



Solução de Consulta nº 180 - Cosit

Data 31 de maio de 2019

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. EMPREITADA. SERVIÇOS DE PRODUÇÃO AUDIOVISUAL.

Os serviços de produção audiovisual, design gráfico, videografismos, produção de áudios, vídeos institucionais e educacionais que envolvam também a contratação de mão-de-obra para a operação de áudio e vídeo, com os equipamentos e materiais da contratada, são considerados serviços contratados mediante empreitada, não se aplicando a retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, enquadrando-se como serviço de produção audiovisual constante do inciso XV do parágrafo 5º-B do art. 18 da LC nº 123, de 2006, sem prejuízo dos requisitos para a opção pelo regime do Simples Nacional.

Dispositivos Legais: Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, art. 31; IN RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, arts. 115 a 119.

Relatório

Trata-se de consulta apreciada nos termos da Instrução Normativa (IN) RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013, que dispõe sobre o processo de consulta relativo à interpretação da legislação tributária e aduaneira, no âmbito da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB).

2. A consulente afirma ter como atividade a prestação de serviços relacionados à produção cinematográfica, a exemplo da produção de filmes institucionais, comerciais de televisão, dentre outros, salientando que optou pelo regime do Simples Nacional, de 2010 a 2017, em consonância com a previsão do art. 18, §5º-B, XV da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

3. Relata que no ano de 2018 firmou contrato de prestação de serviço com determinado órgão público XXX, tendo considerado inicialmente o seu enquadramento nas

hipóteses de cessão de mão-de-obra, motivo pelo qual comunicou a saída do Simples Nacional a partir de 31 de março de 2018, sendo atualmente tributada pelo regime do Lucro Presumido.

4. Contudo, a consulente defende um “posicionamento adequado em relação à subsunção das atividades objeto do mencionado contrato ... e a sua aderência ao conceito de prestação de serviço”, com o intuito de possibilitar futuro reenquadramento no Simples Nacional, conforme o já citado art. 18 da Lei Complementar nº 123, de 2006. Para tanto, argumenta que não satisfaz de forma cumulativa os requisitos do art. 31, §3º da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, mormente aquele que se refere à colocação dos trabalhadores à disposição da empresa contratante.

5. Para tanto, cita a Solução de Consulta Cosit nº 312, de 2014, jurisprudência, assim como análise de várias cláusulas constantes do contrato em tela, para concluir, em suma, pela não ocorrência da disponibilização da mão-de-obra ao tomador dos serviços contratados, devido à ausência de transferência da subordinação dos trabalhadores cedidos.

6. Por fim, formula seu questionamento nos seguintes termos:

“1) Os serviços prestados pela consulente, objeto do contrato nº XXX, firmado junto ao órgão público XXX, o qual estabelece que os serviços serão prestados de maneira contínua nas dependências do próprio órgão público, porém, com os equipamentos e materiais da própria consulente e com a exclusiva coordenação e responsabilidade da mesma sobre os trabalhadores e sobre a prestação do serviço, estando estes vinculados às atividades elencadas no contrato e subordinados à gestão da consulente, enquadram-se:

1.1 No conceito de cessão de mão-de-obra previsto na legislação de regência, em especial o contido no parágrafo 3º do art. 31 da Lei nº 8.212/91, combinado com o conteúdo do art. 115 da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 971/09? Ou

1.2 Prestação de serviços cinematográficos, contidos no inciso XV do parágrafo 5º-B do art. 18 da Lei Complementar nº 123/06?”

Fundamentos

7. A presente consulta aborda os serviços prestados pela consulente por meio de contrato específico, destacando cláusulas que ratificariam a ausência dos requisitos constantes do art. 31, §3º da Lei nº 8.212, de 1991, assim como do art. 115 da IN RFB nº 971, de 2009, e a consequente caracterização do objeto contratado como de prestação de serviço previsto no art. 18 da LC nº 123, de 2006. A dúvida apresentada restringiu-se ao critério “colocação à disposição do contratante”.

8. Preliminarmente, é necessário reiterar que os serviços sujeitos à retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, são aqueles prestados em uma das duas modalidades previstas na legislação, cessão de mão-de-obra ou empreitada. Todavia, tais conceitos não se encerram em si mesmos, quer dizer, não basta o serviço atender os requisitos conceituais da cessão de mão-de-obra ou da empreitada, mas também deve estar previsto na legislação como hipótese de serviço passível de retenção.

9. Conforme a disciplina constante da IN RFB nº 971, de 2009, caso o serviço esteja listado como uma das hipóteses previstas no seu art. 117, a retenção ocorrerá nas contratações efetuadas mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada. Por outro lado, se o serviço se enquadrar em alguma hipótese dos serviços listados no seu art. 118, a retenção deverá ser exigida somente no caso de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra.

IN RFB nº 971, de 2009

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.

(...)

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, observado o inciso VI do art. 149 quanto à empreitada realizada nas dependências da contratada. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1867, de 25 de janeiro de 2019)

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:

(...)

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

(...)

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.

(grifo nosso)

10. Dito isto, em que pese a dúvida trazida pela consulente focar em um critério específico da cessão de mão-de-obra, para o correto deslinde da questão é necessário que se faça, em primeiro lugar, a interpretação da legislação no que tange ao seu enquadramento como cessão de mão-de-obra ou empreitada.

11. A empreitada tem como objetivo a conclusão de uma tarefa, obra ou serviço, sendo a mão-de-obra apenas meio para a realização do resultado pretendido. Por outro lado, a

cessão de mão-de-obra tem como objeto precípua a obtenção da mão-de-obra, ou seja, da força de trabalho necessária para a prestação dos serviços contratados.

12. A consulente afirma que o objeto do contrato apresentado previsto em sua cláusula primeira é a própria execução do serviço. Verifica-se que o contrato consiste em serviços prestados mediante a obtenção de mão-de-obra específica para a operação de áudio e vídeo, mas também a produção audiovisual. Sob o enfoque em análise, o objeto contratado pode ser passível de enquadramento como cessão de mão-de-obra, no caso de haver a preponderância da disponibilização dos trabalhadores. Caso contrário, havendo a preponderância da prestação do serviço de produção audiovisual, este será tido como empreitada.

13. A situação descrita por meio do contrato apresentado junto à consulta é decorrente de pregão eletrônico instaurado para a obtenção do seguinte:

“1. CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

1.1.O objeto do presente instrumento é a contratação de serviço, com dedicação exclusiva de mão de obra, para **operação e edição** de áudio e vídeo para a transmissão XXX, bem como a **prestação de serviços de produção audiovisual**, design gráfico, videografismos, produção de áudios e vídeos institucionais e educacionais, entre outros temas de interesse do órgão público XXX, além do atendimento, sob demanda, dos serviços de auxiliar de estúdio, de externa e operador de câmera, incluindo-se a disponibilização de equipamento.”

(grifo nosso)

14. O serviço contratado visa primordialmente disponibilizar produtos audiovisuais requeridos pelo contratante, e não a contratação da mão-de-obra. Neste sentido, a disponibilização da mão-de-obra serve de meio para a obtenção do resultado pretendido. Isto porque o serviço contratado não consiste apenas em operadores de equipamentos (o que poderia levar à cessão de mão-de-obra, já que a atividade de operação de equipamentos é hipótese de serviço listado no inciso XVI do art. 118 da IN RFB nº 971, de 2009), mas também de editor de TV e vídeo, designer gráfico, assistente de produção e diretor de imagens.

15. A leitura de algumas cláusulas contratuais reforça tal entendimento, tal como aquelas referentes às multas relacionadas à entrega dos materiais gravados, à pré-produção e finalização do produto (vídeos), à cessão dos direitos patrimoniais, autorais e conexos criados e produzidos em decorrência da realização dos serviços.

16. Ainda, o edital de licitação que vincula o serviço contratado traz em seu Anexo I a justificativa da contratação, sendo esta a demanda na área de criação e edição audiovisual, que para ser atendida de forma tempestiva e com qualidade, requer a dedicação exclusiva de mão-de-obra. Reitere-se, todavia, que essa mão-de-obra não se restringe ao serviço previsto no inciso XVI do art. 118 da IN RFB nº 971, de 2009, mas faz parte de uma equipe responsável pela entrega do serviço contratado, que é, de forma preponderante, o de produção audiovisual. Desse modo, a situação descrita não caracteriza uma cessão de mão-de-obra, e sim, uma empreitada.

17. Interpretado este primeiro ponto, é necessário recorrer a lista do art. 117, mencionado anteriormente:

IN RFB nº 971, de 2009

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.

(grifo nosso)

18. Como a produção audiovisual não consta da lista transcrita acima, sendo esta exaustiva, a conclusão é de que a contratação desse serviço não se caracteriza como hipótese de retenção nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, mas de serviço de produção audiovisual constante do inciso XV do parágrafo 5º-B do art. 18 da LC nº 123, de 2006.

19. Os demais argumentos apresentados quanto à disponibilização da mão-de-obra, ficam, por conseguinte, prejudicados. Alerta-se que os requisitos quanto à opção pelo regime do Simples Nacional não foram objeto de análise na presente consulta.

Conclusão

20. Do exposto, soluciona-se a presente consulta para responder à consulente que os serviços de produção audiovisual, design gráfico, videografismos, produção de áudios, vídeos institucionais e educacionais que envolvam também a contratação de mão-de-obra para a operação de áudio e vídeo, com os equipamentos e materiais da contratada, constituem hipótese de serviço prestado mediante empreitada, não se aplicando a retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, mas de serviço de produção audiovisual previsto no art. 18, §5º-B, XV da LC nº 123, de 2006, sem prejuízo dos requisitos para a opção pelo regime do Simples Nacional.

À consideração superior.

Assinado digitalmente

EDUARDO KIMURA

Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

De acordo. Encaminhe-se à Coordenação de Contribuições Previdenciárias e Normas Gerais – Copen.

Assinado digitalmente

REGINA COELI ALVES DE MELLO

Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil

Chefe da Divisão de Tributação/SRRF08

De acordo. Encaminhe-se ao Coordenador-Geral de Tributação para aprovação.

Assinado digitalmente

MIRZA MENDES REIS

Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil

Coordenadora da Copen

Ordem de Intimação

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

Assinado digitalmente

FERNANDO MOMBELLI

Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

Coordenador-Geral da Cosit