

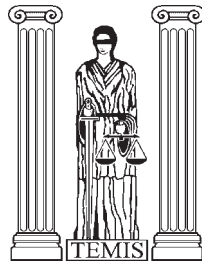
FABIÁN LÓPEZ GUZMÁN

Profesor de Derecho Internacional Privado en la Universidad Católica de Colombia. Profesor de Contratación Internacional en la Universidad La Gran Colombia. Profesor del postgrado en la Universidad Santo Tomás y en la Universidad Libre. Conferencista nacional e internacional.

EL CONTRATO DE FRANQUICIA INTERNACIONAL

UN MODELO ESTRATÉGICO
EMPRESARIAL

*Segunda edición,
ampliada y corregida*



EDITORIAL TEMIS S. A.

Bogotá - Colombia

2008

ÍNDICE GENERAL

Prólogo	IX
---------------	----

PARTE PRIMERA

FUNDAMENTOS JURÍDICOS PRELIMINARES

CAPÍTULO I

ASPECTOS GENERALES DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES SOBRE PROPIEDAD INDUSTRIAL

	PÁG.
1. Consideraciones previas	3
2. Los contratos internacionales sobre propiedad industrial en la era de la mundialización económica	8
3. La tecnología como objeto del tráfico jurídico	11
4. Tecnología, técnica y ciencia	15
A) Tecnología	15
B) Técnica	17
C) Ciencia	19
5. Contratos internacionales de transferencia de tecnología	19
6. Características de los contratos internacionales de transferencia de tecnología	24
A) Contratos de colaboración empresarial	25
B) Contratos atípicos	25
C) Contratos bilaterales o sinalagmáticos	26
D) Contratos consensuales	27
E) Contratos onerosos y de tracto sucesivo	27
F) Contratos “intuitu personae”	27
7. Función económica y social de los contratos internacionales de transferencia de tecnología en general	30
8. Código internacional de conducta para los contratos internacionales de transferencia de tecnología	43
9. El derecho de la integración económica y los contratos internacionales de transferencia de tecnología	44

CAPÍTULO II

MARCO CONSTITUCIONAL DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES
SOBRE PROPIEDAD INDUSTRIAL

	PÁG.
1. Introducción	59
2. El conocimiento	60
3. De la protección de la propiedad intelectual en general	68
4. De la asistencia técnica empresarial para el desarrollo agrario	74
5. De la transferencia de tecnología para el mejoramiento de la producción	76
6. Del fomento de la transferencia de tecnología para los distintos sectores económicos	80
A) El sector primario	80
B) El sector secundario	85
C) El sector terciario	85
D) El sector cuarto	86
7. De la calidad de los bienes y servicios que se le ofrecen al consumidor	88
A) Contratos de ingeniería “engineering”	90
B) Contratos de desarrollo	92
C) Contratos de asistencia técnica	92
a) Asistencia técnica a la explotación	102
b) Asistencia técnica a largo plazo	102
8. Contratos de protección a la biodiversidad y el ambiente y de acceso a re- cursos genéticos	103

PARTE SEGUNDA

EL CONTRATO DE FRANQUICIA

CAPÍTULO III

ASPECTOS GENERALES DEL CONTRATO DE FRANQUICIA

1. Introducción	109
2. Concepto de franquicia	115
3. Antecedentes	120
4. Marco constitucional del contrato de franquicia	121
5. Características del contrato de franquicia	129
A) Contratos “intuitu personae”	130
B) Contratos sobre propiedad industrial o de transferencia de tecnología	133
6. Diferencias con otros contratos	138
A) Diferencias con el contrato de distribución	138
B) Diferencias con el contrato de agencia mercantil	139
C) Diferencias con el contrato de trabajo	140
D) Diferencias con el contrato de licencia	141
E) Diferencias con el contrato de “joint venture”	142

	PÁG.
7. Ventajas e inconvenientes en el contrato de franquicia	143
8. Función económica del contrato de franquicia	151
9. Tipos de franquicia	152
A) Franquicia industrial	153
B) Franquicia de distribución	154
C) Franquicia de servicios	157
D) Otros tipos de franquicia	160
10. La franquicia en el mundo y en Colombia	164

CAPÍTULO IV

LEGISLACIÓN APLICABLE AL CONTRATO DE FRANQUICIA

1. Introducción	179
2. Los contratos de franquicia de carácter nacional	180
3. Legislación aplicable al contrato de franquicia internacional	183
A) Autonomía de la voluntad	185
a) Autonomía material y “conflictual”	191
B) Los principios generales del derecho y la “lex mercatoria”	193
C) Falta de elección de la ley aplicable al contrato de franquicia	202

CAPÍTULO V

LA FORMACIÓN DEL CONTRATO DE FRANQUICIA

1. Dinámica de la negociación precontractual	209
2. Formación y contenido de los tratos preliminares	215
3. Obligaciones dimanantes de la fase precontractual	224
A) La obligación de información	224
B) El deber de llevar a cabo una lícita publicidad	227
C) La obligación de registro	229
D) El deber de secreto	231
4. Protección jurídica prevista para la fase formativa del contrato: la responsabilidad precontractual	235
5. Supuestos en particular	238
A) Ruptura injustificada de las negociaciones	238
B) Celebración de un contrato inválido	239
6. La fase perfectiva del contrato. Análisis sobre la oferta del contrato y las peculiaridades de la aceptación a la misma	247

CAPÍTULO VI

OBLIGACIONES DE LAS PARTES EN EL CONTRATO DE FRANQUICIA

1. Introducción	253
2. Obligaciones del franquiciador	254

	PÁG.
A) Obligación de entrega y puesta a disposición de los bienes corporales .	254
a) Las mercaderías	255
b) La maquinaria, el mobiliario y los locales	261
B) Obligación de cesión de uso de los bienes incorporeales	274
a) El nombre comercial	277
b) El rótulo o enseña comercial	291
c) La marca	298
d) La patente	300
e) El “good will”	302
C) El deber de colaboración	309
D) Prohibición de competencia	310
E) Obligaciones de asesoramiento y asistencia	311
F) El derecho de control del franquiciador	313
G) Obligación de saneamiento	313
3. Obligaciones del franquiciado	314
A) Formalización del contrato	314
B) El pago del precio	320
C) La explotación de la empresa franquiciada	327
D) Prohibición de competencia	344

CAPÍTULO VII

EL “KNOW HOW” EN EL MARCO DEL CONTRATO DE FRANQUICIA

1. Introducción	349
2. “Know how” y conocimientos técnicos	349
3. “Know how” y secreto industrial	354
4. “Know how” técnico y comercial	356
5. Definiciones del “know how”	357
6. Elementos que integran la noción de know how	362
7. El know how como bien inmaterial del establecimiento de comercio	367
8. Protección del “know how”	371
9. El “know how” en el contrato de franquicia	384
10. Acciones para la represión de la competencia desleal por violación de secretos empresariales	389

CAPÍTULO VIII

EL DERECHO DE LA COMPETENCIA
EN EL CONTRATO DE FRANQUICIA

1. Contexto macroeconómico	395
A) Introducción	395
B) La política de la competencia y el derecho de la integración	397
C) Los niveles de integración económica y la política de la competencia	401

	PÁG.
D) Concepto de competencia	411
E) Presupuestos de la libre competencia económica	422
a) El reconocimiento, protección e inviolabilidad de la propiedad privada	422
b) El reconocimiento, protección e inviolabilidad de la libertad de empresa	423
c) El reconocimiento, protección e inviolabilidad de la libertad de competencia económica	424
F) La función social de la empresa privada en la dinámica competitiva del siglo xxi	426
2. Prácticas restrictivas, abuso de posición dominante y competencia desleal en el contrato de franquicia	439
A) Prácticas restrictivas en el contrato de franquicia	439
B) Abuso de posición dominante en el contrato de franquicia	442
C) Competencia desleal en el contrato de franquicia	444

CAPÍTULO IX

ALIANZAS ESTRATÉGICAS PARA INVERTIR EN FRANQUICIAS

1. Introducción	452
2. Concepto y función económica	453
3. Razones para crear una alianza estratégica	457
a) Las razones de carácter competitivo	457
b) Dispersión y reducción de costes	461
c) Especialización de aptitudes	462
d) Adquisición de conocimientos	463
e) Colaborar para sustituir la competencia	464
4. Los “joint ventures”: una modalidad de alianzas estratégicas	465
5. Clases de “joint ventures”	472
6. Formación de la alianza y ejecución del proyecto de inversión	473
7. Las alianzas estratégicas y el régimen jurídico de la inversión extranjera	477
A) Introducción	477
B) Fuentes legales de la inversión extranjera	480
C) Concepto y sujeto de la inversión extranjera	495
D) Campo de actividades de la inversión extranjera	503
E) Derechos y protección de la inversión extranjera	505
F) Riesgos en la inversión extranjera	508
G) Inversión extranjera en franquicias	509
H) Relaciones internas y externas en la franquicia	510
a) Relaciones internas con los socios inversionistas	511
b) Relaciones internas con los trabajadores	513
c) Relaciones externas con los consumidores	515
I) Los contratos de estabilidad jurídica	524
J) Solución de controversias	530

CAPÍTULO X

TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE FRANQUICIA

	PÁG.
1. Duración del contrato	532
2. Causas de terminación del contrato	538
3. Cumplimiento del plazo	539
4. Terminación anormal del contrato de franquicia	543
A) Por mutuo acuerdo	543
B) Por incumplimiento	543
C) Por cuestiones sobrevivientes	545
a) Muerte o incapacidad del franquiciado	545
b) Muerte o incapacidad del franquiciante	546
c) El concordato y la liquidación obligatoria en el sistema de franquicia	547
5. Efectos de la terminación del contrato de franquicia	550
A) Efectos poscontractuales	550
B) Relaciones poscontractuales en general	551
C) Obligaciones poscontractuales en particular	552
a) Obligaciones relacionadas con la liquidación del “stock”	552
b) Maquinaria, enseres e inmuebles arrendados al franquiciado	554
c) Propiedad industrial	553
d) Obligación poscontractual de no competir	554

PARTE TERCERA

SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS EN EL CONTRATO DE FRANQUICIA

CAPÍTULO XI

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN LOS CONTRATOS DE FRANQUICIA

1. Introducción	557
2. La transacción	558
3. Los buenos oficios y la mediación	571
4. La conciliación y la amigable composición	574
5. La concertación	598
6. El experticio	598
7. El arbitraje	599
A) Clases de arbitraje	600
B) El pacto arbitral	609
C) El arbitramento internacional	612
a) Criterios determinantes del arbitraje internacional	617
b) Ventajas del arbitraje internacional	621

	PÁG.
c) La “lex mercatoria” en el arbitramento internacional	625
d) Reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales internacionales	628
Bibliografía	633
Índice de autores	659
Índice de disposiciones	665
Índice de materias	669