

STF julga constitucional a cobrança de ISS sobre contratos de franquia

03.06.2020 2 minutos de leitura

Autores

Debora Bacellar de Almeida

Hermano A. C. Notaroberto
Barbosa

José Otavio Haddad Faloppa

Lígia Regini

Luis Henrique Costa

Maurício Pereira Faro

Thais de Barros Meira

Vivian Casanova

Por maioria de votos (8x2), o Plenário do Supremo Tribunal Federal considerou **constitucional** a exigência de ISS sobre receitas auferidas com contratos de franquia.

O julgamento aconteceu no último dia 28.05.20, na sistemática vinculante da repercussão geral, cuja a observância é obrigatória por todos os Tribunais.

O entendimento dominante foi no sentido de que a franquia é um modelo comercial híbrido, envolvendo obrigações de dar e de fazer, não se resumindo a *“uma simples cessão de direitos, sem qualquer forma de prestação de serviços”*. E como no contrato de franquia há também um esforço humano destinado a gerar utilidade em favor do franqueado (uma *“obrigação de fazer”*), resta caracterizada a ocorrência de uma prestação de serviço tributável pelo ISS.

No entender do Supremo, só não haveria a exigência de ISS sobre relações negociais que envolvam **exclusivamente** cessão de direitos (*“obrigações de dar”*) – o que não se verifica nos contratos mistos.

O caso julgado foi proposto por empresa de comércio de alimentos, que firmou contrato de franquia com uma rede de *fast food*, no qual há previsão de cessão de uso de marca, treinamento de funcionários, aquisição de matéria-prima, dentre outros.

O voto vencedor, do Ministro Gilmar Mendes, ainda apontou que as alterações trazidas pela nova Lei de Franquias, a Lei nº 13.966/2019, não modificaram a natureza do respectivo contrato: híbrida e complexa.

Foi aprovada, assim, a seguinte tese para efeito de repercussão geral: *“É constitucional a incidência de Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) sobre contratos de franquia (franchising) (itens 10.04 e 17.08 da lista de serviços prevista no Anexo da Lei Complementar 116/2003).”*

Embora a posição do STF não evidencie uma ruptura definitiva da antiga dicotomia entre obrigações de dar e obrigações de fazer – que tradicionalmente era o critério utilizado para se definir se uma atividade deveria ou não ser tributada pelo ISS (na linha do entendimento da Súmula Vinculante 31) –, esse julgamento poderá demandar a revisão de diversos modelos comerciais híbridos, de forma a avaliar se há (ou não) a incidência de ISS. Principalmente aqueles modelos que envolvem cessões de direitos – *mas que também envolvem, em alguma medida, um serviço, ainda que este não seja o elemento central*. Nesses casos, é recomendado que os respectivos instrumentos contratuais sejam revisitados, de forma a se evitar interpretações equivocadas de que há algum *“serviço”* correlato, o que poderia atrair a exigência do ISS.

Quer receber nossos conteúdos no seu e-mail? **Faça seu cadastro.**

Crédito da imagem: Freepik

Profissionais que aliam visão jurídica e visão de mercado



Debora Bacellar de Almeida



Hermano A. C. Notaroberto Barbosa



José Otavio Haddad Faloppa



Lígia Regini



Luis Henrique Costa



Maurício Pereira Faro



Thais de Barros Meira



Vivian Casanova