

29/03/2021

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 576.967 PARANÁ

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
EMBTE.(S) : HOSPITAL VITA BATEL S/A
ADV.(A/S) : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES E
OUTRO(A/S)
EMBDO.(A/S) : UNIÃO
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE INDÚSTRIA DE
HOTEIS - ABIH
ADV.(A/S) : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E
OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COÊLHO
ADV.(A/S) : DANIELA LIMA DE ANDRADE BORGES
ADV.(A/S) : MATTHEUS REIS E MONTENEGRO
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA SAÚDE -
HOSPITAIS, ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS
(CNS)
ADV.(A/S) : BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA “PATRONAL” SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE.

1. Embargos de declaração opostos pelo contribuinte em face do acórdão de mérito deste recurso extraordinário, em que, por maioria, o Plenário decidiu pela inconstitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária “patronal” sobre o salário-maternidade.

2. Pretensão da parte embargante de alteração da tese de julgamento firmada, a fim de que reste clara a natureza de benefício previdenciário do salário-maternidade e, assim, fique expressa a sua exclusão da incidência de outras contribuições, tais como o salário-educação e as destinadas ao Sistema S e ao INCRA, que também possuem

RE 576967 ED / PR

como base de cálculo a folha de salários.

3. O acolhimento dos embargos de declaração pressupõe a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do CPC/2015, o que não se verifica na hipótese. Isso porque estavam sob análise no presente recurso apenas os dispositivos da lei federal que tratam da inclusão do salário-maternidade na base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador. Os embargos não servem à ampliação do objeto do recurso extraordinário.

4. A natureza de benefício previdenciário do salário-maternidade, um dos fundamentos para a referida não incidência tributária, restou incontroversa no voto condutor e nos votos que o acompanharam.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 19 a 26 de março de 2021.

Ministro **LUÍS ROBERTO BARROSO** - Relator

29/03/2021

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 576.967 PARANÁ

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
EMBTE.(S) : HOSPITAL VITA BATEL S/A
ADV.(A/S) : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES E
OUTRO(A/S)
EMBDO.(A/S) : UNIÃO
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE INDÚSTRIA DE
HOTEIS - ABIH
ADV.(A/S) : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E
OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COÊLHO
ADV.(A/S) : DANIELA LIMA DE ANDRADE BORGES
ADV.(A/S) : MATTHEUS REIS E MONTENEGRO
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA SAÚDE -
HOSPITAIS, ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS
(CNS)
ADV.(A/S) : BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS

RELATÓRIO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. Trata-se de embargos de declaração opostos contra acórdão de mérito deste recurso extraordinário, em que se fixou a seguinte tese de julgamento: “*É inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária a cargo do empregador sobre o salário maternidade*”. O acórdão recorrido foi assim ementado:

“Direito constitucional. Direito tributário. Recurso Extraordinário com repercussão geral. Contribuição previdenciária do empregador. Incidência sobre o salário-

RE 576967 ED / PR

maternidade. Inconstitucionalidade formal e material.

1. Recurso extraordinário interposto em face de acórdão do TRF da 4ª Região, que entendeu pela constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária 'patronal' sobre o salário-maternidade.

2. O salário-maternidade é prestação previdenciária paga pela Previdência Social à segurada durante os cento e vinte dias em que permanece afastada do trabalho em decorrência da licença-maternidade. Configura, portanto, verdadeiro benefício previdenciário.

3. Por não se tratar de contraprestação pelo trabalho ou de retribuição em razão do contrato de trabalho, o salário-maternidade não se amolda ao conceito de folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Como consequência, não pode compor a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador, não encontrando fundamento no art. 195, I, a, da Constituição. Qualquer incidência não prevista no referido dispositivo constitucional configura fonte de custeio alternativa, devendo estar prevista em lei complementar (art. 195, §4º). Inconstitucionalidade formal do art. 28, §2º, e da parte final da alínea a, do §9º, da Lei nº 8.212/91.

4. Esta Corte já definiu que as disposições constitucionais são legitimadoras de um tratamento diferenciado às mulheres desde que a norma instituidora amplie direitos fundamentais e atenda ao princípio da proporcionalidade na compensação das diferenças. No entanto, no presente caso, as normas impugnadas, ao imporem tributação que incide somente quando a trabalhadora é mulher e mãe cria obstáculo geral à contratação de mulheres, por questões exclusivamente biológicas, uma vez que torna a maternidade um ônus. Tal discriminação não encontra amparo na Constituição, que, ao contrário, estabelece isonomia entre homens e mulheres, bem como a proteção à maternidade, à família e à inclusão da mulher no mercado de trabalho. Inconstitucionalidade material

RE 576967 ED / PR

dos referidos dispositivos.

5. Diante do exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, prevista no art. 28, §2º, e da parte final da alínea *a*, do §9º, da Lei nº 8.212/91, e proponho a fixação da seguinte tese: *‘É inconstitucional a incidência de contribuição previdenciária a cargo do empregador sobre o salário- maternidade’*.

2. Como se verificou, restou consignado que as previsões legais do art. 28, § 2º e §9º, *a*, da Lei nº 8.212/1991, que incluíam o salário-maternidade na base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador, estavam em desacordo com o art. 195, I, *a*, e § 7º, bem como o art. 5º, I, da Constituição. Inconstitucional, portanto, a sua cobrança.

3. Opostos embargos de declaração, o embargante aponta a existência de “pequeno vício de omissão” no acórdão embargado. Sustenta que: (i) “considerando o posicionamento já firmado no sentido de que o salário maternidade não configura salário de contribuição, não se pode admitir sua inclusão na base de cálculo de qualquer uma das contribuições previdenciárias previstas no artigo 22 da Lei n.º 8.212/91, e das contribuições de terceiros incidentes sobre a folha de salários”; (ii) “a decorrência lógica do entendimento referente à inconstitucionalidade do artigo 28, §2º, e a parte final do seu §9º, “*a*”, da Lei nº 8.212/91, é a de que o salário maternidade não caracteriza remuneração e, por isso, é inconstitucional sua inclusão na base de cálculo das contribuições previdenciárias previstas no artigo 22 da Lei n.º 8.212/91, e das contribuições parafiscais, todas a cargos do empregador”.

4. Afirma ser necessária a alteração da tese de julgamento, a fim de que reste clara a natureza de benefício previdenciário do salário-maternidade, uma vez que essa explicitação seria necessária para excluir a rubrica da incidência de outras contribuições, tais como o salário-

RE 576967 ED / PR

educação e as destinadas ao Sistema S e ao INCRA, que também possuem como base de cálculo a folha de salários. Em outras palavras, requer que esta Corte explicita que nenhuma outra contribuição, além da contribuição previdenciária a cargo do empregador, deve incidir sobre o salário-maternidade.

5. É o relatório.

29/03/2021

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 576.967 PARANÁ

VOTO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. Os embargos devem ser rejeitados, tendo em vista a inexistência de erro, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade (art. 1.022 do CPC). A controvérsia dos autos foi resumida da seguinte forma pelo Tribunal de origem [1]:

“Trata-se de mandado de segurança impetrado por Hospital Vita Batel S/A, objetivando o afastamento da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de salário-maternidade a seus empregados, bem como o reconhecimento do direito à compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título com débitos vincendos de tributos da mesma espécie.”

2. Assim, verifica-se que, desde a origem, a discussão teve como enfoque a constitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 8.212/91 que tratam da contribuição previdenciária dos empregadores. As contribuições mencionadas pelo contribuinte nos presentes embargos de declaração não constaram da impetração do mandado de segurança, razão pela qual suas leis instituidoras não poderiam ser examinadas pelo Tribunal de origem, tampouco pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do recurso extraordinário.

3. Ademais, ao reconhecer a repercussão geral da matéria, esta Corte delimitou a questão nos seguintes termos:

“SALÁRIO-MATERNIDADE - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA -

RE 576967 ED / PR

ART. 28, § 2º, I da LEI 8.212/1991 - NOVA FONTE DE CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL – VIOLAÇÃO DOS ARTS. 195, CAPUT E § 4º E 154, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL” . [2]

4. Como se sabe, o acolhimento dos embargos de declaração pressupõe a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do CPC/2015, o que não se verifica na hipótese. Isso porque encontravam-se sob análise no presente recurso apenas os dispositivos da lei federal que tratam da inclusão do salário-maternidade na base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador. Os embargos não servem à ampliação do objeto do recurso extraordinário.

5. Estes embargos, portanto, veiculam pretensão meramente infringente. Objetivam tão somente o reexame de questão já apreciada pelo Plenário desta Corte. E os embargos não podem conduzir à renovação do julgamento que não se ressente de nenhum vício e, muito menos, à modificação do julgado. O STF já firmou o entendimento de que não se revelam cabíveis embargos de declaração quando, a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição, vêm a ser opostos com o inadmissível objetivo de infringir o julgado, para provocar um indevido reexame da causa (AI 177.313-AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello).

6. Restou claro na decisão embargada que: (i) por não se tratar de contraprestação pelo trabalho ou de retribuição em razão do contrato de trabalho, o salário-maternidade não se amolda ao conceito de *folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício*. Como consequência, não pode compor a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador, não encontrando fundamento no art. 195, I, *a*, da Constituição. Qualquer incidência não prevista no referido dispositivo constitucional configura fonte de custeio alternativa, devendo estar prevista em lei complementar (art. 195, §4º). Afirmou-se, assim, a inconstitucionalidade formal do art. 28, §2º, e da

RE 576967 ED / PR

parte final da alínea *a*, do §9º, da Lei nº 8.212/1991; e (ii) as normas impugnadas promovem discriminação de gênero incompatível com a Constituição, ao imporem tributação que incide somente quando a trabalhadora é mulher e mãe. Isso porque criam obstáculo geral à contratação de mulheres, por questões exclusivamente biológicas, e tornam a maternidade um ônus.

7. A natureza de benefício previdenciário do salário-maternidade, um dos fundamentos para a referida não incidência tributária, restou incontroversa no voto condutor e nos votos que o acompanharam.

8. Nada impede, todavia, que, caso sejam chamados a analisar a incidência de contribuições a terceiros sobre o salário-maternidade, o Judiciário e a Administração Pública venham a aplicar as *rationes decidendi* deste julgado, como fez a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) no Parecer SEI nº 18361/2020/ME. A PGFN entendeu que as razões de decidir do acórdão de mérito poderiam ser transpostas para as contribuições de terceiros que possuam como base de cálculo a folha de salários. Confira-se:

“100. Dessa maneira, seguindo a mesma premissa adotada para a contribuição previdenciária a cargo do empregador, a contribuição de terceiros sobre o salário-maternidade, cuja base de cálculo seja a folha de salários, viola o princípio da isonomia, porque ao encarecer a mão-de-obra feminina, fomenta justamente o contrário do que o Texto Constitucional idealiza no art. 5, I, da CF.

101. Por conta disso, entende-se viável aplicar os fundamentos determinantes do acórdão paradigma do tema nº 72, para tornar inconstitucional a incidência da contribuição de terceiros sobre o salário-maternidade, estando a carreira dispensada de atuar judicialmente nas demandas que pretendam excluir a referida verba da base de cálculo das

RE 576967 ED / PR

contribuições de terceiros que incidam sobre a "folha de salários", conforme autorização constante no art. 2º-A da Portaria PGFN nº 502, de 2016, c/c art. 19, §9º, da Lei nº 10.522, de 2002.

102. Cumpre esclarecer que a extensão da ratio decidendi feita por esta CRJ só alcançará as contribuições de terceiros que incidam exatamente sobre a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias do empregador ("folha de salários"), não sendo possível a extensão, caso alguma contribuição de terceiro venha a ser cobrada sobre outra materialidade econômica, em nítida discordância com o art. 240 da CF." [3]

9. Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

10. É como voto.

Notas de fim

[1] Apelação em Mandado de Segurança nº 2006.70.00.0199374/PR, Rel. Des. Antônio Albino Ramos de Oliveira, TRF da 4ª Região (Evento nº 4, fl. 02).

[2] RE 576967, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJ 27.06.2008.

[3] Página 14 do referido parecer.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 576.967

PROCED. : PARANÁ

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

EMBTE.(S) : HOSPITAL VITA BATEL S/A

ADV.(A/S) : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES (162694/SP) E

OUTRO(A/S)

EMBDO.(A/S) : UNIÃO

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL (00000/DF)

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE INDÚSTRIA DE HOTEIS - ABIH

ADV.(A/S) : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES (3600/AC, 9395A/AL, A598/AM, 1551-A/AP, 24290/BA, 16599-A/CE, 25136/DF, 15111/ES, 27024/GO, 9348-A/MA, 107878/MG, 13043-A/MS, 11065/A/MT, 15201-A/PA, 128341-A/PB, 00922/PE, 8202/PI, 30916/PR, 136118/RJ, 725-A/RN, 4875/RO, 372-A/RR, 80025A/RS, 23729/SC, 484A/SE, 128341/SP, 4.923-A/TO) E OUTRO(A/S)

AM. CURIAE. : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB

ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO (18958/DF, 167075/MG, 2525/PI)

ADV.(A/S) : DANIELA LIMA DE ANDRADE BORGES (BA027283/)

ADV.(A/S) : MATTHEUS REIS E MONTENEGRO (166994/RJ)

AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA SAÚDE - HOSPITAIS, ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS (CNS)

ADV.(A/S) : BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS (224120/SP)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 19.3.2021 a 26.3.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário