



---

## Solução de Consulta nº 131 - Cosit

**Data** 1 de junho de 2015

**Processo**

**Interessado**

**CNPJ/CPF**

### **ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

**RETENÇÃO. SERVIÇOS NA ÁREA DE INFORMÁTICA. ÓRGÃOS DO PODER PÚBLICO E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA.** 1. Não se aplica a retenção de 11% de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, aos serviços de: a) desenvolvimento, aperfeiçoamento, integração e manutenção preventiva e corretiva de sistemas; b) implementação, configuração, instalação e customização de software; c) mudança de plataforma; d) catalogação federal e padronização de bens e serviços; e) migração de dados. 2. Ficam sujeitos à retenção prevista no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, os serviços de digitação, compreendendo a inserção de dados em meio informatizado por operação de teclados ou de similares, e os de preparação de dados para processamento, executados com vistas a viabilizar ou a facilitar o processamento de informações, tais como escaneamento manual ou a leitura ótica, quando forem executados mediante cessão de mão de obra ou empreitada não realizada nas dependências da contratada; e os de treinamento de sistemas informáticos, quando houver cessão de mão de obra. 3. A prestação do serviço nas dependências da contratada é incompatível com o conceito de cessão de mão de obra e afasta a obrigatoriedade da retenção também no caso de empreitada, por força do inciso VI do art. 149 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, ainda que a natureza do serviço se enquadre nas hipóteses submetidas à retenção de que trata o artigo 117 da referida Instrução Normativa; 4. Os órgãos da Administração Pública direta, as autarquias, as fundações de direito público e as sociedades de economia mista das diferentes esferas federativas devem fazer a retenção de 11% (onze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços quando contratarem serviços mediante cessão de mão de obra ou empreitada nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, segundo os mesmos termos da legislação aplicável às empresas em geral.

**Dispositivos Legais:** Constituição Federal, de 1988, art. 173, § 2º; Lei nº 8.212, de 1991, art. 31; Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999, art. 219; Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009; arts. 115 a 119, art. 149, inciso VI, e art. 260.

## Relatório

Trata-se de consulta sobre interpretação da legislação tributária federal para indagar sobre a incidência ou não da retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, na prestação de serviços de informática quando os contratantes são órgãos públicos e sociedades de economia mista.

2. Limita-se a Consultante a informar que executa, em sua sede, serviços de informática a diversos órgãos públicos e sociedades de economia mista e que não está presente, nessa prestação, a cessão de mão de obra. Informa que, entre os serviços que executa, encontram-se os seguintes: “a) manutenção preventiva e corretiva dos sistemas preexistentes em linguagem COS, TECNOLOGIAM, PHP 4 e 5, JAVA, DELPHI 7, VISUAL BASIC 6, CSS, AJAX, HTML, JAVASCRIPT, JSP, ASP, CSS, AJAX, HTML, RICHFACES, HIBERNATE, ADOBE FLEX 4 e ASP (*sic.*); b) serviço de implementação, configuração e instalação de software; c) serviço de catalogação federal suply a partir do catálogo de itens do patrimônio existente; d) serviço de padronização de bens, descrição do item, estabelecimento de regras de redação, tamanho de textos, abreviações, caracteres, características técnicas do item; e) customização do software preexistente; f) migração de dados preexistentes; g) serviço de mudança de plataforma e aperfeiçoamento de sistemas; h) desenvolvimento de sistemas; i) integração de sistemas; j) treinamento dos sistemas e soluções de tecnologia da informação desenvolvidas pela empresa”.

3. Ao final, indaga: “*É obrigatória a retenção dos 11% de INSS sobre os serviços elencados nesta consulta pelos órgãos públicos e sociedades de economia mista, sendo que os mesmos são nossos clientes finais?*”

## Fundamentos

4. A presente consulta preenche os requisitos para ser considerada eficaz nos termos do art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Passa-se, a seguir, a apreciá-la.

5. O instituto da retenção acha-se previsto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (redação dada pela Lei nº 11.933, de 2009), com a seguinte dicção:

*Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante **cessão de mão de obra**, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá **reter 11%** (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de **prestação de serviços** e recolher, em nome da empresa cedente da mão de obra, a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5º do art. 33 desta Lei. (original sem destaque)*

6. Por sua vez, o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, assim prevê:

Art. 219. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa contratada, observado o disposto no § 5º do art. 216. (destacou-se)

7. Para que o contratante de determinado serviço fique obrigado a reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços e a recolher a importância retida é necessário que a execução dos serviços se dê mediante cessão ou empreitada de mão de obra. Além disso, o serviço deve estar relacionado no art. 117 ou no art. 118 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009. Confira-se:

Art. 117. Estarão sujeitos à retenção, se contratados mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada, observado o disposto no art. 149, os serviços de:

I - limpeza, conservação ou zeladoria, que se constituam [...];

II - vigilância ou segurança, que tenham por finalidade [...];

III - construção civil, que envolvam [...];

IV - natureza rural, que se constituam [...];

V - digitação, que compreendam que compreendam a inserção de dados em meio informatizado por operação de teclados ou de similares;

VI - preparação de dados para processamento, executados com vistas a viabilizar ou a facilitar o processamento de informações, tais como o escaneamento manual ou a leitura ótica.

Parágrafo único. Os serviços de vigilância ou segurança prestados por meio de monitoramento eletrônico não estão sujeitos à retenção.

Art. 118. Estarão sujeitos à retenção, se contratados mediante cessão de mão-de-obra, observado o disposto no art. 149, os serviços de:

I - acabamento, que envolvam a conclusão, o preparo final ou a incorporação das últimas partes ou dos componentes de produtos, para o fim de colocá-los em condição de uso;

II - embalagem, relacionados com o preparo de produtos ou de mercadorias visando à preservação ou à conservação de suas características para transporte ou guarda;

III - acondicionamento, compreendendo os serviços envolvidos no processo de colocação ordenada dos produtos quando do seu armazenamento ou transporte, a exemplo de sua colocação em paletes, empilhamento, amarração, dentre outros;

IV - cobrança, que objetivem o recebimento de quaisquer valores devidos à empresa contratante, ainda que executados periodicamente;

V - coleta ou reciclagem de lixo ou de resíduos, que envolvam a busca, o transporte, a separação, o tratamento ou a transformação de materiais inservíveis ou resultantes de processos produtivos, exceto quando realizados com a utilização de equipamentos tipo contêineres ou caçambas estacionárias;

VI - copa, que envolvam a preparação, o manuseio e a distribuição de todo ou de qualquer produto alimentício;

VII - *hotelaria, que concorram para o atendimento ao hóspede em hotel, pousada, paciente em hospital, clínica ou em outros estabelecimentos do gênero;*

VIII - *corte ou ligação de serviços públicos, que tenham como objetivo a interrupção ou a conexão do fornecimento de água, de esgoto, de energia elétrica, de gás ou de telecomunicações;*

IX - *distribuição, que se constituam em entrega, em locais predeterminados, ainda que em via pública, de bebidas, de alimentos, de discos, de panfletos, de periódicos, de jornais, de revistas ou de amostras, dentre outros produtos, mesmo que distribuídos no mesmo período a vários contratantes;*

X - *treinamento e ensino, assim considerados como o conjunto de serviços envolvidos na transmissão de conhecimentos para a instrução ou para a capacitação de pessoas;*

XI - *entrega de contas e de documentos, que tenham como finalidade fazer chegar ao destinatário documentos diversos tais como, conta de água, conta de energia elétrica, conta de telefone, boleto de cobrança, cartão de crédito, mala direta ou similares;*

XII - *ligação de medidores, que tenham por objeto a instalação de equipamentos destinados a aferir o consumo ou a utilização de determinado produto ou serviço;*

XIII - *leitura de medidores, aqueles executados, periodicamente, para a coleta das informações aferidas por esses equipamentos, tais como a velocidade (radar), o consumo de água, de gás ou de energia elétrica;*

XIV - *manutenção de instalações, de máquinas ou de equipamentos, quando indispensáveis ao seu funcionamento regular e permanente e desde que mantida equipe à disposição da contratante;*

XV - *montagem, que envolvam a reunião sistemática, conforme disposição predeterminada em processo industrial ou artesanal, das peças de um dispositivo, de um mecanismo ou de qualquer objeto, de modo que possa funcionar ou atingir o fim a que se destina;*

XVI - *operação de máquinas, de equipamentos e de veículos relacionados com a sua movimentação ou funcionamento, envolvendo serviços do tipo manobra de veículo, operação de guindaste, painel eletroeletrônico, trator, colheitadeira, moenda, empilhadeira ou caminhão fora-de-estrada;*

XVII - *operação de pedágio ou de terminal de transporte, que envolvam a manutenção, a conservação, a limpeza ou o aparelhamento de terminal de passageiros terrestre, aéreo ou aquático, de rodovia, de via pública, e que envolvam serviços prestados diretamente aos usuários;*

XVIII - *operação de transporte de passageiros, inclusive nos casos de concessão ou de subconcessão, envolvendo o deslocamento de pessoas por meio terrestre, aquático ou aéreo;*

XIX - *portaria, recepção ou ascensorista, realizados com vistas ao ordenamento ou ao controle do trânsito de pessoas em locais de acesso público ou à distribuição de encomendas ou de documentos;*

XX - *recepção, triagem ou movimentação, relacionados ao recebimento, à contagem, à conferência, à seleção ou ao remanejamento de materiais;*

XXI - promoção de vendas ou de eventos, que tenham por finalidade colocar em evidência as qualidades de produtos ou a realização de shows, de feiras, de convenções, de rodeios, de festas ou de jogos;

XXII - secretaria e expediente, quando relacionados com o desempenho de rotinas administrativas;

XXIII - saúde, quando prestados por empresas da área da saúde e direcionados ao atendimento de pacientes, tendo em vista avaliar, recuperar, manter ou melhorar o estado físico, mental ou emocional desses pacientes;

XXIV - telefonia ou de telemarketing, que envolvam a operação de centrais ou de aparelhos telefônicos ou de teleatendimento.

Art. 119. É exaustiva a relação dos serviços sujeitos à retenção, constante dos arts. 117 e 118, conforme disposto no § 2º do art. 219 do RPS.

Parágrafo único. A pormenorização das tarefas compreendidas em cada um dos serviços, constantes nos incisos dos arts. 117 e 118, é exemplificativa. (original sem destaque)

8. Como se pode verificar, o artigo 117 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, relaciona os serviços sujeitos à retenção quando “contratados mediante cessão de mão de obra ou empreitada” (g.n.) e, o artigo 118, aqueles obrigados à retenção se executados “mediante cessão de mão de obra” (destacou-se).

9. Como a relação dos serviços sujeitos à retenção constante dos artigos 117 e 118 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, é exaustiva, tem-se, por exclusão, em razão da natureza das atividades, que o instituto da retenção não se aplica aos seguintes serviços prestados pela Consulente: a) desenvolvimento, aperfeiçoamento, integração e manutenção preventiva e corretiva de sistemas; b) implementação, configuração, instalação e customização de software; c) mudança de plataforma; d) catalogação federal e padronização de bens e serviços; e) migração de dados.

10. Atendo-se aos artigos acima reproduzidos e à natureza das atividades executadas pela Consulente, constata-se que os serviços por ela prestados que poderiam estar sujeitos à retenção são os de digitação, compreendendo a “inserção de dados em meio informatizado por operação de teclados ou de similares” e os de preparação de dados para processamento, “executados com vistas a viabilizar ou a facilitar o processamento de informações, tais como escaneamento manual ou a leitura ótica”, quando executados mediante cessão de mão de obra ou empreitada; e, os serviços de treinamento (de sistemas), por meio de cessão de mão de obra.

11. Vê-se que a natureza das atividades não é o único requisito a ser averiguado para que se dê a obrigatoriedade da retenção. É preciso que a prestação do serviço se dê mediante cessão de mão de obra ou empreitada. Além disso, ordena também o art. 117 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, que sejam observadas as hipóteses em que a retenção não se aplica e que se encontram relacionadas no art. 149 dessa Instrução Normativa. Cumpre distinguir, a seguir, a contratação efetuada mediante cessão de mão de obra e por empreitada.

12. O § 3º do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998, assim conceitua cessão de mão de obra:

Art. 31. [...]

§ 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. (original sem destaque)

13. Esse conceito também é apresentado pela Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, que explicita, com maior detalhamento, os elementos objetivos dessa definição. Confira-se:

Art. 115. Cessão de mão-de-obra é a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com sua atividade fim, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 1974.

§ 1º Dependências de terceiros são aquelas indicadas pela empresa contratante, que não sejam as suas próprias e que não pertençam à empresa prestadora dos serviços.

§ 2º Serviços contínuos são aqueles que constituem necessidade permanente da contratante, que se repetem periódica ou sistematicamente, ligados ou não a sua atividade fim, ainda que sua execução seja realizada de forma intermitente ou por diferentes trabalhadores.

§ 3º Por colocação à disposição da empresa contratante, entende-se a cessão do trabalhador, em caráter não eventual, respeitados os limites do contrato. (destacou-se)

14. Segundo a conceituação acima reproduzida, pode-se dizer que ocorre cessão de mão-de-obra quando a empresa contratada cede trabalhadores, colocando-os à disposição da empresa contratante, para realizar serviços contínuos, em suas dependências ou na de terceiros. Três seriam, assim, os requisitos fundamentais para que a prestação de serviço seja considerada cessão de mão-de-obra:

- a) os trabalhadores devem ser colocados à disposição da empresa contratante;
- b) os serviços prestados devem ser contínuos;
- c) a prestação de serviços deve se dar nas dependências da contratante ou na de terceiros.

15. Com relação à continuidade dos serviços, verifica-se, pela conceituação normativa, que sua caracterização não guarda relação com a periodicidade contratual, mas, sim, com a necessidade da empresa contratante. Sob esse aspecto, a norma faz referência a uma necessidade “permanente”, que se revelaria pela sua repetição periódica ou sistemática.

16. Esse caráter (permanente) pode restar evidenciado pelo número de vezes que foi demandado o serviço, embora o critério mais adequado seja o da natureza dos serviços, tomando-se como referencial a empresa contratante. A necessidade permanente é aquela que não é eventual, e eventual é aquilo que ocorre de maneira fortuita, imprevisível.

17. Quanto à prestação dos serviços nas dependências da contratante ou na de terceiros, essa caracterização não comporta dificuldade, considerando que a própria legislação buscou definir o que seria dependência de terceiro – é aquela indicada pela empresa contratante, que não seja as suas próprias e que não pertença à empresa prestadora dos serviços.

18. Nessa medida, quando os serviços forem prestados nas dependências da empresa prestadora dos serviços (contratado), não há que se falar em cessão de mão-de-obra, nem ocorrerá, via de consequência, a incidência da retenção de 11% (onze por cento) prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91.

19. Já com relação à colocação do trabalhador à disposição do tomador, esse requisito pressupõe que o trabalhador atue sob as ordens do tomador dos serviços (contratante), que conduz, supervisiona e controla o seu trabalho.

20. Percebe-se, assim, que a empresa contratada, ao ceder trabalhadores a outra, transfere à contratante a prerrogativa, que era sua, de comando desses trabalhadores. Ela abre mão, em favor da contratante, de seu direito de dispor dos trabalhadores que cede, do direito de coordená-los. Dessa forma, a empresa contratante dos serviços poderá exigir dos trabalhadores cedidos a execução de tarefas objeto da contratação.

21. Enfim, se os trabalhadores limitarem-se a fazer o que está previsto em contrato, mediante ordem e coordenação da empresa contratada, não ocorrerá a disponibilização da mão-de-obra e, por conseguinte, não restará configurada a sua cessão. Nesse tipo de prestação de serviço a empresa contratada compromete-se à realização de tarefas específicas, que por ela devem ser levadas a cabo.

22. Como se disse anteriormente, a incidência da retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços também ocorrerá quando a contratação se der mediante empreitada no caso dos serviços descritos no art. 117 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009. Assim, apresenta-se necessário trazer a definição de empreitada, para fins da retenção previdenciária. Observe a dicção do dispositivo conceitual extraído da Instrução Normativa nº 971, de 2009:

*Art. 116. **Empreitada** é a execução, contratualmente estabelecida, de tarefa, de obra ou de serviço, por preço ajustado, com ou sem fornecimento de material ou uso de equipamentos, que podem ou não ser utilizados, realizada nas dependências da empresa contratante, nas de terceiros ou nas da empresa contratada, tendo como objeto um resultado pretendido. (grifou-se)*

23. A cessão de mão-de-obra é originada do chamado *locatio operarum*, com característica marcante centrada na própria mão-de-obra, sendo esta a essência desse tipo de contrato. Já a empreitada de mão-de-obra tem sua origem no *locatio operis*, contrato caracterizado quando as partes objetivam a realização de uma tarefa ou de uma obra, sendo a mão de obra apenas um meio de se alcançar o objeto almejado pelas partes.

24. A empreitada tem como característica principal a predeterminação clara da necessidade a ser atendida e, por consequência, sua finitude. O serviço necessário para produzir o resultado apto a atender a necessidade pode ser antecipadamente dimensionado e especificado. Acrescenta-se, ainda, que, na empreitada, a relação de negócio é estabelecida entre tomador e prestador e este mantém intacto seu poder de direção, supervisão e

gerenciamento da execução dos serviços, direitos estes que não são transferidos nem compartilhados com o tomador, porquanto os trabalhadores não foram colocados à disposição daquele.

25. Destaca-se, ainda, como diferença em relação à cessão de mão de obra, o fato de a empreitada poder ser realizada nas dependências do contratante, de terceiro, ou do contratado. Entretanto, o art. 117 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, ao trazer as hipóteses de serviços submetidos à retenção quando realizados por meio de cessão de mão de obra ou empreitada, ordena que sejam observadas as exceções do art. 149 daquela Instrução Normativa, que assim dispõe:

**Art. 149. Não se aplica o instituto da retenção:**

*I - à contratação de serviços prestados por trabalhadores avulsos por intermédio de sindicato da categoria ou de OGMO;*

*II - à empreitada total, conforme definida na alínea "a" do inciso XXVII do caput e no § 1º, ambos do art. 322, aplicando-se, nesse caso, o instituto da solidariedade, conforme disposições previstas na Seção III do Capítulo IX deste Título, observado o disposto no art. 164 e no inciso IV do § 2º do art. 151;*

*III - à contratação de entidade beneficente de assistência social isenta de contribuições sociais;*

*IV - ao contribuinte individual equiparado à empresa e à pessoa física;*

*V - à contratação de serviços de transporte de cargas, a partir de 10 de junho de 2003, data da publicação no Diário Oficial da União do Decreto nº 4.729, de 9 de junho de 2003;*

**VI - à empreitada realizada nas dependências da contratada:**

*VII - aos órgãos públicos da administração direta, autarquias e fundações de direito público quando contratantes de obra de construção civil, reforma ou acréscimo, por meio de empreitada total ou parcial, observado o disposto no inciso IV do § 2º do art. 151, ressalvado o caso de contratarem serviços de construção civil mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada, em que se obrigam a efetuar a retenção prevista no art. 112.*

26. A combinação do art. 117 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, com o disposto no inciso VI do art. 149 desse ato, leva à conclusão de que, ainda que o serviço realizado por meio de empreitada se enquadre, por sua natureza, no rol de hipóteses submetidas à retenção nos termos do referido artigo 117, no caso de a empreitada ser realizada nas dependências da contratada, a retenção restará afastada.

27. Fixados os conceitos de cessão de mão de obra e de empreitada, bem como as condições necessárias para a incidência da retenção de 11% prevista no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, passa-se a analisar a situação específica objeto deste processo de consulta.

28. Como já exposto acima, segundo a natureza das atividades executadas pela Consulente, os serviços que poderiam estar sujeitos à retenção são os de *digitalização*, compreendendo a “inserção de dados em meio informatizado por operação de teclados ou de similares”; os de *preparação de dados para processamento*, “executados com vistas a viabilizar ou a facilitar o processamento de informações, tais como escaneamento manual ou a

leitura ótica”, quando executados mediante cessão de mão de obra ou empreitada; e os serviços de treinamento (de sistemas), se por meio de cessão de mão de obra.

29. Ocorre que, no caso em apreço, informa a Consulente que os serviços que presta **são executados na sua própria sede e não envolvem cessão de mão de obra**. A prestação do serviço nas dependências da contratada é incompatível, como se viu, com o conceito de cessão de mão de obra. Além disso, por força do inciso VI do art. 149 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, que deve ser observado para fins de determinar a obrigatoriedade da retenção no caso concreto, a prestação do serviço por meio de empreitada realizada exclusivamente nas dependências da contratada afasta a retenção, ainda que a natureza do serviço se enquadre no rol de hipóteses a ela submetidas pelo art. 117 daquele ato. Sendo assim, nenhuma das atividades mencionadas pela Consulente como serviços prestados ao contratante deverá sofrer retenção, por não se dar por meio de cessão de mão de obra, ou, ainda que se dê por empreitada, por ocorrer exclusivamente em suas dependências, sendo abrangida pela exceção de que trata o inciso VI do art. 149 da referida Instrução Normativa.

30. Como a Consulente presta serviços a órgãos públicos e sociedades de economia mista, apresenta-se necessário examinar o instituto da retenção quando os contratantes forem tais órgãos/entidades.

### **Dos órgãos públicos e o instituto da retenção**

31. A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que institui normas para os contratos da Administração Pública, no âmbito dos Poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, traz previsão expressa quanto à obrigatoriedade de a Administração Pública proceder à retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991. Confira-se:

*Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.*

[...]

*§ 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (destacou-se)*

32. Nesse mesmo sentido, a Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, quando assim dispõe:

*Art. 260. Ao órgão público da administração direta, à autarquia, à fundação de direito público, aplica-se a responsabilidade solidária, nas seguintes hipóteses:*

*I - contratação de serviços mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, no período anterior a 21 de novembro de 1986 e entre 29 de abril de 1995 e 31 de janeiro de 1999; e*

*II - contratação para execução de obra de construção civil, no período anterior a 21 de novembro de 1986.*

[...]

§ 2º A partir de 1º de fevereiro de 1999, as contratações dos serviços a que se refere o inciso I ficam sujeitas às normas de retenção previstas no Capítulo VIII do Título II desta Instrução Normativa. (os destaques não são do original)

33. Cingindo-se a esses dispositivos, constata-se que a legislação não excepcionou os órgãos da Administração Pública direta, as autarquias e as fundações de direito público da retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991. Assim, tais órgãos/entidades, a partir de 1º de fevereiro de 1999, quando passou a incidir essa retenção, ao contratarem serviços mediante cessão de mão de obra ou empreitada, devem proceder à retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços.

34. No tocante às sociedades de economia mista, a Constituição Federal de 1988, assim prevê:

*Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.*

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

[...]

*II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;*

*III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;*

[...]

§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. (original sem destaque)

35. O § 2º do art. 173 da Constituição Federal, acima reproduzido, prevê, expressamente, que as sociedades de economia mista não podem gozar de privilégios fiscais não extensivos às empresas do setor privado. Dentro desse delineamento constitucional, como nem mesmo os órgãos da Administração Pública direta, as autarquias e as fundações de direito público tiveram tratamento diferenciado do setor privado no que diz respeito ao instituto da retenção, as sociedades de economia mista, por maior razão, estão sujeitas à retenção prevista no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, segundo os mesmos termos da legislação aplicável às empresas em geral.

## Conclusão

36. Diante do exposto, conclui-se que:

- Não se aplica a retenção de 11% de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, aos serviços de: a) desenvolvimento, aperfeiçoamento, integração e manutenção preventiva e corretiva de sistemas; b) implementação, configuração, instalação e customização de software; c) mudança de plataforma; d) catalogação federal e padronização de bens e serviços; e) migração de dados;
- Ficam sujeitos à retenção prevista no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, os serviços de digitação, compreendendo a inserção de dados em meio informatizado por operação de teclados ou de similares, e os de preparação de dados para processamento, executados com vistas a viabilizar ou a facilitar o processamento de informações, tais como escaneamento manual ou a leitura ótica, quando forem executados mediante cessão de mão de obra ou empreitada não realizada nas dependências da contratada; e os de treinamento de sistemas informáticos, quando houver cessão de mão de obra;
- A prestação do serviço nas dependências da contratada é incompatível com o conceito de cessão de mão de obra e afasta a obrigatoriedade da retenção também no caso de empreitada, por força do inciso VI do art. 149 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, ainda que a natureza do serviço se enquadre nas hipóteses submetidas à retenção de que trata o artigo 117 da referida Instrução Normativa;
- os órgãos da Administração Pública direta, as autarquias, as fundações de direito público e as sociedades de economia mista das diferentes esferas federativas devem proceder à retenção de 11% (onze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços quando contratarem serviços mediante cessão de mão de obra ou empreitada nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, segundo os mesmos termos da legislação aplicável às empresas em geral.

À consideração superior.

Assinado digitalmente  
VANILDE GOULART SILVA  
Auditora Fiscal da Receita Federal do Brasil (RFB)

De acordo. Encaminhe-se à Coordenadora da Copen.

Assinado digitalmente  
MÁRIO HERMES SOARES CAMPOS  
Auditor Fiscal da RFB - Chefe da Divisão de Tributação/SRRF06

De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit, para aprovação.

Assinado digitalmente

MIRZA MENDES REIS  
Auditora Fiscal da RFB - Coordenadora da Copen

## **Ordem de Intimação**

Aprovo a Solução de Consulta. Publique-se e divulgue-se nos termos do art. 27 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao interessado.

Assinado digitalmente  
FERNANDO MOMBELLI  
Auditor Fiscal da RFB - Coordenador-Geral da Cosit