



Solução de Consulta n° 34 - Cosit

Data 23 de janeiro de 2019

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE ENGENHARIA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. EMPREITADA. RETENÇÃO. DESCABIMENTO

Os serviços especializados de engenharia, ainda que prestados por intermédio da cessão de mão-de-obra ou da empreitada de mão-de-obra, não se subsumem em nenhuma das hipóteses de incidência previstas nos artigos 219, parágrafos 2º, incisos I a V, e 3º, e 117, incisos I a VI, respectivamente, do RPS e da IN RFB n.º 971, de 2009, portanto, não lhes sendo imputando a retenção previdenciária de que trata o artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991

Dispositivos Legais: Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, artigo 31, *caput* e parágrafos 3º e 4º, inciso III; RPS aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, artigo 219, parágrafos 1º a 3º; Instrução Normativa RFB n.º 971, de 13 de novembro de 2009, artigos 115, parágrafos 1º a 3º, e 116 a 119; e Solução de Consulta n.º 31 - Cosit, de 6 de novembro de 2014.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

OBJETO NÃO DETERMINADO. INEFICÁCIA.

Declara-se a consulta ineficaz na parte em que o fato objeto não é determinado, por conseguinte, não produzindo qualquer efeito nessa parte, conforme artigos 3º, parágrafo 2º, alínea III, e 18, incisos I e II, da IN RFB n.º 1396, de 2013.

Dispositivos Legais: Instrução Normativa RFB n.º 1396, de 16 de setembro de 2013, artigos 3º, parágrafo 2º, inciso III, e 18, incisos I e II.

Relatório

A pessoa jurídica de direito privado, sociedade anônima líder de consórcio, com atuação na atividade principal de serviços de engenharia, e tendo como atividades secundárias, dentre outras, a de desenvolver, projetar, cientificar, industrializar, integrar e implantar sistemas e serviços na área de monitoramento de fronteiras e proteção de estruturas estratégicas, por meio de procurador legalmente constituído, protocolizou o presente processo de consulta, dirigido à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), indagando sobre a legislação tributária federal de que tratam os artigos 31, *caput* e parágrafo 3º, da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991 (Lei de Plano de Custeio), artigo 219, parágrafos 2º e 3º, do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999 (que aprovou o Regulamento da Previdência Social – RPS), e dos artigos 112, 117 e 118 da Instrução Normativa RFB n.º 971, de 13 de novembro de 2009.

2. Relata a consulente que formou um consórcio com outra empresa, cujo objeto do consórcio é a prestação de serviços de implantação integral de um sistema de sensoriamento informatizado de apoio a outro sistema, com a construção de toda a infraestrutura necessária para esse fim, elaboração de projetos e instalação de equipamentos, sendo que tais serviços foram contratados por órgão público, sob regime de execução definido no artigo 6º, inciso VIII, alínea “a” (empreitada integral), da Lei n.º 8.666, de 1993.

2.1. A consulente diz que vem prestando regularmente os serviços que lhe cabe, destacando nas notas fiscais de serviços emitidas as atividades realizadas, a saber: a) venda de produtos/materiais; b) prestação de serviços de engenharia, sem cessão de mão-de-obra; e c) prestação de serviços de construção civil com cessão de mão-de-obra ou empreitada.

2.1.1. Destaca que sobre as atividades listadas nas letras “a” e “c” vem recolhendo normalmente os tributos correspondentes, inclusive com a retenção de impostos e contribuições, não havendo qualquer controvérsia acerca das incidências tributárias no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

2.1.2. Entretanto, no que tange às operações que envolvem exclusivamente a prestação dos serviços de engenharia, sem cessão de mão-de-obra e dentro das dependências da contratada (consulente), essas também vem sofrendo a retenção de 11% (onze por cento), com fundamento no artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, ainda que as notas fiscais contenham a descrição de serviços de engenharia classificados no CNAE 71120003 (Elaboração de Projetos de Engenharia).

2.1.3. A juízo da consulente, por se tratar exclusivamente de serviços de engenharia sem cessão de mão-de-obra, desenvolvido e prestado em seu estabelecimento e fruto de um contrato de empreitada integral, em tese, não deveria ser submetido à retenção previdenciária de 11% (onze por cento).

2.2. A consulente elabora sua interpretação a partir da reprodução parcial do artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, artigo 219 do RPS, e dos artigos 78, 112, 115 a 119 da IN RFB n.º 971, de 2009, para concluir que: a regulamentação (RPS) do artigo 31 da lei citada trouxe a hipótese de retenção não somente na contratação de cessão de mão-de-obra, ampliando essa possibilidade também nos casos de empreitada; descarta, de plano, os serviços de engenharia como sendo cessão de mão-de-obra, uma vez que não há a colocação de trabalhadores à disposição da contratante; os serviços de engenharia poderiam ser enquadrados no conceito de empreitada, a teor do artigo 6º, inciso VIII, alínea “e”, da Lei n.º 8.666, de 1993, entretanto, as hipóteses da retenção previdenciária autorizadas são somente aquelas taxativamente listadas no RPS e na IN RFB n.º 971, de 2009; e, na forma dos dispositivos

referenciados, e dada a taxatividade das hipóteses de retenção contidas na lista, não há qualquer menção aos serviços de engenharia, quando prestados nas dependências da contratada e faturados de maneira isolada dos demais serviços objeto de um contrato específico.

2.3. Em acréscimo à sua interpretação, a consulente colaciona várias soluções de consulta emitidas pela RFB que, no seu entender, ratificam sua posição no sentido da necessidade de o serviço ser prestado mediante cessão de mão-de-obra ou constar expressamente em lista, quando contratado por intermédio da empreitada.

2.4. Ademais, adiciona que, na forma do artigo 149, inciso VI, da IN RFB n.º 971, de 2009, foi excepcionado da retenção previdenciária os serviços realizados por empreitada nas dependências (estabelecimentos) do prestador (contratado).

3. Por final, as dúvidas da consulente são assim resumidas:

a) nas operações em que presta, por intermédio do consórcio de que participa, em decorrência de um contrato de empreitada integral firmado com um órgão público, com faturamento em seu nome de serviços técnicos de engenharia, sem cessão de mão-de-obra, desenvolvidos e prestados em seus estabelecimentos, estaria ou não sujeita à aplicação da retenção da contribuição previdenciária, calculada à alíquota de 11% (onze por cento), como determinam os artigos 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, 219 do RPS, e 112 da IN RFB n.º 971, de 2009? e,

b) nas operações em que presta, por intermédio do consórcio de que participa, em decorrência de um contrato de empreitada integral firmado com um órgão público, com faturamento em seu nome de quaisquer outros serviços, sem a ocorrência de cessão de mão-de-obra, desenvolvidos e prestados em seus estabelecimentos, não listados nos artigos 219, parágrafos 2º e 3º, do RPS, e 117 e 118 da IN RFB n.º 971, de 2009, estaria ou não sujeita à aplicação da retenção da contribuição previdenciária, calculada à alíquota de 11% (onze por cento), como determinam os artigos 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, 219 do RPS, e 112 da IN RFB n.º 971, de 2009?

Fundamentos

4. O processo de consulta, regido pelos artigos 48 a 50 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, artigos 46 a 53 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e Instrução Normativa RFB n.º 1396, de 16 de setembro de 2013, destina-se exclusivamente a dirimir dúvidas sobre a interpretação de dispositivos da legislação tributária federal.

5. Ressalta-se que o instituto da consulta não está no campo da aplicação do direito, mas da interpretação, segundo se verifica facilmente no artigo 1º da IN RFB n.º 1396, de 2013 (que trata do processo de consulta sobre interpretação da legislação tributária e aduaneira dos tributos sob administração da Secretaria da Receita Federal do Brasil), o que implica dizer, compete à consulente analisar os elementos fáticos e corretamente enquadrá-los à luz da legislação. Portanto, a presente Solução de Consulta não convalida nem invalida quaisquer das afirmativas da consulente (artigo 28 da mencionada IN), mormente, se, em ação fiscal, for comprovada a inverdade dos fatos alegados.

5.1. Na forma dos documentos apresentados e da descrição da consulta, observa-se que foram atendidos os requisitos constantes nos artigos 1º a 3º da IN RFB n.º 1.396, de 2013, estando, portanto, apta a ser solucionada na forma a seguir.

6. Conforme se verifica, a consulente apresenta, como fundamentação de sua dúvida, os artigos 31, *caput* e parágrafo 3º, da Lei n.º 8.212, de 1991, 219, parágrafos 2º e 3º, do Regulamento da Previdência Social – RPS, e 112, 117, 118 e 149, inciso VI, da Instrução Normativa RFB n.º 971, de 2009, concluindo, a partir destes, em sua essência, e dada a taxatividade das hipóteses de retenção previdenciária contidas na lista, não haver qualquer menção aos serviços de engenharia, quando prestados nas dependências da contratada e faturados de maneira isolada dos demais serviços objeto de um contrato específico, inclusive, sendo excepcionado dessa retenção os serviços realizados por empreitada nas dependências (estabelecimentos) do prestador (contratado).

7. O Termo de Contrato foi firmado com o consórcio para ser executado de forma indireta, sob regime de empreitada integral (artigo 6º, inciso VIII, alínea “e”, e artigo 10, inciso II, da Lei n.º 8.666, de 1993), depreendendo-se, de sua Cláusula Primeira – Objeto, que sua finalidade é a de:

... implantação e integração dos Subsistemas de Sensoriamento e de Apoio à Decisão do Projeto do (...), envolvendo as seguintes atividades: elaboração do Projeto Executivo; seleção e fornecimento de produtos que atendam às especificações estabelecidas pelo (...) e que viabilizem os referidos subsistemas; instalação da infraestrutura para o funcionamento dos equipamentos e das redes (torres, rede elétrica, cabeamento, etc); integração sistêmica; integração dos subsistemas; gerenciamento de offset; transferência de tecnologia independente de offset; desenvolvimento de equipamentos, de softwares e de sistemas; e suporte logístico, que inclui suprimento, gerenciamento da cadeia dos fornecedores, gerenciamento de prazos e da execução da garantia, manutenção, transporte e capacitação dos recursos humanos, tudo de forma integrada, nos termos e condições previstas neste Termo de Contrato e seus anexos.

7.1. Como se nota, o objeto é bastante amplo e composto de bens e serviços, que, a teor do item 9.2 da Cláusula Nona – Recebimento, comporão etapas constantes do cronograma físico-financeiro, as quais serão classificadas em quatro categorias: material, serviço, obra e integração.

7.2. Embora o objeto contratual do consórcio seja bastante amplo, nota-se que a dúvida da consulente, participante daquele na condição de empresa líder, diz respeito, em essência, a saber se seu faturamento proveniente dos serviços técnicos de engenharia, sem cessão de mão-de-obra, desenvolvidos e prestados em seus estabelecimentos, estaria ou não sujeito à aplicação da retenção da contribuição previdenciária, calculada à alíquota de 11% (onze por cento), como determinam os artigos 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, 219 do RPS e 112 da IN RFB n.º 971, de 2009.

8. De outra parte, salienta-se que a consulente, ao concluir sua consulta, trouxe como segundo questionamento saber se seu faturamento proveniente de “quaisquer outros serviços”, sem cessão de mão-de-obra, desenvolvidos e prestados em seus estabelecimentos, não listados nos artigos 219, parágrafos 2º e 3º, do RPS, e 117 a 118 da IN RFB n.º 971, de 2009, estaria ou não sujeito à aplicação da mesma retenção da contribuição previdenciária.

8.1. Ocorre que toda a interpretação da consulente foi centrada única e exclusivamente sobre a prestação dos serviços de engenharia, assim, não havendo nessa interpretação qualquer referência a possíveis outros serviços específicos desenvolvidos pela interessada que merecesse ser apreciado sob o presente processo de consulta. Isto implica dizer que, genericamente, neste ponto referente ao segundo questionamento, a consulente apenas limita-se a trazer uma interrogação estritamente sob o ponto de vista de hipótese, mormente quando menciona “quaisquer outros serviços”, ainda que diga que tais serviços são prestados sem ocorrência da cessão de mão-de-obra e não constem listados nos dispositivos normativos pertinentes.

8.2. Neste ponto, a IN RFB n.º 1396, de 16 de setembro de 2013, ao listar os requisitos obrigatórios do processo de consulta, prescreve, em seu artigo 3º, parágrafo 2º, inciso III, que a consulta deve “circunscrever-se a fato determinado, conter descrição detalhada de seu objeto e indicação das informações necessárias à elucidação da matéria”, tempo em que, no seu artigo 18, incisos I e II, determina a sua ineficácia em face de não atendimento do artigo 3º, bem como quando, em tese, faça referência a fato genérico, conforme se reproduz:

Art. 3º A consulta deverá ser formulada por escrito, conforme os modelos constantes nos Anexos I a III a esta Instrução Normativa, dirigida à autoridade competente da Coordenação mencionada no caput do art. 7º e apresentada na unidade da RFB do domicílio tributário do consulente.

(...)

§ 2º A consulta deverá atender aos seguintes requisitos:

(...)

III - circunscrever-se a fato determinado, conter descrição detalhada de seu objeto e indicação das informações necessárias à elucidação da matéria; e

(...)

Art. 18. Não produz efeitos a consulta formulada:

I - com inobservância do disposto nos arts. 2º a 6º;

II - em tese, com referência a fato genérico, ou, ainda, que não identifique o dispositivo da legislação tributária e aduaneira sobre cuja aplicação haja dúvida;

8.3. Assim, relativamente ao questionamento da alínea “b” do item 3, declara-se sua ineficácia tendo em vista que o fato objeto (“quaisquer outros serviços”) não é determinado, por conseguinte, não produzindo efeitos, na forma dos artigos 3º, parágrafo 2º, alínea III, e 18, incisos I e II, da IN RFB n.º 1396, de 2013.

9. O cerne da questão consiste em se verificar se os serviços técnicos de engenharia prestados pela consulente devem sofrer a retenção determinada pela Lei de Plano de Custeio, o que se fará nas linhas seguintes.

10. A Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, alterou a redação do artigo 31 da Lei de Plano de Custeio da Previdência Social, Lei n.º 8.212, de 1999, e instituiu a antecipação tributária compensável das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento dos prestadores de serviços mediante cessão de mão-de-obra. Essa antecipação é realizada pela retenção de 11% (onze por cento) do valor da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra, ou empreitada.

10.1. É da essência do artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, para fins da retenção previdenciária, a caracterização ou não da cessão de mão-de-obra, inclusive, com equivalência desse conceito à empreitada de mão-de-obra, segundo se depreende dos excertos a seguir reproduzidos, na redação atualizada até a Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009:

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.

(...)

§ 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.

§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços:

(...)

III - empreitada de mão-de-obra;

(...)

§ 6º Em se tratando de retenção e recolhimento realizados na forma do caput deste artigo, em nome de consórcio, de que tratam os arts. 278 e 279 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, aplica-se o disposto em todo este artigo, observada a participação de cada uma das empresas consorciadas, na forma do respectivo ato constitutivo.

10.2. Por sua vez, o Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999 (na redação dada pelo Decreto n.º 4.729, de 9 de junho de 2003), prevê o que segue:

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.

§ 1º Exclusivamente para os fins deste Regulamento, 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, independentemente da natureza e da forma de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, entre outros.

§ 2º Enquadram-se na situação prevista no caput os seguintes serviços realizados mediante cessão de mão-de-obra:

I - limpeza, conservação e zeladoria;

II - vigilância e segurança;

III - construção civil;

IV - serviços rurais;

V - digitação e preparação de dados para processamento;

VI - acabamento, embalagem e acondicionamento de produtos;

VII - cobrança;

VIII - coleta e reciclagem de lixo e resíduos;

IX - copa e hotelaria;

X - corte e ligação de serviços públicos;

XI - distribuição;

XII - treinamento e ensino;

XIII - entrega de contas e documentos;

XIV - ligação e leitura de medidores;
XV - manutenção de instalações, de máquinas e de equipamentos;
XVI - montagem;
XVII - operação de máquinas, equipamentos e veículos;
XVIII - operação de pedágio e de terminais de transporte;
XIX - operação de transporte de passageiros, inclusive nos casos de concessão ou sub-concessão;
XX - portaria, recepção e ascensorista;
XXI - recepção, triagem e movimentação de materiais;
XXII - promoção de vendas e eventos;
XXIII - secretaria e expediente;
XXIV - saúde; e
XXV - telefonia, inclusive telemarketing.
§ 3º Os serviços relacionados nos incisos I a V também estão sujeitos à retenção de que trata o caput quando contratados mediante empreitada de mão-de-obra.
(...)

10.3. Na esteira do RPS e com o objetivo de tornar mais claro as atividades prestadas apenas sob o instituto da cessão de mão-de-obra, que serão submetidas à retenção previdenciária de onze por cento, a RFB normatizou o rol desses serviços na IN RFB n.º 971, de 2009, a saber:

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.

10.4. Nos termos do instituto da retenção de que trata o artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, regulamentado pelo artigo 219, parágrafos 1º e 2º, do RPS, a empresa que contratar determinados serviços mediante cessão ou empreitada (nos casos ali especificados) de mão-de-obra ficará obrigada a reter e a recolher 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços.

10.5. Como reproduzido nas linhas anteriores, o conceito de cessão de mão-de-obra encontra-se tipificado no parágrafo 3º do artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, e regulamentado pelo artigo 219, parágrafos 1º e 2º, do RPS de 1999. Esse conceito foi melhor esmiuçado quando da emissão da Instrução Normativa RFB n.º 971, de 2009, que explicita, no artigo 115 e parágrafos, com maior detalhamento, os elementos objetivos desse conceito, quais sejam:

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 n.º 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.(destaque de acréscimo)

§ 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.

10.6. Na forma determinada pelo artigo 115 e parágrafos da IN RFB n.º 971, de 2009, pode-se dizer que ocorre cessão de mão-de-obra quando a empresa contratada cede trabalhadores à contratante, colocando-os à disposição desta, para realizar serviços contínuos, em suas dependências ou na de terceiros. Assim, três seriam os requisitos fundamentais para que a prestação de serviço seja caracterizada como cessão de mão-de-obra, a saber: os trabalhadores devem ser colocados à disposição da empresa contratante; os serviços prestados devem ser contínuos e de necessidade permanente; e a prestação de serviços deve se dar nas dependências da contratante ou na de terceiros, entendendo estes como não sendo às da própria contratante e nem pertencem à empresa prestadora dos serviços .

10.6.1. 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. 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.

10.6.2. 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. Nessa medida, quando os serviços forem prestados nas dependências da empresa prestadora dos serviços (contratada), 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 artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991.

10.6.3. 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. Percebe-se 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.

10.6.3.1. Enfim, se os trabalhadores limitarem-se a fazer o que está previsto em contrato, mediante ordem e coordenação da empresa contratada, não ocorrerá a disposição da mão-de-obra à contratante, 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.

10.6.3.2. Ainda com referência à colocação do trabalhador à disposição do tomador, transcreve-se, a seguir, excertos da Solução de Consulta n.º 312 - Cosit, de 6 de novembro de 2014, que apresenta outros elementos para possibilitar a identificação desse requisito:

10. Conclui-se, assim, que quando uma empresa cede trabalhadores a outra empresa, ela transfere a essa outra empresa a prerrogativa que era sua de comando desses trabalhadores. Ela abre mão, em favor da contratante, do seu direito de dispor dos trabalhadores que cede; abre mão do seu direito de coordená-los. Dizer, então, que trabalhadores de uma empresa contratada estão à disposição de uma empresa contratante de serviços significa dizer que essa empresa contratante pode deles dispor; pode deles exigir a execução de tarefas dentro dos limites estabelecidos, previamente, em contrato, sem que eles necessitem, para executá-las, reportarem-se à empresa que os cedeu. Nesse tipo de contrato o objeto é a mão de obra. Nesse tipo de contrato a empresa contratante define a quantidade de trabalhadores que ela necessita para executar serviços que são de sua responsabilidade.

11. Por outro lado, se os trabalhadores simplesmente fizerem o que está previsto em contrato firmado entre as empresas, mediante ordem e coordenação da empresa contratada, ou melhor dizendo, se a empresa contratante de serviços não puder deles dispor, não puder coordenar a prestação do serviço, não ocorre “o ficar a disposição” e, por conseguinte, não ocorre a cessão de mão de obra nos termos do art. 31 da Lei n.º 8.212, de 1991. Nesse tipo de prestação de serviço é a empresa contratada que, por força do contrato firmado, está à disposição da empresa contratante e não os seus trabalhadores, que continuam subordinados a ela; nesse tipo de prestação de serviço, se houver necessidade, é a empresa contratada que receberá orientações da empresa contratante e as repassará aos seus empregados. Nesse tipo de contrato o objeto é a execução de um serviço certo; a empresa contratante não está preocupada com a mão de obra, no que diz respeito à quantidade de trabalhadores que irão executar o serviço; para ela não interessa se, por exemplo, serão dois, três, ou dez trabalhadores, pois essa definição caberá à empresa contratada; para ela o que interessa é o resultado final do serviço contratado, que é de responsabilidade da empresa contratada.

12. Neste sentido, a doutrina de Andrei Pitten Velloso, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior (Comentários à Lei do Custeio da Seguridade Social: Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, atualizada até a Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, Porto Alegre: Livraria do Advogado, Edição 2005, páginas 250/251) bem esclarece o conceito de cessão de mão de obra (sublinhou-se):

É essencial à configuração da cessão de mão-de-obra, pois, que haja subordinação dos segurados ao tomador dos serviços, e não ao cedente. Se os segurados forem subordinados a este, haverá prestação de serviços (gênero), mas não cessão de mão-de-obra (espécie). E, da mesma forma, se forem prestados serviços sem que seja colocada à disposição mão-de-obra, não restará caracterizada cessão de mão-de-obra. Um terceiro fator essencial à configuração da cessão de mão-de-obra para fins da LOCSS é que o serviço seja prestado nas dependências do contratante ou nas de terceiros alheios à relação jurídica (art. 31, § 3º): se o serviço for prestado nas dependências do contratado, não será devida a retenção de que trata o art. 31, caput, diante da inexistência de cessão de mão-de-obra.

13. A mesma linha de entendimento é encontrada na obra *Comentários à Lei Básica da Previdência Social de Wladimir Novaes Martinez (Tomo I – Plano de Custeio, Lei nº 8.212/91, Decreto nº 3.048/99. São Paulo: LTr, Edição 2003, página 502)*, em que é destacado como núcleo do conceito de cessão de mão de obra a disponibilização de pessoal ao tomador, in verbis (sublinhou-se):

O elemento nuclear do conceito é a disponibilização do pessoal. No mínimo, quer dizer: a) supervisão geral, incluindo o controle técnico, por parte da contratante; b) condução dos trabalhos empreendida pelo tomador; c) aplicação de meios próprios do receptor; d) diante da impessoalidade, a possibilidade de substituição do trabalhador.

(...)

15. É, também o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do seguinte precedente (destacou-se):

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS (LEI 9.711/88). EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. NATUREZA DAS ATIVIDADES. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula 282 do STF.

2. Para efeitos do art. 31 da Lei 8.212/91, considera-se cessão de mão-de-obra a colocação de empregados à disposição do contratante (submetidos ao poder de comando desse), para execução das atividades no estabelecimento do tomador de serviços ou de terceiros.

3. Não há, assim, cessão de mão-de-obra ao Município na atividade de limpeza e coleta de lixo em via pública, realizada pela própria empresa contratada, que, inclusive, fornece os equipamentos para tanto necessários.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (REsp 488027 / SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 14/06/2004 p. 163)

16. Deveras, se não houvesse intenção do legislador em condicionar a retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, à transferência, ainda que em parte, do comando, orientação e coordenação dos empregados da empresa prestadora de serviço para a empresa contratante (colocação à disposição), bastaria ter estabelecido que essa retenção deveria ocorrer quando uma empresa prestasse serviços contínuos nas dependências da contratante ou nas dependências de terceiros por ela indicados; não precisaria mais nada. Com efeito, não seria necessário definir cessão de mão de obra como sendo a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de

terceiros, de trabalhadores que realizem serviços contínuos. (destaques do original)

10.7. Como se disse anteriormente, a incidência da retenção de 11% (onze por cento) sobre o valor da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços também ocorrerá quando a contratação de determinados serviços se der mediante empreitada de mão-de-obra (artigo 31, parágrafo 4º, inciso III, da Lei n.º 8.212, de 1991, e artigo 219, *caput* e parágrafo 3º, do RPS). Assim, para fins da retenção previdenciária, apresenta-se necessário transcrever, a seguir, o conceito de empreitada constante na Instrução Normativa RFB n.º 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.

10.7.1. 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.

10.7.2. 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.

11. Feitas essas considerações, convém dizer que a Lei do Plano de Custeio da Previdência Social determina que a retenção previdenciária incidirá nos serviços prestados por meio de cessão de mão-de-obra, ou empreitada, e que integrem o rol exaustivo constante do RPS, ou seja, a antecipação das contribuições previdenciárias devidas pelos prestadores de serviço incidirá nos serviços listados no Regulamento da Previdência Social, se esses serviços forem prestados mediante cessão de mão-de-obra, ou empreitada, conforme o caso.

11.1. É mister não esquecer que, embora os serviços possam ser prestados mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada de mão-de-obra (nos casos específicos), assim entendido os serviços prestados com os requisitos anteriormente apontados, nem todo serviço prestado nessas condições é passível da incidência da antecipação tributária previdenciária compensável representada pela retenção dos onze por cento. Imprescindível que, aliada à efetiva cessão de mão-de-obra ou empreitada de mão-de-obra, o serviço constante do contrato, objeto da análise, esteja mencionado no artigo 219, parágrafo 2º, do RPS, e, por óbvio, também nos artigos 117 ou 118 da mencionada IN RFB n.º 971, de 2009.

11.2. Como reproduzido anteriormente, nos termos exatos do artigo 219, parágrafo 2º, do RPS, somente são submetidos à retenção dos onze por cento, no que tange àqueles serviços prestados mediante empreitada de mão-de-obra, os serviços de limpeza, conservação e zeladoria, vigilância e segurança, construção civil, serviços rurais e digitação e preparação de dados para processamento. Isto corresponde a concluir que qualquer outro

serviço prestado por empreitada de mão-de-obra fora dessa lista *numerus clausus* não se lhe deve imputar a referida retenção, entretanto, pelo dispositivo citado, nada impede que tais serviços sejam tributados quando envolverem a cessão de mão-de-obra.

11.2.1. Esses serviços prestados por intermédio da cessão de mão-de-obra ou empreitada de mão-de-obra e submetidos à retenção previdenciária sob comento foram melhor explicitados no artigo 117 da IN RFB n.º 971, de 2009, inclusive com exemplos em cada uma das atividades, conforme segue:

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 em varrição, lavagem, enceramento ou em outros serviços destinados a manter a higiene, o asseio ou a conservação de praias, jardins, rodovias, monumentos, edificações, instalações, dependências, logradouros, vias públicas, pátios ou de áreas de uso comum;

II - vigilância ou segurança, que tenham por finalidade a garantia da integridade física de pessoas ou a preservação de bens patrimoniais;

III - construção civil, que envolvam a construção, a demolição, a reforma ou o acréscimo de edificações ou de qualquer benfeitoria agregada ao solo ou ao subsolo ou obras complementares que se integrem a esse conjunto, tais como a reparação de jardins ou de passeios, a colocação de grades ou de instrumentos de recreação, de urbanização ou de sinalização de rodovias ou de vias públicas;

IV - natureza rural, que se constituam em desmatamento, lenhamento, aração ou gradeamento, capina, colocação ou reparação de cercas, irrigação, adubação, controle de pragas ou de ervas daninhas, plantio, colheita, lavagem, limpeza, manejo de animais, tosquia, inseminação, castração, marcação, ordenhamento e embalagem ou extração de produtos de origem animal ou vegetal;

V - digitação, 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.

12. Há um ponto relevante determinado pela IN RFB n.º 971, de 2009, qual seja, o de atribuir à lista de serviços dos artigos 117 e 118 o caráter de exaustividade relativamente a sua sujeição à retenção de que ora se trata, isto, em atenção ao disposto no parágrafo 2º do artigo 219 do RPS, entretanto, e ao mesmo tempo, admitindo a possibilidade de pormenorizar, a título exemplificativo, o conteúdo das tarefas compreendidas em cada um dos serviços discriminados naqueles artigos.

13. A própria consulente destaca os serviços postos sob consulta como “serviços técnicos de engenharia”, enquadrando-os na CNAE 711200003 (Elaboração de Projetos de Engenharia). Adentrando-se mais amiúde na discriminação dos serviços de engenharia constantes no código CNAE 7112-0/00 da Tabela da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), destaca-se, em suas Notas Explicativas, que esta Subclasse compreende:

Notas Explicativas:

Esta subclasse compreende:

- os serviços técnicos de engenharia, como a elaboração e gestão de projetos e os serviços de inspeção técnica nas seguintes áreas:

- engenharia civil, hidráulica e de tráfego
- engenharia elétrica, eletrônica, de minas, química, mecânica, industrial, de sistemas e de segurança, agrária, etc.
- engenharia ambiental, engenharia acústica, etc.
- a supervisão de obras, controle de materiais e serviços similares
- a supervisão de contratos de execução de obras
- a supervisão e gerenciamento de projetos
- a vistoria, perícia técnica, avaliação, arbitramento, laudo e parecer técnico de engenharia
- a concepção de maquinaria, processo e instalações industriais

Esta subclasse não compreende:

- os serviços de arquitetura (7111-1/00)
- os serviços de desenho técnico relacionados à arquitetura e engenharia (7119-7/03)
- os serviços de perícia técnica relacionados à segurança do trabalho (7119-7/04)
- a realização de testes físicos, químicos e outros testes analíticos de todos os tipos de materiais e de produtos (7120-1/00)
- as atividades de pesquisa e desenvolvimento experimental relacionadas à engenharia (7210-0/00)
- a execução de obras de construção (seção F)
- a administração de obras exercida no local da construção (seção F)

14. A IN RFB n.º 971, de 2009, ao tratar sobre a retenção previdenciária na área da construção civil, especificamente no que tange aos serviços de construção civil (aqui, vale ressaltar, essa Instrução Normativa distingue obras e serviços de construção civil), determina, em seu artigo 142, inciso III, quais seriam os serviços submetidos a essa retenção, remetendo-se ao seu Anexo VII.

14.1. Esse Anexo VII trata da Discriminação de Obras e Serviços de Construção Civil (conforme a Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE), destacando-se aqui o seu item 43.99-1 – Serviços Especializados para Construção Civil Não Especificados Anteriormente 43.99-1/01 Administração de Obras (Serviços), a seguir reproduzido:

43.99-1 SERVIÇOS ESPECIALIZADOS PARA CONSTRUÇÃO NÃO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE 4399-1/01 ADMINISTRAÇÃO DE OBRAS (SERVIÇO)

Esta Subclasse compreende:

- as atividades de gerenciamento e execução de obras através de contrato de construção por administração;
- as atividades de direção e a responsabilidade técnica da obra.

Esta Subclasse não compreende:

- a execução de obras por empreitada ou subempreitada (divisões 41 ou 42);
- a incorporação de empreendimentos imobiliários (4110-7/00);
- os serviços especializados de engenharia (concepção de projetos estruturais e de instalações, supervisão, fiscalização e gerenciamento de projetos de construção) (7112-0/00). (destacou-se)

14.2. Depreende-se, então, no âmbito da construção civil, no que tange à Subclasse dos Serviços Especializados Para Construção Civil Não Especificados Anteriormente 43.99-1/01 Administração de Obras (Serviços), que os serviços especializados de engenharia (concepção de projetos estruturais e de instalações, supervisão, fiscalização e gerenciamento de projetos de construção, CNAE 7112-0/00) não fazem parte sequer desta

Subclasse, portanto, não se encontram submetidos à retenção previdenciária dos onze por cento. Aliás, é importante dizer, estes serviços especializados de engenharia são uma constante de exclusão respeitante às várias Subclasses do Anexo VII, a exemplo da 4299-5/99 Outras obras de engenharia civil não especificadas anteriormente (Obra), da 4222-7/01 Construção de redes de abastecimento de água, coleta de esgoto e construções correlatas, exceto obras de irrigação, da 4213-8/00 Obras de urbanização - ruas, praças e calçadas (Obra), da 4212-0/00 Construção de obras-de-arte especiais (Obra), da 4211-1/01 Construção de rodovias e ferrovias (Obra) e da 4120-4/00 Construção de edifícios (Obra).

15. À toda evidência, verifica-se, mesmo no que diz respeito à discriminação de todas as obras e serviços de construção civil submetidas ao instituto da retenção previdenciária (Anexo VII da IN RFB n.º 971, de 2009), a título de antecipação, de onze por cento, que os serviços especializados de engenharia foram excluídos dessa imputação.

16. Da mesma forma, não se consegue vislumbrar a adequação dos serviços especializados de engenharia em nenhum dos itens listados no artigo 117 da IN RFB n.º 971, de 2009, ainda que se fossem prestados por cessão de mão-de-obra ou empreitada de mão-de-obra.

16.1. Poder-se-ia, a título de exercício de argumentação, verificar o possível enquadramento dos serviços especializados de engenharia nos termos do inciso III do artigo 117 da referida Instrução Normativa, vale dizer, como dentro do conceito de construção civil. Entretanto, além do citado artigo dizer textualmente o que envolve esse conceito (a construção, a demolição, a reforma ou o acréscimo de edificações ou de qualquer benfeitoria agregada ao solo ou ao subsolo ou obras complementares que se integrem a esse conjunto, tais como a reparação de jardins ou de passeios, a colocação de grades ou de instrumentos de recreação, de urbanização ou de sinalização de rodovias ou de vias públicas), o próprio Anexo VII dessa IN, que esmiúça quais são as obras e serviços de construção civil são submetidos à retenção, cuida de excluir os serviços especializados de engenharia (concepção de projetos estruturais e de instalações, supervisão, fiscalização e gerenciamento de projetos de construção, CNAE 7112-0/00) desse conceito.

17. Por outro lado, não se encontra sequer qualquer analogia quanto ao enquadramento dos serviços especializados de engenharia aos termos da lista contida no artigo 118 da IN RFB n.º 971, de 2009, ainda que se considere a disposição do parágrafo único do artigo 119 no sentido de que a pormenorização das tarefas compreendidas em cada item dessa lista de serviços seja exemplificativa.

17.1. Cabe destacar, neste ponto, que o artigo 118 da IN RFB n.º 971, de 2009, trata dos serviços sujeitos à retenção desde que contratados mediante unicamente o instituto da cessão de mão-de-obra. Ocorre que, além dos serviços especializados de engenharia não estarem discriminados no referido artigo, essa parte do objeto do Contrato submetido a esta consulta, firmado entre a consulente (como uma de suas consorciadas) e o órgão público, não se subsume no conceito de cessão de mão-de-obra, mormente quanto às ausências das características de colocação de trabalhadores à disposição da empresa contratante (diga-se, sob suas ordens, supervisão e coordenação) e da prestação dos serviços serem nas dependências da contratante ou na de terceiros, entendendo estes como não sendo às da própria contratante e nem pertencem à empresa prestadora dos serviços.

17.2. Assim, se a empresa contratante dos serviços não puder dispor dos empregados que irão executar os serviços contratados, coordenando a prestação desses

serviços, não ocorre a chamada “ficar a disposição”, e, por conseguinte, não ocorre a cessão de mão-de-obra discriminada no artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991.

18. O Termo de Contrato foi firmado com o consórcio para ser executado de forma indireta, sob regime de empreitada integral, na forma do artigo 6º, inciso VIII, alínea “e”, e artigo 10, inciso II, da Lei n.º 8.666, de 1993. Ocorre que, ainda que se considere a empreitada, seja na esteira da Lei citada ou no conceito tipificado pelo artigo 116 da IN RFB n.º 971, de 2009, a empreitada de mão-de-obra sujeita à retenção previdenciária prevista no artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, somente se concretiza quando da prestação dos serviços listados no artigo 219, parágrafos 2º, incisos I a V, e 3º, do RPS, regulamentados mais detidamente nos termos dos incisos I a VI do artigo 117 da mencionada Instrução Normativa, e, como dito em linhas pretéritas, não se consegue vislumbrar a adequação dos serviços especializados de engenharia em nenhum dos itens listados nesses dispositivos normativos.

18.1. Desta forma, os serviços especializados de engenharia, ainda que prestados por intermédio da cessão de mão-de-obra ou da empreitada de mão-de-obra, não se subsumem em nenhuma das hipóteses de incidência previstas no RPS (219, parágrafos 2º, incisos I a V, e 3º, do RPS) e na IN RFB n.º 971, de 2009 (artigo 117, incisos I a VI), portanto, não lhes sendo imputado a retenção previdenciária de que trata o artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991.

19. Por final, convém salientar que o processo de consulta busca solucionar, exclusivamente, dúvidas do sujeito passivo quanto à interpretação de dispositivos da legislação tributária cujo sentido não lhe seja claro, cabendo ao próprio contribuinte ou ao responsável tributário aplicar a norma no caso concreto, observando as características da contratação mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada de mão-de-obra acima expostas.

Conclusão

20. À vista do exposto, e respondendo os questionamentos da consulente, conclui-se que:

a) os serviços especializados de engenharia, ainda que prestados por intermédio da cessão de mão-de-obra ou da empreitada de mão-de-obra, não se subsumem em nenhuma das hipóteses de incidência previstas no RPS (219, parágrafos 2º, incisos I a V, e 3º) e na IN RFB n.º 971, de 2009 (artigo 117, incisos I a VI), portanto, não lhes sendo imputado a retenção previdenciária de que trata o artigo 31 da Lei n.º 8.212, de 1991; e

b) declara-se a ineficácia do questionamento da alínea “b” do item 3, tendo em vista que o fato objeto (“quaisquer outros serviços”) não é determinado, por conseguinte, não produz efeitos, na forma dos artigos 3º, parágrafo 2º, alínea III, e 18, incisos I e II, da IN RFB n.º 1396, de 2013.

21. À consideração da chefia da Divisão de Tributação – Disit.

assinado digitalmente
CAUBI CASTELO BRANCO
Auditor-Fiscal da RFB

22. De acordo. Encaminhe-se à Coordenadora da Copen – Coordenação de Contribuições Previdenciárias, Normas Gerais, Sistematização e Disseminação.

assinado digitalmente
ANTONIO DE PADUA ATHAYDE MAGALHÃES
Auditor-Fiscal da RFB
Chefe da Disit03

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

assinado digitalmente
MIRZA MENDES REIS
Auditora-Fiscal da RFB
Coordenadora da Copen

Ordem de Intimação

24. Aprovo a Solução de Consulta. Publique-se e divulgue-se nos termos do art. 27 da IN RFB n.º 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao interessado.

assinado digitalmente
CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA
Coordenadora-Geral da Cosit - Substituta