



Solução de Consulta nº 107 - Cosit

Data 24 de junho de 2021

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RETENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. COLOCAÇÃO À DISPOSIÇÃO. AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO TÉCNICA E DE DEPENDÊNCIA PROFISSIONAL. SERVIÇO DE SAÚDE. APOIO DIAGNÓSTICO EM RADIOLOGIA.

Os pagamentos relativos a serviços de apoio diagnóstico em radiologia são submetidos à retenção de 11% (onze por cento) de que trata a Lei nº 8.212, de 1991, art. 31, quando realizados na forma de cessão de mão de obra.

Configura-se a cessão de mão de obra quando reunidas as seguintes condições, de forma concomitante: a) o trabalho seja executado nas dependências da contratante ou nas dependências de terceiros por ela indicados; b) o objeto da contratação seja a realização de serviços considerados contínuos, por constituírem necessidade permanente da contratante; c) o trabalhador seja cedido pela contratada para ficar à disposição da contratante, em caráter não eventual, sendo desnecessária a transferência de qualquer poder de comando/coordenação/supervisão, parcial ou total, sobre a mão de obra cedida. O elemento "colocação de mão de obra à disposição" se dá pelo estado de a mão de obra permanecer disponível para o contratante, nos termos pactuados.

SOLUÇÃO DE CONSULTA VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 75, DE 14 DE JUNHO DE 2021.

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, 118 e 119; Solução de Consulta Interna nº 4, de 28 de maio de 2021.

Relatório

Trata-se de consulta a respeito de interpretação da legislação tributária federal, formulada por pessoa jurídica de direito privado, sob o rito disciplinado pela Instrução Normativa (IN) RFB nº 1.396, de 17 de setembro de 2013.

2. A consulente informa que celebrou contrato com a administração pública estadual, na qualidade de prestadora de serviços de suporte de apoio diagnóstico em radiologia – Raio-X, ultrassonografia, tomografia computadorizada e ressonância nuclear magnética –; e acrescenta que os pagamentos relativos aos serviços em tela sofreram retenção, conforme determinado pelo art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

2.1. No entanto, irresignada com a leitura da lei, a interessada alega que a caracterização de cessão de mão de obra exige a colocação dos empregados do cedente à disposição e sob poder de comando do cessionário, sendo necessária para tal configuração a presença dos elementos de subordinação técnica e dependência profissional dos empregados cedidos.

2.2. Em síntese, a postulante argumenta que se a mão de obra cedida não estiver subalterna ao poder de comando do tomador dos serviços (contratante), atuando sob ordem dele, ocorre mera prestação de serviços; para a configuração da cessão de mão de obra é imperativa presença da subordinação técnica e dependência profissional, devendo, portanto, haver a transferência do poder de direção da mão de obra cedida para o contratante.

3. Então, a consulente encerra a petição questionando “se o contrato administrativo noticiado envolve cessão de mão de obra e, assim sendo, a retenção de 11% (onze por cento) referente à contribuição previdenciária é devida?”

Fundamentos

4. O presente processo de consulta tem seu regramento básico estatuído nos arts. 46 a 53 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e nos arts. 48 a 50 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Sua regulamentação se deu por meio do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011.

5. No âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a formulação de consultas está normatizada pela IN RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013.

6. Cumpre destacar que o processo de consulta se destina à elucidação quanto à interpretação de dispositivos da legislação tributária, diante de dúvida sobre a sua aplicação a fato determinado. Não se destina, portanto, à convalidação de atos praticados, nem de qualquer das afirmativas do consulente, pois isso implicaria em análise de matéria probatória, o que é incompatível com o instituto da consulta.

7. Consabido que a atividade narrada na consulta integra o rol de serviços sujeitos à retenção da contribuição previdenciária em exame, conforme dicção do art. 118, inciso XXIII, combinado com o art. 119, parágrafo único, ambos da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, avança-se de imediato para o diagnóstico do elemento nevrálgico da consulta, qual seja, a substância atômica do elemento “colocação à disposição”, que constitui o instituto da cessão de mão de obra.

8. Pois bem, a exegese hodierna, circunstanciada na Solução de Consulta Interna (SCI) nº 4, de 28 de maio de 2021 assevera que para caracterização da cessão de mão de obra não é necessário que haja qualquer poder de direção ou supervisão do tomador do serviço sobre os trabalhadores que executam a tarefa contratada, conforme assentado, também, na Solução de Consulta nº 75, de 14 de junho de 2021, que esclarece, inclusive, que essa ilação deriva espontaneamente do comando da Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017, *in verbis*:

RETENÇÃO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. COLOCAÇÃO À DISPOSIÇÃO. DESNECESSIDADE DE TRANSFERÊNCIA DE PODER. Para a configuração da cessão de mão de obra é desnecessária a transferência de qualquer poder de comando/coordenação/supervisão, parcial ou total, sobre a mão de obra cedida. O elemento "colocação de mão de obra à disposição" se dá pelo estado da mão de obra de permanecer disponível para o contratante, nos termos pactuados.

Na prestação de serviço de transporte rodoviário de passageiros, sob regime de fretamento, o cumprimento de itinerários em datas e horários preestabelecidos denota a colocação de mão de obra à disposição da contratante.

Para fins de caracterização da cessão de mão de obra, também é necessário que o contrato envolva prestação de serviços contínuos, entendidos como os que atendem a uma necessidade permanente da contratante, o que deve ser analisado caso a caso pela consulente.

[...]

13. A propósito, a Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017, que alterou a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, regulamentando a terceirização, exige a formatação supracitada – ausência de direção da contratante – para a configuração dessa modalidade de cessão de mão de obra e, sem embargo, preceitua que se aplica o referido art. 31, da Lei nº 8.212, de 1991. Ou seja, a lei categoricamente reconhece a figura da cessão de mão de obra na prestação de serviço dirigido plenamente pela contratada, ratificando a pertinência da referida retenção mesmo que os trabalhadores cedidos atuem sob ordem apenas da executora do serviço, a quem caberia a supervisão e coordenação exclusiva da tarefa.

14. A Lei nº 13.429, de 2017, é expressa no sentido de que é a empresa prestadora do serviço quem dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores. Continua a SCI:

Ora, se a Lei nº 13.429, de 2017, estatui que o trabalhador está subordinado ao prestador do serviço (contratado) e que se aplica o recolhimento previsto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, não é lícito concluir que a partícula “à disposição” da cessão de mão de obra implica na transferência da direção, uma vez que tornaria inócuo o § 5º do art. 5º-A da Lei nº 6.019, de 1974, no concernente ao recolhimento das contribuições previdenciárias. Aduzir o oposto nos conduz contra as máximas de hermenêutica jurídica *commodissimum est, id accipi, quo res de qua agitur, magis valeat quam pereat* – prefira-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade – e *verba cum effectu, sunt accipienda* – não se presumem, na lei, palavras inúteis, devem-se compreender palavras como tendo alguma eficácia.

38. Logo, a interpretação do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, conjugado com a Lei nº 13.429, de 2017, e com os axiomas de hermenêutica também convergem para uma interpretação que não impeça a subsunção ao art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, de eventos sem transferência de poder de direção (parcial ou total).

15. Conclui-se que a transferência do poder de direção, seja parcial ou total, não é condição *sine qua non* para a satisfação do elemento da cessão de mão de obra “colocar à disposição”, muito embora a constatação de transferência de comando possa ser usada como elemento indicativo de sua ocorrência. O elemento “colocação de mão de obra à disposição” se dá pelo estado da mão de obra de permanecer disponível/exigível para o contratante [...]

9. No caso em consulta, é possível observar que o contrato celebrado, acostado aos autos, contém os termos da relação jurídica estabelecida, do qual depreende-se, dentre outras coisas, que: (1) o contratado (consulente) deverá atender aos pacientes de demanda

própria do hospital estadual indicado, bem como provenientes do Sistema Único de Saúde - SUS, referenciados pelas unidades de saúde referidas, e eventualmente de outras unidades; (2) o contratado fornecerá **pessoal**, instalados **no espaço** destinado ao suporte diagnóstico por imagem **do hospital estadual**; (3) a prestação dos serviços dar-se-á a partir de programação de atividades **durante 24 horas por dia**; (4) contratado deverá realizar os exames listados aos pacientes definidos.

9.1. Assim, os elementos trazidos a lume denotam que a mão de obra foi colocada à disposição do contratante para execução do pacto avençado, perfazendo, portanto, todos os quesitos formadores do conceito versado de cessão de mão de obra e, portanto, subsumindo-se a retenção da contribuição previdenciária de que cuida o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991.

Conclusão

10. Com base no exposto, responde-se à consulente que:

10.1. Os pagamentos relativos a serviços de apoio diagnóstico em radiologia são submetidos à retenção de 11% (onze por cento) de que trata a Lei nº 8.212, de 1991, art. 31, quando realizados na forma de cessão de mão de obra.

10.2. Configura-se a cessão de mão de obra quando reunidas as seguintes condições, de forma concomitante: a) o trabalho seja executado nas dependências da contratante ou nas dependências de terceiros por ela indicados; b) o objeto da contratação seja a realização de serviços considerados contínuos, por constituírem necessidade permanente da contratante; c) o trabalhador seja cedido pela contratada para ficar à disposição da contratante, em caráter não eventual, sendo desnecessária a transferência de qualquer poder de comando/coordenação/supervisão, parcial ou total, sobre a mão de obra cedida. O elemento "colocação de mão de obra à disposição" se dá pelo estado de a mão de obra permanecer disponível para o contratante, nos termos pactuados.

Assinatura digital

LUÍS FELIPE VILLAR CAVALCANTI
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Divisão de Contribuições Sociais Previdenciárias

De acordo. Encaminhe-se ao Coordenador Contribuições Previdenciárias e Normas Gerais.

Assinatura digital
WILLIAM CHAVES SOUZA
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Chefe da Divisão de Contribuições Sociais Previdenciárias

Ordem de Intimação

A Aprovo a Solução de Consulta. Declaro sua vinculação à Solução de Consulta Cosit nº 75, de 14 de junho de 2021, com base nos arts. 22 e 24 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Divulgue-se e publique-se nos termos do art. 27 da referida Instrução Normativa. Dê-se ciência ao consulente.

Assinatura digital
RODRIGO AUGUSTO VERLY DE OLIVEIRA
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Coordenador de Contribuições Previdenciárias e Normas Gerais