. 3 do artigo 85 do Tratado a certas categorias de acordos de franquia. *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*, 28 dez. 1988. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A31988R4087>. Acesso em: 30 jul. 2017.
- CORDEIRO, António Menezes. *Direito Comercial*. 3ª ed. Lisboa: Almedina, 2012.
- DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 20140020095936. Brasília, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 13 ago. 2014
- DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0009747-82.2012.8.07.0001. Relator: Desembargador Silva Lemos. Brasília, 9 de julho de 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 2014.
- DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n.

- 0072004-85.2008.807.0001. Brasília, 15 fev. 2012. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 16 mar. 2012.
- DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 811696. Brasília, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 13 ago. 2014.
- DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 20100110177382. Relator: Jair Soares. Brasília, 10 de julho de 2013. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 23 jul. 2013.
- DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. Processo n. 463409. Brasília, 2010. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 10 nov. 2010.
- ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 65447-20.2007.8.08.0024. Vitória, 2013. *Diário da Justiça Eletrônico*, Vitória, 2 jul. 2013.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *A indenização de clientela no contrato de agência*. Lisboa: Almedina, 2006.
- MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 1410958-31.2015.8.12.0000. Campo Grande, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Brasília, 28 out. 2015;
- MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0029199-40.2012.8.12.0001. Relator: Desembargador Odemilson Roberto Castro Fassa. Campo Grande, 2016. *Diário de Justiça eletrônico*, Campo Grande, 3 fev. 2016.
- MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 1.0027.04.005585-0/001. Belo Horizonte, 2011. *Diário de Justiça eletrônico*, Belo Horizonte, 9 ago. 2011.
- MONTEIRO, António Pinto. *Contratos de agência, de concessão e de franquia*. *Boletim da Faculdade de Direito*:

- Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia, Coimbra, v. III, 1984.
- MORENO, Andrés Mauricio Mosquera; HERRERA, María Fernanda Navas. El contrato de franquicia: Aportes y tendencias en el derecho comparado sobre la responsabilidad del franquiciador. *Vniversitas*, Bogotá, n. 119, jul.-dez. 2009.
- NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 2.
- OLIVEIRA, Fernando Baptista de. *Contratos privados*. 2ª ed. Coimbra, 2015.
- PERNAMBUCO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0333506-4. Recife, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Recife, 30 out. 2014.
- PARAÍBA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 200.2004.030.334-5/ 001. Relator: Desembargador José Di Lorenzo Serpa. João Pessoa, 22 de março de 2007. *Diário de Justiça*, João Pessoa, 2007
- PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 944.796-7. Curitiba, 2012. *Diário de Justiça eletrônico*, Curitiba, 30 nov. 2012;
- PORTO. Tribunal da Relação. *Apelação cível n. 1041/12.0TVPRT.P1*. Relatora: Anabela Dias da Silva. Porto, 28 out. 2015.
- PORTUGAL. Decreto-Lei n. 446, de 25 de outubro de 1985. Institui o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais. *Diário da República*, Lisboa, 25 out. 1985.
- PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Revista cível n. 191/10.2TVLSB.L1*. S1. 6ª Secção. Relator: Azevedo Ramos. Lisboa, 8 out. 2013.
- PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Revista cível n. 3371/08.7TVLSB.L1*. S1. 6ª Secção. Relator: Salreta Pereira. Lisboa, 5 fev. 2013.
- PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Revista cível n.*

- 5118/06.3TVLSB.L1. S2. 7ª Secção. Relator: Granja Da Fonseca. Lisboa, 11 jul. 2013.
- PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Revista cível n. 6350/06.5TVLSB.P1*. S1. 1.ª Secção. Relator: Garcia Calejo. Lisboa, 25 jan. 2011.
- RIBEIRO, Ana Paula da Costa. O Contrato de Franquia (Franchising) – No Direito Interno e no Direito internacional. *Tempus*, Lisboa, 1994.
- RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0001192 - 08.2003.8.19.0050. Rio de Janeiro, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Rio de Janeiro, 7 jul. 2014.
- RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0023985-31.2012.8.19.0209. Rio de Janeiro, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Rio de Janeiro, 20 mai. 2015.
- RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0039992-43.2012.8.19.0001. Relator: Desembargador Lúcio Durante. Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Rio de Janeiro, 2014.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70066319211. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 5 out. 2015;
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70031345077. Porto Alegre, 2009. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 10 set. 2009
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70052533130. Porto Alegre, 2013. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 29 out. 2013.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70055077499. Porto Alegre, 26 fev. 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, 2015.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70062088174. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 15 abr. 2015.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n.

70064270416. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 24 jun. 2015.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70065507006. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 27 ago. 2015.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 70066402850. Porto Alegre, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Porto Alegre, 18 mai. 2016;
- RUIZ, Nuno. O Franchising: introdução à franquia internacional. *Icep*, n. 5, 1988.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0014100-87.2010.8.26.0008. São Paulo, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 24 jun. 2015.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 0032903-58.2013.8.26.0576. São Paulo, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 28 out. 2015.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2015.0000239899. São Paulo, 10 de abril de 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 2015
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 20.150.000.672.856. São Paulo, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 9 set. 2015.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 9207545-43.2007.8.26.0000. Relator: Araldo Telles. São Paulo, 12 de julho de 2011. *Diário de Justiça eletrônico*, São Paulo, 2011.
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2009.012690-9. Relator: Nelson Schaefer Martins. Florianópolis, 18 de fevereiro de 2010. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 2010.
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2011.051472-3. Florianópolis, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 17 jun. 2014
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n.

- 2008.039745-7. Florianópolis, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 7 jul. 2015.
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2012.015993-9. Florianópolis, 18 de fevereiro de 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 2014.
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2012.070971-0. Relator: Desembargador Luiz Fernando Boller. Florianópolis, 18 de março de 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 18 mar. 2015.
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2012.079281-8. Florianópolis, 2015. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 10 fev. 2015.
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2013.006969-5. Florianópolis, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 8 mai. 2014.
- SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação cível n. 2013.031211-8. Florianópolis, 2014. *Diário de Justiça eletrônico*, Florianópolis, 13 fev. 2014.
- SEQUEIRA, Elsa de Vaz. Contrato de franquia e indenização de clientela. In: SILVA, Germano Marques da. *Estudos dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio de Almeida Costa*. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2002.
- VASCONCELOS, Luís Miguel Pestana. *O Contrato de Franquia (Franchising)*. Coimbra, 2010.
- WAISBERG Ivo. Franquia. In: CARVALHOSA, Modesto (coord.). *Contratos Mercantis*. São Paulo: RT, 2016.