



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

OFICIO 220-085452 DEL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010
ASUNTO: FRANQUICIA – TEMAS VARIOS – NO ES DE COMPETENCIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Me refiero a su escrito radicado en esta entidad con el número 2010-01-175116, por medio del cual usted eleva varias inquietudes relacionadas con la Franquicia.

Sobre el particular es necesario precisar que dicho tema rebosa el campo de conocimiento de esta Superintendencia, por lo que, a efecto de informarle sobre las funciones de la misma, me permito transcribirle el oficio número 220-12426 del 30 de abril de 2001, que alude a las funciones de la Superintendencia de Sociedades, cuya parte pertinente dice así:

<< **"Ref: Información acerca de la Superintendencia de Sociedades y sus funciones en general.**

(...).

En ese orden de ideas vale señalar, que de acuerdo con el numeral 24 del artículo 189 de la Constitución Política, corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa "...Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo, sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles." (negrilla fuera del texto).

La facultad que a propósito se resalta, fue delegada en esta Entidad tal y como puede observarse en el artículo 82 de la Ley 222 de 1995, al prever que "El Presidente de la República ejercerá por conducto de la Superintendencia Sociedades, la inspección, vigilancia y control de las sociedades comerciales, en los términos establecidos en las normas vigentes. - También ejercerá inspección y vigilancia sobre otras entidades que determine la ley. De la misma manera ejercerá las funciones relativas al cumplimiento del régimen cambiario en materia de inversión extranjera, inversión colombiana en el exterior y endeudamiento externo." (negrilla fuera del texto).>> ¹

*Como se observa, la Superintendencia de sociedades por delegación presidencial ejerce la **Inspección** (Art. 83, L. 222 de 1995), **Vigilancia** (Art. 84, L. 222 1995) y **Control** (Art. 85, L. 22 1995) sobre las sociedades comerciales, términos éstos que hacen relación a los diferentes niveles de competencia frente a los entes societarios.*

¹ Artículos 5, 8, 9 y 10 del Decreto 2116 de 1992, 82 de la Ley 222 de 1995 y 2, numeral 15 del Decreto 1080 de 1996.



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

Igualmente, me permito manifestarle que de conformidad con el artículo 116, inciso 3, de la Constitución Política, excepcionalmente algunas autoridades administrativas ejercen funciones jurisdiccionales en materias precisas determinadas por la Ley; es así como el artículo 90, en concordancia con el artículo 214 de la Ley 222 de 1995 y el artículo 6º de la Ley 1116 de 2006, otorga funciones jurisdiccionales a esta Entidad, para conocer de manera privativa del trámite de los procesos concúrsales de todas las sociedades comerciales, sucursales de sociedades extranjeras, empresas unipersonales y personas naturales comerciantes, siempre que no estén sujetas a un régimen especial de intervención o liquidación.

Adicionalmente, y como ya había quedado reseñado en una nota al pie de página, en el Decreto 4350 del 4 de diciembre de 2006 (*que derogó el Decreto 3100 de 1997*) se determinaron las personas jurídicas sujetas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades y se dictaron otras disposiciones.

Por último, resulta oportuno manifestarle, que con ocasión de la expedición del Decreto Legislativo 4334 de 17 de noviembre de 2008, la Superintendencia de Sociedades recibió expresas facultades extraordinarias, otorgadas al amparo de la Emergencia Social, decretada mediante Decreto Legislativo 4333 de la misma fecha, para declarar la intervención, de oficio o a solicitud de la Superintendencia Financiera, en los negocios, operaciones y patrimonio de las personas naturales o jurídicas que desarrollan o participan en la actividad financiera sin la debida autorización estatal, con atribuciones suficientes para ordenar la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de dichas personas, con el objeto de restablecer y preservar el interés público amenazado.

No obstante, lo anterior, me permito transcribirle un oficio reciente de la Cámara de Comercio de Cali, donde se compila una serie de datos que pueden ser de su interés:

“La franquicia es un contrato en el cual una parte llamada FRANQUICIADOR le permite a la otra denominada FRANQUICIADO, realizar el mercadeo de un producto o servicio bajo su nombre o bajo su marca, contra el pago de un derecho o regalía. En consecuencia, el franquiciado usa el nombre, los colores, el sistema de publicidad y los conocimientos del franquiciador, beneficiándose así el primero, de los beneficios de una clientela potencial ya establecida y estructurada.

El franquiciado es independiente y no crea vínculos de subordinación con el franquiciador, sin embargo, tiene la obligación de mantener los estándares y procedimientos del franquiciador para mantener la imagen del sistema, de lo contrario perjudicará tanto al franquiciador como a los demás franquiciados, puesto que la clientela identifica al sistema como único.

En resumen, la franquicia es un sistema de distribución de bienes y servicios de un negocio a través de establecimientos de comercio que proyectan la misma imagen corporativa, pero son de propiedad de personas distintas e independientes.

Características de la Franquicia en Colombia

En nuestro país no existe una regulación expresa del contrato de franquicia, pero es posible su celebración por vía del principio de la autonomía de la voluntad, siempre y cuando no vaya en contra de las normas, ni del orden público.

Es un contrato atípico, pues no está definido por la legislación, pero esta reconocido por la realidad social y en la autonomía de la voluntad.

Es un contrato consensual, pues se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades de las partes. No obstante, las partes optan en consagrarlo por escrito en la medida en que le otorga mayor certeza y seguridad a la relación establecida.

Es oneroso, pues existen prestaciones a cargo de cada una de las partes en beneficio de la otra. El franquiciada paga unos derechos de entrada o regalías y el franquiciador le entrega el derecho de operar un establecimiento con su nombre y sus marcas.

Es de atractivo sucesivo, lo cual significa que las prestaciones a cargo de ambas partes son continuas y deben cumplirse en periodos convenidos, sea el contrato a tiempo determinado o indeterminado.

La transferencia del Know-How es uno de los elementos fundamentales que caracteriza el contrato de franquicia como tal, podría decirse que es la esencia del contrato pues de la utilización de este depende el desarrollo del contrato.

Es un contrato intuitu personae, pues en el momento de la celebración se tiene en cuenta de los contratantes, es una característica de gran importancia en la medida en que la relación se basa en la mutua confianza de las partes.

Respecto del contrato de franquicia no existe norma que ordene su inscripción en el registro mercantil, por lo que no estaría sujeto a dicha formalidad.

No obstante si en el desarrollo de este contrato se presentan casos de homonimia, por la matrícula de establecimientos de comercio con el mismo nombre pero que pertenecen a diferentes personas, la Cámara de Comercio puede matricular siempre y cuando en el formulario de registro se coloque algún

diferenciador que evite la existencia de la homonimia, como por ejemplo la calle o la carrera de ubicación del establecimiento, evitando así el rechazo al configurarse la homonimia e informando además la celebración del contrato de franquicia.

Normatividad.

La franquicia en Colombia es un contrato atípico. Esto quiere decir que no está regulado como tal en nuestro ordenamiento jurídico, como sí lo están otros contratos comerciales, como el de agencia mercantil y el de suministro. Sin embargo, esto no quiere decir que está por fuera de nuestro ordenamiento jurídico y que, por tanto, los contratantes podrían abusar de la figura. Por el contrario, este acuerdo comercial está enmarcado dentro de nuestra normatividad colombiana, está protegida por la constitución y las leyes.

Hay algunas normas que le resultan aplicables a algunos aspectos del contrato de franquicia. Ellas son:

Código de Comercio: la relación que existe en el contrato de franquicia es esencialmente comercial. Por ello, le serán aplicables directamente los siguientes libros del Código de Comercio: (i) Disposiciones generales; (ii) De los comerciantes y De los Asuntos de Comercio; (iii) De los bienes mercantiles; (iv) De los Contratos y Obligaciones Mercantiles.

Decisión 486 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena (CAN): Como el contrato de franquicia conlleva una concesión de marca, es necesario tener en cuenta la normatividad que regula este procedimiento. Por ello, resulta aplicable esta Decisión, especialmente el artículo 162, relativo a la licencia de marca.

Adicionalmente, también se deberán tener en cuenta las costumbres mercantiles locales e internacionales, los principios generales del derecho comercial y, por analogía, las normas del Código Civil.

Encuentre en <http://www.franquiciascolombianas.com/web/Normatividad/tabid/110/Default.aspx> las normas aplicables a las Franquicias en Colombia, las cuales se encuentran dispersas en la legislación y en otras fuentes del derecho.

Igualmente considera el Despacho que podrá obtener información en la página Web de la Superintendencia de Industria y Comercio www.sic.gov.co, entidad ante la cual el interesado en el uso de una marca comercial, puede solicitar a su discreción, la inscripción de la licencia de uso de la misma.



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

Para información e ilustración sobre los temas de carácter societario, se le sugiere consultar la página de Internet de la Entidad (www.supersociedades.gov.co) o los libros de Doctrinas y Conceptos Jurídicos publicados por la Entidad.

En los anteriores términos se ha dado respuesta a su consulta, no sin antes manifestarle que los efectos del presente pronunciamiento son los contemplados en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.