

COMENTÁRIOS
À LEI COMPLEMENTAR N. 116/03
de advogados para advogados

Adolpho Bergamini
Diego Marcel Bomfim
(Coordenadores)

COMENTÁRIOS
À LEI COMPLEMENTAR N. 116/03
de advogados para advogados



C725

Comentários à lei complementar n. 116/03 : de advogados para advogados / Adolpho Bergamini, Diego Marcel Bomfim (coordenador). - São Paulo: MP Ed., 2009.

(De advogados para advogados ; n. 2)

ISBN 978-85-7898-006-1

1. Brasil. [Lei complementar n. 116, de 31 de julho de 2003]. 2. Imposto sobre serviços - Legislação. 3. Direito tributário - Brasil. I. Bergamini, Adolpho. II. Bomfim, Diego Marcel. III. Série.

09-0016.

CDU: 34:336.226(81)(094)

06.01.09 08.01.09

010383

Copidesque e revisão
André Rodrigues Bertacchi

Editoração e capa
Denilson Santos

Diretor responsável
Marcelo Magalhães Peixoto

Impressão e acabamento
MP Gráfica

Vol. 2

Coleção
De advogados para advogados

Todos os direitos desta edição reservados à

© MP Editora – 2009
Av. Brigadeiro Luís Antonio, 2482, 6º andar
01402-000 – São Paulo
Tel./Fax: (11) 3287 0781
adm@mpeditora.com.br
www.mpeditora.com.br

ISBN 978-85-7898-006-1

SUMÁRIO

Cada palavra 19
Maria Odete Duque Bertasi

PARTE 1

Artigo 1º 21
Suzete Pereira Gonçalves
Art. 1º 21

Artigo 2º 39
Cristiane Morimoto
Thaís Barboza Costa
Art. 2º 39

Artigo 3º 47
Adolpho Bergamini
Roberta de Amorim Dutra
Luiz Augusto Azevedo de Almeida Hoffmann
Art. 3º 47

Artigo 4º 67
Daniela Dornel Rovaris
Gabriela Carneiro Sultani
Art. 4º 67

Artigo 5º 81
Carlos Marcelo Gouveia
Art. 5º 81

Artigo 6º	105
<i>Rodrigo César de Oliveira Marinho</i>	
<i>Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa</i>	
Art. 6º	105
Artigo 7º	117
<i>Tatiana Martines</i>	
Art. 7º	117
Artigo 8º	133
<i>Daniel Rodrigues Rivas de Melo</i>	
Art. 8º	133
Artigo 9º	141
<i>Adolpho Bergamini</i>	
<i>Roberta de Amorim Dutra</i>	
<i>Luiz Augusto Azevedo de Almeida Hoffmann</i>	
Art. 9º	141
Artigo 10	143
<i>Diego Marcel Bomfim</i>	
<i>Leonardo Freitas de Moraes e Castro</i>	
Art. 10	143
Itens 1 a 3	161
<i>Suzete Pereira Gonçalves</i>	
Item 1	161
Item 2	163
Item 3	164
Itens 4 a 6	165
<i>Cristiane Morimoto</i>	
Item 4	165
Item 5	168

Item 6	169
Itens 7 e 8	173
<i>Thaís Barboza Costa</i>	
Item 7	173
Item 8	177
Itens 9 e 10	179
<i>Cristiano Benzota</i>	
Item 9	179
Item 10	183
Itens 11 e 12	185
<i>Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa</i>	
Item 11	185
Item 12	186
Itens 13 e 14	189
<i>Roberta de Amorim Dutra</i>	
Item 13	189
Item 14	189
Item 15	199
<i>Daniela Dornel Rovaris</i>	
Item 15	199
Itens 16 a 18	205
<i>Gabriela Carneiro Sultani</i>	
Item 16	205
Item 17	207
Item 18	218
Itens 19 e 20	219
<i>Carlos Marcelo Gouveia</i>	

Item 19.....	219
Item 20.....	226
Itens 21 a 25.....	237
<i>Leonardo Freitas de Moraes e Castro</i>	
Item 21.....	237
Item 22.....	239
Item 23.....	241
Item 24.....	243
Item 25.....	244
Itens 26 a 30.....	249
<i>Rodrigo César de Oliveira Marinho</i>	
Item 26.....	249
Item 27.....	250
Item 28.....	250
Item 29.....	251
Item 30.....	251
Itens 31 a 34.....	253
<i>Tatiana Martines</i>	
Item 31.....	253
Item 32.....	255
Item 33.....	255
Item 34.....	257
Itens 35 a 37.....	259
<i>Daniel Rodrigues Rivas de Melo</i>	
Item 35.....	259
Item 36.....	259
Item 37.....	260
Itens 38 a 40.....	261
<i>Luiz Augusto Azevedo de Almeida Hoffmann</i>	

Item 38.....	261
Item 39.....	262
Item 40.....	262

PARTE 2

A transação no ISS.....	263
<i>Ives Gandra da Silva Martins</i>	
Critérios da regra-matriz de incidência do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza	273
<i>Julcira Maria de Mello Vianna</i>	
1. Considerações gerais	273
1.1. Competência para a instituição do ISS.....	273
1.2. A função da lei complementar	275
1.3. A Lista de Serviços prevista na Lei Complementar n. 116/03.....	277
2.1. Critério pessoal.....	281
2.2. Critério temporal.....	282
2.3. Critério material	283
2.4. Critério espacial.....	285
2.5. Critério quantitativo.....	287
2.5.1. Base de cálculo.....	287
2.5.2. Alíquotas	289
3. Considerações finais.....	291
O critério espacial do ISS nas prestações de serviço intermunicipais	293
<i>Alberto Macedo</i>	
1. Introdução.....	293
2. Breve esboço histórico.....	295
3. Ausência de critério espacial no arquetipo constitucional do ISS.....	297

4. O ISS à luz da lei complementar tributária do art. 146 da Constituição de 1988	300
5. Elemento de conexão – Relevância do conceito para a determinação do local da prestação do serviço	304
6. Extraterritorialidade e princípio da territorialidade	312
7. Definição do conceito de estabelecimento prestador	314
7.1. Vaguidade semântica de “unidade econômica ou profissional”	316
8. Recente posição do Superior Tribunal de Justiça (STJ) – Nova regra que não é nova	318
A contratação de músicos e o local da prestação de serviços	321
<i>Cláudia Fonseca Morato Pavan</i>	
Lei Complementar n. 116/03 – Comentários ao art. 3º e seus desdobres	327
<i>Eduardo Marcial Ferreira Jardim</i>	
1. Comentários introdutórios e posituação da matéria.....	327
2. Pontos polêmicos.....	330
a) Critério espacial em conformidade com o local do estabelecimento prestador	330
b) Ambitudo espacial em função do local da efetiva prestação do serviço	332
3. Reflexões críticas sobre as posições questionadas	333
4. Outras considerações	336
5. Conclusão.....	338
ISS das sociedades de profissionais – Principais pontos de atrito entre a fiscalização e os contribuintes	339
<i>Fábio Brun Goldschmidt</i>	
<i>Andrei Cassiano</i>	
1. Introdução.....	339
2. A tributação do ISS das sociedades de profissionais na legislação.....	339
3. Os questionamentos recorrentes nas autuações lavradas pela municipalidade.....	341
3.1. Uniprofissionalidade no quadro societário	342

3.2. Responsabilidade pessoal e responsabilidade societária	345
3.3. Porte da sociedade e volume de faturamento.....	348
3.4. A existência de funcionários de habilitação diversa e de serviços terceirizados.....	350
3.5. A descrição do objeto social	353
3.6. Distribuição de lucros.....	354
3.7. A Inscrição no Registro Civil ou Comercial	355
3.8. Responsabilidade do Administrador.....	356
3.9. A constituição de filiais	357
4. Conclusão.....	358

Da tributação dos serviços de informática e congêneres pelo ISS: Comentário ao Item 1 da Lista de Serviços anexa

à Lei Complementar n. 116/03	359
<i>Fernanda Sá Freire Figliuolo</i>	
<i>Maria Eugênia Doin Vieira</i>	
Introdução.....	359
1. Dos serviços de informática	365
1.1. Análise e desenvolvimento de sistemas (1.01)	365
1.2. Programação (1.02)	365
1.3. Processamento de dados e congêneres (1.03).....	369
1.4. Elaboração de programas de computadores, inclusive de jogos eletrônicos (1.04)	373
1.5. Licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação (1.05).....	374
1.6. Assessoria e consultoria em informática (1.06)	384
1.7. Suporte técnico em informática, inclusive instalação, configuração e manutenção de programas de computação e bancos de dados (1.07).....	387
1.8. Planejamento, confecção, manutenção e atualização de páginas eletrônicas (1.08)	389
Conclusão.....	390

Função da Lista de Serviços da LC n. 116/03 e a competência tributária municipal 393

Maurício Barros

1. Lei complementar no sistema tributário brasileiro e a LC n. 116/03: enquadramento do problema 393
2. O falso dogma da facultatividade do exercício da competência tributária e o ISS..... 396
3. Lei complementar, ISS e a LC n. 116/03: desenvolvimento de paradigma ao exercício da competência tributária municipal 405
4. Conclusões 412

AUTORES

Adolpho Bergamini

Advogado e Consultor Tributário. Especialista em Direito Tributário pela PUC/SP, e em Tributação do Setor Industrial pela FGV (GVLaw). Membro do Conselho Consultivo da Associação Paulista de Estudos Tributários – APET. Membro da Comissão dos Novos Advogados do Instituto dos Advogados de São Paulo – IASP, Coordenador da Subcomissão de Direito Tributário e Financeiro.

Alberto Macedo

Bacharel em Direito pela USP. Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários – IBET. Mestrando em Direito Tributário pela USP. Associado ao Instituto Brasileiro de Direito Tributário – IBDT e à Associação Paulista de Estudos Tributários – APET. Professor no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Tributário da USP, FGV (GVLaw) e IBET. Auditor-Fiscal e Conselheiro Julgador Efetivo do Conselho Municipal de Tributos de São Paulo.

Andrei Cassiano

Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários – IBET.

Carlos Marcelo Gouveia

Advogado especialista em Direito Tributário. Coordenador da Comissão dos Novos Advogados do Instituto dos Advogados de São Paulo.