



PARECER SEFIN/SUCON Nº 2011/

PROCESSO Nº 2011/117260

INTERESSADO: R & B Construções e Comércio Ltda.

ASSUNTO: Consulta sobre Retenção de ISSQN na Fonte

EMENTA: Tributário. Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN). Retenção de ISSQN na fonte. Responsabilidade tributária. Substituição tributária. Responsabilidade pela retenção de ISSQN na fonte por construtoras.

1 RELATÓRIO

1.1 Do Pedido e das Razões

No presente processo, a **R & B Construções e Comércio Ltda.**, sociedade empresária limitada, inscrita no CNPJ com o nº 01.196.015/0001-30 e no CPBS com o nº 153831-4, visando dirimir dúvidas sobre a legislação tributária municipal que rege o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), requer desta Secretaria resposta para as seguintes dúvidas:

1. A consulente está obrigada a reter o Imposto sobre Serviços sobre todos os serviços tomados? Quais os fundamentos legais?
2. Se a consulente não obrigada a reter o imposto sobre todos os serviços tomados, em quais serviços constantes da lista de serviços é obrigatória a retenção? Quais os fundamentos legais?
3. Os prestadores de serviços, cujos domicílios localizam-se fora do Município de Fortaleza, mas que realizam serviços nas obras da consulente, localizadas em Fortaleza, está obrigada a efetuar a retenção do imposto de tais serviços? Quais os fundamentos legais?
4. Existem serviços prestados, cujos domicílios localizam-se fora do Município de Fortaleza, que são tomados pela consulente, em que há obrigatoriedade por parte dela da retenção do Imposto sobre Serviços, pois o mesmo deverá ser pago ao Município do domicílio do prestador de serviços? Quais os fundamentos legais?

A Consulente informa que tem como atividade principal a Construção de Edifícios Residenciais e Comerciais (CNAE nº 41.20-4-00) e que não está sob ação fiscal.

A Consulente nada mais expôs e nem anexou nenhum documento à sua consulta.

1.2 Da Consulta

Sobre o instituto da consulta, o art. 59 da Lei nº 4.144 de 27.12.1972, prevê que é facultado ao contribuinte, sindicatos e entidades representativas de atividades econômicas ou profissionais, formularem consultas, por petição escrita à autoridade municipal competente, sobre assuntos relacionados com a interpretação de dispositivos da legislação tributária.

A legislação municipal ao tratar do citado instituto, estabelece ainda, que a consulta formulada deverá indicar, claramente, se versa sobre hipótese do fato gerador da obrigação tributária, ocorrido ou não (Parágrafo Único do Art. 59 da Lei nº 4.144/72). A consulta deverá conter todas as razões supostamente aplicáveis à hipótese, inclusive, se for o caso, os motivos porque se julga certa determinada interpretação dos dispositivos legais pertinentes (Art. 60 da Lei nº 4.144/72).

O Código Tributário Municipal ao tratar ainda da consulta, estabelece que a pessoa competente para dar resposta a consultas é o Secretário de Finanças do Município (Art. 61 da Lei nº 4.144/72) e



que, quando a consulta versar sobre matéria já decidida pela mesma autoridade ou por instância administrativa superior do Município, limitar-se-á o julgador a transmitir ao consulente o texto da resposta ou solução dada em hipótese precedente e análoga, sem necessidade de nova decisão (Parágrafo Único do Art. 61 da Lei nº 4.144/72).

Para os fins do disposto no parágrafo único do artigo 61 da Lei nº 4.144/72, ressalta-se que ainda não houve consulta sobre a matéria em questão, na forma exposta na epígrafe.

2 PARECER

2.1 Da Atribuição de Responsabilidade Tributária

O fundamento da atribuição de responsabilidade tributária pela retenção do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) na fonte encontra-se atualmente previsto no artigo 6º da Lei Complementar nº 116, de 2003.

O *caput* do citado dispositivo legal estabelece a faculdade de os Municípios e o Distrito Federal, mediante lei, atribuírem de modo expreso a responsabilidade pelo crédito tributário do ISSQN a terceira pessoa vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação, inclusive no que se refere à multa e aos acréscimos legais.

O parágrafo primeiro do citado artigo preconiza que os responsáveis tributários eleitos ficam obrigados ao recolhimento integral do imposto devido, multa e acréscimos legais, independentemente de ter sido efetuada sua retenção na fonte.

E por fim, o parágrafo segundo do artigo em questão, já atribuiu responsabilidade aos tomadores de serviços nos casos elencados nos seus incisos I e II, independentemente de os Municípios e o DF virem a fazer uso da faculdade que fora conferida pelo *caput* do artigo mencionado. Com isso há casos de responsabilidade atribuída a terceiros pela retenção do ISSQN na fonte fora das leis municipais.

Pelas normas expostas vê-se que os Municípios e o DF podem mais que o definido no § 2º do artigo 6º da Lei Complementar nº 116/2003. Pois o *caput* lhes deu atribuição plena. Apenas houve a limitação da necessidade do uso lei, *stricto sensu*, para a atribuição de responsabilidade tributária e que essa responsabilidade somente pode ser atribuída a terceira pessoa vinculada ao fato gerador da obrigação tributária que nasce com a prestação de serviços sujeitos ao ISSQN.

A atribuição de responsabilidade prevista no § 2º do art. 6º da Lei Complementar nº 116/2003 foi realizada pelo legislador complementar com vista a permitir que o imposto pudesse ser cobrado dos tomadores de serviços, enquanto os municípios não exercessem a competência estabelecida no *caput* do artigo mencionado. Ela não trata de limitação do disposto no *caput* do artigo em questão, no sentido de que os Municípios e o DF somente poderem atribuir responsabilidade tributária a terceiros nos casos mencionados nos incisos I e II do citado parágrafo. Pelo contrário, ela é uma norma preventiva. Se ela não existisse, enquanto os Municípios e o Distrito Federal não exercessem a competência atribuída, não havia como exigir o ISSQN do prestador de serviço estabelecido em território diverso do local onde foi prestado o serviço e ocorreu o seu fato gerador.



Prefeitura de
Fortaleza

Secretaria de Finanças
Coordenadoria de Administração Tributária
Supervisão de Consultoria e Normas - SUCON

2.2 Da Atribuição de Responsabilidade Tributária pelo Município de Fortaleza

O Município de Fortaleza, com base na competência que lhe foi atribuída pelo *caput* do art. 6º da Lei Complementar nº 116/2003, por meio de Lei Complementar nº 014, de 26 de dezembro de 2003, fez inserir o artigo 140 na Lei nº 4.144, de 27 de dezembro de 1972 (Código Tributário do Município), atribuindo responsabilidade a terceiros pela retenção e pelo recolhimento do ISSQN aos cofres do Município de Fortaleza, em relação aos serviços tomados, cujo imposto seja devido a este Município.

As normas do citado artigo do CTM encontram-se transcritas nos artigos 10 e 11 do Regulamento do ISSQN, onde são destacados os casos de responsabilidade de tomadores de serviços, na qualidade de substituto e responsável tributário, respectivamente, pela retenção e recolhimento do ISSQN a este Município.

A responsabilidade atribuída pela citada lei municipal, transcrita no Regulamento do ISSQN nos artigos citados, encontra-se em perfeita consonância com as normas dispostas no artigo 6º da Lei Complementar nº 116/2003, pois a mesma foi estabelecida por lei e elegeu o tomador de serviços como responsável tributário, que é terceira pessoa vinculada ao fato gerador da obrigação tributária do ISSQN, pois o tomador de serviço figura em um dos pólos da obrigação de fazer (prestação de serviço) que é sujeita a incidência do ISSQN.

Os casos de responsabilidade tributária atribuídos pelo § 2º do mencionado artigo 6º não são limitativos do disposto no *caput* deste artigo. Pois este dispositivo legal estabelece expressamente que a responsabilidade nele atribuída é “sem prejuízo do disposto no *caput* do artigo”. Isto é, além da responsabilidade atribuída pelos Municípios e o Distrito Federal com base no *caput* do artigo, as pessoas mencionadas no inciso I e II desse parágrafo também são responsáveis tributárias. Com isso, caso as pessoas previstas nestas normas sejam eleitas responsáveis tributárias pelos Municípios e o Distrito Federal, elas também o são pela norma da lei complementar federal. A diferença é que a norma municipal ou distrital só pode atribuir responsabilidade para reter o imposto dos fatos geradores que lhes são devidos e a responsabilidade da norma federal é para qualquer dos serviços tomados previstos nos incisos I e II do mencionado parágrafo, não importando onde ocorra o fato gerador do imposto, devendo o tomador reter e recolher o imposto ao sujeito ativo (Município ou Distrito Federal) cujo território tenha ocorrido o fato gerador.

Quanto à responsabilidade tributária da Consulente relativa ao ISSQN, considerando a atividade que ela afirma prestar, verifica-se no Regulamento do ISSQN do Município de Fortaleza, que ela se enquadra na norma prevista na alínea “b” do inciso III do seu artigo 10, que estabelece serem “*as incorporadoras e construtoras*” responsáveis pela retenção do ISSQN na fonte, na qualidade de substitutas tributárias, em relação aos serviços por elas tomados. Em função desta norma, a Consulente possui responsabilidade pela retenção do ISSQN na fonte na forma que será especificada nos tópicos seguintes.

2.3 Situações em que deve haver retenção do ISSQN na fonte por Substitutos Tributários eleitos pelo Município de Fortaleza

Sobre a responsabilidade tributária estabelecida pela norma municipal mencionada, preliminarmente merece ser destacado que a imposição legal é destinada apenas às pessoas estabelecidas no território do Município de Fortaleza e a obrigação de realizar a retenção do ISSQN na fonte e recolhê-lo a este Município somente se aplica aos fatos geradores do imposto ocorridos no território deste



Município, conforme local de incidência do imposto definido nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 116/2003 e no artigo 2º do Regulamento do ISSQN deste Município.

Ante o exposto, com relação à primeira indagação da Consulente, esclarece-se que, em função do disposto na parte final do inciso III do seu art. 10 do Regulamento do ISSQN, combinado com o disposto no artigo 2º do mesmo Regulamento, ela é obrigada a reter ISSQN e a recolhê-lo ao Município de Fortaleza nos casos em que o fato gerador ocorra no território deste Município.

Apesar de a norma mencionar que as pessoas jurídicas eleitas como “substitutas tributárias” serem responsáveis pela retenção na fonte e recolhimento do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza em relação aos serviços por elas tomados, em função da norma que define o local de incidência do ISSQN (artigo 2º do Regulamento do ISSQN), encontra-se implícito que as pessoas eleitas pela norma deste Município somente estão obrigadas a reter o imposto dos serviços tomados que o fato gerador ocorra no território deste Município. Somente nestes casos há obrigação tributária que vincula o sujeito passivo (contribuinte ou responsável) a este Município e por consequência instaura-se o direito de exigir o imposto da pessoa que figura no polo passivo da obrigação.

2.4 Obrigação de Reter ISSQN independentemente das normas tributárias do Município de Fortaleza

Merece ser esclarecido também que, conforme já foi exposto, independentemente da responsabilidade tributária atribuída pela lei deste Município, a Consulente também figura como responsável pela retenção do ISSQN quando tomar os serviços previstos nos incisos do § 2º do artigo 6º da Lei Complementar nº 116/2003, tanto quando os serviços forem devidos a este Município e quando eles forem devidos a outro município. A diferença encontra-se em determinar qual município será o titular da exigência do imposto incidente sobre o serviço tomado. A resposta para esta questão será obtida analisando o aspecto espacial do fato gerador do ISSQN, que é regulado pelo artigo 3º e 4º da Lei Complementar federal que rege o imposto *in casu* em âmbito nacional e o artigo 2º do Regulamento do ISSQN.

3 CONCLUSÃO

Face ao exposto e as indagações formuladas pela Consulente, objetivamente, esclarece-se, relativamente à obrigada de reter o ISSQN na fonte, o que se segue:

1. Em função do disposto no *caput* do artigo 6º da Lei Complementar nº 116/2003, no artigo 140 na Lei nº 4.144, de 27 de dezembro de 1972 (Código Tributário do Município) e na alínea “b” do inciso III do art. 10 do Regulamento do ISSQN, aprovado pelo Decreto nº 11.591/2004, a Consultante deve realizar a retenção do ISSQN na fonte e recolhê-lo ao Município de Fortaleza, quando tomar serviço, cujo fato gerador, nos termos dispostos nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 116/2003 e no artigo 2º do Regulamento do ISSQN deste Município, ocorra no território do Município de Fortaleza;
2. Há obrigação de realizar a retenção do ISSQN na fonte e de recolhê-lo a este Município inclusive quando prestadores estabelecidos fora deste Município efetivamente prestarem serviços no território deste Município (base legal citada no item 1);



3. Não há obrigação de realizar o recolhimento do imposto retido a este Município quando o serviço tomado for efetivamente prestado fora do território deste Município, inclusive por prestadores estabelecidos neste Município (base legal citada no item 1);
4. Com base no disposto no § 2º do artigo 6º da Lei Complementar nº 116/2003, a Consulente é obrigada ainda, a realizar a retenção do ISSQN na fonte e recolhê-lo ao Município beneficiário do crédito (que pode ser qualquer outro Município onde o ocorra o fato gerador), quando tomar os serviços previstos nos incisos I e II desse parágrafo mencionado.

Quanto à indagação acerca de quais serviços constantes da lista de serviços a Consulente é obrigada a realizar a retenção e o recolhimento do ISSQN a este Município, a mesma não pode ser respondida, pois não são os tipos de serviços tomados que determinam haver ou não a obrigação de realizar a retenção do ISSQN na fonte, mas sim o local onde ocorre o fato gerador do ISSQN. Esta indagação somente pode ser respondida afirmativamente nos casos previstos no § 2º do artigo 6º da Lei Complementar nº 116/2003, onde a pessoa tomadora dos serviços previstos nos incisos do mencionado parágrafo deve realizar a retenção do ISSQN e recolhê-lo ao Município titular do crédito, independentemente de determinação das normas municipais. No entanto, esta norma não se aplica a este Município pelo fato dele ter exercido a competência prevista no *caput* do artigo 6º da Lei Complementar nº 116/2003, que é mais abrangente.

É o **parecer** que ora submete-se à apreciação superior.

Fortaleza-CE, 03 de junho de 2011.

Francisco José Gomes

Auditor de Tributos Municipais
Mat. nº 45.119

VISTO DO SUPERVISOR DA SUCON

1. De acordo com os termos deste parecer.

Fortaleza-CE, ___/___/___

**DESPACHO DA COORDENADORA DE ADMINISTRAÇÃO
TRIBUTÁRIA**

1. De acordo com os termos deste parecer;
2. Encaminhe-se ao Secretário de Finanças para fins de ratificação.

Fortaleza-CE, ___/___/___

DESPACHO DO SECRETÁRIO DE FINANÇAS

1. Aprovo o parecer acima nos seus exatos termos e dou ao mesmo o efeito de resposta à consulta formulada;
2. Encaminhe-se aos setores correspondentes para adoção das providências cabíveis.

Fortaleza-CE, ___/___/___
