



IGOR MALLARD

**TRABALHO E IGUALDADE DE GÊNERO: LICENÇAS
MATERNIDADE E PATERNIDADE À LUZ DA CONSTITUIÇÃO**

**LAVRAS - MG
2019**

IGOR MALLARD

**TRABALHO E IGUALDADE DE GÊNERO: LICENÇAS MATERNIDADE E
PATERNIDADE À LUZ DA CONSTITUIÇÃO**

Monografia apresentada à Universidade Federal de Lavras, como parte das exigências do Curso de Direito, como requisito para aprovação na disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso III.

Professor Ms. Daniel Teixeira Silva
Orientador

**LAVRAS - MG
2019**

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	1
2. DA LICENÇA-MATERNIDADE	3
2.1. Aspectos históricos da maternagem	3
2.2. Breve histórico da licença-maternidade no Brasil.....	5
2.3. Aspectos gerais da licença-maternidade.....	9
3. DA LICENÇA-PATERNIDADE.....	14
3.1. Noções gerais e previsão legal.....	14
3.2. Análise comparativa com a licença-maternidade	16
4. DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA IGUALDADE DE GÊNERO	19
5. LICENÇAS MATERNIDADE E PATERNIDADE NOS CASOS DE ADOÇÃO	25
6. LICENÇAS MATERNIDADE E PATERNIDADE EM UNIÃO HOMOAFETIVA.....	30
7. HIPÓTESES DE AMPLIAÇÃO DO PERÍODO DE CONCESSÃO DA LICENÇA-PATERNIDADE	39
7.1. Programa Empresa Cidadã	39
7.2. Prorrogação da licença-paternidade no setor público e em outros órgãos	41
7.3. Casos específicos de ampliação da licença-paternidade por empresas	44
7.3. Projetos de Lei e PECs em tramitação	49
8. DIREITO COMPARADO: LEGISLAÇÕES INTERNACIONAIS.....	52
9. DA IMPRESCINDIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO DA LICENÇA-PATERNIDADE À LICENÇA-MATERNIDADE	58
10. CONCLUSÃO.....	63
REFERÊNCIAS	65

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho se propõe a discutir o instituto da licença-paternidade frente ao instituto da licença-maternidade, a partir da concepção de suas diferenças substanciais, cujos efeitos demonstram a existência de um desrespeito à isonomia de gênero constitucionalmente estabelecida. O estudo se pautará em discussões em prol do combate às desigualdades, de modo a evidenciar uma necessidade de se propor uma reformulação no instituto da licença-paternidade.

A licença-paternidade, enquanto um direito constitucionalmente assegurado, foi concebida a partir da compreensão de que o tempo concedido ao homem que torna-se pai tem por finalidade fomentar um apoio à mulher, sua companheira, que recém deu à luz. Inicialmente, determinou-se o período de 1 (um) dia de licença-paternidade, ou seja, o objetivo do instituto se baseava pura e simplesmente na concessão de uma mera licença, com o único intuito de permitir que o pai se ausentasse do trabalho para realizar o registro civil de seu filho. Este pressuposto, inclusive, está previsto no art. 473, III, da CLT. Posteriormente, ampliou-se o tempo da licença-paternidade para 5 (cinco) dias, nos termos do art. 10, §1º do ADCT, alterando-se consigo o entendimento, o qual perdura até os dias atuais, qual seja o fato da necessidade de haver um acompanhamento no período em que a mãe estará de repouso, se recuperando do trabalho de parto e de uma eventual cirurgia, na medida em que o auxílio do pai torna-se crucial nestes primeiros dias após o nascimento da prole.

No entanto, a discrepância existente entre o tempo concedido de licença-paternidade frente à licença-maternidade, além de refletir uma lógica machista de que cabe à mulher a função de guarda dos filhos e do lar, contribuiu para o aumento do descaso da mulher no mercado de trabalho. Embora seja possível notar atualmente uma presença maior da população feminina nos postos de trabalho, a realidade mostra que as mulheres não gozam das mesmas condições que os homens e se veem cada vez mais distantes do mercado de trabalho.

As trabalhadoras, diferentemente dos trabalhadores, possuem o direito de se ausentarem do labor, em regra, por 120 dias em período de licença-maternidade, o que para o empregador é tido como uma despesa que acarreta em prejuízo, considerando que o período de licença-maternidade é remunerado, ainda que mediante o sistema de seguridade social, porém não produtivo. Nestes termos, o curto período de licença-paternidade, o qual é bastante inferior ao período de licença-maternidade, aliado a ausência de previsão legal referente à remuneração previdenciária durante este tempo, torna-se mais atrativo, do ponto de vista do empregador, a contratação de empregados homens em detrimento de empregadas mulheres,

tendo em vista a ocorrência do breve retorno masculino ao posto de trabalho após o período de licença, havendo menor período de tempo ausente das funções laborais e, conseqüentemente, gerando ao empregador menores despesas, sendo estas denominadas como tais a partir da análise dos interesses do polo mais forte da relação de trabalho.

A perspectiva da abordagem deste tema é suportada pela necessidade de se efetivar a igualdade de direitos entre homens e mulheres, a partir do mecanismo de equiparação de institutos trabalhistas, com escopo em direitos e garantias constitucionais, além de levar em consideração o fomento ao desenvolvimento e aos cuidados com a criança e o adolescente enquanto fundamento teleológico da instituição destes instrumentos normativos. Garantir uma maior inserção da mulher no mercado de trabalho e permitir que o homem se torne um sujeito ativo no seio familiar, a partir de uma maior participação nas tarefas domésticas, são duas das principais preocupações que se deve ter em mente e que será abordada neste trabalho.

2. DA LICENÇA-MATERNIDADE

2.1. Aspectos históricos da maternagem

Desde os primórdios da humanidade, homens e mulheres sempre pertenceram a polos distintos no que diz respeito às divisões de trabalho, na medida em que carregavam em si estigmas quase que cogentes, regidos por determinações naturais e que evidenciavam as diferenças existentes no tocante às funções, cujos homens e mulheres se dedicavam, para a satisfação da própria subsistência.

As sociedades primitivas, de maneira geral, se organizavam de modo a atribuir ao papel feminino os cuidados do lar e a realização de tarefas simples e de cunho caseiro, tais como a coleta de frutos e a cultura da terra. Aos homens, por sua vez, era incumbido um trabalho que necessitava de um maior vigor físico, como a caça e a pesca¹. Nota-se que o modo tradicional de divisão de trabalho levava em consideração a questão de gênero que, por sua vez, inaugurou o tipo de sociedade patriarcal a qual perdura, em alguma medida, até os dias atuais, na medida em que a mulher é vista como uma figura frágil que se encarrega pelos serviços domésticos e que possui um dever de obediência absoluta perante o homem, provedor do lar e figura forte na organização familiar².

Neste sentido, a maternagem, enquanto um fenômeno predominantemente doméstico, durante muito tempo foi considerada uma tarefa exclusivamente feminina, relativa à natureza da mulher em sua essência³. A ideia de que este conceito é um exercício puramente maternal provém de uma construção filosófica, política e médica que leva em consideração um instinto natural de mãe, decorrente do fato de dar à luz e da amamentação. No entanto, a prática deste fenômeno consiste no processo de criação e desenvolvimento da criança, ou seja, possui um viés amplo que diz respeito aos cuidados e afeto necessários a um indivíduo em formação, independentemente do gênero de quem a exerce. O termo maternagem, pois, não se confunde com maternidade, uma vez que esta é uma condição física, conceituada sob um aspecto estritamente biológico, caracterizado pelo elo sanguíneo existente entre mãe e filho.

Da Antiguidade até a Idade Média, prevaleceu o entendimento de que o homem era superior à mulher e, conseqüentemente, à criança. A concepção do exercício de uma

¹ BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 704.

² DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias**. 11ª ed. São Paulo: RT, 2016, p. 149

³ MOURA, S. M. S. R.; ARAUJO, M. F. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia: Ciência e Profissão**, Brasília/DF, Vol. 24, n. 1, p. 45, Mar/2004, ISSN 1414-9893. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pcp/v24n1/v24n1a06.pdf>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

autoridade natural parte de um pressuposto em que considerava a diferença de gêneros enquanto uma condição inerente à natureza humana, sobretudo se levarmos em consideração o fato de que a união entre o homem e a mulher consistia em meros contratos regidos por influência familiar, devido à conveniência de alianças políticas e eventuais necessidades de cunho econômico, inexistindo, em sua maioria, quaisquer vínculos afetivos referentes a um amor conjugal. Essa ordem natural impunha à mulher uma ocupação doméstica e, por sua vez, maternal, sendo a qualidade de gestar e dar à luz a uma criança a justificante da exclusividade da maternagem feminina⁴.

Com o advindo do Renascimento, mas principalmente após o período da Revolução Industrial, as mulheres se estabeleceram no mercado de trabalho e não mais se estigmatizavam somente enquanto uma classe que se sujeitava exclusivamente aos trabalhos domésticos em virtude de uma ordem natural⁵. Não obstante, a sociedade moderna ainda não havia superado o patriarcado e a contemporaneidade caminhava a passos lentos quanto à ruptura de um sistema que continuou a tratar a mulher como única responsável direta por atividades domésticas, sobretudo referentes à maternagem. Diante deste cenário de afastamento dos cuidados maternos em decorrência, sobretudo, da precarização do trabalho, surgiu a figura do trabalho infantil. Mulheres e crianças se sujeitavam aos mesmos postos de trabalho dos homens, recebendo menores salários, realizando tarefas que chegavam a durar 16 horas diárias e se submetendo a essas e outras condições precárias por temor à perda do emprego⁶. O uso das “meias forças”, como se denominava a exploração da mão de obra de mulheres e crianças⁷, era o que se sobressaía no mercado de trabalho e, diante de tamanha sujeição servil que ocasionaram doenças e mortes nos anos que se seguiram com a Revolução Industrial, surgiram diversas normas de proteção ao trabalhador, em especial as instituídas pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) quanto ao trabalho feminino a partir de 1919, ano de sua fundação.

No decorrer desse contexto, a maternidade passou a receber maior tutela legal e, conseqüentemente, houve um aumento gradativo na proteção do trabalho feminino, ainda que esteja em constante evolução. A licença-maternidade, enquanto um dos institutos de proteção à maternidade, embora tenha sido criado na pretensão de atingir, sobretudo, os interesses da

⁴ MOURA, S. M. S. R.; ARAUJO, M. F. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia: Ciência e Profissão**, Brasília/DF, Vol. 24, n. 1, p. 46, Mar/2004, ISSN 1414-9893. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pcp/v24n1/v24n1a06.pdf>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

⁵ Ibidem. p. 49.

⁶ MARTINS, S. P. **Direito do Trabalho**. 28ª ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2012, p. 615.

⁷ BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 705.

criança, ainda não alcança satisfatoriamente o objetivo da maternagem, o qual perpassa necessariamente pela luta à igualdade de gênero e superação do patriarcado, o que talvez possa ser minorado através da equiparação da licença-paternidade frente à licença-maternidade, assunto este que será abordado oportunamente em capítulo específico.

2.2. Breve histórico da licença-maternidade no Brasil

O instituto da licença-maternidade propriamente dito possui respaldo legal desde 1943, a partir da edição da Consolidação das Leis do Trabalho. Entretanto, a licença-maternidade, compreendida enquanto um direito de proteção à mulher, no sentido de permitir o seu afastamento ao trabalho em razão de uma necessidade de um repouso gravídico, surgiu em 1917, com a Lei Estadual (SP) nº 1.596/1917, ainda que de forma rudimentar, ao estabelecer um impedimento ao trabalho em função da gravidez, conforme preceitua o art. 95 do referido dispositivo, além de vetar o labor noturno feminino de modo geral, na forma do art. 94, §5º da norma supracitada.

A Convenção nº 3 da OIT, em 1919, ano de sua fundação, ampliou a proteção à mulher no tocante ao tempo de afastamento ao trabalho, além de criar direitos como as pausas para a amamentação, assistência médica gratuita, garantia ao emprego, auxílio financeiro arcado pelo Poder Público, entre outros benefícios⁸. No entanto, o Brasil ratificou as proposições normativas em questão somente em 1935, por meio do Decreto nº 423/35, mesmo dispositivo que também ratificou a Convenção nº 4 da OIT, que trata da proibição do trabalho noturno da mulher, tornando aplicáveis em solo pátrio, neste contexto, ambas as disposições convencionadas pela OIT.

O Decreto nº 21.417/1932 consubstanciou com os direitos previstos pela Convenção nº 3 da OIT, seguindo a tendência de maior proteção à mulher, ampliando os benefícios previstos anteriormente e inaugurando outros, como o descanso remunerado em caso de aborto espontâneo (ou não criminoso) e igualdade salarial independente de gênero. Todavia, é possível inferir que, ao tempo em que se ampliavam os direitos da mulher, havia um protecionismo patriarcal que permeava a tutela da classe feminina no texto legal, o qual resistiu a partir de culturas historicamente machistas. Nos termos do Decreto nº 21.417/32, por exemplo, nota-se a existência de alguns dispositivos que consideram a mulher enquanto

⁸ OIT. Convenção relativa ao Emprego das Mulheres antes e depois do parto (Proteção à Maternidade). Washington, 1919. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_234869/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 23 fev. 2018.

uma figura frágil que deve permanecer recatada e resguardada em âmbito domiciliar, estabelecendo uma divisão sexista ausente de parâmetros científicos⁹, como a instituição da vedação ao trabalho no período noturno, em locais perigosos e insalubres, em minerações, pedreiras, obras de construção e lugares subterrâneos, além de estabelecer um limite de peso dos materiais que as mulheres empregadas podem suportar, o que, inclusive, ainda encontra previsão legal vigente, na forma do art. 390 da CLT. Neste sentido, Alice Monteiro de Barros afirma:

É inegável que, durante grande parte do século, a legislação proibitiva, que vedava o acesso da mulher ao trabalho em locais insalubres, perigosos, à noite, em regime de horas extras, em minas de subsolo, na construção civil e em pedreiras, perseguiu objetivos desejáveis, mas, na atualidade, acabou por se tornar discriminatória, pois além de reforçar a divisão sexista de atividades, reduziu as perspectivas de emprego das mulheres, retirando-lhes a possibilidade de ganharem a mesma remuneração conferida aos homens. A remoção desses obstáculos, ou seja, a revogação da legislação tutelar, acompanhada de uma política administrativa capaz de eliminar ou reduzir riscos reprodutivos ocupacionais ou riscos ocupacionais, poderá contribuir para uma igualdade formal da mulher, tornando mais flexível a utilização da mão de obra feminina, mas não cremos que possa obter efeitos imediatos de igualdade substancial.

Segundo Barros, “o principal fundamento utilizado para justificar a limitação da jornada de trabalho da mulher era de ordem familiar”¹⁰. Os dispositivos normativos das décadas passadas, sobretudo os da primeira metade do século XX, diferenciavam, portanto, o trabalho em função do gênero, estabelecendo uma divisão sexista das atividades, limitando a atuação laboral feminina ao restringir alguns tipos de serviços ao trabalho masculino. Esta discriminação se estendeu, normativamente, até a edição da CLT, no que se refere aos arts. 374, 375, 378, revogados pela Lei 7.855/89.

A Constituição Federal de 1934 seguiu no mesmo sentido de ampliação de direitos e benefícios, sobretudo quanto às mulheres gestantes. A Constituição Polaca de 1937, por sua vez, foi na contramão da tendência de aumento da proteção da mulher, muito em função do contexto histórico e político vivenciado no Brasil naquela época, com a instauração do Estado Novo, de cunho ditatorial e influências fascistas. No fim deste período, conhecido como “Era Vargas”, mais precisamente em 1943, foi instituída a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), a qual iniciou a retomada de direitos das mulheres, mormente o que diz respeito às

⁹ BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 706.

¹⁰ *Ibidem*. p. 707.

gestantes e, mais especificamente, quanto à licença-maternidade, um dos temas de maior abordagem do presente estudo.

O Decreto-Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943 (CLT) sofreu diversas alterações ao longo dos anos, iniciando sua trajetória quanto à licença-maternidade regulando o período de proibição ao trabalho da gestante que correspondia a 6 semanas antes e 6 semanas depois do parto – ou seja, 84 dias – e, em 1967, houve uma pequena alteração e o período passou a ser de 4 semanas antes e 8 semanas depois do parto, privilegiando, em alguma medida, o tempo de disposição materna relativo ao início de desenvolvimento da criança com a ampliação do período de licença pós-parto.

O Decreto 58.820/66, que promulgou a Convenção nº 103 da OIT e que, por sua vez, foi o responsável por rever a Convenção nº 3 da OIT, previa em seu art. 4º o direito da gestante a um auxílio financeiro e assistência médica, os quais seriam financiados por um fundo de assistência pública através de um sistema de seguro obrigatório. Neste sentido, desobrigou o empregador a arcar com os custos dessas prestações correspondentes ao período de licença-maternidade. No termos do art. 5º, o referido dispositivo também concedia a interrupção ao trabalho da gestante para fins de amamentação.

A Constituição Federal de 1967, seguindo a mesma trajetória, previa a licença-maternidade remunerada por meio da previdência social, nos termos do art. 158, XI e XVI, além de garantir a manutenção do emprego e do salário, embora não previsse qualquer mecanismo de estabilidade, o que na prática não resultava em garantia efetiva ao emprego e não coibia a conduta da dispensa arbitrária. Em 1974, com o advento da Lei 6.136/74, o salário-maternidade foi incluído, de fato, no rol das prestações da Previdência Social, nos moldes que se estabelecem na Lei 3.807/60.

A evolução dos dispositivos legais que versavam sobre o salário-maternidade, a partir do momento em que se inaugurou a qualidade de benefício previdenciário das prestações, exonerando o empregador de tal responsabilidade pecuniária, garantiu uma maior inclusão da mulher no mercado de trabalho. O salário-maternidade, quando arcado pelo empregador, ensejava numa oneração excedente a este que, conforme livre disposição, optava pela contratação de empregados homens, os quais exigiam menores custos pela impossibilidade da exigência de prestação referente à maternidade, evento estritamente feminino, por óbvio. Em decorrência deste cenário, a mão-de-obra feminina tornou-se custosa para o empregador,

acarretando numa exclusão da mulher no mercado de trabalho¹¹ e, dada esta conjuntura, o advindo da qualidade previdenciária do benefício ao salário-maternidade fez com que a mulher não mais se encontrasse numa condição discriminatória, evitando assim a supressão feminina ao labor por uma mera questão gravídica.

A Convenção nº 183 da OIT de 1988, a qual reviu a Convenção nº 103 da mesma agência, ampliou para 14 semanas o período de licença-maternidade. No entanto, não foi necessária a sua ratificação no Brasil, visto que neste mesmo ano foi promulgada a Constituição Federal em vigor, a qual estabeleceu um período de 120 dias de licença-maternidade, além de assegurar a vedação à dispensa arbitrária e sem justa causa da empregada gestante, garantindo a estabilidade no emprego desde a confirmação da gravidez até o período de 5 meses após a realização do parto, nos termos do art. 10, II, b, do ADCT.

A Lei 10.421/2002 inseriu no texto da CLT o art. 392, adequando-se ao texto constitucional, ao constar a previsão de 120 dias de licença-maternidade. Além disso, o referido dispositivo legal ampliou a aplicabilidade da licença-maternidade e o benefício passou a ser concedido não somente às gestantes, mas também às empregadas que adotarem criança ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, conforme fora incluído no art. 392-A da CLT. No entanto, a Lei 10.421/2002 concebeu o §5º, posteriormente vetado, no art. 392 da CLT, o qual desfavorecia à mulher empregada, uma vez que possibilitava o empregador a obstar a licença-maternidade em “troca” de uma multa indenizatória. Por fim, a Lei nº 13.509/2017 concluiu a ampliação do benefício no tocante ao instituto da adoção, concedendo o direito à licença-maternidade às empregadas adotantes ou que possuem guarda judicial com fins de adoção não só de crianças, mas também de adolescentes.

Segundo Alice Monteiro de Barros¹²:

No domínio do trabalho da mulher, a ação internacional assumiu dois perfis. O primeiro, de caráter tutelar, articulou-se em duas direções: de um lado, a disciplina dirige-se à mulher no ciclo gravídico-puerperal (Convenções n. 3, 103 e 183 da OIT) e, de outro, impõe restrições ao trabalho da mulher, em geral, proibindo-lhe atividades insalubres, perigosas e penosas, onde se inclui o trabalho noturno nas indústrias (Convenções n. 4, 41 e 89 da OIT), em regime de horas extras e com pesos. O segundo perfil caracteriza-se pela necessidade de se atribuir às mulheres igualdade de remuneração, de oportunidade e de tratamento com os homens no trabalho (Convenções n.

¹¹ PARREIRA, N. **Aspectos relevantes acerca da proteção à maternidade**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 93, out. 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10562>. Acesso em 23 mai. 2018.

¹² BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 705.

100 e 111 da OIT). Contraditoriamente, esse novo perfil coexiste com as normas de tutela à mulher, embora haja uma tendência a reduzir o seu rigor, como se infere do Protocolo n. 90 da OIT e da Convenção Internacional n. 171, de 1990, do mesmo organismo, que limita a proibição do trabalho noturno das mulheres àquelas que estiverem no ciclo gravídico-puerperal.

Diante das elucidações aqui dispostas acerca da proteção do trabalho da mulher, a partir das disposições construídas ao longo da história recente quanto às concepções legislativas da licença-maternidade e de seus reflexos na vivência feminina, é possível inferir o quanto as normas internacionais possuem influência, sobretudo as convenções da OIT, não só quanto ao desenvolvimento do ordenamento trabalhista brasileiro por si só, mas também, especificamente, quanto à tutela do trabalho da mulher.

2.3. Aspectos gerais da licença-maternidade

Antes de adentrar, de fato, numa discussão acerca de equiparação das licenças maternidade e paternidade, faz-se necessário debruçar sobre o conceito de licença-maternidade e do modo como está inserido em nosso ordenamento jurídico atualmente. Em sentido técnico – mas não limitante –, a licença-maternidade consiste num direito de afastamento das funções laborais exercidas pela gestante ou adotante, além da concessão à estabilidade laboral e manutenção do salário percebido. Este direito é previsto, especialmente, na Constituição Federal de 1988, nos arts. 7º, XVIII e 39, §3º, e nos arts. 391 a 392 da Consolidação das Leis do Trabalho, entre outros dispositivos que corroboram com o texto constitucional e celetista.

Além da previsão de natureza trabalhista, a licença-maternidade é considerada também um benefício de natureza previdenciária no que diz respeito ao salário-maternidade¹³. As empregadas que contribuem para a Previdência Social possuem o direito de se ausentarem do trabalho por 120 dias em prol dos cuidados necessários no período de maternidade, nos termos do art. 392 da CLT e art. 71 da Lei 8.213/91. Em consonância ao período de licença trabalhista, a mulher percebe o direito ao salário-maternidade, o qual possui um viés de auxílio financeiro que oferece um suporte mínimo fundamental à mãe, no tocante ao exercício de suas funções maternas. O valor deste benefício pecuniário é calculado pelo INSS e varia conforme a natureza ocupacional da mulher, não podendo ser inferior ao valor do salário mínimo vigente.

¹³ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTR, 2017, p. 805.

A licença-maternidade é um instituto costumeiramente compreendido enquanto um direito concedido somente às empregadas no período gravídico-puerperal. Entretanto, não se limita às mulheres trabalhadoras sob o regime celetista que geram uma criança em seu ventre e nem se condiciona ao nascimento com vida da prole. Por exemplo, as empregadas adotantes ou que possuam guarda judicial para fins de adoção possuem o direito à licença-maternidade, nos moldes do benefício concedido às empregadas gestantes, conforme previsão do art. 392-A da CLT. Ressalta-se que a redação da Lei 13.509/17 alterou o dispositivo supracitado, o qual abarcava somente a adoção de crianças (até 12 anos), ampliando a previsão de adoção também para adolescentes (até 18 anos).

Nos termos do art. 392-C da CLT e do art. 71-A da Lei 8.213/91, nota-se que há casos em que o empregado adotante, ou detentor de guarda judicial para fins de adoção, possui o direito à licença-maternidade, caracterizando uma evidente amostra de equiparação de benefícios, em alguma medida, da licença-paternidade frente à licença-maternidade, fato este que será abordado com maior afinco em estudo vindouro. Isto leva a crer que a licença-maternidade é um direito que não possui um caráter meramente biológico e alinhado a um papel estritamente materno, mas vincula-se a um aspecto de cuidado, convívio, afeto e proteção à prole, uma vez que o poder familiar é exercido por ambos os genitores, de igual modo, independente de gênero.

A regra geral de 120 dias, referente ao período de licença-maternidade, poderá ser majorada em diversas hipóteses. Uma delas refere-se ao direito de mulheres militares das Forças Armadas, as quais podem se beneficiar de uma possibilidade de prorrogação por mais 60 dias, além dos 120 dias previstos constitucionalmente, conforme o art. 1º, §2º da Lei 13.109/2015. Existe uma outra situação em que a empregada gozará de um período de 180 dias de licença-maternidade, qual seja na hipótese de o empregador aderir ao Programa Empresa Cidadã (Lei 11.770/2008), o qual será abordado com maior enfoque em capítulo vindouro. O custeio do acréscimo de 60 dias de licença-maternidade permanecerá sob responsabilidade do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), por força da Lei 13.257/2016, que dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância, a qual alterou a Lei 11.770/2008 que, em sua publicação original, estabelecia a obrigatoriedade do empregador no pagamento do período desta prorrogação temporal do instituto.

Existe também a hipótese de prorrogação do tempo concedido de licença-maternidade às mulheres que trabalham no setor público. Nos termos do Decreto 6.690/2008, servidoras públicas federais, que exercem cargos vinculados à Administração Pública Direta e Indireta (apenas fundações e autarquias), são beneficiadas com o direito ao acréscimo de 60 (sessenta)

dias no período de licença-maternidade, além dos 120 (centro e vinte) dias previstos no art. 207 da Lei 8.112/90. O dispositivo legal supracitado estabelece a prorrogação de 60 dias também para as adotantes ou detentoras de guarda judicial para fins de adoção, ressalvadas as hipóteses de proporção deste período quanto à idade da criança, instituídas pelo art. 2º, §3º e seus respectivos incisos e alíneas, do Decreto 6.690/2008. As servidoras públicas estaduais e municipais, portanto, não entram nesta conta, uma vez que dependem da elaboração de normas do estado e do município o qual se vinculam. Entretanto, diversos estados e municípios já estabeleciam em seus ordenamentos jurídicos a prorrogação do período de licença-maternidade para as servidoras antes, inclusive, da edição do Decreto 6.690/2008 como, por exemplo, o que se estabelece no art. 88 da Lei Estadual do Pará nº 5.810/94. Com isso, existe uma forte tendência para que as leis estaduais e municipais se adequem à forma do benefício garantido na esfera federal.

O benefício da licença-maternidade, o qual poderá ser requisitado, em regra, a partir do 28º dia anterior ao parto até a data deste, conforme redação do art. 71 da Lei. 8.213/91 e do art. 392, §1º da CLT, será concedido também, no que tange ao salário-maternidade, nas hipóteses em que a mulher não possua vínculo empregatício, nos termos celetistas, e também não seja ocupante de cargo público, nos termos do rol do art. 340 e seus incisos, da Instrução Normativa do INSS nº 77/2015. A trabalhadora avulsa, por exemplo, da mesma forma da empregada segurada, perceberá o valor do benefício na forma de sua remuneração integral referente a um mês de trabalho ou, se variável o montante, a média das últimas 6 (seis) remunerações, nos termos do art. 393 da CLT. Quanto à variabilidade do salário, Alice Monteiro de Barros aduz que¹⁴:

O fato de vários textos constitucionais garantirem à gestante o afastamento “sem prejuízo do salário”, levou doutrinadores a considerar desnecessário a média dos últimos meses quando variável o salário, devendo ser sempre assegurado o salário da época do afastamento ou o maior salário auferido, caso a média fosse inferior a este último. Entendemos que a média dos últimos seis meses, prevista no art. 393 da CLT, não induz a tais conclusões, traduzindo apenas um critério de se estabelecer a retribuição deste período, sem qualquer violação do texto constitucional.

A empregada doméstica, por sua vez, perceberá o valor do benefício referente ao último salário de contribuição, respeitando o limite mínimo e máximo estabelecido pelo INSS, nos termos do art. 73, I, da Lei 8.213/91. No caso da segurada especial (trabalhadora

¹⁴ BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 719.

rural, pescadora, etc.), o valor concedido será, observado o salário mínimo, de 1/12 sobre o montante que incidiu a última contribuição anual, nos termos do art. 73, II, da Lei 8.213/91. E, por fim, quanto à contribuinte individual, facultativa e a desempregada, será realizado um cálculo, na medida em que o benefício concedido corresponderá a 1/12 da soma dos últimos 12 salários contribuídos dentro de um período não superior a 15 meses, conforme preceitua o art. 73, III, da Lei 8.213/91 e, especificamente quanto à trabalhadora desempregada, observa-se, inclusive, o chamado “período de graça” previsto no art. 15 da Lei 8.213/91.

Além dessas hipóteses citadas, a ampliação do conceito de licença-maternidade, que foge à regra geral estabelecida constitucionalmente, também encontra previsão nos casos em que ocorre aborto espontâneo ou parto do natimorto. Nos termos do art. 395 da CLT, a mulher possui direito à licença-maternidade, com remuneração proporcional, por um período de 2 (duas) semanas caso ocorra aborto não criminoso. E, conforme preceitua o arts. 340, caput e 343, §§1º e 5º da Instrução Normativa do INSS nº 77/2015, será concedida à mulher 120 dias de licença-maternidade na hipótese de ocorrer parto de natimorto, desde que comprovado por meio de certidão de óbito, considerando que a ocorrência do fato gerador do benefício do salário-maternidade é o momento do parto, independentemente se a criança nasce ou não com vida.

Neste sentido, ilustre-se a seguinte jurisprudência:

ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. ARTIGO 10, INCISO II, ALÍNEA ‘B’, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. PARTO DE FETO NATIMORTO. Conforme o artigo 10, inciso II, alínea ‘b’, do ADCT, não se admite a dispensa arbitrária da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. No caso concreto, extrai-se da fundamentação do acórdão regional que a concepção ocorreu durante o contrato de trabalho, de acordo com o documento dos autos. Conforme se observa da garantia assegurada no artigo 10, inciso II, alínea ‘b’, do ADCT, o constituinte impôs apenas uma condição para o reconhecimento da estabilidade provisória, que a concepção da gravidez tenha ocorrido no curso do contrato de trabalho. Ou seja, não há, no Texto Constitucional, limitação quanto ao reconhecimento da estabilidade provisória da gestante nos casos em que ocorra o feto tenha nascido sem vida. Não se mostra razoável limitar o alcance temporal de um direito da trabalhadora, sem fundamento legal ou constitucional razoável para tanto. Com efeito, a decisão regional, segundo a qual a reclamante faz jus à estabilidade provisória no emprego, mesmo em caso de nascimento de feto natimorto, não afronta a literalidade do artigo 10, inciso II, alínea ‘b’, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT. Recurso de revista conhecido e não provido (RR - 106300-93.2005.5.04.0027, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 25/03/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/04/2015)

Segundo Alice Monteiro de Barros, “o direito à licença-maternidade independe do estado civil da mulher (art. 2º da Convenção n. 103 da OIT, ratificada no Brasil), tampouco está condicionado ao nascimento com vida do filho”¹⁵. Embora este entendimento encontre certa divergência jurisprudencial, há julgados – vide o supracitado – que buscam consolidar o direito à licença-maternidade e à estabilidade de empregada que dá à luz a natimorto.

¹⁵ BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 714.

3. DA LICENÇA-PATERNIDADE

3.1. Noções gerais e previsão legal

A licença-paternidade consiste no direito que o empregado possui de se ausentar do trabalho em razão do nascimento ou adoção de filho. O instituto da licença-paternidade, no Brasil, teve sua origem com o surgimento da CLT, em 1943. A inauguração deste direito, todavia, se deu de forma incipiente e com um foco, em alguma medida, diferente do que atualmente prevalece no direito brasileiro.

O direito à licença ao trabalho pelas razões da paternidade está inserido na CLT no art. 473, inciso III, dispositivo este que se encontra no capítulo quanto à suspensão e interrupção do trabalho, o que sugere uma ausência de preocupação do legislador em incluir a licença em um rol de direitos atinentes ao exercício da paternidade, na forma como ocorre com a licença-maternidade. Além disso, a redação do dispositivo supracitado demonstra, precisamente, qual foi, de fato, a finalidade da concepção deste instituto.

A redação original do caput do art. 473 da CLT previa, em seu parágrafo único, o direito do empregado em faltar um dia de trabalho, em caso de nascimento de filho, para que este pudesse realizar o registro civil da criança. Em 1967, o Decreto-Lei nº 229 suprimiu a razão da concepção do direito de licença, qual seja a de efetuar o registro civil, mas manteve o restante do que previa, agora na forma do inciso III do mesmo artigo. Nota-se que, apesar da supressão textual da exigência de realizar o registro da criança para que o empregado pudesse perceber o direito à licença, no plano fático a alteração foi indiferente, uma vez que a licença ao trabalho por um dia mostra-se insuficiente para o fomento do exercício da paternidade, na medida em que este curto período de tempo nada mais é do que uma forma de somente viabilizar a efetuação do registro civil da criança.

Com o advindo da Constituição Federal de 1988, a natureza de mero assistencialismo civil deixou de ser preponderante na licença-paternidade e, além disso, o instituto recebeu o status de direito social, ainda que não totalmente superada a condição de interrupção do contrato de trabalho. O inciso XIX do art. 7º da Constituição, que trata de direitos sociais, especificamente dos trabalhadores, incluiu o direito à licença-paternidade propriamente dito – além da redação do art. 39, §3º, referente aos servidores públicos –, no entanto não fixou o tempo determinado para este período a exemplo da licença-maternidade, conforme inciso XVIII do mesmo artigo. O legislador constituinte optou por deixar a cargo de uma lei que pudesse regulamentar a licença-paternidade, fato este que ainda não se consumou.

Diante disso, para resguardar a proteção à paternidade, no sentido de se desvencilhar do caráter de mera interrupção do trabalho em função de um ato civil, qual seja o registro da criança recém-nascida, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias se precaveu quanto à possibilidade de não haver regulamentação futura e, deste modo, estipulou um período de licença-paternidade de 5 (cinco) dias. Em razão da inércia do legislador, até hoje, no sentido de editar dispositivo legal que vise regulamentar a licença-paternidade, aplica-se o que dispõe o art. 10, §1º da ADCT, que diz que: “Até que a lei venha a disciplinar o disposto no art. 7º, XIX, da Constituição, o prazo da licença-paternidade a que se refere o inciso é de cinco dias.”.

Além deste período mínimo de licença-paternidade de 5 (cinco) dias, concedido aos empregados celetistas, existem algumas hipóteses específicas em que este benefício poderá ser estendido, as quais serão tratadas posteriormente com maior enfoque. Ainda assim, é relevante delinear alguns aspectos iniciais quando da ocorrência de tais situações. Neste sentido, a licença-paternidade será acrescida de 15 (quinze) dias nos casos em que o trabalhador for servidor público federal regido pela Lei 8.112/90 – além dos 5 (cinco) dias previstos no art. 208 desta lei –, conforme o disposto no Decreto 8.737/2016. Outra previsão de prorrogação do período do referido benefício está disposta na Lei 11.770/2008 (regulamentada pelo Decreto nº 7.052/2009 e alterada, em alguns pontos, pela Lei 13.257/2016), a qual institui o Programa Empresa Cidadã, já citado anteriormente e que será abordado com mais detalhes em capítulo próprio. A partir deste mecanismo estatal, o empregado poderá gozar de um período de 20 (vinte) dias de licença-paternidade, desde que a empresa cujo empregado possua vínculo tenha aderido ao Programa, nos termos do art. 1º, II e §1º, II da Lei 11.770/2008.

Outro ponto que vale ressaltar diz respeito a uma inovação legislativa recente. Em 2018 foi sancionada a Lei 13.717, a qual alterou o art. 6º da Lei 13.109/2015, fixando regra que ampliou para 20 (vinte) dias o período de licença-paternidade para os militares das Forças Armadas (exército, marinha e aeronáutica). O benefício estendido, antes restrito apenas aos servidores civis e aos trabalhadores do setor privado com adesão ao Programa Empresa Cidadã, foi inaugurado sob o argumento de que aos militares é fundamental a concessão de um decurso de tempo de licença, equiparado às hipóteses anteriores, devido aos frequentes períodos de ausência, no vínculo familiar, em razão das exigências profissionais que exige a carreira militar.

Por fim, existem determinadas empresas que fazem uso de seus atributos de iniciativa privada a fim de proporcionar uma maior aproximação do pai com a família e, sobretudo, com

a criança, a partir de uma ampliação do período de licença-paternidade que ultrapassa os limites máximos estabelecidos atualmente na legislação brasileira. A empresa de cosméticos “Natura”, por exemplo, através de uma parceria com o Movimento Mulher 360, ampliou o período de licença-paternidade de seus funcionários para 40 (quarenta) dias, o dobro do maior benefício instituído no país acerca deste instituto. Tal iniciativa visa não só o fomento ao convívio familiar a partir de um vínculo maior entre os pais e a prole, mas também à equidade de gênero, na tentativa de minimizar as dificuldades que a mulher enfrenta, sobretudo, no pós-parto, além de contribuir para uma melhor qualidade de vida do bebê na fase puerperal¹⁶.

Em suma, nota-se, pois, que durante mais de sete décadas de existência, desde a criação da CLT, a licença-paternidade evoluiu pouco ou quase nada do ponto de vista histórico de garantias de direitos, de modo que a ausência de políticas públicas neste sentido prejudica a aplicação do princípio da igualdade e impede que seja alcançada a ruptura de um sistema patriarcal que permanece arraigado na sociedade brasileira.

3.2. Análise comparativa com a licença-maternidade

Embora, à primeira vista, a licença-paternidade venha a se assemelhar à licença-maternidade e possa parecer uma versão moderna aplicada aos homens, sobretudo no que tange à natureza de afastamento da função laboral, há de se constatar um contraste histórico notório quando se dissecar a contraposição evolutiva de um instituto para com o outro. Uma análise sistêmica da estrutura de ambos os direitos permite-nos tecer diferenças substanciais, possibilitando uma percepção consistente das diferentes nuances em que a licença-maternidade e a licença-paternidade atuam na atual conjuntura fático-jurídica.

O primeiro ponto de discussão que merece ser abordado, sob um método comparativo, está relacionado à natureza jurídica. O *modus operandi* da licença-paternidade se baseia num afastamento do empregado de suas funções laborais, por um período de cinco dias, em razão de nascimento ou adoção de filho, sem prejuízo do salário, o qual será custeado normalmente pelo empregador. Isto significa que a natureza jurídica da licença-paternidade pode ser compreendida enquanto uma simples interrupção do trabalho, uma vez que o curto prazo de licença demonstra um caráter de mera falta justificada o que, evidentemente, é insuficiente para o exercício vital da paternidade num ambiente familiar. A licença-paternidade de cinco

¹⁶ POR QUE a licença-paternidade é tão importante para a igualdade de gênero. **Mulher 360**. 22 nov. 2016. Disponível em: <<https://movimentomulher360.com.br/2016/11/licenca-paternidade-importante-igualdade-genero/>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

dias nada mais é do que a ratificação jurídica de um sistema excludente, desigual e antiquado, que preserva os valores sociais do patriarcado, na medida em que o ínfimo período de licença apenas consolida o homem enquanto provedor do lar numa perspectiva de uma sociedade ultrapassada.

A licença-maternidade, diferentemente da licença-paternidade, possui dois vieses quanto à natureza jurídica, quais sejam de proteção à maternidade e de benefício previdenciário. O período de afastamento, em regra, de 120 dias da licença-maternidade possui um caráter inequívoco de proteção, cuidado, zelo e, sob um aspecto jurídico, de tutela do exercício da maternidade, com o intuito de valorizar o período em que a criança mais necessita de amparo, além de proporcionar à mãe a oportunidade de exercer o seu papel no ambiente familiar, afastada do emprego e sem prejuízo do salário. Logo, eis que um dos diversos desequilíbrios da tutela legal se encontra na forma com que se discrimina o papel da mãe frente ao do pai no âmbito familiar da sociedade brasileira, na medida em que a mulher é vista como única responsável pelas tarefas domésticas, incluindo os cuidados com o infante, desconsiderada, pois, qualquer noção de divisão de responsabilidades.

Além da proteção à maternidade, que sobrepuja à noção de mera interrupção do trabalho, característica da licença-paternidade, a licença-maternidade ainda possui o viés de benefício previdenciário. Essa natureza jurídica diz respeito ao salário-maternidade – conceito abordado em capítulo pregresso –, o qual será custeado pelo INSS, através do pagamento indireto do empregador que será ressarcido por meio de descontos no recolhimento habitual para a Previdência Social, fato este que se diferencia do pagamento direto do empregador ao empregado previsto na licença-paternidade.

A partir dessas disposições comparativas, torna-se possível absorver a compreensão da diferença de maior latência entre os institutos da licença-maternidade e licença-paternidade: o período do benefício. O tempo de licença concedido, por direito, às empregadas, quando da ausência ao trabalho em razão de gestação ou adoção é variável, conforme for a sua ocupação laboral, entre 120 e 180 dias. Aos empregados, por sua vez, o direito à concessão do benefício da licença ao trabalho varia entre 5 e 20 dias, a depender da função laboral desempenhada. O abismo existente entre os períodos de licença de ambos os institutos, além de evidenciar a desigualdade de gênero e reforçar o sistema patriarcal que ainda vigora em nosso ordenamento jurídico, sobretudo quanto a questões trabalhistas, permite-nos constatar um problema de natureza propositadamente omissiva sob uma perspectiva de privilégio masculino no mercado de trabalho.

Desde a inauguração da licença-paternidade com a edição da Consolidação das Leis do Trabalho, em 1943, a função e os efeitos deste instituto nas relações trabalhistas e no âmbito familiar, embora tenham sido modificados, em tese, a partir da superação da licença enquanto mera falta ao serviço para fins de registro da criança, não evoluíram satisfatoriamente no plano fático. Isto significa que o período atual de licença-paternidade não é suficiente para o fim a que se propõe, qual seja o da assistência, do auxílio paternal e do fomento à proteção e ao convívio entre pai e filho num período crucial para o ideal desenvolvimento do infante, tendo em vista que a presença do genitor possui uma influência comprovadamente positiva em seu crescimento. A “evolução” de 1 para 5 dias de licença-paternidade, promovida por meio de ADCT, não apenas demonstra a inércia do legislador quanto à evolução real da matéria, mas também sugere que não é uma preocupação do Poder Legislativo uma alteração da licença-paternidade quanto ao aumento do período de concessão do benefício.

As razões pelas quais a licença-paternidade permanece inalterada e incompatível com o mesmo instituto atribuído às empregadas se consubstanciam com o problema da discriminação da mulher no mercado de trabalho. A diferença colossal entre os períodos de licença-maternidade e paternidade tornou-se um requisito necessário para que empregadores optem pela contratação de empregados em detrimento de empregadas, uma vez que estas possuem direito a um período imensamente superior de licença ao trabalho em decorrência da gravidez ou adoção, além de gozarem de estabilidade provisória, fatos estes que podem gerar um ônus maior ao empregador em razão da ausência prolongada e da necessidade de substituir a mão-de-obra durante o período de licença-maternidade.

Sendo assim, o homem detém um privilégio em relação à mulher para se inserir e permanecer no mercado de trabalho, posto que o período de licença-paternidade, por ser extremamente curto, constitui um ônus menor ao empregador em relação à contratação de empregadas, de modo que a grande diferença entre os períodos concedidos de licença-maternidade e paternidade é um dos grandes fatores que prejudicam a inserção das mulheres no mercado de trabalho. Portanto, uma equiparação concreta ou, ao menos, uma proposta de aproximação do instituto da licença-paternidade ao da licença-maternidade, diante deste cenário, porta-se como uma medida não só de efetivação de uma política de valorização da paternidade, enquanto um incentivo ao desenvolvimento da criança a partir do convívio familiar prolongado, mas também como uma forma de proteção à mulher, ao trabalho feminino, pela igualdade e, por conseguinte, pelo fim da discriminação por questões de gênero.

4. DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA IGUALDADE DE GÊNERO

A Constituição Federal de 1988 estabelece o princípio da isonomia enquanto meio basilar das relações humanas, de modo que estas sejam capazes de se sustentarem sobre um plano de uniformização de condições. Neste sentido, o princípio da isonomia figura-se como um alicerce da democracia ao assegurar a igualdade entre os indivíduos por meio de uma fonte normativa. A igualdade é o pressuposto fundamental que permeia os liames da vida e confere validade às relações jurídicas, garantindo aos indivíduos um tratamento igualitário nas mais diversas nuances. O princípio da isonomia, não só fomenta, mas pressupõe os direitos à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, além de permitir que os indivíduos possam conviver harmonicamente em sociedade sem sofrerem discriminações de qualquer natureza. Sendo assim, o princípio que estabelece a isonomia das pessoas, sob diversas vertentes, pode ser extraído do art. 3º, IV e, sobretudo, do art. 5º, caput e incisos I, VIII, XXXVII, XLII, etc., todos da Carta Magna.

A igualdade pode ser compreendida a partir de duas óticas distintas: igualdade material e igualdade formal¹⁷. O conceito desta está previsto expressamente no próprio texto constitucional e se comporta como uma definição meramente normativa. Consiste na ideia de uma igualdade perante a lei, estabelecendo diretrizes no intuito de combater as discriminações, de modo a alcançar uma igualdade em que se considera iguais todos os indivíduos em todas as situações, sem qualquer distinção existente. A igualdade material, por sua vez, se depreende a partir de uma interpretação da norma constitucional. Consiste na ideia do tratamento dos iguais de forma igual e dos desiguais de forma desigual, na medida de sua desigualdade. Isto significa que a igualdade, neste sentido, leva em consideração as diferenças que existem entre os indivíduos, de modo que as desigualdades entre as pessoas, ao acarretarem situações igualmente desiguais, devem merecer tratamento diferenciado e proporcional, a fim de possibilitar a correção de tais situações desiguais e promover, de fato, uma igualdade substancial e justa. O princípio da isonomia, pois, sob o aspecto da igualdade material, deve ser interpretado conforme os parâmetros da justiça social.

Acrescenta José Afonso da Silva¹⁸:

¹⁷ SILVA, J. A. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013, p. 214.

¹⁸ *Ibidem*. p. 216-217.

Nossas constituições, desde o Império, inscreveram o princípio da igualdade, como igualdade perante a lei, enunciado que, na sua literalidade, se confunde com a mera isonomia formal, no sentido de que a lei e sua aplicação tratam a todos igualmente, sem levar em conta as distinções de grupos. A compreensão do dispositivo vigente, nos termos do art. 5º, caput, não deve ser assim tão estreita. O intérprete há que aferi-lo com outras normas constitucionais (...) e, especialmente, com as exigências da justiça social, objetivo da ordem econômica e da ordem social. Considerá-lo-emos como isonomia formal para diferenciá-lo da isonomia material, traduzido no art. 7º, XXX e XXXI (...).

O princípio da isonomia constitucionalmente estabelecido, aplicado com enfoque ao Direito do Trabalho enquanto um direito social do trabalhador, pode ser encontrado no art. 7º, XXX, XXXI, XXXII e XXXIV da Lei Maior, além das disposições no texto da CLT que corroboram com o princípio da isonomia, quais sejam os dispostos nos arts. 3º, 5º e 6º. No entanto, este assunto não será tema de discussão no presente estudo, tendo em vista que a pretensão aqui é no sentido de problematizar a aplicação do princípio da isonomia constitucional nas relações de igualdade de gênero, sobretudo quanto à análise do tratamento dado pelo ordenamento jurídico às concessões de licenças maternidade e paternidade.

Hodiernamente, embora haja mecanismos legais que não só tutelam, mas também incentivam a igualdade de gênero, no plano fático a realidade não se coaduna com o que ocorre no plano teórico-normativo. E a maternidade é um fenômeno determinante que propicia o surgimento do problema da desigualdade de gênero no mercado de trabalho. A possibilidade do surgimento de um filho, pois, enquanto um evento previsível e recorrente da natureza humana, possui a capacidade de influenciar a decisão do empregador no ato de admissão, tendo em vista a análise do ônus que este se submeterá quando da eventual ocorrência do nascimento de uma criança, fato que enseja no afastamento laboral da empregada e do empregado. Além disso, as atividades decorrentes da maternidade são atribuições histórica e majoritariamente femininas, o que implica também num certo atraso na inserção no mercado de trabalho e numa dificuldade de ascensão na carreira. E uma das causas da desvantagem da mulher em relação ao homem no mercado de trabalho, neste sentido, pode ser depreendida, dentre outras, através do período reduzido que o homem aufere de licença-paternidade.

A considerável diferença temporal contida no período de licença-maternidade perante o da licença-paternidade inaugura um questionamento acerca da aplicabilidade do princípio da isonomia neste cenário, sobretudo o que se estabelece no art. 5º, I, da CF/88. Com base numa interpretação constitucional, a partir do aspecto da igualdade material, a aparente ausência de

isonomia entre o homem e a mulher, no tocante ao período de consecução de licença-maternidade e paternidade, poderia ser justificada, em partes, através de uma adequação que se faz necessária, por razões de saúde e bem-estar, para fins de assegurar à mulher um maior tempo de licença após a gestação, uma vez que o período de gravidez e o momento do parto são acontecimentos que desgastam física e emocionalmente a mulher e, devido a este fato, o tempo prolongado de licença-maternidade deve ser concedido de forma a propiciar a plena recuperação da mãe, além de permitir a fundamental prática da amamentação e da construção de um vínculo afetivo, envolvendo os cuidados e o zelo essenciais para com a prole.

Todavia, a tarefa doméstica que visa à execução de atividades fundamentais de cuidado, de fomento ao pleno desenvolvimento da criança e da construção de laços de afeto, não incumbe somente à figura materna. O suporte familiar é um dever que ambos os pais possuem, independentemente de suas respectivas posições do ponto de vista econômico quanto ao provento do lar, tendo em vista que a maternidade e a paternidade são fenômenos de natureza familiar e são concebidos – e exercidos – em conjunto, na medida em que seu exercício não se resume a um mero ato de registro de nascimento.

A influência trazida pelo capitalismo histórico¹⁹ nos remete a ideia de que, tradicionalmente, o papel de protagonista das atividades relacionadas à economia de mercado, as quais são categorizadas pelo meio social enquanto uma posição privilegiada, de valor e de prestígio na sociedade, foi assumida pelo homem, o qual se incumbia à função de provedor dos meios de subsistência e da proteção familiar a partir do exercício de trabalho remunerado. Em contrapartida, à mulher restou o mero protagonismo das atividades relativas à economia familiar – incluindo os cuidados com filhos –, de cunho interno e de modo recatado, o que a minimizou ao patamar da privacidade domiciliar e a preteriu dos espaços externos.²⁰ Um ordenamento jurídico que se pauta nessa lógica discriminatória e que valoriza a diferenciação do trabalho por questões de gênero, na verdade está institucionalizando o sexismo.

A eficácia do princípio da isonomia perpassa, pois, pelo reconhecimento da sociedade à igualdade não só em direitos e deveres entre o homem e a mulher, mas das posições que esses indivíduos ocupam no mundo. O aspecto jurídico, neste sentido, torna-se inoperante frente à ausência de valores morais que sejam capazes de enxergar homens e mulheres enquanto seres iguais nas relações humanas, sobretudo nas relações de natureza familiar.

¹⁹ WALLERSTEIN, I. **Capitalismo histórico e civilização capitalista**. Trad. Renato Aguiar, César Benjamin e Immanuel Wallerstein. Contraponto. Rio de Janeiro, 2001.

²⁰ TEIXEIRA, D. V. **Desigualdades de gênero**: sobre garantias e responsabilidades sociais de homens e mulheres. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322010000100012#back7>. Acesso em: 07 jan. 2019.

Neste caso, a igualdade no plano fático das relações familiares e domésticas adquire a capacidade de ser efetivada sempre quando existir o devido cumprimento do poder familiar que, nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves, consiste num “conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores”²¹. Isto significa que a titularidade do poder familiar pertence a ambos os pais, conforme preceitua também o Código Civil, na forma do art. 1.631: “durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade”. O poder familiar, portanto, é o que define a obrigação jurídica de que tanto o homem quanto a mulher são igualmente responsáveis pelos cuidados com os filhos. O alcance à igualdade de gênero, neste contexto, a partir da aplicabilidade efetiva do conceito de poder familiar, coaduna com o que está disposto no art. 226, §5º da CF/88, que aduz: “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”. Sendo assim, pode-se dizer que o pleno exercício do poder familiar está intimamente ligado à eficácia do princípio constitucional da isonomia.

Tanto a maternidade quanto a paternidade são práticas que devem ser desempenhadas diariamente, sem distinção de gênero, em atos contínuos que se perpetuam no tempo em benefício da criança, de modo que o amparo à criação de um filho não se caracteriza como uma incumbência de exclusividade feminina. Neste sentido, observados os princípios da isonomia e da igualdade de gênero, o poder familiar, enquanto instituto que promove a execução dos cuidados com os filhos, tem por objetivo atender ao melhor interesse da criança, e não em proveito dos pais. A licença-maternidade e a licença-paternidade, neste cenário, são institutos que se confundem, em alguma medida, com o exercício do poder familiar, tendo em vista que as atividades domésticas e familiares desenvolvidas durante o período de licença laboral consistem, justamente, no cumprimento de um poder familiar em prol da criança.

Considerando que homens e mulheres se equiparam quanto à responsabilidade de coordenação e direção da entidade familiar, na medida em que também compartilham o dever da promoção do poder familiar, fundados pelo princípio constitucional da isonomia, tem-se que o curto período de licença-paternidade concedido pelo ordenamento jurídico brasileiro demonstra-se inadequado para as pretensões de uma efetiva criação de uma criança, respeitado o princípio do melhor interesse da criança (art. 227 da CF/88). Embora o longo (e justo) período de 120 ou 180 dias de licença-maternidade se justifique por razões de saúde e de bem-estar físico e mental da mulher, o mesmo não se pode dizer da licença-paternidade,

²¹ GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 6: Direito de Família. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 360.

uma vez que 5 dias – 20 dias em casos específicos – são insuficientes para o desempenho da verdadeira paternidade, ao impossibilitar um apropriado cumprimento do poder familiar congruente com os deveres que deste decorre, além de dificultar a constituição de um vínculo paternal concreto. Sendo assim, diante destes fatores, a grande lacuna temporal presente no instituto da licença-paternidade, estabelecida pelo ordenamento jurídico pátrio, aponta para uma ausência de aplicação do princípio da isonomia no campo dos direitos trabalhistas e dos direitos fundamentais.

A igualdade de gênero, enquanto um direito fundamental, busca preencher uma lacuna deixada pelo patriarcado. O Direito do Trabalho é uma das áreas do Direito que se preocupou em reforçar o caráter protecionista da Constituição Federal, no sentido de tentar dirimir as diferenças e resguardar aqueles que se situam nas parcelas menos favorecidas da sociedade, de tal modo que a tutela jurídica se consagra como um instrumento necessário para equilibrar as condições no plano das relações trabalhistas. Para superar a herança patriarcal e machista da sociedade, sobretudo a brasileira, que colocou a mulher num patamar de desigualdade perante o homem, diversas lutas e manifestos sociais feministas foram necessários para que as mulheres pudessem conquistar o seu espaço no mundo e garantir a sua inserção no mercado de trabalho em condição de igualdade. Atualmente, por influência de tais movimentos e da evolução e desenvolvimento social, democrático e científico, o ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo a CLT, contempla diversos direitos e garantias que promovem a isonomia e a proteção da mulher como, por exemplo, a igualdade salarial (arts. 377 e 461 da CLT), além de garantir a justiça social em determinados pontos em que a mulher possui direitos próprios e/ou amplificados, como o direito à estabilidade no emprego (art. 10, II, “b”, da ADCT); o direito à admissão ou permanência no trabalho que veda a exigência de teste de comprovação de gravidez ou esterilidade (Lei 9.029/95 e art. 373-A, IV, da CLT); direito a descanso para amamentação (art. 396 da CLT); direito a carregar menor peso em relação ao homem (art. 390 da CLT), entre outros.

A proteção da mulher no mercado de trabalho é uma preocupação perceptível no campo teórico-normativo, elevada a um direito trabalhista constitucional (art. 7º, XX, CF/88), o qual a CLT se dedicou a elaborar um capítulo inteiro (Capítulo III) em função desta causa. Não obstante a evolução normativa acerca de tais direitos, percebe-se no campo prático a ausência de resultados satisfatórios que efetive o objetivo da igualdade de gênero reproduzida pelo sistema legal brasileiro, considerando que as mulheres possuem menores salários do que os homens e ainda são minoria em cargos de gestão, conforme pesquisa realizada pelo

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)²², além do fato de que os homens ocupam a maior parte dos postos de trabalho, ainda que a maioria populacional brasileira seja composta por mulheres, segundo dados da OIT.

Diante disso, é possível concluir que não basta elencar direitos sem eficácia plena, de modo que a mera regulamentação do trabalho da mulher é ineficiente para o alcance à igualdade de gênero. A licença-maternidade, enquanto um importante meio de proteção ao trabalho da mulher, se torna dissonante em relação ao princípio da isonomia. Não havendo condições isonômicas nas relações de trabalho, não há que se falar em alcance de uma justiça social. E, para que seja possível uma aproximação à conquista da igualdade, um passo fundamental a ser dado perpassa por uma reformulação da licença-paternidade, já que o princípio da isonomia será minimamente observado no mercado de trabalho se houver um desestímulo à prática excludente do empregador de marginalizar o trabalho feminino em razão da assimetria da licença-maternidade em relação à licença-paternidade.

²² INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Diferença cai em sete anos, mas mulheres ganham 20,5% menos que homens.** Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/23924-diferenca-cai-em-sete-anos-mas-mulheres-ainda-ganham-20-5-menos-que-homens>>. Acesso em: 19 jul. 2019.

5. LICENÇAS MATERNIDADE E PATERNIDADE NOS CASOS DE ADOÇÃO

Até aqui neste trabalho, muito se falou sobre os institutos da licença-maternidade e da licença-paternidade no âmbito da gravidez, do nascimento, do período gravídico-puerperal, isto é, da relação de um casal acerca dos desdobramentos gerados por filhos biológicos e dos direitos constitucionais e trabalhistas que desta situação decorrem. E, de fato, num primeiro momento, quando se fala em licença-maternidade ou licença-paternidade, surge a ideia inicial, a partir do senso comum, de que os respectivos institutos se aplicariam somente nos casos em que se pressupõe a ocorrência de uma gestação para que os direitos possam ser contemplados. Entretanto, a Consolidação das Leis do Trabalho consagra o direito à licença-maternidade à empregada adotante de criança e adolescente ou detentora de guarda judicial com fins de adoção, nos mesmos moldes os quais são estabelecidos quando tratar-se de filhos biológicos, conforme art. 392-A do dispositivo legal supracitado.

O fato de a mãe biológica e a mãe adotante possuírem os mesmos direitos quanto à percepção da licença-maternidade consolida o entendimento de que não há, no Direito Brasileiro, qualquer diferença entre filhos biológicos e adotivos. A ratificação desta isonomia consubstancia o que preconiza a Constituição Federal de 1988, em seu art. 227, §6º: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. O Direito Civil, seguindo o entendimento constitucional, estabelece no art. 1.596 que: “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. De igual modo, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) determina, em seu art. 20 que “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação” e acrescenta no art. 41, caput, que: “A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais” e no §2º do mesmo dispositivo: “É recíproco o direito sucessório entre o adotado, seus descendentes, o adotante, seus ascendentes, descendentes e colaterais até o 4º grau, observada a ordem de vocação hereditária”.

Consubstanciando com este tema, o STF já havia firmado entendimento no sentido de que o período de licença-maternidade concedido a mãe adotiva não pode ser inferior ao concedido à mãe biológica, além do fato de que não deve ser implementado uma

diferenciação de prazos acerca da licença-maternidade em razão da idade do adotado, conforme voto do Ministro Relator Luís Roberto Barroso em sede de Recurso Extraordinário, fixando tese com repercussão geral:

DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. EQUIPARAÇÃO DO PRAZO DA LICENÇA-ADOTANTE AO PRAZO DE LICENÇAGESTANTE.

1. A licença maternidade prevista no artigo 7º, XVIII, da Constituição abrange tanto a licença gestante quanto a licença adotante, ambas asseguradas pelo prazo mínimo de 120 dias. Interpretação sistemática da Constituição à luz da dignidade da pessoa humana, da igualdade entre filhos biológicos e adotados, da doutrina da proteção integral, do princípio da prioridade e do interesse superior do menor.

2. As crianças adotadas constituem grupo vulnerável e fragilizado. Demandam esforço adicional da família para sua adaptação, para a criação de laços de afeto e para a superação de traumas. Impossibilidade de se lhes conferir proteção inferior àquela dispensada aos filhos biológicos, que se encontram em condição menos gravosa. Violação do princípio da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente.

3. Quanto mais velha a criança e quanto maior o tempo de internação compulsória em instituições, maior tende a ser a dificuldade de adaptação à família adotiva. Maior é, ainda, a dificuldade de viabilizar sua adoção, já que predomina no imaginário das famílias adotantes o desejo de reproduzir a paternidade biológica e adotar bebês. Impossibilidade de conferir proteção inferior às crianças mais velhas. Violação do princípio da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente.

4. Tutela da dignidade e da autonomia da mulher para eleger seus projetos de vida. Dever reforçado do Estado de assegurar-lhe condições para compatibilizar maternidade e profissão, em especial quando a realização da maternidade ocorre pela via da adoção, possibilitando o resgate da convivência familiar em favor de menor carente. Dívida moral do Estado para com menores vítimas da inepta política estatal de institucionalização precoce. Ônus assumido pelas famílias adotantes, que devem ser encorajadas.

5. Mutação constitucional. Alteração da realidade social e nova compreensão do alcance dos direitos do menor adotado. Avanço do significado atribuído à licença parental e à igualdade entre filhos, previstas na Constituição. Superação de antigo entendimento do STF.

6. Declaração da inconstitucionalidade do art. 210 da Lei nº 8.112/1990 e dos parágrafos 1º e 2º do artigo 3º da Resolução CJF nº 30/2008.

7. Provimento do recurso extraordinário, de forma a deferir à recorrente prazo remanescente de licença parental, a fim de que o tempo total de fruição do benefício, computado o período já gozado, corresponda a 180 dias de afastamento remunerado, correspondentes aos 120 dias de licença previstos no art. 7º, XVIII, CF, acrescidos de 60 dias de prorrogação, tal como estabelecido pela legislação em favor da mãe gestante.

8. Tese da repercussão geral: “Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada”.

Sendo assim, quanto à licença-maternidade concedida à empregada adotante, não há muito que se debruçar neste sentido no presente estudo, uma vez que já se estabeleceu uma plena equiparação jurídica dos filhos biológicos com os filhos adotivos, de modo que a percepção do direito trabalhista em xeque ocorre de maneira igualmente equiparada, seguindo o mesmo caminho da igualdade sucessória, isto é, a mulher que realiza o processo de adoção ou guarda judicial com este fim possui o direito à licença-maternidade sob a mesma forma que a mulher que dá a luz. Esta premissa é válida também para a licença-paternidade, de modo que a consecução deste direito pelo empregado independe de o filho ser biológico ou adotivo.

A grande questão que merece ser discutida aqui, pois, se insere na temática da percepção do homem ao direito da licença-paternidade no mesmo formato normativo em que se concebe a licença-maternidade, e até mesmo quanto ao direito que o empregado adquire do benefício da licença-maternidade propriamente dita, naturalmente concedido à empregada mulher. A CLT permite que o empregado que realiza adoção (monoparental) ou que possui guarda judicial com fins adotivos seja contemplado com o instituto da licença-paternidade, nos mesmos moldes da licença-maternidade estabelecida à gestante e à mãe que exerce adoção ou guarda judicial com este fim, segundo o disposto no art. 392-C. A Lei 8.213/91, por meio do art. 71-A, consagra este mesmo pressuposto e especifica, inclusive, quanto ao direito do homem à percepção de 120 dias de licença-maternidade, período equivalente ao tempo consolidado à mulher no direito brasileiro. Além desta previsão, o art. 392-B da CLT também assegura ao empregado o direito à licença-maternidade, na hipótese em que sua companheira ou cônjuge vier a óbito, por todo o período de licença-maternidade que fora concedido à mulher ou pelo tempo que restar deste intervalo. Ambos os dispositivos celetistas aqui mencionados foram incluídos há pouco tempo, através da Lei 12.873/13, a qual inseriu também o §5º ao art. 392-A da CLT que, embora limite a concessão da licença-maternidade a apenas um dos cônjuges ou companheiros em caso de adoção ou guarda judicial conjunta (ou bilateral), não faz distinção quanto ao gênero que gozará deste direito, proporcionando as mesmas condições ao empregado e à empregada.

Uma inovação legislativa ainda mais recente que a Lei 12.873/13 inaugurou o direito à estabilidade provisória ao empregado adotante. A Lei 13.509/17 realizou alterações normativas e inseriu redações acerca da adoção no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). A CLT também foi alvo de algumas modificações, com o fim de se adequar à realidade de valorização da adoção e da igualdade de filhos adotivos perante filhos biológicos. O art. 396 incluiu a previsão de filiação adotiva nos casos em que a empregada

possui direito a intervalos de amamentação durante a jornada de trabalho e o art. 392-A detém a redação atualizada quanto ao direito da empregada de gozar da licença-maternidade integral quando adotar ou obtiver guarda judicial para este fim não só de criança, mas também de adolescente, ratificando o entendimento contrário a antiga limitação temporal deste direito, imposta por meio de faixa etária, a qual era prevista nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 392-A, incluídos pela Lei 10.421/02.

Todavia, a principal modificação decorre do parágrafo único do art. 391-A da CLT, o qual acrescentou o direito à estabilidade provisória ao empregado adotante quando do momento em que a este foi concedida a guarda provisória para fins de adoção, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado. Isto significa que, situado no curso do contrato de trabalho, a guarda provisória se equivale, em alguma medida, à confirmação do estado de gravidez. São processos distintos, mas que produzem resultados semelhantes, ou seja, convergem ao direito de fruição da estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea “b” do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

Em suma, o ordenamento jurídico brasileiro estabelece algumas situações que promovem uma verdadeira equiparação do direito do empregado de usufruir um período de licença-paternidade na mesma linha em que se concede à empregada o direito à licença-maternidade. O sistema jurídico, neste sentido, vem evoluindo e exercendo um papel gerenciador de direitos ao inaugurar, em alguma medida, uma espécie de esteira isonômica a qual ambos os gêneros estão inseridos sob um patamar de igualdade não apenas formal, mas também material, do ponto de vista familiar e trabalhista. Nada impede, porém, que as determinações evolutivas da norma enfrem resistências no campo prático das relações de trabalho. Inobstante, nota-se que as recentes regulamentações acerca dos direitos do pai adotivo em gozar dos benefícios relativos ao exercício da paternidade levam em consideração a real finalidade da construção deste tipo de direito, qual seja o da defesa primordial dos interesses da criança (e do adolescente, inclusive) para fins de fomentar um desenvolvimento adequado dos filhos.

Para elucidar este entendimento, eis um trecho da sentença do juiz Adriano Marcos Soriano Lopes, da 1ª Vara do Trabalho de Betim, que diz respeito a este tema:

A adoção possuiu caráter humanitário, em que prevalecem os interesses da criança, no sentido de se buscar ambiente favorável ao seu desenvolvimento biopsicossocial. No mesmo sentido, a licença-paternidade visa não só o interesse do pai, mas também da criança, que necessita de cuidados no intuito de estreitar os laços afetivos, garantindo-se à criança um

desenvolvimento saudável, na forma do art. 3º do ECA. A Licença-paternidade, seja em razão do nascimento de filho biológico, seja em razão da adoção, é direito social fundamental que efetiva a proteção constitucional do núcleo familiar, tutelando o direito dos pais ao afastamento do trabalho para se dedicar aos cuidados do filho recém-inserido no seio familiar, sem prejuízo da continuidade do vínculo de trabalho, da remuneração e garantido o cômputo do período para todos os fins de direito. Desse modo, a licença-paternidade e ao adotante são verdadeiros instrumentos viabilizadores da efetiva proteção à família e ao desenvolvimento da criança em estágio extremamente especial da vida. Trata-se, portanto, de período destinado à construção de laços e relações afetivas e aos cuidados especiais com o infante. (PJe: RTOrd 0010396-27.2015.5.03.0026 - Sentença em: 18/07/2016)

Diante de tal compreensão, nota-se que a evolução histórica da legislação trabalhista e do direito de família permite que seja construída uma reflexão acerca dos parâmetros atuais da legislação brasileira quanto à persecução da licença-paternidade segregacionista sob a perspectiva de gênero e igualdade. A ausência de materialidade na busca pela isonomia entre homens e mulheres no campo dos direitos sociais, mas sobretudo do Direito do Trabalho, mobiliza uma estruturação de uma crítica teórica que se faz aqui presente. Os avanços legislativos não acompanham a guinada merecida à luta pela igualdade de gênero, mas é justamente a eminência do progresso normativo que fundamentará um estudo apropriado para a conquista da igualdade de gênero no mercado de trabalho, a partir da equiparação da licença-paternidade com a licença-maternidade, viabilizando um caminho a ser percorrido por toda a sociedade.

6. LICENÇAS MATERNIDADE E PATERNIDADE EM UNIÃO HOMOAFETIVA

Muito tem se falado, no presente trabalho, acerca das inúmeras condições as quais se aplicariam a licença-maternidade e a licença-paternidade, seja por meio de gestação ou através de adoção ou guarda judicial, monoparental ou conjunta, quanto ao período de fruição do benefício, meios de custeio, além dos direitos e deveres que decorrem desses institutos, bem como da responsabilidade igualitária para com os filhos que ambos os pais possuem. E, diante de tais análises, nota-se que a abordagem dos desdobramentos dos institutos das licenças maternidade e paternidade se dá, de forma presumida, a partir de uma ordem heteronormativa²³, presente não apenas no meio social, sobretudo na sociedade brasileira, mas também na construção legislativa ao longo da história do Direito Brasileiro. Isto quer dizer que os fenômenos da maternidade e da paternidade são tratados na legislação pátria enquanto funções desempenhadas por casais formados por um homem e por uma mulher. A análise dos institutos em questão, pois, ignora qualquer constituição familiar que não a fundada na heterossexualidade. A lógica heteronormativa está intimamente ligada não apenas à instituição dos direitos aqui dispostos, mas da aplicação restrita dos demais outros direitos e garantias constitucionais e infraconstitucionais, conforme cita Araújo²⁴:

(...) a efetividade dos direitos e garantias considerados fundamentais pelo ordenamento jurídico brasileiro, cuja fundamentação se radica na dignidade da pessoa humana, está condicionada ao tipo de pessoa que se apresenta diante de tal direito. Se essa categoria de direitos fundamentais possui aplicabilidade imediata conforme comando constitucional, se a sua proteção e garantia estão previstas em âmbito internacional alçados à categoria de direitos humanos e, se, contudo, sua eficácia e efetividade se restringem apenas a um grupo muito estreito de indivíduos, cujo marcador comum, nesse caso específico, é a sexualidade, ou melhor, a heterossexualidade, infere-se que estamos diante de um ordenamento jurídico heteronormativo.

A partir da leitura da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil é possível inferir que o conceito de família foi construído com base na heteronormatividade e que, ao longo da

²³ Termo apresentado em 1991 por Michael Warner (2007, apud Dhyego Câmara Araújo, 2018, p. 647), cuja ideia se estabelece numa ordem jurídica hierárquica de privilégios em função da classe heterossexual sobre os sujeitos homossexuais, os quais se subordinam àqueles através de uma lógica binária, da qual Warner intentava em desvencilhá-la a partir do pressuposto de que há verdadeira oposição somente no tocante a um sistema interdependente que visa à reinserção de uma disputa hierárquica da norma com base nos aspectos homo/heterossexuais.

²⁴ ARAÚJO, D. C. Heteronormatividade jurídica e as identidades LGBTI sob suspeita. **Revista Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 2, p. 640-662, 2018, p. 647. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdp/v9n2/2179-8966-rdp-09-02-640.pdf>>. Acesso em: 07 mar. 2019.

história, vigorava o entendimento de que uma entidade familiar só poderia ser concebida a partir do casamento entre um homem e uma mulher, por intermédio intervencionista do Estado²⁵. Segundo uma interpretação heteronormativa acerca da união estável, o art. 226, §3º da CF/88 diz que: “Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”, além do art. 1.723 do Código Civil que endossa: “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.”. Neste sentido, pode-se dizer que a legislação brasileira não tutela a união homoafetiva e, portanto, não a reconhece, no texto da lei, enquanto uma entidade familiar.

Entretanto, esta previsão legislativa excludente e discriminante tornou-se obsoleta juridicamente, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132, ratificou entendimento no sentido de reconhecer a união homoafetiva como uma entidade familiar. Sendo assim, a partir da evolução do Direito Brasileiro, sobretudo na seara civilista, quanto à superação da lógica do matrimônio baseada exclusivamente no casamento formal e solene, previsto no Código Civil de 1916 até o advento da Constituição Federal de 1988, o STF buscou fazer jus ao conceito de família, pautado no amor e na construção de afetividade, na pluralidade familiar de modo democrático e igualitário, seja hétero ou monoparental, biológica ou socioafetiva, deixando para trás o conceito de família com base no patriarcado, de forma matrimonializada, hierarquizada, heteroparental e institucional²⁶. A união de pessoas do mesmo sexo deixou de ser meramente uma sociedade de fato, tornando-se, portanto, uma sociedade de direito.

Acrescenta Paulo Lôbo²⁷:

O STF, na ADI n. 4.277, em 2011, tendo em vista a omissão do legislador ordinário na disciplina da matéria e as controvérsias reinantes na jurisprudência dos tribunais, decidiu, aplicando diretamente a Constituição, que a união homoafetiva é espécie do gênero união estável. Para o STF, a norma constante do art. 1.723 do CC, que alude à união estável entre homem e mulher, não obsta que a união de pessoas do mesmo sexo possa ser reconhecida como entidade familiar apta a merecer a proteção estatal. Assim, sua interpretação em conformidade com a Constituição exclui

²⁵ DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias**. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 21.

²⁶ MADALENO, R. **Curso de Direito de Família**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 36

²⁷ LÔBO, P. L. N. **Direito Civil: Famílias**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 80.

qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família. Esse reconhecimento deve ser feito segundo as mesmas regras e com idênticas consequências da união estável heterossexual.

A partir do entendimento firmado pelo STF, a jurisprudência seguiu a ordem estabelecida pela Suprema Corte, consolidando a união homoafetiva no rol das entidades familiares:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. UNIÃO HOMOAFETIVA. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO COMO ENTIDADE FAMILIAR. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS REGRAS E CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS VÁLIDAS PARA A UNIÃO ESTÁVEL HETEROAFETIVA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 4.277 e da ADPF 132, ambas da Relatoria do Ministro Ayres Britto, Sessão de 05/05/2011, consolidou o entendimento segundo o qual a união entre pessoas do mesmo sexo merece ter a aplicação das mesmas regras e consequências válidas para a união heteroafetiva. 2. Esse entendimento foi formado utilizando-se a técnica de interpretação conforme a Constituição para excluir qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família. Reconhecimento que deve ser feito segundo as mesmas regras e com idênticas consequências da união estável heteroafetiva. 3. O direito do companheiro, na união estável homoafetiva, à percepção do benefício da pensão por morte de seu parceiro restou decidida. No julgamento do RE nº 477.554/AgR, da Relatoria do Ministro Celso de Mello, DJe de 26/08/2011, (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 687432 AgR, Relator (a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012)

Ao passo do reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar sob a forma de união estável, a jurisprudência brasileira avançou no sentido de reconhecer a legalidade do casamento de pessoas do mesmo sexo. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do REsp 1.183.378, proferiu decisão no sentido de que a sexualidade não possui a qualidade de aumentar ou diminuir o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, de modo que a orientação sexual não pode ser arguida enquanto razão para excluir a família da proteção jurídica do casamento. Portanto, com base no princípio da isonomia, consagrado pela Constituição Federal, o Poder Judiciário realizou um ato de justiça social em razão da inércia do legislador acerca do tema, conforme ementa do supracitado julgado do STJ:

DIREITO DE FAMÍLIA. CASAMENTO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO (HOMOAFETIVO). INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA A QUE SE HABILITEM PARA O CASAMENTO PESSOAS DO MESMO SEXO. VEDAÇÃO IMPLÍCITA CONSTITUCIONALMENTE INACEITÁVEL. ORIENTAÇÃO PRINCÍPIOLÓGICA CONFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DA ADPF N. 132/RJ E DA ADI N. 4.277/DF. 1. Embora criado pela Constituição Federal como guardião do direito infraconstitucional, no estado atual em que se encontra a evolução do direito privado, vigorante a fase histórica da constitucionalização do direito civil, não é possível ao STJ analisar as celeumas que lhe aportam "de costas" para a Constituição Federal, sob pena de ser entregue ao jurisdicionado um direito desatualizado e sem lastro na Lei Maior. Vale dizer, o Superior Tribunal de Justiça, cumprindo sua missão de uniformizar o direito infraconstitucional, não pode conferir à lei uma interpretação que não seja constitucionalmente aceita. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto da ADPF n. 132/RJ e da ADI n. 4.277/DF, conferiu ao art. 1.723 do Código Civil de 2002 interpretação conforme à Constituição para dele excluir todo significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família. 3. Inaugura-se com a Constituição Federal de 1988 uma nova fase do direito de família e, conseqüentemente, do casamento, baseada na adoção de um explícito poliformismo familiar em que arranjos multifacetados são igualmente aptos a constituir esse núcleo doméstico chamado "família", recebendo todos eles a "especial proteção do Estado". Assim, é bem de ver que, em 1988, não houve uma recepção constitucional do conceito histórico de casamento, sempre considerado como via única para a constituição de família e, por vezes, um ambiente de subversão dos ora consagrados princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Agora, a concepção constitucional do casamento - diferentemente do que ocorria com os diplomas superados - deve ser necessariamente plural, porque plurais também são as famílias e, ademais, não é ele, o casamento, o destinatário final da proteção do Estado, mas apenas o intermediário de um propósito maior, que é a proteção da pessoa humana em sua inalienável dignidade. 4. O pluralismo familiar engendrado pela Constituição - explicitamente reconhecido em precedentes tanto desta Corte quanto do STF - impede se pretenda afirmar que as famílias formadas por pares homoafetivos sejam menos dignas de proteção do Estado, se comparadas com aquelas apoiadas na tradição e formadas por casais heteroafetivos. 5. O que importa agora, sob a égide da Carta de 1988, é que essas famílias multiformes recebam efetivamente a "especial proteção do Estado", e é tão somente em razão desse desígnio de especial proteção que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento, ciente o constituinte que, pelo casamento, o Estado melhor protege esse núcleo doméstico chamado família. 6. Com efeito, se é verdade que o casamento civil é a forma pela qual o Estado melhor protege a família, e sendo múltiplos os "arranjos" familiares reconhecidos pela Carta Magna, não há de ser negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos partícipes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas de seus membros e o afeto. 7. A igualdade e o tratamento isonômico supõem o direito a ser diferente, o direito à auto-afirmação e a um projeto de vida independente de tradições e ortodoxias. Em uma palavra: o direito à

igualdade somente se realiza com plenitude se é garantido o direito à diferença. Conclusão diversa também não se mostra consentânea com um ordenamento constitucional que prevê o princípio do livre planejamento familiar (7º do art. 226). É importante ressaltar, nesse ponto, que o planejamento familiar se faz presente tão logo haja a decisão de duas pessoas em se unir, com escopo de constituir família, e desde esse momento a Constituição lhes franqueia ampla liberdade de escolha pela forma em que se dará a união. 8. Os arts. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565, todos do Código Civil de 2002, não vedam expressamente o casamento entre pessoas do mesmo sexo, e não há como se enxergar uma vedação implícita ao casamento homoafetivo sem afronta a caros princípios constitucionais, como o da igualdade, o da não discriminação, o da dignidade da pessoa humana e os do pluralismo e livre planejamento familiar. 9. Não obstante a omissão legislativa sobre o tema, a maioria, mediante seus representantes eleitos, não poderia mesmo "democraticamente" decretar a perda de direitos civis da minoria pela qual eventualmente nutre alguma aversão. Nesse cenário, em regra é o Poder Judiciário - e não o Legislativo - que exerce um papel contramajoritário e protetivo de especialíssima importância, exatamente por não ser compromissado com as maiorias votantes, mas apenas com a lei e com a Constituição, sempre em vista a proteção dos direitos humanos fundamentais, sejam eles das minorias, sejam das maiorias. Dessa forma, ao contrário do que pensam os críticos, a democracia se fortalece, porquanto esta se reafirma como forma de governo, não das maiorias ocasionais, mas de todos. 10. Enquanto o Congresso Nacional, no caso brasileiro, não assume, explicitamente, sua coparticipação nesse processo constitucional de defesa e proteção dos socialmente vulneráveis, não pode o Poder Judiciário demitir-se desse mister, sob pena de aceitação tácita de um Estado que somente é "democrático" formalmente, sem que tal predicativo resista a uma mínima investigação acerca da universalização dos direitos civis. 11. Recurso especial provido.

A legalidade do casamento homoafetivo firmada nos tribunais constituiu importante precedente, o que acabou culminando na edição da Resolução nº 175/13 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a qual determinou aos cartórios a obrigação de realizar a habilitação e a celebração do casamento homoafetivo, bem como executar a conversão da união estável em casamento. A ordem do CNJ vincula todos os oficiais de registro de casamento, de modo que o descumprimento dessas determinações é vedado, sob pena de comunicação ao juiz corregedor para que este tome as devidas providências, nos termos dos arts. 1º e 2º da referida resolução.

Passando à análise sob a ótica do Direito do Trabalho acerca do tema principal aqui discutido em estudo, considerando os avanços jurídicos quanto ao tema da união homoafetiva equiparada em direitos e deveres à união heteroafetiva, torna-se possível inferir que não há prejuízo, do ponto de vista fático, quanto à persecução às licenças maternidade e paternidade por casais do mesmo sexo em relação ao atribuído na legislação aos casais de gêneros diferentes.

Com base nas interpretações constitucional, jurisprudencial e doutrinária, a partir da aplicação dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, é garantido ao casal homoafetivo os mesmos direitos e garantias do casal heteroafetivo sob quaisquer prismas da vivência social, política ou jurídica. O instituto da adoção, por exemplo, enquanto um ato jurídico voltado à satisfação do interesse do adotado, sobretudo da criança e do adolescente, não constitui óbice normativo no sentido de vedar a prática da adoção em função da orientação sexual, seja por meio de adoção monoparental ou conjunta. Ora, considerando que não há distinção entre filhos biológicos e adotivos, tampouco de casais heteroafetivos e homoafetivos, não há que se falar em tratamento diferenciado nos processos adotivos, bem como não há razão incorrer em ausência de igualdade entre ambos os cônjuges ou companheiros da relação. Apesar dessa constatação jurídica, a sociedade conservadora, constituída por famílias tradicionais fundadas no patriarcado, encontra certa resistência na aceitação dessa realidade, alegando, inclusive, um risco que o adotando de casal homoafetivo contrai de se submeter a um desvio de conduta voltado à homossexualidade. Tal afirmação não possui qualquer embasamento científico²⁸, apenas sintetiza o caráter preconceituoso que permeia uma parcela da sociedade. Nas palavras de Maria Berenice Dias:

As evidências trazidas pelas pesquisas não permitem vislumbrar a possibilidade de ocorrência de distúrbios ou desvios de conduta pelo fato de alguém ter dois pais ou duas mães. Não foram constatados quaisquer efeitos danosos ao normal desenvolvimento ou à estabilidade emocional decorrentes do convívio de crianças com pais do mesmo sexo. Também não há registro de dano sequer potencial ou risco ao sadio estabelecimento dos vínculos afetivos. Igualmente nada comprova que a falta do modelo heterossexual acarreta perda de referenciais a tornar confusa a identidade de gênero. Diante de tais resultados, não há como prevalecer o mito de que a homossexualidade dos genitores gere patologias nos filhos.

Na medida em que a adoção homoparental se consolidou enquanto equivalente à natureza da maternidade e da paternidade exercida por casal heteroafetivo, por força do princípio da isonomia e da dignidade da pessoa humana, presume-se que o mesmo vale para casais homoafetivos compostos por duas mulheres, quando apenas uma se constitui como mãe gestante, bem como daqueles formados por dois homens, quando da hipótese da maternidade substitutiva (“barriga de aluguel”). Independentemente da situação em que ocorrer a

²⁸ FARIAS, M. O. **Adoção por Homossexuais**: concepções de psicólogos judiciários. 2007. 212f. Dissertação (Mestrado em Psicologia do Desenvolvimento e Aprendizagem) – UNESP, Faculdade de Ciências, Bauru, 2007.

homoparentalidade – adoção, maternidade substitutiva ou gestação por uma das partes –, não há sentido atribuir tratamento diferenciado em detrimento dos diferentes tipos de família, bem como não há razão em existir desigualdade entre cônjuges ou companheiros(as). Em virtude da ausência de previsão legal que contemple as diversas modalidades de entidades familiares existentes e dos direitos e garantias que decorrem de cada uma delas, a justiça brasileira não tem sido satisfatória no sentido de resolver as questões quanto à persecução das licenças maternidade e paternidade no contexto das famílias homoafetivas. A jurisprudência, pois, ainda que não de forma consolidada, tem sido categórica em sua maioria ao estabelecer o benefício da licença em proveito de apenas um dos componentes do casal homoafetivo, a partir do pressuposto do §5º do art. 492-A da CLT, do §5º do art. 195 da CF/88 e do §2º do art. 71-A da Lei 8.213/91, ao vedar a extensão do benefício trabalhista e previdenciário a mais de um cônjuge ou companheiro(a):

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RELAÇÃO HOMOAFETIVA. LICENÇA MATERNIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO. 1. O intuito de se conferir a licença maternidade é possibilitar à servidora o apoio necessário para promover os cuidados de uma criança, em momentos extremamente delicados da vida, quais sejam o nascimento e a adoção. A condição de vulnerabilidade é presumida, o que acarreta o essencial amparo do Estado. 2. A extensão do auxílio maternidade, no período de 180 dias, à pessoa que não se encontra na condição de gestante ou adotante gera um descompasso inaceitável, eis que se estará concedendo um benefício a alguém pelo simples fato de ser mulher, mas que se subsume nos mesmos fundamentos lógicos e jurídicos atinentes à situação geradora da licença paternidade. 3. A criação de um novo tipo de benefício pelo Poder Judiciário, com prazo diferenciado, à mulher que não se enquadra nos ditames legais, ofende os princípios da legalidade, da isonomia e a tripartição de poderes. 4. Recurso desprovido. (TJ-DF – APC: 20130110227074 DF 0001203-20.2013.8.07.0018, Relator: MARIO BELMIRO, Data de Julgamento: 04/03/2015, 2ª Turma Cível)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE DUPLA LICENÇA-MATERNIDADE. FAMÍLIA HOMOAFETIVA. PREVISÃO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO A SOMENTE UMA DAS MÃES. LICENÇA NÃO CONCEDIDA. A litisconsorte, empregada pública, teve seu pedido de concessão de licença maternidade de 180 (cento e oitenta) dias indeferido, tendo em vista a concessão da licença maternidade à sua companheira, responsável pela gestação da filha do casal. Inexiste norma específica concessiva de licença-maternidade à mãe que não seja a biológica ou a adotante, devendo o caso ser decidido de acordo com a analogia. Assim, aplica-se ao caso a Lei nº 12.873/2013, a qual prevê que, em caso de adoção, apenas um dos adotantes terá direito à licença-maternidade. Deste modo, considero demonstrado o pressuposto fundamental para a concessão da

segurança postulada. (Processo: MS - 0000553-30.2018.5.06.0000, Relator: Ruy Salathiel de Albuquerque e Mello Ventura, Data de julgamento: 06/11/2018, Tribunal Pleno, Data da assinatura: 13/11/2018) (TRT-6 - MS: 00005533020185060000, Data de Julgamento: 06/11/2018, Tribunal Pleno)

Todavia, existem entendimentos que fogem a esta linha de raciocínio e estabelece o argumento no sentido de empregar a igualdade de tratamento, afastando-se da ideia de viés discriminatório, conforme trecho de decisão do Desembargador Federal Messod Azulay Neto:

(...) 9. O presente caso envolve criança nascida em família com duas mães, uma da qual foi gerada, que a guardou, protegeu e alimentou durante a gestação e outra que lhe forneceu o código da vida. Isabela não tem uma mãe mas sim duas, Juliana e Daniele. 10. A situação não foi imaginada pelo legislador, contudo, disso não decorre que não mereça acolhimento no Direito. 11. A finalidade da licença-maternidade em caso de parto, com a consequente cobertura pelo salário maternidade, é propiciar o afastamento da gestante para recuperação e também proteger a criança no início da vida. Na adoção, o seguro garante o período de adaptação do adotado à nova família. Em ambos os casos o prazo é o mesmo, de cento e vinte dias. 12. Negar à mãe biológica não gestante o salário-maternidade é discriminá-la em relação à segurada adotante, já que na adoção seria possível a livre escolha daquele (a) que fruiria a prestação previdenciária. 13. Imagine-se que Juliana e Daniele tivessem, após o casamento, escolhido adotar uma criança. Mesmo Daniele não sendo filiada ao RGPS, Juliana poderia gozar do salário-maternidade, na forma do art. 71-A, da Lei nº 8.213/1991, pois o benefício é parental. Como decidiram gerar uma nova vida, o salário maternidade foi negado a Juliana, que não é a mãe gestante, pois a prestação previdenciária, de acordo com a interpretação estrita, é de salário-gestante. 14. Mas não é. O benefício é de salário-maternidade e Juliana é mãe. 15. Há sentido em o Estado proteger menos Juliana por ter decidido ter a própria filha do que adotar uma criança? 16. Não há porque vedar a esta família o mesmo tratamento que teria em caso de adoção. Interpretação judicial neste sentido seria discriminatória e negaria à pequena Isabela a proteção do Estado no direito à vida plena e à convivência familiar íntegra, sadia e feliz. 17. O salário-maternidade, portanto, deve ser concedido à autora. (...) (PJe: TRF2/RJ - Ag 2015.00.00.013623-8 - Relator: Messod Azulay Neto. Data de Julgamento: 15/12/2015. Turma Especial I - Penal, Previdenciário e Propriedade Industrial)

Há decisões, inclusive, no sentido de conceder licença-maternidade para a mãe gestante e licença de 5 dias, por analogia ao período referente à licença-paternidade, para a mãe não gestante, em respeito ao princípio da isonomia:

Mandado de segurança. Licença maternidade. Servidora estadual. Escrivã de Polícia de 2ª Classe. Pretensão ao reconhecimento do direito ao gozo de licença maternidade pelo prazo de 180 dias. Ordem concedida parcialmente.

Direito ao gozo de licença de cinco dias reconhecido. Impetrante que convive em união estável homoafetiva. Companheira da impetrante, à qual coube a gestação e parto, que já está gozando licença de 180 dias. Necessidade de se resguardar a isonomia entre casais homo e heteroafetivos. Ausência de previsão legal para o deferimento da extensão da licença também para a convivente que não vivenciou a gestação do filho comum. Precedentes desta Corte e dos tribunais superiores. Sentença mantida. Reexame necessário não provido. (TJ-SP 10247278520168260053 SP 1024727-85.2016.8.26.0053, Relator: Antonio Celso Aguilar Cortez, Data de Julgamento: 24/07/2017, 10ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 25/07/2017)

Ora, considerando a inexistência de regulamentação específica quando da fruição das licenças maternidade e paternidade no âmbito das relações homoafetivas, e da ausência de consenso jurisprudencial acerca da aplicação de um direito, a partir das análises construídas no presente capítulo, torna-se imperativo a construção de uma narrativa voltada à necessidade da equiparação dos institutos da licença-maternidade e da licença-paternidade. Tendo em vista a possibilidade conferida, por fundamento legal e jurisprudencial, ao empregado segurado de receber licença-maternidade em função da paternidade adotiva singular ou da homoparentalidade, nos mesmos moldes concedidos à empregada segurada que se submete à maternidade biológica ou adotiva, eis que se configura, nestes casos, a existência de uma equiparação plena e absoluta das licenças maternidade e paternidade. Diante das situações específicas aqui elencadas, infere-se que prevaleceu o entendimento de que a licença e o salário percebidos pelos indivíduos em tais hipóteses são constituídos em proveito dos filhos, independentemente de gênero, orientação sexual, função laboral e estado civil. É evidente, pois, que a busca por uma igualdade de gênero no âmbito das relações trabalhistas e na esfera doméstico-familiar perpassa pela compreensão de que a razão de ser do referido benefício previdenciário e trabalhista é, antes de tudo, um benefício em favor dos filhos.

Em suma, partindo do pressuposto de que o direito às licenças e os salários relativos à maternidade e a paternidade constitui-se enquanto um exercício da tutela estatal voltado ao pleno desenvolvimento da criança, do adolescente, dos filhos e da família, de modo a assegurar a formação de um vínculo familiar sólido baseado especialmente na afetividade, o caminho em busca da equiparação das licenças maternidade e paternidade compreende o caráter isonômico das relações homoafetivas em relação às heteroafetivas enquanto pressuposto necessário à compreensão da eficácia do princípio da isonomia em todas as relações sociais, políticas e jurídicas, no intuito de se efetivar a construção de uma sociedade justa e igualitária, sem discriminações de qualquer natureza.

7. HIPÓTESES DE AMPLIAÇÃO DO PERÍODO DE CONCESSÃO DA LICENÇA-PATERNIDADE

Como já dito anteriormente, o instituto da licença-paternidade possui um período de fruição muito aquém daquele existente no benefício da licença-maternidade, sendo este fator um dos produtos da falta de mobilização legislativa em prol do direito à igualdade, além de se constituir enquanto uma das principais razões que provocam o efeito da desigualdade de gênero no mercado de trabalho. Contudo, existem algumas previsões legais – além das liberalidades do empregador – que dispõem acerca de uma dilatação temporal do instituto da licença-paternidade, ainda que de forma modesta, que visam oferecer um maior período de licença aos pais, oportunizando um maior contato com os filhos e permitindo que os homens possam contribuir mais efetivamente nas tarefas doméstico-familiares.

7.1. Programa Empresa Cidadã

O “Programa Empresa Cidadã”, instituído pela Lei 11.770/2008, tem por objetivo estender o período de licença-maternidade e licença-paternidade para os empregados das empresas que aderirem ao referido programa, sendo de 60 dias a prorrogação da licença-maternidade e 15 dias a da licença-paternidade, além dos cinco dias estabelecidos pela Constituição Federal, conforme preceitua o art. 1º, I e II do dispositivo legal supracitado. Como um incentivo à participação deste programa, os empregadores recebem em contrapartida um benefício fiscal, podendo a empresa deduzir a remuneração devida durante o período de licença do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ). O programa, que possui natureza facultativa, foi o precursor da previsão de prorrogação deste tipo de direito trabalhista no setor privado.

Entretanto, o Programa Empresa Cidadã não incluía a hipótese de ampliação do benefício da licença-paternidade, o que apenas veio a ser assegurado com o advento da Lei 13.257/2016, que estabeleceu políticas públicas para a primeira infância. O referido dispositivo legal deu uma nova roupagem à Lei 11.770/2008, uma vez que o Programa Empresa Cidadã, em seu texto de origem, estabelecia somente a prorrogação da licença-maternidade e, além disto, atribuía ao empregador a responsabilidade do pagamento do período estendido do benefício. Com a ressignificação dada pela Lei 13.257/2016, o Programa Empresa Cidadã inaugurou a extensão da licença-paternidade no setor privado e instituiu o

caráter previdenciário na totalidade da remuneração devida à empregada, referente ao período de licença-maternidade.

Embora pareça ter havido um avanço na concessão do benefício da licença-paternidade, sobretudo com as alterações promovidas pela Lei 13.257/2016, o Programa Empresa Cidadã possui algumas particularidades que dificultam o acesso aos benefícios fiscais e desmotivam o empregador quanto a oferecer, especificamente, a extensão do período de licença-paternidade. No texto da lei 11.770/2008 há uma restrição clara quanto ao tipo de empresa que poderá usufruir dos benefícios do programa, ou seja, nem todos os empregadores possuirão a capacidade de serem abrangidos pelo que dispõe o referido dispositivo legal. Neste sentido, não basta ser empregador para que lhe seja conferido os incentivos fiscais presentes na lei, uma vez que estes só se aplicam às pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, podendo deduzir do IRPJ, em cada período de apuração, a totalidade da remuneração integral da empregada e do empregado referente ao lapso temporal ampliado das licenças maternidade e paternidade, respectivamente, vedada a dedução como despesa operacional nos termos do art. 5º da Lei 11.770/2008. Com base no §2º do art. 4º da Instrução Normativa RFB nº 991/2010, os benefícios fiscais concedidos às pessoas jurídicas sob o regime de lucro real se aplicam também àquelas tributadas com base no lucro estimado. Sendo assim, as pessoas jurídicas inscritas no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) não estão abrangidas pelo Programa Empresa Cidadã, ou seja, as microempresas e as empresas de pequeno porte não podem se beneficiar da dedução do IRPJ dos valores referentes ao período de ampliação das licenças maternidade e paternidade, o que configura uma grave restrição a uma determinada classe de empregadores e que, conseqüentemente, acarreta num óbice à percepção da prorrogação das licenças por parte dos empregados e empregadas subordinados a esses empregadores.

Outra particularidade do Programa Empresa Cidadã que vai de encontro com o seu propósito consiste no fato de que a licença-paternidade, diferentemente da licença-maternidade, não possui a qualidade de benefício previdenciário. Nos termos do art. 3º, I e II da Lei 11.770/2008, a remuneração da empregada durante o período prorrogado de licença-maternidade será custeada integralmente pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), o que não ocorre com a licença-paternidade, na medida em que os valores referentes à remuneração paga neste intervalo estendido permanecessem sob a responsabilidade do empregador, não havendo qualquer intermediação previdenciária na concessão deste benefício. Isso significa que, conservando o pagamento da licença-paternidade sob o encargo

exclusivo e obrigatório do empregador, este se vê desestimulado a aderir ao Programa Empresa Cidadã por não haver contrapartida satisfatória e, com isso, imagina estar contraindo um ônus desnecessário.

Por fim, o Marco Regulatório da Primeira Infância (Lei 13.257/2016), na tentativa, talvez, de promover o exercício da paternidade de forma adequada e coibir os empregados que porventura requeiram a licença-paternidade com o objetivo de gozar do descanso sem o intuito de realizar os cuidados necessários para com o filho, instituiu ao empregado o dever de comprovar participação em programa ou atividade de orientação sobre paternidade responsável, enquanto um requisito necessário para a concessão da prorrogação do período de licença-paternidade. O problema desta condição reside não na instauração da regra em si, mas do modo como esta foi constituída. O fato é que a supracitada norma que estabeleceu políticas públicas para a primeira infância não traz a exata definição do que poderia vir a ser a tal atividade de orientação de paternidade responsável, não menciona quais seriam os cursos licenciados capazes de realizar o programa e nem tampouco instrui de qual maneira o resultado de comprovação possa vir a ser alcançado. Não há, portanto, qualquer tutela neste sentido, o que torna vago e indeterminado o conceito de programa ou atividade de orientação sobre paternidade responsável. Além de contribuir para uma insegurança jurídica, a indeterminação destes termos é um requisito exigido somente aos empregados. Ora, da mesma forma que existe paternidade irresponsável, também há maternidade irresponsável, ainda que não na mesma proporção. A ausência de previsão desse requisito às empregadas, de forma semelhante à exigida aos empregados, demonstra que o legislador brasileiro, ao impor obstáculos indeterminados na persecução da prorrogação da licença-paternidade, não se preocupa em estabelecer parâmetros de igualdade entre homens e mulheres, pais e mães, empregados e empregadas, paternidade e maternidade. Embora o Programa Empresa Cidadã evoque a extrema importância da paternidade responsável, o ordenamento jurídico brasileiro carece de mecanismos que visem a sua efetividade, além de ser inerte quanto a uma progressão substancial do período de licença-paternidade, sendo esta uma das maneiras de se propiciar uma paternidade verdadeiramente responsável.

7.2. Prorrogação da licença-paternidade no setor público e em outros órgãos

O mecanismo de extensão do período de licença-paternidade no setor privado é regido pela Lei 11.770/2008, a partir do Programa Empresa Cidadã, conforme explicitado no subcapítulo antecedente. No que concerne ao setor público, não havia, até então, qualquer

instrumento legal com a previsão de ampliar o benefício da licença-paternidade aos trabalhadores subordinados ao serviço público, na forma como fora estabelecido com os empregados vinculados à iniciativa privada. Além disso, na Lei 11.770/2008 há, inclusive, previsão legal no sentido de ressaltar a competência da administração pública, direta, indireta e fundacional em instituir programa próprio que assegure, especificamente, a extensão do benefício da licença-maternidade às servidoras públicas, nos termos do art. 2º do referido dispositivo, na medida em que o mesmo não ocorre com o instituto da licença-paternidade. Contudo, a interpretação literal do dispositivo não deve prosperar, considerando o pressuposto da igualdade e da referência ao art. 1º que o dito art. 2º realiza no texto legal, ao tratar-se da prorrogação não só da licença-maternidade, mas também da licença-paternidade. De todo modo, a negligência normativa contida na Lei 11.770/2008 soma-se à inércia do Programa Empresa Cidadã quando, em seu texto de origem, abarcava somente a prorrogação da licença-maternidade.

Neste sentido, somente com o advento do Decreto 8.737/2016 é que foi possível conferir o aumento do período de concessão da licença-paternidade aos servidores públicos regidos pela Lei 8.112/90, quais sejam os vinculados à Administração Pública Direta, às autarquias e às fundações públicas federais. Vale ressaltar que, ainda que a previsão da prorrogação da licença-paternidade se restrinja a uma determinada parcela de servidores públicos federais, não há óbice no sentido de legislações estaduais ou municipais instituírem a ampliação do benefício em proveito dos servidores vinculados aos órgãos de seus respectivos níveis, embora tal hipótese seja incomum no Brasil. Frisa-se, por exemplo, o caso da cidade de Niterói/RJ, a qual, por meio de um projeto aprovado por sua câmara municipal, estabeleceu um período de 30 (trinta) dias de licença-paternidade para os servidores públicos subordinados ao referido município, medida esta que já havia sido consagrada no município de Macaé/RJ²⁹. Os servidores públicos vinculado ao estado do Rio de Janeiro, inclusive, também gozam deste mesmo benefício³⁰.

Diferentemente da prorrogação da licença-maternidade para servidoras públicas, a qual fora estabelecida apenas três meses após a concepção do Programa Empresa Cidadã a partir do Decreto 6.690/2008, tal celeridade de atribuir a ampliação do instituto para

²⁹ BARBA, M. D. Niterói amplia licença-paternidade e reacende debate sobre benefício. **BBC Brasil**, São Paulo, 13 nov. 2014. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/11/141106_licenca_paternidade_mdb>. Acesso em: 07 jan. 2019.

³⁰ SERVIDORES do RJ terão direito a 30 dias de licença-paternidade. **G1**, 28 jan. 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/01/servidores-do-rj-terao-direito-30-dias-de-licenca-paternidade.html>>. Acesso em: 07 jan. 2019.

trabalhadoras, tanto do setor privado quanto do setor público, não se fez presente, de igual modo, aos trabalhadores. Foi preciso, pois, o estabelecimento tardio de políticas públicas para a primeira infância, por meio da já citada Lei 13.257/2016, para que exercesse influência na construção de um entendimento que se consagrou no Decreto 8.737/2016. Haja vista a omissão histórica arraigada no Direito Brasileiro, torna-se possível inferir que, nesse ínterim, da criação do Programa Empresa Cidadã à edição do Decreto 8.737/2016, houve uma evidente desídia legislativa, demonstrando que a superação da desigualdade de gênero e a valorização da paternidade responsável não são questões tão relevantes para o legislador e, portanto, não constituem objeto pertinente às pautas do Poder Legislativo.

Além da ampliação do instituto da licença-paternidade prevista para os empregados do setor privado, sujeitos ao Programa Empresa Cidadã, e aos servidores públicos regidos pela Lei 8.112/90, existem outros exemplos em que o período ampliado de licença foi concedido extensivamente a determinadas categorias de trabalhadores. A Resolução nº 256/18 do CNJ estabeleceu a prorrogação da licença-paternidade aos magistrados e servidores do Poder Judiciário, cuja norma possui caráter facultativo, cabendo aos órgãos do Poder Judiciário decidir sobre a sua concessão. A Resolução nº 279/19 do CNJ trata da mesma matéria, todavia vai além ao estender a ampliação do benefício ao magistrado e servidor adotante ou detentor de guarda judicial para fins de adoção, desde que a adoção ou guarda judicial não seja realizada em conjunto com cônjuge ou convivente em união estável, equiparando a “licença-adotante” à licença-maternidade de 120 dias de forma semelhante à prevista nos arts. 392-A, §5º e 392-C da CLT. Além disso, confere às magistradas e servidoras do Poder Judiciário a ampliação da licença-maternidade em 60 (sessenta) dias, fora os 120 (cento e vinte) dias já concedidos.

No tocante ao Ministério Público, a Portaria CNMP-PRESI nº 47/2016 regulamentou a prorrogação da licença-paternidade por 15 (quinze) dias aos servidores do Conselho Nacional do Ministério Público. Aos servidores e membros do Ministério Público da União foi concedido, por meio da Portaria PGR/MPU nº 36/2016, a ampliação da licença-paternidade também por 15 (quinze) dias. Quanto ao Ministério Público Militar, as Portarias nº 457/2016 e nº 441/2017 conferem, no mesmo sentido, direitos à percepção da dilação temporal da licença-paternidade e, inclusive, da licença-maternidade. O Supremo Tribunal Federal (STF), por sua vez, mediante Resolução 576/2016, também editou ato normativo com o mesmo propósito, aplicando a prorrogação da licença-paternidade em 15 (quinze) dias e a licença-maternidade em 60 (sessenta) dias aos servidores do Quadro Efetivo da Secretaria do Supremo Tribunal Federal, aos ocupantes de cargo ou emprego públicos cedidos ao STF, aos

servidores provisórios do mesmo Tribunal e aos ocupantes de cargos comissionados sem vínculo efetivo com a Administração Pública, nos termos do art. 12 do dispositivo supracitado.

Por fim, vale ressaltar a existência, em âmbito estadual, de algumas previsões legais acerca da prorrogação do período de licença-paternidade por 15 (quinze) dias, estendido a membros e servidores do Ministério Público, os quais se destacam a Portaria nº 1.012/2016 do Ministério Público do Sergipe; Portaria nº 5.082/2016 do Ministério Público do Maranhão; Resolução nº 21/2017 do Ministério Público de Mato Grosso do Sul, dentre outros mecanismos que deliberam com base nessas perspectivas.

7.3. Casos específicos de ampliação da licença-paternidade por empresas

O setor empresarial, valendo-se de sua liberalidade, desde que respeitadas as normas de tutela do trabalho e dos direitos que lhe decorrem, não encontra óbice no sentido de adotar determinadas medidas que sejam capazes de propiciar uma maior proteção ao trabalho, amplificando alguns benefícios aos empregados e às empregadas, dos quais vão além daqueles previstos na legislação trabalhista. Nada impede, pois, que os empregadores ultrapassem o limite imposto pelo ordenamento jurídico acerca dos direitos percebidos pelos trabalhadores, no intuito de proporcionar a estes a percepção de institutos mais vantajosos.

A licença-maternidade e, sobretudo, a licença-paternidade são alguns dos direitos passíveis de ampliação por mera convenção, de modo que algumas empresas de iniciativa privada vêm aplicando providências com o objetivo de valorizar a importância do vínculo entre pais e filhos, oportunizar aos empregados uma maior participação nas tarefas domésticas, garantir uma aproximação a uma ideal conjuntura de igualdade de gênero, minimizar as dificuldades enfrentadas pelas mulheres no período gravídico-puerperal e na inserção ao mercado de trabalho. A empresa de cosméticos Natura, por exemplo, oferece uma licença-paternidade de 40 (quarenta) dias, o dobro do maior período previsto na legislação pátria, como aquele percebido pelos empregados subordinados a empregadores que aderirem ao Programa Empresa Cidadã. A Natura, enquanto participante do referido programa, também ampliou para 180 (cento e oitenta) dias o benefício da licença-maternidade às empregadas. Tais medidas, além de não discriminarem pais e mães adotantes e casais do mesmo sexo, somam-se a outra iniciativa da empresa que oferece, em algumas localidades, berçários e creches a fim de permitir a aproximação dos pais com os filhos, bem como fortalecer o vínculo familiar.

Outra medida da iniciativa privada, nesses moldes, partiu da multinacional Unilever. Além da licença-paternidade de 40 (quarenta) dias e da oferta de berçários, a empresa inaugurou a licença parental flexibilizada, a qual permitiu que seus empregados e empregadas pudessem se organizar livremente para decidirem de que modo será exercido o benefício, possibilitando a escolha do período de fruição da licença durante o decurso de 1 (um) ano após o nascimento ou adoção da criança. A medida visa proporcionar uma maior liberdade ao planejamento familiar. Além da prorrogação do período de licença-paternidade e da criação da licença-parental, a Unilever tomou partido de outras ações sociais que buscam alcançar um maior equilíbrio entre a vida pessoal e profissional, como a flexibilização da jornada de trabalho, a inclusão do home office e do *friday free*, além de criar uma plataforma digital com dicas e orientações acerca do planejamento da gravidez.

Diversas outras multinacionais, com filiais e escritórios no Brasil, seguem modelos semelhantes ou até mais vantajosos, seguindo uma tendência global de reinserir o homem no ambiente doméstico, no sentido de desmistificar o papel masculino enquanto conduta meramente auxiliar no plano familiar e incentivando a divisão igualitária, entre homens e mulheres, da responsabilidade de criação e cuidado com os filhos. O Google, por exemplo, adotou uma política global de ampliação da licença-paternidade, permitindo que seus funcionários usufruam de um período de 12 (doze) semanas do referido benefício, facultada a sua flexibilização, ou seja, o empregado possui a liberdade de convencionar de qual modo se dará a fruição da licença de acordo com o que for mais conveniente, seja de forma contínua, fracionada, imediatamente ou não do nascimento ou adoção da criança, desde que o benefício seja usufruído durante o período de 1 (um) ano da data de nascimento ou adoção. Além disso, o funcionário que se licenciar por mais de 10 (dez) semanas consecutivas poderá retornar ao seu posto de trabalho com uma jornada reduzida pela metade, por até 2 (duas) semanas e mantendo a sua remuneração integral³¹.

A Johnson & Johnson é outra multinacional que optou pela promoção à extensão do período de licença-paternidade, neste caso para 8 (oito) semanas, em razão de uma maior inclusão familiar do homem na dinâmica doméstica e na tentativa de se alcançar, em alguma medida, uma igualdade de gênero. O período correspondente a 56 dias poderá ser usufruído do instante em que ocorrer o nascimento ou a adoção da criança até o transcurso de 1 (um) ano, possibilitando ao funcionário o direito de escolher o melhor momento de fruição da

³¹ FONSECA, A. Múltis ampliam a licença-paternidade para até 12 semanas. **Valor Econômico**, São Paulo, 03 jul. 2017. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/carreira/5024112/multis-ampliam-licenca-paternidade-para-ate-12-semanas>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

licença-paternidade³². A Microsoft, por sua vez, é uma multinacional que passou a conceder 12 (doze) semanas de licença-paternidade no Brasil, oportunizando os mesmos direitos aos funcionários quanto ao tempo de percepção do benefício³³.

A rede social Pinterest, cuja empresa possui escritório no país, assegura a seus funcionários uma licença-paternidade de 6 (seis) semanas, além de garantir o direito a uma jornada de trabalho diferenciada, de meio-período, nas 4 (quatro) semanas subsequentes à fruição da licença³⁴. A Mastercard é outro exemplo que, por meio de uma liberalidade empresarial, concede uma licença-paternidade estendida de 56 (cinquenta e seis) dias, sendo os primeiros 20 (vinte) dias usufruídos logo após o nascimento ou adoção da criança, e os 36 (trinta e seis) dias restantes distribuídos até o decorrer de 1 (um) ano³⁵. A empresa de streaming de músicas Spotify, influenciada por sua origem sueca, em referência à modalidade de licença-parental concedida pelo país nórdico de modo consideravelmente dilatado – que será abordado posteriormente –, garante uma licença de 6 (seis) meses a ambos os sexos, de forma contínua ou dividida em até 3 (três) períodos de 2 (dois) meses no decorrer de 3 (três) anos. O benefício concedido pelo Spotify não faz distinção quanto ao tipo de paternidade ou maternidade, não havendo, pois, discriminações de qualquer natureza³⁶.

Outras modalidades de licença-parental concedidas por multinacionais do ramo da tecnologia são previstas pelo microblog Twitter, o qual oferece um período de 20 (vinte) semanas de licença, independente de gênero³⁷, a rede social Facebook, a qual disponibiliza um período de 4 (quatro) meses de licença remunerada para ambos os sexos a serem usufruídas a qualquer tempo até o decurso de 1 (um) ano³⁸, e a empresa de streaming Netflix, que inovou ao estabelecer um período “ilimitado” de licença-maternidade e paternidade, isto

³² EMPRESA implanta licença-paternidade de 8 semanas no Brasil. **VEJA**, 24 mai. 2017. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/economia/empresa-amplia-licenca-paternidade-para-8-semanas/>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

³³ DANIELE, A. Microsoft atualiza política de licença paternidade e maternidade. **EXAME**, 05 ago. 2015. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/carreira/microsoft-anuncia-upgrade-em-sua-politica-de-licenca-paternidade-e-maternidade/>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

³⁴ FONSECA, A. loc. cit.

³⁵ Ibidem.

³⁶ SPOTIFY anuncia licença-maternidade e paternidade de 6 meses. **Crescer**, 23 nov. 2015. Disponível em: <<https://revistacrescer.globo.com/Voce-precisa-saber/noticia/2015/11/spotify-anuncia-licenca-maternidade-e-paternidade-de-6-meses.html>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

³⁷ LAIER, P. A. Twitter adota licença-paternidade de 20 semanas para funcionários no Brasil. **UOL**, 04 jul. 2017. Disponível em <<https://economia.uol.com.br/noticias/reuters/2016/07/04/twitter-adota-licenca-paternidade-de-20-semanas-para-funcionarios-no-brasil.htm?>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

³⁸ SALOMÃO, K. Facebook terá 4 meses de licença remunerada em todo o mundo. **Huffpost**, 26 nov. 2015. Disponível em: <https://www.huffpostbrasil.com/2015/11/26/facebook-tera-4-meses-de-licenca-remunerada-em-todo-o-mundo_a_21684885/?utm_hp_ref=br-mulher&_guc_consent_skip=1559356727>. Acesso em: 19 mai. 2019.

é, durante o decorrer do primeiro ano do nascimento ou adoção de criança, a empresa permite que seus funcionários e funcionárias possam se ausentar ao trabalho quantas vezes forem necessárias, sem prejuízo da remuneração percebida. O objetivo desta liberdade de ausência ao labor consiste na ideia de promover um adequado planejamento familiar, permitir a tomada de decisões com responsabilidade, garantir a felicidade e a satisfação dos trabalhadores e valorizar os cuidados com os filhos em detrimento do trabalho³⁹.

Além das multinacionais e empresas nacionais de grande porte, um escritório de advocacia, a ASBZ Advogados, resolveu instituir um período de licença, intitulado de “licença-família”, o qual estipula um período de 6 (seis) meses, independente de gênero, para fruição do benefício referente à maternidade e à paternidade, decorrente do nascimento ou adoção de criança⁴⁰. Aos trabalhadores vinculados à empresa, os quais possuem este direito, não há exigência de qualquer contrapartida no tocante ao retorno às funções laborais, de modo que a decisão de equiparar o benefício entre homens e mulheres é uma evidente tentativa de contribuir para busca pela igualdade de gênero no país, fomentar o desenvolvimento dos indivíduos, sobretudo as crianças e, acima de tudo, fortalecer os laços familiares a partir de mecanismos que valorizem a paternidade responsável.

Em suma, nota-se que diversas pessoas jurídicas, por livre disposição, vêm adotando medidas de ampliação da licença-maternidade e, sobretudo, da licença-paternidade, ao longo dos últimos anos, com o intuito de exercer um papel fundamental na construção de uma instituição familiar sólida, ainda que essas ações se restrinjam aos funcionários e funcionárias das respectivas empresas. Além disso, esse tipo de liberalidade empresarial contribui para o alcance à igualdade de gênero com a possibilidade de divisão igualitária das tarefas domésticas e de um melhor preparo no retorno às funções laborais após o período adequado de vínculo construído entre pais, mães e filhos. Tais medidas são lições que favorecem o cumprimento e se apoiam no que preconiza a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, da Organização das Nações Unidas (ONU), integralizada no ordenamento jurídico pátrio por meio da promulgação do Decreto nº 4.377/02, mormente o que se prevê no 14º parágrafo do preâmbulo, cujo texto afirma que

³⁹ NETFLIX anuncia programa “ilimitado” de licença para pais de recém-nascidos. **Canaltech**, 05 ago. 2015. Disponível em: <<https://canaltech.com.br/entretenimento/netflix-anuncia-programa-ilimitado-de-licenca-para-pais-de-recem-nascidos-46635/>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

⁴⁰ MARQUES, J. Escritório de advocacia dá seis meses de licença para pai e mãe. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 30 abr. 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2017/04/1879934-escritorio-de-advocacia-da-seis-meses-de-licenca-para-pai-e-mae.shtml>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

“para alcançar a plena igualdade entre o homem e a mulher é necessário modificar o papel tradicional tanto do homem como da mulher na sociedade e na família”.

A redução das diferenças salariais e da discriminação no mercado de trabalho são algumas das consequências naturais da implementação das políticas de valorização da maternidade, da paternidade e da família, o que não significa que a prorrogação de períodos de licença-maternidade e paternidade não constitua benefícios também para as empresas precursoras dessas medidas. A ampliação da licença-maternidade, mas principalmente da licença-paternidade, tanto através do Programa Empresa Cidadã quanto por meio das ações individuais de determinadas empresas, são situações em que demandam um baixo custo frente às vantagens percebidas pelos trabalhadores, pelas trabalhadoras, pelos filhos e por toda a sociedade indiretamente. Além disso, a licença-paternidade estendida, ao permitir maior tempo de contato e participação familiar na vida dos filhos, assegura aos empregados um aumento na auto-estima, menos problemas de saúde, menos faltas ao trabalho, menos demissões e uma maior produtividade⁴¹.

Acrescenta o relatório acerca da situação da paternidade no Brasil⁴²:

Quando os homens e os meninos são envolvidos na divisão igualitária do trabalho de cuidado há benefícios diretos para suas vidas, que podem ser mais saudáveis e menos violentas. Quanto à influência na vida de mulheres e meninas, abre-se a possibilidade de que tenham maior participação na vida política, na comunidade e no mundo de trabalho. A incorporação do tema no debate público é um elemento central no caminho para alcançarmos a igualdade de gênero. Os homens e meninos devem ter acesso ao cuidado, tendo em vista que a maioria deles se tornará pai em algum momento de suas vidas e todos terão alguma relação com crianças em suas vidas. Entretanto, o trabalho de cuidado ainda é encarado como responsabilidade das mulheres, com impactos para a vida delas e das meninas.

Considerando que as crianças tendem a repetir os mesmos comportamentos dos pais, a ideia de estabelecer esses parâmetros familiares, a partir dos programas e ações de ampliação da licença-paternidade, fomenta o adequado desenvolvimento humano, na medida em que a

⁴¹ BRASIL. Agência Senado. Benefícios da ampliação da licença-paternidade são maiores do que o custo, dizem especialistas. Brasília, DF, 06 jul. 2016. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/07/06/beneficios-da-ampliacao-da-licenca-paternidade-sao-maiores-do-que-o-custo-dizem-especialistas>>. Acesso em: 21 mai. 2019.

⁴² LIMA, D. C. et al. Situação da paternidade no Brasil. **Instituto Promundo**. 1ª ed, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <https://promundo.org.br/wp-content/uploads/sites/2/2016/10/relatorio_paternidade_03c_baixa.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2019.

constância do envolvimento dos homens no cuidado com as crianças transformam não só a vivência no âmbito dos lares, mas também exercem influência em toda a sociedade⁴³.

7.3. Projetos de Lei e PECs em tramitação

Nas últimas duas décadas, foram concebidas dezenas e mais dezenas de Projetos de Lei, da Câmara e do Senado, e diversos outros Projetos de Emenda à Constituição tratando de matéria relativa a direitos sociais e fundamentais a partir de propostas direcionadas à ampliação da licença-paternidade no Brasil. Considerando o teor semelhante dos diversos projetos realizados e da existência de incontáveis discussões sobre o mesmo tema, a análise aqui será no sentido de abordar aqueles que se destacam em meio ao processo legislativo e que, por sua vez, possuam em seu texto uma maior perspectiva de mudança no cenário de desigualdade de gênero estabelecido na atual conjuntura social e política brasileira.

O Projeto de Lei nº 3.831/2012, por exemplo, pretende ampliar o período de licença-paternidade para 90 (noventa) dias com base no argumento da proteção da criança e da família, visando regulamentar o instituto da licença-paternidade, previsto na Constituição Federal, que carece de um instrumento que dê sentido ao seu texto. Ocorre que este projeto se encontra apensado a outros mais antigos, realidade esta percebida por tantos outros projetos – inclusive os que ainda serão aqui abordados – e que, portanto, se submete à conveniência de apreciação das Casas Legislativas dos projetos anteriores para que o mais recente possa vir a ser analisado. Outro exemplo de projeto que se encontra em tramitação é o PL 879/2011 – cujo instrumento, inclusive, apensou o supracitado PL 3.831/2012 –, o qual prevê uma mudança na CLT ao fixar 30 (trinta) dias de licença-paternidade, a partir do pressuposto de que as primeiras semanas de convívio familiar entre os pais e os filhos, biológicos ou adotivos, são fundamentais para estreitar laços, criar vínculos afetivos e promover a integração da criança com o pai e com a mãe. Além disso, a autora do projeto relembra o quão prejudicial é a ausência da figura paterna na plena recuperação da mãe no período puerperal e na relação a ser construída a partir da adaptação familiar com a chegada de um novo integrante pelas vias da adoção. No mesmo sentido é a PEC nº 41/2015 que visa aumentar não só o tempo de fruição da licença-paternidade para os mesmos 30 (trinta) dias, mas também o período de licença-maternidade para 180 (cento e oitenta) dias, sob o argumento da

⁴³ LIMA, D. C. et al. Situação da paternidade no Brasil. **Instituto Promundo**. 1ª ed, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <https://promundo.org.br/wp-content/uploads/sites/2/2016/10/relatorio_paternidade_03c_baixa.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2019.

importância da amamentação durante os primeiros seis meses de vida da criança, equiparando-se ao que já é previsto para trabalhadoras do setor público, com base no Decreto 6.690/2008, e para aquelas abrangidas pelo Programa Empresa Cidadã, através da Lei 11.770/2008. E, além disso, expressa a importância também da assistência do pai no primeiro mês de vida de uma criança e o quanto é fundamental a sua dedicação no auxílio dos deveres domésticos.

O PL 3.935/2008 recebeu diversas apensações durante toda a sua tramitação – incluindo os Projetos de Lei citados anteriormente – e, mesmo depois de mais de dez anos de sua origem, permanece em discussão na Câmara dos Deputados, o que faz dele um dos projetos com maior desenvolvimento de debates no Poder Legislativo. O seu teor, bem como o de outros projetos apensados como, por exemplo, o PL 3.325/2012 e o PL 1.099/2015, consiste numa prorrogação da licença-paternidade, estabelecendo em 15 (quinze) dias o período de fruição do benefício. O PL 2.915/2015 e PL 7.153/2017 são dois projetos recentes dos inúmeros outros que se encontram apensados ao PL 3.935/2008, mas que determinam uma extensão maior do tempo de licença-paternidade, neste caso, para 30 (trinta) dias.

Além das tentativas legislativas de se prever uma ampliação da licença-paternidade, existem alguns projetos que se dispuseram a introduzir o instituto da licença-parental no Brasil, cujo conceito será mais bem difundido em capítulo subsequente. A Proposta de Emenda à Constituição nº 355/2017 foi uma das que procurou estabelecer uma licença que pudesse ser usufruída por ambos os progenitores ou adotantes, ao criar uma licença-parental de 180 (cento e oitenta) dias capaz de propiciar uma maior liberdade nas decisões acerca dos cuidados com os filhos, ao mesmo tempo em que reserva um período de 30 (trinta) dias a ser usufruído exclusivamente pela mulher, em razão da recuperação puerperal e do fomento a uma adequada amamentação. Tal proposta também visava o afastamento de uma imagem machista da sociedade que compreende os encargos familiares com a prole enquanto uma tarefa eminentemente feminina. Embora a PEC 355/2017 tenha sido uma proposta recente, no início de 2019 ocorreu o seu arquivamento.

Contudo, outros dois projetos ainda prosperam no cenário político brasileiro e permanecessem em tramitação, embora apensados a outros projetos que não possuem um conteúdo similar quanto à designação de uma licença-parental. O primeiro deles é o Projeto de Lei nº 10.257/2018, o qual propõe uma licença-parental nos moldes de um compartilhamento da licença-maternidade. Isto significa que o referido projeto não inaugura qualquer ampliação de benefício, mas meramente possibilita a divisão de um benefício já existente, cujo período poderá ser usufruído por qualquer um dos pais de forma parcial ou

integral, na medida em que o exercício deste tempo deverá ser de forma contínua, vedado a fruição da licença de maneira concomitante. Além desta previsão, o referido PL estabelece ao segurado o direito ao salário-maternidade, de caráter previdenciário, pelo tempo que usufruir da licença-maternidade compartilhada. Este projeto de lei, conforme foi elaborado, ainda que possa ser capaz de vir a proporcionar uma aproximação do homem ao seio familiar e aos cuidados com os filhos, não me parece suficiente para superar a desigualdade de gênero, uma vez que não estabelece um período mínimo de fruição à mulher e, pois, ignora as dificuldades do puerpério e não leva em consideração a importância do aleitamento materno. O fato é que, ao proporcionar uma eventual hipótese de fruição exclusiva da licença-maternidade por qualquer um dos genitores em seu texto, o projeto de lei assume o risco de conceder o referido benefício somente em favor do homem, o que constitui uma clara evidência de inconstitucionalidade.

Por fim, o PL 855/2019 prevê uma licença-parental de 180 (cento e oitenta) dias, considerando as hipóteses de filiação biológica ou adotiva, além dos casos em que houver guarda judicial com fins de adoção. Ocorre que neste projeto de lei, a proposta determina que seja reservado à mulher um período mínimo de 120 (cento e vinte dias), podendo o restante do tempo de licença ser dividido livremente entre o casal. O objetivo central dessa medida consiste não apenas na garantia de liberdade de disposição do período de convívio com a criança e com os filhos de um modo geral, mas também pretende assegurar o direito que possui a mulher, sobretudo a gestante, quanto ao atendimento das necessidades fisiológicas do recém-nascido. Além disso, há o propósito de estreitar a parceira nos cuidados maternos e paternos, fomentar um adequado exercício do poder familiar, contribuir mais efetivamente ao desenvolvimento da criança e, a partir do desempenho das atividades decorrentes de uma paternidade mais responsável e ativa, possibilitar a redução da desigualdade de gênero no mercado de trabalho e na sociedade.

8. DIREITO COMPARADO: LEGISLAÇÕES INTERNACIONAIS

Conforme entendimento construído ao longo do presente trabalho, a ampliação do período de concessão da licença-paternidade se consagra como um dos importantes instrumentos capazes de contribuir para uma aproximação à ideia de igualdade de gênero, sobretudo no mercado de trabalho e nas relações familiares. A equiparação da licença-paternidade com a licença-maternidade, neste sentido, é o resultado que se pretende buscar a partir da implementação dessas medidas. Embora idealizado e um tanto quanto utópico no Brasil, a narrativa concebida em prol da valorização do exercício da paternidade e da maternidade, por meio de ações voltadas à ampliação de períodos de ausência ao labor, encontra difusão em diversos sistemas normativos ao redor do mundo, os quais visam, inclusive, corrigir as discriminações inauguradas por meio de uma perspectiva patriarcal, além de superar o conceito de família tradicional, que ainda exerce grande influência na vida das pessoas.

De antemão, torna-se pertinente frisar que as pesquisas que irão embasar as ponderações a serem realizadas a seguir, ainda que carreguem alto grau de credibilidade, podem apontar dados divergentes entre si. A produção do presente capítulo é no sentido de filtrar as informações colhidas a fim de condicionar a um direcionamento crível e fiel à realidade global. Com base nas fontes consultadas, espera-se que o resultado a ser obtido coadune com o propósito deste trabalho.

Segundo dados da OIT, entre os anos de 1994 e 2013, o número de países que concedem a licença-paternidade passou de 40 para 78, dentre os quais 70 (89%) asseguram remuneração durante o período de ausência ao trabalho. Desses 70 países, 45 preveem o pagamento sob a responsabilidade do empregador, dos quais 24 estão situados na África; em 22 países a remuneração no período de licença-paternidade é custeada pelo sistema de seguridade social, predominantemente nos países desenvolvidos; e em 3 países ocorre um sistema misto⁴⁴.

A crescente evolução da concessão extensiva do benefício da licença-paternidade ao redor do mundo não é acompanhada pelo Brasil, de modo que o período de 5 dias previstos atualmente na legislação pátria, desconsiderando as hipóteses específicas que prorrogam este período por mais 15 dias, está entre os mais curtos do planeta, comparando-se a diversos

⁴⁴ OIT. International Labour Office. Maternity and paternity at work: Law and practice across the world. Geneva, 2014, p. 7. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms_242617.pdf>. Acesso em: 23 mai. 2019.

países da América Latina e da África menos desenvolvidos economicamente. De acordo com um levantamento realizado pela OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico), a licença-paternidade no Brasil corresponde a 9% da média de tempo concedido pelos países desenvolvidos, que é de cerca de 8 semanas frente às 40 semanas da licença-maternidade, embora os homens realizem apenas 20% dos pedidos licença-parental. Em relação aos membros da OCDE, a licença-paternidade brasileira só perde, em termos de período de fruição, para as licenças da Holanda, Grécia e Itália⁴⁵. Contudo, vale ressaltar o exemplo da Holanda que, embora ofereça um período de apenas dois dias de licença-paternidade, o país estabelece uma série de políticas públicas em prol da família e da criação dos filhos que, de certa forma, compensam o curto período de licença, como a concepção de um sistema legal facultativo de flexibilização das horas trabalhadas, o *papadag* (ou daddy day, dia do papai em inglês) permitindo aos pais um maior tempo de convívio com os filhos a partir de uma redução de jornada, além de assegurar descontos no imposto de renda daqueles que optam por colocar crianças de até 4 anos em creches, quando, a partir desta faixa etária, a educação pública torna-se obrigatória⁴⁶.

É muito comum ocorrer, na maior parte dos países desenvolvidos, a existência do instituto da licença-parental, que consiste, basicamente, num período usufruído conjuntamente pelo casal. Segundo o estudo da OCDE⁴⁷, o qual leva em consideração tanto a licença-paternidade quanto a licença-parental percebida pelos homens, os países com maiores períodos de concessão destes direitos são a Coreia do Sul e o Japão, os quais preveem períodos em torno de 52 semanas, ou seja, 1 ano de licença. Um dos principais motivos do alargamento do benefício nos referidos países se dá em razão da adoção de políticas públicas voltadas ao combate da baixa taxa de natalidade nessas localidades.

Além dos países asiáticos, outras nações, em especial as economicamente desenvolvidas, frequentemente vêm implementando políticas de aumento do período de licença-paternidade, sobretudo os europeus, com destaque para os países nórdicos. A Suécia, por exemplo, é uma referência quando se trata das temáticas da licença-paternidade, licença-

⁴⁵ PORTINARI, N. Tempo de licença-paternidade no Brasil é 9% da média da OCDE. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 10 jul. 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/07/1899509-tempo-de-licenca-paternidade-no-brasil-e-9-da-media-da-ocde.shtml>>. Acesso em: 23 mai. 2019.

⁴⁶ COSTA, M. T. Na Holanda, mercado de trabalho flexível permite que pais fiquem mais em casa com os filhos. **G1**. 06 jul. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/educacao/noticia/na-holanda-mercado-de-trabalho-flexivel-permite-que-pais-fiquem-mais-em-casa-com-os-filhos.ghtml>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁴⁷ OECD. Employment: Length of maternity leave, parental leave, and paid father-specific leave. Mar. 2017. Disponível em: <<https://stats.oecd.org/index.aspx?queryid=54760>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

maternidade e igualdade de gênero. O total de licença-parental concedido pelo país nórdico gira em torno de 480 dias. No tocante à licença-paternidade, o país nórdico estipula um mínimo de 90 dias de licença-paternidade a ser usufruído exclusivamente por homens, ou seja, consiste num período de natureza compulsória no intuito de coibir a prática masculina da transferência do direito a percepção dos dias de licença à mulher, para que esta pudesse se utilizar da integralidade da licença-parental. O restante da licença-parental poderá ser usufruído e/ou dividido livremente por qualquer dos componentes do casal, sendo esta uma medida típica de efetivação de uma política de equidade de gênero – reconhecida pelo Fórum Econômico Mundial –, uma vez que não há discriminação sexista quanto à responsabilidade dos cuidados para com os filhos e, portanto, não há distinção de gênero nas atribuições domésticas⁴⁸.

Ainda acerca dos países nórdicos, a Finlândia, segundo estudo da OIT⁴⁹, possui 54 dias de licença-paternidade. Dados da OCDE mencionam um período de 9 semanas, o que, apesar de divergente, demonstra pouca variabilidade frente aos dados da OIT. A Dinamarca, por sua vez, concede duas semanas de licença-paternidade. Outra nação da Europa Setentrional que confere uma extensão considerável de licença-paternidade é a Islândia, a qual determina um período de 90 dias do benefício. E, por fim, a Noruega estabelece um período de licença-paternidade de 2 semanas não remuneradas, mas geralmente há acordos coletivos com previsão de pagamento, além de 14 semanas de licença exclusiva, conforme dados da OIT. Já a OCDE, em contrapartida, afirma que a licença-paternidade da Noruega gira em torno de 10 semanas, dado este que demonstra um número inferior, mas que não gera prejuízos consideráveis na percepção do instituto da licença-paternidade de um modo geral.

Outros exemplos podem ser citados, como é o caso do Reino Unido, que concede uma licença-paternidade de 2 semanas, cujo período também é estabelecido na Austrália. Já em Portugal, a licença-paternidade que antes era de 20 dias, sendo 10 compulsórios, passou a ser de 25 dias, dos quais 15 dias se tornaram de fruição obrigatória. Todavia, foi aprovada recentemente uma proposta que altera essa disposição, estabelecendo o período de 20 dias

⁴⁸ RAGENCROFT, A. Suécia obriga pais a tirar pelo menos 3 meses de licença-paternidade. **BBC**. Estocolmo, 08 jan. 2016. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/01/160106_suecia_paternidade_trabalho_fd>. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁴⁹ OIT. International Labour Office. Maternity and paternity at work: Law and practice across the world. Geneva, 2014. 193 p. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_242615.pdf>. Acesso em: 23 mai. 2019.

como tempo de fruição obrigatória e 5 dias facultativos⁵⁰. O caso da Alemanha é um dos muitos exemplos europeus de licença-parental, o qual não faz distinção de gênero e permite que o casal acorde entre si a melhor forma de usufruir o benefício. Neste sentido, a licença-parental alemã é de 14 meses, dos quais 2 meses são de percepção obrigatória pela mãe. Os 12 meses restantes podem ser estipulados livremente e divididos da maneira que melhor convir. A Alemanha estabelece, além desse, outros benefícios de incentivo à formação e perpetuação familiar, considerando que um dos objetivos dessas medidas consiste no estímulo à taxa de natalidade⁵¹.

Recentemente, a Espanha deu um importante passo rumo à igualdade de gênero no país ao estabelecer por meio de Decreto-Lei a equiparação da licença-paternidade com a licença-maternidade. O aumento do período de fruição da licença paterna se dará de forma progressiva, passando das atuais 5 (cinco) semanas para 8 (oito) semanas até o final do ano de 2019, em 2020 o período corresponderá a 12 (doze) semanas e em 2021, finalmente, a licença-paternidade será de 16 (dezesesseis) semanas, integralmente remuneradas, inclusive ampliáveis por 2 (duas) semanas por cada filho nascido no caso de partos múltiplos, igualando, deste modo, ao lapso temporal percebido pelas empregadas espanholas na licença-maternidade. Além disso, o referido dispositivo legal firmou que as empresas devam manter registro de salários para evitar a discriminação de gênero e ampliou o rol de empregadores que possuem a obrigatoriedade de ter um plano de igualdade, cujo conteúdo se aplicava somente a empresas com mais de 250 funcionários, passando a diminuir esta exigência de forma regressiva, para 150 em 2019, 100 em 2020 e 50 em 2021, entre outras medidas que visam o combate à desigualdade de gênero. Neste sentido, a Espanha se tornará o país europeu com o maior período de licença-paternidade exclusiva aos homens⁵².

Na contramão dessas políticas que valorizam a paternidade, os Estados Unidos são uma das exceções à regra que costuma ser aplicada em grande parcela dos países desenvolvidos. No país norte-americano, segundo a OIT (2014, p. 68), não há previsão específica nem de licença-paternidade e nem de licença-maternidade. Ocorre no país, neste sentido, uma ausência de lei federal que estabeleça expressamente benefícios decorrentes dos

⁵⁰ LOPES, M. Pais vão ter 20 dias de licença parental obrigatória e apenas cinco facultativos. **Publico**. 12 mar. 2019. Disponível em: <<https://www.publico.pt/2019/03/12/sociedade/noticia/pais-vaio-20-dias-licenca-parental-obrigatoria- apenas-cinco-facultativos-1865154>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁵¹ GOMES, K. Alemañices: “Bolsa-filho” e licença paternidade. **DW**. 22 set. 2017. Disponível em: <<https://p.dw.com/p/2kXuv>>. Acesso em: 25 mai. 2019.

⁵² GÓMEZ, M. V.; ÁLVAREZ, P.; JAN, C. Espanha amplia licença-paternidade para 16 semanas. **El País**. 02 mar. 2019. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2019/03/01/internacional/1551442687_803563.html>. Acesso em: 18 jun. 2019.

fenômenos da maternidade e da paternidade. No entanto, existe no país um programa chamado *Family and Medical Leave Act* (FMLA) que prevê uma licença-parental, sem distinção de gênero, de até, no máximo, 12 semanas sem qualquer remuneração. Inclusive, dentre os 185 países e territórios com informações disponíveis de análise pela OIT, somente nos Estados Unidos e na Papua Nova Guiné não há previsão legal que designe benefícios pecuniários durante o período de licença. Além disso, este período de licença se restringe às pessoas que trabalham em empresas que possuam mais de 50 funcionários ou que residam a menos de 75 milhas do local de trabalho. Indivíduos que exercem funções em pequenas e médias empresas (“SMEs”), neste caso, não são abarcados e, conforme dados da OIT, o referido programa não abrange ao menos 50% dos trabalhadores estadunidenses. Somente alguns estados criaram instrumentos próprios que oferecem licença-paternidade aos trabalhadores, como a Califórnia, Nova York, Nova Jersey e Rhode Island. Por fim, é válido ressaltar que o deficiente mecanismo de licença-parental norte-americano, segundo alguns estudos, sugere que crianças cujas mães retornaram ao labor antes das 12 semanas de licença apresentam maiores problemas de saúde e desenvolvimento, como a falta de amamentação adequada e avaliações médicas, ausência de aplicação de vacinas necessárias e, em médio prazo, as crianças costumavam a apresentar problemas comportamentais⁵³.

Embora a benevolência seja bastante perceptível em alguns países e não tanto em outros, o fato é que o período de licença-paternidade concedido pelas grandes potências mundiais supera o que se estabelece na legislação brasileira. Além disso, é notório o quanto é difundida, nos países desenvolvidos, a ideia da parentalidade, cuja noção transcende a perspectiva dicotômica da licença-paternidade e da licença-maternidade. O instituto da licença-parental, o qual estabelece a liberdade de decisão quando da distribuição dos períodos de licença, permite que a livre conveniência se sobressaia em relação às determinações sexistas, vinculativas e desiguais que prevalecem no Brasil.

Ocorre que as decisões referentes às escolhas quanto a usufruir ou não o benefício da licença-paternidade ou da licença-parental, no Brasil ou no resto do mundo, carregam em si uma carga de preconceito e medo masculino, isto porque prevalece a eminência de uma cultura machista de que os cuidados com os filhos são tarefas exclusivamente femininas.

⁵³ KAMERMAN, S. B. Políticas de licença maternidade, licença paternidade e licença parental: impactos potenciais sobre a criança e sua família. **Enciclopédia sobre o Desenvolvimento na Primeira Infância**, 2003. Trad: B&C Revisão de Textos, 2012. Disponível em: <<http://www.encyclopedia-crianca.com/sites/default/files/textes-experts/pt-pt/2438/politicas-de-licenca-maternidade-licenca-paternidade-e-licenca-parental-impactos-potenciais-sobre-a-crianca-e-sua-familia-.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2019.

Portanto, a porcentagem de homens que preferem não requerer a licença é extremamente alta, em razão não só da cultura social predominante, mas também por temor à perda do emprego, de oportunidades de trabalho e por acreditar que a fruição do benefício seria uma falta de comprometimento e que prejudicaria sua posição no trabalho⁵⁴.

A igualdade de gênero, enquanto um objetivo mundial, consiste em um caminho árduo a ser percorrido diariamente, de modo que as medidas – e seu fomento – de ampliação da licença-paternidade e a implementação da licença-parental são alguns mecanismos funcionais que provaram ser eficientes e que se constituem como peças fundamentais dentro de um conjunto de ações necessárias voltadas para o alcance desse propósito.

⁵⁴ GREENFIELD, R. Homens têm medo de tirar licença paternidade. Saiba por quê. **Bloomberg**. 17 jun. 2016. Disponível em: <<https://www.bloomberg.com.br/blog/homens-tem-medo-de-tirar-licenca-paternidade-saiba-por-que/>>. Acesso em: 28 mai. 2019.

9. DA IMPRESCINDIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO DA LICENÇA-PATERNIDADE À LICENÇA-MATERNIDADE

Discorridos os principais aspectos pertinentes à natureza dos institutos trabalhistas da licença-maternidade e da licença-paternidade e seus desdobramentos, bem como de seu embasamento jurídico fundamental, suas variações de utilização e hipóteses de aplicabilidade dos benefícios nos casos concretos, torna-se oportuno, neste capítulo, discutir as razões e a importância de se propor uma equiparação de dois mecanismos jurídicos que visa, justamente, assegurar um efetivo cumprimento de preceitos constitucionais.

Ao se atentar exclusivamente à CLT, nota-se que, considerando a legislação referente à licença-paternidade enquanto um instrumento constituído estritamente por norma constitucional por meio de ADCT e que, pois, não há previsão celetista expressa do referido instituto senão o de uma hipótese de interrupção do contrato de trabalho, o texto da CLT, mediante modificações recentes, autoriza que em algumas situações específicas a licença-paternidade possa vir a ser equiparada, em alguma medida, à licença-maternidade. Portanto, não há que se falar aqui numa inovação legislativa propriamente dita, tendo em vista que o próprio instrumento normativo trabalhista pressupõe uma aplicação da licença-paternidade nos mesmos moldes da licença-maternidade, conforme o que aduz, por exemplo, o art. 392-A, §5º, o qual estabelece, nos casos de adoção ou guarda judicial conjunta, o direito de fruição do período de licença-maternidade por um dos adotantes ou guardiães, empregado ou empregada, sendo esta hipótese legislativa uma evidente semelhança ao que propõe o instituto da licença-parental anteriormente abordado.

Outro exemplo consagrado pela CLT que se aproxima de uma determinada equiparação, aplicando-se o mesmo mecanismo do molde, é o que preceitua o art. 392-B, o qual garante ao empregado à fruição da licença-maternidade em razão do falecimento de sua companheira ou cônjuge, de modo que o homem passaria a adquirir o direito de usufruir todo o período de licença-maternidade ou o restante do tempo a que, inicialmente, teria direito a mãe, conforme também estabelece o art. 71-B da Lei 8.213/91. E, por fim, a previsão do art. 392-C, o mais axiomático dos dispositivos aqui dispostos, consiste na permissividade de aplicação do conteúdo dos arts. 392-A e 392-B nos casos em que o empregado adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança ou adolescente. Com base na leitura desse dispositivo legal, é possível presumir de que se trata de hipótese de adoção unilateral, uma vez que não há menção quanto ao termo “guarda ou adoção conjunta”, ou seja, pode-se inferir, portanto, que ao empregado solteiro poderá ser atribuído o direito à licença-

maternidade de 120 dias. É o que prevê também o art.71-A da Lei 8.213/91, o que demonstra ser uma clara possibilidade de transcendência de um benefício a qualquer empregado ou empregada, independentemente de gênero, considerando, talvez não propositadamente, o que de fato é a finalidade de uma concessão de licença para se ausentar ao trabalho, qual seja o do fomento aos cuidados, à proteção e ao desenvolvimento da criança, do adolescente e da promoção de um vínculo afetivo familiar.

Passando à análise jurisprudencial, conforme abordagem realizada em capítulo pregresso acerca de adoção por casal homoafetivo, tornou-se possível averiguar que existem alguns julgados que designam algumas equiparações de licença em determinados casos concretos, sobretudo com base no atendimento ao melhor interesse da criança. Contudo, nada que extrapole as determinações contidas no ordenamento jurídico que ainda discriminam, normativamente, o modo como se aufere a persecução dos benefícios trabalhistas e previdenciários entre homens e mulheres, conforme o que dispõe o §5º do art. 492-A da CLT, o §5º do art. 195 da CF/88 e o §2º do art. 71-A da Lei 8.213/91, os quais restringem a concessão de um mesmo benefício, de forma igualitária, a ambos os cônjuges ou companheiros, impossibilitando o exercício da equiparação.

Sendo assim, o cerne do problema da equiparação da licença-paternidade à licença-maternidade perpassa, neste sentido, pela análise dos pressupostos constitucionais, sobretudo quanto ao que diz respeito à tutela do princípio da isonomia e da proteção à mulher no mercado de trabalho. Ora, a concessão diferenciada das licenças em razão do sexo, por si só, configura violação ao princípio da isonomia, não se percebendo uma aplicabilidade de uma igualdade formal, tampouco de uma igualdade material, por se tratar justamente de uma institucionalização de um sistema que foi concebido, justamente, para sustentar uma estrutura de desigualdade, considerando que o legislador constituinte e o legislador atual compactuam-se de um conceito conservador de ordem familiar, se valendo de um arcabouço normativo tradicional. Admite-se, portanto, a crítica no sentido de creditar, em partes, à Constituição a responsabilidade da perpetuação da desigualdade de gênero existente na sociedade brasileira, uma vez que, ao tempo em que estabelece a igualdade de gênero nos atos da vida civil (art. 5º, I) e no âmbito familiar (art. 226, §5º), contrariamente a estes preceitos, determina períodos de fruição de licença-maternidade e de licença-paternidade exacerbadamente dilatados entre eles, o que vai de encontro com toda a lógica da igualdade de direitos e deveres prevista tanto na esfera pública, quanto na esfera privada.

Outrossim, a temática da evolução dos direitos femininos no sistema jurídico brasileiro, embora louvável, tem de ser compreendida no cenário atual a partir de uma

perspectiva dualista, sendo necessário um exercício de interpretação que seja capaz de discernir as desigualdades promovidas pelos mecanismos de proteção da mulher. Isto significa que é possível, em determinadas hipóteses, que a concepção de uma norma gere efeitos não esperados e opostos, de modo que uma medida que possua um caráter protetivo possa ser capaz de produzir efeitos danosos à proteção que lhe foi incumbida.

O tratamento diferenciado dado às mulheres é resultado da igualdade material estabelecida pela Constituição, isto é, ainda que formalmente iguais, homens e mulheres são fisiológica e psicologicamente diferentes, de modo que os preceitos constitucionais admitem um tratamento desigual para corrigir as desigualdades que emergem da relação de gênero. O conceito aplicado da igualdade material em benefício às mulheres pode ser percebido no texto constitucional, por exemplo, quanto ao tempo menor de contribuição previdenciária e obtenção de aposentadoria com idade menor em relação aos homens, nos termos dos arts. 40, III, “a” e “b” e 201, §7º, I e II e quanto à isenção da obrigatoriedade do serviço militar, conforme art. 143, §2º⁵⁵. Neste sentido, a Constituição se preocupou em assegurar uma adequada tutela à vida e ao trabalho da mulher, com fins de garantir a isonomia, afastar discriminações, levando em consideração a existência de distinções estruturais, o que inclui a qualidade exclusivamente feminina de exercer a função biológica da gestação.

Entretanto, um dos possíveis efeitos dessas disposições, as quais determinam maior proteção à mulher no combate à desigualdade a partir da concessão de determinados benefícios sobressalentes, consiste na contradição do seu propósito jurídico-normativo, ou seja, medidas que visam mitigar as discriminações acabam por gerar maior segregação, além de ensejar numa restrição de acesso ao mercado de trabalho. Isso se dá devido ao alto grau de protetividade normativa ao trabalho feminino em detrimento da falta de mecanismos que contemplem direitos, inerentes à natureza masculina, que se consubstanciam aos deveres que ambos os gêneros adquirem. A ausência de sensibilidade, no tocante às especificidades das diferenças existentes entre homens e mulheres, impossibilita a análise dos pormenores relacionados às semelhanças, por uma questão não sexista, mas de natureza estritamente humana.

Sendo assim, do mesmo modo que as hipóteses de proteção ao labor feminino, já revogadas, relativas à proibição ao trabalho extraordinário e ao trabalho noturno, perigoso e insalubre da mulher acarretavam em discriminação e restrição no acesso ao mercado de trabalho, a norma que estabelece o período de fruição da licença-maternidade de forma tão

⁵⁵ MARTINEZ, L. **Curso de Direito do Trabalho**. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 629

discrepante frente ao instituto da licença-paternidade promove efeito similar, possibilitando a ocorrência de discriminações no sistema de admissão e que, por sua vez, propicia a situação problemática da diferença salarial. A licença-maternidade, cujo benefício nasce com o intuito de conferir proteção à mulher no período gravídico-puerperal, possui a capacidade de provocar o efeito oposto, favorecendo a prática discriminatória de empregadores que optam por contratar mão-de-obra masculina, tendo em vista o fato de que o homem não se afasta do trabalho por 120 a 180 dias, sendo este um risco contraído pelo empregador quando da contratação de mulheres, na medida em que acarreta maior ônus devido à perda temporária de força de trabalho e da necessidade de empregar substitutos na ausência da mulher em sua função. Trata-se, neste caso, de uma consequência velada no âmbito do mercado de trabalho e tampouco admitida por setores empregatícios. Neste sentido, a ampliação do benefício da licença-paternidade e, por conseguinte, a equiparação à licença-maternidade se faz necessária, dentre outras razões, para fins de desencorajamento de práticas voltadas à segregação da mulher no mercado de trabalho.

Os efeitos da construção normativa da licença-maternidade e da licença-paternidade, a partir de seus pressupostos constitucionais, devem ser analisados, deste modo, com base num questionamento acerca da concepção de uma legislação simbólica⁵⁶. O exercício do legislador, ao lecionar a licença-maternidade enquanto instrumento de proteção à mulher, produz a norma sem se atentar aos mecanismos necessários à garantia de sua eficácia jurídico-social. O objetivo normativo, portanto, se perde em meio à ausência de meios capazes de assegurar a sua concretização. Sendo assim, afastada a hipótese de uma função meramente ideológica, os direitos relativos à maternidade e à paternidade constituem-se, em alguma medida, numa legislação simbólica, de tal modo que a previsão legal constitucional se encontra em desconformidade com a realidade. A discrepância temporal entre a licença-paternidade e a licença-maternidade estabelecido pelo sistema jurídico pátrio, por este viés, consiste em inobservância do contexto social brasileiro, o qual vigora o problema da desigualdade e do conservadorismo.

A questão acerca da oposição à eficácia jurídico-normativa, neste sentido, não se refere, necessariamente, à aplicabilidade do mecanismo de proteção à mulher propriamente dito, qual seja a licença-maternidade, mas à ausência de instrumento normativo – a licença-paternidade – que seja capaz de consolidar a igualdade de direitos e deveres entre homens e

⁵⁶ Conceito estudado por Marcelo Neves, abordado em sua obra “A constitucionalização simbólica”, através da influência trazida pelas doutrinas de Harald Kindermann e Niklas Luhmann, que consiste numa discrepância entre a hipertrofia da função simbólica da norma em detrimento de uma insuficiente concretização normativa do respectivo texto legal.

mulheres estabelecido por um princípio basilar da Constituição, considerando que os cuidados com os filhos, enquanto objetivo central da concessão das licenças, é tarefa designada, equitativamente, a ambos os gêneros.

Ora, dizer que o período gravídico-puerperal é razão bastante de justificar a diferença no lapso temporal das licenças não se sustenta satisfatoriamente, considerando que a concessão do benefício não se resume à mera recuperação clínica e psicológica da mãe e nem tampouco foi concebida de modo a reverberar a lógica patriarcal de atribuição exclusiva à mulher quanto aos cuidados com a prole. O período de licença ao labor possui a premissa de proporcionar a criação adequada dos filhos e assegurar a satisfação, a felicidade e o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente no seio familiar. Portanto, não há sentido em estabelecer períodos distintos de licença-paternidade e licença-maternidade, uma vez que não são nem empregados e nem empregadas os reais beneficiadores desses direitos. Além disso, equiparar ambos os benefícios é reconhecer a equivalência de direitos e deveres entre o homem e a mulher no âmbito familiar. Estes direitos trabalhistas, assentados em proveito dos filhos, antes de tudo, constituem-se enquanto direitos das famílias. O direito à licença-maternidade, à licença-paternidade e sua respectiva equiparação, portanto, na melhor acepção da palavra, configura-se não só como uma necessidade, mas também como um direito fundamental à natureza humana.

10. CONCLUSÃO

Diante de uma análise crítica dos pressupostos constitucionais e infraconstitucionais acerca dos direitos da mulher, da criança, do adolescente e dos relativos à igualdade e ao fomento de ações voltadas à promoção da equidade, tornou-se possível obter um maior vislumbre dos institutos da licença-maternidade e da licença-paternidade e do modo como se situam no ordenamento jurídico pátrio. A mera ótica dos referidos benefícios trabalhistas (e previdenciários) não garante uma percepção consistente se não observados os pormenores que se associam a estes direitos, sejam eles relativos aos seus fundamentos jurídicos e aos efeitos causados na sociedade, ainda que os indivíduos não estejam vinculados à consecução dos dispositivos trabalhistas em dado momento da vida.

O estudo da licença-maternidade e da licença-paternidade não se esgota com a apreciação da gestação e da adoção, tampouco se limita às relações hétero ou homoafetivas com pretensões de constituir família. A abordagem dos institutos das licenças trabalhistas e de sua respectiva equiparação está intimamente ligada à compreensão de humanidade e, portanto, transcende a noção de meros mecanismos legais injustos e discrepantes. Um dos temas correlatos a este entendimento, a desigualdade de gênero, por exemplo, além de sua incidência nas relações trabalhistas e domésticas, é um problema de cunho global que irradia para todos os aspectos da natureza humana desde o início da civilização, com consequências reais em todas as relações sociais, políticas, culturais, históricas, empregatícias, familiares e jurídicas. Desde os tempos da maternagem na pré-história até a contemporaneidade, ainda que com as transformações ocorridas no mundo, a mulher vem suportando as decorrências das práticas reiteradas do paradigma patriarcal que permeia a existência e a evolução do ser humano. As incongruências da licença-paternidade frente à licença-maternidade, no Brasil e no mundo, são algumas das perspectivas notáveis da consolidação deste patriarcalismo. A predominância do poder masculino, enquanto um exercício constante da afirmação de um sistema social de liderança e detenção de autoridade de uma classe em detrimento de outra, é o que conduziu e que, em alguma medida, ainda conduz à produção de padrões de comportamento na sociedade e que, sucessivamente, concebe os sistemas jurídicos que determinam as legalidades das condutas sociais.

Com base nesse entendimento, os direitos à licença-maternidade e à licença-paternidade não foram submetidos à satisfação senão de um sistema machista excludente e que, portanto, não cumpre com o propósito que lhes foram designados. Constata-se que o período ínfimo de licença-paternidade previsto na legislação brasileira é insuficiente para que

a figura paterna possa desempenhar as tarefas inerentes à paternidade, o que, conseqüentemente, impede a construção de um adequado vínculo familiar, o que é fundamental ao desenvolvimento da criança e do adolescente. Além de não atender às necessidades de um pai, a licença-paternidade de 5 a 20 dias evidencia a influência que o sistema patriarcal exerce sobre este instituto quando se analisa o contraste perante a licença-maternidade de 120 a 180 dias, diferença esta que possui a qualidade de ser fator determinante para o afastamento da mulher do mercado de trabalho, além de obstar a obtenção de melhores – e equitativas – condições de emprego.

Considerando a finalidade dos pressupostos constitucionais, não há maneira de se alcançar o atendimento ao melhor interesse da criança e do adolescente senão a partir da instituição de uma licença-paternidade equiparada à licença-maternidade, considerando a importância dos primeiros meses de convivência entre os pais e os filhos, sejam eles biológicos ou adotivos. Ainda em relação à disposição constitucional, não há como superar a desigualdade de gênero com base em pressupostos principiológicos sem o devido mecanismo de efetivação normativa. A igualdade entre homens e mulheres preconizada na Constituição é mero texto simbólico quando ausente a previsão de institutos de concretização no próprio texto constitucional. Letra morta não prospera e não gera efeitos vinculativos sem uma proposta de mudança de paradigma. A mudança dessa situação perpassa, destarte, por uma reformulação do instituto da licença-paternidade que, por sua vez, deverá ser estimulada à equiparação com a licença-maternidade ou aprimorada no sentido de estabelecer uma licença-parental. Uma reflexão acerca desta proposta normativa se faz necessária na atual conjuntura jurídica brasileira, tendo em vista a evolução constante percebida no cenário internacional e dos respectivos resultados positivos, cujo fator deve servir de parâmetro para a promoção da igualdade de gênero, da inserção da mulher no mercado de trabalho, do desenvolvimento infanto-juvenil, da valorização da família e do rompimento com o patriarcalismo moderno.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, S.; PEREDA, P.; FERREIRA, R. Custos da ampliação da licença paternidade no Brasil. **Revista Brasileira de Estudos de População**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 3, p.495-516, set./dez. 2016. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbepop/v33n3/0102-3098-rbepop-33-03-00495.pdf>>. Acesso em: 24 jun. 2018.

ARAÚJO, D. C. Heteronormatividade jurídica e as identidades LGBTI sob suspeita. **Revista Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 2, p. 640-662, 2018. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdp/v9n2/2179-8966-rdp-09-02-640.pdf>>. Acesso em: 07 mar. 2019.

BARBA, M. D. Niterói amplia licença-paternidade e reacende debate sobre benefício. **BBC Brasil**, São Paulo, 13 nov. 2014. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/11/141106_licenca_paternidade_mdb>. Acesso em: 07 jan. 2019.

BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

BRASIL. Agência Senado. Benefícios da ampliação da licença-paternidade são maiores do que o custo, dizem especialistas. Brasília, DF, 06 jul. 2016. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/07/06/beneficios-da-ampliacao-da-licenca-paternidade-sao-maiores-do-que-o-custo-dizem-especialistas>>. Acesso em: 21 mai. 2019.

_____. Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. 104ª ed. São Paulo: Atlas, 2000. Coletânea de Legislação.

_____. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1967.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

COSTA, M. T. Na Holanda, mercado de trabalho flexível permite que pais fiquem mais em casa com os filhos. **G1**. 06 jul. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/educacao/noticia/na-holanda-mercado-de-trabalho-flexivel-permite-que-pais-fiquem-mais-em-casa-com-os-filhos.ghtml>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

DANIELE, A. Microsoft atualiza política de licença paternidade e maternidade. **EXAME**, 05 ago. 2015. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/carreira/microsoft-anuncia-upgrade-em-sua-politica-de-licenca-paternidade-e-maternidade/>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

DIAS, M. B. **Conversando sobre homoafetividade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. 11^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

EMPRESA implanta licença-paternidade de 8 semanas no Brasil. **VEJA**, 24 mai. 2017. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/economia/empresa-amplia-licenca-paternidade-para-8-semanas/>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

FARIAS, M. O. **Adoção por Homossexuais**: concepções de psicólogos judiciários. 2007. 212f. Dissertação (Mestrado em Psicologia do Desenvolvimento e Aprendizagem) – UNESP, Faculdade de Ciências, Bauru, 2007.

FONSECA, A. Múltis ampliam a licença-paternidade para até 12 semanas. **Valor Econômico**, São Paulo, 03 jul. 2017. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/carreira/5024112/multis-ampliam-licenca-paternidade-para-ate-12-semanas>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

FONSECA, M. P. A. Ampliação e extensão da licença maternidade e da licença paternidade. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, n. 3200, abr. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/21447>>. Acesso em: 24 jun. 2018.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 6: Direito de Família. 8^a ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GOMES, K. Alemanices: “Bolsa-filho” e licença paternidade. **DW**. 22 set. 2017. Disponível em: <<https://p.dw.com/p/2kXuv>>. Acesso em: 25 mai. 2019.

GÓMEZ, M. V.; ÁLVAREZ, P.; JAN, C. Espanha amplia licença-paternidade para 16 semanas. **El País**. 02 mar. 2019. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2019/03/01/internacional/1551442687_803563.html>. Acesso em: 18 jun. 2019.

GREENFIELD, R. Homens têm medo de tirar licença paternidade. Saiba por quê. **Bloomberg**. 17 jun. 2016. Disponível em: <<https://www.bloomberg.com.br/blog/homens-tem-medo-de-tirar-licenca-paternidade-saiba-por-que/>>. Acesso em: 28 mai. 2019.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Diferença cai em sete anos, mas mulheres ganham 20,5% menos que homens**. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/23924-diferenca-cai-em-sete-anos-mas-mulheres-ainda-ganham-20-5-menos-que-homens>>. Acesso em: 19 jul. 2019.

JÚNIOR, P. R. S. Licença maternidade na união homoafetiva diante de uma abordagem contemporânea da família brasileira. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 19, n. 3943, 18 abr. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/27647>>. Acesso em: 24 jun. 2018.

KAMERMAN, S. B. Políticas de licença maternidade, licença paternidade e licença parental: impactos potenciais sobre a criança e sua família. **Enciclopédia sobre o Desenvolvimento na Primeira Infância**, 2003. Trad: B&C Revisão de Textos, 2012. Disponível em: <<http://www.encyclopedia-crianca.com/sites/default/files/textes-experts/pt-pt/2438/politicas->

de-licenca-maternidade-licenca-paternidade-e-licenca-parental-impactos-potenciais-sobre-a-crianca-e-sua-familia-.pdf>. Acesso em: 28 mai. 2019.

LAIER, P. A. Twitter adota licença-paternidade de 20 semanas para funcionários no Brasil. **UOL**, 04 jul. 2017. Disponível em <<https://economia.uol.com.br/noticias/reuters/2016/07/04/twitter-adota-licenca-paternidade-de-20-semanas-para-funcionarios-no-brasil.htm?>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

LIMA, D. C. et al. Situação da paternidade no Brasil. **Instituto Promundo**. 1ª ed, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <https://promundo.org.br/wp-content/uploads/sites/2/2016/10/relatorio_paternidade_03c_baixa.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2019.

LÔBO, P. L. N. **Direito Civil**: Famílias. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

LOPES, M. Pais vão ter 20 dias de licença parental obrigatória e apenas cinco facultativos. **Publico**. 12 mar. 2019. Disponível em: <<https://www.publico.pt/2019/03/12/sociedade/noticia/pais-va-20-dias-licenca-parental-obrigatoria-apenas-cinco-facultativos-1865154>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

MADALENO, R. **Curso de Direito de Família**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015

MAIOR, J. L. S.. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo, v. II. LTr, 2008.

MARQUES, J. Escritório de advocacia dá seis meses de licença para pai e mãe. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 30 abr. 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2017/04/1879934-escritorio-de-advocacia-da-seis-meses-de-licenca-para-pai-e-mae.shtml>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

MARQUES, S. S. Ampliar a licença-paternidade para despatriarcalizar o Estado e a sociedade. **Periódico do Núcleo de Estudos e Pesquisas sobre Gênero e Direito**. Centro de Ciências Jurídicas. Universidade Federal da Paraíba. ISSN 2179-7137, n. 01. 2015. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufpb.br/index.php/ged/article/view/24479/13615>>. Acesso em: 13 ago. 2018.

MARTINEZ, L. **Curso de Direito do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARTINS, S. P. **Direito do Trabalho**. 28ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MOURA, S. M. S. R.; ARAUJO, M. F. A maternidade na história e a história dos cuidados maternos. **Psicologia: Ciência e Profissão**, Brasília/DF, Vol. 24, n. 1, p. 45, Mar/2004, ISSN 1414-9893. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pcp/v24n1/v24n1a06.pdf>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

NASCIMENTO, A. M.; NASCIMENTO, S. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NETFLIX anuncia programa “ilimitado” de licença para pais de recém-nascidos. **Canaltech**, 05 ago. 2015. Disponível em: <<https://canaltech.com.br/entretenimento/netflix-anuncia->

programa-ilimitado-de-licenca-para-pais-de-recem-nascidos-46635/>. Acesso em: 19 mai. 2019.

NEVES, M. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

OECD. Employment: Length of maternity leave, parental leave, and paid father-specific leave. Mar. 2017. Disponível em: <<https://stats.oecd.org/index.aspx?queryid=54760>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

OIT. Convenção relativa ao Emprego das Mulheres antes e depois do parto (Proteção à Maternidade). Washington, 1919. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_234869/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 23 fev. 2018.

OIT. International Labour Office. Maternity and paternity at work: Law and practice across the world. Geneva, 2014. 15 p. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms_242617.pdf>. Acesso em: 23 mai. 2019.

OIT. International Labour Office. Maternity and paternity at work: Law and practice across the world. Geneva, 2014. 193 p. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_242615.pdf>. Acesso em: 23 mai. 2019.

PARADELLA, R. Diferença cai em sete anos, mas mulheres ganham 20,5% menos que homens. **Agência IBGE Notícias**. 08 mar. 2019. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/23924-diferenca-cai-em-sete-anos-mas-mulheres-ainda-ganham-20-5-menos-que-homens>>. Acesso em: 19 mar. 2019.

PARREIRA, N. **Aspectos relevantes acerca da proteção à maternidade**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 93, out. 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10562>. Acesso em 23 mai. 2018.

POR QUE a licença-paternidade é tão importante para a igualdade de gênero. **Mulher 360**. 22 nov. 2016. Disponível em: <<https://movimentomulher360.com.br/2016/11/licenca-paternidade-importante-igualdade-genero/>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

PORTINARI, N. Tempo de licença-paternidade no Brasil é 9% da média da OCDE. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 10 jul. 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/07/1899509-tempo-de-licenca-paternidade-no-brasil-e-9-da-media-da-ocde.shtml>>. Acesso em: 23 mai. 2019.

RAGENCROFT, A. Suécia obriga pais a tirar pelo menos 3 meses de licença-paternidade. **BBC**. Estocolmo, 08 jan. 2016. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/01/160106_suecia_paternidade_trabalho_fd>. Acesso em: 24 mai. 2019.

RIBEIRO, J. O. X. **Salário-Maternidade À Luz da Proteção Previdenciária**. Curitiba: Juruá Editora, 2009.

RODRIGUEZ, A. P. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: Atual, LTr, 2000.

SALOMÃO, K. Facebook terá 4 meses de licença remunerada em todo o mundo. **Huffpost**, 26 nov. 2015. Disponível em: <https://www.huffpostbrasil.com/2015/11/26/facebook-tera-4-meses-de-licenca-remunerada-em-todo-o-mundo_a_21684885/?utm_hp_ref=br-mulher&_guc_consent_skip=1559356727>. Acesso em: 19 mai. 2019.

SERVIDORES do RJ terão direito a 30 dias de licença-paternidade. **G1**, 28 jan. 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/01/servidores-do-rj-terao-direito-30-dias-de-licenca-paternidade.html>>. Acesso em: 07 jan. 2019.

SILVA, J. A. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

SPOTIFY anuncia licença-maternidade e paternidade de 6 meses. **Crescer**, 23 nov. 2015. Disponível em: <<https://revistacrescer.globo.com/Voce-precisa-saber/noticia/2015/11/spotify-anuncia-licenca-maternidade-e-paternidade-de-6-meses.html>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

TEIXEIRA, D. V. **Desigualdades de gênero**: sobre garantias e responsabilidades sociais de homens e mulheres. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322010000100012#back7>. Acesso em: 07 jan. 2019.

WALLERSTEIN, I. **Capitalismo histórico e civilização capitalista**. Trad. Renato Aguiar, César Benjamin e Immanuel Wallerstein. Contraponto. Rio de Janeiro, 2001.