

Prorrogação da licença maternidade: razões legislativas

Ivana Bittencourt Lima¹

Resumo: O presente artigo objetiva analisar as razões legislativas que motivaram a prorrogação da licença-maternidade, observando as manifestações na tramitação do Projeto de Lei nº 2.521/2007 que se transformou na Lei nº 11.770/2008, bem como, sua regulamentação por meio do Decreto nº 7.052/2009, buscando extrair o fundamento constitucional para a concessão deste benefício. Como resultado, auferiu-se que o legislador deixou de cumprir com a visão Constituinte ao omitir questões importantes para a ampliação da licença maternidade, prendendo-se, tão somente, a preocupações de cunho financeiro, consideradas, infelizmente, mais relevante do que as descobertas científicas que corroboram com a importância da prorrogação da licença, bem como com o Princípio Constitucional da Proteção Integral da Criança.

Palavras-chave: Prorrogação. Licença-maternidade. Lei Federal nº 11.770/2008. Decreto nº 7.052/2009. Razões Legislativas. Visão Constituinte.

Abstract: This article analyzes the reasons that motivated the legislative extension of maternity leave, watching the demonstrations in the handling

¹ Ivana Bittencourt Lima: Advogada, Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Santa Cruz (UESC - 2000); Professora do Núcleo de Prática Jurídica da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB - 2004 até os dias atuais); Especialista em Direito Processual pela Universidade da Amazônia (UNAMA - 2006 -2007); Vice-Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB - 2005 - 2006); Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB - 2007 - 2010); Coordenadora do Colegiado de Direito da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB - 2010 - até os dias atuais); Tesoureira da Ordem dos Advogados do Brasil, subseção de Vitória da Conquista/Bahia (Biênio 2010 - 2011); Sócia fundadora do Escritório Bião, Tinoco e Bittencourt Advogados Associados.

of the Bill n° 2.521/2007 which became the Law n° 11.770/2008, as well as its regulation by means of Decree n° 7.052/2009, trying to extract the constitutional basis for granting this benefit.

Keywords: Extension. Maternity. Federal Law n° 11.770/2008. Decree n° 7.052/2009. Legislative Reasons. Vision Constituent.

Introdução

A Lei Federal 11.770 de 09 de setembro de 2008 e o Decreto n° 7.052 de 23 de dezembro 2009 regulamentam o direito de prorrogação da licença-maternidade, prevista no inciso XVII, art. 7° da Constituição Federal com duração de 120 dias.

Deve-se esclarecer que a licença-maternidade, bem como, sua previsão constitucional, é fruto de um processo de amadurecimento no que concerne à importância e necessidade do reconhecimento desse direito.

A questão da duração da licença-maternidade sempre foi palco de discussões legislativas, sob o fundamento de que está funcionária como obstáculo à inserção da mulher no campo de trabalho, bem como, ao seu desenvolvimento profissional.

O resultado da história comprova que a concessão da licença-maternidade jamais foi empecilho para o desenvolvimento profissional da mulher. Ao contrário, a mulher cada vez mais ocupa lugar, nos mais diversos campos do mercado de trabalho.

A prorrogação da licença maternidade para 180 dias, prevista na Lei Federal 11.770/2008, bem como, a sua regulamentação pelo Decreto n° 7.052/2009, também suscitou o debate do prejuízo à inserção da mulher no mercado de trabalho, mas não subsistiu, consubstanciando-se como um fraco argumento. Nesse contexto, doutrinadores e legisladores, em termos ainda embrionários, perquirem as razões legislativas da prorrogação da licença maternidade, observando o impacto econômico dessa medida, seja no setor público ou privado.

E este é exatamente o enfoque deste trabalho: suscitar as razões legislativas da prorrogação da licença maternidade, à luz, tanto das leis que embasam o direito, quanto dos pareceres exarados pelas comissões parlamentares.

1 A Lei Federal 11.770/2008 e o Decreto N° 7.052/2009

Primeiramente, cumpre conhecer o teor da Lei Federal nº 11.770 de 09 de setembro de 2008 em que o legislador instituiu o Programa Empresa Cidadã, objetivando a prorrogação da licença-maternidade, prevista no inciso XVII do art. 7º da Constituição Federal e que alcança os setores público e privado.

No parágrafo 1º, do artigo 1º, o legislador tratou da criação do Programa Empresa-Cidadã, destinado a prorrogar a licença maternidade por mais 60 dias, desde que a empregada requeira até o final do mês após o parto; senão, vejamos:

Art. 1º É instituído o Programa Empresa Cidadã, destinado a prorrogar por 60 (sessenta) dias a duração da licença-maternidade prevista no inciso XVIII do caput do art. 7º da Constituição Federal.

§ 1º A prorrogação será garantida à empregada da pessoa jurídica que aderir ao Programa, desde que a empregada a requeira até o final do primeiro mês após o parto, e concedida imediatamente após a fruição da licença-maternidade de que trata o inciso XVIII do caput do art. 7º da Constituição Federal.

Observa-se que, inicialmente, a legislação refere-se exclusivamente a empregada, com vínculo celetista, não se referindo às servidoras públicas.

Entretanto, no art. 2º, o legislador expressamente autoriza à administração pública, direta ou indireta, instituir programa que garanta prorrogação da licença maternidade para as suas servidoras; *in verbis*:

Art. 2º É a administração pública, direta, indireta e fundacional, *autorizada a instituir programa que garanta prorrogação da licença-maternidade para suas servidoras*, nos termos do que prevê o art. 1º desta Lei (grifo nosso).

Verifica-se que, ao falar em prorrogação da licença-maternidade para servidoras públicas, não estamos tratando do Programa Empresa-

Cidadã, criado especificamente para o setor privado, mas da instituição de programa adotado pela pessoa jurídica da administração direta ou indireta, a que a servidora pública está vinculada. No aspecto da abrangência, cabe ressaltar que, desnecessariamente, o legislador destacou as fundações, quando, na realidade, esta já faz parte da administração indireta.

Ressalta-se que a administração pública direta ou indireta deverá, obrigatoriamente, observar o já disposto no art. 1º, que trata da prorrogação. Isto significa que, os moldes da prorrogação da licença-maternidade, já foi fixado pelo legislador, independentemente de qual setor, se público ou privado.

O legislador, no art. 3º da mesma lei já decliana, trata da remuneração durante o período da prorrogação da licença-maternidade, assegurando o seu pagamento integral, conforme pode-se depreender do texto legal, *in verbis*:

Art. 3º Durante o período de prorrogação da licença-maternidade, *a empregada terá direito à sua remuneração integral*, nos mesmos moldes devidos no período de percepção do salário-maternidade pago pelo regime geral de previdência social (grifo nosso).

Convém salientar que, mesmo que o legislador fosse omissivo quanto ao pagamento da remuneração integral, este seria o correto entendimento, vez que a licença-maternidade não é hipótese de suspensão do contrato de trabalho, mas, sim, de interrupção, pois se trata de benefício.

Outra vez, o texto legislativo refere-se à empregada amparada pelo Programa Empresa-Cidadã, isto é, celetista. Contudo, a administração pública, direta ou indireta, também deverá observar a regra da remuneração integral, considerando a natureza da licença-maternidade.

Finalmente, importante analisar o art. 4º da referida lei, que estabelece duas vedações, quais sejam: o exercício de outra atividade remunerada e a impossibilidade da criança ser mantida em creche ou

organização similar, sob pena de perder o benefício da prorrogação. Senão, vejamos:

Art. 4º No período de prorrogação da licença-maternidade de que trata esta Lei, a empregada não poderá exercer qualquer atividade remunerada e a criança não poderá ser mantida em creche ou organização similar (grifo nosso).

Parágrafo único. Em caso de descumprimento do disposto no caput deste artigo, a empregada perderá o direito à prorrogação (grifo nosso).

Inicialmente, mediante análise pouco apurada da legislação, poder-se-ia entender que o objetivo desta é promover o aleitamento materno, considerando as vedações de exercer outra atividade remunerada e manter a criança em creche ou organização similar.

Contudo, excepcionalmente, por meio do Decreto nº 7.052 de 23 de dezembro 2009, que regulamenta a Lei nº 11.770/2008, o legislador ressaltou a possibilidade do exercício da atividade remunerada simultânea durante o período de prorrogação, desde que esta decorra de trabalho anteriormente contratado, conforme vê-se expresso no art. 5º. Do Decreto supramencionado:

Art. 5º No período de licença-maternidade e licença à adotante de que trata este Decreto, a empregada não poderá exercer qualquer atividade remunerada, salvo nos casos de contrato de trabalho simultâneo firmado previamente, e a criança não poderá ser mantida em creche ou organização similar (grifo nosso).

A análise dessa exceção trata-se exatamente de uma questão bastante delicada, e que corrobora para a investigação ora formulada: Qual a razão legislativa?

Reforçando a citada indagação tem-se a previsão da prorrogação à adotante, nos termos do art. 1º da Lei nº 11.770/2008; *ipsis litteris*:

Art. 1º [...]

§ 2º A prorrogação será garantida, na mesma proporção, também à empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança (grifo nosso).

O Decreto também regulamentou o aspecto da prorrogação proporcional da licença maternidade, concedida àquelas que adotam ou obtêm a guarda judicial para fins de adoção, nos seguintes termos:

Art. 2º O disposto no art. 1º aplica-se à empregada de pessoa jurídica que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança, pelos seguintes períodos:

I - por *sessenta dias*, quando se tratar de criança de até um ano de idade;

II - por *trinta dias*, quando se tratar de criança a partir de um ano até quatro anos de idade completos; e

III - por *quinze dias*, quando se tratar de criança a partir de quatro anos até completar oito anos de idade.

Quanto à extensão da prorrogação da licença-maternidade à adotante, cabe deixar registrado o valor da manifestação do legislador, uma vez que não há distinção entre filhos biológicos e adotivos, prerrogativa que reforça a intenção humanista do preceito legal.

Entretanto, convém investigar a razão legislativa, para a concessão da prorrogação da licença-maternidade, nestes termos, objetivando verificar o seu alcance à luz da garantia constitucional.

2 Razões legislativas

Após o conhecimento dos textos legislativos, cumpre examinar as razões que moveram o legislador a prorrogar a licença-maternidade, prevista no inciso XVIII, do art. 7º da Constituição Federal.

O Projeto de Lei nº 2.521/2007 que deu origem à Lei nº 11.770/2008 tramitou por diversas comissões antes de obter a aprovação do Congresso Nacional. Assim, e se o enfoque é a compreensão das razões legislativas, torna-se inevitável observar os pareceres destas comissões, afim de se extrair o alcance constitucional.

2.1. Comissão de seguridade social e família

A Comissão de Seguridade Social e Família, de relatoria da Deputada Federal Rita Camata, destacou quais seriam os objetivos da proposta legislativa, conforme a seguir transcrito:

[...] O objetivo da proposta que ora avaliamos é *proporcionar condições tanto para o aleitamento materno, quanto para o estreitamento do contato entre a mãe e o recém-nascido* (grifo nosso).

Logo, verifica-se que o objetivo do legislador é mais amplo, pois não visa apenas promover o aleitamento materno, mas também proporcionar um estreitamento dos laços maternos.

Mais adiante, a comissão fundamenta as razões do objetivo legislativo; vejamos:

De acordo com a Sociedade Brasileira de Pediatria, idealizadora do projeto, *são nos primeiros seis meses a partir do nascimento que se pode estimular fatores determinantes no desenvolvimento físico, emocional e intelectual da criança* (grifo nosso).

Neste sentido vem a indicação do Ministério da Saúde de que o recém-nascido deve *alimentar-se exclusivamente de leite materno até os seis meses de vida*. Tal recomendação tem amparo em descobertas mais recentes da neurologia, revelando que *o cérebro cresce de forma mais intensa nos três últimos meses de gestação e nos seis seguintes* (grifo nosso).

Os argumentos, que são alicerçados em conhecimentos científicos, advêm dos estudos desenvolvidos na medicina humana, onde tem-se constatada a importância do acompanhamento e aleitamento materno nos primeiros seis meses. Ademais, quanto ao aleitamento materno, a Comissão enfatizou que:

Além da questão nutricional, há também *outras necessidades do recém-nascido, que merecem especial atenção neste primeiro semestre da vida, como vínculo afetivo, segurança, saúde, vacinação, etc.*, as quais poderão ser supridas de forma adequada com a presença materna (grifo nosso).

Assim sendo, a presença constante da genitora nos seis primeiros meses de vida, constitui elemento fundamental e indispensável para o desenvolvimento completo da criança. Em face desta importância,

posteriormente, a Comissão reitera o valor do aleitamento materno para o melhor desenvolvimento físico e psicológico da criança, conforme a seguir transcrito.

[...] Sabemos que uma criança que é amamentada no seio materno desde de seu nascimento e *por um período prolongado tem um desenvolvimento muito melhor, tanto física como psicologicamente*, evitando inclusive diversas doenças, que a médio prazo poderiam até afastar a mãe do trabalho (grifo nosso).

Neste momento, a Comissão evidencia outra razão científica para o incentivo do aleitamento materno, qual seja: contribuir como fator preventivo de diversas doenças. Ciente dessa importância, o Ministério da Saúde tem investido em propagandas de conscientização e estímulo à amamentação.

Observa-se que o Poder Público, diante das razões científicas já expostas, objetivou também por meio da legislação, conscientizar a sociedade sobre a importância da promoção de um período de contato maior entre a mãe e o filho, incluindo às adotantes, transfigurando-se numa consciência social. Eis o texto legal:

Ou seja, o objetivo principal não é o incentivo fiscal às empresas, mas imprimir a elas *a consciência social da importância de um período maior de contato entre mãe e filho, inclusive as adotantes*, [...] (grifo nosso).

Dessa forma, constata-se que, mediante incentivo fiscal para o setor privado, o legislador buscou estimular a concessão da prorrogação da licença-maternidade. Entretanto, este não é o fim, e sim, o meio, encontrado para agenciar o objetivo legal: a saúde, física e psíquica da criança.

2.2 Comissão de trabalho, de administração e serviço público

A Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, por sua vez, realçou a importância do acompanhamento materno nos primeiros meses de vida, pontuando que:

[...] A medicina definitivamente reconhece que *o afeto e a estimulação adequados que o bebê recebe de quem o cerca nos seis primeiros meses é que irão determinar o número de ligações que serão feitas entre os neurônios e seu desenvolvimento* (grifo nosso).

Trata-se, assim, de um assunto sério a discussão da prorrogação da licença maternidade, vez que envolve o desenvolvimento neurológico da criança, determinante para a segurança de um futuro equilibrado, tanto psico como fisiologicamente, bem como para a estruturação da personalidade da criança.

Além disso, a análise dessa Comissão coteja importantes informações de dados colhidos da Sociedade Brasileira de Pediatria, que merecem ser transcritos:

Dados da SBP registram que a amamentação durante esse período reduz em 17 vezes as chances de a criança ter pneumonia, e 5,4 a incidência de anemia e em 2,5 a possibilidade de diarreia, ou seja, dois meses a mais de convivência direta com a mãe se tornaram altamente significativos, tanto para a mãe que se prepara melhor para deixar em casa, aos cuidados da babá, uma criança que já está em condições de ser introduzida em outra fase de alimentação (grifo nosso).

Essa maior tranquilidade também reflete no desempenho do trabalho realizado pela mãe na empresa, pois *o desmame precoce expõe o bebê a um número maior de doenças*, o que exige afastamentos sistemáticos da mãe ou o atendimento precário feito por estranhos (grifo nosso).

Esse cuidado dispensado às crianças até seis meses pode significar novas gerações de brasileiros mais bem formados, mais bem alimentados e preparados para a vida (grifo nosso).

Deste modo, quando o Estado propicia à criança nos primeiros meses de vida amamentação e companhia materna, assegura a perspectiva de formação de cidadãos mais saudáveis, minimizando a demanda ao sistema único de saúde, bem como, profissionais mais motivadas e valorizadas no seu ambiente de trabalho, como agentes de transformação

de suas histórias de vida, sendo seres participantes da ação que gera o seu crescimento e do seu filho.

2.3 Constituição e justiça e de cidadania

A Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, sucintamente, enaltece o avanço e a constitucionalidade do projeto, assim como a sua qualidade:

[...] Sr. Presidente, primeiro, *o projeto é absolutamente constitucional*. Segundo, se V. Exa. me permite ultrapassar o aspecto da constitucionalidade, quero dizer apenas uma frase: do ponto de vista do desenvolvimento das crianças, de relação mãe-filho e dos resultados para a saúde-pública, com a diminuição de infecções respiratórias e de um conjunto de outras variáveis, *esse projeto significa um enorme avanço para o País* (grifo nosso).

Estão de parabéns a Casa, por aprovar proposta com essa qualidade; [...] (grifo nosso).

Neste diapasão, como interesse de todos pois representa “um enorme avanço para o País”, torna-se notório que o empenho estatal na promoção da relação mãe-filho reflete, diretamente, no desenvolvimento da criança, e, indiretamente, na saúde-pública.

2.4 Comissão de finanças e tributação

Finalmente, tem-se o parecer da Comissão de Finanças e Tributação que, não questionando as razões médicas, reconhece que a prorrogação da licença-maternidade por seis meses promoverá maior adaptação da criança ao mundo, bem como à alimentação e família. Ademais, ressalva que seis estados da federação já estão com lei nesse sentido; vejamos a argumentação:

Se perguntarem pelo lado médico, claro, ele proporcionará uma adaptação maior da criança ao mundo, *porque ela vai ficar 6 meses com a mãe, e não 4 meses. O segundo motivo é a adaptação com o alimento, e o terceiro motivo é a adaptação com a própria família. Então essa é uma maneira de fazer diferente. Cinquenta e oito cidades, 6 Estados, já estão com essa lei funcionando* (grifo nosso).

Por outro lado, apresenta o contraponto do problema financeiro como um entrave a ser solucionado pelo Executivo; vejamos:

Na Comissão de Finanças e Tributação, *o nosso problema é o lado financeiro. Aí, sim, para não mudar o art. 7º, que fala dos direitos do trabalhador, criou-se um programa, o Programa Empresa Cidadã. Quando se criou esse programa, trouxemos à Comissão de Finanças um problema que vai ter que ser resolvido pelo Poder Executivo* (grifo nosso).

Categoricamente, o relator da referida Comissão, reconhece a necessidade de mudar o inciso XVIII, artigo 7º da Constituição Federal, ampliando a licença-maternidade de 120 dias para 180 dias, tendo em vista a questão médica e a adaptação da criança ao meio externo. Entretanto, considerando o aspecto financeiro, criou-se como alternativa o Programa Empresa Cidadã, visando diminuir o impacto financeiro para o Estado.

Por meio do Programa Empresa Cidadã, o legislador transferiu parte do impacto financeiro aos empresários, conforme se depreende dos arts. 5º e 7º da Lei nº 11.770/2008:

Art. 5º A pessoa jurídica tributada com base no lucro real poderá deduzir do imposto devido, em cada período de apuração, o total da remuneração integral da empregada pago nos 60 (sessenta) dias de prorrogação de sua licença-maternidade, vedada a dedução como despesa operacional.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 6º (VETADO)

Art. 7º O Poder Executivo, com vistas no cumprimento do disposto no inciso II do caput do art. 5o e nos arts. 12 e 14 da Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000, estimará

o montante da renúncia fiscal decorrente do disposto nesta Lei e o incluirá no demonstrativo a que se refere o § 6º do art. 165 da Constituição Federal, que acompanhará o projeto de lei orçamentária cuja apresentação se der após decorridos 60 (sessenta) dias da publicação desta Lei.

Quanto aos recursos financeiros, nada dispôs o legislador sobre a administração direta e indireta. Além disso, no voto, o relator apenas reconheceu que a administração pública direta ou indireta já poderia fazer parte do Programa Empresa Cidadã, com exceção da Empresa Pública, conforme parecer:

Estamos aprovando um projeto de lei, e cabe ao Executivo, em 60 dias, definir qual é o montante de renúncia que essa lei traz. A partir do momento em que nós o aprovamos, está absolutamente autorizado o poder público a fazer parte do Programa Cidadã. É claro que *não está autorizado para as empresas públicas, porque o Governo Federal tem 60 dias para fazer esse trabalho*. Enfim, nesse período de 60 dias, já vai ter chegado a Lei Orçamentária Anual de 2009. Portanto, esse projeto de lei passa a valer exatamente em 2010 (grifo nosso).

O voto do Relator é pela aprovação, com essa ressalva (grifo nosso).

Conforme já asseverado anteriormente, a administração pública não faz parte do Programa Cidadã, apenas podendo adotar a prorrogação da licença-maternidade nos moldes do programa, tendo em vista o regime de Direito Público em que se submete.

Agora, quanto ao questionamento sobre a omissão na legislação dos recursos públicos destinados à prorrogação da licença-maternidade, pergunta-se: Seria proposital?

A falta de previsão financeira acaba por favorecer o argumento da administração pública em não instituir o programa, por não haver destinação de recurso para promover a prorrogação da licença-maternidade. Nessa situação, prevalece a legalidade, por tratar-se de administração pública, distorcendo concretamente as razões

legislativas que se vinculam à mulher trabalhadora, seja ela de empresa pública ou privada.

Percebe-se claramente que a conduta do legislador consubstanciou-se em outra manobra para minimizar o impacto financeiro. Assim, cabe indagar: Procedereste este comportamento do legislador infraconstitucional?

A resposta para esta indagação, somente poderá ser obtida perquirindo a visão do constituinte para a concessão da licença maternidade, que a seguir se propõe, como uma discussão preliminar, não taxativa e acabada.

3 Visão constituinte

Diante do exposto, cumpre confrontar as razões legislativas ora manifestas com a visão Constituinte, revelada na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, observando o real alcance da prorrogação da licença-maternidade.

Relevante informar que, no mesmo ano, em 2007, em que se tramitou o projeto que deu origem à lei federal que concedeu a prorrogação da licença-maternidade, tramitou também a Proposta de Emenda Constitucional nº 30, que daria nova redação ao inciso XVIII, art. 7º da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“Art. 7º.....

XVIII – licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e oitenta dias ;”(grifo nosso).

Na justificativa da Proposta de Emenda Constitucional nº 30/2007 pode-se extrair importantes informações que iluminam a visão constituinte; vejamos:

É inequívoca a natureza jurídica do salário-maternidade como benefício previdenciário. Tal concessão se deve para proteger a saúde da mulher e de sua prole, representando, em última análise, uma das vias de concretude do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da

República. A proteção à infância aponta para um quadro de evolução da sociedade brasileira, cuja expressão maior está representada no art. 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual acolhe o princípio da Proteção Integral. Não se pode mais ter dúvidas que as crianças são sujeitos de direitos, merecendo especial proteção do Estado (grifo nosso).

Observa-se que, as razões que motivaram a legislação, ora analisada, podem ser divididas em: **diretas**, como estímulo à companhia e ao aleitamento materno, considerando o desenvolvimento da criança e, **indiretas**, vinculada à promoção da saúde pública, com pouco investimento.

Trazendo à luz constitucional, verifica-se que estas razões estão umbilicalmente ligadas aos princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Proteção Integral. Por isso, na Proposta da Emenda Constitucional nº 30/2007, afirmaram que:

Os conhecimentos biológicos já de há muito informam o valor do aleitamento materno como recurso nutricional insubstituível (ideal) para a boa formação do lactante, além de permitir o contato físico com a mãe, condição de suma importância para desenvolver os estímulos sensoriais e emocionais da criança.

Há, pois, fundamentos médicos-científicos e jurídicos para alterar a atual redação do inciso XVII do art. 7º do texto constitucional, para proteger a infância, valorizar a mulher e destacar a função social do trabalho (grifo nosso).

O legislador infraconstitucional optou por dizer menos do que visualizou o constituinte, por razões, infelizmente, exclusivamente financeiras, apesar da ciência de que o instituto da licença-maternidade possui natureza previdenciária.

Nesse sentido, a justificativa da Proposta de Emenda Constitucional nº 30/2007 assim expressa:

“[...] Hoje o afastamento é custeado pelos recursos orçamentários da Previdência Social, inclusive para atendimento da Convenção nº 03 da

OIT, de 1919, incorporada ao direito interno pelo Decreto nº 51.627, de 18.12.62. Posteriormente, o Brasil ratificou a Convenção nº 103, de 1952, pelo Decreto nº 58.020, de 14.6.66, que reviu a Convenção nº 03, dispondo, *in verbis*:

“em caso algum o empregador deverá ficar pessoalmente responsável pelo custo das prestações devidas à mulher que emprega” (grifo nosso).

Contrariamente ao firmado em convenção internacional, o legislador infraconstitucional transfere o encargo da prorrogação da licença-maternidade para o empregador e omite-se no que tange à disponibilidade do recurso público para sua concessão, no âmbito da administração pública direta ou indireta, constatação paradoxal, vez que a responsabilidade pela provisão da licença-maternidade é do Poder Público.

A justificativa da proposta de Emenda Constitucional nº 30/2007 é bastante clara ao explicitar a incoerência da legislação vigente com as ações do Poder Público, no que concerne às campanhas publicitárias do aleitamento materno exclusivo até os 6 meses de idade, sendo, inclusive, uma recomendação da Organização Mundial de Saúde:

Por iniciativa brasileira, a Organização Mundial de Saúde – OMS adotou a recomendação de aleitamento materno exclusivo nos 06 primeiros meses de vida da criança. Entretanto, a licença à gestante está garantida somente em 120 dias, o que configura uma incoerência.

O governo brasileiro tem buscado, através de campanhas veiculadas pelo Ministério da Saúde, *incentivar a amamentação exclusiva até os 06 primeiros meses de vida da criança, nada mais coerente e justo que adequar a legislação constitucional à realidade social vivida* (grifo nosso).

O que se constata, lamentavelmente, é que o legislador infraconstitucional priorizou o impacto financeiro e protelou o reconhecimento de direitos que estão diretamente fundados nos princípios basilares da Dignidade da Pessoa Humana, bem como, da Proteção Integral da Criança, afastando-se da visão Constituinte como *prima racione*.

4 Considerações finais

As razões legislativas que motivaram a elaboração da Lei nº 11.770/2008 e do Decreto nº 7.052/2009, estão em consonância com o fundamento da Dignidade da Pessoa Humana, princípio basilar da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, como também o Princípio da Proteção Integral da criança.

A motivação do legislador consubstanciou-se, essencialmente, em viabilizar a amamentação prolongada e a promoção da companhia materna nos primeiros seis meses de vida, considerando a necessidade para o desenvolvimento saudável da criança, que merece a proteção integral e prioritária. Ademais, as descobertas científicas justificam e fundamentam a necessidade da prorrogação da licença-maternidade, como sendo uma questão de saúde pública.

Na realidade, o legislador, já ciente de que a licença maternidade deveria ser concedida por, no mínimo, 06 (seis) meses, mediante emenda constitucional, temendo o impacto financeiro, disse menos do que queria e deveria.

Comprova este argumento, a existência de Proposta da Emenda Constitucional nº 30/2007 em andamento, simultaneamente, ao Projeto de Lei nº 2.521/2007, que originou a Lei nº 11.770/2008. Contudo, a Proposta de Emenda Constitucional continua pendente de aprovação.

Além disso, a título informativo, importa esclarecer que há Proposta de Emenda Constitucional de cunho restrito, nos termos da Lei nº 11.770/2008, ou seja, restrita às servidoras públicas federais e empregadas, dos setores público e privado. Observa-se que, mais uma vez, o legislador se preocupa com questões financeiras, em detrimento da visão constituinte, de priorizar o desenvolvimento da criança com dignidade.

Verifica-se, por fim, que o legislador não agiu em consonância com as razões efetivas da lei, bem como do decreto analisado e, principalmente, com os princípios constitucionais, uma vez que optou por priorizar a questão financeira, em dissonância com a natureza

previdenciária da licença-maternidade, como também com todas as ações e manifestações do Poder Público, frente, inclusive, às organizações internacionais.

Em síntese, o período de prorrogação da licença-maternidade é direito fundamental de toda criança, uma vez que se trata de questão importante de saúde pública, não cabendo restrição por parte do legislador, posto que não está consoante com a visão Constituinte.

Referências

BRASIL. Câmara dos Deputados. Parecer do Relator, pela Comissão de Finanças e Tributação, ao Projeto de Lei nº 2.513, de 2007. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/sileg/integras/592392.pdf>. Acesso em 17/05/2010.

_____. _____. *Parecer do Relator, pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, ao Projeto de Lei nº 2.513, de 2007*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/592650.pdf>>. Acesso em: 17 maio 2010.

_____. _____. Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. *Proposta de Emenda Constitucional nº 30, de 2007*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/516466.pdf>>. Acesso: em 17 maio 2010.

_____. Congresso Nacional. *Proposta de Emenda à Constituição nº 2007*. (Da Sra. Ângela Portela e outros). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/448751.pdf>>. Acesso em: 21 ago. 2010.

_____. _____. *Comissão Especial destinada a proferir parecer à proposta de emenda à Constituição nº 30-A, de 2007*, Da Sra. Ângela Portela, que “dá nova redação ao inciso XVIII do art. 7º. da Constituição Federal, ampliando para 180 dias (cento e oitenta) dias a licença à gestante” (Do Sr. Paes Landim e outros). Disponível em: <http://www.camara.gov.br/sileg/integras/687226.pdf>. Acesso em: 21 ago. 2010.

_____. Senado Federal. Comissão de Seguridade Social e Família. *Projeto de Lei nº 2.513, de 2007*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/556519.pdf>>. Acesso em: 17 maio 2010.

_____. _____. Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público. *Projeto de Lei nº 2.513, de 2007*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/542685.pdf>>. Acesso em: 17 maio 2010.

_____. _____. *Ofício nº 1623 (SF)*. Assunto: Encaminha Proposta de Emenda Constitucional à revisão. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/794484.pdf>>. Acesso em 17 maio 2010.

MAIA, Apoliane Lilia Araújo; PAULA, Ferreira Adriana. Ampliação da Licença Maternidade. *Revista Eletrônica Jurídica*, p. 6-8. Disponível em: <http://www.fesurv.br/down/direito/20101_revista_juridica_n1.pdf#page=6>. Acesso em: 15 maio 2010.

SILVA, Alessandro da; KROST, Oscar. *Comentários sobre a licença-maternidade e as inovações da Lei nº 11.770/08*. Disponível em: <<http://www.revista.unifacs.br>>. Acesso em: 17 maio 2010. p. 1-10.

Recebido em: agosto de 2010

Aprovado para publicação em: fevereiro 2011