RE 1.211.446 (Tema 1.072)

Licença-maternidade para mãe que não engravidou em união homoafetiva

Relator
Ministro Luiz Fux

Votação
Unânime (11x0)

Voto que prevaleceu
Ministro Luiz Fux

Órgão julgador
Tribunal Pleno

Data do julgamento
13/03/2023

Formato
Presencial

Fatos

Trata-se de recurso extraordinário, com repercussão geral, em que discute se é possível conceder licença-maternidade à mulher não gestante em união estável homoafetiva.

O caso envolve um casal de mulheres em união estável desde 2007. Em 2017, elas se tornaram mães por meio de inseminação artificial. Uma delas doou o óvulo e o embrião foi implantado em sua companheira, que ficou grávida.

A mulher que gestou a criança era trabalhadora autônoma e afirmou não ter condições de parar de trabalhar para cuidar do bebê. Sua companheira, que era servidora pública municipal, iniciou ação judicial para que pudesse tirar licença-maternidade pelo Município.

O Tribunal de Justiça deu razão à servidora pública, mas o Município recorreu da decisão, por entender que a lei não prevê o direito à licença-maternidade nesse caso.

Questões jurídicas

1. Em uma união estável homoafetiva, quando uma das companheiras engravidar por inseminação artificial, a outra tem direito à licença-maternidade?

Fundamentos da decisão

1. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os casais formados por pessoas do mesmo sexo devem receber a mesma proteção dada pela Constituição às famílias formadas por casais heteroafetivos (ADI 4.277 e ADPF 132, rel. Min. Ayres Britto, j. em 05.05.2011).

2. A Constituição protege a maternidade e a infância (arts. 6º e 201, II) e garante o direito à licença-maternidade (art. 7º, XVIII, e 39, § 3º) para permitir que as mães se dediquem aos cuidados da criança, sem perder o trabalho ou o salário. Isso é especialmente importante para o desenvolvimento da criança. Por isso, não faz sentido que esse direito seja garantido apenas às mães que engravidam.

3. Apesar disso, como a licença gera custos, somente uma das companheiras terá direito à licença-maternidade. A outra poderá se afastar do trabalho por prazo igual ao da licença-paternidade.

Votação e julgamento

Decisão unânime

Voto que prevaleceu: Min. Luiz Fux (relator)

Voto(s) divergente(s): Não há

Resultado do julgamento

O Plenário decidiu que a mãe, servidora pública ou trabalhadora do setor privado, não gestante em união homoafetiva tem direito à licença-maternidade.

Ao seguir o voto do relator, o colegiado considerou que o benefício é uma proteção à maternidade e à infância, possibilitando o convívio integral, o cuidado e o apoio ao recém-nascido, independentemente da origem da filiação.

Para o Tribunal, é dever do Estado proteger as diversas configurações familiares e, especialmente, as crianças integrantes dessas uniões.

Tese de julgamento:
"A mãe servidora ou trabalhadora não gestante, em união homoafetiva, tem direito ao gozo de licença maternidade. Caso a companheira tenha utilizado o benefício, fará jus à licença pelo período equivalente ao da licença paternidade."

Classe e Número: RE 1.211.446 (Tema 1.072 da Repercussão Geral)

Agenda 2030 da ONU

Versão: *V1_13mar_22h00*