



# XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

## A “LICENÇA PARENTAL” NO DIREITO DO TRABALHO: POR UMA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA E UMA NOVA PERCEPÇÃO DE GÊNERO

Jéssika Saraiva de Araújo Pessoa;

Petrúcio Araújo Reges.

*Universidade Estadual da Paraíba, [jessikasaraiva@gmail.com](mailto:jessikasaraiva@gmail.com) e [petrucio\\_arauj@hotmail.com](mailto:petrucio_arauj@hotmail.com).*

### Resumo

O ordenamento jurídico brasileiro prevê o princípio da isonomia como postulado basilar e a igualdade de gênero como direito fundamental. Nessa perspectiva, compreender o significado atual dessa temática para o Direito do Trabalho é de extrema importância para entender os obstáculos, a sua plena efetivação e a sua execução pelo Poder Judiciário. Nesse sentido, os novos modelos de família já não se restringem àquelas compostas por laços biológicos, estendendo-se aos laços de afetividade ou afinidade. Desse modo, emerge a necessidade do Direito adequar-se a essa nova realidade. Isto posto, com fulcro na legislação trabalhista, a partir da análise das evoluções conceituais do princípio da isonomia e de gênero, por intermédio da teoria *Queer* e da ideia de *performance* definida por Judith Butler. Esse artigo se propõe a discutir de forma crítica a aplicação do princípio da isonomia de gênero na legislação trabalhista, buscando compreender o seu sentido e alcance no que diz respeito à concessão das licenças maternidade e paternidade, visto que a mesma ao realizar a concessão da licença paternidade, revela-se omissa. Para tanto, utilizamos como metodologia o levantamento bibliográfico e a posterior análise de conteúdo da doutrina, legislação e jurisprudência, adotando um raciocínio dedutivo e uma perspectiva interdisciplinar, em razão da interface entre Direito e Gênero. Por fim, pretendemos apresentar uma alternativa para promoção efetiva da igualdade de gênero, propondo a reforma da legislação atual relativa às licenças maternidade e paternidade, prevendo de forma expressa o direito ao que denominamos de “licença parental”.

**Palavras-chave:** Princípio da Isonomia; Gênero; Licença Maternidade; Licença Paternidade; Licença Parental.

### Introdução

O ordenamento jurídico brasileiro prevê o princípio da isonomia como postulado basilar e a igualdade de gênero como direito fundamental. Nessa perspectiva, compreender o



## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

significado atual dessa temática para o Direito do Trabalho é de extrema importância para entender os obstáculos a sua plena efetivação e a sua execução pelo Poder Judiciário.

Nesse sentido, os novos modelos de família já não se restringem àquelas compostas por laços biológicos, estendendo-se aos laços de afetividade ou afinidade. Emerge a necessidade do Direito adequar-se a uma realidade em que afeto passa a ser o núcleo conformador do conceito de família contemporâneo, que visa a atender, dentre outros, ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, previsto no art. 227, caput, da Constituição Federal de 1988, pelo qual a consanguinidade não é absoluta, devendo ser observados os laços afetivos para a preservação da dignidade humana da criança e do adolescente.

Face ao exposto, esse artigo se propõe a discutir de forma crítica a aplicação do princípio da isonomia de gênero na legislação trabalhista, buscando compreender o seu sentido e alcance no que diz respeito à concessão das licenças maternidade e paternidade. Isso porque não obstante a previsão legal de concessão de uma licença maternidade às gestantes, a legislação trabalhista vigente, ao realizar a concessão da licença paternidade, revela-se omissa, vez que desconsidera os novos modelos de família, negligenciando os trabalhadores e crianças membros de famílias não constituídas por uma figura materna.

Assim, inicialmente será analisada a evolução histórica do princípio da isonomia, com base nos conceitos Aristotélicos e nas suas transformações conceituais. Logo após será realizada uma breve explanação histórico-sociológica a respeito do conceito de gênero, por intermédio da teoria *Queer* e da ideia de *performance* definida por Judith Butler. Por fim, pretendemos apresentar uma alternativa para promoção efetiva da igualdade de gênero, propondo a reforma da legislação atual relativa às licenças maternidade e paternidade, prevendo de forma expressa o direito ao que denominamos de “licença parental”.

Para tanto, utilizamos como metodologia o levantamento bibliográfico e a posterior análise de conteúdo da doutrina, legislação e jurisprudência, adotando um raciocínio dedutivo e uma perspectiva interdisciplinar, em razão da interface entre Direito e Gênero.

### **Breve Histórico do Princípio da Isonomia**



## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

A perspectiva da isonomia como princípio tem suas raízes na antiguidade grega. Em sua principal obra, *Ética à Nicômaco*, Aristóteles caracteriza os ideais de justiça abordados no período anterior à Era Cristã, e junto a eles a concepção de equidade. O fato de o nascimento da discussão sobre a igualdade ter origem tão longínqua não a desqualifica, uma vez que é notória a correlação dos âmbitos abordados e a sua relevância para a contemporaneidade.

Consoante o filósofo<sup>1</sup>, as ideias de justiça são analisadas a partir do momento em que o ser humano a utiliza para a obtenção do seu objetivo, a felicidade. Assim, a justiça seria dividida em duas categorias: “geral” e “particular”. A justiça geral, também chamada de justiça legal<sup>2</sup>, diz respeito às leis que são destinadas à sociedade: percebia-se que os objetivos da aplicação das normas convencionais instituídas pela *polis* eram o bem comum, a felicidade individual e coletiva.

Além da justiça geral, que se orienta pela ideia de legalidade, Aristóteles também categorizou a justiça particular, vinculada ao objetivo histórico do Princípio da Isonomia, uma vez que a concepção extraída sobre o que seria devido ou não ao homem parte do critério de igualdade. Nesse contexto a justiça particular se subdivide ainda em duas categorias: a justiça “distributiva” e a justiça “corretiva”. A justiça distributiva<sup>3</sup> consistia na reparação da moral e dos bens das pessoas, observando-se a notória aplicação do princípio da progressão geométrica, a partir do critério do mérito individual. Já na justiça corretiva percebia-se a aplicação da equidade, ou seja, a sociedade seria detentora de direitos e deveres e todos deveriam se submeter às normas da *polis*, ausentando-se de discriminação e favorecimento. Nessa perspectiva, fala-se em igualdade aritmética, ou isonomia horizontal.

Posteriormente, o Princípio da Isonomia ganhou novos significados de acordo com a composição histórica de cada período. Podemos dizer que o Estado Liberal, o Estado Social e o Democrático influenciaram a compreensão desse princípio de formas distintas, uma vez que os fatos sociais vinculados a cada regime jurídico-político divergem entre si.

O Estado Liberal, institucionalizado no fim do século XVIII após a Revolução Francesa, levou ao mundo os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade. A partir daí, a até então

---

<sup>1</sup> ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim da versão inglesa de W. D. Ross In: *Os Pensadores*. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 110.

<sup>3</sup> *Ibid.*; p.106.



## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

marginalizada classe burguesa passou a objetivar a igualdade jurídica e a abolição de algumas formas de discriminação, a obtenção de lucros e a fraternidade dos camponeses e *sans-culottes* para o apoio da luta de classes. Uma característica marcante do Estado Liberal é a defesa do princípio da igualdade<sup>4</sup>,

Essa almejada igualdade, no entanto, é objetivada a partir do âmbito normativo do princípio<sup>5</sup>, uma vez que a sociedade devia ser submetida de forma igual às normas. Assim, todas as classes de cidadãos assim reconhecidos, o que excluía, por exemplo, mulheres e escravos, teriam tratamento uniforme perante as normas, não havendo discriminação formal.

Verificou-se, todavia, com o passar do tempo, que a igualdade meramente formal não atendia a muitas reivindicações, ocasionando insatisfação das classes desfavorecidas. Ao descompromisso dos governantes com várias classes sociais somou-se a situação de miséria agravada durante a Revolução Industrial, o que, dentre outros inúmeros fatores, acabou dando margem, a partir da primeira metade do sec. XX, à institucionalização do Estado Social.

É desse período a percepção de que a igualdade formal não era suficiente para a construção de uma sociedade justa, verificando-se a necessidade de intervenção estatal, a fim de promover a materialização dessa igualdade. Assim, o princípio da igualdade material não só levaria em consideração a igualdade “perante a lei”, mas também se nortearia por proporcionar possibilidades concretas. Segundo Canotilho<sup>6</sup>, o Estado não pode ser um simples garantidor da ordem nos direitos individuais, mas um ente de bens coletivos, fornecedor de prestações positivas.

Por fim, adentramos no cenário do Estado Democrático que, de acordo com Robério Nunes<sup>7</sup>, surge diante da inadequação do Pluralismo Jurídico e da insatisfação econômica que caracterizava vontades afins de promover a liberdade, a igualdade e a segurança do capitalismo. Além disso, o autor destaca que a primeira concepção do Estado Democrático de

---

<sup>4</sup> LA BRADBURY, Leonardo Cacau Santos. Estados liberal, social e democrático de direito: noções, afinidades e fundamentos. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/26081-26083-1-PB.pdf>. Acesso em 13/04/2015.

<sup>5</sup> OLIVEIRA, Maria Christina Barreiros de. Breve Análise do Princípio da Isonomia. Revista Processus, Brasília, 2010, p 25.

<sup>6</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1995, p.306.

<sup>7</sup> ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; RODRIGUES, Geisa de Assis. Estado Democrático de Direito: conceito, história e contemporaneidade. In: Sérgio Gonini Benício. (Org.). Temas de Dissertação nos Concursos da Magistratura Federal. 1. ed.São Paulo: Editora Federal, 2006, v. 1, p. 99





## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

Direito poderia ser observada pela identificação da democracia participativa a partir da igualdade de concorrência nos rendimentos de produção<sup>8</sup>. Junto a isso, verificaram-se as dificuldades de concretização do socialismo no âmbito econômico e a falência desse sistema nos Estados soviéticos.

Nesse contexto, o Estado Democrático de Direito veio para tentar proporcionar à sociedade a liberdade e a igualdade tão sonhadas desde a Revolução Francesa. Ressalte-se, porém, que a liberdade na sociedade civil hodierna possui relação direta com a aplicação do Princípio da Isonomia, visto que uma das características principais do Estado Democrático de Direito é a garantia de direitos humanos e direitos fundamentais. A não observância desse princípio constitui uma grave omissão do Estado, já que contribui para o crescimento das desigualdades, uma vez que a participação em igualdade de oportunidades a todos proporciona a construção de uma sociedade mais justa.

### **A aplicação do princípio da isonomia nas relações de gênero**

Tentar delimitar um conceito de gênero traz complexidades semelhantes às encontradas na compreensão do Princípio da Isonomia, visto que essas definições se encontram em constante transformação histórica, social e cultural. A perplexidade aqui consiste em saber se existe um conceito invariável e universal de gênero.

Para Simone de Beauvoir, o gênero é construído: “a gente não nasce mulher torna-se mulher”<sup>9</sup>. Ou seja, o gênero é produto da cultura e das relações sociais, nas quais são estabelecidos os papéis de homem e de mulher na sociedade.

No mesmo sentido, Judith Butler reconhece a existência de papéis de gênero construídos de forma fixa nas sociedades pela cultura. Nessa perspectiva, a autora critica os papéis invariáveis da maternidade e de cuidar dos filhos atribuídos à mulher em razão de seu corpo, por meio da teoria *Queer*<sup>10</sup>, na qual o gênero é entendido como uma construção, não

---

<sup>8</sup> ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; RODRIGUES, Geisa de Assis. Estado Democrático de Direito: conceito, história e contemporaneidade. In: Sérgio Gonini Benício. (Org.). Temas de Dissertação nos Concursos da Magistratura Federal. 1. ed. São Paulo: Editora Federal, 2006, v. 1, p. 101.

<sup>9</sup> BEAUVOIR, Simone de. O Segundo Sexo, v.I, II. Tradução Sérgio Milliet. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980.

<sup>10</sup> A teoria *Queer* começou a ser desenvolvida a partir do final dos anos 80 por pesquisadores e ativistas, especialmente nos Estados Unidos. A idéia dos teóricos foi a de positivar esta conhecida forma pejorativa de



## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

possuindo uma identidade estável. Uma coalizão aberta, portanto, afirmaria identidades alternativamente instituídas e abandonadas<sup>11</sup>, sendo, pois, uma encenação ou uma *performance*, que consiste na atribuição de papéis sociais moldados pela cultura de cada sociedade para estabelecer as funções da mulher e do homem em razão do seu corpo.

Além disso, Butler realiza uma desconstrução da dualidade sexo/gênero, da visão de que o sexo é biologicamente fixado e o gênero é culturalmente construído. Para a autora, “talvez o sexo sempre tenha sido o gênero, de tal forma que a distinção entre sexo e gênero revela-se absolutamente nenhuma”<sup>12</sup>, entendendo que o sexo não é natural, intratável em termos biológicos, mas é também discursivo e cultural como o gênero.

O gênero é teorizado como um artifício flutuante, não podendo ser separado das interseções com as modalidades raciais, classistas, étnicas, religiosas e culturais<sup>13</sup>. Dessa maneira, a autora se opõe à concepção de que existe um conceito de gênero universal e definitivo, uma vez que ele é produto de um contexto histórico, cultural e social, compreendendo-o como um conceito aberto, em constante construção e que permite múltiplas convergências e divergências.

Ademais, ao se apropriar-se dos conceitos Jacques Derrida<sup>14</sup> de que nada é em si mesmo, tudo só existe em um processo de diferenciação, Butler afirma que não existe uma identidade de gênero por trás das expressões de gênero e que a identidade é performativamente constituída. A partir dessas definições de Butler, então, compreendemos

---

insultar os homossexuais. A autora Judith Butler é uma filósofa pós-estruturalista estadunidense considerada precursora dessa teoria que critica o que se convencionou chamar de heteronormatividade homofóbica, defendida por aqueles que vêem o modelo heterossexual como o único correto e saudável, visto que esse modelo foi construído para normatizar as relações sexuais. Assim, os pesquisadores e ativistas pretendem desconstruir o argumento de que sexualidade segue um curso natural. Uma das principais contribuições de Butler, dentro dos estudos *Queer*, foi o desenvolvimento do que ela nomeou de teoria da performatividade, pela qual o gênero é performativo porque é resultante de um regime que regula as diferenças de gênero. Neste regime, os gêneros se dividem e se hierarquizam de forma coercitiva. De uma forma resumida e incompleta, podemos dizer que a teoria da performatividade tenta entender como a repetição das normas, muitas vezes feita de forma ritualizada, cria sujeitos que são o resultado dessas repetições. Assim, quem ousa se comportar fora destas normas que, quase sempre, encarnam determinados ideais de masculinidade e feminilidade ligados com uma união heterossexual, acaba sofrendo preconceito.

<sup>11</sup> BUTLER, Judith P. Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade, tradução, Renato Aguiar, 4<sup>o</sup> ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2012. p.37.

<sup>12</sup>Ibidem, p. 25.

<sup>13</sup>Ibidem, p. 20.

<sup>14</sup> DERRIDA, Jacques. Gramatologia. São Paulo: Perspectiva, 2004.



## **XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES**

que o modelo de gênero heteronormativo binário, que se limita às noções consolidadas de masculino e feminino (dualismo entre sexo e gênero), influencia a construção do ordenamento jurídico brasileiro. Pinheiro Castro<sup>15</sup> diz que o Direito é um fenômeno social que nasce da sociedade, desenvolve-se com ela e a ela se aplica.

Nesse contexto, entendemos que esse modelo binário heteronormativo mostra-se ineficaz diante dos novos modelos de constituição das famílias contemporâneas, constituídas não apenas por laços biológicos, mas também pela afetividade ou afinidade. Segundo Dias<sup>16</sup>, “(...) o novo olhar sobre a sexualidade valorizou os vínculos conjugais, sustentando-se no amor e no afeto”. Dessa forma, o afeto passa a ser um valor jurídico de natureza constitucional, o núcleo conformador do conceito de família contemporânea, que inclui relações monoparentais, homoafetivas, adotivas e etc.

Nota-se uma veemente necessidade do Direito se adequar à atual realidade da família brasileira, atendendo assim ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, que está previsto no art. 227 da Magna Carta de 1988, e no Estatuto da Criança e do Adolescente em seus arts. 4º e 5º, pelo que devem ser observados os laços afetivos para a preservação da dignidade humana da criança e do adolescente.

Dessa maneira, a compreensão de que os papéis de homem e mulher socialmente construídos exerce forte influência na elaboração das normas que compõem o sistema jurídico brasileiro nos permitirá analisar de forma crítica, sob a ótica do Princípio da Isonomia, da ideia de gênero e da nossa legislação trabalhista, a concessão das licenças maternidade e paternidade. Nesse contexto, utilizaremos os conceito de gênero e performance de Butler, como alicerce para as discussões que pretendemos realizar.

### **A aplicação da igualdade de gênero na legislação brasileira**

A legislação internacional exerceu um papel relevante no processo de redemocratização brasileiro, impulsionando transformações e garantindo a promoção de direitos fundamentais, tais quais a igualdade de gênero e a proteção dos direitos trabalhistas.

---

<sup>15</sup> CASTRO, Celso A. Pinheiro de. Direito como Fato Social. In \_\_\_\_\_. Sociologia Aplicada ao Direito. São Paulo: Atlas, 2007, p. 85.

<sup>16</sup>DIAS, Maria Berenice .Manual de Direito das Famílias. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010,6ºed. 2010, p. 68-69.



## **XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES**

Dessa forma, foram significativos os avanços decorrentes da incorporação, pelo Estado Brasileiro, da legislação internacional de proteção dos direitos humanos. Nesse contexto, a Constituição de 1988 demarca a ruptura com regime militar de 1964 e simboliza um marco jurídico na promoção de igualdade de gênero e do reconhecimento dos direitos humanos, tendo como alicerces o Estado Democrático de Direito, os direitos fundamentais e o princípio da dignidade da pessoa humana.

Dentre as previsões constitucionais que objetivam garantir a materialização da igualdade de gênero destacamos a igualdade entre homens e mulheres (art. 5º, I), a igualdade no âmbito da família (art. 226, § 5º), a proibição da discriminação no mercado de trabalho por motivo de sexo ou estado civil (art. 7º, XXX) e a proteção especial da mulher no mercado de trabalho (art. 7, XX).

Em nosso sistema jurídico, o direito da mulher à licença-maternidade foi introduzido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). A CLT foi criada pelo Decreto-Lei nº 5.452/43 e sancionada pelo presidente Getúlio Vargas durante o período do Estado Novo, unificando toda a legislação trabalhista então existente no Brasil. Ela surgiu como uma necessidade constitucional, após a criação da Justiça do Trabalho.

Com a promulgação da Constituição de 1988, a licença gestante passou a ser prevista como direito social, tendo duração de 120 dias, nos termos do art. 7º, XVIII, para as trabalhadoras urbanas, rurais, avulsas, empregadas domésticas, contribuinte individual, segurada especial e segurada facultativa. Os artigos 391 a 401 da CLT regulamentam a concessão da licença, que independe do estado civil da trabalhadora, pois objetiva materializar a proteção do Estado à criança.

Ademais, a nossa Carta Magna também confere a licença-paternidade, prevendo, no artigo 7º, XIX, licença com duração de 5 dias para o empregado urbano, rural, doméstico, o trabalhador avulso, os militares e os servidores públicos. A vista disso, pergunta-se: a concepção de isonomia de gênero positivada na Constituição atual é compatível com os institutos da licença maternidade e paternidade previstos no ordenamento pátrio?





## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

Ora, tendo em vista que essa legislação foi elaborada por meio da compreensão heteronormativa binária de gênero trabalhada acima, na qual os papéis são estabelecidos de forma permanente, não é de se estranhar que a concepção atual nos leve a concluir que as mulheres são vistas como as responsáveis pela educação dos filhos e os pais como os responsáveis pelo provimento financeiro da família, não participando de forma efetiva do processo de educação dos filhos.

Destarte, entendemos que os institutos da licença maternidade e paternidade são incompatíveis com a concepção de isonomia de gênero adotada pela Constituição de 1988, visto que a aplicação atual desse direitos fere o princípio da isonomia insito no art. 5º, caput, e inciso I, consagrado como direito fundamental<sup>17</sup>. Nem mesmo a concepção de igualdade material justifica o tratamento distinto conferido a homens e mulheres no que diz respeito a licença maternidade, já que não se trata de discriminação positiva, uma vez que é papel do homem e da mulher promover a educação dos filhos.

Ora, se hoje o pai solteiro e seu filho são reconhecidos enquanto entidade familiar, bem como os casais homoafetivos e os pais adotivos, gozando de todas as proteções do Estado, nada mais justo do que advogar o seu direito a licença paternidade nos mesmos moldes que a legislação confere à licença maternidade.

Nesse mesmo sentido, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) estabelece em seu art. 42 que poderão ser adotantes "os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil"<sup>18</sup>. Não estabelecendo limitações em determinação do sexo ou identidade de gênero, tanto o homem como a mulher solteiros poderão adotar uma criança. Dessa maneira, a licença "maternidade" também deve ser concedida ao pai solteiro que adota criança. Nesse sentido, vejamos o que os nossos tribunais têm decidido a respeito:

"CONSTITUCIONAL". ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ADOÇÃO DE MENOR. LICENÇA-MATERNIDADE DE 120 DIAS. CONCESSÃO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 7º, XVIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88.

<sup>17</sup> Art. 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: I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...].

<sup>18</sup> BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei Federal nº 8069, de 13 de julho de 1990. Curitiba: Governo do Estado do Paraná, 1994.



## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

1. A licença maternidade visa, antes de tudo, assegurar os direitos da criança, que, independente de ser biológica ou adotiva, necessita dos cuidados maternos em tempo integral, nos primeiros meses de vida. Aplicação analógica do art. 7º, XVIII, bem como dos arts. 226 e 227, § 6º, ambos da Constituição Federal/88.

2. Apelação e remessa oficial não providas. “ (TRF 01ª Região – MAS 2003.38.00.032368-0/MG - Rel. Juiz Federal Mark Yshida Brandão –01ª Turma Suplementar – DJF1 pag. 70 em 15.06.2011).

[...] “Embora não exista previsão legal e constitucional de licença paternidade nos moldes da licença-maternidade, essa não deve ser negada ao genitor, ora impetrante. Isso porque o fundamento desse direito é proporcionar à mãe período de tempo integral com a criança ,possibilitando que sejam dispensados a ela todos os cuidados essenciais à sua sobrevivência e ao seu desenvolvimento. Na ausência da genitora, tais cuidados devem ser prestados pelo pai e isso deve ser assegurado pelo Estado, principalmente nos casos como o presente, em que, além de todas as necessidades que um recém nascido demanda, ainda há a dor decorrente da perda daquela. Nestas circunstâncias, os princípios da dignidade da pessoa humana e da proteção à infância devem preponderar sobre o da legalidade estrita, que concede tão somente às mulheres o direito de gozo da licença-maternidade. Diante do exposto, defiro o pedido liminar para conferir ao Impetrado o direito de gozar da licença-paternidade nos moldes da licença maternidade prevista no art. 207 da Lei nº 8.112/90 c/c art. 2º, §1º, do Decreto nº 6.690/08” (Justiça Federal do Distrito Federal – 06ª Vara – Decisão em Mandado de Segurança com Pedido de Liminar nº 6965-14).

No direito comparado, as modificações da legislação trabalhista no que diz respeito à licença paternidade têm proporcionado contribuições positivas aos países que adotaram uma concepção distinta da adotada no Brasil. Um grande exemplo é a Noruega, onde a licença remunerada é de 46 semanas, das quais 9 são necessariamente reservadas para a mãe; ao pai são concedidas 12 semanas que não podem ser transferidas. Veja-se que o país promove a participação de ambos os pais na educação dos filhos, desconstruindo os papéis de gênero fixados, cabendo ao casal decidir quem continuara cuidando da criança pelo resto do tempo de licença concedido. Mas os benefícios não cessam aí. Outro fator influenciado por essas medidas é a equiparação salarial entre homens e mulheres e a não discriminação em sua contratação, uma vez que eles gozam dos mesmos direitos e deveres na educação dos filhos.

Por fim, destacamos que é de extrema relevância a modificação da legislação existente no sentido de promover o tratamento igualitário a todos os destinatários da lei, evitando que seja necessário aos pais recorrerem ao Poder Judiciário para ver consolidado seu direito. Assim, permitir-se-ia a incidência imediata e concreta da lei, de observância obrigatória a



## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

todos, restando ao Judiciário apenas garantir a sua aplicação em casos pontuais em que fosse descumprida. Desta feita, propomos que sejam realizados os devidos ajustes nos dispositivos legais para a garantia de uma licença que independa do gênero, uma “licença parental” capaz de efetivar o princípio da igualdade presente em nosso ordenamento, para que pais, mães e as demais pessoas que possuem relação afetiva comprovada com a criança e sejam responsáveis pela sua educação, independentemente das relações de gênero, possam gozar do benefício, atendendo assim ao superior interesse do menor.

Por fim, se o gênero é uma construção social, as práticas que violam a dignidade humana, restringindo direitos fundamentais, da mesma forma que são construídas e incorporadas ao nosso sistema jurídico, podem ser desconstruídas, promovendo-se assim o respeito da dignidade dos trabalhadores, a finalidade protetiva do direito do trabalho e efetivação da igualdade de gênero constitucionalmente prevista.

### Conclusões

Pelo exposto, a legislação atual deveria ser reformada com o objetivo de garantir a efetivação dessa isonomia de gênero, prevendo de forma expressa o direito equiparado à licença parental, sendo assim substituídas as terminologias, licença maternidade e paternidade, pelo vocábulo supracitado, já que as relações de parentesco independem do sexo e da identidade de gênero, mas têm como ideia central a afetividade, contemplando assim as mais diversas configurações de família existentes na atualidade. Entendemos que embora os tribunais já tenham reconhecido a violação do Princípio da Isonomia pela sua interpretação ampliativa dos dispositivos que tratam da licença-maternidade, a não previsão expressa desse direito viola a garantia de proteção às famílias, crianças e adolescentes.

### Referências

ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; RODRIGUES, Geisa de Assis. **Estado Democrático de Direito: conceito, história e contemporaneidade**. In: Sérgio Gonini Benício. (Org.). Temas de Dissertação nos Concursos da Magistratura Federal. 1. ed. São Paulo: Editora Federal, 2006.



## XI COLÓQUIO NACIONAL REPRESENTAÇÕES DE GÊNERO E SEXUALIDADES

- ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim da versão inglesa de W. D. Ross. In: Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural, 1973, v.4.
- BEAUVOIR, Simone de. **O Segundo Sexo, v.I, II**. Tradução Sérgio Milliet. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980.
- BUTLER, Judith P. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**, tradução, Renato Aguiar, 4º ed. Rio de Janeiro : Civilização brasileira, 2012
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. 292 p.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1995, p.306.
- CASTRO, Celso A. Pinheiro de. **Direito como Fato Social**. In \_\_\_\_\_. Sociologia Aplicada ao Direito. São Paulo: Atlas, 2007.
- DERRIDA, Jacques. **Gramatologia**. São Paulo: Perspectiva, 2004.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, 6ºed. 2010.
- LA BRADBURY, Leonardo Cacau Santos. **Estados liberal, social e democrático de direito: noções, afinidades e fundamentos**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1252, 5 dez. 2006. Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/26081-26083-1-PB.pdf> >. Acesso em: 13 de abril de 2015
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 26.ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- OLIVEIRA, Maria Christina Barreiros de. Breve Análise do Princípio da Isonomia. Revista Processus, Brasília, 2010.
- SILVA, Antônio Álvares da. **Direito do Trabalho no Pós-Moderno**. 1ª ed. Belo Horizonte: RTM, 2010.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.