



Solução de Consulta nº 131 - Cosit

Data 14 de setembro de 2021

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. SERVIÇO. TRANSPORTE. PASSAGEIRO. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RETENÇÃO.

O serviço de operação de transporte de passageiros envolvendo o deslocamento de pessoas por meio terrestre, aquático ou aéreo, realizado por cessão de mão de obra, qual seja, por trabalhadores colocados à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, para a prestação de serviços de natureza contínua, isto é, que constituam necessidade permanente da contratante e se repitam periódica ou sistematicamente, ligados ou não a sua atividade fim, ainda que sua execução seja realizada de forma intermitente ou por diferentes trabalhadores, está sujeito à retenção de 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços e ao recolhimento à Previdência Social da importância retida, em documento de arrecadação identificado com a denominação social e o CNPJ da empresa contratada.

Parcialmente vinculada à Solução de Consulta Cosit nº 75, de 14 de junho de 2021.

Dispositivos Legais: IN RFB nº 971, de 2009: arts. 112, 115 e 118.

Relatório

A consultante, pessoa jurídica de direito privado que se autoenquadra na Classificação Nacional de Atividade Econômica (CNAE) sob o código 4929-9/02 - Transporte rodoviário coletivo de passageiros, sob regime de fretamento, intermunicipal, interestadual e internacional, formula consulta a esta Coordenação de Tributação (Cosit) da Secretaria

Especial da Receita Federal do Brasil (RFB), no sentido de dirimir dúvidas a respeito de normas regentes das Contribuições Sociais Previdenciárias.

2. A presente consulta versa sobre dúvida quanto à incidência do instituto da retenção da contribuição previdenciária sobre a execução de contrato com empresa, cujo objeto contratual é esmiuçado nos seguintes termos, *ipsis litteris*, com omissão nominal de sujeito passivo ou responsável tributário:

contrato com a XXXXXX. por meio do qual presta serviços e atende a referida empresa para o transporte de pessoal, nos itinerários, extensões, pontos de embarque e desembarque, em horários e números de veículos, de acordo com as determinações ditadas pela contratante, no caso, a XXXX sem que com eles mantenham qualquer subordinação ou sujeição hierárquica decorrente de contrato de trabalho.

3. Informa a consulente que, por força contratual, lhe incumbe "cumprir e fazer cumprir todas as orientações da CONTRATANTE relativo (*sic*) ao transporte de pessoal objeto deste contrato", "responsabilizar-se por todas as despesas decorrentes do objeto deste contrato, citando-se, sem limitar a: salários, encargos sociais, trabalhistas e previdenciários, combustível, lubrificantes, peças de reposição, pneus, câmaras, manutenção preventiva e corretiva, seguros, tributos, despesas administrativas e lucro" e declara que "os motoristas dos veículos são empregados da ora Requerente/consulente, o que se declara para fins de subsidiar informação relevante ao trato da presente consulta".

4. Aduz a consulente que, em relação ao contrato mencionado na consulta, sempre efetuou o destaque do valor da retenção da contribuição previdenciária nas notas fiscais de prestação de serviços emitidas, observando que, "na condição de contratada e prestadora de serviços, **disponibiliza** seus empregados para ficarem a serviço da contratante, no período em que o transporte é realizado", em razão do que entende que "o que se tem no presente caso, em que pese a retenção sofrida pela Requerente/consulente, é que esta disponibiliza ônibus com motorista, sob regime de fretamento, para o transporte dos funcionários da contratante".

5. A consulente fundamenta a sua dúvida quanto à obrigatoriedade da retenção com base nos arts. 115, 117 e 118 da Instrução Normativa (IN) RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, tendo em vista a necessidade ou não, de os seus empregados

responsáveis pela execução do contrato estarem à disposição exclusiva da tomadora e conclui a consulta com a seguinte indagação:

1) para os serviços de transporte de passageiros mediante locação de veículos com motorista e/ou de transporte rodoviário coletivo de passageiros sob regime de fretamento haverá necessariamente a retenção previdenciária?

6. Em síntese, é o relatório.

Fundamentos

7. O objetivo da consulta é dar segurança jurídica ao sujeito passivo que apresenta à Administração Pública dúvida sobre dispositivo da legislação tributária aplicável a fato determinado relacionado à sua atividade, de modo a que se lhe possa propiciar o correto cumprimento das obrigações tributárias principal e acessórias, bem como a prevenção de eventuais sanções. Constitui, assim, instrumento à disposição do sujeito passivo a lhe possibilitar acesso à interpretação normativa formulada pela Fazenda Pública.

8. A consulta corretamente formulada configura orientação oficial e produz efeitos legais, como a proibição de se instaurar procedimento fiscal sobre a consulente e a não aplicação de multa ou juros de mora relativos à matéria consultada, desde a data de apresentação da consulta até o trigésimo dia subsequente à data de ciência da respectiva solução. Verificados esses pressupostos, considera-se eficaz a consulta em apreciação.

9. Importa ressaltar, ainda, que a Solução de Consulta não se presta a verificar a exatidão dos fatos expostos pela interessada, uma vez que se limita a apresentar a interpretação da legislação tributária sobre os fatos narrados na consulta, partindo da premissa de que haja conformidade entre narrativa e realidade. Nesse sentido, não convalida nem invalida informações ou interpretações feitas pela consulente, bem como atos por ela praticados, pois isso importaria em análise de matéria probatória, o que é incompatível com o instituto da consulta.

10. Quanto ao mérito da consulta, constata-se que o art. 118 (a seguir transcrito) da IN RFB nº 971, de 2009, determina que os serviços de operação de transporte de passageiros, inclusive nos casos de concessão ou de subconcessão, envolvendo o

deslocamento de pessoas por meio terrestre, aquático ou aéreo, estarão sujeitos à retenção, se contratados mediante cessão de mão-de-obra:

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

[...]

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;

[...]

11. Vê-se, portanto, segundo a literalidade do referido art. 118 da IN RFB nº 971, de 2009, que o serviço objeto da consulta, a princípio, sujeita-se à retenção, restando, apenas, perquirir, em conformidade com as descrições da consulente, a respeito da sua execução, se o respectivo contrato é de empreitada ou de cessão de mão de obra, o que se fará com base na análise dos requisitos necessários à caracterização da execução de serviços mediante a modalidade contratual da cessão de mão de obra contida na Solução de Consulta nº 75 – Cosit, de 14 de junho de 2021, que trata de matéria análoga ao caso em exame, trechos a seguir transcritos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS 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.

[...]

8. Segundo a conceituação previdenciária, 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 nas 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 nas de terceiros.

9. Pois bem, outrora interpretou-se que para a subsunção ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, seria necessária a transferência, ao menos parcial, do poder de comando sobre a mão de obra cedida para o tomador do serviço, conforme assentado na Solução de Consulta Cosit nº 232, de 2017. Contudo, a partir da publicação da Solução de Consulta Interna nº 4, de 28 de maio de 2021, a interpretação indigitada foi superada. A exegese hodierna, circunstanciada na SCI aludida, 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.

10. Isso porque a locução “à disposição” do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, deve ser ponderada com o resto da oração, “quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação”. Denota o elemento gramatical que estar à disposição, portanto, caracteriza-se pela disponibilização temporal da mão de obra, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação (trabalho temporário, empreitada de mão de obra, prestação de serviço a terceiros)

[...]

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, perfazendo-se, portanto, na situação do condutor de veículo que deve cumprir itinerários de excursões em datas e horários estabelecidos, afinal, implementar essas condições contratuais denota que a contratada disponibilizou mão de obra à contratante para a execução do serviço, pois a contratante terá aquela mão de obra a sua disposição para honrar todo itinerário nas datas e nos horários requisitados.

16. Todavia, deve-se sublinhar que para fins da retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, a norma exige que o serviço tenha natureza contínua para o contratante, conforme definido na Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, art. 115, § 2º, reproduzido a seguir:

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.

(...)

§ 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.

17. Portanto, a consultante deve observar se há caráter contínuo da atividade para que haja a subsunção daquele serviço ao comando do art. 31 da Lei nº

8.212, de 1991. 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.

18. 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.

[...]

12. Explicitados os requisitos caracterizadores da cessão de mão de obra, constata-se claramente que o contrato objeto desta análise adequa-se perfeitamente a essa modalidade, haja vista que a consulente (empresa contratada) a) coloca trabalhadores à disposição da contratante, b) em suas dependências, c) para prestar-lhe serviços contínuos de transporte dos seus empregados (passageiros), o que atende em plenitude aos três requisitos caracterizadores da cessão de mão de obra contidos no art. 115 da IN RFB nº 971, de 2009.

Conclusão

13. Diante do exposto, conclui-se que o serviço de operação de transporte de passageiros envolvendo o deslocamento de pessoas por meio terrestre, aquático ou aéreo, realizado por cessão de mão de obra, qual seja, por trabalhadores colocados à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, para a prestação de serviços de natureza contínua, isto é, que constituam necessidade permanente da contratante e se repitam periódica ou sistematicamente, ligados ou não a sua atividade fim, ainda que sua execução seja realizada de forma intermitente ou por diferentes trabalhadores, está sujeito à retenção de 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços e ao recolhimento à Previdência Social da importância retida, em documento de arrecadação identificado com a denominação social e o CNPJ da empresa contratada, conforme determina o art. 112 da IN RFB nº 971, de 2009.

(assinado digitalmente)
HELDER JESUS DE SANTANA GORDILHO
Auditor-Fiscal da RFB

De acordo. Encaminhe-se ao Coordenador da Copen.

(assinado digitalmente)
FLÁVIO OSÓRIO DE BARROS
Auditor-Fiscal da RFB – Chefe da Disit04

De acordo. Encaminhe-se ao Coordenador-Geral da Cosit.

(assinado digitalmente)
RODRIGO AUGUSTO VERLY DE OLIVEIRA
Auditor-Fiscal da RFB - Coordenador 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
Coordenador-Geral da Cosit