

## VOTO VISTA

O Senhor Ministro CRISTIANO ZANIN (Vista): Adoto o bem lançado relatório do eminente Relator, Ministro Nunes Marques. Ressalto, apenas, que se trata de ação direta de inconstitucionalidade proposta pela Procuradoria-Geral da República contra o (i) art. 1º, *caput* e §§ 1º, 11, 12 e 12-A, art. 3º, II, IV e § 1º, art. 4º, *caput* e § 1º, e art. 5º da Lei Complementar n. 447, de 7/7/2009, do Estado de Santa Catarina, que dispõe sobre a ampliação da licença-gestação para a servidora efetiva e da licença-paternidade ao servidor efetivo e cria a licença parental, com redação dada pela Lei n. 18.316, de 29/12/2021, do Estado de Santa Catarina; e (ii) art. 1º, *caput* e §§ 1º, 10 e 11, art. 2º, art. 3º, *caput* e § 1º, e art. 5º da Lei Complementar n. 475, de 22/12/2009, do Estado de Santa Catarina, que dispõe sobre a regulamentação da licença-maternidade e da licença-paternidade aos militares estaduais.

Eis o teor dos dispositivos impugnados:

### LC n. 447/2009

Art. 1º À servidora gestante é assegurada licença para repouso pelo período de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos, a partir da data de nascimento da criança, mediante apresentação da certidão de nascimento. (Redação dada pela Lei 18.316, de 2021)

§ 1º A licença poderá ser concedida a partir de 28 (vinte e oito) dias anteriores à data do parto, mediante perícia médica, podendo ocorrer, no caso de parto antecipado, a partir da 23ª (vigésima terceira) semana de gestação.

[...]

§ 11. A gestante poderá renunciar ao usufruto dos 60 (sessenta) dias anteriores ao término da licença, devendo apresentar em até 30 (trinta) dias anteriores de seu início, renúncia parcial de 30 (trinta) ou 60 (sessenta) dias, não se aplicando o disposto no § 10 deste artigo.

§ 12. À gestante ocupante exclusivamente de cargo de

provimento em comissão, exonerada ou dispensada a qualquer tempo, será devida indenização em pecúnia, correspondente ao período de desligamento até 05 (cinco) meses posteriores ao parto.

§ 12-A. À gestante que tenha contrato por tempo determinado, quando a data final da estabilidade exceder o prazo contratual, sem possibilidade de prorrogação, será devida indenização em pecúnia, correspondente ao período de desligamento até 5 (cinco) meses posteriores ao parto. (Redação incluída pela Lei 18.316, de 2021)

[...]

Art. 3º O servidor poderá faltar ao serviço por até 08 (oito) dias consecutivos por motivo de:

[...]

II - nascimento do filho;

[...]

IV - adoção ou consecução de guarda para fins de adoção de criança de até 06 (seis) anos incompletos.

§ 1º O servidor efetivo, quando do nascimento de seu filho, poderá faltar ao serviço por até 15 (quinze) dias consecutivos.

[...]

Art. 4º É assegurado ao servidor efetivo licença de 180 (cento e oitenta) dias em caso de adoção de criança de até 06 (seis) anos incompletos, ou quando obtiver judicialmente a sua adoção ou guarda para fins de adoção. (ADI TJSC 2013.045345-2).

§ 1º Em caso de adoção por cônjuge ou companheiro, ambos servidores públicos efetivos, a licença de que trata o caput deste artigo será concedida da seguinte forma:

I - 180 (cento e oitenta) dias ao servidor adotante que assim requerer; e

II - 15 (quinze) dias ao servidor, cônjuge ou companheiro adotante que assim requerer.

[...]

Art. 5º Ao servidor efetivo é assegurada licença-paternidade nos termos do art. 4º, por todo o período da

licença-maternidade ou pela parte restante que dela caberia à mãe em caso de falecimento da mesma ou de abandono do lar, seguida de guarda exclusiva da criança pelo pai, mediante provas ou declaração firmada por autoridade judicial competente.

**LC n. 475/2009**

Art. 1º À militar estadual gestante é assegurada licença à maternidade pelo período de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos, a partir da data de nascimento da criança, mediante apresentação da certidão de nascimento.

§ 1º A licença à maternidade poderá ser concedida pelo Comandante de Unidade a partir do oitavo mês de gestação, mediante parecer da Junta Médica da Corporação - JMC ou por parecer do médico militar da Organização Policial Militar - OPM mais próxima.

[...]

§ 10. A militar estadual em gozo de licença à maternidade poderá renunciar ao usufruto dos 60 (sessenta) dias anteriores ao término da licença, devendo apresentar requerimento de renúncia parcial de 30 (trinta) ou 60 (sessenta) dias, situação em que não se aplicará o disposto no parágrafo anterior.

§ 11. É assegurado o usufruto proporcional da licença quando entre a ocorrência de parto e o início de exercício no serviço público mediar tempo inferior a 180 (cento e oitenta) dias.

Art. 2º Os militares estaduais tem direito ao afastamento total do serviço em virtude do nascimento do filho - licença à paternidade - pelo período de até 15 (quinze) dias consecutivos.

Art. 3º As licenças previstas nos arts. 1º e 2º da presente Lei Complementar também poderão ser concedidas aos militares estaduais em caso de adoção de criança de até 06 (seis) anos incompletos, ou quando obtiver judicialmente a sua adoção ou guarda para fins de adoção.

§ 1º Em caso de adoção por cônjuge ou companheiro, os

militares estaduais terão direito à licença de que trata o caput deste artigo da seguinte forma:

I - 180 (cento e oitenta) dias ao militar estadual adotante que assim requerer; e

II - 15 (quinze) dias ao militar estadual, cônjuge ou companheiro adotante que assim requerer.

[...]

Art. 5º Ao militar estadual é assegurada licença à paternidade nos termos do art. 2º, por todo o período da licença-maternidade ou pela parte restante que dela caberia à mãe em caso de falecimento da mesma ou de abandono do lar, seguida de guarda exclusiva da criança pelo pai, mediante provas ou declaração firmada por autoridade judicial competente.

A Procuradoria-Geral da República, em seus pedidos, pleiteou:

(i) a declaração de constitucionalidade, com redução de texto, do art. 1º, §§ 11, 12 e 12-A, do art. 3º, II, IV e § 1º, e do art. 4º, *caput* (expressão “efetivo”), da Lei Complementar 447/2009, na redação da Lei Complementar 18.316/2021, e do art. 1º, §§ 10 e 11, do art. 2º (expressão “pelo período de até 15 (quinze) dias consecutivos”) e do art. 3º, *caput* (expressão “de até 06 (seis) anos incompletos”) da Lei Complementar 475/2009, todas do Estado de Santa Catarina;

(ii) a declaração de nulidade parcial, sem redução do texto, do art. 1º, *caput* e § 1º, do art. 4º, § 1º, e do art. 5º da Lei Complementar 447/2009, com redação dada pela Lei Complementar 18.316/2021, e do art. 1º, *caput* e § 1º, do art. 3º, § 1º, e do art. 5º da Lei Complementar 475/2009, todas do Estado de Santa Catarina, para fins de:

(ii.1) reconhecer a constitucionalidade da diferenciação de regimes estabelecidos para o instituto da licença parental e assegurar às genitoras, às adotantes e aos pais solo (adotantes ou biológicos), como parâmetro mínimo de licença, o prazo de

180 dias de afastamento remunerado a partir do nono mês da gestação, do parto, da adoção ou da obtenção de guarda para fins de adoção, independentemente do vínculo laboral – contratual trabalhista ou administrativo estatutário, civil ou militar, permanente ou temporário;

(ii.2) fixar como parâmetro básico para a licença-paternidade o prazo mínimo de 20 dias – relativo ao prazo constitucional de 5 dias (art. 10, § 1º, do ADCT) e a prorrogação de 15 dias concedida pela Lei federal 11.770/2008 (art. 1º, II) – independentemente da natureza da paternidade (biológica ou adotiva); e

(ii.3) compreender os períodos de licença parental como interregnos que podem ser usufruídos de forma partilhada pelo casal, como direito direcionado à concretização dos princípios da proteção integral e do melhor interesse da criança, cabendo à mulher a liberdade de decisão quanto ao compartilhamento do período de afastamento com o(a) cônjuge ou companheiro(a) que seja empregado(a), servidor(a) público(a), militar ou membro de Poder, de órgão autônomo ou das Forças Armadas.

O Relator, Ministro Nunes Marques, julgou parcialmente procedente o pedido para (i) declarar inconstitucional a expressão “de criança de até 06 (seis) anos incompletos”, constante tanto no inciso IV do art. 3º da LC n. 447/2009 quanto no *caput* do art. 3º da LC n. 475/2009; (ii) dar interpretação conforme à Constituição ao art. 4º da LC n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, de modo que seja assegurado o direito à licença-adotante aos servidores estaduais, independentemente do vínculo firmado com a Administração Pública, efetivo ou não; e (iii) dar interpretação conforme à Constituição ao art. 5º da LC n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, de modo que seja estendido aos servidores comissionados e temporários o direito à licença-maternidade em caso de paternidade solo, aplicando-se, no que couber, os §§ 12 e 12-A do art. 1º da LC n. 447/2009.

Iniciado o julgamento no Plenário Virtual em 6/12/2024, houve votos do Ministro Alexandre de Moraes para acompanhar o Relator e do Ministro Luís Roberto Barroso para acompanhar o Relator com ressalvas.

Na ocasião, pedi vista para que pudesse analisar com mais profundidade o caso, especialmente questões evidenciadas a partir da leitura dos dispositivos impugnados e que não foram tratadas no voto do Relator.

É o relatório.

De início, esclareço que o voto do Relator tratou fielmente das questões colocadas pela Procuradoria-Geral da União na inicial, de modo que **acompanho Sua Excelência quanto à parcial procedência do pedido** para (i) declarar a constitucionalidade da expressão “de criança de até 06 (seis) anos incompletos”, constante do inciso IV do art. 3º da LC n. 447/2009 e do *caput* do art. 3º da LC n. 475/2009; (ii) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 4º da LC n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, para que seja assegurado o direito à licença-adotante aos servidores estaduais, independentemente do vínculo firmado com a Administração Pública, efetivo ou não; e (iii) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 5º da LC n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, de modo que seja estendido aos servidores comissionados e temporários o direito à licença-maternidade em caso de paternidade solo, aplicando-se, no que couber, os §§ 12 e 12-A do art. 1º da LC n. 447/2009.

Contudo, consoante anteriormente adiantado, a partir da leitura dos dispositivos impugnados, entendo que, respeitosamente, a procedência parcial da ação deve ser em maior amplitude.

Tal possibilidade decorre do entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal de que a causa de pedir é aberta nas ações diretas de constitucionalidade, o que autoriza a análise de questões para além das

manifestamente colocadas pela parte.

No controle objetivo de normas, a causa de pedir aberta pressupõe que a adequação do texto normativo seja realizada em cotejo com todo o ordenamento constitucional. Com isso, declarada a constitucionalidade de um dispositivo, consideram-se repelidos quaisquer fundamentos no sentido da sua inconstitucionalidade.

A técnica da causa de pedir aberta autoriza o Plenário, no exame da matéria, a considerar outros fundamentos para além daqueles apontados na petição inicial para o exame dos pedidos.

Assim, ainda que a Lei n. 9.868/1999, no art. 3º, I, exija indicação dos “fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações”, pelo princípio da *causa petendi* aberta, essa indicação não vincula o Supremo Tribunal Federal, consoante jurisprudência firmada.

Nesse sentido, verifica-se o precedente da relatoria do Ministro Sydney Sanches:

É da jurisprudência do Plenário o entendimento de que, na ação direta de inconstitucionalidade, seu julgamento independe da *causa petendi* formulada na inicial, ou seja, dos fundamentos jurídicos nela deduzidos, pois, havendo, nesse processo objetivo, arguição de inconstitucionalidade, a Corte deve considerá-la sob todos os aspectos em face da Constituição e não apenas diante daqueles focalizados pelo autor. É de se presumir, então, que, no precedente, ao menos implicitamente, hajam sido considerados quaisquer fundamentos para eventual arguição de inconstitucionalidade, inclusive os apresentados na inicial da presente ação (ADI 1.896 MC, Rel. Min. Sydney Sanches, DJe 28/5/1999).

De acordo com o eminentíssimo Ministro Celso de Mello é inerente à ação direta de inconstitucionalidade o caráter aberto do elemento causal por ensejar ampla indagação constitucional por parte da Suprema Corte diante dos possíveis fundamentos – invocados ou não – que justificam eventual invalidade constitucional do ato normativo. O Supremo Tribunal Federal não estaria, portanto, vinculado aos fundamentos aduzidos pelo autor da ação direta no juízo de inconstitucionalidade (ADI 3.045, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 1º/6/2007).

Mais recentemente, no julgamento da ADI 3.796, manifestou-se o Ministro Gilmar sobre o princípio da *causa petendi* aberta:

Embora não haja impugnação específica na inicial a esse respeito, é cediço que a causa de pedir é aberta em sede de ação direta de inconstitucionalidade.

Com efeito, embora a Lei 9.868/99, no art. 3º, I, exija indicação dos “fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações”, essa indicação não vincula o Supremo Tribunal Federal, consoante jurisprudência remansosa desta Corte (princípio da causa petendi aberta).

São muitos os precedentes deste Tribunal a esse respeito: ADI 2.728, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 20.2.2004; ADI 2.213, rel. Min. Celso de Mello, DJ 23.4.2004 e ADI 1.967, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 15.4.2005 (ADI 3.796, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 1º/8/2017).

A Ministra Cármem Lúcia, por ocasião do julgamento da ADI 2.914, assim se manifestou sobre o assunto:

[...] é de se anotar que na ação direta de inconstitucionalidade a causa de pedir é aberta, o julgamento não está vinculado aos fundamentos jurídicos deduzidos na inicial, podendo este Supremo Tribunal apreciar a ação direta por afronta a dispositivo constitucional não suscitado pelo autor (ADI 2.914, Rel. Min. Cármem Lúcia, DJe 1º/6/2020).

Neste ponto, é preciso esclarecer que houve impugnação dos dispositivos que aqui se sugere complementação. Contudo, as questões apresentadas a seguir não constam expressamente na petição inicial e não foram analisadas no voto do eminente Relator.

Peço vênia, portanto, para divergir parcialmente do Relator e apresentar análise complementar em relação às seguintes questões:

(i) saber se é válido o estabelecimento de **termo inicial da licença à servidora gestante** “a partir da data de nascimento da criança”, consoante disposto no art. 1º, *caput*, da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, e, em caso de parto antecipado, “a partir da 23ª (vigésima terceira) semana de gestação”, conforme previsto no art. 1º, § 1º, da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina;

(ii) saber se é válida a previsão de **desligamento da gestante** ocupante exclusivamente de cargo de provimento em comissão e o pagamento de indenização, consoante dispõe o art. 1º, § 12, da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina;

(iii) saber se é válido o **usufruto proporcional da licença-maternidade** quando, entre o parto e o início do exercício no serviço público de servidora militar, houver tempo inferior a 180 (cento e oitenta) dias, de acordo com o art. 1º, § 11, da Lei Complementar n. 475/2009, do Estado de Santa Catarina;

A seguir, apresentam-se os fundamentos relativos a cada uma das questões ora colocadas:

#### **(i) Termo inicial da licença-gestante**

Em relação ao termo inicial da licença-gestante, determina o art. 1º, *caput* e § 1º, da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa

Catarina:

Art. 1º À servidora gestante é assegurada licença para repouso pelo período de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos, **a partir da data de nascimento da criança**, mediante apresentação da certidão de nascimento. (Redação dada pela Lei 18.316, de 2021)

§ 1º A licença poderá ser concedida **a partir de 28 (vinte e oito) dias anteriores à data do parto**, mediante perícia médica, podendo ocorrer, **no caso de parto antecipado, a partir da 23ª (vigésima terceira) semana de gestação**.

Da redação do dispositivo, depreende-se que a licença deve ser concedida a partir da data de nascimento da criança, podendo ocorrer a partir de 28 dias antes do parto, mediante perícia. Ainda, estabelece-se como limite temporal para a concessão da licença-gestante a 23ª semana de gestação, em caso de parto antecipado.

Apesar de não constar pedido específico em relação ao termo inicial da licença, a Procuradoria-Geral da República demandou a declaração de nulidade parcial, sem redução do texto, do § 1º do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina. No corpo da inicial assim afirmou:

Entrementes, na ADI 6.327/DF, a qual foi conhecida como ADPF, conferiu-se interpretação conforme à Constituição ao art. 392, § 1º, da CLT e ao art. 71 da Lei 8.213/1991, que fixam o início do afastamento por licença-maternidade e do recebimento do salário-maternidade entre o 28º dia antes do parto e a ocorrência deste, **para considerar como termo inicial de ambos a concessão de alta hospitalar ao recém nascido e/ou à mãe – o que ocorrer por último** – no caso de haver internação além das duas semanas previstas pelo art. 392, § 2º, da CLT e pelo art. 93, § 3º, do Decreto 3.048/1999, prorrogando o período

dos benefícios (Rel. Min. Edson Fachin, DJe 222, de 4.11.2022) (fl. 11 da inicial).

Dos últimos julgados relativos à concessão de licença-maternidade, depreende-se que o Supremo Tribunal Federal tem firmado jurisprudência no sentido de reconhecer que a licença terá início a partir da alta hospitalar, seja do recém-nascido seja da mãe, o que ocorrer por último.

No julgamento da ADI 6.327, foi dada interpretação conforme à Constituição ao art. 392, § 1º, da Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT, assim como ao art. 71 da Lei n. 8.213/1991 e, por arrastamento, ao art. 93 do Decreto n. 3.048/1999, para se 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**, prorrogando-se os benefícios, quando o período de internação exceder as duas semanas:

CONSTITUCIONAL. DIREITOS SOCIAIS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONVERTIDA EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. POSSIBILIDADE. CONTAGEM DE TERMO INICIAL DE LICENÇA-MATERNIDADE E DE SALÁRIO-MATERNIDADE A PARTIR DA ALTA HOSPITALAR DO RECÉM-NASCIDO OU DA MÃE, O QUE OCORRER POR ÚLTIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO DO §1º DO ART. 392, DA CLT, E DO ART. 71 DA LEI 8.213/1991. NECESSÁRIA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À MATERNIDADE E À INFÂNCIA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. Cumpridos os requisitos da Lei nº. 9.882/99, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) entende possível a fungibilidade entre ADI e ADPF. 2. A fim de que seja protegida a maternidade e a infância e ampliada a convivência entre mães e bebês, em caso de internação hospitalar que

supere o prazo de duas semanas, previsto no art. 392, §2º, da CLT, e no art. 93, §3º, do Decreto nº. 3.048/99, o termo inicial aplicável à fruição da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade deve ser o da alta hospitalar da mãe ou do recém-nascido, o que ocorrer por último, prorrogando-se ambos os benefícios por igual período ao da internação. 3. O direito da criança à convivência familiar deve ser colocado a salvo de toda a forma de negligência e omissão estatal, consoante preconizam os arts. 6º, caput, 201, II, 203, I, e 227, caput, da Constituição da República, impondo-se a interpretação conforme à Constituição do §1º do art. 392 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e do art. 71 da Lei nº. 8.213/1991 4. Não se verifica critério racional e constitucional para que o período de licença à gestante e salário-maternidade sejam encurtados durante a fase em que a mãe ou o bebê estão alijados do convívio da família, em ambiente hospitalar, nas hipóteses de nascimentos com prematuridade e complicações de saúde após o parto. 5. A jurisprudência do STF tem se posicionado no sentido de que a ausência de previsão de fonte de custeio não é óbice para extensão do prazo de licença-maternidade, conforme precedente do RE nº. 778889, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2016. A prorrogação de benefício existente, em decorrência de interpretação constitucional do seu alcance, não vulnera a norma do art. 195, §5º, da Constituição Federal. 6. Arguição julgada procedente para 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), de modo a se 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, prorrogando-se em todo o período os benefícios, 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 (ADI 6.327, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 7/11/2022).

Já no julgamento do ARE 1.375.442 AgR, estendeu-se o entendimento firmado na ADI 6.327 às servidoras públicas, dando-se interpretação conforme à Constituição Federal ao disposto no § 2º do art. 207 da Lei n. 8.112/1990 para assentar que, em caso de internação do recém-nascido, o início da licença-maternidade deverá coincidir com a data de sua alta hospitalar e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último. Veja-se:

**AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDORA PÚBLICA. LICENÇA MATERNIDADE. PARTO PREMATURO. TERMO INICIAL. DATA DA ALTA HOSPITALAR DA CRIANÇA OU DA MÃE. ADI 6327-MC, REFERENDADA PELO PLENO DO STF.**

1. No caso, a parte autora, servidora pública federal, postulou que o período de licença maternidade fosse contado a partir da data em que o recém-nascido tenha recebido a alta da maternidade, uma vez que a criança nasceu prematura e ficou internada por 84 dias na UTI Neonatal. 2. O Pleno do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, referendando medida cautelar no julgamento da ADI 6327-MC, Rel. Min. EDSON FACHIN, decidiu conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 392, §1º, da CLT, assim como ao art. 71 da Lei 8.213/1991 e, por arrastamento, ao art. 93 do seu Regulamento (Decreto 3.048/1999), e assentar 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 3.048/1999. 3. O Tribunal de origem reformou a sentença que julgara procedente o pedido inicial, e determinara à ANS que computasse o início da licença-maternidade de 180 (cento e oitenta) dias a partir da alta hospitalar do recém-nascido, considerando os dias não

trabalhados - a partir do parto até a alta hospitalar -, como licença por motivo de doença em pessoa da família (art. 83 da Lei 8.112/1990), ao argumento de que a decisão proferida na ADI 6327-MC, que conferiu interpretação conforme à Constituição ao artigo 392, §1º, da CLT, assim como ao artigo 71 da Lei n.º 8.213/1991 e, por arrastamento, ao artigo 93 do seu Regulamento (Decreto n.º 3.048/99) não é aplicável à hipótese, uma vez que, para as servidoras públicas, há regra específica prevista no §2º do artigo 207 da Lei 8.112/1990, que prevê como termo inicial da licença maternidade, para o caso de nascimento prematuro, a data do parto. 4. **Embora a decisão proferida na ADI 6327-MC, Rel. Min. EDSON FACHIN, referendada pelo Plenário da SUPREMA CORTE, tenha por base a legislação trabalhista, o art. 39, § 3º, da Constituição Federal assegura às servidoras públicas o disposto no inciso XVIII do art. 7º - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias - razão pela qual o entendimento firmado naquele precedente deve ser estendido também às trabalhadoras regidas pela Lei 8.112/1990.** 5. O Tribunal *a quo* divergiu desse entendimento, em violação direta ao disposto nos arts. 6º; 7º, XVIII; e 227 da Constituição Federal, relativamente à proteção à maternidade e à infância garantidos constitucionalmente, razão pela qual o acórdão recorrido deve ser reformado. 6. **Desse modo, deve ser dada interpretação conforme à Constituição Federal ao disposto no § 2º do art. 207 da Lei 8.112/1990, para assentar que, em caso de internação do recém-nascido, o início da licença maternidade deverá coincidir com a data de sua alta hospitalar e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último.** 7. Agravo Interno a que se nega provimento (ARE 1.375442 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 9/6/2022 – grifei).

Reafirmando os precedentes firmados, mais recentemente, no julgamento da ADI 7.519, o Supremo Tribunal Federal aplicou tal entendimento ao declarar a constitucionalidade de expressões da lei

estadual acriana:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LICENÇAS PARENTAIS NOS REGIMES JURÍDICOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS E MILITARES ESTADUAIS. LEI COMPLEMENTAR N. 39/1993 E LEI COMPLEMENTAR N. 164/2006, DO ACRE. IMPOSSIBILIDADE DE TRATAMENTO DIFERENCIADO ENTRE GENITORAS, ADOTANTES E PAIS SOLO PELA NATUREZA DO VÍNCULO (BIOLÓGICO OU ADOTIVO) E DA IDADE DA CRIANÇA ADOTADA. PRECEDENTES. AÇÃO DIRETA PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA PARTE, JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. Ação não conhecida quanto ao § 1º do art. 71 da Lei Complementar n. 164/2006, do Acre, pelo qual se assegura a extensão por duas semanas ao prazo de cento e oitenta dias da licença maternidade, em casos excepcionais, desde que comprovado por atestado médico e homologado pela Junta Militar Estadual de Saúde. Argumentação genérica da norma. Precedentes. 2. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 20 (DJe 2.4.2024), este Supremo Tribunal Federal fixou o prazo de dezoito meses para que a mora legislativa na edição de lei regulamentadora da licença-paternidade, prevista no inc. XIX do art. 7º da Constituição seja sanada, o que, se não ocorrer, autoriza o Supremo Tribunal Federal a deliberar sobre as condições concretas necessárias ao gozo do direito fundamental à licença-paternidade. Pelo julgado, é constitucional o período de licença paternidade fixado no prazo de 15 dias aos servidores públicos e militares do Estado do Acre, no caput do art. 121 da Lei Complementar n. 39/1993, alterado pela Lei Complementar n. 261/2013, do Acre e o caput do art. 72 da Lei Complementar n. 164/2006, alterada pela Lei Complementar n. 262/2013, do Acre. 3. É inconstitucional a distinção feita quanto ao período de licença maternidade e paternidade, considerando a natureza do vínculo da criança com a entidade familiar (biológica ou adotiva) e a idade da criança adotada. Precedentes. 4. Os pais solo, biológicos ou adotantes dispõem do direito de usufruir do

mesmo período de licença concedidos às gestantes ou adotantes pelas normas previstas no art. 112 da Lei Complementar n. 39/1993 e art. 71 da Lei Complementar n. 164/2006, do Acre. Precedentes. 5. É constitucional o art. 120 da Lei Complementar n. 39/1993, do Acre. O exercício do direito fundamental à licença maternidade, em caso de segunda adoção, não pode estar condicionado à discricionariedade da Administração Pública. 6. **O termo inicial da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade corresponde à alta hospitalar do recém-nascido e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último.** Precedentes. 7. O deferimento do pedido deduzido para permissão de compartilhamento da licença parental resultaria na indevida atuação deste Supremo Tribunal Federal como legislador positivo. 8. Ação direta de constitucionalidade parcialmente conhecida e, nesta parte, julgada parcialmente procedente para declarar constitucional: a) a expressão “nos seguintes períodos” do caput e os incs. I a III do art. 117 da Lei Complementar n. 39/1993, alterada pela Lei Complementar n. 261/2013, do Acre; b) art. 120 da Lei Complementar n. 39/1993, do Acre; c) parágrafo único do art. 121 da Lei Complementar estadual n. 39/1993, alterada pela Lei Complementar estadual n. 261/2013; d) a expressão “não podendo a licença exceder a duzentos e quarenta dias” prevista no § 2º do art. 112 da Lei Complementar n. 39/1993, alterado pela Lei Complementar n. 342/2017, do Acre; e) a expressão “nos seguintes períodos” do § 2º e incs. I a III do art. 71 da Lei Complementar n. 164/2006, alterado pela Lei Complementar n. 262/2013, do Acre; f) parágrafo único do art. 72 da Lei Complementar n. 164/2006, alterado pela Lei Complementar n. 262/2013, do Acre; g) e determinar, nos termos do decidido no Tema 1.182 da repercussão geral, que os prazos de licença maternidade previstos no art. 112 da Lei Complementar n. 39/1993 e no art. 71 da Lei Complementar acreana n. 164/2006 sejam estendidos aos servidores civis ou militares que exercerão a paternidade solo (biológicos ou adotantes). (ADI 7.519, Rel. Min. Cármén Lúcia, DJe 12/12/2024).

Ainda, no corpo do voto da ADI 7.519, a Relatora, Ministra Cármem Lúcia, reconheceu a constitucionalidade da fixação de tempo máximo para a licença-maternidade, em caso de nascimento prematuro. Na oportunidade, assentou não ser possível a previsão de tempo de duração para a internação da mãe ou do recém-nascido:

A norma prevista no § 2º do art. 112 da Lei Complementar estadual n. 39/1993, alterado pela Lei Complementar n. 342/2017, ao estabelecer que o período de licença maternidade no caso de nascimento prematuro será estendida pela quantidade de dias que o recém-nascido passar internado, não podendo a licença exceder a duzentos e quarenta dias, desarmoniza-se do entendimento consolidado deste Supremo Tribunal Federal no sentido de que o termo inicial da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade corresponde à alta hospitalar do recém-nascido e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último, pelo que não há como prever o tempo de duração da internação da mãe ou do recém nascido (ADI 7.519, Rel. Min. Cármem Lúcia, Dje 12/12/2024 – grifei).

À vista disso, imperioso trazer para o debate a fixação pela lei complementar ora impugnada de termo inicial para a licença em caso de parto prematuro. O § 1º do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, estabeleceu que a concessão da licença poderá ocorrer, no caso de parto antecipado, a partir da 23ª (vigésima terceira) semana de gestação. Veja-se novamente o texto do referido dispositivo:

Art. 1º [...]

§ 1º A licença poderá ser concedida a partir de 28 (vinte e oito) dias anteriores à data do parto, mediante perícia médica, podendo ocorrer, **no caso de parto antecipado, a partir da 23ª (vigésima terceira) semana de gestação.**

Ora, não é possível admitir que a lei estadual estabeleça limite para o

parto prematuro. Ainda que estudos científicos apontem maior viabilidade do feto a partir de determinado período de gestação, a medicina está em constante evolução, não sendo viável que a lei imponha tal restrição.

Firmado o entendimento de que a licença-maternidade deve ser concedida a partir da alta hospitalar da criança ou da mãe, o que ocorrer por último, a situação de prematuridade já estaria abarcada, sendo completamente dispensável a imposição de qualquer limite temporal para o parto prematuro.

Desta feita, proponho a declaração parcial de inconstitucionalidade, com redução de texto, do § 1º do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, para que seja suprimido o trecho “a partir da 23<sup>a</sup> (vigésima terceira) semana de gestação”. Além disso, sugiro que seja conferida interpretação conforme à Constituição Federal ao art. 1º, *caput* e ao § 1º, da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, para assentar que a licença-maternidade deve iniciar-se a partir da data da alta hospitalar do recém-nascido ou de sua mãe, o que ocorrer por último.

**(ii) Previsão de desligamento de gestante e pagamento de indenização**

O § 12 do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, estabelece:

Art. 1º À servidora gestante é assegurada licença para repouso pelo período de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos, a partir da data de nascimento da criança, mediante apresentação da certidão de nascimento. (Redação dada pela Lei 18.316, de 2021)

[...]

§ 12. À gestante ocupante exclusivamente de cargo de

provimento em comissão, exonerada ou dispensada a qualquer tempo, será devida indenização em pecúnia, **correspondente ao período de desligamento** até 05 (cinco) meses posteriores ao parto.

Compreende-se da redação do dispositivo que a gestante ocupante exclusivamente de cargo de provimento em comissão pode ser exonerada ou dispensada a qualquer tempo. Nesse caso, seria devida a indenização em pecúnia de até 5 (cinco) meses relativa ao período de licença.

Na inicial, essa questão não foi apontada de forma específica pela Procuradoria-Geral da República, porém foi requerida a constitucionalidade do § 12 do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina.

O direito à estabilidade provisória da gestante contra a dispensa arbitrária e sem justa causa é amplamente reconhecido pela doutrina. A vedação, prevista no art. 10, II, b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, vai além do direito à indenização pecuniária, inicialmente previsto no art. 7º, I, da Constituição Federal, para a relação de emprego. Ela impõe obrigação de fazer e de não fazer ao restringir a dispensa arbitrária e sem justa causa à gestante.

A respeito, explana Homero Batista Mateus da Silva, em sua obra *Direito do Trabalho Aplicado*:

Além disso, o art. 7º, I, parece ser reducionista quando oferece a indenização pecuniária como principal exemplo de uma proteção eficaz à relação de emprego, quando se sabe, na verdade, que os sistemas devem conter uma mescla de obstáculos à rotatividade que não puramente econômicos.

No entanto, a impressão de que o Constituinte prestigiou apenas a indenização pecuniária fica mitigada com a leitura atenta do art. 10 do ADCT.

É a partir desse dispositivo que se entende melhor o

panorama atual do regime de proteção à relação de emprego no ordenamento brasileiro: “Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7.º, I, da Constituição: I – fica limitada a proteção nele referida ao aumento, para quatro vezes, da porcentagem prevista no art. 6.º, caput e § 1.º, da Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966; II – fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa: a) do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato; b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto”.

Ora, enquanto o inc. I foi unicamente pecuniário, criando a conhecida indenização de 40% sobre os depósitos do fundo de garantia, o inc. II concentrou-se em obrigações de fazer e de não fazer, vedando a rescisão dos membros da CIPA e das gestantes. Observe-se que ambos os assuntos, aparentemente desconexos, foram tratados como sendo oriundos do mesmo tronco do art. 7.º da CF/1988, sobre direitos dos trabalhadores quanto à proteção à relação de emprego (BATISTA, H. *Direito do Trabalho Aplicado*. v. 2. Revista dos Tribunais, 2021. p. RB-12.2).

Esse ponto não é menor, não se podendo equiparar a estabilidade provisória à indenização. Além da repercussão financeira e dos direitos decorrentes relativos ao décimo terceiro e férias, o afastamento da estabilidade provisória e o pagamento de indenização relativa ao período de licença-maternidade pressupõem o desligamento, vulnerabilizando e discriminando a gestante e, consequentemente, o nascituro em um dos momentos mais sensíveis de desenvolvimento da criança.

A Constituição Federal, por sua vez, reconhece valores como a igualdade de gênero e a liberdade reprodutiva. Em razão disso, a trabalhadora gestante demanda proteção reforçada, com respeito à maternidade, à família e ao planejamento familiar, consoante se extrai em

diversas oportunidades do texto constitucional (arts. 1º, III, 6º, 7º, XVIII, 201, 203, I, 226, 227 da Constituição Federal).

Sobre a dicotomia entre a estabilidade provisória e o direito à indenização, esclarece-se:

**Outrossim, a jurisprudência contemporânea exige que o empregado seja reintegrado quando ainda estiver em vigor o prazo da garantia de emprego, como no caso da gestante** que afora a ação no segundo mês de gravidez e obtém sentença no sexto mês. Entretanto, também nesse caso pode ter havido elevado nível de discórdia entre as partes, que justifique, sob certas circunstâncias, a conversão *ex officio* da reintegração esperada em indenização inesperada. Essa conversão deve ser feita com cautela pelo julgado, porque efetivamente priva o empregador do direito de contar com os préstimos do empregado e exige que ele pague os salários sem o correspondente trabalho – o que não é o mesmo caso de pagar os salários do passado, nota-se (BATISTA, H. *Direito do Trabalho Aplicado*. v. 2. Revista dos Tribunais, 2021. p. RB-12.1).

Pois bem. No caso, o § 12 do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, ao admitir o desligamento da servidora gestante ocupante exclusivamente de cargo de provimento em comissão, reconhece a possibilidade de que ela seja exonerada ou dispensada a qualquer tempo.

Ainda que preveja o direito à indenização de até 5 (cinco) meses posteriores ao parto, o referido dispositivo compromete os direitos à estabilidade provisória, à segurança no emprego e à proteção do mercado de trabalho da mulher.

Na hipótese, a servidora perde tanto os direitos pecuniários

decorrentes do gozo da licença-maternidade em sua integralidade, como coloca em risco a possibilidade de ser reintegrada e de continuar ocupando o cargo de provimento em comissão após o período gestacional.

Sobre a questão, o Supremo Tribunal Federal firmou precedente no julgamento do RE 842.844/SC, da relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja repercussão geral foi reconhecida, assentando-se tese para o Tema 542 sobre o direito à licença-maternidade e à estabilidade de servidoras gestantes, com vínculo não efetivo com a administração pública, que foi até mesmo mencionado na inicial (fls. 11 e 15).

Veja-se a seguir a íntegra da ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORA GESTANTE. GRAVIDEZ DURANTE O PERÍODO DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. VÍNCULO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA POR CARGO COMISSIONADO, NÃO EFETIVO, OU POR CONTRATO TEMPORÁRIO. DIREITO À LICENÇA MATERNIDADE E À ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ARTIGO 7º, XVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 10, INCISO II, B, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS RECONHECIDAS A TODAS AS TRABALHADORAS. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. As medidas adotadas pelo Estado, como a proteção à maternidade, são de discriminação positiva, não constituindo prerrogativa injustificada ou abusiva, pois o Estado favorece as mães como forma de tratar as diferenças naturais e amplamente justas entre os sexos, além de proteger o nascituro e o infante. 2. O direito à licença-maternidade tem por razão o reconhecimento das dificuldades fisiológicas e sociais das mulheres, dadas as

circunstâncias pós-parto, como a recuperação físico-psíquica da mãe e amamentação e cuidado do recém-nascido, além da possibilidade do convívio familiar nos primeiros meses de vida da criança. 3. A Constituição Federal de 1988 se comprometeu com valores como a igualdade de gênero e a liberdade reprodutiva, sendo certo que a condição da trabalhadora gestante goza de proteção reforçada, com respeito à maternidade, à família e ao planejamento familiar. 4. O Texto Constitucional foi expresso em ampliar a proteção jurídica à trabalhadora gestante, a fim de garantir como direito fundamental a licença maternidade (art. 7º XVIII, CF/1988), **além de assegurar a estabilidade provisória no emprego.** 5. A licença-maternidade, prevista como direito indisponível, relativo ao repouso remunerado, pela Carta Magna de 1988, impõe importantíssimo meio de proteção não só à mãe trabalhadora, mas, sobretudo, ao nascituro, salvaguardando a unidade familiar (art. 226 da CF/1988), como também a assistência das necessidades essenciais da criança pela família, pelo Estado e pela sociedade (art. 227 da CF/1988). 6. O tempo de convívio familiar é uma das necessidades descritas no Texto Constitucional, na medida em que, por ocasião do recente nascimento, representa vantagens sensíveis ao desenvolvimento da criança, pois que a genitora poderá atender-lhe as necessidades básicas. 7. A licença-maternidade ostenta uma dimensão plural, recaindo sobre a mãe, o nascituro e o infante, além de proteger a própria sociedade, considerada a defesa da família e a segurança à maternidade, de modo que o alcance do benefício não mais comporta uma exegese individualista, fundada exclusivamente na recuperação da mulher após o parto. 8. A Constituição alça a proteção da maternidade a direito social (CF, art. 6º c/c art. 201), estabelecendo como objetivos da assistência social a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice (CF, art. 203, inc. I). Assim, revelou-se ser dever do Estado assegurar especial proteção ao vínculo maternal. 9. A **estabilidade provisória relaciona-se à dignidade da pessoa humana** (art. 1º, III, da CF/1988), em vista que tal amparo abrange não apenas a

**subsistência da empregada gestante, como também a vida do nascituro e o desenvolvimento sadio do bebê em seus primeiros meses de vida.** 10. A relevância da proteção à maternidade na ordem jurídica vigente impõe ao intérprete, dentre as diversas alternativas hermenêuticas possíveis, optar por aquela que confira máxima efetividade às finalidades perseguidas pelo Texto Constitucional, sendo que a tolerância à exclusão da proteção à maternidade ao argumento da precariedade dos vínculos com a Administração Pública vai de encontro aos objetivos constitucionais. 11. A **garantia de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa tem por objeto primordial a proteção do nascituro**, o que também acaba por salvaguardar a trabalhadora gestante beneficiária da condição material protetora da natalidade 12. O princípio da isonomia impede que haja diferenciação entre as modalidades contratuais de servidoras públicas gestantes, reconhecendo àquelas ocupantes de cargo em comissão ou em trabalho temporário os direitos de concessão da licença-maternidade e da estabilidade provisória. 13. O direito conferido pela Constituição Federal de 1988 à universalidade das servidoras é a proteção constitucional uniformizadora à maternidade. O estado gravídico é o bastante a se acionar o direito, pouco importando a essa consecução a modalidade do trabalho. 14. A proteção ao trabalho da mulher gestante é medida justa e necessária, independente da natureza jurídica do vínculo empregatício (celetista, temporário, estatutário) e da modalidade do prazo do contrato de trabalho e da forma de provimento (em caráter efetivo ou em comissão, demissível *ad nutum*). 15. O cenário jurídico-normativo exposto impõe ao Supremo Tribunal Federal um esforço de integração dos valores contrapostos. O direito à vida e à dignidade humana, como direitos fundamentais de salutar importância, sobrepujam outros interesses ou direitos, que, balizados pela técnica da ponderação, orientada pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, cedem lugar à proteção do nascituro. 16. **Ainda que possa de certa forma causar restrição à liberdade decisória de agentes públicos, a proteção constitucional observa**

finalidade mais elevada: a de proteger a mãe e a criança. O custo social do não reconhecimento de tais direitos, uma vez em jogo valores os quais a Constituição confere especial proteção, é consideravelmente maior que a restrição à prerrogativa de nomear e exonerar dos gestores públicos. 17. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal assegura os direitos às trabalhadoras gestantes ocupantes de cargos comissionados ou contratadas temporariamente, conforme demonstram os precedentes, impondo-se a sua observância para a inferência de que as garantias constitucionais de proteção à gestante e à criança devem prevalecer sob os efeitos da natureza de quaisquer vínculos com a Administração Pública. 18. *Ex positis*, conheço do recurso extraordinário e a ele nego provimento. 19. Em sede de repercussão geral, a tese jurídica fica assim assentada: A trabalhadora gestante tem direito ao gozo de licença-maternidade e à estabilidade provisória, independentemente do regime jurídico aplicável, se contratual ou administrativo, ainda que ocupe cargo em comissão ou seja contratada por tempo determinado, nos termos dos arts. 7º, XVIII; 37, II; e 39, § 3º; da Constituição Federal, e 10, II, b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (RE 842.844, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 6/12/2023 – grifei).

Na oportunidade, a tese fixada reconheceu à trabalhadora gestante o direito ao gozo da licença-maternidade e à estabilidade provisória, independentemente do regime jurídico (contratual ou administrativo), ainda que ocupe cargo em comissão ou seja contratada por tempo determinado.

À propósito, registro trechos do meu voto no referido julgamento:

A questão *sub judice* se cinge, portanto, sobre o alcance da proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa, disposta no art. 10, II, b , do ADCT, inclusive sobre contratações por tempo determinado estabelecidas pelos entes da

administração pública.

De início, saliento que não vislumbro fundamentos suficientes e capazes de afastar o reconhecimento do direito à licença-maternidade a contratadas pela administração pública que engravidem antes do término do contrato por tempo determinado ou durante o exercício de cargo em comissão de livre nomeação e exoneração.

O reconhecimento do direito à licença-maternidade não contraria os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência impostos à administração pública. Tampouco aproxima os contratos por tempo determinado, ou nomeações para cargo em comissão de livre nomeação e exoneração, da investidura em cargo ou emprego público efetivo, vinculado a concurso público.

Os vínculos são distintos e assim permanecem, mesmo que ao vínculo temporário e precário se imponham determinados direitos ou benefícios. Isto porque a Carta Constitucional não restringe expressamente a estabilidade provisória decorrente de gestação aos contratos com prazo indeterminado.

Não se sustenta, portanto, a alegação do recorrente de que o reconhecimento da licença-maternidade descharacterizaria a natureza temporária do contrato, transmutando-o em contrato por tempo indeterminado. Em verdade, o reconhecimento do direito às trabalhadoras gestantes pode impor certa diliação do prazo inicialmente previsto no contrato de trabalho, em razão da estabilidade provisória conferida às mulheres durante o período de gestação que se estende até o prazo final da licença-maternidade, o que não chega a converter a natureza do contrato.

Neste deslinde, ainda que se vislumbre eventual contradição entre os dispositivos constitucionais apontados no apelo, imperioso reconhecer a primazia da proteção à maternidade (art. 6º da CF) que constitui direito social largamente repisado no texto constitucional.

Para além da já mencionada garantia contra despedida

arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante (art. 7º, I, da CF c/c art. 10, II, b, do ADCT), a proteção à maternidade transborda ao longo do texto constitucional em diversos outros direitos sociais instrumentais, tais como, a garantia à licença gestante (art. 7º, XVIII, da CF), a proteção do mercado de trabalho da mulher (art. 7º, XX, da CF) e a proteção previdenciária e assistencial (art. 201, II, e 203, I, ambos da CF). Confira-se:

[...]

Neste ponto, ressalto que a licença-maternidade e a proteção contra despedidas arbitrárias também estão previstas na Convenção nº 103 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, ratificada pelo Brasil e consolidada por meio do art. 2º, XXIV, do Decreto nº 10.088/2019:

“Artigo III 1. Toda mulher a qual se aplica a presente convenção tem o direito, mediante exibição de um atestado médico que indica a data provável de seu parto, a uma licença de maternidade.

[...]

#### Artigo VI

Quando uma mulher se ausentar de seu trabalho em virtude dos dispositivos do art. 3º da presente convenção, é ilegal para seu empregador despedi-la durante a referida ausência ou em data tal que o prazo do aviso prévio termine enquanto durar a ausência acima mencionada.

À vista do acima exposto, proponho, para essa questão, a declaração de inconstitucionalidade do § 12 do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina.

#### iii) Usufruto proporcional da licença-maternidade

A última questão que se propõe seria a de saber se é válido o **usufruto proporcional da licença-maternidade** quando, entre o parto e o início do exercício no serviço público de servidora militar, houver tempo

inferior a 180 (cento e oitenta) dias.

Esse é o cenário estabelecido pelo § 11 do art. 1º da Lei Complementar n. 475/2009, do Estado de Santa Catarina, cujo teor reitera-se abaixo:

Art. 1º À militar estadual gestante é assegurada licença à maternidade pelo período de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos, a partir da data de nascimento da criança, mediante apresentação da certidão de nascimento.

[...]

**§ 11. É assegurado o usufruto proporcional da licença quando entre a ocorrência de parto e o início de exercício no serviço público mediar tempo inferior a 180 (cento e oitenta) dias.**

A Procuradoria-Geral da República, na inicial, pleiteou a declaração de constitucionalidade, com redução de texto, de tal dispositivo, sem adentrar a questão do usufruto proporcional da licença-maternidade.

Como já apontado anteriormente, a proteção à maternidade transborda ao longo do texto constitucional em diversos direitos sociais, previdenciários, assistenciais e instrumentais.

A proteção à gestante está expressamente prevista nos arts. 7º, XVIII, e 201, II, da CF e no art. 10, II, b, do ADCT. O direito à licença-maternidade tutela o vínculo formado entre mãe e filho. Sua previsão se sustenta a partir dos valores fundamentais firmados na Carta Constitucional, entre eles o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), e reforça o compromisso constitucional de proteção à família e às relações parentais (art. 226, *caput*, da CF).

O compromisso é reforçado, ainda, pelos princípios da igualdade de

gênero, da liberdade reprodutiva, da proteção à família, ao mercado de trabalho da mulher e do planejamento familiar (arts. 1º, III, 6º, 7º, XVIII, XX, 201, II, 203, I, 226, 227, *caput* e § 3º, II, da Constituição Federal).

Em consonância com essa proteção, para o aprofundamento da análise em tela, incidem, ainda, os princípios do melhor interesse do menor (art. 227, *caput*, da CF) e da proteção integral à criança e ao adolescente (art. 227, *caput* e § 3º, II, da CF).

Com base nos direitos e princípios constitucionais acima elencados, extrai-se que o § 11 do art. 1º da Lei Complementar n. 475/2009, do Estado de Santa Catarina, incorre em flagrante inconstitucionalidade material.

Ora, tal dispositivo limita o gozo integral da licença-maternidade prevista para a carreira quando o lapso entre o início do exercício no serviço público e o parto for inferior a 180 dias. Com isso, estabeleceria o usufruto proporcional, reduzindo o período de licença-maternidade de recém-ingressadas no serviço público.

Em outras palavras, o dispositivo fixa período de carência de 180 dias, após o início do exercício no serviço público, para a concessão da integralidade da licença-maternidade a gestantes militares.

No julgamento conjunto das ADIs 2.110 e 2.011, o Supremo Tribunal Federal assentou a inconstitucionalidade da exigência de carência para a percepção do benefício de salário-maternidade pelas seguradas contribuintes individuais e seguradas especiais. Na oportunidade, concluiu que a carência violava o princípio da isonomia por tratar de forma desigual as autônomas em relação às empregadas com carteira assinada, das quais não se exigia qualquer requisito para receber o benefício.

A decisão facilitou o acesso de mulheres autônomas ao benefício,

resguardando a proteção à maternidade e à criança como direito fundamental, independente do regime de trabalho:

EMENTA AÇÕES DIRETAS DE  
INCONSTITUCIONALIDADE. PRIMEIRA REFORMA DA PREVIDÊNCIA (EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999). JULGAMENTO CONJUNTO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI N. 9.876/1999. REJEIÇÃO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO E AMPLIAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO (PBC) DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. ATESTADO DE VACINAÇÃO E FREQUÊNCIA ESCOLAR PARA RECEBER SALÁRIO-FAMÍLIA. EXIGÊNCIA LEGÍTIMA. REVOGAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR N. 84/1996 PELA LEI N. 9.876/1999. POSSIBILIDADE. AÇÕES DIRETAS CONHECIDAS EM PARTE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM RELAÇÃO AOS ARTS. 25 E 26 DA LEI N. 8.213/1991, NA REDAÇÃO DA LEI N. 9.876/1999. IMPROCEDÊNCIA DOS DEMAIS PEDIDOS. 1. É juridicamente possível e conveniente o julgamento conjunto de ações diretas de constitucionalidade que foram ajuizadas contra dispositivos das mesmas leis (Leis n. 8.213/1991 e n. 9.876/1999) e tramitaram simultaneamente, estando no mesmo estado de amadurecimento processual. A apreciação em conjunto, por lógica, induz resultados homogêneos, mas não estabelece prejudicialidade entre as demandas, propostas por legitimados diferentes. 2. A alegação de constitucionalidade formal por descumprimento do disposto no art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal (não retorno do projeto de lei para a Casa iniciadora, após mudanças implementadas na Casa revisora), para ser conhecida, deve vir acompanhada de demonstração analítica das alterações de redação ocorridas. 3. A exigência legal de carência para a percepção do benefício de salário-maternidade pelas seguradas contribuintes individuais

e seguradas especiais (caso contribuam e requeiram benefício maior que o valor mínimo) foi reformulada, desde a propositura das ações diretas em julgamento, pela Medida Provisória n. 871/2019 e pela Lei n. 13.846/2019, remanescendo, porém, o período mínimo de 10 (dez) meses para a concessão do benefício. 4. **Viola o princípio da isonomia a imposição de carência para a concessão do salário-maternidade, tendo em vista que (i) revela presunção, pelo legislador previdenciário, de má-fé das trabalhadoras autônomas; (ii) é devido às contribuintes individuais o mesmo tratamento dispensado às seguradas empregadas, em homenagem ao direito da mulher de acessar o mercado de trabalho, e observado, ainda, o direito da criança de ser cuidada, nos primeiros meses de vida, pela mãe; e (iii) há um dever constitucional de proteção à maternidade e à criança, nos termos do art. 227 da Constituição de 1988, como sublinhou o Supremo no julgamento da ADI 1.946.** 5. A Constituição Federal, a partir da Emenda de n. 20/1998, não mais prevê a forma de cálculo do valor dos benefícios previdenciários, tendo a disciplina da matéria ficado a cargo de lei ordinária. A EC n. 20/1998 também estipulou a utilização do cálculo atuarial como fundamento para a disciplina legal dos benefícios previdenciários. O fator previdenciário, da maneira como estabelecido pela Lei n. 9.876/1999, está em linha com grandezas próprias do cálculo atuarial, de sorte que não interfere na concessão, ou não, do benefício e, por isso, não viola premissas constitucionais. Em verdade, o fator previdenciário apenas pondera o valor do salário de benefício de duas benesses programáveis (aposentadoria por idade e aposentadoria por tempo de contribuição, essa última agora sem status constitucional) em face de algumas grandezas matematicamente relacionadas à higidez financeira do sistema previdenciário. 6. A ampliação, mediante lei, do período básico de cálculo (PBC) dos benefícios, isto é, do conjunto dos salários de contribuição usados no cálculo do salário de benefício, está dentro do raio de atuação legítima do legislador e confere maior fidedignidade à média

das contribuições, pois, quanto maior a amostra tomada de um conjunto para estabelecer a média, maior a representatividade desta. A criação de regra de transição para os segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social (Lei n. 9.876/1999, art. 3º) é constitucional, visto que não viola direitos adquiridos, expressamente ressalvados pela legislação, e possui força cogente, não havendo opção aos contribuintes quanto à regra mais favorável, para efeito de cálculo do salário de benefício. 7. A Lei n. 8.213/1991, no art. 67, consideradas tanto a redação original como a versão modificada pela Lei n. 9.876/1999, instituiu forma indireta de fiscalização de deveres dos pais para com os filhos menores: o de vaciná-los e o de matriculá-los em escola e acompanhar a frequência escolar, o que se incluía naquilo que o art. 384 do Código Civil de 1916, então vigente, chamava de “pátrio poder”. Esses deveres paternos colaboraram para a concretização de dois importantes direitos constitucionalmente assegurados às crianças: o direito à saúde e o direito à educação (CF, art. 227, caput). 8. Com a edição da EC n. 20/1998, deixou de ser necessária lei complementar para instituir contribuição sobre valores pagos a autônomos, administradores e avulsos. A Lei Complementar n. 84/1996 perdeu, assim, o status de lei complementar, de modo que poderia ser revogada por lei ordinária, como de fato foi pela Lei n. 9.876/1999. 9. Ações parcialmente conhecidas, e, na parte conhecida, pedido julgado parcialmente procedente, quanto à alegada inconstitucionalidade dos arts. 25 e 26 da Lei n. 8.213/1991, na redação da Lei n. 9.876/1999, conforme postulado na ADI 2.110, e improcedente em relação às demais pretensões, declarando-se a constitucionalidade dos dispositivos impugnados (ADI 2.110, Rel. Min. Nunes Marques, DJe 24/5/2024).

Na minha compreensão, o referido entendimento aplicado pelo Supremo Tribunal Federal se estende ao presente caso, já que o dispositivo impugnado estabelece situação não-isonômica – qual seja, o

usufruto integral e proporcional da licença-maternidade – entre servidoras sob o mesmo regime jurídico, com base exclusivamente no tempo de serviço público, o que ofende o princípio da isonomia e da igualdade.

Ainda, nesse sentido, menciono a sólida jurisprudência da Corte no sentido de reconhecer o direito à integralidade da licença-maternidade de mães e pais adotantes, independente da idade das crianças e/ou adolescentes. Em razão disso, foram invalidadas diversas normativas que fixavam usufruto proporcional para adotantes (*e.g.* ADI 6.603, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 29/9/2022; ADI 7.541, Rel. Min. Cármén Lúcia, DJe 12/12/2024; ADI 7.519, Rel. Min. Cármén Lúcia, DJe 12/12/2024; ADI 7.526, Rel. Min. Cármén Lúcia, DJe 12/12/2024; ADI 7.533, Rel. Min. Cármén Lúcia, DJe 12/12/2024; ADI 7.520, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 8/1/2025).

Proponho, portanto, a declaração de inconstitucionalidade do § 11 do art. 1º da Lei Complementar n. 475/2009, do Estado de Santa Catarina.

#### **iv) Dispositivo**

Ante o exposto, voto para acompanhar o Relator quanto à parcial procedência do pedido, a fim de (i) declarar a inconstitucionalidade da expressão “de criança de até 06 (seis) anos incompletos”, constante do inciso IV do art. 3º da Lei Complementar n. 447/2009 e do *caput* do art. 3º da Lei Complementar n. 475/2009; (ii) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 4º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, para que seja assegurado o direito à licença-adotante aos servidores estaduais, independentemente do vínculo firmado com a Administração Pública, efetivo ou não; e (iii) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 5º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, de modo que seja estendido aos servidores comissionados e temporários o direito à licença-maternidade em caso de

paternidade solo, aplicando-se, no que couber, os §§ 12 e 12-A do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009.

Peço vênia para divergir parcialmente do Relator para ampliar a procedência parcial da ação para o fim de (a) declarar a parcial inconstitucionalidade, com redução de texto, do § 1º do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, a fim de que seja suprimido o trecho “a partir da 23ª (vigésima terceira) semana de gestação”; (b) conferir interpretação conforme à Constituição Federal ao art. 1º, *caput* e ao § 1º, da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina, a fim de assentar que a licença-maternidade terá início a partir da data da alta hospitalar do recém-nascido ou de sua mãe, o que ocorrer por último; (c) declarar a inconstitucionalidade do § 12 do art. 1º da Lei Complementar n. 447/2009, do Estado de Santa Catarina; (d) declarar a inconstitucionalidade do § 11 do art. 1º da Lei Complementar n. 475/2009, do Estado de Santa Catarina.

É como voto.