

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC  
CURSO DE DIREITO**

**DIANA COELHO GONÇALVES**

**O DIREITO A LICENÇA-MATERNIDADE PARA CASAIS DE MULHERES EM  
VISTA A NATUREZA JURÍDICA E ATUAL CONJECTURA DA FAMÍLIA  
MODERNA À LUZ DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE: ANÁLISE DA  
JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA**

**CRICIÚMA**

**2017**

**DIANA COELHO GONÇALVES**

**O DIREITO A LICENÇA-MATERNIDADE PARA CASAIS DE MULHERES EM  
VISTA A NATUREZA JÚRIDICA E ATUAL CONJECTURA DA FAMÍLIA  
MODERNA À LUZ DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE: ANÁLISE DA  
JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA**

Trabalho de Conclusão do Curso, apresentado para obtenção do grau de Bacharelado no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Esp. Jean Gilnei Custódio

**CRICIÚMA**

**2017**

**DIANA COELHO GONÇALVES**

**O DIREITO A LICENÇA-MATERNIDADE PARA CASAIS DE MULHERES EM  
VISTA A NATUREZA JÚRIDICA E ATUAL CONJECTURA DA FAMÍLIA  
MODERNA À LUZ DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE: ANÁLISE DA  
JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de Bacharel, no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Criciúma, 27 de novembro de 2017.

**BANCA EXAMINADORA**

Prof. Jean Gilnei Custódio - Especialista - (UNESC) - Orientador

Prof. MarcírioColleBittencourt - Especialista - (UNESC)

Prof<sup>a</sup>. Renise Terezinha MelilloZaniboni - Especialista - (UNESC)

**“Você nunca saberá os resultados que virão da sua ação, mas se você não fizer nada, não existirão resultados.”**

**Mahatma Gandhi**

## **AGRADECIMENTOS**

Primeira a Deus que me concedeu uma família maravilhosa que me apoia e não mediram esforços para que minha graduação fosse realizada.

Ao meu filho, detentor da minha inspiração e motivação de um futuro repleto de amor e realizações.

À minha amada mãe, guerreira que sempre batalhou para me tornar uma pessoa responsável e fornecer um futuro garantido com estudo independente das circunstâncias, se não fosse por sua ajuda eu não estaria concluindo essa etapa.

A pessoa que recebeu minha mãe como sua companheira, meu filho como se seu neto de sangue fosse e me abraçando como filha, Mário Ávila, obrigada por estar sempre presente.

A minha irmã Daniela, meu cunhado Richard e meus Compadres Aline e Helder que sempre que possível me ajudaram de alguma forma.

Aos meus amigos com quem convivi nesses cinco anos, em especial ao grupo que se tornou meu refúgio em momentos difíceis, Beatriz, Helena, Dheniffer, obrigada pelo ombro amigo e aos abraços apertados quando eu mais precisava particularmente à Catarina, que nos últimos meses esteve sempre disposta a me escutar, quero que saibas que és especial para mim.

A pessoa com quem desabafei diariamente minhas frustrações e dificuldades e quem me mostraram que eu tinha forças quando nem eu acreditava ter, me fazendo sentir especial Maik Willian.

A todos os professores com quem tive o prazer de conviver e adquirir conhecimento, em especial meu professor orientador Jean Gilnei, que durante o período de estágios e orientação esteve sempre presente disposto, obrigada pela confiança depositada, tenho um carinho e gratidão gigantesco pelo senhor.

A todos que de forma direta ou indiretamente me auxiliou e fizeram parte dessa jornada, sou profundamente grata a todos!

“O que se gostaria de conservar da família no terceiro milênio são seus aspectos positivos: a solidariedade, a fraternidade, a ajuda mútua, os laços de afeto e o amor. Belo sonho”.

Michelle Perrot

## RESUMO

O presente trabalho analisou primeiramente a evolução histórica dos conceitos de família até os dias atuais em que os casais homoafetivos se tornaram uma forma de entidade familiar pela possibilidade de casamento com fundamento em princípios constitucionais. Diante da equiparação dos casais heterossexuais e homossexuais é buscado a igualdade de direitos que são possibilitados decorrente da união estável ou casamento, como a adoção e a licença-maternidade. Com isso foi feito uma análise das jurisprudências no Brasil referente às diferentes formas de licença-maternidade e sua evolução. O método de pesquisa utilizado foi o dedutivo, em pesquisa teórica com utilização de material bibliográfico. O resultado do estudo demonstrou que embora a legislação brasileira obtivesse um grande avanço acerca da constitucionalização dos casais homoafetivos, a evolução na sociedade é constante, desse modo o surgimento de novos casos que necessitam de discussão é incontestável deve ser buscado a solução sempre de forma justa.

**Palavras-chave:** Licença-maternidade. Homoafetividade. Adoção.

## **ABSTRACT**

*The present work analyzed first the historical evolution of the concepts of family until the present day in which homoaffective couples have become a form of familiar entity by the possibility of marriage based on constitutional principles. Before the equation of heterosexual and homosexual couples is sought the equality of rights that are possibilities due to stable union or marriage, such as adoption and maternity leave. With this, an analysis of jurisprudence in Brazil was made regarding the different forms of maternity leave and their evolution. The research method used was the deductive, in theoretical research using bibliographic material. The result of the study showed that although the Brazilian legislation made a great progress on the constitutionalization of homoaffective couples, the evolution in society is constant, so the emergence of new cases that need discussion is undeniable should be sought always the solution in a fair way.*

**Key words:** *Maternity leave. Homoaffective. Adoption.*



## SUMÁRIO

|  |           |
|--|-----------|
| <b>1 INTRODUÇÃO</b> .....  | <b>10</b> |
| <b>2 CONCEITO DE FAMÍLIA</b> .....   | <b>12</b> |
| 2.1 PRINCÍPIOS NORTEADORES .....   | 13        |
| 2.1.1 Princípio da Dignidade Humana .....  | 13        |
| 2.1.2 Princípio da Igualdade .....   | 16        |
| 2.1.3 Princípio da não-discriminação .....   | 19        |
| 2.1.4 Princípio do melhor interesse da criança .....   | 21        |
| 2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA .....   | 22        |
| 2.2.1 Novo conceito de família .....   | 24        |
| 2.2.2 A família contemporânea no contexto da ADI 4.277 e da ADPF 132.....                      | 25        |
| <b>3 LICENÇAS PARENTAIS</b> .....  | <b>26</b> |
| 3.1 NATUREZA JÚRIDICA.....   | 27        |
| 3.2 LICENÇA-MATERNIDADE NO BRASIL.....   | 28        |
| 3.3 LICENÇA-PATERNIDADE .....  | 31        |
| 3.4 LICENÇA-MATERNIDADE À MÃE ADOTANDE.....  | 33        |
| 3.5 LEI 12.873/2013 E A EXTENSÃO DA LICENÇA-MATERNIDADE AOS HOMENS ADOTANTES .....             | 36        |
| <b>4 DIREITO À LICENÇA-MATERNIDADE PARA CASAIS DE MULHERES</b> .....                           | <b>40</b> |
| 4.1 EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL E LEGISLATIVA DE FAMÍLIA E DE LICENÇA-MATERNIDADE NO BRASIL ..... | 40        |
| 4.2 DIREITO À LICENÇA-MATERNIDADE EM VISTA DA ATUAL CONJECTURA DA FAMÍLIA MODERNA .....        | 45        |
| 4.3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DOS ESTADOS E STJ NO PERÍODO ENTRE 2012 E 2016.....                | 48        |
| <b>5 CONCLUSÃO</b> .....   | <b>53</b> |
| <b>REFERÊNCIAS</b> .....   | <b>54</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

Na resolução n. 175, de 14 de maio de 2013, aprovada durante a 169ª Sessão Plenária do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foi admitido o casamento de pessoas do mesmo sexo.

Se for seguir a previsão na Constituição, em específico o artigo 5º inciso I da CF/88, quanto ao princípio da isonomia ou igualdade dos casais homoafetivos, em relação aos casais heterossexuais, elas possuem o direito a licença maternidade para que possa existir um tempo de adaptação e convívio com a criança, uma vez que à luz de tal princípio o sexo não seria possível de distinção dos direitos.

Em específico os casais constituídos por duas mulheres, diante da vontade de constituir uma família por meio que não seja adoção, podem optar pela forma de inseminação artificial. Dessa forma, diante da análise de que trabalham, necessitam de garantia de sustento no período de participação ativa da adaptação da criança no cotidiano sem que perca o seu trabalho e remuneração fixa.

Além dos direitos relacionados à relação de emprego, se é buscado por meio de ações judiciais o direito de permanência em casa para garantia de adaptação com a criança, dessa forma tentando equiparar o direito de ambas à licença maternidade e não apenas a mulher gestante.

A presente monografia tem como objeto verificar e apontar as diferentes posições quanto à concessão ao direito de licença maternidade para casais homossexuais constituídos por mulheres nos Brasil, quando a concepção for realizada por meio de inseminação artificial ou em casos de adoção. Apontar o posicionamento ao direito da companheira que não concebeu a criança.

Para que seja possível a análise de como os tribunais de posicionam diante das mudanças ocorridas no meio social e nas legislações será utilizado do método de pesquisa jurisprudencial e bibliográfico.

A relevância social da pesquisa está em demonstrar que além da necessidade de equiparação da licença maternidade entre ambas as mulheres (gestante e companheira), a demonstração de que o direito à licença maternidade tem como o maior interessado a criança, uma vez que ela é a beneficiada com este direito. Do mesmo modo, demonstrar que assim como a criança, a sociedade no

sentido amplo será beneficiada, pelo simples fato da sociedade acreditar que a base da sociedade é a boa formação de suas crianças.

## 2 CONCEITO DE FAMÍLIA

A legislação brasileira não constitui um conceito definido de família. Assim, tomem-se para efeitos didáticos as três formas do conceito de família elencados por Diniz (2008, p.9), que são: o sentido amplíssimo, o sentido lato e a acepção restrita.

No entendimento da professora, família no sentido amplíssimo seria “aquela em que indivíduos estão ligados pelo vínculo da consanguinidade ou da afinidade”. Já a acepção/lato sensu do vocábulo, refere-se àquela formada “além dos cônjuges ou companheiros, e de seus filhos, abrange os parentes da linha reta ou colateral, bem como os afins (os parentes de outro cônjuge ou companheiro). Por fim, o sentido restrito restringe à família formada pelos pais (matrimônio ou união estável) e a da filiação. (DINIZ, 2008, p.9-10).

A legislação pátria abrange as três acepções abordadas pela autora, sendo aplicável cada uma em diferentes aspectos das relações familiares, graduando os direitos e obrigações de acordo com a proximidade do círculo família, as quais serão apresentadas ao decorrer da presente monografia.

As famílias existentes na sociedade atual acabaram quebrando o pensamento conservador de que a família era formada apenas pela figura paterna, o qual era responsável pelo sustento da família e da figura materna, que possuía seu papel mais direcionado ao lar e ao cuidado dos filhos.

Hoje em dia é normal a constituição de famílias não convencionais, como as famílias mono parentais, formada por apenas uma figura materna/paterna e seu(s) filho(s), e as famílias homoafetivas, compostas por um casal homossexual, seja de homens ou mulheres, que exercem, ambos, a função de pais/mães.

Sobre o surgimento deste novo conceito de família, Dias (2009, p.382) leciona:

Romperam-se os paradigmas em que a família era identificada pelo casamento. A evolução dos costumes, a emancipação da mulher, o surgimento dos métodos contraceptivos, a própria globalização levaram à reformulação da estrutura da família. De um reduto da conjugalidade, a família se transformou em um espaço da afetividade que alberga todas as modalidades vivenciais, gerando sequelas que devem ser inseridas no âmbito do Direito de Família. Assim, tanto as uniões que prefiro chamar de homoafetivas (expressão que cunhei na obra que escrevi preconizando o reconhecimento das relações homossexuais), quanto os relacionamentos em que há comprometimento mútuo merecem ser chamados de família, independentemente do número ou do sexo de seus integrantes.

Esse tipo de família encontra-se constitucionalmente prevista e resguardada, conforme disposição do artigo 226, §4º, da Constituição Federal de 1988, que preceitua que: “entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.

## 2.1 PRINCÍPIOS NORTEADORES

Para a formação de uma norma direta ou indireta das fontes brasileiras é de extrema relevância a utilização dos princípios constitucionais, uma vez que previsto na Constituição brasileira no artigo 4º: “Quando a Lei foi omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito”, dessa forma sendo indispensável à utilização para criação ou aplicação das normas.

Os princípios constitucionais são “as portas de entrada para qualquer leitura interpretativa do direito” (DIAS, 2009, p.60). Portanto, antes de analisar os posicionamentos e outras questões dessa monografia e o objetivo principal, será exposto os princípios principais para melhor entender o assunto.

Por esse motivo os princípios que serão explanados serão o princípio da dignidade da pessoa humana e seu papel nas relações familiares, o princípio da igualdade e o princípio da não discriminação, uma vez que o tema central dessa monografia é a licença maternidade para casais homoafetivos.

### 2.1.1 Princípio da Dignidade Humana

A dignidade humana constitui um conceito ligado à ideia do bom, justo e virtuoso, por esse modo ela se situa ao lado de outros valores centrais para o Direito, como justiça, segurança e solidariedade, conforme entendimento de Siqueira Jr e Machado de Oliveira (2007, p.163):

O mais importante fundamento constitucional da República Federativa do Brasil, a nosso ver, é sem dúvida alguma a dignidade da pessoa humana. Dela decore todo o raciocínio jurídico interpretativo. Queremos dizer com isso que o intérprete e o aplicador da lei, bem como todo e qualquer

operador do Direito, e ainda o legislador e o administrador do Executivo devem ter em mente, para a prática de seus atos, esse fundamento.

Tal princípio possui uma origem religiosa, bíblica: o homem é feito à imagem e semelhança de Deus (BARROSO, 2010, p.04), porém ao longo da história ele teve algumas evoluções, passando pela filosofia e após política, como leciona Barroso:

Com o Iluminismo e a centralidade do homem, ela migra para a filosofia, tendo por fundamento a razão, a capacidade de valoração moral e autodeterminação do indivíduo. Ao longo do século XX, ela se torna um objetivo político, um fim a ser buscado pelo Estado e pela sociedade. Após a 2ª. Guerra Mundial, a ideia de dignidade da pessoa humana migra paulatinamente para o mundo jurídico, em razão de dois movimentos. O primeiro foi o surgimento de uma cultura pós positivista, que reaproximou o Direito da filosofia moral e da filosofia política, atenuando a separação radical imposta pelo positivismo normativista. O segundo consistiu na inclusão da dignidade da pessoa humana em diferentes documentos internacionais e útil, tanto na prática doméstica de cada país quanto no discurso transnacional. (2010, p.4).

Sendo assim, com todas as evoluções a respeito de tal conceito e utilização do princípio da dignidade humana, ela foi inserida na Constituição em seu artigo 1º, inciso III em 1988.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 2017).

Com a tal previsão no texto Constitucional, é prevaletido às pessoas e suas famílias primeiramente o respeito, uma vez que indispensável a sua garantia, haja vista o meio familiar ser o principal e mais fundamental para a formação da personalidade.

Nesse sentido, conclui Dias (2006, p.82):

Qualquer discriminação baseada na orientação sexual configura claro desrespeito à dignidade humana, o que infringe o princípio maior da Constituição Federal. Infundados preconceitos não podem legitimar restrições a direitos, o que acaba por referendar estigmas sociais e fortalecer sentimento de rejeição, sendo fonte de sofrimentos a quem não teve a liberdade de escolher nem mesmo o destino de sua vida.

Uma vez inserido no ordenamento jurídico como princípio estruturante isso significa que tal princípio não precisa de uma circunstância concreta para que seja aplicado, ele existe para todos os cidadãos, independente de raça, cor, ou orientação sexual. “Tendo em vista que, com a instituição dos direitos fundamentais, houve não só a proteção, mas a intenção de concretização da dignidade da pessoa humana”. (MARTINS, 2012, p.52).

Nesse sentido, Sarlet (2009, p.21) ressalta:

O que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade (em direitos e dignidade) e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana e esta (a pessoa), por sua vez, poderá não passar de mero objeto de arbítrio e injustiças.

O que se pode analisar do trecho acima seria que, o princípio da dignidade deve juntamente com os direitos fundamentais ser reconhecido para que esse direito seja assegurado para os cidadãos.

Para fins de análise e comparativo com o assunto principal pode se analisar quando ao preconceito contra os casais formados pelo mesmo sexo. Sendo assim havendo prejuízo ao seu direito assegurando pela Constituição Federal.

O reconhecimento e a proteção da dignidade da pessoa humana pelo Direito são resultado da evolução do pensamento humano. Quanto mais evoluído e detentor de conhecimento o ser humano for, mais detentor de empatia ele será, criará o pensamento de que não irá desrespeitar o outro da mesma forma que ele não gostaria de ser desrespeitado.

Nessa linha de pensamento o autor Moraes em sua obra Direitos humanos fundamentais cita:

Os direitos à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e nação, em detrimento da liberdade individual. (2003, p.60).

Diante de tais citações é possível a compreensão de que, cada indivíduo é detentor do direito à dignidade uma vez que possui a condição humana e uma vez

possuidor de tal condição é merecedor de respeito, igualdade entre outros previstos na Constituição Federal.

A dignidade é formada por um conjunto de direitos existências que são cabíveis para qualquer indivíduo, por mais que ele tenha cometido algum delito, alguma atitude considerada imoral, antiética pela sociedade, “o mesmo não perderá a sua condição. O homem – apenas por sê-lo – não perde a sua dignidade, por mais indigna ou infame que seja a sua conduta” (SARLET, 2001, p.43).

Do mesmo modo que, caso uma pessoa perca sua capacidade de se relacionar, se comunicar ou de raciocinar ele não perde seus direitos, como observa Sarlet: “mesmo aquele que já perdeu a consciência da própria dignidade merece tê-la (sua dignidade) considerada e respeitada”. (SARLET, 2001, p.50).

Tal princípio busca que seja cumprido pelo meio da ética, uma vez que o respeito à dignidade deve ser solidário. Os indivíduos devem ter o pensamento de reciprocidade entre os cidadãos. Assim Kant extrai o princípio fundamental de sua ética: “age de tal maneira que tu possas usar a humanidade, tanto em tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente, como fim e nunca simplesmente como meio”. (2003, p.59).

Na mesma obra cita que tratar o outro como fim significa reconhecer a sua inerente humanidade, pois “o homem não é uma coisa; não é, portanto, um objeto passível de ser utilizado como simples meio, mas, pelo contrário, deve ser considerado sempre e em todas as suas ações como fim em si mesmo”. (KANT, 2003, p.60).

Dessa forma, analisando os pilares e fundamentos desse princípio constitucional, nota-se que se tem um vestígio do princípio da igualdade assim como a utilização de base para demais princípios.

### **2.1.2 Princípio da Igualdade**

O princípio da igualdade possui a previsão no artigo 5º, caput, da Constituição Federal de 1988 perante a lei, nos seguintes termos:

Artigo 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. (BRASIL, 2017).



Além de sua previsão no caput do artigo 5º é encontrado em diversas normas ao longo do texto constitucional que tratam a respeito de igualdade.

Discorre Silva (2011, p.211):

[...] já no mesmo art. 5º, I, declara que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. Depois, no art. 7º, XXX e XXXI, vêm regras de igualdade material, regras que proíbem distinções fundadas em certos fatores, ao vedarem diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil e qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. A previsão, ainda que programática, de que a República Federativa do Brasil tem como um de seus objetivos fundamentais reduzir as desigualdades sociais e regionais art. 3º, III), veemente repulsa a qualquer forma de discriminação [...].

O seu surgimento ocorreu com o fim do pensamento de que a desigualdade era algo natural entre os seres humanos. Dessa forma formou-se o conceito de que todos merecem o mesmo tratamento, possibilidade de recebimento dos mesmos direitos. Esse pensamento teve como uma das bases o estoicismo e o cristianismo, como citado por Rabenhorst (2001, p.27):

O estoicismo e o cristianismo estabeleceram as bases daquilo que os juristas chamam de jusnaturalismo moderno, ou seja, a ideia da existência de um direito natural que asseguraria a igualdade e a liberdade dos homens e unificaria a ordem jurídico-moral com a própria finalidade do cosmo ou da natureza humana. Esse direito seria anterior e superior àquele resultante dos legisladores humanos, e sua verdade seria atestada, segundo o caso, pela própria ordem das coisas (estoicismo) ou pela vontade de Deus (cristianismo).

Pode-se dizer que Platão, analisando a desigualdade dos seres humanos, foi o primeiro grande pensador a trazer ao público, com devida importância, a concepção da igualdade quando da problemática acerca do homem em sociedade. A crença de que uns haviam nascido para comandar (virtude/conhecimento) e outros para obedecer (vício/ignorância), foi o exemplo marcante de que a igualdade dos seres humanos estava em debate nos escritos de Platão, e posteriormente, de Aristóteles. Essa convicção de desigualdade natural, perpassada à desigualdade social, fora o embrião do pensamento e da escrita acerca da igualdade, e, conseqüentemente, da desigualdade (BITTAR; ALMEIDA, 2010, p. 111).

Embora a Constituição Federal preveja a igualdade entre todos os seres e tentando aproximar os dois gêneros, feminino e masculino, esse assunto vem sendo

debatido durante muitos anos, como cita Paulo Hamilton Siqueira Jr (2009, p.224).  
Em sua obra:

Ao longo da história a ideia de igualdade entre homens e mulheres foi motivo de grandes debates entre os mais variados pensadores. Muitos defendiam que são as diferenças que caracterizam a espécie humana, jamais a igualdade, portanto, impossível criar uma estrutura estatal capaz de atender igualmente todos os seus cidadãos, O que é plausível é a igualdade das pessoas perante a lei, respeitando-se duas diferenças.

Dessa forma é observada a dificuldade de existência de um direito de igualdade em todos os aspectos, sendo necessário certo “limite” na utilização de certos critérios na criação do Direito, como citado por Alexy (2008, p.397):

Portanto, o enunciado geral da igualdade, dirigido ao legislador, não pode exigir que todos sejam tratados exatamente da mesma forma ou que todos devam ser iguais em todos os aspectos. Por outro lado, para ter algum conteúdo, ele não pode permitir toda e qualquer diferenciação e toda e qualquer distinção. É necessário questionar se e como é possível encontrar um meio termo entre esses dois extremos. Um ponto de partida para esse meio termo é a fórmula clássica: “O igual deve ser tratado igualmente, o desigual, desigualmente”.

Porém quando utilizado a fórmula “tratamento iguais para os iguais” existe o problema de que nem toda situação é igual assim como nem todo indivíduo é igual. Sendo assim essa fórmula não sendo muito eficaz e que deve ser analisado, conforme o doutrinador Alexy explica (2008, p.399):

A igualdade fática parcial é compatível com um tratamento igual. O fato de que tanto a quanto b sejam marinheiros não exclui a possibilidade de que a seja punido por furto e b, não. O fato de a ser um marinheiro e b bancário não exclui a possibilidade de que tanto a quanto b sejam punidos por furto. Portanto, na fórmula “o igual deve ser tratado igualmente; o desigual, desigualmente, é necessário compreender “igual” e “desigual” como algo que não seja uma igualdade- ou uma desigualdade- fática parcial em relação a algum aspecto qualquer.

Quando tratado de direito de igualdade, existe à igualdade formal e a material. A primeira trata-se da igualdade a todos perante a lei, previsto na Constituição Federal, lá a material refere-se à equiparação de todos os cidadãos em todos os aspectos, inclusive o jurídico, de acordo com Ricardo Lobos Torres citado por Barroso (2006, p.17):

A igualdade formal, que está na origem histórica liberal do princípio, impede a hierarquização entre pessoas, vedando a instituição de privilégios ou vantagens que não possam ser republicaneamente justificadas. Todos os indivíduos são dotados de igual valor e dignidade. O Estado, portanto, deve

agir de maneira impessoal, sem selecionar indevidamente a quem beneficiar ou prejudicar. A igualdade material, por sua vez, envolve aspectos mais complexos e ideológicos, de vez que é associada à ideia de justiça distributiva e social: não basta equiparar as pessoas na lei ou perante a lei, sendo necessário equipá-las-á, também, perante a vida, ainda que minimamente.

Dessa forma, para que a igualdade seja reproduzida na sociedade é preciso que as diferenças sejam respeitadas, pois uma vez discutido o direito de igualdade é cada vez mais criada a visão abstrata e assim ocultando as diferenças geradas, como comentadas pelo doutrinador Pereira (2012, p.163):

Para se produzir um discurso ético, respeitar a dignidade humana e atribuir cidadania é preciso ir além da igualdade genética, para isso, devemos inserir no discurso da igualdade o respeito às diferenças. Necessário desfazer o equívoco de que as diferenças significam necessariamente a hegemonia ou superioridade de um sobre o outro. A construção da verdadeira cidadania só é possível na diversidade. Em outras palavras, a formação e construção da cidadania se fazem a partir da existência de um outro, de um diferente.

Sendo assim, para que esse princípio seja aplicado, não exige necessariamente um tratamento igual em sentido absoluto. Devem ser observados critérios existentes no sistema jurídico, nas palavras de Ruy Barbosa (2017, p.26), “tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real”.

### **2.1.3 Princípio da não-discriminação**

Juntamente com o princípio da isonomia, o princípio da não discriminação trata-se da vedação de discriminação injustificadas. Leciona Barros (2011, p.889), que “a não-discriminação é, provavelmente, a mais expressiva manifestação do princípio da igualdade, cujo reconhecimento, como valor constitucional, inspira o ordenamento jurídico brasileiro no seu conjunto”.

Esse princípio é previsto na Constituição Federal em seu artigo 3º:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(...)

IV - Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (BRASIL, 2017).

Quando mencionado as formas de discriminação, trata-se de uma “conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada”. Como mencionado por Delgado (2013, p.810).

Delgado (2013, p.810) ainda explica haver distinção entre os conceitos dos princípios da isonomia e da não discriminação. Este “é princípio de proteção, de resistência, denegatório de conduta que se considera gravemente censurável”. Impõe, portanto, um mínimo de civilidade na convivência entre pessoas. Já o princípio da igualdade é mais amplo e impreciso, buscando “igualizar o tratamento jurídico entre pessoas ou situações que tenham relevante ponto de contato entre si”.

Luiz Edson Fachin e Melina Girardi na obra de Maria Berenice Dias explicam que o princípio da não discriminação deriva de uma “hermenêutica construída a partir da não literalidade, em prol da proteção da igualdade e dignidade”. (2011, p.117). Ou seja, graças aos casos isolados esses princípios passam por constantes reconstruções.

A respeito da não discriminação quanto à orientação sexual leciona Silva:

A questão mais debatida feriu-se em relação às discriminações dos homossexuais. Tentou-se introduzir uma norma que a vedasse claramente, mas não se encontrou uma expressão nítida e devidamente definida que não extrapolasse inconvenientes. Uma delas fora conceder igualdade, sem discriminações da orientação sexual, reconhecendo, assim, na verdade, não apenas a igualdade, mas igualmente a liberdade de as pessoas de ambos os sexos adotarem a orientação sexual que quisessem. (2011, p. 223).

A discriminação é manifestada de três formas diferentes como elencado por Monteiro (2011, p.893):

Direta, indireta e oculta, em vários segmentos da sociedade, inclusive no trabalho. A primeira é conceituada como o ato por meio do qual se atribui ao empregado um tratamento desigual, com efeitos prejudiciais, fundado em razões proibidas (raça, sexo, estado civil, idade ou outra característica enumerada na lei), enquanto a discriminação indireta traduz um tratamento formalmente igual, mas que produzirá efeito diverso sobre determinados grupos. Já a discriminação oculta, prevista no direito francês, se funda em motivo proibido, mas não confessado. Ela pressupõe a intenção de discriminar, traço que distingue da discriminação indireta, em que está ausente tal intenção.

Portanto, o que se conclui de tal princípio é que “o Estado, observando esses princípios fundamentais deve garantir que os atos discriminatórios sejam eles

cometidos contra a raça, estado civil, religião, sexo, orientação sexual entre outros não ocorra”, como lecionado por Barros (2011, p.889).

#### **2.1.4 Princípio do melhor interesse da criança**

Tal princípio que garante o melhor interesse da criança teve seu surgimento baseado no instituto “*parens patriae*” que era utilizado na Inglaterra no século XIV para proteger aqueles que não conseguiam exercer sozinho sua proteção.

Em sua obra, Pereira (2000, p.2) explica que naquela época a criança era considerada “uma coisa pertencente ao seu pai (*thingtobeowned*)”. A figura principal a qual era relacionada o filho era seu pai, sendo que com o decorrer do tempo foi transferido à mãe a preferência de custódia.

A legislação brasileira em seu Estatuto da Criança e do Adolescente estabeleceu a diferença de conceito entre criança e adolescente em seu artigo 2º, sendo considerada criança pessoa de até 12 anos de idade incompletos e adolescentes entre 12 e 18 anos de idade incompleto, como exposto por Souza:

Considerando que na Convenção o âmbito de proteção especial previsto no art. 1º é para todo ser humano com menos de 18 anos, torna-se flagrante o avanço do Estatuto ao dividir em duas faixas de desenvolvimento (criança até 11 anos e adolescentes de 12 a 18 anos) para um melhor atendimento e implantação dos mecanismos de cuidados especiais cujos destinatários serão pessoas em fase de formação, porém com direitos civis, políticos e sociais. (2001, p.26, apud SILVA, 1996, p.58).

Conforme leciona Pereira, sendo a criança e os adolescentes detentores de direitos e garantias, deixam de ser consideradas com um objeto passivo e assim como os adultos titulares de direitos juridicamente protegidos. (2000, p.15) e da mesma forma previsto em seu artigo 5º do Estatuto da Criança e do Adolescente: “Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais”. (BRASIL, 2017).

A criação desse princípio se obteve com a preocupação dos direitos dessas crianças, para que o seu bem-estar possa ser priorizado e não direcionado a quem obtinha sua custódia.

Para a aplicação desse princípio é realizado sempre um estudo do caso concreto, diante do fato que ele indica claramente a obrigação do Estado em observar o melhor interesse da criança, porém não atribui um rol taxativo de situações em que se enquadram. Sendo assim possuindo um sentido amplo de interpretação.

Ressalta que esse princípio possui status de direito fundamental, portanto devendo ser respeitado por todos, sendo representantes do legislativo, pais, família e os demais cidadãos.

Portanto o ponto principal do princípio é a preservação e favorecimento pessoal, não levando em conta sua relação biológica com os pais já que muitas vezes é existente uma relação sem vínculo afetivo, sendo existente apenas o parentesco sanguíneo.

## 2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

“Entre os Vários Organismos sociais e jurídicos, o conceito, a compreensão e a extensão de família são os que mais se alteraram no curso dos tempos” (VENOSA, 2014, p. 2).

Muito tempo antes da “família” possuir esse conceito as pessoas já se reuniam por conexão de um ancestral em comum ou por meio da união entre o homem e a mulher.

Segundo Gagliano e Pamplona (2013, p.46):

Os primeiros grupamentos humanos podem ser considerados núcleos familiares, na medida em que a reunião de pessoas com a finalidade de formação de uma coletividade de proteção recíproca, produção e/ou reprodução, já permitia o desenvolvimento do afeto e da busca da completude existencial.

Possui vários estudos e teorias levantadas acerca das formas de organização das famílias, porém a mais provável diante dos estudos é de que em grande parte da história era regida de forma patriarcal. Como no direito romano em que “o pater famílias exercia sobre os filhos direitos de vida e de morte. Podia, desse medo, vendê-los, impor-lhes castigos e penas corporais e até mesmo tirar-lhes a vida”. (GONÇALVES, 2013, p.31).

Ainda, Lôbo (2009, p.8) observa:

Famulus queria dizer escravo e família era o conjunto de escravos pertencentes a um mesmo homem. Ainda no tempo de Caio, a família id est patrimonium (quer dizer, parte da herança) era transmitida testamentariamente. Segundo esse autor, a expressão foi inventada pelos romanos para designar um certo número de escravos, submetidos ao poder paterno romano, com direito de vida e morte sobre todos eles. Essa família seria baseada no domínio do homem, com expressa finalidade de procriar filhos de paternidade incontestável, inclusive para fins de sucessão. Foi a primeira forma de família.

Na época as famílias eram comandadas sempre pela figura mais velha e masculina. O qual era responsável pela organização religiosa, assim como o detentor de direito de punir, e cobrar determinadas atitudes dos integrantes sem ser questionado. “A mencionada figura jurídica consistia no ascendente mais velho de um determinado núcleo que reunia os descendentes sob sua absoluta autoridade, formando assim o que se entendia por família”. (GAGLIANO, 2013, p.50).

Com o decorrer dos anos esse conceito foi desconstruído, com o surgimento do cristianismo e a preocupação com a moral o poder que era constituído ao “pater” foi restringido, sendo que as mães e os filhos aos poucos tivessem mais autonomia.

Porém com a revolução industrial no século XVIII, houve uma mudança extraordinária, uma vez que com as necessidades da sociedade as mulheres começaram a ingressar no mercado de trabalho.

Com base em Gagliano (2013, p.52):

Com a maior demanda de mão de obra e aumento de carência econômica pela pobreza disseminada, as mulheres – que outrora se limitavam ao já exaustivo labor doméstico – ingressaram maciçamente no mercado de trabalho, deixando o homem de ser a única fonte de subsistência da família. Depauperou-se a prevalência do caráter produtivo e reprodutivo, migrando o núcleo familiar para as cidades, em busca de novas oportunidades. Com a redução do espaço das áreas de convivência e com o alto custo de vida, passou-se a repensar o tamanho da prole e a valorizar a aproximação dos seus membros e seu vínculo afetivo.

Diante dessas revoluções, movimento feminista entre outros ocorridos ocorreu uma mudança do pensamento e conceito de família. O fim da concepção de existência de um único formato de família.

### 2.2.1 Novo conceito de família

Nos dias atuais família não é mais formada apenas pela formação de pai, mãe e filho. Da mesma forma que o proveito familiar não é constituído pela figura masculina.

Como explicado por Welter (2003, p.32):

Modernamente, a família não se origina apenas dos laços de sangue, do casamento, como também pela união estável e pela comunidade formada pelos pais e filhos (pai e/ou mãe e filho), denominada família monoparental, unilinear, nuclear, eudemonista ou socioafetiva, não sendo mais a família, mas sim, seus membros o centro das atenções, já que conectada pelo cordão umbilical da afetividade, na busca da solidariedade, da felicidade, do afeto e na promoção da dignidade da pessoa humana.

A família atual é baseada nas relações afetivas independente da sua origem, seja ela por adoção ou gerada pelo casamento entre outras formas.

Sobre o assunto Tartuce (2013, p.29) entende que:

Justamente diante desses novos modelos de família é que se tem entendido que a família não pode se enquadrar numa moldura rígida, em que um suposto rol taxativo (*numerusclausus*), como aquele constante do Texto Maior. Em outras palavras, o rol constante do art. 226 da CF/1998 é meramente exemplificativo (*numerusapertus*).

Venosa (2014, p.2) conceitua família no sentido amplo e no sentido restrito. Sendo consideradas as pessoas que possuem algum vínculo jurídico como os ancestrais, descendentes assim como os colaterais do cônjuge e em sentido restrito são entendidos os núcleos formados pelos pais e filhos que vivem sobre o pátrio poder ou poder familiar.

Sendo assim a família no sentido estrito formado por aqueles que possuem alguma ligação por algum motivo e no sentido restrito aqueles com o qual possui uma ligação de forma mais constante, aqueles que o convívio é diário.

O entendimento de Dias (2002, p.11) é que:

A família monoparental ou unilateral desvincula-se da ideia de um casal relacionado com seus filhos, pois estes vivem apenas com um de seus genitores, em razão de viuvez, separação judicial, divórcio, adoção unilateral, não reconhecimento de sua filiação pelo outro genitor, "produção independente" etc.

Deixou de ter um vínculo biológico para que seja considerada uma família. Não sendo formada apenas por homem e mulher e filhos, mas sim um conjunto de



peças em que possui uma edificação psíquica em que cada um desempenha uma função ou papel de mãe, pai ou filho (WELTER, 2003, p.35).

### **2.2.2 A família contemporânea no contexto da ADI 4.277 e da ADPF 132.**

Diante do fato de que a diversidade de sexo ser um requisito para a constituição do matrimônio, as uniões homossexuais eram consideradas inexistentes, sendo excluída do âmbito do direito de família (GONÇALVES, 2013, p.619).

Com o decorrer do tempo, houve a necessidade de ser discutido e assim decidir a respeito dessas uniões do mesmo sexo, uma vez que ausente legislação específica.

Gonçalves (2013, p.621) explana:

À falta de legislação específica, os casais que viviam em união homoafetiva buscavam os seus direitos junto ao Poder Judiciário. Os tribunais reconheciam, nesses casos o direito de inclusão do companheiro como dependente no plano de saúde; de recebimento de pensão em caso de morte do parceiro segurado do INSS ou em plano de previdência privada.

Com a aprovação da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.227 e da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132, no dia 5 de maio de 2011 os casais homoafetivos tiveram suas uniões equiparadas aos dos heterossexuais. Ou seja, foi reconhecido como entidade familiar, com base no princípio da igualdade, liberdade e da dignidade da pessoa humana.

O Ministro Relator Celso de Mello destacou a existência do “direito de qualquer pessoa de constituir família, independentemente de sua orientação sexual”.

A equiparação da união entre casais do mesmo sexo à união estável serviu como uma abertura para que em janeiro de 2012 o Superior Tribunal de Justiça decidisse “inexistir óbices legais à celebração de casamento entre pessoas do mesmo sexo” (RECURSO ESPECIAL nº 1.183.378/RS). Da mesma forma que em maio de 2013, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 175, e passou a proibir a “recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas do mesmo sexo”. (RESOLUÇÃO nº 175 CNJ).

### 3 LICENÇAS PARENTAIS

A licença maternidade e paternidade são benefícios criados para as pessoas que possuem carteira assinada e que necessitam de um tempo afastado de seus empregos diante da chegada de uma criança.

Com o decorrer das mudanças de conceito de entidade familiar e suas adaptações tal benefício obteve da mesma forma suas alterações, sendo possível a sua extensão ao caso de empregados que resolvem adotar conforme será exposto em breve, mudanças que foram necessárias uma vez que o princípio da igualdade deve ser respeitado como citado por Paulo e Alexandrino (2010, p.115):

O princípio da igualdade determina que seja dado tratamento igual aos que se encontram em situações equivalentes e que sejam tratados de maneira desigual os desiguais, na medida de suas desigualdades. Ele obriga tanto o legislador quanto o aplicador da lei.

O benefício concedido à mãe antes de ser considerando uma licença para sua recuperação decorrente da gestação é um direito da criança, diante da garantia de proteção prevista na Constituição Federal como apontado por Antônio Sousa (2016):

Embora tenha sido um direito conquistado pelas mulheres, a Licença maternidade não é um direito destinado apenas às mulheres. O lapso temporal indicado enquanto afastamento das atividades profissionais é também um direito da criança. Aliás, está plenamente correto afirmar que a licença maternidade tem como escopo principal a proteção da criança. Ao contrário do que se imagina o período de licença maternidade não é apenas destinado à recuperação da mãe.

Tal previsão destinada à garantia de proteção da criança está no artigo 227 da Constituição Federal de 1988, que possui a seguinte redação:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988).

No início da obtenção do período de afastamento era concedido diante da mulher no momento no nascimento do filho pelo fato de necessitar de um tempo de

recuperação e cuidados. Entretanto o parto deixou de ser o fato gerador da licença maternidade como lecionado por ALENCAR (2009, p.499):

Isso faz com que seja alterado o motivo do deferimento da prestação quadrimestral estudada, porque a *mens legis* é clara no sentido de que a licença-maternidade e o salário-maternidade são devidos para o fim de garantir o estágio inicial de convivência entre puérpera ou mãe adotiva e respectiva prole (quer legítima, quer adotiva).

Assim sendo de conhecimento à possibilidade de concessão diante de uma adoção será realizada uma análise das formas de obtenção de licença, maternidade ou paternidade.

### 3.1 NATUREZA JÚRIDICA

As licenças parentais (maternidade e paternidade) estão previstas na Constituição Federal de 1988, mais precisamente em seu artigo 7º nos incisos XVIII e XIX para a licença maternidade com o prazo de 120 dias e no caso da paternidade seria tratada por lei.

O prazo concedido aos pais está previsto no artigo 10, § 1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), prazo que obteve possibilidade de prorrogação diante da criação da Lei 13.257/16 que será comentada mais detalhadamente posteriormente.

Diante dessa diferenciação entre o período de licença entre mãe e pai que existe a diferenciação entre salários e oportunidades de emprego entre os sexos, que serão abordadas nos próximos tópicos, essa diferenciação que cada vez mais é demonstrada como injusta e distante da realidade social. De modo que deixando de ser abordado o que conta nos princípios constitucionais de dignidade da pessoa humana e de proteção à família.

A família possui uma proteção estatal prevista na Constituição Federal, uma vez em que é considerada a “base da sociedade” conforme o art. 226. No art. 227 da CF é garantido a proteção especial à criança, ao adolescente e ao jovem e no art. 229 é previsto o dever de ambos os pais assistir, criar e educar os filhos menores.

### 3.2 LICENÇA-MATERNIDADE NO BRASIL

Martins explica que inicialmente as contratações de mulheres eram mais escassas uma vez que quem era responsável pelo pagamento da licença caso ela engravidasse era o empregador. Desse modo, sendo pensando na proteção à maternidade e em um modo de incentivo ao empregador a inserir a mulher no mercado de trabalho houve a necessidade de uma legislação que determinasse a responsabilidade da previdência social ao pagamento, sendo assim retificada a convenção nº 103 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), de 1952, passando a ter a redação “em caso algum o empregador deverá ficar pessoalmente responsável pelo custo das prestações devidas à mulher que emprega”. (2014, p.217).

Todavia somente em 07 de novembro de 1974, com a edição da Lei 6.136, que o salário-maternidade se tornou uma prestação previdenciária, deixando o empregador de pagar o salário da empregada durante o período do benefício.

A previsão no Brasil para a licença maternidade ou também conhecida licença gestante, está no artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988. “Licença à gestante, independentemente de seu estado civil, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias”. Assim como regulamentado no artigo 392 da CLT:

Art. 392. A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário.

§ 1º A empregada deve, mediante atestado médico, notificar o seu empregador da data do início do afastamento do emprego, que poderá ocorrer entre o 28º (vigésimo oitavo) dia antes do parto e ocorrência deste.

§ 2º Os períodos de repouso, antes e depois do parto, poderão ser aumentados de 2 (duas) semanas cada um, mediante atestado médico

§ 3º Em caso de parto antecipado, a mulher terá direito aos 120 (cento e vinte) dias previstos neste artigo.

§ 4º É garantido à empregada, durante a gravidez, sem prejuízo do salário e demais direitos:

I - transferência de função, quando as condições de saúde o exigirem, assegurada a retomada da função anteriormente exercida, logo após o retorno ao trabalho;

II - dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames complementares.(BRASIL, 2013).

Ainda na CLT, em seu artigo 395, é prevista a concessão da licença-maternidade mesmo nos casos em que a empregada sofra um aborto não criminoso, espontâneo ou comprovado por atestado médico fornecido pelo SUS. Dessa forma a empregada terá direito a um descanso remunerado de duas semanas, pagos pela Previdência Social se a relação de emprego for mantida

Art. 395 – Em caso de aborto não criminoso, comprovado por atestado médico oficial, a mulher terá um repouso remunerado de 2 (duas) semanas, ficando-lhe assegurado o direito de retornar à função que ocupava antes de seu afastamento.

Na lei nº 8.213 especificou que “a segurada empregada, a trabalhadora avulsa, a empregada doméstica e a segurada especial terão direito à licença de 28 dias antes e 92 dias depois do parto”, sendo totalizados os 120 dias, esse prazo pode ser prorrogado para até 180 dias, desde que a empresa seja registrada no “Programa Empresa Cidadã” que foi criado pela Lei nº 11.770/2008.

No Programa Empresa Cidadã as empresas que optarem for fazer parte, poderão deduzir, do imposto devido, o valor correspondente à remuneração paga à empregada durante o período adicional da licença.

A licença maternidade atualmente é compulsória e quem arca com os pagamentos do salário nesse período é o órgão previdenciário e em casos excepcionais, os períodos da licença antes assim como depois podem ser aumentados de duas semanas caso apresentado atestado médico fornecido pelo SUS. (BARROS, 2013, p.693).

Como leciona Julião (2002, p.209), o segurado é “a pessoa física que exerce ou exerceu atividade remunerada, constante ou não, habitual ou não, com ou sem vínculo empregatício”.

Delgado (2013, p.1108) em sua obra destaca que a licença maternidade é considerada uma forma de interrupção contratual pela maioria das doutrinas diante do fato de que, durante o período do afastamento da gestante, é mantida a contagem de tempo de serviço para todos os fins assim como é mantida a obrigação do empregador de efetuar o depósito de FGTS na conta da empregada no período da licença.

O autor ainda cita as duas fases que se destacaram no sistema jurídico acerca da evolução da licença-maternidade, as fases anteriores e posteriores à aplicação dos critérios da Convenção 103 da OIT - Organização Internacional do

Trabalho - do ano de 1952 até o ano de 1970, na época em que competia ao empregador arcar com os custos de todas as parcelas contratuais trabalhistas durante o período de afastamento da empregada. (DELGADO, 2013, p. 1.025).

Com o decorrer do tempo, a licença passou a fazer parte de uma questão social, deixando de ser um direito ligado apenas a figura gestante. Segundo Coutinho (2013, p.226):

Visa permitir à mãe conciliar o trabalho e a família. Visa a auxiliá-la a ultrapassar esse período de adaptação e transição em decorrência da chegada do novo filho. E visa, principalmente, a resguardar o interesse social de que este novo ser humano desenvolva-se plena e satisfatoriamente, tanto sob os aspectos físicos quanto psicológico.

As normas que regulamentam a proteção à maternidade são indisponíveis, dessa forma, mesmo que seja da vontade da empregada gestante, o empregador não pode consentir com a empregada durante o período do benefício.

No mesmo sentido, a empregada grávida possui uma estabilidade provisória, garantida desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, garantia fundamentada no art.10, II, b, do ato das Disposições Transitórias, da CF de 1988:

Art. 10- Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I da Constituição:

II- fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. (BRASIL, 2017).

Essa estabilidade posteriormente foi inserida na CLT, se tornando definitiva com a publicação da Lei 12.812/2013, a qual acrescentou o art. 391-A à CLT:

Artigo 391-A. A confirmação do estado de gravidez advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante à empregada gestante a estabilidade provisória prevista na alínea b do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. (BRASIL, 2013).

Mesmo depois do retorno da empregada após a licença-maternidade ao trabalho, alguns direitos continuam a ser exercidos, como o direito de descanso para a amamentação da criança, conforme artigo 396 da CLT:

Art.396 – Para amamentar o próprio filho, até que este complete 6 (seis) meses de idade, a mulher terá direito, durante a jornada de trabalho, a 2 (dois) descansos especiais, de meia hora cada um.

Parágrafo único – Quando o exigir a saúde do filho, o período de 6 (seis) meses poderá ser dilatado, a critério da autoridade competente.

Diante da necessidade de proteção não somente da empregada gestante, mas também da criança e direito do pai na assistência e cuidado do filho foram criadas as outras formas de licenças com tal finalidade, que serão expostas a seguir.

### 3.3 LICENÇA-PATERNIDADE

A licença-paternidade é um direito trabalhista devido aos empregados urbanos, rurais, domésticos, servidores públicos e militares assegurado pela Constituição Federal.

O surgimento de previsão de uma licença para os pais ocorreu apenas em 1943, diante do artigo 473, III da Consolidação das Leis do Trabalho, sendo possível que o empregado poderia “deixar de comparecer ao serviço sem prejuízo do salário (...) por um dia, em caso de nascimento de filho no decorrer da primeira semana”; porém sendo tratada como uma “licença” apenas com a inclusão do artigo 7<sup>a</sup> da Constituição Federal de 1988.

Sua criação foi destinada inicialmente para abonar uma falta ao empregado no momento do nascimento do seu filho e que fosse realizado o registro de nascimento do mesmo assim como com o intuito “de que a presença do pai ao lado da companheira nos primeiros dias de nova vida trazida à luz era essencial à unidade familiar”, como observado por Figueiredo (1994, p.1231).

Com a inserção do artigo 7<sup>o</sup>, inciso XIX na Constituição Federal acabou por expandir essa finalidade da licença, sendo instituída não apenas para o registro da criança, mas também assegurar que o pai possa prestar auxílio à genitora bem como ao recém-nascido. Por esse motivo que o prazo passou de um para 5 (cinco) dias conforme o artigo 10<sup>o</sup>, §1<sup>o</sup>, do ADCT da CF.

Nesse sentido lecionado por Figueiredo (1994, p.146) de que foi instituído com o intuito de:

Proporcionar condições mais concretas de proteção da criança pelo pai; incentivar uma proximidade qualificada do homem com a mulher e do pai com o filho; propiciar a possibilidade de revisão do papel tradicionalmente reservado ao homem, impondo-se a repartição entre os cônjuges das responsabilidades familiares.

Se comparado com os 120 dias que são concedidas às mulheres, nota-se uma grande diferença. Tal diferença sendo decorrente do homem não sofrer com as mudanças no corpo como as gestantes, como problemas hormonais ou à necessidade do tempo para amamentação que a mãe biológica necessitaria.

No entanto, apesar dos homens não sofrerem com os efeitos da gravidez, é de fundamental necessidade da sua participação ativa em relação à criança, direito e obrigação pouco estipulado nas normas jurídicas como expõe Pinheiro, Galiza e Fontoura (2009, p.854), “os benefícios previstos focalizam, prioritariamente, os direitos reprodutivos das mulheres, oferecendo poucas possibilidades aos homens de se comprometerem com o exercício da paternidade responsável”, tornando os 5 dias um tempo insuficiente para tal participação ativa.

Os pais biológicos, além da licença-paternidade, poderão requerer a concessão da licença-maternidade caso a mulher faleça por ocasião do parto desse modo sendo possível a concessão do amparo previdenciário pelo período de 120 dias. (ALENCAR, 2009, p.499).

Em 8 de março de 2016 foi criada a Lei nº 13.257 sendo responsável por tratar de matérias em relação “a primeira infância em atenção à especificidade e à relevância dos primeiros anos de vida no desenvolvimento infantil e no desenvolvimento do ser humano”.

Desse modo o Programa Empresa Cidadã (instituído em 2008 pela Lei nº 11.770) passou a contemplar a licença paternidade, permitindo a prorrogação do seu período por 15 dias. Atualmente, a Lei nº 11.770/2008 dispõe sobre a licença paternidade da seguinte forma:

Art. 38: Os artigos. 1º, 3º, 4º e 5º da Lei nº 11.770, de 09 de setembro de 2008, passam a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 1º É instituído o Programa Empresa Cidadã, destinado a prorrogar:

[...]

II - por 15 (quinze) dias a duração da licença-paternidade, nos termos desta Lei, além dos 5 (cinco) dias estabelecidos no § 1º do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

§ 1º A prorrogação de que trata este artigo:

[...]



II - será garantida ao empregado da pessoa jurídica que aderir ao Programa, desde que o empregado a requeira no prazo de 2 (dois) dias úteis após o parto e comprove participação em programa ou atividade de orientação sobre paternidade responsável.

§ 2º A prorrogação será garantida, na mesma proporção, à empregada e ao empregado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança.

[...]

Art. 3º Durante o período de prorrogação da licença-maternidade e da licença-paternidade:

[...]

II - o empregado terá direito à remuneração integral.(BRASIL, 2008).

Mesmo havendo a possibilidade de prorrogação diante das mudanças promovidas pela Lei 13.257/2016, a regra geral ainda continua sendo os 5 dias, sendo que a prorrogação está condicionada a certos requisitos, como comprovar a participação em programa ou atividade sobre paternidade responsável do mesmo modo que o empregado não poderá exercer nenhuma atividade remunerada.

Analisando os requisitos que são exigidos fica claro o objetivo que o legislador teve ao criar tal dispositivo, qual seja uma participação maior do pai na vida e cuidado do filho.

Porém, mesmo com as mudanças recentes e aumento da licença-paternidade, ainda é bastante distinto do tratamento e garantia conferida à licença maternidade. Por um lado, a gestante recebe um salário de natureza previdenciária durante seu afastamento, sendo que os encargos referentes ao afastamento do homem de seu trabalho ficam sobre total responsabilidade do empregador.

Referente ao acompanhamento do trabalhador com o pré-natal da companheira e cuidado com a saúde da criança, o artigo 473 da CLT, prevê que o empregado pode faltar ao serviço para acompanhar a gestante em duas consultas médicas, e sendo conferido também a opção de faltar apenas um dia de serviço por ano para levar o filho menor de 6 anos ao médico.

Inclusive na licença-paternidade o empregado não possui uma estabilidade provisória como concedido para as gestantes.

### 3.4 LICENÇA-MATERNIDADE À MÃE ADOTANDE

A licença-maternidade era um benefício que apenas a mãe natural possuía, decorrente das mudanças em seu corpo.

Diante da falta de previsão de concessão à licença maternidade à mãe adotante, em 15 de abril de 2002 foi criada a Lei nº 10.421. Na lei é concedida a licença para as mães que obterem guarda judicial para fins de adoção, por meio de art.392-A a CLT, assim como à mãe adotante.

Dias (2011, p. 536) explica que:

Diferentemente do que ocorre na licença-maternidade outorgada em geral para as empregadas, na hipótese de adoção ou obtenção de guarda judicial, a sistemática de concessão do salário-maternidade é outra. Neste caso, o pagamento será realizado diretamente pela Previdência Social, nos termos do art. 93-A, §6º, do Dec. 3.048/1999, cabendo à segurada comprovar o adimplemento das condições necessárias para concessão do benefício diretamente no Instituto Nacional do Seguro Social. Caberá ao empregador tão somente aguardar o retorno da empregada, acatando a interrupção do contrato promovida em razão da adoção.

No entanto Barros aponta que ao criar tal legislação não foi pensando no atual conceito de família e a repartição dos papéis familiares, sendo que se tivesse a licença maternidade também seria estendido à figura do pai adotivo. O que se entende que a referida lei foi criada com base no conceito ultrapassado de família, a qual era constituída apenas por casais heterossexuais, e sendo a função da mulher a de cuidar da criança em sua fase de adaptação. (2011, p. 535).

O benefício da licença-maternidade nos casos de adoção tem seu início com a apresentação do termo judicial de guarda ou da certidão de nascimento registrada no Registro Civil de Pessoas Naturais mediante a sentença judicial.

Na referida lei o prazo de afastamento pela licença foi estabelecido conforme a idade da criança adotada, sendo de 120 dias se a criança tivesse até 1 ano de idade (§1º, artigo 392-A, CLT); 60 dias, se tivesse entre 1 ano e 4 anos de idade (§2º, artigo 392-A, CLT); e 30 dias, se a criança tivesse entre 4 a 8 anos de idade (§3º, artigo 392-A, CLT):

Os prazos de afastamento maternidade em casos de adoção de criança ou obtenção de guarda judicial para fins de adoção foram, inicialmente, diferenciados: 120 dias, se a criança tivesse até um ano de idade; 60 dias, se tivesse entre um e quatro anos de idade; 30 dias, se a criança tivesse de quatro a oito anos de idade (art. 392-A, CLT e art. 71-A da Lei n. 8.213/91, ambos inseridos pela Lei n. 10421/2002. (DELGADO, 2013, p.1107).

A diferenciação de prazo de concessão da licença-maternidade foi um ponto colocado em discussão, uma vez que tratando diferentemente as crianças

conforme sua idade e assim presumindo que as mais velhas precisariam de menos dias com seus pais adotivos tornou-se uma situação que fere o princípio da isonomia, princípio constitucional que prevê que todos são iguais perante a lei, como apontado por Juliana de Oliveira Xavier Ribeiro (2009, p.126):

Sendo assim, conceder períodos diferenciados de licença-maternidade à adotante de acordo com a idade da criança é ferir um dos princípios mais importantes do Texto Constitucional. Ademais, é bem sabido que uma criança de 8 anos tem mais dificuldades de adaptação ao seio familiar do que uma criança de 1 ano, o que injustifica os períodos diferenciados de licença.

Acerca da inclusão da licença-maternidade à adotante e à guardiã judicial na CLT, Barros (2008) leciona que:

A lei 10.421, de abril de 2002, equiparou ao parto o ingresso da criança adotada no lar, fixando os limites de idade com referência às exigências físicas e afetivas do adotado. O legislador inspirou-se mais nas relações domésticas (a mãe também se ocupa da criança adotada) e não na preocupação a respeito da repartição dos papéis familiares, pois se fosse essa a intenção, teria estendido também ao pai adotivo a licença obrigatória, que corresponde ao período pós-parto.

Dessa forma foi necessária a criação da Lei nº 12.010/2009, conhecida como a Nova Lei de Adoção, dispondo sobre pontos da adoção e revogando os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 392-A da CLT, determinando que o prazo da licença-maternidade fosse uniformizado para 120 dias, independentemente da idade da criança adotada, uma vez que estabelecendo prazos diferentes “desmotivaria a adoção de crianças maiores” (DIAS, 2011, p.535).

Embora na CLT tivesse estabelecido à uniformização, ainda estava controverso, pois no art.71-A, da Lei n.º 8.213/1991 (Lei da Previdência Social) ainda possuía prazos diferentes no pagamento do salário maternidade nos casos de adoção. Controversa que só obteve solução com a Medida Provisória n.º 619/2013 que unificou o prazo estabelecido da CLT com a do artigo 71-A, da Lei n.º 8.213/1991, para o período de 120 dias.

O foco direcionado à gestante e sua recuperação se tornou apenas uma das causas da concessão do benefício como leciona Alencar (2009, p.499):

Isso faz com que seja alterado o motivo do deferimento da prestação quadrimestral estudada, porque o ‘mens legis’ é clara no sentido de que a licença-maternidade e o salário-maternidade são devidos para o fim de garantir o estágio inicial de convivência entre puérpera ou mãe adotiva e respectiva prole (quer legítima, quer adotiva).

Quanto ao salário maternidade, na hipótese de adoção também pode ser concedido, devendo o INSS disponibilizar à segurada adotante independente se a mãe biológica usufruiu na época do nascimento da criança.

Contudo, referente às alterações contidas na Lei n.º 10.421/2002, conclui-se que a referida lei trouxe uma nova perspectiva, um novo questionamento, porém não conseguindo preencher todas as lacunas existentes na adoção. Embora tenha sido resolvido quanto “a mulher adotante”, ainda se existia uma dificuldade por falta de previsão tratando sobre o obreiro adotante ser beneficiado com a licença.

### 3.5 LEI 12.873/2013 E A EXTENSÃO DA LICENÇA-MATERNIDADE AOS HOMENS ADOTANTES

Diante da possibilidade de concessão de licença-maternidade para mulheres adotantes assegurando um estágio de convivência com a criança e estendendo o motivo do benefício, houve a perspectiva de que o homem adotante também poderia ser assegurado por tal benefício.

Com isso houve a eventual busca de igual direito por parte dos homens adotantes, uma vez que conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente é admitido à adoção plena na forma singular, não apenas por mulher, mas também homem (ALENCAR, 2009, p.499).

A Medida Provisória nº 619/2013 passou a ser tratada como a Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, alterando a redação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), sendo estendida a garantia à licença-maternidade aos empregados adotantes, com o acréscimo do §5º ao artigo 392-A e com a inclusão dos artigos 392-B e 392-C nos seguintes termos:

Art. 392-A. À empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança será concedida licença-maternidade nos termos do art. 392.

§ 4º A licença-maternidade só será concedida mediante apresentação do termo judicial de guarda à adotante ou guardiã.

§ 5º A adoção ou guarda judicial conjunta ensejará a concessão de licença-maternidade a apenas um dos adotantes ou guardiães empregado ou empregada.

§5º A adoção ou guarda judicial conjunta ensejará a concessão de licença-maternidade a apenas um dos adotantes ou guardiães empregado ou empregada.

Art. 392-B. Em caso de morte da genitora, é assegurado ao cônjuge ou companheiro empregado o gozo de licença por todo o período da licença-maternidade ou pelo tempo restante a que teria direito a mãe, exceto no caso de falecimento do filho ou de seu abandono.

Art. 392-C. Aplica-se, no que couber, o disposto no art. 392-A e 392-B ao empregado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção.(BRASIL, 2013).

No mesmo sentido houve a mudança no meio previdenciário com a inclusão dos artigos 71-B e 71-C ao texto legal, com a inserção dos obreiros segurados da Previdência Social ao rol de beneficiários do salário-maternidade, também com duração de 120 dias e condicionado ao afastamento do serviço mediante licença-maternidade (art. 71-A, § 2º).

A atual redação do artigo 71-A diz que “estende expressamente ao segurado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção o salário-maternidade pago diretamente pela Previdência Social pelo período de 120 dias”. Sendo assim com o uso da palavra segurado o legislador garantiu a possibilidade do benefício para casais homossexuais.

Desse modo não existe mais distinção em relação ao adotante quanto à concessão da licença maternidade com o intuito de preservar cada vez mais o interesse e necessidade das crianças durante o período de adaptação em seus novos lares.

Todavia, o mesmo benefício da licença em virtude da adoção ou da guarda judicial conjunta poderá ser concedido tanto à empregada quanto ao empregado, porém para apenas um do casal, seja homossexual ou heterossexual, conforme a inclusão do parágrafo 5º no artigo 392-A da CLT. Como apontado por Oliveira (2014):

Ou seja, o empregado, homem ou mulher, que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, poderá gozar de licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias e o benefício do salário-maternidade será pago diretamente pela Previdência Social, além de outros direitos previstos nos parágrafos do artigo 392 da CLT.

Segundo Medeiros e Marchiori Neto (2014), pode ser observada outra alteração, sendo ela a liberdade de escolha e autonomia no âmbito familiar, ao

permitir que os pais tomem a decisão de qual deles irá gozar do benefício da licença-maternidade:

A lei absteve-se de decidir aquilo que em princípio compete aos pais, pois cada família possui suas características e necessidades próprias. Tal medida é de suma importância para a sociedade, pois reconhece a capacidade e importância da participação dos homens na entidade familiar, o que proporciona uma melhor formação do vínculo socioafetivo paterno-filial que traz benefícios tanto para a criança quanto para os pais, sobretudo na fase de adaptação à nova realidade familiar, que irão refletir por toda a vida.

A respeito da licença paternidade no Brasil é concedido o prazo de 5 dias, sendo que antes da Lei 12.873/2013 o pai não podia usufruir da licença-maternidade, nos casos que a genitora viesse a falecer ou em casos de adoção de uma criança somente por um pai. Redação que foi modificada com o artigo 71-B:

Art. 71-B. No caso de falecimento da segurada ou segurado que fizer jus ao recebimento do salário-maternidade, o benefício será pago, por todo o período ou pelo tempo restante a que teria direito, ao cônjuge ou companheiro sobrevivente que tenha a qualidade de segurado, exceto no caso do falecimento do filho ou de seu abandono, observadas as normas aplicáveis ao salário-maternidade.

Ou seja, além da possibilidade da concessão do benefício aos casais homossexuais agora é possível que o pai da criança na ausência da mãe diante de sua morte, abandono da criança ou outra hipótese que impossibilite a mãe de dar continuidade ao gozo da licença-maternidade, usufruído restante do benefício que originalmente foi concedido à mãe. (MELLO, 2010, p.195).

Outra mudança significativa que surgiu diante da criação da lei foi a possibilidade de um homem solteiro ser concedido com a licença maternidade. Como exposto por Neto (2014):

Ora, se um casal adota uma criança e ambos os pais sejam segurados da previdência, um usufruirá o direito em detrimento do outro. Caso a mãe seja a beneficiada o pai continuará tendo o direito somente de cinco dias de licença-paternidade, o que continua sendo injustificável e desigual. A lei 12.873/2013 não vislumbrou a possibilidade de divisão do lapso temporal da licença, que seria talvez, uma forma de satisfazer a igualdade entre os pais adotivos, de modo a oportunizar períodos iguais de convívio com a criança para construção dos laços afetivos.

Como observado por Dias (2010, p.206), durante muito tempo, as uniões homoafetivas permaneceram reconhecidas tão somente como sociedades de fato e

diante dos avanços e reconhecimento da união estável e casamento a referida lei passa a cuidar de uma realidade já presente na sociedade brasileira, igualando os direitos dos homens as mulheres diante da adoção.

## 4 DIREITO À LICENÇA-MATERNIDADE PARA CASAIS DE MULHERES

Considerando que os conceitos dos diferentes tipos de licença parental já foram abordados no capítulo anterior, neste momento será tratado de forma mais aprofundada acerca da licença-maternidade para casais formados por duas mulheres.

Será discutido com base no julgado do STF, conforme resolução n. 175, de 14 de maio de 2013, aprovada durante a 169ª Sessão Plenária do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que aprovou o casamento de pessoas do mesmo sexo e estudando a natureza jurídica deste direito e sua extensão.

### 4.1 EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL E LEGISLATIVA DE FAMÍLIA E DE LICENÇA-MATERNIDADE NO BRASIL

O conceito de família costumava ser o conjunto de escravos e servidores que viviam sob a jurisdição do *pater famílias*. Com sua ampliação tornou-se sinônimo de Gens que seria o conjunto de agnados (os submetidos ao poder em decorrência do casamento) e os cognados (parentes pelo lado materno). “A família é uma sociedade natural formada por indivíduos, unidos por laço de sangue ou de afinidade. Os laços de sangue resultam da descendência. A afinidade se dá com a entrada dos cônjuges e seus parentes que se agregam à entidade familiar pelo casamento”. (VENOSA, 2014, p.4).

Com o decorrer dos anos houve a necessidade de existência de regras que regulamentasse os relacionamentos entre os membros dessa sociedade. Assim surgindo o Direito de Família, se tornando responsável pelas regras e estipulação dos deveres das relações.

Durante muito tempo o conceito de família foi baseado no modelo patriarcal de 1916 formado pelo pai, que era responsável pelo sustendo do lar e da mãe a pessoa encarregada pelo cuidado dos filhos.

Visão essa que se adequou ao decorrer das mudanças na sociedade como a proteção da união estável sendo prevista na Constituição Federal de 1988:

“Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre homem e mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar



sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. (BRASIL, 1988).

Da mesma forma trouxe uma nova perspectiva a respeito da mulher e seu papel diante da família, como por exemplo, a criação da Lei 4.212/1962 que concedeu capacidade jurídica à mulher casada.

Quanto aos filhos, a Constituição Federal de 1988, determinou que não houvesse distinção entre os concebidos na relação do casamento ou por adoção, garantindo os mesmos direitos a ambos, sendo proibindo quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação (art. 227, § 6º). Por isso, hoje, há plena igualdade entre os filhos, acabando-se com as discriminações antes existentes conforme jurisprudências que serão expostas a seguir.

O homem passa a ter mais participação ativa na criação dos filhos, mudança que conseqüentemente é refletida nas decisões do judiciário, como no caso do pai biológico poder usufruir da licença-maternidade diante do falecimento da gestante, conforme decisão do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ÓBITO DA MÃE. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO AO CÔNJUGE SEGURADO. ART. 71-B, DA LEI Nº 8.213/91. PROTEÇÃO DA CRIANÇA. PAGAMENTO PELO INSS. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO EMPREGADO. 1. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, nos termos do art. 71, da Lei 8.213/91. 2. O benefício tem como fundamento assegurar garantia salarial, que possibilite à mãe afastar-se de suas atividades laborais, possibilitando a proteção da criança e cuidados nos primeiros meses de vida. 3. **Na hipótese de falecimento da genitora, há de se considerar o interesse da criança em ter suas necessidades providas, sendo possível a concessão do benefício, por analogia, ao pai, a fim de concretizar a garantia prevista no art. 227, CF.** 4. Prevê o art. 71-B, da Lei nº 8.213/1991, a possibilidade da concessão do benefício ao cônjuge ou companheiro viúvo, nos termos do art. 71-B, da Lei 8.213/91 (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013). 4. Embora a genitora falecida não ostentasse a condição de segurada da Previdência Social no momento do óbito, considerando que o genitor, autor da demanda, é segurador, não há razão para que se negue a concessão do benefício. 5. O pagamento do salário-maternidade será feito diretamente pelo INSS, conforme disciplina o §2º, da Lei nº 8.213/1991, sendo a renda mensal inicial do benefício, para o segurador empregado, a sua remuneração integral, consoante determina inciso I (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013). (TRF4 5051840-92.2017.404.9999, SEXTA TURMA, Relator JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, juntado aos autos em 20/10/2017) (grifo nosso).

Acerca das mudanças no meio social que estão ligadas diretamente com o conceito de família, Krell (2008, p.24) explica:

A história nos revela que cada fase da humanidade se revestiu de características próprias delineando determinados e diferentes conceitos de família, onde as influências do tempo, do meio social e da moral de cada época contribuíram para que os conceitos se modificassem. Atualmente, a constituição da família não se adapta àquela velha fórmula burguesa, nem tampouco está completamente desagregada ou desprestigiada como querem alguns. Simplesmente se reveste de novas características, na revalorização dos núcleos familiares.

Com isso, os casais homoafetivos passaram a ter uma proteção específica através de jurisprudência e da legislação, sendo protegida a liberdade de orientação sexual e da proibição de tratamento discriminatório, como cita Silva Júnior (2007, p.113):

Relacionamentos estáveis entre pessoas do mesmo sexo biológico e, inclusive, os seus breves contatos sexuais em nada diferem, essencialmente, dos que são travados entre os heterossexuais, de vez que, nos primeiros, também se observa o elemento basilar do afeto – permeando e amalgamando as uniões – e, nos segundos, predominam (do mesmo modo que naqueles) a atração e a aproximação física, como uma extensão dos desejos, o que culmina nas múltiplas formas de obtenção de prazer e na possibilidade de vida afetiva em comum. A única diferença reside no campo físico- biológico, pois se trata de uniões entre seres humanos de sexo idêntico, que só passaram a auferir uma maior visibilidade social hodiernamente.

Silva Júnior (2007, p.77) em sua obra ainda fundamenta que:

Devido as dificuldades pela via legislativa no Brasil, aos avanços em sede doutrinária e aos reclames sociais, com o crescente número de litígios envolvendo relações homoafetivas (com matérias tanto no âmbito pessoal, quanto patrimonial), o Poder Judiciário brasileiro viu-se compelido a se manifestar, através do poder-dever que a função jurisdicional encerra.

À vista disso passaram a existir decisões jurisprudenciais acerca da manifestação de vontade dos casais homossexuais em oficializar suas relações, uma vez que garantidas como entidades familiares.

Como lecionado por Dias (2001, p.86) “é necessário que sejam conferidos direitos e impostas obrigações, independentemente da identidade ou diversidade de sexo”.

Nesse sentido o tribunal de Justiça de Santa Catarina se manifestou a favor desse direito de casamento dos casais formados por pessoas do mesmo sexo e desfavorável ao recurso do Ministério Público conforme acórdão:

REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO - CONVERSÃO HOMOLOGADA POR SENTENÇA - IRRESIGNAÇÃO DO PARQUET - ILEGALIDADE - AFASTAMENTO - VIABILIDADE JURÍDICA VERIFICADA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. **A conversão da união estável em casamento é garantida pelo §3º do art. 226 da Constituição Federal**, sendo que a viabilidade jurídica do casamento entre pessoas do mesmo sexo já restou reconhecida pela Suprema Corte. (TJSC, Apelação Cível n. 2015.054197-3, da Capital, rel. Des. Monteiro Rocha, Segunda Câmara de Direito Civil, j. 17-09-2015).

Juntamente com a decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina que cita a ADI 4.277, tornando-se pacífico o entendimento de que nesse momento está explícito não apenas na vontade do casal, mas no ordenamento jurídico o direito à igualdade e quebra de preconceito, conforme acórdão:

CONVERSÃO DE UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO. HABILITAÇÃO DO CASAMENTO OBSTADA POR SE TRATAR DE RELACIONAMENTO HOMOAFETIVO. VIABILIDADE JURÍDICA INQUESTIONÁVEL. A conversão da união estável em casamento é garantida pelo § 3º do art. 226 da Constituição Federal, segundo a qual "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". **O fato de o relacionamento ser homoafetivo já foi superado pela decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF 132-RJ e na Adi 4.277-DF**, que tem efeito erga omnes, de modo que reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo é constitucionalmente viável e, frise-se, socialmente justo. A conversão da união estável em casamento foi garantida pela Resolução nº 175 do CNJ que veda, às autoridades competentes, a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo (art. 1º). APELO CONHECIDO. PROVIMENTO NEGADO. (TJSC, Apelação Cível n. 2012.060613-9, da Capital, rel. Des. Gilberto Gomes de Oliveira, Segunda Câmara de Direito Civil, j. 18-06-2015). (Grifo nosso).

Acerca da licença-maternidade, obteve-se sua criação diante do ingresso cada vez maior da mulher no mercado de trabalho. Direito constituído pela Constituição Federal em seu artigo 7º, XX, assegurando à empregada gestante o benefício da licença sem que o emprego ou o salário fosse prejuízo e que já possui entendimento pacífico conforme decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. REQUISITOS ATENDIDOS. CONCESSÃO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO.** 1. Para que a trabalhadora tenha direito à percepção do salário-maternidade é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a) comprovação da qualidade de segurada; b) a maternidade propriamente dita, e c) o cumprimento do período de carência necessário. 2. O entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal é no sentido de que a atribuição legal de pagamento direto pela empresa não retira do salário-maternidade a condição de benefício previdenciário, devido pelo INSS, **ou seja, não afasta**

a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão. 3. Se houve o encerramento do contrato de trabalho de forma indevida, não pode a segurada ser penalizada pela negativa do benefício. Havendo pendências de ordem trabalhista ou necessidade de acerto entre a empresa e o INSS, estas não constituem óbice ao reconhecimento do direito da segurada, se ela optou por acionar diretamente a autarquia. 4. Matéria referente aos critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária sobre os valores devidos que fica diferida para a fase de execução/cumprimento. (TRF4, APELREEX 0013851-11.2015.404.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, D.E. 12/09/2017). (Grifo nosso).

O prazo de 120 concedido à empregada ainda pode ser ampliado para 180, conforme a lei nº 8.213, desde que a empresa seja registrada no “Programa Empresa Cidadã” que foi criado pela Lei nº 11.770/2008, caso negativo a empregada terá direito ao prazo inicialmente estipulado como conceituado em decisão do TRF da 4ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRORROGAÇÃO. LEI Nº 11.77/2008. PROGRAMA EMPRESA CIDADÃ. NÃO EMPREGADA DE EMPRESA QUE NÃO ADERIU AO PROGRAMA. AUSÊNCIA DE CUSTEIO. 1. Condicionada pelo legislador a prorrogação do benefício de salário-maternidade à adesão da empregadora ao Programa Empresa Cidadã, mediante benefício fiscal, somente os 120 dias de benefício possuem caráter eminentemente previdenciário, pois a segurada não contribui especificamente para fazer-lhe jus, de modo que não se pode associar fonte prévia de custeio para prorrogação do salário-maternidade às seguradas empregadas das empresas que não aderiram ao Programa Empresa Cidadã. 2. **Somente é devida a prorrogação às seguradas, cujas empregadoras aderiram ao Programa Empresa Cidadã**, não há como equiparar-lhe situações distintas. 3. Não deve a prorrogação ser estendida às seguradas que trabalham em empresas que não aderiram ao programa da Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, sob pena de violação ao princípio da legalidade. (TRF4, AG 5014573-47.2016.404.0000, SEXTA TURMA, Relatora SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, juntado aos autos em 27/06/2016). (Grifo nosso).

A respeito da concessão da licença-maternidade diante de uma adoção ser nos moldes previsto no mesmo sentido da concessão à gestante o Tribunal de Justiça de Santa Catarina já decidiu:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL - GOZO DE LICENÇA-MATERNIDADE - ADOÇÃO DE INFANTE DE 2 ANOS DE IDADE - PRAZO MENOR CONCEDIDO A CRIANÇA DESTA IDADE (30 DIAS) - PLEITO DE CONCESSÃO DO PRAZO INTEGRAL (120 DIAS) - EXISTÊNCIA DE NORMA MUNICIPAL CONCEDENDO TAL PERÍODO À SERVIDORA GESTANTE - INDEVIDA DISTINÇÃO ENTRE FILHOS BIOLÓGICOS E ADOTIVOS (ARTS. 20 E 41 DA LEI N. 8.069/1990) - OFENSA AOS ARTS. 7º, INC. XVIII, E 227, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO INTEGRAL - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO E REMESSA

DESPROVIDOS. **Tal como previsto para a gestante, a servidora municipal que adotar uma criança tem direito à licença-maternidade pelo prazo instituído na legislação municipal, ou seja, 120 dias** (arts. 20 e 41 da Lei n. 8.069/1990, combinados com os arts. 7º, inc. XVIII, e 266, § 6º, da Constituição Federal). (TJSC, Apelação Cível n. 2010.054609-5, de Joinville, rel. Des. Rodrigo Collaço, Quarta Câmara de Direito Público, j. 13-09-2012).

Sendo que no mesmo sentido de que a negativa de concessão de licença à adotante em idêntico número de dias ao previsto para licença-maternidade (120 dias) implica em discriminação, e violação ao princípio da isonomia o Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRT4) decidiu que:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA NECESSÁRIA SERVIDORA PÚBLICA. ADOÇÃO. LICENÇA-MATERNIDADE. TRATAMENTO ISONÔMICO. 1. **O princípio de proteção ao menor, consagrado na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, impõe que sejam assegurados à mãe adotiva os mesmos direitos e garantias assegurados à mãe biológica, visando a proteção à maternidade e à criança notadamente.** Logo, não se justifica dispensar tratamento diferenciado entre mãe biológica e adotiva. A negativa de concessão de licença à adotante em idêntico número de dias ao previsto para licença-maternidade implica discriminação, e violação à isonomia. 2. A Corte Especial deste TRF4, nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0000190-57.2013.4.04.0000/RS explicitou: "É inconstitucional a regra do art. 210, "caput" e parágrafo único, da Lei do Regime Jurídico Único dos Servidores Civis da União - Lei 8.112/90, que instituiu licença para servidoras mães adotantes de duração inferior àquela prevista para servidoras gestantes, e variável conforme a idade da criança adotada. Violação ao preceito contido no art. 227, § 6º, da Constituição da República de 1988, que estabelece a igualdade entre os filhos, de qualquer condição". (TRF4 5045607-89.2016.404.7000, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 14/03/2017). (Grifo nosso).

Dessa forma apresentado a evolução do conceito de família e do benefício da licença-maternidade, passo a análise diante das novas possibilidades da concessão.

#### 4.2 DIREITO À LICENÇA-MATERNIDADE EM VISTA DA ATUAL CONJECTURA DA FAMÍLIA MODERNA

Com o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF)132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI)4277 se tornou constitucional o direito de casais homoafetivos em contrair matrimônio e declarando essa união como entidade familiar. Desse modo, com o entendimento do artigo 42, § 2º da Lei 8069 de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), de que

para adoção em conjunto é necessário casamento civil ou união estável entre os adotantes, é possível a interpretação do direito deles em adotar.

Nesse sentido o Tribunal e Justiça do Paraná dispôs:

EMBARGOS INFRINGENTES - HABILITAÇÃO PARA ADOÇÃO - CASAL HOMOAFETIVO - MINISTÉRIO PÚBLICO QUE SUSTENTA A NECESSIDADE DE PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO NO QUE CONCERNE À RESTRIÇÃO DE ADOÇÃO DE ADOLESCENTES A PARTIR DE 12 (DOZE) ANOS DE IDADE - RECENTE DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NO JULGAMENTO DA ADI 4277 E DA ADPF 132, RECONHECENDO A UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR, PARA O FIM DE DAR AO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO, PARA DELE 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 É DE SER FEITO SEGUNDO AS MESMAS REGRAS E COM AS MESMAS CONSEQUÊNCIAS DA UNIÃO ESTÁVEL HETEROAFETIVA - CARTA MAGNA QUE REMETE À LEI A INCUMBÊNCIA DE DISPOR SOBRE A ASSISTÊNCIA DO PODER PÚBLICO À ADOÇÃO, INCLUSIVE PELO ESTABELECIMENTO DE CASOS E CONDIÇÕES DA SUA EFETIVAÇÃO POR PARTE DE ESTRANGEIROS (§5º DO ART. 227); E TAMBÉM **NESSA PARTE DO SEU ESTOQUE NORMATIVO NÃO ABRE DISTINÇÃO ENTRE ADOTANTE "HOMO" OU "HETEROAFETIVO" - PREVENÇÃO QUANTO À ORIENTAÇÃO SEXUAL DO ADOTANTE QUE SE REVELA INCONSTITUCIONAL** - EMBARGOS REJEITADOS.

(TJPR - 12ª C.Cível em Composição Integral - EIC - 582499-9/02 - Curitiba - Rel.: Antônio Loyola Vieira - Unânime - J. 15.06.2011) (grifo nosso).

A respeito da adoção inicialmente era concedido uma licença-maternidade com prazo estabelecido conforme a idade da criança, sendo de 120 dias se a criança tivesse até 1ano de idade (§1º, artigo 392-A, CLT); 60 dias, se tivesse entre 1 ano e 4 anos de idade (§2º, artigo 392-A, CLT); e 30 dias, se a criança tivesse entre 4 a 8 anos de idade (§3º, artigo 392-A, CLT).

Nesse sentido, no Tribunal Regional Federal da 3ª Região era decidido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR. ADOÇÃO OU GUARDA DE CRIANÇA. LICENÇA REMUNERADA DE 120 DIAS. CONCESSÃO. DIREITO DO FILHO. CASAL HOMOAFETIVO. DISCRIMINAÇÃO. VEDAÇÃO. 1. A licença é direito também do filho, pois sua finalidade é "propiciar o sustento e o indispensável e insubstituível convívio, condição para o desenvolvimento saudável da criança" (TRF da 3ª Região, MS n. 2002.03.00.026327-3, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 24.11.05), razão pela qual a adotante faria jus ao prazo de 120 (cento e vinte dias) de licença remunerada. 2. Pelas mesmas razões, é razoável a alegação de que importaria em violação à garantia de tratamento isonômico impedir a criança do necessário convívio e cuidado nos primeiros meses de vida, sob o fundamento de falta de previsão constitucional ou legal para a concessão de licença de 120 (cento e vinte) dias, no caso de adoção ou de guarda concedidas a casal homoafetivo. De todo modo, após a ADI n. 132 não mais

se concebe qualquer tipo de discriminação ou mesmo restrição legal em razão de orientação sexual. E, como consectário lógico, à família resultante de união homoafetiva devem ser assegurados os mesmos direitos à proteção, benefícios e obrigações que usufruem aquelas que têm origem em uniões heteroafetivas, em especial aos filhos havidos dessas uniões (STF, ADI n. 4277, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05.05.11). 3. **Assim, a licença remunerada de 120 (cento e vinte dias), com a prorrogação de 60 (sessenta) dias prevista no art. 2º, § 1º, do Decreto n. 6.690/08, deve ser estendida ao casal homoafetivo, independentemente do gênero, no caso de adoção ou guarda de criança de até 1 (um) ano de idade.** 4. Agravo de instrumento provido, restando prejudicados o pedido de reconsideração e o agravo legal da União. (TRF-3 - AI: 32763 MS 0032763-15.2012.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, Data de Julgamento: 10/06/2013, QUINTA TURMA).

Com o entendimento de que atribuindo prazos diferentes conforme a idade do adotado ferisse o princípio da isonomia e igualdade foi criada a Lei nº 12.010/2009, dispondo sobre pontos da adoção e revogando os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 392-A da CLT, determinando que o prazo da licença-maternidade fosse uniformizado para 120 dias.

Sobre o estabelecido acerca da uniformização do prazo, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra acórdão de colegiado desta Corte. O Supremo Tribunal Federal, em recurso(s) paradigma(s) de repercussão geral, apreciou o(s) assunto(s) ora tratado(s): Tema STF 782 - Possibilidade de lei instituir prazos diferenciados de licença-maternidade às servidoras gestantes e às adotantes. O(s) acórdão(s) do(s) aludido(s) paradigma(s) restou(aram) assim ementado(s): DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. EQUIPARAÇÃO DO PRAZO DA LICENÇA-ADOTANTE AO PRAZO DE LICENÇA-GESTANTE. 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 n  8.112/1990 e dos parágrafos 1  e 2  do artigo 3  da Resolução CJF n  30/2008. 7. Provimento do recurso extraordinário, de forma a deferir   recorrente prazo remanescente de licença parental, a fim de que o tempo total de fruic o do benefício, computado o período já gozado, corresponda a 180 dias de afastamento remunerado, correspondentes aos 120 dias de licença previstos no art. 7 , 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   possível fixar prazos diversos em função da idade da crianç a adotada**". (STF, RE n  778.889/PE, Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 01/08/2016). Em relação   questão, o colegiado desta Corte decidiu a hipótese apresentada nos autos em consonância com o entendimento do STF, de forma que o recurso não merece trânsito. Assim, revela-se inviável o prosseguimento do recurso extraordinário, tendo em conta a nova sistemática prevista na legislação processual (art. 1.030, I, a, ou art. 1.040, I, do CPC). Diante do exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário. No evento 60 - DEC4, o STJ já negou seguimento ao recurso especial. Oportunamente e com as cautelas de estilo, d -se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem. Intimem-se. (TRF4 5044894-47.2012.404.7100, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARR RE, juntado aos autos em 20/10/2017). (Grifo nosso).

Como transcrito na decisão   necessário a mesma preocupação de adaptação de uma crianç a adotada, independente de sua idade. Desse modo, ser assegurado o mesmo prazo de licença-maternidade concedido   adoção de uma crianç a até um ano.

#### 4.3 ANALISE JURISPRUDENCIAL DOS ESTADOS E STJ NO PERIODO ENTRE 2012 E 2016

Nesse momento o foco será direcionado a um entendimento estabelecido em julgados concedendo ou denegando a licença-maternidade   companheira da gestante.

Pelo fato de ser uma interpretação contrária ao estabelecido na lei em que concede apenas   gestante, ou a um do casal homoafetivo em caso de adoção ou gestação possui divergência em tribunais.

Em uma decisão favorável da 13  Vara do Trabalho de Brasília, a Justiç a do Trabalho que concedeu dupla licença-maternidade a juíza Ana Beatriz entendeu



que é preciso reconhecer a existência de um núcleo familiar com duas mães, pois segundo ela “não se pode crer que a filiação materna seja única e precise advir exclusivamente do parto”. Segundo ela, se existem novos modelos familiares, estes devem ser dignos de tutela do Estado.

Na sentença proferida pela magistrada Ana Beatriz, a mesma assim se manifestou:

Assim, considerando que a família é a base da sociedade e a necessidade de preservar e garantir, com absoluta prioridade, os direitos dos menores, **CONFIRMOA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA** antes deferida, reconhecendo a dupla maternidade, o que na hipótese já assim consta do registro civil das três crianças, para condenado o Reclamado a **CONCEDER à Reclamante a licença maternidade, a contar do nascimento dos menores, pelo período de 120 dias, com prorrogação por mais 60 dias**, garantindo-lhe o pagamento de seus salários, com a compensação dos eventuais valores recebidos neste período, sob o mesmo título. Processo: 00038-2014-0013-10-00-8 Ação Trabalhista – Rito Sumário (Alçada) Origem: 13ª Vara do Trabalho de Brasília/DF Reclamante: Fabiane Leite Correia Dantas Advogado: Tullius Marcus Fiuza Lima Reclamado: Caixa de Assistência dos Funcionário do Banco do Brasil Advogado Marco Aurélio Pinheiro Gonsalves.

As decisões favoráveis à dupla licença-maternidade são fundamentadas no sentido de que ao ser concedido o benefício não causaria uma diferenciação com as outras mães uma vez que as duas estarão exercendo a maternidade legítima, devendo contribuir direta e igualmente para o bem-estar do futuro filho ou filha.

Nos casos mais comuns em que se está obtendo sentença procedente ao pedido de dupla licença-maternidade estão sendo diante da gestante não conseguir amamentar o filho com isso a companheira por meio de tratamento hormonal conseguir realizar a amamentação com o fundamento no princípio do melhor interesse da criança.

O Tribunal de Justiça da 2ª Região se posicionou da seguinte forma diante do pedido de dupla licença-maternidade:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO. REMESSA EX OFFICIO SALÁRIO MATERNIDADE. PARTO E MÃE NÃO GESTANTE. DUPLA MATERNIDADE RECONHECIDA JUDICIALMENTE. DIMENSÃO DE NOVAS ENTIDADES FAMILIARES. DIREITO AO BENEFÍCIO POR UMA DAS MÃES. PROTEÇÃO DA CRIANÇA. RECURSO E REMESSA

IMPROVIDOS.SENTENÇA MANTIDA. I - Trata-se de Apelação e Remessa Necessária de sentença, proferida pelo MM. Juiz Federal da 31ª Vara/RJ que julgou procedente o pedido, para, confirmando a tutela provisória anteriormente concedida, condenar o INSS na implantação de benefício de salário-maternidade em favor de Juliana Pires da Silva Ferreira, por cento e vinte dias a contar da implantação, cabendo ao empregador conceder a licença-maternidade pelo mesmo prazo. II - É importante notar que o referido benefício não está ligado ao evento biológico ou à parturiente, mas sim ao melhor benefício à criança, conforme assegurado pela Constituição da República. III - Recurso e remessa *ex-officio* improvidos.

Na fundamentação do relatório que manteve a sentença que julgou procedente o pedido teve a seguinte redação:

Trata-se de Apelação e Remessa Necessária de sentença, proferida pelo MM. Juiz Federal da 31ª Vara/RJ que julgou procedente o pedido, para, confirmando a tutela provisória anteriormente concedida, condenar o INSS na implantação de benefício de salário-maternidade em favor de Juliana Pires da Silva Ferreira, por cento e vinte dias a contar da implantação, cabendo ao empregador conceder a licença-maternidade pelo mesmo prazo. Inicialmente, frise-se que não restaram demonstrados elementos que traduzam a criação de privilégio ao recebimento de salário maternidade por um dos cônjuges de casal homossexual. É de se notar que o requerimento é de apenas um benefício, tendo sido escolhido voluntariamente pelas mães qual delas seria beneficiária direta.

Tendo a dupla maternidade sido reconhecida judicialmente (e-fl. 51), em sede da ação de reconhecimento de Dupla Maternidade, processo nº 0150957-83.2015.8.19.0001, não se podem negar as consequências naturais deste estado. Sendo ambas as mães seguradas do INSS, qualquer delas tem direito a gozar da licença maternidade, desde que não onere a previdência para além do que seria devido caso se tratasse de uma família constituída de pai e mãe. Não havendo dupla percepção, não há privilégio. Há, apenas, exercício da esfera privada de liberdade do casal de mães.

É importante notar que o referido benefício não está ligado ao evento biológico ou à parturiente, mas sim ao melhor benefício à criança, conforme assegurado pela Constituição da República. Não restando demonstrada a ilegalidade ou ausência de fundamentação da decisão atacada, esta deve ser mantida por seus próprios fundamentos. A iterativa jurisprudência é no sentido do ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS

FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da Kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a autoestima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do Preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea.

Ou seja, a interpretação da licença-maternidade continua a evoluir, sendo que diante da falta de legislação específica busca a garantia dos direitos das mulheres em frente às mudanças na realidade presente por meio dos princípios constitucionais.

Por outro lado, existe a corrente de que uma vez concedendo o mesmo prazo de licença-maternidade para as duas mulheres seria de certa forma injusta, diante do fato de a lei já prever o prazo de 120 dias para a gestante ou para uma pessoa passar o período de adaptação decorrente da adoção.

Conforme decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

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: MARIOSIMBOLOHIFENTJDFZAM BELMIRO, Data de Julgamento:

04/03/2015, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 20/03/2015. Pág.: 163) (Grifo nosso).

Nesse mesmo sentido, a 1ª Vara do Tribunal de Justiça de São Paulo, na decisão do pedido de mandado de segurança (nº 1002983-75.2016.8.26.0201) de licença-maternidade pela companheira da gestante julgou improcedente alegando que a criança já teria proteção e companhia integral de sua mãe biológica, de forma que a concessão da licença maternidade acabaria por lhe conferir direitos que os demais casais não têm.

Apresentado as duas vertentes acerca da nova perspectiva sobre a licença maternidade nota-se que a legislação ainda necessita de ajustes, no presente caso, de um entendimento pacífico estabelecendo um prazo certo para a companheira da gestante.

## 5 CONCLUSÃO

A presente monografia teve como seu objetivo o estudo da evolução do conceito de família diante da nova possibilidade de conversão da união estável em casamento pelos casais homoafetivos.

O Conceito que era baseado na formação pelo pai, mãe e filhos se tornou mais amplo, sendo conhecido com entidades familiares os casais formados por pessoas do mesmo sexo.

Diante dos princípios constitucionais previstos na Constituição Federal, todos possuem os mesmos direitos garantidos, desse modo cada vez os casais homossexuais passam a procurar a concessão dos benefícios decorrente da união equiparada aos heterossexuais.

O foco principal do presente trabalho foi referente à licença-maternidade, que originalmente foi destinada para que a empregada pudesse se recuperar das mudanças que seu corpo sofria diante da gestação.

Juntamente com os avanços no direito de família, houve a necessidade de se adequar às novas possibilidades, como apresentado no meio trabalhista e previdenciário que passou a conceder licença-maternidade para casais homoafetivos diante de adoção conjunta.

Como a sociedade está em constante evolução, o ordenamento jurídico necessita procurar acompanhar as mudanças sociais, se adequando as necessidades dos cidadãos de forma que não haja preconceito ou desigualdade.

Da análise jurisprudencial realizada conclui-se que embora os Tribunais passassem a compreender a legalidade das relações homossexuais, a existências de situações em que interpretação dos princípios constitucionais é notável e tratando-se de um benefício em que o maior interessado é a criança deve-se prevalecer o que for melhor para o infante.

Logo, é chegada à conclusão diante das decisões que não existe um consenso quando se tratado do direito da companheira também considerada mãe perante lei. Conflito que deve ser resolvido não perante o que já é previsto a respeito da licença-maternidade, mas analisado de forma que tanto a criança quanto a companheira tenha o seu direito garantido. Direito que não chega à ser considerado injusto as mães nos casais heterossexual, uma vez que todas estão exercendo o seu papel materno independente de gestação ou relação de afeto.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Melhoramentos, 2008.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed, São Paulo: LTr, 2013.

BARROSO, Luis Roberto. 2010, **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos, Mínimos e Críticos de aplicação**. Disponível em: <[http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade\\_texto-base\\_11dez2010.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf)> Acesso em 12 mai. 2017.

\_\_\_\_\_. **Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil**. Rio de Janeiro, 2006, p.17.

BITTAR, Eduardo C.B. e Almeida, Guilherme Assis de. **Curso de Filosofia do Direito**. 8. Ed. Editora Atlas, São Paulo, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)> Acesso em: 11 mai. 2017.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 175**, de 14 de maio de 2013. Disponível em <[http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o\\_n\\_175.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o_n_175.pdf)>. Acesso em 14 mai. 2017

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)> Acesso em: 11 mai. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADI 4.277/DF e ADPF 132/RJ**. Pleno. Rel. Min. Ayres Britto, Julgado em: 4 e 5 de maio de 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1.085.646/RS**. 2ª Seção. Rel. Min. Nancy Andrighi, Julgado em: 11 de maio de 2011.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991. **Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm)> Acesso em: 18 out. 2017.

\_\_\_\_\_. **Medida Provisória n.º 619, de 06 de junho de 2013**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/Mpv/mpv619.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/Mpv/mpv619.htm)> Acesso em: 18 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008. **Cria o Programa Empresa Cidadã, destinado à prorrogação da licença-maternidade mediante concessão de incentivo fiscal, e altera a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/l11770.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11770.htm)> Acesso em: 27 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 12.010, de 03 de agosto de 2009. **Dispõe sobre adoção.** Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm)>. Acesso em: 18 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. **Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/lei/l13257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13257.htm)> Acesso em: 27 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 6.136, de 07 de novembro de 1974. **Inclui o salário-maternidade entre as prestações da Previdência Social.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/L6136.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6136.htm)> Acesso em: 27 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei 12.873, de 24 de outubro de 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12873.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12873.htm)> Acesso em: 27 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 10.421, de 15 de abril de 2002. **Estende à mãe adotiva o direito à licença-maternidade e ao salário-maternidade.** Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10421.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10421.htm)>. Acesso em: 20 out. 2017.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 4º REGIÃO. **APELAÇÃO Nº 5051840-92.2017.404.9999.** Agravante: Instituto Nacional de Seguro Social – INSS. Agravado: Leonardo Basílio de Andrade Junior. Relator: João Batista Pinto Silveira, Sexta Turma, 07/07/2016 decisão. Acesso em: 10 out. 2017.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 4º REGIÃO. **AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013851-11.2015.404.9999.** Apelante: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Apelado: Cristine Oliveira da Silva. Relator: Fernando Quadros da Silva. Turma Regional Suplementar, 12/09/2017 decisão. Acesso em: 10 out. 2017.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 4º REGIÃO. **APELAÇÃO CÍVEL Nº 5044894-47.2012.404.7100.** Apelante: Fundação Universidade Federal De Ciência da Saúde De Porto Alegre – UFCSPA. Apelado: Isabela Hoffmeister Menegotto. Relator: Maria de Fátima Freitas Libarrere. Juntado aos autos em 20/10/2017. Acesso em: 10 out. 2017.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 4º REGIÃO. **AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5014573-47.2016.404.0000.** Agravante: Nadiamar Mortele. Agravado: Instituto Nacional de Seguro Social – INSS. Relator: Thaís Schilling Ferraz. Sexta Turma, juntado aos autos em 27/06/2016. Acesso em: 10 out. 2017.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 4º REGIÃO. **REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 5045607-89.2016.404.7000.** Autora: Ana Cristina Camarozano Wermelinger. Réu: Universidade Federal do Paraná – UFPR. Relator: Marga Inge

Bath Tessler. Terceira Turma, juntado aos autos em 14/03/2017. Acesso em: 10 out. 2017.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 3º REGIÃO. **AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032763-15.2012.4.03.0000**. Relator: André Nekatschalow. Quinta Turma, julgamento em 10/06/2013. Acesso em 10 out. 2017.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO CIVIL. **APELAÇÃO CIVEL Nº2015.054197-3**. Desembargador: Monteiro Rocha. 17 set. 2015.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO CIVIL. **APELAÇÃO CIVEL Nº 2012.060613-9**. Desembargador: Gilberto Gomes de Oliveira. 18/06/2015 Acórdão.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. QUARTA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO. **APELAÇÃO CIVEL Nº 2010.054609-5**. Desembargador: rodrigo Collaço. 13/09/2012 Acórdão. Acesso em 10 out. 2017.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL. **APELAÇÃO CIVEL Nº 0001203-20.2013.8.07.0018**. Relator: MARIO SIMBOLOHIFENTJDFTZAM BELMIRO. Segunda Turma Cível, publicado em 20/03/2015. Acesso em 10 out. 2017.

COUTINHO, Nilson apud BARGUGIANI, Luiz Henrique Sormani. Texto “**A Licença-Maternidade como Dever na Sociedade Contemporânea: uma Concepção Evolucionista.**” Revista Síntese, n. 284, p. 226, setembro de 2013.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 12ª ed. São Paulo: LTr, 2013.

DIAS, Maria Berenice (coord). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**/coordenação Maria Berenice Dias. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2011.

\_\_\_\_\_. **Manual de Direito das Famílias**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 382.

\_\_\_\_\_. **União Homossexual: o preconceito e a justiça**. 3ª ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2006. p. 82.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: Direito de Família**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 5.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Licença paternidade: direito da entidade familiar e consectário do princípio da paternidade responsável**. Synthesis. 10, n. 20. São Paulo: LTr, 1994.



GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA Filho, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**, volume 6. Direito de Família. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.46.

GIRARDI, Viviane. **Famílias contemporâneas, filiação e afeto. A possibilidade jurídica da adoção por homossexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p.48.

GONÇALVES, Roberto Carlos. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 10ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.31.

JULIÃO, Pedro Augusto Musa. **Curso Básico de Direito Previdenciário**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. Lei n. 10.241, de 15 de abril de 2002. Disponível em: <[www.senado.gov.br](http://www.senado.gov.br)>. Acesso em: 27 out. 2017.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. 2003, p. 59-60.

KRELL, Olga Jubert Gouveia. **União Estável: análise sociológica**. 5. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**, 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.8.

MARTINS, Flademir Jerônimo Belinati. **Dignidade da pessoa humana. Princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 52.

MARTINS, Sergio Pinto. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2014.

MEDEIROS, Pâmela. MARCHIORI NETO, Daniel Lena. **A possibilidade de ampliação da licença-paternidade através da arguição de descumprimento de preceito fundamental**. Disponível em: <<http://www.eumed.net/rev/cccss/30/maternidade.html>>. Acesso em: 27 out. 2017.

MELLO, Átila Ribeiro. A Licença Maternidade – Curiosidades do Instituto e crítica à “nova” realidade brasileira. SCHWARTSMAN, Sérgio, (coord). **Aspectos Modernos do Direito Trabalhista Empresarial**. São Paulo: 2010, p.195.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p.60.

OLIVEIRA, Érika Brandão Soares de. MARCHIORI NETO, Daniel Lena. **Alterações trazidas pela lei nº 12.873/2013 à licença maternidade**. Disponível em: <<http://www.trigueirofontes.com.br/artigo.php?idArtigo=219> >. Acesso em: 27 out. 2017.

PAULO, Vicente; Alexandrino, Marcelo. **Direito Constitucional descomplicado**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organizações jurídica da família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006 apud DIAS, Maria BERENICE. Manual de direito das famílias. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 60.

\_\_\_\_\_. Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores do direito de família**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.163.

PEREIRA, Tânia da Silva. **O melhor interesse da Criança: um debate interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2000, p.15.

PINHEIRO, Luana, GALIZA, Marcelo e FONTOURA, Natália. Texto “**Novos Arranjos Familiares, Velhas Convenções Sociais de Gênero: A Licença-Parental como Política Pública para Lidar com essas Tensões**”. Revista Estudos Feministas, v. 17, n. 312, p. 854, Setembro/Dezembro de 2009. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-026X2009000300013&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-026X2009000300013&script=sci_arttext)> Acesso em: 27 out. 2017.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. **Dignidade humana e moralidade democrática**. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p 27.

RIBEIRO, Juliana de Oliveira Xavier. Salário-Maternidade. **À Luz da Proteção Previdenciária**. Juruá Editora. Curitiba, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível**. In: \_\_\_\_\_ (Org.). Dimensões da dignidade. Ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 21.

SOUSA, Antonio Rodrigo Machado de. Licença paternidade: 120 dias para o pai adotante único. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 16, n. 2975, 24 ago. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/19841>>. Acesso em: 27 out. 2017.

SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. **A possibilidade jurídica de adoção por casais homossexuais**. 3. ed. rev. e atual Curitiba, PR: Juruá, 2007.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito civil: direito de família**. 8. ed., rev., atual. e ampl São Paulo: Método 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

WELTER, Belmiro Pedro. **Igualdade entre as filiações biológicas e socioafetiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.