



MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA

309

CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Rua Visconde de Taunay, 950 – Ronda – CEP – 84051-000 – Ponta Grossa – Paraná – 042-3220-1000 Ramal 1310

Acórdão nº: 08 /2020

Termo Circunstanciado nº 5356/2019

Recorrente: Eliton Jose Swiech

PUBLICADO NO D.O.M.

EDIÇÃO DO DIA 29/07/2020

Relatora: Elaine Cristina Moreira Schneider

EMENTA

HABITE-SE. APURAÇÃO PELA TABELA DO CUB-PR. VALIDADE DO CONTRATO PARTICULAR DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PERANTE TECEIROS. FALTA DE NOTAS FISCAIS DA MÃO DE OBRA UTILIZADA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE ISS NO MOMENTO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. BASE DE CÁLCULO ESTIMADA.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação realizada pela auditora fiscal de que o Recorrente deixou de recolher o ISS referente a mão de obra utilizada na construção de 2 unidades, em alvenaria, com 144,36m² cada, totalizando 288,72m² construídos, sita ao lote nº470, da quadra nº35, na Av. Ernani Batista Rosas, Condomínio Residencial EBR, planta do Jardim Esmeralda, protocolada sob nº1070228/2019 de 17/04/2019.

Findo o levantamento fiscal realizado pela auditora fiscal, o Requerente recebeu em 31/05/2019 o Termo Circunstanciado nº5356/2019 e a Notificação Preliminar de Lançamento de Tributos nº 64/2019.

Em 07/06/2019 o Requerente protocolou Reclamação, na forma do artigo 58 da Lei 7500/04, alegando previa conversa com o setor de fiscalização sobre o enquadramento da obra na tabela do Sinduscon como R8-A ao invés de R1-N, uma vez que havia contratado mão de obra informal. No entanto, mesmo após assumir que contratou mão de obra informal, na sequência questiona os motivos pelos quais foram desconsiderados seus recibos e contrato de prestação de serviços, alegando não ser possível a aplicação do art. 18, §3º, incisos VII e VIII da Lei 7500/04. Questiona os motivos do arbitramento, afirmando ser incorreta a aplicação retroativa da Lei nº7500/2004 no termo circunstanciado 5356/2019.

Em resposta ao protocolado, o Ofício 194/2019 CISS indeferiu os pedidos já que não havia reconhecimento de firma no contrato e recibos e mais ainda, pelo contrato com pessoa física prever a utilização de uma equipe para a realização dos trabalhos, já que não seria possível uma única pessoa realizar

4



MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA

310

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Rua Visconde de Taunay, 950 – Ronda – CEP – 84051-000 – Ponta Grossa – Paraná – 042-3220-1000 Ramal 1310

sozinha a construção de 2 pavimentos, com 241,96m², no tempo previsto. Havendo no próprio contrato – Cláusula 04 – a previsão de que o contratante seria responsável por todos os encargos e tributos incidentes sobre a mão de obra, sendo emitido o auto de infração nº015/2019, juntamente com o auto de infração de imposição de multa nº016/2019 entregues em 20/08/2019.

Protocolada nova reclamação em 19/09/2019, *fora* entregue o Parecer de 1ª Instância, em 18/10/2019, na forma do artigo 61 da Lei 7500/04, *apresentando* esclarecimentos a respeito da manutenção integral da autuação, uma vez que em consulta à Superintendência do SINDUSCON-PR, o fisco teve a confirmação de que o que guarda maior similaridade com sobrados do caso em tela são os custos do R1 e não do R8. Ademais, o fisco informa também a consideração do valor da mão de obra e preços praticados no mercado, não sendo possível uma edificação nos parâmetros apresentados, ser finalizada pelos valores apresentados no contrato de mão de obra, ainda que informal e sem encargos. Quanto a aplicação retroativa da Lei 7500/04, não prosperaram os argumentos em virtude de que os critérios utilizados na apuração da estimativa, são critérios aplicados pelo fisco antes de sua inclusão na lei, sendo estes incorporados apenas para maior clareza do que seria o preço de mercado nos processos de habite-se, sendo o requerente responsável pelo recolhimento de todos os tributos incidentes sobre a mão de obra solidariamente.

Em 14/11/2019 a autuada protocolou Recurso, na forma do artigo 64 da Lei 7500/04, alegando ser equivocada a tributação considerando que o fato gerador ocorre no momento da prestação de serviço, sendo este anterior a alteração da Lei 7500/04 pela Lei nº12.992 de 16/11/2017, bem como, questionando novamente o critério de arbitramento utilizado. Nas contrarrazões o fisco informou que ratifica a aplicação da estimativa com base no Art. 18, §3º, incisos III e VII; tabela do CUB-PR SINDUSCON-PR, projeto padrão R1N; NBT nº1271:2005 – ABNT e Lei nº12.292/2017.

Com base nesses argumentos proferidos no presente Recurso ao Conselho de Contribuintes, passa-se a proferir o Voto.

VOTO DO RELATOR

1. **Art.3º da Lei Municipal 7500/2004 diz que “considera-se ocorrido o fato gerador no momento da prestação de serviço”**

Handwritten signature



MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Rua Visconde de Taunay, 950 – Ronda – CEP – 84051-000 – Ponta Grossa – Paraná – 042-3220-1000 Ramal 1310

O recurso salienta que o contrato e os pagamentos foram efetuados ao longo do tempo no período de 01/03/2017 a 21/03/2018, pleiteando a apuração do imposto no período anterior à vigência da Lei 12.992 de 17/11/2017.

Primeiramente, cumpre esclarecer ao recorrente que o único valor que pode ser deduzido ou abatido, das estimativas do fisco, são as empreitadas formalmente contratadas, com folha de pagamento de toda a equipe ou empreitadas pagas mediante nota fiscal de prestação de serviços, sendo neste último caso o ISSQN devido pelo prestador de serviço e ainda, assim, desde que não haja retenção por parte do tomador de serviços.

Considerando que para o recolhimento com base nos pagamentos efetuados o recorrente deveria à época de cada pagamento ter realizado a emissão de um RPA (recibo de pagamento autônomo) com retenção de diversos tributos e encargos entre eles o INSS, IRRF e ISSQN, nos termos da legislação pertinente a cada esfera pública, não há como efetuar no momento de solicitação do habite-se, o abatimento da mão de obra que não fora tributada, bem como a formalização de recibos e retenções não realizadas no ato do pagamento. Portanto, neste caso, conclui-se que a mão de obra informal não poderá ser considerada, sendo claramente visível que só poderão ser abatidas do valor do ISSQN as empreitadas formalmente contratadas, nos termos do art. 13, §5º, inciso II da Lei 7500/04.

Verifica-se inclusive que alguns pagamentos foram feitos em nome de um cônjuge, ou seja, legalmente o recorrente não poderia sequer comprovar a integralidade dos pagamentos, uma vez que formalmente todos deveriam ser realizados ao mesmo CPF que consta do contrato de prestação de serviços.

Ademais, sobre o fato de o profissional contratado possuir uma equipe, não consta no processo a folha de pagamento desse pessoal, ou seja, comprova-se que a obra baseou-se em mão de obra de diversos profissionais sem registro e sem emissão de nota fiscal. Pintor, encanador, serralheiro, pedreiro, auxiliar, mestre de obras, todos sem a devida formalização do registro, portanto no momento do habite-se não há como considerar essas contratações, levando o fisco à aplicação da estimativa para base de cálculo da mão de obra.

2. Esclarecimento sobre a legalidade e aplicabilidade da lei vigente na data de celebração do contrato de prestação de serviços

O parecer de 1ª Instância cita que o setor público não possui discricionariedade quanto a aplicabilidade ou não de leis e normas, pois tem o dever de segui-las, sendo ao contribuinte permitido tudo o que a lei não proíbe e no setor público permitido só o que a lei autoriza. Neste sentido, o fisco não poderá aceitar a contratação informal para fins de cobrança ou abatimento de imposto, sendo necessário manter-se o arbitramento. Sendo que o critério de arbitramento deve



MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA

CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Rua Visconde de Taunay, 950 – Ronda – CEP – 84051-000 – Ponta Grossa – Paraná – 042-3220-1000 Ramal 1310

33
0

ser o mesmo adotado para os demais casos similares em virtude da exigência de tratamento isonômico a todos os contribuintes.

Quanto a desconsideração do contrato apresentado, esta ocorre não por ser os dados do mesmo inverídicos, mas porque não há a possibilidade de abatimento desta mão de obra da base de cálculo do ISSQN, uma vez que os valores não foram tributados no momento em que ocorreu o fato gerador.

3. Lei 12.992/2017

Constata-se que esta lei não trouxe alterações substanciais ao critério de arbitramento do fisco, apenas elucidou os procedimentos utilizados com base na tabela do Sinduscon-Pr, a qual já era utilizada como valor de mercado para cálculo das estimativas, pois este era o procedimento adotado anteriormente.

Esta lei alterou a lei 7500/04, conforme segue:

Art. 18 O valor do imposto poderá ser fixado pela autoridade fiscal a partir de uma base de cálculo estimada, nos seguintes casos:

(...)

II - quando se tratar de contribuinte de rudimentar organização;

(...)

IV - quando o contribuinte for profissional autônomo.

V - quando se tratar de pedido de Habite-se sem a comprovação de que a obra de construção foi realizada por prestador inscrito no CNPJ; (Redação acrescida pela Lei nº 12.992/2017)

(...)

§ 3º Para a fixação da base de cálculo estimada, a autoridade competente levará em consideração, conforme o caso:

I - o tempo de duração e a natureza do acontecimento ou da atividade;

II - o preço corrente e de mercado dos serviços;

III - o volume de receitas em períodos anteriores e sua projeção para os períodos seguintes, devendo-se observar como parâmetro outros contribuintes de idêntica atividade;

IV - a localização do estabelecimento;

V - as informações do contribuinte e outros elementos informativos, inclusive estudos de órgãos públicos e entidade de classe diretamente vinculadas à atividade;

VI - o valor dos materiais de uso e consumo empregados na prestação de serviços e outras despesas, tais como salários e encargos, alugueis, instalações, energia e assemelhados.

VII - No caso de pedido de Habite-se sem a comprovação de que a obra de construção foi realizada por prestador inscrito no CNPJ a base de cálculo será definida a partir da multiplicação da metragem da obra pelo Valor do Custo Unitário Básico de Construção (CUB-PR) constante na tabela correspondente do Sindicato da Construção Civil do Estado do Paraná - SINDUSCON-PR; (Redação acrescida pela Lei nº 12.992/2017)

VIII - Para o cálculo a que se refere o inciso anterior, deverá ser considerado o padrão da obra e o tipo de projeto, conforme dados constantes na própria tabela, utilizando-se para a multiplicação o valor constante na coluna "Mão de

24



MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Rua Visconde de Taunay, 950 – Ronda – CEP – 84051-000 – Ponta Grossa – Paraná – 042-3220-1000 Ramal 1310

Obra + Encargos Sociais (M.O. + E.S.), aplicando-se sobre o resultado a alíquota correspondente ao item da Lista de Serviços. (Redação acrescida pela Lei nº 12.992/2017)

§ 4º Os valores fixados por estimativa constituirão lançamento definitivo do imposto, ressalvado o que dispõe o parágrafo subsequente.

§ 5º A Fazenda Pública poderá, a qualquer tempo:

- a) rever os valores estimados, mesmo no curso do período considerado;
- b) cancelar a aplicação do regime, de forma geral, parcial ou individual.

Portanto, verifica-se que mesmo antes da edição da Lei 12.992/2017 o fisco utilizava estimativa nesses casos, com base no inciso IV combinado com parágrafo 3º, incisos I e II do art. 18 da Lei 7500/04, ou seja profissional autônomo sem emissão de notas fiscais estaria sujeito ao regime de estimativa com base no tempo de duração da atividade e no preço corrente e de mercado do valor dos serviços. Para esta apuração o fisco sempre baseou-se na tabela do CUB-PR.

Com a inclusão dos incisos V, VII e VIII no art. 18 da Lei 7500/04, elucidou-se os critérios de aferição da base de cálculo, nos processos de habite-se que possuem contratação informal e sem emissão de documento fiscal, ou seja, contribuintes que não possuem CNPJ terão seus serviços auferidos nos termos da lei conforme tabela do Sinduscon, levando-se em consideração o tipo de projeto e o padrão da obra. Porém, como já esclarecido, esses já eram os critérios adotados.

4. Aplicação da tabela do SINDUSCON-PR

Quanto a situação de maior relevância citada pelo contribuinte a despeito do seu enquadramento no item R1-N, não há o que discutir em esfera administrativa, uma vez que o fisco adota critérios idênticos para contribuintes em mesma situação, sendo o princípio da isonomia uma garantia constitucional nos termos do art. 5º e 150, inciso III da Constituição Federal.

Casas e sobrados sempre foram classificados no item R1 da tabela do Sinduscon, sendo R1B para edificações com metragem de até 100m², R1N para edificações com metragem de mais de 100m² e R1A para edificações com mais de 100m² presentes em condomínios fechados e/ou localizadas em bairros mais valorizados dentro do município.

Com a inclusão desses critérios na Lei 7500/04 e na Ordem de Serviço 01/2019, regulamentou-se o que já era aplicado anteriormente, portanto, ocorreu apenas uma explicitação maior das regras de cálculo por estimativa a pedido dos contribuintes, porém ressalte-se que nenhum procedimento foi alterado.

Em 2019, a Ordem de Serviço 01/2019, inclusive ampliou o R1B de 70m², para 100m², beneficiando diversos contribuintes. Portanto, sendo a



MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Rua Visconde de Taunay, 950 – Ronda – CEP – 84051-000 – Ponta Grossa – Paraná – 042-3220-1000 Ramal 1310

estimativa realizada de acordo com critérios isonômicos, não poderá o contribuinte solicitar que sua tributação seja de acordo com o que pensa ser correto ao seu caso ou acha ser mais vantajoso, desejando a aceitação do fisco quanto ao seu enquadramento no R8, ou seja, no custo de edifício de até 8 andares, o qual não guarda similaridade com dois sobrados construídos lado a lado em um mesmo terreno. Todos os sobrados, cuja base de cálculo fora calculada por arbitramento, utilizaram como base de cálculo o valor da tabela R1 de acordo com suas características e metragens, não havendo margem para se falar em erro do fisco, uma vez que os critérios de arbitramento devem ser estabelecidos pelo fisco e não pelo contribuinte.

Por meio deste recurso o que poderia ser exigido seria o abatimento de notas fiscais de prestação de serviços e a respectiva folha de pagamento dos funcionários contratados na obra, fora isto o contribuinte sujeita-se ao arbitramento da base de cálculo por estimativa e conseqüente pagamento do imposto devido, nos termos do art. 10, inciso I da Lei 7500/04, persistindo sua responsabilidade solidária com o prestador de serviços informalmente contratado, bem como pelos demais trabalhadores que disponibilizaram sua mão de obra sem qualquer registro, contrato ou comprovação de pagamento.

Por mais que o fisco reconheça como válido o contrato entre as partes, mesmo como mão de obra parcial, não foram apresentados documentos fiscais para abatimento da base de cálculo, ou seja, não houve recolhimento dos encargos e impostos sobre a mão de obra, portanto sendo informal e sem recolhimento dos tributos pertinentes, não poderá ser considerada para fins de apuração do ISSQN.

Por fim, pelas informações da superintendência do SINDUSCON-PR, constata-se no presente processo, que residencial multifamiliar é aquele em que há saguão de entrada e todos os proprietários usam a mesma entrada, nos casos de condomínios horizontais, mesmo não havendo desmembramento em virtude da metragem de testada do imóvel, por possuir entradas independentes, consideramos para fins de apuração da base de cálculo do ISSQN como unidades autônomas, ou seja, como residência unifamiliar para fins de aferição da mão de obra e impostos incidentes por meio da base de cálculo estimada por m² pelo SINDUSCON, sendo este o tratamento adotado para todas as demais obras similares.

Nesse ponto torna-se totalmente improcedente os pedidos do recurso e voto pela total improcedência do recurso.



MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA

360

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Rua Visconde de Taunay, 950 – Ronda – CEP – 84051-000 – Ponta Grossa – Paraná – 042-3220-1000 Ramal 1310

ACÓRDÃO

Diante do exposto, ACORDA o plenário da CCMPG, unanimemente, em julgar totalmente improcedente o Recurso.

Participaram do julgamento os Conselheiros Marcelo de Souza, Marcio Henrique Martins de Rezende, Rubens Gomes, Bruno Italo Ronchi e Peter Emanuel Pinto, além da Relatora Elaine Cristina Moreira Schnaider e do Presidente do Conselho Cláudio Grokoviski.

Ponta Grossa, 29 de abril de 2019.

Elaine Cristina Moreira Schnaider

Relatora

Cláudio Grokoviski
Presidente