

LICENÇA MATERNIDADE E O JULGAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL*/*Maternity License and The Judgment of The Supreme Federal Court*^{1*}

Ana Julia Vivian de Carvalho e Carlos Eduardo Duminelli Cremonesi^{2**}

SUMÁRIO: 1 *Introdução.* 2 *Evolução Histórica da Licença Maternidade.* 3 *Conceito de Licença Maternidade.* 4 *Do Julgamento do Recurso Especial ADI 6.327.* 5 *Direito Comparado.* 6 *Considerações Finais.* 7 *Referências Bibliográficas.*

RESUMO: O presente artigo aborda o direito a Licença Maternidade seja desde da alta hospitalar da mãe e/ou do recém-nascido, o que ocorrer por último. Visto que em 2020 o ministro Edson Fachin proferiu uma decisão sobre o assunto. Na constituição federal de 1988, há uma garantia para a mãe de um período de 120 dias, podendo ser estendido para 180 dias, destinado a recuperação da mãe após dar à luz e aos primeiros cuidados com o bebê. Antigamente tal licença era paga pelo próprio empregador, atualmente houve uma mudança na lei, mas quem realiza o repasse a genitora continua sendo a empresa, no entanto logo depois a empresa recebe do INSS o reembolso desse pagamento. Vale destacar também que a genitora possui um direito provisório enquanto está grávida pois não pode ser desligada da empresa ou de ter seu salário restringido. A partir do julgamento do Ministro a visão de licença maternidade mudou em razão dos recém-nascidos passarem dias até meses em hospitais e/ou a genitora por alguma complicação precisar ficar no hospital, não sendo suficiente os 120 dias juntos, pois acabam ficando separados por motivos maiores. A decisão do ministro veio para abrir os olhos da sociedade sobre esse momento em que mãe e filho precisam ficar unidos uma vez que o recém-nascido é um dependente de sua genitora, por esse motivo a Licença Maternidade começa contar a partir da alta hospitalar do recém-nascido e/ou da genitora, para o vínculo materno ser desenvolvido sem preocupações.

PALAVRAS-CHAVE: *Licença Maternidade, Benefício, Decisão;*

¹ * Trabalho de Conclusão do Curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, orientado pelo Professor Ramonn Luiz Domingues.

² **Acadêmicos do Curso de Direito na Faculdade Integrado de Campo Mourão – PR. E-mail: anajuliavivan@hotmail.com e cduminelli@hotmail.com.

*Faculdade Integrado de Campo Mourão – Campo Mourão, Paraná, Brasil. anajuliavivan@hotmail.com / cduminelli@hotmail.com

ABSTRACT: This article addresses the right to maternity leave, whether from the hospital discharge of the mother and/or the newborn, whichever occurs last. Whereas in 2020 Minister Edson Fachin delivered a decision on the matter. In the federal constitution of 1988, there is a guarantee for the mother of a period of 120 days, which can be extended to 180 days, for the recovery of the mother after giving birth and the first care for the baby. In the past, such leave was paid by the employer itself, nowadays there has been a change in the law, but whoever carries out the transfer, the mother remains the company, however soon after the company receives the reimbursement of this payment from the INSS. It is also worth noting that the mother has a provisional right while she is pregnant because she cannot be disconnected from the company or have her salary restricted. From the judgment of the Minister, the view of maternity leave changed due to the newborns spending days or months in hospitals and/or the mother having to stay in the hospital for some complication, not being enough the 120 days together because they end up being separated for reasons bigger. The minister's decision came to open society's eyes about this moment when mother and child need to be united since the newborn is a dependent of its mother, for this reason the maternity leave starts to be used from the moment of discharge. hospital for the newborn and/or the mother, so that the maternal bond can be developed without worries.

KEYWORDS: *Maternity Leave, Benefit, Decision;*

1 INTRODUÇÃO

A licença maternidade vem sendo um assunto muito discutido no âmbito do Direito Trabalhista, pois muitos empregadores não aceitavam ter que realizar a dispensa das funcionárias gestantes e continuar arcando com o salário.

Por esta razão a previdência social passou a custear esse benéfico, justamente para romper o preconceito em contratar funcionárias do sexo feminino, pois muitos empregadores evitavam contratar mulheres para não ser “obrigados” a arcar com o pagamento desse benefício.

Mesmo havendo a previsão do benefício no artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, que garante a licença a gestante sem causar prejuízos no emprego e no salário, com duração de 120 dias dando uma estabilidade provisória para ela durante e após a gravidez, foi necessário à aprovação da Lei Federal nº 8.213/1991 que discorre em seus artigos 71 ao 73 meios que o sistema previdenciário paga o benefício do salário maternidade, incluindo também no mesmo dispositivo a concessão do benefício a segurada da previdência social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de uma criança ou adolescente.

Por esses motivos entre outros o Supremo Tribunal Federal a pedido do Partido Solidariedade julgou em sede liminar que a interpretação do artigo 392, §1º, da Consolidação das Leis Trabalhistas e artigo 71 da Lei Federal nº 8.213/1991, junto com artigo 93 do Decreto nº 3.048/991 em conformidade com a Constituição Federal.

Com isso a decisão final sobre o julgamento foi proferida no dia 21/10/2022, onde determinou a prorrogação do salário maternidade e considerou como termo inicial que a Licença Maternidade tem que se valer a partir da alta hospital do recém-nascido e/ou de sua mãe o que ocorrer por último.

Sendo assim, espera-se que o artigo contribua para o entendimento dos leitores, com a intenção de atuar e defender os direitos e garantias da mulher gestante.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA LICENÇA MATERNIDADE NO BRASIL

A licença maternidade teve seu surgimento no Brasil no ano de 1943, juntamente com a Consolidação das Leis do Trabalho, a referida licença de início era de 84 dias, devendo ser remunerada pelo empregador, o que causava uma restrição considerável para as mulheres no mercado de trabalho.

Todo o contexto atual de normas e princípios que diz respeito ao Direito da Criança e do Adolescente no ordenamento jurídico é marcado ao longo da história de lutas pelos direitos básicos desta população, assim como também, pelas conquistas de amor e afeto por parte da família (VERONESE; CUSTÓDIO, 2011, p. 12).

Em relação a igualdade de direitos entre homens e mulheres, essas sempre tiveram um tipo de atraso no tocante a possuir os mesmos direitos do que os homens, nesse sentido os homens ganhavam favoritismo no ambiente de trabalho, por ser trabalhadores mais fortes e ainda ter a vantagem de não precisar sair para criar os filhos, pois a sociedade naquela época pensava que a obrigação das mulheres eram gerar seus filhos e cuidar deles.

Conforme o entendimento de Cleto:

Alegar que a mulher detém um período de licença consideravelmente maior em comparação ao homem baseando-se pelo critério biológico é contribuir

para a manutenção da ideologia corrente e ao mesmo tempo negá-la, ao se afirmar que tudo decorre de uma questão natural - a criação inicial dos filhos seria, portanto, nessa visão, atribuição exclusiva da mãe (CLETO, 2014, p. 39).

As décadas seguintes trouxeram um período de importantes conquistas para as mulheres em termos de liberdade e espaço profissional, para garantir esse movimento, a Organização Internacional do Trabalho recomendava que os valores referentes a licença maternidade deveriam ser custeados pela Previdência Social.

O autor Gilvan Nogueira Carvalho disserta que:

A licença-maternidade é um benefício de natureza trabalhista e compreende o período em que a lei trabalhista garante à empregada gestante o direito de se afastar do trabalho em razão da gestação, adoção ou guarda para adoção, sem prejuízo do emprego ou salário. Já o salário-maternidade é um benefício de natureza previdenciária, a ser pago pelo INSS à todas as seguradas (não apenas à empregada), em razão do nascimento do filho, adoção ou guarda judicial para adoção (CARVALHO, 2012, online).

No Brasil, isso ocorreu a partir de 1973, porém a mulher gestante ainda não tinha garantia no emprego e muitos empregadores dispensavam as mulheres, mesmo sendo a previdência social que arcasse com as despesas da licença.

Durante muito tempo, a licença maternidade foi ganhando mais atenção com os movimentos sindicais em prol das mulheres gestantes, por meio de aprovação de normas coletivas que garantiam a estabilidade e a ampliação da licença maternidade.

Essas conquistas foram a semente das leis estabelecidas pela Constituição Federal de 1988, que trouxe a garantia da estabilidade para todas as empregadas gestantes, além de ampliar o período da licença de 84 dias para 120 dias podendo ser prorrogados em até 180 dias.

Sobre essa conquista da proteção a gestante o doutrinador Castro e Lazzari afirmam que:

No campo das relações de trabalho, a proteção da gestante se dá: (a) pela estabilidade conferida à empregada urbana ou rural, desde a confirmação da gravidez até 5 meses após o parto disposta no inciso I do art. 7º do Texto Constitucional; (b) pela licença-maternidade, de 120 dias, prevista no art. 7º, XVIII; (c) pela possibilidade de alteração do local de trabalho ou função, por

prescrição médica e pela liberação do trabalho, para fins de consultas médicas e exames - § 4º do art. 392 da CLT; (e) pela vedação expressa à discriminação da mulher no tocante ao seu estado de fertilidade e gravidez Lei n. 9029/95. No campo previdenciário, evidencia-se a proteção da mulher gestante pela concessão do benefício denominado salário-maternidade com duração em regra geral de 120 dias (CASTRO e LAZZARI 2011, p. 693).

Desta maneira as gestantes se sentiram mais seguras para gerar seus filhos e continuarem empregadas em vista da estabilidade.

3 CONCEITO DA LICENÇA MATERNIDADE

O conceito da licença maternidade é que o benefício é um direito garantido para mulheres gestantes que autorizam ficarem fora do local de trabalho sem causar prejuízos de salário durante o período de gravidez e pós-parto para assim criar um vínculo materno com o recém-nascido pois após ser cortado o cordão umbilical do infante a mãe passa a ser sua protetora em todos os momentos.

Nas palavras de Barros:

À luz da Constituição, a empregada (urbana, rural, avulsa e doméstica) no ciclo gravídico-puerperal faz jus à licença-maternidade de 120 dias, devendo afastar-se entre o 28º dia antes do parto e a ocorrência deste. A licença é compulsória e o órgão previdenciário arcará com o pagamento do salário-maternidade. Em casos excepcionais, os períodos da licença antes e depois do parto poderão ser aumentados de duas semanas, mediante atestado médico fornecido pelo SUS (BARROS, 2011, p. 693).

A licença maternidade é uma garantia para toda empregada gestante que trabalha para que possam criar seu laço materno com o recém-nascido, dando prioridade ao afeto que liga a mãe ao filho.

Barros também disserta que:

A licença tem como fator gerador não só o nascimento do filho, mas também a gestação, que, como a saúde, ocasiona à mulher transtornos físicos naturais e até psíquicos (BARROS, 2011, p. 1099).

Por isso a licença maternidade é para a mãe que após sair do em estado puerperal possa se acalmar, criar o vínculo materno com o recém-nascido, e assim voltar a sua rotina.

4 DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL (RESP ADI 6.327)

A Constituição federal de 1988 em seu artigo 7º inciso XVIII discorre sobre a licença à gestante, “sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de 120 dias”. Nesse respectivo período, é assegurado o salário maternidade para a gestante, regulamentado pelos artigos 71 ao 73 da Lei 8.213/1991 e os artigos 93 ao 103 do Decreto 3.048/1999 (GARCIA, 2019, p. 570).

Neste sentido também Custodio e Veronese diz:

Todo o contexto atual de normas e princípios que diz respeito ao Direito da Criança e do Adolescente em nosso ordenamento jurídico é marcado ao longo da história de lutas pelos direitos básicos desta população, assim como também, pelas conquistas de amor e afeto por parte da família (VERONESE; CUSTÓDIO, 2011, p. 12).

Com a chegada da Lei 10.421/2002, foi acrescentado à Consolidação das Leis do Trabalho o artigo 392-A, e a Lei 8.213/1991 acrescentou o artigo 71-A na Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, o referido benefício também passou a ser devido à empregada (segurada da Previdência Social) que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção da criança.

Importante ressaltar que a proteção à maternidade e à infância é um dos direitos sociais, com assento constitucional, previsto no artigo 6º da Constituição Federal. No tocante a adoção pela a trabalhadora que se torna mãe, o que faz merecer a proteção legal.

Se tratando de salário-maternidade, Sette contextualiza claramente:

O salário-maternidade é o benefício previdenciário devido à segurada da Previdência Social, durante o período estabelecido em lei. O objetivo deste benefício é assegurar a remuneração da segurada durante o período de afastamento das atividades que exerça, em virtude do parto, do aborto ou de adoção (SETTE, 2004, p. 301).

Conforme prevê o artigo 71-A da Lei 8.213/1991, acrescentado pela Lei 12.873/2013, no caso de falecimento da segurada ou do segurado que fizer jus ao recebimento

do salário maternidade, o benefício deve ser 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.

O entendimento de Maranhão é que:

O salário-maternidade é um benefício previdenciário, sendo devido pela Previdência Social, enquanto subsistir o vínculo empregatício (art. 71, da Lei nº 8.213/91). O empregador paga o salário e é reembolsado pela Previdência Social (art. 72). Para a empregada doméstica o salário-maternidade será pago diretamente pela Previdência Social em valor correspondente ao do seu último salário de contribuição (art. 73) (1993, p. 160).

Tal benefício deve ser pago diretamente pela previdência social e deve ser calculado sobre: a remuneração integral, para o empregado e trabalhador avulso; o último salário de contribuição, para empregada doméstica; 1/12 da soma dos 12 últimos salários de contribuição, apurados em um período não superior a 15 meses, para o contribuinte individual, facultativo e desempregado e o valor do salário mínimo, para a segurada especial, conforme artigo 71-B, §2º da Lei 8.213-1991.

Nesse sentido, Martins cita que:

O salário maternidade é um pagamento feito pelo INSS à empregada durante os 120 dias da licença-maternidade. O tempo de serviço é contado normalmente durante o afastamento, tratando-se, assim, de hipótese de interrupção do contrato de trabalho. [...] Terminando o afastamento, as obrigações mútuas contratuais continuam como se não tivesse havido interrupção (MARTINS, 2004, p. 332):

Ademais, é importante dizer que a percepção do salário maternidade está condicionada ao afastamento da segurada ao trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena da suspensão do benefício, e no artigo 392-A tem a previsão de que a empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança ou adolescente, será concedido o benefício.

O Estatuto da Criança e do Adolescente determina a idade considerada como criança à pessoa com idade inferior a doze anos e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade, em seu artigo 2º (BRASIL, 2015-B).

Nesse sentido, considera-se criança a pessoa até 12 anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre 12 e 18 anos de idade, conforme prevê o artigo 2º da Lei 8.069/1990.

Veronese e Custódio ressaltam que:

Nos dias atuais, a ideia de infância está associada à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, das quais são portadores crianças e adolescente. Embora o conceito internacional de infância esteja perfeitamente correlacionado ao sujeito criança, no Brasil a partir da edição do Estatuto da Criança e do Adolescente, são reconhecidos dois períodos de desenvolvimento distintos, definidos “crianças” como sendo as pessoas até doze anos, e os “adolescentes” como pessoas com idade compreendida entre doze e dezoito anos (VERONESE e CUSTÓDIO, 2011, p. 11).

A respeito desse tema, a convenção 103 da OIT (Organização Internacional do Trabalho), discorre sobre a proteção da maternidade, além de assegurar o período da licença (artigo 3º), com direito a prestações em espécie e assistência médica (artigo 4º), é expressa ao dispor que, “em hipótese alguma, deve o empregador ser tido como pessoalmente responsável pelo custo das prestações devidas às mulheres que ele emprega” (Artigo 4º item 8), ou seja, o pagamento do referido benefício deve ser custeado pelo sistema de previdenciário estatal, justamente para se evitar a discriminação no mercado de trabalho da mulher.

Conforme o artigo 392 da Lei nº 10.421/2002:

Art. 392- A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário. (BRASIL, 2002).

O salário maternidade é para o período de descanso remunerado da mulher trabalhadora em virtude da data prevista para o parto ou pós-parto.

No Brasil nascem cerca de 340 mil recém-nascidos prematuros por ano e os prazos para a licença maternidade podem ser prorrogados em até 60 dias após a alta hospitalar do recém-nascido prematuro, em vista disto as mães e os infantes acabam sendo prejudicados pelo tempo de internação hospitalar do recém-nascido e/ou da gestante.

Além disso, quando um bebê nasce prematuro e depende de UTI neonatal deve-se ter toda uma preparação com a mãe, necessitando de suporte psicológico entre o

nascimento do bebê pré-maturo e a alta hospitalar, o fato dos recém-nascidos que ficam internados em uma unidade neonatal tem dificuldades no processo de vinculação e apego entre mãe e bebê, pois além da separação inevitável a mãe tem que lidar com sentimentos como culpa, incompetência e luto, que prejudica ainda mais ajustar os laços familiares:

Em detrimento do bem-estar físico e com o intuito de precaver as infecções que podem ser trazidas do meio externo para a UTI neonatal, as necessidades emocionais da mãe são deixadas de lado nesse ambiente, o contato é diminuído, dificultando o estabelecimento de vínculo do neonato com a família. Essa situação pode gerar efeitos na mãe, visto que interfere na capacidade de maternagem e, conseqüentemente, no bebê e no seu desenvolvimento psicossocial (VARGAS et al., 2005).

O julgamento do Recurso Especial veio instruir neste sentido, pois o período da licença maternidade concedido a gestante é para que ela e seu filho criem um vínculo materno e quando algum dos dois ficam internados esse vínculo não é construído da forma correta, pois muitas vezes acaba o período da licença maternidade e as genitoras precisam voltar ao trabalho deixando seu filho muitas vezes ainda nos hospitais ou com cuidadoras infantis.

Um das coisas mais importante quando o recém-nascido vai para casa é a presença da mãe como condição preparatória para integração e o crescimento do bebê prematuro.

Segundo a revista medica de neurologia pediátrica:

A integridade do sistema criança-família total depende de constante reforço de cada componente do sistema, de maneira que possa enviar influência positiva aos outros componentes do sistema (BRADLEY; CASEY, 1992, p. 825).

Conforme o próprio trecho do julgado (Resp ADI 6.327)

Em termos legislativos, o direito à licença-maternidade evoluiu de um direito de proteção ao ingresso das mulheres no mercado de trabalho, para um direito materno-infantil, de proteção às crianças (v. Lei n. 8.069/90, art. 8o) e do direito à convivência destas com suas mães (e pais) e vice-versa, passando a alcançar as adoções e incrementando, ao longo do tempo, o número de dias de afastamento remunerado.

A interpretação literal do artigo 392, § 1 da CLT e do artigo 71 da Lei n. 8.213/199, possui um equívoco, pois a previsão do referido artigo trata que a licença

maternidade se inicia no 28º dia antes do parto ou na data do nascimento do recém-nascido, mas uma vez demonstrado a perfeição da proteção conferida no ordenamento à maternidade, a infância é indispensável o período de convivência familiar após o nascimento, sendo notável que o período de 120 dias para uma genitora e para um recém-nascido que ficaram internados não é o suficiente para criar o vínculo (Petição inicial partido Solidariedade).

O eminente Ministro Ricardo Lewandowski em seu voto cita estudos que salientam a importância do período gestacional e neonatal no desenvolvimento da criança. A instrução do feito por certo alargará o espectro de dados específicos sobre esse período considerado estruturante. Por exemplo, a teoria do apego, de John Bowlby, a construção do vínculo no primeiro ano de vida tem importância determinante para o seu desenvolvimento saudável (Resp. ADI – 6.327).

No mencionado RESP (ADI – 6.327) – O Presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, defiro a liminar, a fim de conferir interpretação conforme à Constituição ao artigo 392, §1º, da CLT, assim como ao artigo 71 da Lei nº 8.213/91 e, por arrastamento, ao artigo 93 do seu Regulamento (Decreto nº 3.048/99), e assim assentar (com fundamento no bloco constitucional e convencional de normas protetivas constante das razões sistemáticas antes explicitadas) a necessidade de prorrogar o benefício, bem como considerar como termo inicial da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade a alta hospitalar do recém-nascido e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último, quando o período de internação exceder as duas semanas previstas no art. 392, §2º, da CLT, e no art. 93, §3º, do Decreto nº 3.048/99.

Neste sentido a concessão da liminar veio esclarecer que a licença maternidade tem que ser concedida a partir da alta hospitalar do recém-nascido e/ou da genitora o que ocorrer por último, e que além da necessidade de preservação da relação de emprego da mãe em seu período de recuperação pós-parto, impõe-se, simultaneamente a integração do recém-nascido à sua primeira fase de socialização.

5 DIREITO COMPARADO

Em relação à licença-maternidade, no Brasil é considerada razoável se for comparada com alguns países. Na legislação, é previsto 120 dias de licença maternidade com cobertura integral da Previdência Social, já na Argentina, a licença maternidade é de 90 dias,

em Cuba e no Chile são de 126 dias, na Europa, geralmente o tempo é maior, mas em algumas ocasiões a remuneração é paga integralmente, na Itália são 05 meses com cobertura de 80% do salário, o Canadá disponibiliza 126 dias, porém com apenas 60% do salário e na Austrália a mulher pode permanecer em licença por até 13 meses, porém sem remuneração (Site:www.camara.leg.br).

O professor João Sabóia relata uma questão que diferencia a Suécia pois na lá conforme Barros diz “Os alicerces da sociedade são os da solidariedade e da igualdade” (BARROS, 1995, p 247). Essa nação apresenta um exemplo muito interessante, onde a licença é de 1 ano e 3 meses podendo ser compartilhada entre a mulher e o homem.

O instituto da licença maternidade remonta ao caso *Peixotto vs. Board of Education*, em que uma professora do bairro do Bronx, em Nova Iorque, foi demitida em 1913 após ter dado à luz, sendo posteriormente reintegrada à função, que ocuparia até sua aposentadoria. Posteriormente, a Organização Internacional do Trabalho editaria, em 1919, Convenção recomendando aos países signatários a positivação do benefício (Petição inicial partido Solidariedade).

O professor João Sabóia da UFRJ diz:

Essa experiência de países como a Suécia, por exemplo, que você poderia considerar a soma do tempo da licença do homem e da mulher, se a gente conseguisse avançar nesse sentido seria muito interessante, até porque talvez isso discriminasse menos as mulheres, na medida em que os homens também pudessem ter uma licença um pouco maior para cuidar do nenê, da criança que nasceu, e não ficasse exclusivamente por conta da mulher. (Site: Câmara dos Deputados)

A referida licença maternidade para o Estados Unidos é de três meses, porém sem remuneração, mas na comparação com países como Índia e China, o Brasil mostra uma situação consideravelmente melhor, pois a China tem três meses de licença sem receber salário, e na Índia as mulheres que trabalham em empresas privadas não possuem qualquer tipo de proteção no tocante a licença maternidade, pois não existe legislação específica, sendo assim, ficam reféns as condições dos empregadores, apenas as servidoras públicas possuem 135 dias de licença garantidos, porque para elas o Estado criou uma legislação que garante o direito (Site:www.camara.leg.br).

Com isso, nota-se que a proteção à mulher gestante não é uma exclusividade do ordenamento jurídico brasileiro, como exemplo a Argentina onde o período de licença maternidade, consoante o artigo 177 da Lei do Contrato de Trabalho, se estende dos 45 dias anteriores e continua pelos 45 dias posteriores ao parto, existe também a opção de diminuição dos dias que antecedem o nascimento do filho para 30 dias para que o período posterior ao parto seja de 60 dias (Site:www.camara.leg.br).

A legislação Uruguaia possui o Decreto-Lei 15.084 de 1980 que prevê uma licença que deve se estender pelas 6ª semana antes e seis semanas depois do parto, em contrapartida, a estabilidade garantida à mulher gestante é totalmente diferente da brasileira, levando em consideração a Lei 11.577 o empregador não pode demitir a empregada gestante ou que tenha acabado de realizar um parto, caso faça isso deverá pagar uma indenização no valor de seis meses de salário.

Porém, não há qualquer previsão legal quanto ao prazo para reger a estabilidade, os tribunais de segunda instância do Uruguai passaram a entender que devem considerar o prazo que é previsto no Decreto-Lei 16.074, art. 69, que prevê 180 dias para os acidentes de trabalho.

Quando falam sobre a legislação do Paraguai, a licença maternidade possui o prazo de 6 semanas antes e 6 semanas depois do parto, já a legislação de Portugal traz a matéria de licença maternidade discriminada na Lei 99/2003, que é o Código do Trabalho de Portugal, onde é previsto o direito a uma licença de 120 dias seguidos sem interrupção, porém desses 120 dias, 90 dias tem que ser obrigatoriamente pós-parto (Site: www.trt3.jus.br).

No Código do Trabalho Português, em seu art. 51 inclui ainda o direito da trabalhadora ter de retornar para as suas atividades profissionais depois da licença, quando ocorrer o desligamento da empregada gestante, em estado puerperal ou lactante deverá ser aprovada em parecer prévio pela entidade competente na área de igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, sendo assim, cabe ao empregador comprovar a justa causa, uma vez que se presume a ausência de justa causa a toda mulher nessas condições.

Em Roma, a licença maternidade era um pouco diferente do resto do mundo as crianças não possuíam grandes laços afetivos com os seus pais, assim que uma criança nascia, não era a mãe que amamentava e cuidava do recém-nascido, antigamente cabia essa

responsabilidade de amamentar e contribuir na educação para as conhecidas popularmente como “vice-família” (PEREIRA, 2008, p. 82).

Por fim, é notável que no tocante a licença maternidade, o Brasil se destaca como o melhor país se comparado aos outros países no sentido de tempo de licença e de remuneração, ainda mais com a decisão do ministro Edson Fachin na ADI 6.327, que determinou que o período de licença deve começar a contar a partir da alta hospitalar do recém-nascido e/ou da mãe, aquele que ocorrer por último.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao término do presente artigo verifica que a licença maternidade foi um direito conquistado em prol das mulheres para que as mesmas pudessem passar os primeiros meses de vida com seus filhos, durante muito tempo, as mulheres sofreram, de fato, uma divisão sexista do trabalho, que afetou e as afeta até hoje a vida das mulheres. Com isso, após um grande período de afastamento do estado nas relações privadas, com a ausência de regulamentações no campo trabalhista, as mulheres vieram a sofrer muito com as condições precárias de emprego e os salários reduzidos.

Esse direito vem ganhando mais atenção depois que o Ministro Edson Fachin conferiu a liminar e julgou o mérito que o prazo da referida licença pode comarcar a a contar a partir da alta hospitalar do recém-nascido e/ou da mãe, o que ocorrer por último, se necessário, uma vez demonstrado o quilate da proteção conferida no ordenamento à maternidade, a infância e o indispensável período de convivência familiar após o nascimento, cumpre esclarecer daqui em diante, o equívoco presente na interpretação literal do § 1º do artigo 392 da CLT e do artigo 71 da Lei n. 8.213/1991.

Além da necessidade de preservação da relação de emprego da mãe em seu período de recuperação pós-parto, impõe-se concomitantemente, a integração do recém-nascido à sua primeira fase de socialização (Resp. ADI 6.327).

É exatamente por essas razões que se defende que o período de licença maternidade deve ter início tão somente com a alta hospitalar da mãe e/ou do recém-nascido, o que ocorrer por último, pois a genitora e seu filho precisam ficar unidos visto que o recém-

nascido é um dependente de sua genitora, o laço do cordão umbilical ainda existe mais agora com ele em seus braços, e os 120 dias de licença é para o vínculo materno ser desenvolvido sem preocupações trabalhista.

A interpretação que além de abranger possíveis imprevistos na recuperação dos envolvidos, garante que a proteção prevista nos artigos 6º, 201, II, 203, I, e 227, todos da Constituição Federal, seja devidamente observada esse tema já vinha sendo discutido pelo STF até a referida ADI 6.327, em razão da Instrução Normativa 77/2015 do INSS que em seu artigo 343, § 6º, 7º e 8º que previa a possibilidade de extensão por duas semanas em caso de repouso anterior ou posterior ao parto, já a decisão do STF foi publicada em março de 2020, porém o INSS somente comunicou o cumprimento da decisão em 22 de março 2021, por meio da Portaria Conjunta nº 28, de 19 de março/2021, desta maneira ficando protegido o direito da Licença Maternidade começar a contar a partir da alta hospitalar do recém-nascido e/ou de sua genitora o que vir a ocorrer por último.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Alice Monteiro. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1995.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5.ed. São Paulo: LTr, 2009.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7ª edição. São Paulo: LTr, 2011.

BRADLEY, R. H. & CASEY, P. H. (1992). *Family environment and behavioral development of low-birthweight children*. *Developmental Medicine and Child Neurology*, 34 (9) (Site: <http://pepsic.bvsalud.org>).

BRASIL. **Lei 10.421 de abril de 2002**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110421.htm#:~:text=%22Art.,do%20emprego%20e%20do%20sal%C3%A1rio>>. Acesso em: 19/10/2022.

BRASIL. **Portaria conjunta nº 28, de 19 de março de 2021**. (INSS). Disponível em: <https://in.gov.br/web/dou/-/portaria-conjunta-n-28-de-19-de-marco-de-2021-309562565>. Acesso em: 18/10/2022.

Biblioteca Virtual em Saúde. MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Dia Mundial da Prematuridade: “Separação Zero: Aja agora! Mantenha pais e bebês prematuros juntos”**. Disponível em: <<<https://bvsmis.saude.gov.br/17-11-dia-mundial-da-prematuridade-separacao-zero-aja-agora-mantenha-pais-e-bebes-prematuros-juntos/>>>. Acesso em: 15/09/2022.

CARVALHO, Gilvan Nogueira. **O salário-maternidade no regime geral de previdência social**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 98, mar 2012. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11264 . Acesso em: 20/09/2022.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito Previdenciário**. 13. ed., rev. atual. São Paulo: Conceito, 2011.

CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry. *Direito da Criança e do Adolescente*. São Paulo: EDIPRO, 2011. (Coleção Concurso de Juiz do Trabalho).

CLETO, Juliana. **A licença maternidade como representação de uma ideologia velada: a divisão de tarefas por gênero e o dever de cuidado parental**. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 58, n. 89, p. 37-48, jan./jun. 2014. Disponível em: http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_89/juliana_cleto.pdf. Acesso em: 20/10/2022.

GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. **Manual de Direito do Trabalho**. 12º Edição. Editora JusPodivm.

MARANHÃO, Délio. **Direito do Trabalho**. 17 ed. São Paulo. Getúlio Vargas, 1993.

MARTINS, S. P. **Direito do trabalho**. 22. ed. São Paulo : Atlas, 2004.

Rádio Câmara. **Especial Licença-Maternidade 2 - Evolução das leis e costumes sobre licença-maternidade no Brasil**. Disponível em: <<<https://www.camara.leg.br/radio/programas/293878-especial-licenca-maternidade-2-evolucao-das-leis-e-costumes-sobre-licenca-maternidade-no-brasil-0602/>>>. Acesso em: 15/10/2022.

REIS, Maria Paula Ivens Ferraz Colares Pereira dos. **A relação entre pais e professores: uma construção de proximidade para uma escola de sucesso**. 2008. Tese. (Doutoramento em Educação Infantil e Familiar). Universidade de Málaga.

REIS, Eva de Lima. **Prorrogação da Licença Maternidade em caso de Internação, como proceder?** Disponível em : <<<https://juridicocerto.com/p/evareis/artigos/prorrogacao-da-licenca-maternidade-em-caso-de-internacao-como-proceder->>>>. Acesso em 15/09/2022.

SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito previdenciário avançado**. Belo Horizonte, Mandamentos, 2004.

Vargas, M. M., Paixão, E. J., Cruz, A., M. C, Oliveira, J. S., & Matos, R. T. D. (2005). **Um estudo da interação mãe-bebê em UTI neonatal**. Relatório Final de pesquisa pela Universidade Tiradentes.

VIVELA, Antonio Augusto. **Direito Previdenciário**. <<<https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/52236/a-licenca-maternidade-e-o-salario-maternidade-adotantes-no-direito-brasileiro>>>. Acesso em: 16/10/2022.