

INDICAÇÃO Nº , DE 2020

(Do Sr. TED CONTI)

Sugere o envio de proposição legislativa ao Congresso Nacional, relativa à uniformização do prazo, em 120 (cento e vinte) dias, da licença à gestante, à adotante e da licença decorrente de obtenção de guarda judicial de criança ou adolescente.

Excelentíssimo Senhor Ministro-Chefe da Casa Civil da Presidência da República:

Dirijo-me à Vossa Excelência para expor e, ao final, sugerir.

Em sessão realizada no dia 10/3/2016, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, ao dar provimento ao Recurso Extraordinário nº 778.889, com repercussão geral (Tema 782), que a legislação não pode prever prazos diferenciados para concessão de licença-maternidade para servidoras públicas gestantes e adotantes¹.

A tese fixada pela Corte foi a seguinte: “Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores ao prazo da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada”.

Pela relevância e didatismo, cabe transcrevermos a ementa do julgado (com grifos nossos):

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

¹ Vide <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=311817>. Acesso em 5/2/2020.

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. Altera o 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 Constitui o. Supera o de antigo entendimento do STF.

6. Declara o da inconstitucionalidade do art. 210 da Lei n  8.112/1990 e dos parágrafos 1  e 2  do artigo 3  da Resolu o CJF n  30/2008.

(...)

Ocorre que, quatro anos depois da decisão do STF, o art. 210 da Lei n  8.112/90, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das funda oes públicas federais, ainda não foi alterado pelo legislador.

O dispositivo, embora expressamente declarado inconstitucional pela Corte Suprema, ainda não foi alterado justamente porque se insere nas matérias reservadas   iniciativa do Presidente da República, nos termos do art. 61,   1 , II, c, da Constitui o Federal.

Fazendo um breve retrospecto, vemos que a história da proteção à infância, à família e à mulher se altera profundamente com a redemocratização do Brasil e com a promulgação da Constituição de 1988².

A nova Carta estabeleceu uma ruptura com o regime anterior, definindo como fundamento da República a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III). E comprometeu-se com a tutela do indivíduo e de seu valor intrínseco como um fim em si mesmo, afastando qualquer possibilidade de sua instrumentalização em favor dos interesses da comunidade.

Nas novas circunstâncias, deixa de ser concebível lançar mão de políticas públicas voltadas à infância com o simples propósito de preservar a ordem urbana ou a segurança pública. Passa-se a proteger as crianças em prol de seu próprio bem-estar e de seu adequado desenvolvimento.

Assim, em harmonia com tal concepção de tutela da pessoa, o art. 227 da Constituição estabelece ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança todos os direitos necessários ao seu adequado desenvolvimento, assentando os princípios da proteção integral e da prioridade dos direitos das crianças e adolescentes. Afirma, ainda, o direito do menor à convivência familiar e comunitária. Confira-se o teor do dispositivo:

“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.”
(Grifamos)

A própria CF/88 expressa, assim, por meio da palavra “prioridade”, a precedência em abstrato e *prima facie* dos direitos dos menores, em caso de colisão com outras normas. E o faz por se ter entendido que, em virtude da condição de fragilidade e de vulnerabilidade das crianças, devem elas sujeitar-se a um regime especial de proteção, para que possam se estruturar como pessoas e verdadeiramente exercer a sua autonomia. Por isso,

² ISHIDA, Válder Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente – Doutrina e Jurisprudência**. 20ª edição. Editora Juspodivm: Salvador, 2019.

as decisões concernentes às crianças devem buscar atender ao princípio do superior interesse do menor.

O artigo 227 da Constituição expressa, ainda, a “funcionalização” do conceito de família. A família passa a ser compreendida como o locus do afeto e do companheirismo. Passa a ser tutelada como meio essencial para o pleno desenvolvimento da personalidade de seus membros.

Os filhos adquirem uma posição de centralidade nesta nova família. Ela é o núcleo em que a sua socialização tem início.

Em paralelo, afirma-se a igualdade entre os homens e as mulheres, reconhecendo-se a identidade dos direitos e deveres a serem desempenhados por cada qual, no que respeita à sociedade conjugal (CF, art. 226, § 5º).

Migra-se, assim, da família hierarquizada e chefiada pelo *pater familia* para a família democratizada, igualitária, centrada nos filhos e voltada à realização de seus membros.

No que pertine à maternidade, a Constituição determina que a sua proteção constitui direito social (CF, art. 6º c/c art. 201). Estabelece como objetivos da assistência social a tutela “à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice”, bem como o “amparo às crianças e a adolescentes carentes” (CF, art. 203, I e II). E assegura o direito de “licença à gestante” (esta é a expressão empregada por seu texto), em favor das trabalhadoras e servidoras públicas, atribuindo-lhes o direito ao prazo mínimo de 120 dias de afastamento remunerado do trabalho (CF, art. 7º, XVIII, c/c art. 39, § 3º).

O art. 227 e seus parágrafos determinam, ainda, ao Poder Público que estimule o acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado, procurando afastar a opção pela institucionalização³. Por fim, o §6º do mesmo dispositivo garante, expressamente, aos filhos biológicos e adotivos, os mesmos direitos, vedando qualquer discriminação entre eles.

³ *Institucionalização* é a prática de segregação de crianças e adolescentes, encaminhados para instituições como se fossem órfãos ou abandonados, como acontecia na antiga Febem, na década de 1980.

As referidas normas constitucionais promoveram, portanto, uma ruptura expressa e inequívoca com a legislação sancionatória, repressora e discriminatória que marcou o regime anterior (do “Código de Menores”) e inspiraram a produção de um novo conjunto de normas infraconstitucionais voltadas a conferir-lhes efetividade.

No início da década de 1990, o legislador editou a Lei 8.069, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que revogou o antigo Código de Menores. O ECA reiterou a igualdade de direitos entre filhos biológicos e adotivos. Previu o direito das crianças de serem criadas, preferencialmente, por sua própria família.

Ademais, atribuiu ao Estado o dever de amparar eventuais núcleos familiares desprovidos de recursos, de forma a tornar possível a presença das crianças carentes junto a seus pais e à comunidade. E estabeleceu que o poder familiar deve ser exercido nas mesmas condições pelo pai e pela mãe.

As disposições constitucionais antes indicadas, o ECA e a nova Lei de Adoção (Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009) são produto de uma melhor compreensão sobre a questão da infância, bem como uma resposta ao fracasso e à inadequação da política pública de institucionalização desenvolvida até então.

Estudos sobre as causas da criminalidade e da violência infantil demonstraram que os delitos praticados pelas crianças carentes estavam intimamente ligados à pobreza e às suas condições precárias de vida.

Quando a Constituição de 1988 entrou em vigor, mais da metade das crianças e adolescentes brasileiros vivia em famílias com rendimentos de até meio salário mínimo. E a institucionalização agravava o problema, por retirar tais crianças de qualquer convívio familiar, afetivo ou comunitário. Por isso, ao lado dos mencionados diplomas, que buscavam superar a institucionalização e favorecer a adoção, outros buscaram avançar na promoção da adaptação da criança carente a novos núcleos familiares.

Como vimos, os avanços foram significativos até aqui, mas ainda há espaço para evoluirmos mais.

Voltando nossa atenção para um passado mais recente, vemos que a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT já está adaptada à exegese firmada pelo STF no RE nº 778.889:

Art. 392. A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário. (Redação dada pela Lei nº 10.421, 15.4.2002)

.....
Art. 392-A. À empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança ou adolescente será concedida licença-maternidade nos termos do art. 392 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.509, de 2017)

Desse cenário fático-jurídico deflui que a Lei nº 8.112/90 está, de fato, a merecer a atualização aqui suscitada, mesmo porque **o seu art. 210 já foi expressamente declarado inconstitucional pelo STF.**

Nesse sentido, em homenagem à separação e harmonia entre os Poderes e em estrita submissão às regras de competência legislativa fixadas na Carta Magna, sugerimos a Vossa Excelência o envio de proposição legislativa ao Congresso Nacional, a ser submetida previamente ao prudente arbítrio do Chefe do Poder Executivo, uniformizando em cento e vinte dias consecutivos, sem prejuízo da remuneração, os prazos da licença-maternidade, licença-adotante e licença decorrente de obtenção de guarda judicial de criança ou adolescente.

Sala das Sessões, em 11 de fevereiro de 2020.

Deputado TED CONTI

REQUERIMENTO Nº , DE 2020**(Do Sr. TED CONTI)**

Requer o envio de Indicação ao Poder Executivo, relativa à uniformização do prazo, em 120 (cento e vinte) dias, da licença à gestante, à adotante e da licença decorrente de obtenção de guarda judicial de criança ou adolescente.

Senhor Presidente:

Nos termos do art. 113, inciso I e § 1º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, requeiro a V. Exª. seja encaminhada ao Poder Executivo a Indicação em anexo, sugerindo ao Poder Executivo que envie projeto de lei ao Congresso Nacional alterando a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, promovendo a uniformização do prazo, em 120 (cento e vinte) dias, da licença à gestante, à adotante e da licença decorrente de obtenção de guarda judicial de criança ou adolescente.

Sala das Sessões, em de de 2020.

Deputado TED CONTI