

<b>Processo n.º</b>	14563-7/2010
<b>Interessado</b>	Instituto Municipal de Previdência Social de Cuiabá/MT
<b>Assunto</b>	Consulta
<b>Revisor</b>	Conselheiro Waldir Júlio Teis

### **FUNDAMENTAÇÃO**

A Constituição Federal em seu art. 7º, XVIII prevê como direito social a licença à gestante sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias, podendo este prazo ser ampliado pelo regime ao qual a servidora se submeter. Esse direito é inerente, inclusive, a todas as servidoras públicas efetivas e comissionadas.

O salário-maternidade é o benefício pago pelo Regime Geral da Previdência Social, correspondente ao salário integral da segurada, conforme previsto no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

A Lei nº 9.717/98, que dispõe sobre regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos, prevê que o Regime Próprio de Previdência Social não pode conceder benefícios distintos daqueles estabelecidos pelo RGPS (art. 5º da referida lei). Portanto, no caso do salário-maternidade, o prazo e o valor do benefício instituídos pelo RPPS não poderão ser superiores aos estabelecidos pelo RGPS.

O Estatuto dos Servidores municipais de Cuiabá (Lei Complementar nº 93/2003), antes do advento da Lei Complementar nº 175/2008, previa que as servidoras gestantes teriam 120 (cento e vinte) dias de licença, sem prejuízo da remuneração.

Após a vigência da Lei Federal nº 11.770/2008, que cria o Programa Empresa Cidadã, destinado à prorrogação da licença-maternidade mediante concessão de incentivo fiscal, e altera a Lei nº 8.212/1991, a municipalidade publicou a Lei Complementar nº 175/2008, que altera o Estatuto dos Servidores Cíveis de Cuiabá e estende tal benefício às servidoras municipais.

O incentivo fiscal concedido pela Lei nº 11.770/2008 consiste na possibilidade de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, deduzir do imposto devido, em cada período de apuração, o total da remuneração integral da empregada, pago nos 60 (sessenta) dias de prorrogação da licença maternidade, vedada a

dedução como despesa operacional, conforme art. 5º, da referida Lei. A Lei não contempla os poderes e órgãos públicos.

A prorrogação da licença-maternidade prevista pela Lei Federal nº 11.770/08 não é auto-aplicável, sendo necessário que, cada ente tenha previsão legal para tanto.

Posto isto, frisa-se que, após o advento da lei federal supracitada, o Estatuto foi alterado pela Lei Complementar municipal nº 175/2008, prorrogando por mais 60 (sessenta dias) tal benefício, ou seja, estendeu o benefício da licença-maternidade das servidoras municipais para 180 (cento e oitenta) dias, sem distinguir se efetivas, comissionadas ou temporárias.

É necessário destacar que as servidoras públicas municipais efetivas do município de Cuiabá pertencem ao RPPS, já, as servidoras comissionadas, são seguradas obrigatórias do RGPS, e não submetidas a um regime misto, como pontuado pelo consulente. Porém, é necessário destacar, que como já foi dito, não pode existir distinção de tratamento entre os servidores, uma vez que o RPPS não pode instituir benefícios além daqueles destinados aos submetidos ao RGPS.

Por fim, entende-se que a Lei que prorrogou a licença-maternidade para as servidoras municipais efetivas de Cuiabá, também estendeu tal benefício para as servidoras comissionadas, pertencentes ao RGPS.

Dessa maneira, o consulente deverá conceder o benefício da prorrogação da licença-maternidade, tanto para as servidoras efetivas, quanto para as servidoras em comissão, uma vez que o princípio da isonomia deve prevalecer.

Já, a respeito do pagamento do salário-maternidade durante os 60 (sessenta dias) ampliados pela lei, esse deve ser suportado pelo tesouro do ente empregador, devendo ser estendido a todas as servidoras gestantes.

Ademais, acerca da segunda dúvida do consulente, cabe dizer que o incentivo fiscal previsto no art. 5º da Lei nº 11.770/08 não se aplica às entidades públicas que instituírem o benefício da prorrogação da licença-maternidade às suas servidoras, uma vez que o incentivo fiscal se estende apenas às pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, não se enquadrando nessa hipótese, a Administração Pública direta, indireta e fundacional, pois além de não possuir lucro real, não é tributada, por força do princípio tributário da imunidade recíproca (art. 150, VI, a), que veda a instituição pelos entes federativos de impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros.

Em conclusão, a Lei Federal nº 11.770/08 concedeu à Administração Pública a faculdade de instituir o programa de prorrogação da licença-maternidade. Por sua vez, a Lei nº 175/08 prorrogou o prazo da licença-maternidade no âmbito municipal, se valendo da faculdade mencionada.

Assim, a partir do momento em que a municipalidade atribuiu essa vantagem às servidoras efetivas, submetidas ao RPPS, deverá também atribuir às servidoras em comissão, submetidas ao RGPS, já que não pode haver distinções quanto ao tratamento dado aos servidores públicos.

Esta prorrogação só pode ser concedida quando houver previsão legal na legislação de cada ente, que deverá arcar com o ônus a ser pago nos 60 (sessenta) dias acrescentados. Dessa forma, o ente deverá ter previsão orçamentária e disponibilidade financeira para conceder o benefício mencionado pelo tempo prorrogado.

Assim, submeto a redação de verbete de Resolução Normativa de Consulta ao Tribunal Pleno proposto pela Consultoria Técnica, apenas com pequenos ajustes de redação conforme as razões acima expostas, e da forma como segue:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Pessoal. Servidor Público. Licença à gestante. Prorrogação. Possibilidade. Ônus do Tesouro.**

- 1) O direito social de licença à gestante não se confunde com o benefício previdenciário de salário-maternidade.
- 2) É possível a prorrogação do direito social de licença à gestante por meio de previsão legal de cada ente federativo, não sendo de observância obrigatória aos entes públicos a prorrogação prevista na Lei nº 11.770/08.
- 3) Não é possível a prorrogação do benefício previdenciário do salário-maternidade pelo RPPS dos entes federativos, uma vez que os benefícios concedidos por esse regime não podem ser diferentes dos benefícios concedidos pelo RGPS (art. 5º da Lei nº 9.717/98).
- 4) A responsabilidade pelo pagamento do ônus decorrente da prorrogação do direito de licença à gestante, recairá sobre o tesouro da respectiva entidade patronal, independentemente do regime previdenciário ao qual a servidora esteja vinculada.
- 5) O ente que instituir programa de prorrogação de licença à gestante não tem direito ao benefício fiscal previsto na Lei nº 11.770/2008, concedido às pessoas jurídicas de direito privado, consistente na compensação do respectivo ônus com a importância devida à União a título de imposto de renda, uma vez que no âmbito da Administração

Pública direta e de suas entidades autárquicas e fundacionais, vige o princípio da imunidade tributária recíproca, previsto no art. 150, VI, a, CF.

Assim, estarão sendo atendidas as dúvidas do consulente nos termos do verbete acima, que é dotado de normatividade a partir de sua publicação e constitui prejuízo de tese de casos futuros.

### **DISPOSITIVO DO VOTO**

Posto isso, acolho os Pareceres da Consultoria Técnica e do Ministério Público de Contas nº 6.379/2010, elaborado pelo Excelentíssimo Procurador-Geral Substituto de Contas Dr. Alisson Carvalho de Alencar, e **voto no sentido de conhecer a consulta e no mérito responder ao consulente que:**

- 1) O direito social de licença à gestante não se confunde com o benefício previdenciário de salário-maternidade.
- 2) É possível a prorrogação do direito social de licença à gestante por meio de previsão legal de cada ente federativo, não sendo de observância obrigatória aos entes públicos a prorrogação prevista na Lei nº 11.770/08.
- 3) Não é possível a prorrogação do benefício previdenciário do salário-maternidade pelo RPPS dos entes federativos, uma vez que os benefícios concedidos por esse regime não podem ser diferentes dos benefícios concedidos pelo RGPS (art. 5º da Lei nº 9.717/98).
- 4) A responsabilidade pelo pagamento do ônus decorrente da prorrogação do direito de licença à gestante, recairá sobre o tesouro da respectiva entidade patronal, independentemente do regime previdenciário ao qual a servidora esteja vinculada.
- 5) O ente que instituir programa de prorrogação de licença à gestante não tem direito ao benefício fiscal previsto na Lei nº 11.770/2008, concedido às pessoas jurídicas de direito privado, consistente na compensação do respectivo ônus com a importância devida à União a título de imposto de renda, uma vez que no âmbito da Administração Pública direta e de suas entidades autárquicas e fundacionais, vige o princípio da imunidade tributária recíproca, previsto no art. 150, VI, a, CF.

Encaminhe-se o presente voto ao consulente através do endereço eletrônico [lhsenss@hotmail.com](mailto:lhsenss@hotmail.com).

É como voto.

Cuiabá-MT, 24 de fevereiro de 2011.

**WALDIR JÚLIO TEIS**  
Conselheiro Relator