

**SALÁRIO-MATERNIDADE: O SEU DEVIDO PAGAMENTO PELO INSS À
SEGURADA EMPREGADA, QUANDO NÃO HOUVER O REPASSE DO VALOR DO
BENEFÍCIO, PELO EMPREGADOR, NA VIGÊNCIA DO CONTRATO DE
TRABALHO.**

Isaac da Veiga Pessoa Madureira*

RESUMO

O presente artigo trata do benefício previdenciário do salário-maternidade, trazendo, além do seu conceito, natureza jurídica, critérios e requisitos à sua concessão e os tipos de seguradas da Previdência Social, uma análise acerca das mudanças operadas com o advento da Lei 10.710/2003. Por cuidar da proteção à maternidade, direito social previsto na Lei Maior, apresenta extrema relevância social, visto que expõe e defende uma garantia à segurada empregada beneficiária que, por meio de interpretação teleológica e sistemática, perpassa a literalidade, a interpretação gramatical da Lei previdenciária, lei 8213/1991. Pauta-se em pesquisa bibliográfica, notadamente, julgados do Superior Tribunal de Justiça, os quais ratificam a hipótese formulada, qual seja: o devido pagamento pela Autarquia Previdenciária à segurada empregada, quando não houver o repasse do valor do benefício, pelo empregador, na vigência do contrato de trabalho.

Palavras chave: Salário-maternidade. Segurada empregada. Proteção à maternidade. Direito fundamental. Lei 10.710/2003. Isonomia. Interpretação sistemática.

*Servidor Público Federal, Técnico em Assuntos Educacionais (cargo de Nível Superior) da Defensoria Pública da União e Advogado. Além disso, graduado em Ciências Biológicas e Pós-graduado com Especialização em Gestão Financeira.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	3
2 DESENVOLVIMENTO	5
2.1 O SALÁRIO-MATERNIDADE.....	5
2.1.1 Natureza Jurídica	6
2.1.2 Critérios e requisitos para concessão do Benefício	6
2.1.3 Tipos de seguradas da Previdência Social	8
2.2 A LEI 10.710/2003 E A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA	9
2.3 O INSS E A SUA RESPONSABILIDADE FINAL QUANTO AO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO SALÁRIO-MATERNIDADE À SEGURADA EMPREGADA	11
3 CONCLUSÃO	15
4 REFERÊNCIAS	16

1 INTRODUÇÃO

O Salário-maternidade, benefício a que tem direito as seguradas da Previdência Social por ocasião do parto, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção, é devido durante 120 (cento e vinte) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, nos termos do Art. 71 e seguintes, da Lei 8213/1991, a qual dispõe acerca dos Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.

Referido benefício, para a segurada empregada, consiste numa renda mensal igual a sua remuneração integral, sendo que, com a entrada em vigor da Lei n. 10710/2003, a qual estabeleceu nova redação ao §1º, do Art. 72, da Lei 8213/1991, produzindo efeitos em relação aos benefícios requeridos a partir de 01/09/2003, cabe à empresa empregadora pagar o salário-maternidade devido à respectiva empregada gestante.

Tal previsão, entretanto, poderia ser interpretada pela Autarquia Previdenciária como forma de eximir-se da responsabilidade de realizar o pagamento do benefício, em casos em que não houvesse o devido repasse do valor respectivo, pelo empregador, na vigência do contrato de trabalho.

Sendo certo que o salário-maternidade devido à trabalhadora avulsa, à empregada do microempreendedor individual (§3º, do Art. 72, da Lei 8213/91), bem como o da empregada doméstica, contribuinte individual e facultativa, é pago diretamente pela Previdência Social, não há razão para que, em casos de não pagamento do benefício pelo empregador, seja restringido o direito, apenas da segurada empregada, de requerer diretamente à Autarquia Previdenciária o seu respectivo salário-maternidade.

Assim, o presente artigo tem como objetivo abordar o tema salário-maternidade, indo além do seu conceito, sua natureza jurídica, dos critérios e requisitos à sua concessão e dos tipos de seguradas da Previdência social, já que trata, primordialmente, das mudanças trazidas pela Lei nº 10.710/2003, quanto à competência para o pagamento do salário-maternidade à segurada empregada, consubstanciando-se na violação ao princípio da isonomia, entre outros fatores, para atribuir a responsabilidade final, quanto ao pagamento do benefício Salário-maternidade à segurada empregada, ao INSS.

O tema é de extrema relevância social, pois trata da proteção à maternidade, direito social previsto no caput do Art. 6º e Art. 201, II, ambos da Constituição Federal. O enfrentamento do problema contribuirá para o debate jurídico, proporcionando maior visibilidade à questão, visto que inúmeras são as dúvidas a respeito da temática que ora se pretende aprofundar. Além do que, o tema é atual e oportunizará tanto para os acadêmicos de direito, como para a sociedade de um modo geral, uma nova visão a respeito da interpretação conferida ao dispositivo legal (artigo 72, §1º, da Lei 8213/91) dada, principalmente, pelo Superior Tribunal de Justiça.

A metodologia aplicada no presente artigo pautou-se em pesquisa bibliográfica, através de livros que tratam da matéria, com a opinião de ilustres doutrinadores, bem como, em pesquisa de julgados, visando corroborar a tese da responsabilidade, em última análise, do INSS, para os casos ora tratados.

Desta forma, e, por fim, este artigo objetiva demonstrar que, apesar da nova redação do Art. 72, § 1º, da Lei 8213/91, dada pela Lei nº10710/2003, não é defeso à segurada empregada requerer o benefício do salário-maternidade diretamente à Autarquia Previdenciária (INSS), quando a empresa não lhe repassar o valor do benefício na vigência do contrato de trabalho.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 O SALÁRIO-MATERNIDADE

“O Salário-maternidade é o benefício pago pela Previdência Social à segurada gestante durante o período previsto em Lei”. (TSUTIYA, 2010, p. 282).

Para Tavares (2010, p. 166), o salário-maternidade, juntamente com o salário-família, é um dos benefícios que visam à cobertura dos encargos familiares. Tem por objetivo a substituição da remuneração da segurada gestante durante os 120 dias de repouso, referentes à licença-maternidade.

Assim, o objetivo desse instrumento de proteção social é justamente assegurar a remuneração à gestante durante o período de afastamento das atividades laborais em virtude do parto, aborto ou adoção.

Mattana (2010, p. 54-55) elucida:

E, em se tratando de avanços em prol dos direitos da mulher trabalhadora, a licença maternidade, bem como o benefício do salário-maternidade, foi uma grande evolução. O esforço do legislador em proporcionar, gradativamente, à obreira, além de sua recuperação física, o amparo à sua dignidade, contra a discriminação na sua profissão, a preservação do seu salário durante o gozo da licença como forma de manter-se a si e sua família, a garantia do emprego, com o fim de atender as necessidades primárias da criança, bem como estreitar laços afetivos entre mãe e filho, representa um grande passo na proteção à mulher, frente às explorações e abusos a que sempre esteve exposta.

Nesse contexto, importante destacar a diferença entre licença-maternidade ou licença-gestante e o salário-maternidade.

Segundo Martins (2003, p. 385-396),

Licença-maternidade ou licença-gestante é o período de 120 dias de afastamento da empregada. Salário-maternidade é o pagamento pelo INSS do benefício pelo período de afastamento da segurada gestante.

Desta forma, Licença-maternidade refere-se ao período, enquanto o salário-maternidade, objeto do presente artigo, corresponde ao pagamento, ao benefício previdenciário. Apesar dos conceitos distintos, tratam da mesma temática, a proteção à mulher.

“Por força da Lei, o salário-maternidade é pagamento continuado de duração determinável, prestação trabalhista cometida à Previdência Social”. (MARTINEZ, 2001, p.441-449).

2.1.1 Natureza Jurídica

De acordo com a doutrina de Tsutiya (2010, p. 282), em vista do disposto no Art. 71 da Lei 8213/91, a natureza jurídica do salário-maternidade é de benefício previdenciário, haja vista que a Previdência Social é a responsável pelo adimplemento dessa obrigação.

Inclusive, é benefício instituído não propriamente como intuito de realizar-se a proteção social, mas por questões de política social.

Contudo, há de se ressaltar, conforme ensinamento de Silva (2012, p. 18), que,

O salário-maternidade, em uma acepção estrita do seguro social, não teria natureza previdenciária, pois não há incapacidade a ser coberta. Com o objetivo de proteger o mercado de trabalho da mulher, o legislador achou por bem transformar este benefício trabalhista em previdenciário, (...). Na visão mais abrangente deve se incluir o salário-maternidade como benefício, hoje tipicamente previdenciário.

Portanto, embora haja ínfima controvérsia acerca de sua natureza jurídica, o salário-maternidade, inequivocamente, deve ser admitido, quanto a sua natureza, como benefício previdenciário, previsto pela Lei n° 8213/91, Artigos 71 a 73 e no RPS, Artigos 93 a 103.

2.1.2 Critérios e requisitos para concessão do Benefício

“Para fins de concessão do benefício, considera-se parto o evento ocorrido a partir da 23ª semana (6º mês) de gestação, inclusive em caso de natimorto” (GOMES, 2012, p. 351)

devendo a requerente ser segurada da Previdência Social e estar na posse da qualidade de segurada, estando contribuindo efetivamente à Previdência, ou, caso não, figure a beneficiária no período de graça.

Quanto à carência, para as seguradas contribuinte individual, especial e facultativa exigem-se 10 contribuições mensais, ou 10 meses de atividade rurícola/pesqueira em regime de economia familiar para a subsistência (segurada especial). Já no tocante a segurada empregada, a empregada doméstica e avulsa não se exige carência.

Sendo três os eventos geradores do salário-maternidade, parto, aborto e adoção, são os seguintes os lapsos temporais:

- a) “A partir do 28º dia anterior ao parto até o dia deste, pode ser iniciado o benefício (a partir daí, contam-se os 120 dias), isto porque o dia do parto nem sempre é previsível”. (TAVARES, 2010, p. 166).
- b) Se o aborto não criminoso ocorrer antes da vigésima terceira semana de gestação, a lei prevê licença de duas semanas após o evento.
- c) E, para a adoção, ou obtenção de guarda judicial para fins de adoção de criança, é devido o salário-maternidade pelo período de 120 dias.

No tocante ao pagamento, conforme já introduzido, o benefício é pago diretamente pela Autarquia Previdenciária, exceto para a segurada empregada, cuja obrigação do pagamento cabe à empresa empregadora, devendo ela ser ressarcida por meio de compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe presta serviços.

Quanto aos valores, para as seguradas empregadas e trabalhadoras avulsas, o benefício consistirá numa renda mensal igual a sua última remuneração integral. Para a segurada empregada doméstica, será o último salário de contribuição.

O valor da renda mensal do benefício para a Segurada especial corresponderá a um doze avos do valor e sobre o qual incidiu sua última contribuição anual, e, finalmente, para as seguradas contribuinte individual e facultativa o valor da renda mensal também corresponderá a média aritmética dos 12 últimos salários de contribuição, apurados em período não superior

a 15 meses, sujeito ao limite máximo do salário de contribuição. Em todos os casos não pode a renda mensal ser inferior a um salário mínimo.

2.1.3 Tipos de Seguradas da Previdência Social

Por oportuno, relevante caracterizar os tipos de Seguradas da Previdência Social, e, conforme o site da Previdência Social, na seção Formas de Inscrição, acesso em 18 mar. 2015, são elas:

Segurada Empregada: toda trabalhadora com carteira assinada é automaticamente filiada à Previdência Social. Nesta categoria estão: trabalhadoras com carteira assinada, trabalhadoras temporárias, diretoras-empregadas, quem tem mandato eletivo, quem presta serviço a órgãos públicos como ministras, secretárias e cargos em comissão em geral, quem trabalha em empresas nacionais instaladas no exterior, multinacionais que funcionam no Brasil, organismos internacionais e missões diplomáticas instaladas no país. Não estão nesta categoria as empregadas vinculadas a regimes próprios, como as servidoras públicas.

Segurada Empregada doméstica: trabalhadora que presta serviço na casa de outra pessoa ou família, desde que essa atividade não tenha fins lucrativos para o empregador. São empregadas domésticas: governanta, enfermeira, motorista, doméstica e outros.

Segurada Trabalhadora avulsa: trabalhadora que presta serviço a várias empresas, mas é contratada por sindicatos e órgãos gestores de mão-de-obra. Nesta categoria estão as trabalhadoras em portos: estivadora, carregadora, amarradora de embarcações, quem faz limpeza e conservação de embarcações e vigia. Na indústria de extração de sal e no ensacamento de cacau.

Segurada Contribuinte Individual: nesta categoria estão as seguradas que trabalham por conta própria (autônomas), as empresárias e as trabalhadoras que prestam serviços de natureza eventual a empresas, sem vínculo empregatício. São consideradas contribuintes individuais, entre outras, as sacerdotisas, a sócia gerente e a sócia cotista que recebem remuneração decorrente de atividade em empresa urbana ou rural, as síndicas remuneradas, as motoristas de táxi, as vendedoras ambulantes, as diaristas, as pintoras, as eletricistas, as associadas de cooperativas de trabalho e outras.

Segurada Facultativa: nesta categoria estão todas as pessoas com mais de 16 anos que optam por se filiar por meio de contribuição à previdência social, desde que não exerçam outra atividade de filiação obrigatória a regime geral ou próprio de previdência. São exemplos de pessoas que podem se filiar facultativamente: donas-de-casa, estudantes, síndicas de condomínio não remuneradas, desempregadas, presidiárias não remuneradas e estudantes bolsistas. Não exerçam atividade laborativa.

E, finalmente, a segurada Especial (Trabalhadora Rural): Nesta categoria enquadra-se a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, trabalhe como:

I - produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

- a) agropecuária em área contínua ou não de até quatro módulos fiscais;
- b) de seringueiro ou extrativista vegetal na coleta e extração, de modo sustentável, de recursos naturais renováveis, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

II - pescador artesanal ou a este assemelhado, que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida;

III - cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de dezesseis anos de idade ou a este equiparado do segurado de que tratam os itens acima e que, comprovadamente, tenham participação ativa nas atividades rurais do grupo familiar;

IV - o índio reconhecido pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, inclusive o artesão que utilize matéria-prima proveniente de extrativismo vegetal, independentemente do local onde resida ou exerça suas atividades, sendo irrelevante a definição de indígena aldeado, indígena não-aldeado, índio em vias de integração, índio isolado ou índio integrado, desde que exerça a atividade rural em regime de economia familiar e faça dessas atividades o principal meio de vida e de sustento.

A segurada empregada, doravante, será estudada com maior profundidade, ante a particularidade prevista no §1º, do Art. 72, da Lei 8213/91.

2.2 A LEI 10.710/2003 E A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA

A Lei nº 10710, de 5 de Agosto de 2003 alterou a Lei 8213, de 24 de Julho de 1991, para restabelecer o pagamento, pela empresa, do salário-maternidade devido à segurada empregada gestante.

Eis a redação do §1º, do Art. 72, da Lei 8213/91, com o advento da Lei 10710/2003:

§ 1º Cabe à empresa pagar o salário-maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço.

Embora se reconheça a nobre intenção do legislador em favorecer a segurada empregada na obtenção do seu benefício salário-maternidade, desburocratizando todo o processo de concessão, evitando deslocamentos por parte das seguradas à Autarquia previdenciária, pagando o benefício como se a própria remuneração fosse, tal discriminação normativa gerou um reflexo negativo para as seguradas empregadas, na medida em que quando o empregador, por diversos fatores, não honra o benefício na vigência do contrato de trabalho, poderia eximir-se o INSS em pagar o salário-maternidade de forma direta, invocando justamente o dispositivo acima consignado, efetuando uma interpretação apenas literal do respectivo regramento.

Oportuno mencionar que para todas as demais seguradas o benefício do salário-maternidade é pago diretamente pela Autarquia Previdenciária. É o que se depreende da inteligência do §3º, do Art. 72 e o caput do Art. 73, ambos da Lei 8213/91. Transcrevem-se:

§3º O salário-maternidade devido à trabalhadora avulsa e à empregada do microempreendedor individual de que trata o art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, será pago diretamente pela Previdência Social.

Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:

Além da segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança, que, neste caso, também por força da Lei, Parágrafo único do Art. 71-A, da Lei 8213/91, receberá o benefício do salário-maternidade diretamente pela Previdência Social.

Portanto, percebe-se que, conforme mencionado, apesar de inicialmente favorável à segurada empregada o referido regramento, na hipótese específica do não pagamento pela empresa empregadora do benefício na vigência do contrato de trabalho, tornar-se-ia prejudicial para ela (a segurada empregada), pois, de acordo com a interpretação literal da Lei, apenas ela, não poderia requerer diretamente à Previdência Social o seu benefício, devendo sempre pleitear o pagamento à Empresa empregadora.

Evidente que tal hipótese viola de forma manifesta o princípio da isonomia.

E, conforme D'Oliveira (2011, p.1) “o princípio da isonomia ou também chamado de princípio da igualdade é o pilar de sustentação de qualquer Estado Democrático de Direito”.

Deve ser entendida, em apertada síntese, como o tratamento igual e uniformizado de todos os seres humanos, bem como sua equiparação no que diz respeito à concessão de oportunidades de forma igualitária a todos os indivíduos. O artigo 3º e 7º da Constituição Federal brasileira, por exemplo, traz inúmeros exemplos de regras que visam à implementação da igualdade material, regras que proíbem distinções fundadas em certos fatores ao vedarem diferenças de salários, funções, critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Portanto, tolher à segurada empregada a possibilidade de requerer seu benefício salário-maternidade diretamente à Autarquia Previdenciária, ao passo que todos os outros perfis de seguradas podem fazê-lo, é afronta patente ao princípio da igualdade, nos termos acima caracterizado, tratando iguais de forma desigual.

2.3 O INSS E A SUA RESPONSABILIDADE FINAL QUANTO AO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO SALÁRIO-MATERNIDADE À SEGURADA EMPREGADA

Embora, como visto, caiba à empresa pagar o salário-maternidade à empregada gestante, esta atribuição, no caso da segurada empregada, não afasta a natureza de benefício da prestação em discussão.

Assim, a teor do disposto no artigo 72, § 2º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 10.710, de 5/8/2003, acima destacado, a responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida em que a empresa tem direito a efetuar a compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. Se assim é, não há razão para eximir-se o INSS de pagar o que, em última análise, é de sua responsabilidade.

Poderia a Autarquia Previdenciária até alegar que os dispositivos mencionados acima afastariam a sua legitimidade para responder em juízo pelo pagamento do salário-maternidade devido à empregada. Todavia, antevê-se que essa interpretação acabaria por tratar iguais de forma desigual. Sob essa perspectiva, a segurada empregada deveria se voltar primeiro contra

o empregador enquanto as demais (doméstica, individual, avulsa, especial e desempregada, que mantiver o vínculo com a Previdência Social) demandariam diretamente contra o INSS na via judicial, conforme já relatado em oportunidade anterior.

Desta forma, impor à segurada empregada o ajuizamento de ação contra o empregador, para, só então, garantir-lhe a via judicial contra o INSS denotaria estabelecer responsabilidade subsidiária deste não prevista em lei, nulificando por completo a efetividade do benefício que tem por escopo principal assegurar prestação econômica que auxilie na manutenção da integridade física e psíquica da mulher e do nascituro no momento adequado, ou seja, no período pré e pós-parto.

Ademais, não há que se confundir a relação jurídico-administrativa estabelecida pela lei entre a empresa e o INSS, que contém contornos de natureza tributária, com a relação jurídico-previdenciária entre a segurada e a Previdência Social. Assim, a empresa, quando paga o aludido benefício, age em nome da autarquia federal, em nítida posição de *longa manus* do Estado a fim de facilitar o seu recebimento por quem de direito, nada mais.

Inclusive este é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema ora analisado. O REsp 1309251/RS, de Relatoria do Eminentíssimo Ministro Mauro Campbell Marques e o REsp 1346901/PR, Relator Eminentíssimo Ministro Benedito Gonçalves ratificam o entendimento ora traçado. Transcrevem-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PAGAMENTO PELO INSS DE FORMA DIRETA. CABIMENTO NO CASO. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 267, V E DO ART. 467, DO CPC. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE NÃO PROVIDO. 1. Alegada violação do art. 535, II, do CPC rejeitada, pois o Tribunal a quo enfrentou os temas tidos por omissos, quais sejam, a legislação aplicável ao caso e a distribuição da verba honorária. 2. Relativamente à alegação de violação dos arts. 267, V e do art. 467, ambos do CPC, recai ao recurso especial a Súmula 284/STF, na medida em que não foram desenvolvidas as razões de recorrer. 3. O salário-maternidade foi instituído com o objetivo de proteger a maternidade, sendo, inclusive, garantido constitucionalmente como direito fundamental, nos termos do art. 7º. da CF; assim, qualquer norma legal que se destine à implementação desse direito fundamental deve ter em conta o objetivo e a finalidade da norma. 4. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e data da

ocorrência deste. 5. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, até 12 meses após a cessação das contribuições, ao segurado que deixar de exercer atividade remunerada. 6. A segurada, ora recorrida, tem direito ao salário-maternidade enquanto mantiver esta condição, pouco importando eventual situação de desemprego. 7. O fato de ser atribuição de a empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão, que deve ser pago, no presente caso, diretamente pela Previdência Social. 8. A responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida em que a empresa empregadora tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. 9. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte não provido. (REsp 1309251/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/05/2013).

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE À SEGURADA EMPREGADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. OBRIGAÇÃO JURÍDICO-PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA FEDERAL. 1. Recurso especial interposto pelo INSS no qual questiona a ofensa aos artigos 267, VI, do CPC e 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91 ao argumento de que compete ao empregador pagar, em juízo, o salário-maternidade à empregada gestante. 2. A observância da literalidade do dispositivo da Lei de Benefícios, a fim de imputar à empresa a legitimidade passiva ad causam, indica inicialmente tratamento desigual a iguais, máxime porque em eventual lide as demais seguradas poderão acionar diretamente a autarquia previdenciária federal. De outro lado, impor à segurada empregada o ajuizamento de ação contra o empregador, para, só então, lhe garantir a via judicial contra o INSS denotaria estabelecer responsabilidade subsidiária deste não prevista em lei, nulificando por completo a efetividade do benefício. 3. A interpretação sistemática e teleológica do comando legal inserto no § 1º do artigo 72 da Lei n. 8.213/91 impõe reconhecer a legitimidade passiva ad causam do INSS, notadamente porque o fato de a empresa pagar o valor do salário-maternidade não desnatura a relação jurídico-previdenciária. O ônus é da autarquia federal e a empresa age em nome desta, em nítida posição de longa manus do Estado a fim de facilitar o recebimento do benefício por quem de direito, nada mais. Tanto é assim que o dispositivo prevê a compensação dos valores pagos à segurada na via tributária. Precedente: REsp 1309251/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/05/2013. 4. Pode a segurada ajuizar ação diretamente contra o INSS para perceber o salário-maternidade quando a empresa não lhe repassar o valor do benefício na vigência do contrato de trabalho. 5. Recurso especial não provido. (STJ - REsp: 1346901 PR 2012/0205717-0, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 01/10/2013, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/10/2013).

Com efeito, como bem ressalta o julgado acima transcrito, deve-se interpretar o § 1º do artigo 72 da Lei n. 8.213/91 de forma sistemática e teleológica, não se restringindo apenas a uma interpretação literal do aludido regramento, visando, primordialmente, garantir e proteger um direito fundamental, previsto constitucionalmente. Aliás, qualquer norma legal

que se destine à implementação desse direito fundamental deve ter em conta o objetivo e a finalidade da norma, e não apenas restringir-se à sua literalidade.

Assim, não há dúvida. Poderia sim a segurada empregada requerer, ou até mesmo ajuizar ação diretamente contra o INSS para perceber o salário-maternidade, quando a empresa não lhe repassar o valor do benefício na vigência do contrato de trabalho. Até porque a segurada não pode ser penalizada com a negativa do benefício previdenciário, que lhe é devido, pelo fato de ter sido indevidamente dispensada do trabalho. Registrando-se que eventuais pendências de ordem trabalhista, ou eventual necessidade de acerto entre a empresa e o INSS, não constituem, de maneira nenhuma, óbice ao reconhecimento do direito da segurada, se ela optou por acionar diretamente a autarquia.

3 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, conclui-se que, embora o § 1º do artigo 72 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 10710/2003) condicione o pagamento do benefício Salário-maternidade (apenas para a segurada empregada) ao seu respectivo empregador, tal regramento deve ser interpretado de maneira que não viole a implementação do direito fundamental da proteção à maternidade, previsto inclusive nos Artigos 6º, caput; 7º, XVIII e 201, II, todos da Constituição Federal de 1988.

Desta forma, ao § 1º do artigo 72 da Lei n. 8.213/91 não deve ser dada interpretação literal. A interpretação, inequivocamente, deve ser sistemática e teleológica, no intuito de, sobretudo, garantir o objetivo e a finalidade da norma, dando efetividade ao supramencionado direito fundamental da proteção à maternidade.

E, nessa linha de intelecção, não pode, sob nenhum aspecto, eximir-se a Autarquia previdenciária, INSS, de efetuar o benefício do salário-maternidade, quando a empresa não efetuar o repasse do valor do benefício, na vigência do contrato de trabalho, para a segurada empregada.

Assim, em última análise, a responsabilidade final pelo pagamento do benefício Salário-maternidade para todas as Seguradas da Previdência Social é, indubitavelmente, do INSS. Devido, primordialmente, à natureza jurídica de benefício previdenciário do Salário-maternidade.

4 REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 7 mai. 1999.

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 25 jul. 1991.

BRASIL. Lei nº 10.710, de 5 de agosto de 2003. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 6 ago. 2003.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1309251/RS**, Brasília, DF, 28 de mai. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1346901/PR**, Brasília, DF, 9 de out. 2013.

D'OLIVEIRA, Maria Christina Barreiros. **Breve análise do princípio da isonomia**.

Disponível em:

<http://institutoprocessus.com.br/2012/wpcontent/uploads/2011/12/3_edicao1.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2015.

GOMES, Elizeu Domingues. **Rotinas Trabalhistas e Previdenciárias**. 12.ed. Belo Horizonte: Líder, 2012.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Comentários à Lei básica da previdência social**. São Paulo: LTr, 2001.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 19. Ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MATTANA, Mayara Marina. **Salário-Maternidade da Mãe Adotante sob a Luz da Lei**

8213/91: (IN) Constitucionalidade Frente ao Princípio da Isonomia. Disponível em:

<<http://www5.unochapeco.edu.br/pergamum/biblioteca/php/imagens/00006B/00006BB5.pdf>>

. Acesso em: 23 mar. 2015.

MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. **Formas de inscrição**. Disponível em: <<http://www8.dataprev.gov.br/e-aps/servico/253>>. Acesso em: 18 mar. 2015.

SILVA, Rosana Souza da. **A Licença Maternidade no direito comparado**. Disponível em: <http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias_publicadas/K216003.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2015.

TAVARES, Marcelo Leonardo. **Direito previdenciário: regime geral de previdência social e regras constitucionais dos regimes próprios de previdência social**. 12.ed. Niterói: Impetus, 2010.

TSUTIYA, Augusto Massayuky. **Curso de Direito da Seguridade Social**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.