

**UNIVERSIDADE EVANGÉLICA DE GOIÁS  
UNIEVANGÉLICA CAMPUS RUBIATABA  
CURSO DE DIREITO  
YNGRID DO CARMO FARIA TIODORO**

**A CONCESSÃO DA LICENÇA MATERNIDADE PARA MÃES NÃO GESTANTES  
EM CASOS DE PARES HOMOAFETIVOS**

**RUBIATABA/GO  
2024**

**YNGRID DO CARMO FARIA TIODORO**

**A CONCESSÃO DA LICENÇA MATERNIDADE PARA MÃES NÃO GESTANTES  
EM CASOS DE PARES HOMOAFETIVOS**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do professor Mestre Cláudio Roberto dos Santos Kobayashi.

**RUBIATABA/GO  
2024**

**YNGRID DO CARMO FARIA TIODORO**

**A CONCESSÃO DA LICENÇA MATERNIDADE PARA MÃES NÃO GESTANTES  
EM CASOS DE PARES HOMOAFETIVOS**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do professor Mestre Cláudio Roberto dos Santos Kobayashi.

**MONOGRAFIA APROVADA PELA BANCA EXAMINADORA EM \_\_ / \_\_ / \_\_\_\_**

**Mestre Cláudio Roberto dos Santos Kobayashi  
Orientador  
Professor da Universidade Evangélica de Goiás**

**Escreva a titulação e o nome completo do Examinador  
Examinador  
Professor da Universidade Evangélica de Goiás**

**Escreva a titulação e o nome completo do Examinador  
Examinador  
Professor da Universidade Evangélica de Goiás**

Dedico esse trabalho de conclusão de curso aos meus pais, cujo apoio foi o alicerce que sustentou minha jornada acadêmica. Cada sacrifício que fizeram e cada palavra de estímulo foram fundamentais para alcançar este momento.

Aos amigos, pelos momentos compartilhados e pelo suporte que me impulsionou ao longo desses anos rumo a esta conquista.

Esta dedicação representa não apenas a conclusão de um trabalho, mas também um reconhecimento sincero de todos, que de alguma forma contribuíram para o meu crescimento durante essa jornada.

## **AGRADECIMENTOS**

Aminha profunda gratidão a Deus, que me concedeu força e orientação durante toda jornada do meu TCC.

Agradeço também aos meus pais, cujo apoio inabalável foi a luz que iluminou meu caminho acadêmico.

Aos meus “não anônimos” aqueles que de maneira únicas, compartilharam seus ensinamentos, ofereceram ajuda e inspiraram meu percurso acadêmico, meu reconhecimento profundo por cada contribuição valiosa ao longo desta jornada, este trabalho é, em grande parte, um reflexo da influência positiva e do apoio constante que recebi de todos vocês.

## EPÍGRAFE

“A força do direito deve superar o direito da  
força”. (Rui Barbosa)

## RESUMO

Este estudo aborda o tema da concessão da licença-maternidade para mães não gestantes em relações homoafetivas. Com o objetivo de investigar as bases legais para a concessão do benefício. Assim a pesquisa propõe-se a examinar se a legislação atual comporta uma interpretação que inclua a proteção à maternidade, que abarque todas as formas de constituição familiar. Por meio do método de interpretação sociológico o problema da pesquisa foi respondido, a partir da legislação e julgados inerentes ao assunto. Os resultados indicam a possibilidade de elaboração de uma normativa alinhando-a à jurisprudência e aos valores constitucionais de igualdade e não discriminação, e reconhecendo a importância do vínculo familiar independente da configuração biológica.

Palavra-chave: Concessão Benefício. Gestação substitutiva. Licença-maternidade.

## **ABSTRACT**

This study addresses the issue of granting maternity leave to non-birth mothers in same-sex relationships, aiming to investigate the legal bases for granting. Therefore, the research proposes to examine whether there is any interpretative about the current legislation that includes maternity protection, encompassing all forms of family formation. Through the method of sociological interpretation, the research question was answered, based on the legislation and court decisions inherent to the subject. The results indicate the possibility of elaborating regulations aligning them with court precedents and the constitutional provisions of equality and non-discrimination, recognizing the importance of family bond regardless of biological configuration.

Keyword: Benefit Concession. Surrogate pregnancy. Maternity leave  
Translated: Débora Haifa



## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACDT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ART	Artigo
CC	Código Civil
CF	Constituição Federal
CFM	Conselho Federal de Medicina
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
DF	Distrito Federal
EC	Emenda Constitucional
ECA	Estatuto da Criança e do adolescente
FIV	Fertilização In Vitro
H	Hora
INC	Inciso
INSS	Instituto Nacional da Seguridade Social
LGBT	Lésbicas, Gays, Bissexuais e Transgênero
LICC	Lei de Introdução ao Código Civil
Nº	Número
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OMS	Organização Mundial da Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
P.	Página
RE	Recurso Extraordinário
RGPS	Regime Geral da Previdência Social
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TRF	Tribunal Regional Federal
OIT	Organização Internacional do Trabalho

## LISTA DE SÍMBOLOS

1 <sup>a</sup>	Primeira
§	Parágrafo
2 <sup>a</sup>	Segunda
+	Mais

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b> .....	12
<b>2. INTERPRETAÇÃO JURÍDICA</b> .....	18
2.1. Métodos de Interpretação Jurídica.....	19
2.2 Comparação entre os Métodos.....	24
2.2.1 Análise crítica das vantagens e desvantagens de cada método.....	26
<b>2.4 O MÉTODO SOCIOLÓGICO PARA RESOLUÇÃO DO PROBLEMA DA MONOGRAFIA</b> .....	29
<b>3 O PRINCÍPIO DA ISONOMIA E A LICENÇA-MATERNIDADE EM FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS</b> .....	34
3.1 Evolução do conceito de família e reconhecimento das uniões homoafetivas.....	34
3.2 Conceito de família no direito brasileiro.....	36
3.3 A família homoafetiva.....	38
3.4 A licença-maternidade como um direito fundamental constitucional.....	43
3.6 As regras de concessão do benefício da licença-maternidade.....	45
3.7 Princípio do melhor interesse do menor .....	48
<b>4 A LEGISLAÇÃO E IMPLEMENTAÇÃO DA LICENÇA-MATERNIDADE PARA CASAS HOMOAFETIVOS FEMININOS</b> .....	52
4.1 O Direito à Maternidade em Relações Homoafetivas Femininas .....	52
4.2 A Importância Fundamental da Amamentação na Saúde e Direitos da Criança, da Mulher e das Famílias Homoafetiva .....	59
4.4 Exemplos de Julgados.....	62
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	68
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	71

## 1. INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como foco a "licença maternidade para mães não gestantes em casais homoafetivos". A escolha dessa temática reflete a necessidade de estudo sobre a implementação da licença-maternidade nesse contexto, considerando que o ordenamento jurídico atual ainda apresenta lacunas. Transformações na estrutura familiar ao longo dos anos resultaram em novos arranjos familiares, reconhecidos pela sociedade e pelo Estado. Contudo, direitos fundamentais ainda são frequentemente negados a minorias. A licença maternidade para casais homoafetivos, em especial, carece de regulamentação adequada no âmbito do direito administrativo, pois o Estado está limitado a atuar conforme o que está expressamente previsto em lei.

A escolha deste tema também se deu pela necessidade de reconhecer e garantir que ambas as mães, no contexto de casais homoafetivos femininos — a gestante e a não gestante — tenham o direito de se afastar para cuidar de seus filhos nos momentos iniciais de suas vidas. Atualmente, a ausência de uma previsão legal específica para a licença-maternidade da mãe não gestante revela uma potencial inconstitucionalidade pela falta de extensão desse direito. Além disso, a Constituição elevou a proteção da maternidade à categoria de direito social (Brasil, 1988)<sup>1</sup>.

A concessão da licença maternidade para mães não gestantes em casos de pares homoafetivos é um tema atual no campo dos direitos familiares e da igualdade de gênero. Estudos como os de Aquino e Gomes (2021), Figueiredo (2019), Oliveira *et al.* (2022) e Carvalho *et al.* (2019) destacam a necessidade urgente de adaptar a legislação para reconhecer e proteger todas as configurações familiares. A análise de Aquino e Gomes (2021) sobre diferentes entendimentos jurisprudenciais revela lacunas significativas na proteção legal das mães não gestantes, potencialmente violando os princípios da igualdade e da não discriminação.

Figueiredo (2019) argumenta que a negação do benefício devido à falta de previsão legal ignora a necessidade de proteção à família e à criança, ressaltando a urgência de atualização legislativa para garantir direitos iguais a todas as famílias. Oliveira *et al.* (2022) e Carvalho *et al.* (2019) reforçam a importância de uma legislação

---

<sup>1</sup> Inteligência do art. 6º combinado com o art. 201 da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988 (Brasil, 1988).

que evolua para refletir as transformações nas configurações familiares contemporâneas, garantindo a isonomia e a dignidade humana. Assim, discutir a concessão da licença maternidade para mães não gestantes é crucial para promover a justiça social, assegurar o bem-estar das crianças e reconhecer o direito à formação familiar plena para todos, independentemente da orientação sexual dos pais.

No trabalho de Aquino e Gomes (2021), investigou-se, através de julgados, a possibilidade de estender a licença-maternidade à mãe não gestante em casais homoafetivos. A análise foi baseada em um acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo e no Recurso Extraordinário nº 1.211.446, reconhecendo a repercussão geral do tema pelo Supremo Tribunal Federal (STF). O estudo explorou diferentes entendimentos jurisprudenciais e doutrinários, destacando três perspectivas principais: a impossibilidade de extensão, a criação de uma licença-parental única e a viabilidade da extensão do direito. Uma das principais lacunas identificadas foi a ausência de legislação específica que contemple a licença-maternidade para mães não gestantes em relações homoafetivas, resultando em uma potencial violação dos princípios da igualdade e da não discriminação.

Figueiredo (2019) abordou a possibilidade de conceder o benefício à mãe não gestante em casais homoafetivos. Figueiredo argumenta que negar o benefício apenas pela ausência de previsão legal ignora a necessidade de proteção à família e à criança. Contudo, para evitar privilégios não concedidos a outras famílias, ele conclui que o benefício deve ser garantido apenas à mãe gestante, exceto em casos de ausência efetiva desta, como falecimento. As lacunas apontadas incluem a necessidade de atualizar a legislação para proteger igualmente todas as formas de família.

O estudo de Oliveira *et al.* (2022) traz que a licença maternidade deve ser concedida igualmente a casais homoafetivos de mulheres, garantindo assim o princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana. A pesquisa argumenta que a legislação atual deve evoluir para refletir as transformações nas configurações familiares, reconhecendo o direito de todos os tipos de famílias, incluindo as formadas por casais do mesmo sexo, à proteção social e jurídica. Dessa forma, é essencial que a licença maternidade seja estendida para assegurar a integração e o bem-estar das crianças, independentemente da orientação sexual dos pais.

O estudo de Carvalho *et al.* (2019) aponta que o direito à licença maternidade e paternidade deve ser estendido igualmente a casais homoafetivos de mulheres,

reconhecendo o princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana. O artigo discute a necessidade de adaptar a legislação para refletir as novas configurações familiares, assegurando que o benefício da licença maternidade seja concedido de forma isonômica, garantindo o bem-estar da criança e a integração familiar. A jurisprudência atual, embora ainda não pacificada, vem se consolidando no sentido de conceder a licença-maternidade de 120 dias à mulher do casal homoafetivo que gestou a criança, enquanto a licença-paternidade de cinco dias é concedida à mãe não parturiente.

Os estudos de Aquino e Gomes (2021), Figueiredo (2019), Oliveira *et al.* (2022) e Carvalho *et al.* (2019) são fundamentais para o meu estudo sobre a concessão da licença maternidade para mães não gestantes em casos de pares homoafetivos. Aquino e Gomes (2021) exploram as diferentes perspectivas jurisprudenciais e a necessidade de legislação específica, apontando a ausência de previsão legal como uma potencial violação dos princípios da igualdade e da não discriminação. Figueiredo (2019) argumenta pela proteção igualitária de todas as formas de família, destacando a necessidade de atualização legislativa. Oliveira *et al.* (2022) e Carvalho *et al.* (2019) reforçam a importância de garantir a licença maternidade de forma isonômica, assegurando o bem-estar da criança e a integração familiar, independentemente da orientação sexual dos pais. Esses estudos fornecem um contexto jurídico e social essencial para defender a concessão da licença maternidade a mães não gestantes, promovendo a igualdade e a dignidade das famílias homoafetivas.

Considerando os estudos descritos, destaca-se que algumas lacunas podem ser investigadas, tais como a falta de uma legislação específica que contemple a licença-maternidade para mães não gestantes em casais homoafetivos. Aquino e Gomes (2021) apontam a ausência de normativas claras e a diversidade de entendimentos jurisprudenciais como um desafio significativo. Figueiredo (2019) ressalta a necessidade de atualização legislativa para garantir proteção igualitária a todas as formas de família, enfatizando que a falta de previsão legal para a licença-maternidade para mães não gestantes ignora a proteção necessária à criança e à família. Além disso, Oliveira *et al.* (2022) e Carvalho *et al.* (2019) sugerem que a legislação deve evoluir para refletir as transformações nas configurações familiares contemporâneas, assegurando a isonomia e a dignidade humana. Assim, este estudo pretende preencher essas lacunas, oferecendo uma análise aprofundada sobre a viabilidade legal e constitucional de estender a licença-maternidade a mães não

gestantes em famílias homoafetivas, promovendo uma proteção mais adequada e inclusiva para todos os tipos de família.

A hipótese central deste estudo sugere que, se o Estado reconhece e estende certos direitos em relações homoafetivas — baseando-se no princípio da igualdade e no reconhecimento do casamento entre pessoas do mesmo sexo —, então esses casais devem ser considerados uma unidade familiar com direitos equivalentes aos casais heteroafetivos, incluindo a concessão da licença maternidade para a mãe não gestante.

O objetivo deste estudo é investigar a legalidade e a constitucionalidade da concessão de licença-maternidade a mães não gestantes em famílias homoafetivas. Para alcançar este objetivo, definem-se como objetivos específicos: primeiramente, examinar o princípio da igualdade perante a lei, conforme estabelecido na Constituição, e sua aplicação no contexto da licença-maternidade. Esta análise é abordada no capítulo "O Princípio da Isonomia e a Licença-Maternidade em Famílias Homoafetivas", onde se discute como a isonomia é essencial para garantir direitos iguais a todos os tipos de família.

Em segundo lugar, revisar e analisar as normativas vigentes que regem a concessão da licença-maternidade. Este objetivo é desenvolvido no capítulo "A Legislação e Implementação da Licença-Maternidade para Casais Homoafetivos Femininos", que inclui um estudo detalhado das regras de concessão do benefício, exemplos de julgados, e a importância da amamentação e dos direitos da criança. Através dessa revisão, busca-se entender as lacunas e as oportunidades para uma aplicação mais inclusiva das leis existentes.

Por fim, explorar a viabilidade legal de estender o benefício da licença-maternidade a mães não gestantes, visando garantir a isonomia e a proteção adequada às famílias homoafetivas. Esta discussão está inserida nos tópicos relacionados à evolução do conceito de família e à fundamentação constitucional do direito à licença-maternidade como um direito fundamental. Dessa forma, cada objetivo específico contribui de maneira clara e coesa para o objetivo geral, assegurando uma análise abrangente e fundamentada sobre a legalidade e constitucionalidade da concessão da licença-maternidade a mães não gestantes em famílias homoafetivas.

A metodologia deste trabalho será orientada pelo método sociológico, baseado no princípio da isonomia constitucional que veda a discriminação entre iguais. Além

disso, a argumentação será empregada como método de resolução de problemas. Para aprofundar a investigação, serão realizados procedimentos detalhados em duas etapas principais. Primeiro, na coleta de argumentos na doutrina, será essencial identificar e revisar literatura relevante, incluindo artigos, livros e publicações acadêmicas, com o objetivo de sintetizar os argumentos que suportam a extensão da licença maternidade para mães não gestantes em casais homoafetivos. Em segundo lugar, na coleta de argumentos na jurisprudência, será necessário analisar decisões judiciais pertinentes, destacando precedentes que possam influenciar a interpretação e aplicação da lei. Este passo também incluirá a compilação e avaliação dos argumentos jurídicos usados em casos semelhantes ou relacionados. Essas etapas garantirão que o estudo seja abrangente, fundamentado em evidências sólidas e argumentos bem estruturados, de acordo com as normas acadêmicas vigentes.

Para complementar a análise doutrinária, será realizada uma pesquisa detalhada na jurisprudência dos tribunais brasileiros, com especial atenção às decisões do Supremo Tribunal Federal e outros tribunais superiores que abordem temas relacionados à igualdade, não discriminação e direitos de famílias homoafetivas. Este levantamento jurisprudencial visa identificar e catalogar decisões judiciais pertinentes, analisando as fundamentações jurídicas para extrair argumentos que sustentem a extensão da licença-maternidade a mães não gestantes. Tal abordagem metodológica busca não apenas um aprofundamento teórico sobre o princípio da igualdade e sua aplicação prática, mas também oferecer uma contribuição relevante ao debate sobre os direitos das famílias homoafetivas, promovendo uma reflexão crítica sobre as normativas vigentes e suas implicações sociais e jurídicas.

No capítulo 2, discute-se a interpretação jurídica, abordando diversos métodos e suas aplicações. Este capítulo divide-se em várias seções principais: inicialmente, explora-se os métodos de interpretação jurídica, destacando suas características e aplicações práticas; em seguida, compara-se os diferentes métodos, realizando uma análise crítica das vantagens e desvantagens de cada um. Posteriormente, examina-se a transformação histórica e social do conceito de família no direito brasileiro, incluindo a expansão da definição de família além dos modelos tradicionais e o reconhecimento das famílias homoafetivas, destacando os marcos legais e jurisprudenciais que contribuíram para sua aceitação legal e social. Por fim, o capítulo justifica a escolha do método sociológico como a abordagem mais adequada para a resolução do problema da monografia.



O terceiro capítulo, investiga a aplicabilidade do princípio da isonomia no contexto da licença-maternidade para casais homoafetivos. A discussão é estruturada em torno de quatro subseções, começando com o entendimento da licença-maternidade como um direito fundamental constitucional. Em seguida, realiza-se uma interpretação jurídica desse princípio em relação à licença-maternidade, seguida de uma análise das regras para a concessão desse benefício. A seção final concentra-se no princípio do melhor interesse do menor, ressaltando a necessidade de adequar as normas jurídicas para garantir o bem-estar da criança.

No capítulo 4 é feita uma análise profunda sobre como a legislação atual se aplica e pode ser adaptada para atender às necessidades de casais homoafetivos femininos em relação à maternidade. Este capítulo é subdividido em quatro partes, começando com uma discussão sobre o direito à maternidade em relações homoafetivas femininas. Avança para examinar os impactos dos progressos médicos, tecnológicos e científicos na maternidade dentro dessas relações, seguido de um foco na importância da amamentação para a saúde e direitos da criança, da mulher e das famílias homoafetivas. Encerra com exemplos de julgados que ilustram a aplicação prática desses princípios.

As Considerações Finais, apresentadas no capítulo 5, sintetizam os principais achados e reflexões desenvolvidos ao longo da obra, ressaltando a importância da evolução jurídica e social na garantia de direitos iguais para todas as formas de família. Este capítulo visa a consolidar a argumentação do trabalho, reiterando a necessidade de contínuo avanço legislativo e judicial para assegurar o reconhecimento pleno e efetivo dos direitos de famílias homoafetivas, especialmente no tocante à licença-maternidade, reforçando o compromisso com os princípios da igualdade, dignidade humana e proteção integral da criança.

## 2. INTERPRETAÇÃO JURÍDICA

A interpretação jurídica é fundamental para resolução do problema desta monografia, uma vez que regras sobre a concessão da licença maternidade estão positivadas no ordenamento jurídico, porém, talvez não estejam alcançando uma parcela da população.

Segundo Carvalho (2012) a interpretação das normas jurídicas deve buscar não só a compreensão dos textos, mas também a sua adequação às necessidades sociais. Sem uma interpretação adequada, o texto legal pode permanecer ambíguo, dificultando a resolução de casos concretos (Carvalho, 2012).

A importância dos métodos de interpretação é ressaltada por Streck (2014), que afirma que estes métodos orientam a aplicação das leis e influenciam diretamente na justiça das decisões judiciais.

Assim escolha adequada de um método interpretativo pode ser decisiva para o resultado de casos que impactam a vida de muitas pessoas, reforçando a necessidade de um exame metuculoso e fundamentado.

Como Diniz (2011) destaca, a interpretação jurídica é o processo que busca esclarecer e definir o sentido das normas, ajustando-as às circunstâncias da vida real e mantendo sua coerência interna. Este processo, portanto, visa assegurar que o Direito seja aplicado de maneira justa e eficiente.

Existem diferentes níveis de interpretação, cada um adequado a contextos específicos (Reale, 2002). A interpretação literal foca no significado explícito das palavras, enquanto a interpretação sistemática busca entender a norma dentro de um contexto jurídico mais amplo (Reale, 2002). A interpretação histórica avalia o contexto de criação da lei, e a interpretação teleológica considera os objetivos da norma (Reale, 2002).

Cada método de interpretação serve a um propósito específico e pode ser mais adequado dependendo do caso. O método gramatical, por exemplo, é utilizado para analisar o significado literal das palavras, enquanto o método sistemático visa a harmonização da norma dentro do ordenamento jurídico (Reale, 2002).

Os métodos de interpretação jurídica são instrumentos vitais para garantir que a legislação seja aplicada de forma que reflita não apenas a intenção original do legislador, mas também as exigências contemporâneas da sociedade (Reale, 2002). De acordo com Reale (2002), o método histórico é essencial para investigar o contexto

no qual a lei foi criada, permitindo uma compreensão mais profunda das intenções do legislador na época da elaboração da norma. Paralelamente, o método teleológico, como destacado por Alexy (2008), foca nos objetivos e finalidades das leis, guiando sua aplicação de modo a cumprir esses propósitos, o que é importante para a adequação do direito às realidades atuais.

Cada método de interpretação fornece uma perspectiva distinta e enriquece a compreensão das leis, contribuindo para decisões mais justas e fundamentadas. A escolha de um método específico ou a combinação de vários métodos depende da natureza do caso e das complexidades jurídicas envolvidas, conforme discutido por Freide (2018). Um exemplo notável da importância da interpretação jurídica é observado na jurisprudência sobre leis de direitos autorais, onde entender o propósito legislativo é essencial para equilibrar os direitos dos criadores com os interesses públicos, como analisado por Carvalho (2023).

## **2.1. Métodos de Interpretação Jurídica**

A interpretação literal ou gramatical é uma abordagem fundamental na análise jurídica, que se concentra diretamente no texto da lei (Canfão, 2013). Este método postula que o significado das palavras numa legislação deve ser interpretado de acordo com o uso comum e corrente da linguagem, conforme destacado por Hart (2010), que enfatiza a importância de aderir ao texto legal para preservar a clareza e evitar ambiguidades. Segundo Hart (2010), o legislador escolhe as palavras de forma deliberada para expressar objetivos de maneira clara e inequívoca.

De acordo com essa abordagem, se o texto da lei é claro e inequívoco, buscar um significado diferente ou mais amplo do que o texto expressa é injustificado. Tal prática visa resguardar a integridade do texto legal, evitando interpretações que possam distorcer a intenção original do legislador. Este princípio reflete uma abordagem conservadora e restritiva, limitando o papel do intérprete ao de um executor da vontade expressa na lei, como Canfão (2013) sugere em sua análise sobre o positivismo e a separação entre direito e moralidade.

Por outro lado, a interpretação literal contrasta significativamente com métodos como o teleológico ou o sistemático. Enquanto o método teleológico, como explorado por Dworkin (1989), busca entender o propósito subjacente por trás da lei, enfocando os objetivos e finalidades que o legislador pretendeu alcançar, o método sistemático

procura harmonizar o texto com o conjunto mais amplo do ordenamento jurídico. A interpretação literal, entretanto, concentra-se exclusivamente no significado explícito das palavras, sendo particularmente útil em situações onde a clareza do texto é fundamental para a aplicação direta da norma, evitando ambiguidades e interpretações subjetivas.

A eficácia do método literal é evidente tanto em casos jurídicos simples quanto em contextos mais complexos (Dworkin (1989). Em situações como a interpretação de contratos ou estatutos com linguagem direta, esse método proporciona uma resolução rápida e objetiva (Dworkin (1989). Nos casos mais complexos, ele pode servir como um ponto de partida antes de se recorrer a métodos interpretativos mais elaborados, especialmente se o texto legal apresenta ambiguidades (Dworkin (1989).

Dentro do contexto acadêmico, figuras como Hart (2010) e Dworkin (1999) têm oferecido perspectivas distintas sobre a interpretação legal, ilustrando a dinâmica entre diferentes escolas de pensamento na interpretação jurídica. Enquanto Hart (2010) defende a clareza do texto legal como base para a interpretação, Dworkin (1999) propõe uma visão mais principiológica e moral, frequentemente indo além do texto para explorar as implicações éticas e morais das leis. Essa interação entre perspectivas distintas sublinha a relevância contínua e a complexidade do método literal na prática e teoria do direito (Hart, 2010; Dworkin, 1999).

A interpretação teleológica, também chamada de finalística, representa uma abordagem relevante na análise jurídica que se concentra em identificar e aplicar os objetivos e finalidades subjacentes às leis (Kelsen, 1966). Este método assume uma importância particular quando o texto da lei, por si só, é insuficiente para resolver um problema, exigindo uma compreensão profunda do que o legislador pretendia alcançar ao criar a norma (Kelsen, 1966).

Segundo Kelsen (1966) em sua "Teoria Pura do Direito", mesmo não se focando exclusivamente na interpretação teleológica, reconhece-se a necessidade de considerar os fins das leis na sua aplicação, argumentando que a interpretação deve sempre visar a realização dos objetivos pretendidos pela legislação. As leis, portanto, não são apenas comandos isolados, mas instrumentos voltados para alcançar metas específicas, sejam elas sociais, econômicas ou políticas, conforme destacado por Kelsen (1966).

Alexy (1989), em sua "Teoria da Argumentação Jurídica", complementa essa visão ao afirmar que a interpretação das normas jurídicas deve sempre considerar os

princípios éticos e morais subjacentes, enfatizando que a busca pelos objetivos legislativos deve ser guiada por um discurso racional que equilibre os valores implicados. Isso é particularmente relevante em contextos onde as leis afetam direitos fundamentais e onde a justiça, a igualdade e a liberdade estão em jogo.

A aplicação do método teleológico é frequentemente vista em situações onde as leis permitem múltiplas interpretações, como é o caso das normas constitucionais, muitas vezes redigidas de maneira a abranger uma ampla gama de situações e contextos sociais em constante mudança, como destaca Alexy (1989).

Um exemplo prático da importância do método teleológico pode ser observado na jurisprudência sobre direitos autorais (Alexy, 1989). Aqui, os tribunais frequentemente buscam equilibrar a proteção dos direitos dos criadores com a necessidade pública de acesso à cultura e educação, considerando o objetivo legislativo de incentivar a criatividade e a inovação, ao mesmo tempo que permite que a sociedade se beneficie dessas obras (Alexy, 1989).

A interpretação teleológica, portanto, não apenas segue a letra da lei, mas busca promover seus valores fundamentais, garantindo que a aplicação do direito contribua efetivamente para a justiça e o bem-estar social (Alexy, 1989). Essa abordagem é essencial para garantir que o direito permaneça relevante e eficaz frente às demandas de uma sociedade em evolução, enfatizando a necessidade de uma análise que integre os princípios éticos e morais à prática jurídica (Alexy, 1989).

O método sistemático de interpretação jurídica é utilizado para compreender as leis como partes de um sistema jurídico integrado, em vez de enxergá-las como entidades isoladas (Stelmach, Brozek, 2006). Este método enfatiza a necessidade de interpretar cada norma em consonância com o conjunto total das leis, assegurando que a interpretação de uma legislação específica esteja alinhada com outras partes do sistema legal e com os princípios fundamentais do direito (Stelmach, Brozek, 2006). Tal abordagem não só facilita a interligação com outros métodos interpretativos, como o literal, o teleológico e o histórico, mas também promove uma camada de análise que busca a coerência e a uniformidade na aplicação das normas jurídicas (Lima, 2005).

Na prática, o uso do método sistemático envolve a análise da relação de uma norma com as demais dentro do sistema jurídico, identificando compatibilidades e complementaridades (Stelmach, Brozek, 2006). Isso é especialmente útil para resolver conflitos entre normas e para encontrar interpretações que preservem a integridade e a lógica interna do sistema jurídico como um todo (Lima, 2005). Por exemplo, ao

interpretar legislação trabalhista sobre horas de trabalho, um intérprete que adota o método sistemático examinará como essa lei se alinha com outras relacionadas à saúde e segurança no trabalho, férias remuneradas e compensação por horas extras, garantindo uma proteção abrangente aos direitos dos trabalhadores (Stelmach, Brozek, 2006).

Stelmach e Brozek (2006) são teóricos que contribuíram significativamente para o desenvolvimento e aplicação do método sistemático. Stelmach e Brozek (2006) argumentam que a interpretação jurídica deve ser orientada pela coerência do sistema, posicionando o direito como um fenômeno que está integrado à vida social e que enfatiza a interação dinâmica entre as normas. As ideias desses autores reforçam a importância de uma abordagem holística e sistemática na interpretação das leis, destacando que tal método é essencial não só para a integridade jurídica, mas também para a aplicação prática do direito que respeite os valores sociais fundamentais.

Essas discussões demonstram como o método sistemático é fundamental para garantir que o direito seja interpretado de maneira que reflita tanto a lógica interna do sistema jurídico quanto as necessidades da sociedade em que está inserida (Radbruch, 2006). Através deste método, é possível alcançar uma interpretação mais justa e eficaz das leis, contribuindo para um sistema legal mais coerente e responsivo às demandas contemporânea (Stelmach e Brozek, 2006).

Já o método histórico de interpretação jurídica, fundamentado na análise das circunstâncias históricas que moldaram a criação das leis, é essencial para compreender o verdadeiro significado e aplicação das normas legais ao longo do tempo (Krell, 2014). Este método enfatiza que o Direito deve ser visto não apenas como um conjunto de normas, mas como uma expressão cultural e histórica de uma sociedade em um determinado período (Krell, 2014)

Através do método histórico, os intérpretes buscam compreender as leis no contexto em que foram formuladas, levando em consideração os desafios sociais, econômicos e políticos que influenciaram o legislador naquela época (Soares, 2010). Soares (2010) destaca também que este enfoque é extremamente valioso, especialmente quando se trata de interpretar legislação antiga ou textos legais cuja linguagem pode ter se tornado ambígua ou desatualizada ao longo do tempo. Assim, permite-se que a aplicação contemporânea das leis seja realizada de forma mais informada e alinhada às intenções originais dos legisladores.

Von Savigny (1840), um dos pioneiros dessa abordagem, defendia a ideia de que o Direito é um produto do "espírito do povo" (Volksgeist) e que cada lei deve ser interpretada à luz das condições históricas e culturais que prevaleciam no momento de sua criação. Complementando essa visão, Radbruch (2006) argumentava que a justiça e a interpretação das leis devem evoluir junto com a sociedade. Ele reconhecia que as circunstâncias históricas têm um papel na forma como as leis são compreendidas e aplicadas (Radbruch, 2006). Radbruch (2006) via a interpretação histórica como uma maneira de conectar o passado jurídico às necessidades e realidades atuais, garantindo que a aplicação das leis não apenas respeite as intenções originais, mas também promova a justiça no contexto contemporâneo.

Essas perspectivas destacam a importância de uma abordagem histórica na interpretação jurídica, enfatizando que o entendimento profundo do contexto em que as leis foram criadas é essencial para aplicá-las de maneira eficaz e justa hoje (Soares, 2010). Assim, a interpretação histórica não só respeita o legado legal, como também o adapta de forma responsável às circunstâncias atuais, contribuindo para um sistema jurídico dinâmico e adaptativo (Radbruch, 2006)

Essas perspectivas históricas são exemplificadas na interpretação de constituições e leis fundamentais que foram redigidas em contextos muito diferentes dos de hoje. Ao recorrer ao método histórico, os intérpretes utilizam o conhecimento das condições originais para garantir que a aplicação das leis continue a refletir o espírito com o qual foram concebidas, mantendo-se fiéis ao propósito legislativo enquanto adaptam sua aplicação às exigências do tempo presente (Soares, 2010).

Continuando a discussão sobre métodos de interpretação jurídica e conectando com o enfoque histórico, a abordagem sociológica se destaca por sua ênfase na sociedade e nos costumes vigentes no momento da aplicação das leis (Bôas Filho, 2019). Este método procura entender e interpretar o Direito não apenas como um conjunto de normas estáticas, mas como um fenômeno vivo que interage constantemente com a realidade social (Bôas Filho, 2019)

A interpretação sociológica do Direito parte da premissa de que as leis devem ser aplicadas de maneira que reflitam as condições sociais atuais e as necessidades da comunidade Godoy (2014). Esse método enfatiza a necessidade de uma análise contínua dos efeitos das leis na sociedade e de como as transformações sociais podem alterar a relevância e a aplicabilidade das normas jurídicas, como descreve Godoy (2014). Segundo Pound (1910) em seu trabalho *Law in Books and Law in*

*Action* e discutido por meio do trabalho de Godoy (2014), as leis não devem ser entendidas apenas como textos estáticos, mas como instrumentos vivos que interagem com a realidade social, influenciando e sendo influenciadas por ela.

Um exemplo palpável da aplicação da interpretação sociológica é observado na evolução das leis de direitos civis, especialmente no que se refere à igualdade de gênero e à não discriminação (Lafer, 2010). As cortes, ao aplicarem princípios sociológicos, frequentemente buscam garantir que as legislações relacionadas aos direitos das mulheres e de minorias promovam uma igualdade substantiva, e não apenas formal (Lafer, 2010). Essa abordagem reconhece a necessidade de que as normas jurídicas evoluam em resposta às mudanças nas atitudes sociais e nos valores culturais, assegurando que a justiça acompanhe o progresso social (Lafer, 2010).

Pound (1910) e Weber (2019) são duas figuras centrais na fundamentação da interpretação sociológica do Direito. Pound, com sua visão do "Direito como ferramenta social" articulada em 1910, defendeu que as leis devem ser utilizadas proativamente para resolver problemas sociais, adaptando-se às necessidades em constante mudança da sociedade (Pound, 1910). Weber (2019), por outro lado, em sua obra *Economy and Society*, analisou o Direito dentro do contexto mais amplo das estruturas sociais e do poder, destacando como as leis refletem e reforçam as relações sociais e econômicas.

Weber (2019) enfatizou a importância de entender a lei dentro de seu contexto social e econômico, argumentando que a interpretação legal não pode ser desvinculada das realidades sociais que moldam e são moldadas pelo Direito. Esse entendimento sugere que as leis não são apenas códigos a serem seguidos, mas também mecanismos dinâmicos que devem se adaptar às mudanças sociais para permanecerem eficazes e justas.

Essas perspectivas reforçam a importância de uma abordagem sociológica na interpretação das leis, sublinhando que o Direito é um instrumento dinâmico de governança social, que deve sempre considerar o contexto social vigente para garantir sua eficácia e justiça.

## **2.2 Comparação entre os Métodos**

Os métodos de interpretação jurídica, incluindo os métodos literal, teleológico, sistemático, histórico e sociológico, abordam aspectos distintos do direito, mas



compartilham a necessidade de ir além do texto simples da lei (Hart, 2010; Dworkin, 1989; Kelsen, 1966; Alexy, 1989; Stelmach e Brozek, 2006). Isso reflete a compreensão de que o direito é um sistema vivo que deve refletir os valores e realidades da sociedade.

Uma semelhança entre esses métodos é a interatividade na interpretação das leis, envolvendo a troca constante entre diferentes normas e princípios jurídicos (Stelmach e Brozek, 2006; Radbruch, 2006; Bôas Filho, 2019). Essa interação mantém a coerência e integridade do sistema jurídico.

Todos os métodos visam aplicar a lei de forma justa e relevante, respeitando a intenção original do legislador e os princípios fundamentais, como justiça, equidade e liberdade. A relevância contemporânea é enfatizada para que as leis atendam às exigências atuais, mesmo baseadas em textos antigos (Hart, 2010; Dworkin, 1989; Alexy, 1989).

Embora cada método apresente técnicas e focos específicos, eles compartilham o objetivo de tornar o direito aplicável e significativo no contexto social e legal. Isso enriquece a prática jurídica e assegura que as leis sirvam eficazmente às suas funções sociais, guiando a conduta humana conforme princípios éticos e morais (Hart, 2010; Dworkin, 1989; Alexy, 1989).

Cada método se distingue pelo seu foco específico. O método literal é restritivo, concentrando-se no significado explícito das palavras no texto legal, proporcionando previsibilidade e estabilidade jurídica (Hart, 2010). Em contraste, o método teleológico considera os objetivos da lei, buscando entender o "espírito da lei" para oferecer soluções mais justas e adaptadas às exigências contemporâneas (Dworkin, 1989; Alexy, 1989).

O método literal concentra-se no significado explícito das palavras no texto legal, proporcionando clareza e objetividade (Hart, 2010). Já o método teleológico considera os objetivos e finalidades da lei, buscando entender o "espírito da lei" e promovendo soluções justas e adaptadas às necessidades sociais (Dworkin, 1989; Alexy, 1989). Já O método sistemático enfoca a coerência e harmonia do sistema jurídico como um todo, interpretando normas de modo que se alinhem com o conjunto de leis existentes (Stelmach e Brozek, 2006). Isso evita contradições e garante a integração das partes do sistema jurídico.

O método histórico valoriza o contexto e as circunstâncias sob as quais a lei foi promulgada, preservando a continuidade e a fidelidade ao propósito original das leis (Krell, 2014; Soares, 2010). Essa abordagem é relevante ao interpretar leis antigas ou quando mudanças sociais questionam a aplicabilidade contemporânea das normas.

O método sociológico baseia-se nas condições sociais e nos costumes vigentes para interpretar as leis de uma maneira que reflita as necessidades e valores atuais da sociedade (Bôas Filho, 2019; Godoy, 2014). Reconhece que o Direito deve evoluir em resposta às mudanças sociais e culturais, garantindo a relevância e eficácia das leis.

A escolha do método de interpretação pode variar significativamente conforme o contexto da aplicação da lei. Em disputas contratuais com linguagem clara, o método literal é geralmente suficiente, proporcionando uma solução objetiva e direta (Hart, 2010). Em legislação ambiental, o método teleológico pode ser mais adequado para considerar os objetivos amplos da lei, como a conservação ambiental (Dworkin, 1989; Alexy, 1989).

Para direitos civis, especialmente com leis antigas aplicadas a situações contemporâneas, os métodos histórico e sociológico oferecem importantes perspectivas (Krell, 2014; Soares, 2010; Bôas Filho, 2019; Godoy, 2014). O método histórico ajuda a entender as intenções originais dos legisladores, enquanto o método sociológico ajusta a interpretação às realidades sociais atuais.

Em cenários de leis complexas que interagem com múltiplas normas, o método sistemático é indispensável. Este método foca em manter a coerência entre diversas disposições legais, essencial para a integridade do sistema jurídico em áreas como direito tributário e regulatório (Stelmach e Brozek, 2006). Cada método, portanto, tem seu lugar e função dentro da prática jurídica, e a habilidade de escolher o método apropriado para cada caso é uma das competências fundamentais que distinguem um intérprete jurídico eficaz.

### **2.2.1 Análise crítica das vantagens e desvantagens de cada método.**

A interpretação jurídica desempenha um papel de grande importância na aplicação das leis, sendo essencial entender as vantagens e desvantagens dos métodos utilizados. Cada método oferece uma abordagem única para lidar com a legislação, influenciando diretamente como as leis são interpretadas e aplicadas. Ao

explorar cada método individualmente, é possível discernir melhor suas forças e limitações.

O método literal, também conhecido como gramatical, é o mais direto entre os métodos de interpretação. Ele se baseia exclusivamente no texto da lei, utilizando o significado comum das palavras para determinar o alcance das disposições legais. Esta abordagem é altamente valorizada por sua objetividade e capacidade de fornecer clareza legal e previsibilidade, elementos essenciais em qualquer sistema jurídico que valorize a estabilidade (Hart, 2010).

Uma das principais vantagens do método literal é a minimização da subjetividade na interpretação. Ao se ater estritamente ao texto, este método limita o espaço para interpretações pessoais ou criativas dos juízes, o que pode ser especialmente útil em sistemas jurídicos onde a consistência e previsibilidade são prioritárias (Hart, 2010).

Contudo, o método literal também possui desvantagens significativas. Sua rigidez pode ser problemática, especialmente em casos onde o texto da lei não reflete as necessidades contemporâneas ou quando a linguagem é ambígua. Essa abordagem pode levar a interpretações que são tecnicamente corretas, mas que falham em fazer justiça no contexto mais amplo ou em adaptar-se a situações não previstas pelos legisladores (Dworkin, 1989).

O método teleológico, em contraste, enfoca os objetivos e finalidades para os quais a lei foi criada. Esta abordagem procura entender o "espírito da lei", permitindo uma interpretação que almeja realizar os propósitos legislativos subjacentes, muitas vezes adaptando-se melhor às mudanças sociais e às exigências do presente (Dworkin, 1989; Alexy, 1989).

Uma das principais vantagens do método teleológico é sua adaptabilidade (Alexy, 1989). Ao considerar os objetivos da legislação, este método pode oferecer soluções mais justas e eficazes para problemas complexos, especialmente em casos onde o texto legal é insuficiente ou ambíguo (Dworkin, 1989; Alexy, 1989).

No entanto, a abordagem teleológica pode levar a um grau maior de subjetividade na interpretação (Alexy, 1989). Determinar os objetivos legislativos pode depender em grande medida da perspectiva do intérprete, o que pode resultar em inconsistências e falta de previsibilidade na aplicação da lei (Alexy, 1989).

O método sistemático busca harmonizar a norma em questão com o conjunto de leis existentes, enfatizando a coerência interna do sistema jurídico (Stelmach,

Brozek, 2006). Esta abordagem é crucial em sistemas legais complexos onde diversas normas e princípios interagem.

A vantagem do método sistemático é que ele promove a consistência e a harmonia dentro do sistema jurídico, assegurando que as novas interpretações não criem conflitos ou contradigam leis já estabelecidas (Stelmach, Brozek, 2006). Isso é vital para a integridade e funcionalidade de qualquer sistema legal.

Entretanto, este método pode às vezes ignorar as particularidades de casos específicos, focando excessivamente na integração da norma ao sistema, o que pode resultar em decisões que não atendem às necessidades únicas de situações individuais (Stelmach, Brozek, 2006).

O método histórico valoriza o contexto e as condições sob as quais a lei foi criada, procurando preservar a intenção original do legislador (Krell, 2014; Soares, 2010). Esta abordagem é particularmente útil ao interpretar leis antigas ou em contextos que mudaram significativamente desde a promulgação da lei (Soares, 2010).

Uma vantagem do método histórico é que ele proporciona uma profundidade e contextualização na interpretação da lei, oferecendo uma visão sobre as intenções legislativas que podem ser perdidas com abordagens mais textuais ou contemporâneas (Krell, 2014; Soares, 2010).

No entanto, a desvantagem deste método é sua possível irrelevância em sociedades que mudam rapidamente (Radbruch, 2006). Dependendo excessivamente do contexto histórico pode resultar em interpretações que não são adequadas ou eficazes para resolver questões modernas, potencialmente ignorando a evolução das normas sociais e éticas (Radbruch, 2006).

Essas análises revelam que, enquanto cada método de interpretação tem suas forças, eles também apresentam desafios significativos. A escolha do método adequado pode depender do contexto específico do caso, exigindo dos juristas uma compreensão profunda tanto das leis quanto das metodologias de interpretação.

A aplicação prática dos métodos de interpretação jurídica é uma questão central no estudo do Direito, demandando uma análise minuciosa de como cada abordagem pode ser empregada em diferentes contextos legais. A escolha do método adequado é essencial para garantir que a interpretação das leis seja tanto eficaz quanto justa, refletindo não apenas a letra, mas também o espírito da legislação. Esta seção

explora, de forma científica, a aplicação prática de cada um dos métodos discutidos anteriormente.

O método literal é frequentemente aplicado em questões contratuais onde a O método literal oferece clareza e objetividade, sendo útil em contextos que exigem previsibilidade e estabilidade, como acordos comerciais (Hart, 2010). Em tribunais, ele é aplicado a leis com linguagem precisa para garantir uniformidade (Hart, 2010).

O método teleológico é utilizado em leis que visam proteger vulnerabilidades sociais ou promover políticas públicas, interpretando as normas para maximizar os objetivos sociais subjacentes (Dworkin, 1989; Alexy, 1989). É comum na legislação ambiental e de direitos humanos, bem como em regulamentos de tecnologias emergentes (Alexy, 1989).

O método sistemático trata de complexidades jurídicas interrelacionadas, como na legislação tributária, garantindo coesão entre normas legais (Stelmach e Brozek, 2006). É essencial para verificar a constitucionalidade de novas leis dentro do contexto dos direitos fundamentais (Stelmach e Brozek, 2006).

O método histórico interpreta leis antigas considerando o contexto de sua criação, preservando a intenção original dos legisladores (Krell, 2014; Soares, 2010). É relevante para emendas constitucionais e leis com raízes históricas profundas, como direitos de propriedade (Krell, 2014; Soares, 2010).

O método sociológico adapta a interpretação das leis à realidade social contemporânea, especialmente em áreas de rápida mudança, como questões de gênero e identidade sexual (Pound, 1910; Weber, 2019; Bôas Filho, 2019). Ele promove a justiça refletindo as evoluções sociais.

Cada método oferece ferramentas específicas para diferentes questões legais, e a escolha do método depende das particularidades do caso e dos objetivos da interpretação (Pound, 1910; Weber, 2019). A prática jurídica requer compreensão detalhada e uso criterioso desses métodos para alcançar resultados justos e eficazes (Weber, 2019).

## **2.4 O método sociológico para resolução do problema da monografia**

Este capítulo abordou os métodos de interpretação jurídica, revelando a riqueza e a complexidade do processo interpretativo no direito. Cada método (literal, teleológico, sistemático, histórico e sociológico) oferece uma perspectiva única sobre

como as leis devem ser interpretadas e aplicadas, refletindo diferentes filosofias e necessidades jurídicas.

O método literal enfatiza a importância da clareza textual e da intenção expressa do legislador, proporcionando previsibilidade e estabilidade no sistema jurídico (Hart, 2010). Apesar de sua utilidade em garantir uma interpretação objetiva, esse método pode ser limitado quando o texto da lei não corresponde às complexidades das situações modernas ou quando é intrinsecamente ambíguo (Hart, 2010).

Em contraste, o método teleológico busca capturar o propósito subjacente das leis, facilitando uma interpretação que não só respeite a letra da legislação mas também promova seus objetivos fundamentais (Dworkin, 1989; Alexy, 1989). Este método é especialmente valioso quando as intenções legislativas vão além do texto escrito, demandando uma interpretação que alinhe a lei às exigências contemporâneas de justiça e equidade (Alexy, 1989).

O método sistemático, por sua vez, destaca a coerência e a harmonia dentro do ordenamento jurídico, assegurando que novas interpretações se integrem de forma fluida ao corpo existente de jurisprudência e legislação (Stelmach, Brozek, 2006). Este método é usado para manter a integridade do sistema legal, evitando contradições e lacunas jurídicas (Stelmach, Brozek, 2006).

O método histórico proporciona uma visão contextual, considerando as circunstâncias em que a lei foi criada para entender suas intenções originais (Krell, 2014; Soares, 2010). Essencial para a interpretação de leis mais antigas, este método ajuda a garantir que a aplicação das leis não se desvie de seus propósitos iniciais, mesmo em um contexto social evolutivo (Krell, 2014; Soares, 2010).

O método sociológico leva em conta a realidade social e os costumes vigentes, adaptando a interpretação das leis às mudanças culturais e sociais (Pound, 1910; Bôas Filho, 2019). Este método é indispensável em uma sociedade que se transforma rapidamente, pois permite que o direito responda de maneira sensível e adequada às novas realidades sociais (Weber, 2019).

A escolha entre os métodos de interpretação jurídica é profundamente influenciada pelo contexto específico de cada caso legal (Weber, 2019). Não existe um único método que seja universalmente aplicável, pois cada situação jurídica pode exigir uma abordagem diferente, dependendo da natureza da lei em questão, do contexto em que foi escrita, e das necessidades sociais e culturais atuais (Bôas Filho,

2019). Juristas devem, portanto, não só entender profundamente o texto legal, mas também os fatores históricos e sociais que cercam cada caso (Stelmach, Brozek, 2006). Este discernimento é importante para aplicar o método mais apropriado que respeite tanto a letra quanto o espírito da lei.

A aplicação prática desses métodos destaca a constante interação entre tradição e modernidade dentro do direito. O desafio está em equilibrar a estabilidade proporcionada pela tradição jurídica com a necessidade de adaptação às mudanças sociais e tecnológicas. Essa dinâmica é evidente na maneira como as leis antigas são interpretadas para lidar com questões contemporâneas, necessitando uma aplicação que seja ao mesmo tempo fiel ao original e relevante para o presente.

Portanto, a interpretação jurídica vai além de uma mera habilidade técnica; ela é verdadeiramente uma arte que requer uma sensibilidade aguçada e um entendimento profundo das complexidades humanas e sociais (Weber, 2019). Os juristas, ao interpretarem as leis, não estão simplesmente aplicando regras, mas sim navegando em um vasto oceano de significados, princípios e valores que são fundamentais para a ordem social e a justiça.

A avaliação criteriosa das implicações sociais e legais de cada decisão é, portanto, um componente indispensável da prática jurídica (Weber, 2019). Essa avaliação deve levar em conta não apenas os efeitos imediatos de uma decisão, mas também suas consequências a longo prazo para a sociedade. Ao fazer isso, os juristas e acadêmicos garantem que a aplicação da lei não apenas resolve disputas, mas também promove o bem-estar coletivo e o desenvolvimento social.

Assim, ao manejar esses métodos com cuidado e consideração, os profissionais do direito desempenham um papel na manutenção da justiça e na promoção da ordem social. Eles devem estar sempre conscientes de que suas interpretações e decisões têm o poder de moldar a sociedade, influenciando diretamente na forma como as pessoas vivem e interagem umas com as outras.

Dessa forma, a prática jurídica é uma atividade que transcende a aplicação mecânica das leis; ela é essencialmente um exercício de equilíbrio entre o antigo e o novo, o individual e o coletivo, o certo e o justo. É nesse delicado equilíbrio que a lei continua a cumprir sua função essencial de promover a justiça e a ordem social, adaptando-se continuamente para atender às necessidades de uma sociedade em constante evolução.

Para investigar o tema tratado neste estudo, o método mais apropriado é o método sociológico. Este método permite uma interpretação das leis que leva em consideração as realidades sociais contemporâneas e as necessidades emergentes dentro da sociedade. Esse enfoque é especialmente relevante para questões envolvendo direitos civis e adaptações legais em resposta a mudanças nas estruturas familiares e sociais.

O método sociológico é fundamental quando o objetivo é refletir sobre como as leis interagem com as condições sociais atuais. No caso das famílias homoafetivas, muitas das disposições legais existentes foram concebidas sob a perspectiva de uma estrutura familiar tradicional. Portanto, esse método ajuda a garantir que todas as famílias, independentemente de como são formadas, sejam tratadas com equidade perante a lei.

O método sociológico será aplicado analisando primeiramente o contexto social atual que inclui o reconhecimento crescente das famílias homoafetivas e a necessidade de oferecer suporte legal equivalente ao que é oferecido às famílias heterossexuais. Isso envolve explorar como a legislação pode se adaptar para incluir mães não gestantes em famílias homoafetivas na concessão de licença-maternidade, considerando o papel essencial que essas mães desempenham no cuidado e no desenvolvimento do bem-estar da criança.

A análise começará com a revisão das normas atuais sobre licença-maternidade, especificamente como elas são aplicadas às mães gestantes. Em seguida, será avaliada a legislação sobre direitos igualitários e não discriminação para verificar como esses princípios podem apoiar a extensão dos direitos de licença-maternidade a mães não gestantes. Importante também será a consideração de decisões judiciais anteriores que trataram de questões semelhantes de direitos de famílias homoafetivas, para entender como os tribunais estão interpretando e aplicando os princípios constitucionais de igualdade, dignidade e direito à família.

O ponto de partida é relevante porque oferece uma base legal clara para entender as limitações e as possibilidades dentro do quadro jurídico atual. Uma compreensão profunda de como as leis são atualmente aplicadas permite identificar lacunas legislativas e oportunidades para argumentar a favor de uma interpretação mais inclusiva e adaptada às formas contemporâneas de família. Isso assegura que o debate sobre a concessão de licença-maternidade a mães não gestantes em famílias



homoafetivas seja conduzido de uma maneira que esteja alinhada com os valores de justiça e igualdade, promovendo uma sociedade mais inclusiva e justa.

### **3 O PRINCÍPIO DA ISONOMIA E A LICENÇA-MATERNIDADE EM FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS**

Este capítulo se debruça sobre a aplicação do princípio da isonomia na concessão da licença-maternidade em famílias homoafetivas, explorando como a igualdade jurídica é observada ou negligenciada em diferentes contextos familiares. Através de uma análise detalhada da legislação vigente, jurisprudência e doutrina, investigaremos as disparidades e os desafios enfrentados por famílias homoafetivas na busca pelo reconhecimento de seus direitos à licença-maternidade.

Discutiremos a relevância desse princípio fundamental para a garantia de direitos iguais e a promoção da dignidade humana, destacando a necessidade de uma interpretação e aplicação da lei que contemple todas as configurações familiares. Este exame crítico visa não apenas identificar as lacunas na legislação atual, mas também propor caminhos para a inclusão efetiva das famílias homoafetivas nas políticas de licença-maternidade, assegurando a proteção e o bem-estar de todos os membros da família.

#### **3.1 Evolução do conceito de família e reconhecimento das uniões homoafetivas**

Ao longo da história, a convivência humana tem sido marcada pela formação de comunidades, uma vez que os seres humanos têm uma necessidade psicológica inata de interação e troca. Desse convívio surgiram as estruturas familiares, muito antes da intervenção do Direito, dos códigos legais, do Estado e da Igreja na vida social (Dias, 2017).

A concepção de família é dinâmica, variando ao longo do tempo e das gerações, adaptando-se à evolução cultural. Na Antiguidade, por exemplo, o Código de Hammurabi estabeleceu na Babilônia um sistema familiar patriarcal, com o casamento monogâmico sendo reconhecido legalmente, embora o concubinato fosse permitido, embora as concubinas não tivessem os mesmos direitos que as esposas. O divórcio também era uma possibilidade, principalmente se um dos cônjuges negligenciasse seus deveres (Engels, 2021).

Nos tempos antigos, o amor entre homens era aceito, mas valorizava-se principalmente o papel ativo na relação, refletindo os padrões machistas da época. Pouco se sabe sobre o amor entre mulheres, já que sua sexualidade era ignorada. No direito hebraico, o casamento era tratado como uma questão privada entre famílias, e o divórcio era permitido, embora somente os homens pudessem iniciá-lo. Na legislação mosaica, a possibilidade de divórcio era limitada às ações vergonhosas da esposa, enquanto o homem tinha maior controle sobre a manutenção do casamento (Vilasboas, 2020).

No contexto do Direito Romano, a palavra "família" podia ser usada para se referir tanto a bens quanto a pessoas, envolvendo laços jurídicos (*agnatio*) e biológicos (*cognatio*). O casamento podia ser realizado de duas formas: com a transferência da mulher da autoridade do pai para a do marido (*cum manu*) ou sem essa transferência (*sine manu*). O divórcio já era previsto desde os tempos mais antigos, inicialmente sendo uma prerrogativa do marido, mas posteriormente estendida também às mulheres (Santos; Pereira; Figueiredo, 2020).

A Revolução Francesa representou um marco na luta pela igualdade de gênero, embora o Código Civil de Napoleão tenha reforçado o poder patriarcal, concedendo ao pai autoridade sobre os filhos e mantendo a esposa sob seu jugo. O divórcio era permitido, mas apenas sob certas condições, com o adultério feminino sendo uma das principais causas. A discriminação contra o amor homoafetivo também persistiu, refletindo crenças sobre a sexualidade que eram baseadas em concepções religiosas e pseudocientíficas (Lima, 2021).

No século XIX, a homossexualidade foi erroneamente considerada uma doença, levando a tratamentos desumanos na tentativa de "cura". Somente no final do século XX é que a ciência passou a reconhecer a homossexualidade como uma orientação sexual legítima (Stacciarini, 2020).

Na pós-modernidade, apesar de alguns resquícios de preconceito, houve avanços significativos na aceitação da diversidade familiar. A legalização das uniões homoafetivas em vários países ao redor do mundo demonstra uma mudança de paradigma em relação aos direitos civis e à igualdade perante a lei (Oliveira, 2004).

É importante entender que a família não se limita a um modelo tradicional de casamento entre homem e mulher. Ela é uma união de afetos, um espaço de amparo e responsabilidade mútua, que pode assumir diversas formas, como uniões estáveis, famílias monoparentais, famílias homossexuais, entre outras (Marques *et al.*, 2016).

Ao longo do tempo, o direito tem acompanhado essas mudanças sociais, reconhecendo e protegendo os direitos das famílias em todas as suas configurações. É fundamental que o legislador esteja atento às demandas da sociedade e que promova a igualdade e a justiça para todos os indivíduos, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero. A família, como instituição essencial, continua a desempenhar um papel fundamental na estruturação e no apoio emocional dos indivíduos, adaptando-se às transformações e às necessidades de cada época.

### **3.2 Conceito de família no direito brasileiro**

A trajetória do conceito de família no direito brasileiro é um espelho das transformações sociais e dos valores predominantes em cada período histórico. Inicialmente, na Constituição do Império de 1824, a família era concebida dentro de um modelo estritamente vinculado ao casamento religioso. Este modelo não apenas refletia, mas também reforçava a forte influência da Igreja Católica, que, à época, detinha o poder de regulamentar as uniões, impondo padrões de moralidade e comportamento que definiam o que era considerado uma família legítima. Esse cenário deixava pouco espaço para o reconhecimento de arranjos familiares que se desviassem das normas estabelecidas (Alves; Cruz, 2022).

Com a promulgação da Constituição de 1934, evidenciou-se uma evolução na percepção do conceito de família pelo direito, marcando o início de uma série de mudanças que buscavam adaptar a legislação às realidades sociais emergentes. Essa constituição trouxe à tona a preocupação com a proteção da família, vislumbrando o casamento civil como base da organização familiar e introduzindo a indissolubilidade do matrimônio como um princípio a ser seguido, em uma tentativa de solidificar as bases familiares dentro de uma sociedade que começava a experimentar mudanças significativas em seu tecido social (Ramos, 2014).

No entanto, foi com a Constituição Federal de 1988, conhecida como "Constituição Cidadã", que se observou os mais significativos avanços no que diz respeito à concepção de família no direito brasileiro. Este documento legal representou um divisor de águas, ao reconhecer e valorizar diversas formas de união familiar além do casamento tradicional. A inclusão do reconhecimento da união estável entre homem e mulher como entidade familiar, bem como a proteção aos direitos dos filhos, independentemente de sua origem, reflete uma compreensão ampliada de família, que

passa a abarcar diferentes arranjos baseados no afeto e na solidariedade, e não apenas em laços sanguíneos ou contratuais (Noronha, 2012).

Essa evolução normativa demonstra uma clara transição de um modelo familiar patriarcal e religiosamente orientado para um paradigma mais inclusivo e pluralista, que considera a diversidade das formas de constituição de laços familiares na sociedade contemporânea. O princípio do afeto, embora não explicitamente mencionado na Constituição de 1988, permeia as decisões judiciais e a doutrina, consolidando-se como um valor fundamental na interpretação das normas relativas ao direito de família. Esse princípio evidencia a compreensão de que a essência da família reside no vínculo afetivo entre seus membros, independentemente da configuração que esta assuma (Gonçalves, 2017).

A ampliação do conceito de família para incorporar o afeto como seu núcleo central tem sido um passo significativo no reconhecimento de diversas formas de relacionamentos como legítimas e merecedoras de proteção jurídica. Essa mudança paradigmática reflete um movimento em direção à inclusão e ao respeito à diversidade, particularmente no que se refere às relações homoafetivas. A questão do casamento entre pessoas do mesmo sexo, no entanto, permanece um terreno de intensos debates e polarizações na sociedade brasileira, evidenciando a complexidade das questões de reconhecimento e igualdade de direitos (Ramos, 2014).

A controvérsia central gira em torno da natureza jurídica dessas uniões. Uma corrente argumenta que tais relações deveriam ser vistas sob a ótica das sociedades de fato, abordagem que, embora reconheça a união, não lhes confere a totalidade dos direitos reservados ao casamento ou à união estável entre homem e mulher. Este ponto de vista, porém, colide com a noção de igualdade e não discriminação, princípios fundamentais em um estado democrático de direito (Machado; Brambilla, 2017).

Este debate culminou em avanços significativos na jurisprudência brasileira, que, seguindo o princípio do afeto como base da constituição familiar, passou a reconhecer as uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo como entidades familiares. Esta interpretação, além de alinhar-se aos princípios constitucionais de igualdade e não discriminação, promove a inclusão social e o reconhecimento jurídico de relações afetivas previamente marginalizadas.

Ao reconhecer a união estável homoafetiva como uma entidade familiar, o ordenamento jurídico brasileiro sinaliza uma compreensão de família que transcende

as limitações de gênero, enfatizando o compromisso afetivo entre os parceiros como o critério determinante para a formação de uma unidade familiar. Esse entendimento fortalece o conceito de que a essência da família reside no vínculo afetivo que une seus membros, independentemente da configuração dessa união (Lenza, 2022).

Nesse contexto, as famílias constituídas por pessoas do mesmo sexo ganham visibilidade e legitimidade, desafiando concepções tradicionais e abrindo caminho para uma sociedade mais inclusiva. A evolução do direito de família, neste sentido, reflete uma adaptação às mudanças culturais e sociais contemporâneas, reafirmando o direito de todos à igualdade perante a lei e à proteção de suas relações familiares. Assim, a inclusão do afeto como critério para o reconhecimento de uniões familiares não apenas amplia a definição de família, mas também promove a dignidade humana e o respeito à diversidade, valores essenciais em uma sociedade plural e democrática (Schreiber, 2020).

Nesse sentido, combater o discurso homofóbico é importante para erradicar a exclusão e o preconceito enfrentados por casais homoafetivos, promovendo um ambiente de igualdade e respeito. O reconhecimento legal e a proteção de famílias formadas por pessoas do mesmo sexo são passos fundamentais para assegurar os direitos de todos os cidadãos, garantindo-lhes a dignidade e a igualdade perante a lei.

A legislação, como reflexo dos avanços sociais, deve evoluir para incorporar e valorizar a diversidade dos modelos familiares existentes, reconhecendo a importância de cada um deles na construção de uma sociedade verdadeiramente plural e inclusiva. É imperativo que os direitos legais acompanhem essa evolução, assegurando que todas as pessoas, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero, tenham garantido o direito à busca pela felicidade e à realização pessoal em igual medida.

### **3.3 A família homoafetiva**

A concepção tradicional de família, ancorada unicamente no casamento, na união estável heterossexual, ou na família monoparental, exclui uma parcela significativa de indivíduos que escolhem compartilhar suas vidas e afetos com pessoas do mesmo sexo. Historicamente, a instituição do casamento serviu como linha divisória entre aqueles que tinham direitos reconhecidos e aqueles que eram

marginalizados, deixando casais homoafetivos à margem da proteção legal e social (Muller, 2009).

A demanda por reconhecimento do casamento entre pessoas do mesmo sexo não é um mero desejo de assimilação aos padrões heterossexuais, mas representa um desafio fundamental à própria instituição do casamento. A mudança na percepção do casamento, de uma entidade sagrada para uma união baseada no amor e no compromisso mútuo, pavimentou o caminho para a inclusão dos casais homoafetivos. Esta evolução reflete uma transformação profunda na instituição, marcada pela dessacralização e pela democratização do acesso ao casamento (Lima, 2021).

O preconceito e a resistência em conceder direitos igualitários a homossexuais, seja no âmbito do casamento, do reconhecimento de uniões estáveis ou do direito à adoção, revelam uma persistente valorização da dualidade de gêneros e uma aversão à diversidade. Esta postura crítica perpetua a exclusão e sustenta uma hierarquia de superioridade baseada em normas heteronormativas.

O discurso predominante ainda ecoa uma visão de mundo pós-moderna marcada pela heteronormatividade, relegando os casais homoafetivos a uma posição de inferioridade simbólica. Neste contexto, a sexualidade emerge como uma dimensão complexa da experiência humana, abrangendo aspectos como gênero, identidade, orientação sexual, amor e reprodução, que são moldados por fatores culturais, históricos e pessoais (Lima, 2022).

A concepção de família na sociedade contemporânea tem evoluído para o modelo eudemonista, onde a felicidade e o bem-estar de cada indivíduo são valorizados acima de tudo, independentemente da orientação sexual. Discriminar direitos com base no gênero da pessoa amada é uma prática injusta e contrária aos princípios de igualdade, dignidade humana e não discriminação (Mendonça; Lehfeld, 2016).

Família transcende a mera conexão biológica, constituindo-se em laços de afeto, companheirismo e solidariedade. A verdadeira essência da cidadania reside na inclusão social, reconhecendo e protegendo os direitos de todos, sem exceção. Embora o direito brasileiro contemporâneo ainda esteja em processo de adaptação para reconhecer plenamente o casamento homoafetivo, a classificação das uniões homoafetivas como uniões estáveis representa um avanço significativo. Essa analogia enfatiza a existência de uma vida em comum duradoura, sustentada por laços de amor

e compromisso, alinhando-se aos valores de dignidade, igualdade e respeito mútuo (Vecchiatti, 2020).

A jornada em direção à igualdade de direitos para casais homoafetivos reflete um compromisso maior com a construção de uma sociedade mais justa e inclusiva, onde o amor não conhece barreiras e a família é celebrada em todas as suas formas.

A adaptação do direito brasileiro para reconhecer o casamento homoafetivo é outro ponto crucial. A análise sociológica reconhece que o direito é uma construção social que evolui com o tempo. A referência ao processo de adaptação do direito brasileiro indica um movimento progressivo dentro da sociedade, onde as normas legais estão começando a refletir as mudanças nas atitudes e valores sociais em relação à diversidade e inclusão.

A classificação das uniões homoafetivas como uniões estáveis é vista como um avanço significativo. A sociologia interpreta isso como uma forma de reconhecimento social e legal da diversidade familiar, que vai além dos modelos tradicionais de família. Isso também reflete uma maior aceitação e normalização das relações homoafetivas na sociedade.

Os princípios de dignidade e igualdade mencionados na citação do art. 226 da Constituição Federal demonstram uma abordagem sociológica que valoriza a justiça social. A inclusão das uniões homoafetivas dentro da proteção legal é um reflexo dos valores de uma sociedade que está se tornando mais justa e inclusiva.

A jurisprudência mencionada, que adota uma interpretação sistêmica e evolutiva, é um exemplo de como o direito pode ser um agente de mudança social. Os julgadores estão considerando mudanças históricas e sociais que influenciam a percepção e a aplicação das leis. Isso mostra uma relação dinâmica entre a lei e a sociedade, onde o direito não apenas regula a sociedade, mas também é moldado por ela.

A omissão legislativa frente aos direitos das uniões homoafetivas não reflete uma inexistência de direitos, mas sim um evidente descaso institucional que marginaliza e desconsidera as necessidades de uma parcela significativa da população. Tal postura, longe de ser neutra, revela uma relutância em reconhecer e assegurar direitos fundamentais, ancorada em preconceitos e numa calculada estratégia política de preservação de bases eleitorais. Esse comportamento por parte de alguns legisladores destaca uma preocupante disposição em sacrificar princípios de igualdade e dignidade humana em favor de interesses políticos imediatistas,



deixando claras as falhas no sistema representativo que deveria, por definição, proteger e promover os direitos de todos os cidadãos, independentemente de sua orientação sexual.

Diante deste cenário, torna-se imprescindível a atuação do Poder Judiciário como baluarte na proteção dos direitos das minorias, especialmente quando o Legislativo falha em seu papel. A decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), reconhecendo a união homoafetiva como entidade familiar e garantindo direitos decorrentes desse vínculo, ilustra a necessidade de uma interpretação jurídica que vá além da letra fria da lei e que considere os princípios constitucionais de igualdade e dignidade da pessoa humana como norteadores (TJMG, 2009). Esta abordagem não apenas preenche as lacunas deixadas pelo Legislativo, mas também reafirma o compromisso do Judiciário com a justiça social e a inclusão, demonstrando que o silêncio legislativo não é suficiente para negar direitos inalienáveis a qualquer cidadão.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), em sua Apelação Cível nº 1.0024.09.484555-9/001, decidiu que, na ausência de lei específica sobre união homoafetiva, o art. 226, §3º da Constituição Federal de 1988 (CF/88) deve ser interpretado em conjunto com o art. 1.723 do Código Civil de 2002 (CC/2002), que define união estável (TJMG, 2009).

Ao fundamentar sua decisão, o TJMG destacou os princípios constitucionais da igualdade (art. 5º, caput e I da CF/88) e da não discriminação (art. 5º, XLII da CF/88). O tribunal ressaltou que, segundo esses princípios, homens e mulheres possuem os mesmos direitos e obrigações, incluindo o direito de constituir família, independentemente da orientação sexual (TJMG, 2009).

Dessa forma, o TJMG concluiu que casais homoafetivos que se encontram em união estável possuem os mesmos direitos e deveres que os casais heterossexuais em união estável, tais como o direito à partilha de bens, à pensão alimentícia em caso de separação e à herança (TJMG, 2009). A análise sociológica do cenário apresentado destaca a importância do Poder Judiciário na proteção dos direitos das minorias, especialmente quando o Legislativo não cumpre adequadamente seu papel. A decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), que reconhece a união homoafetiva como entidade familiar e garante os direitos decorrentes desse vínculo, ilustra a necessidade de uma interpretação jurídica que vai além da letra fria da lei. A

atuação do Judiciário nesse contexto não apenas preenche as lacunas deixadas pelo Legislativo, mas também reafirma o compromisso com a justiça social e a inclusão.

Do ponto de vista sociológico, essa decisão judicial é um reflexo da evolução dos valores sociais em direção a uma maior aceitação e proteção da diversidade. A decisão enfatiza a importância dos princípios constitucionais de igualdade e dignidade da pessoa humana como norteadores, demonstrando que o silêncio legislativo não é suficiente para negar direitos inalienáveis a qualquer cidadão. Isso revela uma dinâmica onde o Judiciário se torna um agente ativo na promoção de mudanças sociais, respondendo às demandas por justiça e igualdade que emergem da sociedade.

Esta decisão se alinha aos princípios constitucionais da igualdade e da dignidade da pessoa humana, reconhecendo que a proteção jurídica deve ser estendida a todas as formas de família, independentemente da orientação sexual dos indivíduos. Ao invocar a possibilidade jurídica do pedido de reconhecimento de união homoafetiva, o TJMG não apenas preenche uma lacuna legislativa, mas também promove a inclusão social e a justiça, reafirmando a necessidade de o direito acompanhar as transformações sociais e garantir a igualdade de direitos para todos. Esse entendimento é um exemplo claro de como o Poder Judiciário pode e deve atuar na garantia dos direitos fundamentais, especialmente em contextos nos quais o Legislativo se mostra omissivo ou resistente às mudanças necessárias para o reconhecimento pleno da cidadania e dos direitos de grupos historicamente marginalizados.

Como conclusão para este capítulo, a conclusão deste capítulo reflete uma profunda análise sobre a evolução do conceito de família no direito brasileiro, demonstrando como as transformações sociais influenciam diretamente a legislação e a jurisprudência. A passagem de uma visão tradicionalista, centrada no casamento religioso e na indissolubilidade do matrimônio, para uma perspectiva mais inclusiva e diversificada de família, é um marco no reconhecimento dos direitos humanos e na promoção da igualdade. A Constituição de 1988, em especial, representa um avanço significativo ao reconhecer diferentes arranjos familiares, fundamentando-se em princípios como a dignidade da pessoa humana e a igualdade. Essa mudança paradigmática não apenas reflete uma sociedade em transformação, mas também destaca o papel do direito como instrumento de inclusão social e proteção de minorias.

O reconhecimento das uniões homoafetivas pelo Judiciário, especialmente em decisões pioneiras do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, exemplifica a capacidade do direito de se adaptar às novas realidades sociais, preenchendo lacunas legislativas e garantindo direitos fundamentais. Essas decisões, fundamentadas na analogia com a união estável e nos princípios constitucionais da igualdade e da dignidade, não apenas conferem legitimidade a essas uniões, mas também promovem uma sociedade mais justa e equitativa. A luta contra o preconceito e a homofobia, bem como a garantia de direitos iguais para todos, independentemente da orientação sexual ou da configuração familiar, é um reflexo da evolução moral e ética da sociedade. Assim, a evolução do conceito de família no direito brasileiro é um testemunho vivo do progresso em direção a uma compreensão mais ampla e inclusiva do que significa ser família, marcando o caminho para futuras gerações na construção de uma sociedade baseada na igualdade, no respeito e na dignidade de cada indivíduo.

### **3.4 A licença-maternidade como um direito fundamental constitucional**

A licença-maternidade é fundamental para garantir o direito à experiência da maternidade, especialmente para mulheres em uniões homoafetivas, conforme os princípios constitucionais de dignidade da pessoa humana. Este princípio, central no artigo 1º, inciso III, da Constituição de 1988, influencia diretamente o Direito de Família, assegurando que a legislação sirva aos interesses humanos e que os direitos fundamentais sejam aplicados sem necessidade de intermediação legislativa (Muller, 2009).

O princípio da dignidade da pessoa humana orienta a interpretação e aplicação das normas jurídicas, incluindo as de Direito de Família, que devem harmonizar-se com este princípio. A Constituição de 1988 enfatiza direitos individuais e sociais fundamentais, como o direito à maternidade e à proteção à infância, reforçando a proteção conferida à família como base da sociedade (Fachin, 2015). Este enfoque valoriza o planejamento familiar livre de coações e os direitos relacionados à igualdade, liberdade e maternidade.

A dignidade da pessoa humana, como princípio estruturante, sustenta a efetivação dos direitos sociais fundamentais, essenciais para a igualdade real e a democracia. A licença-maternidade emerge como um direito fundamental necessário

para a proteção e dignidade de todas as configurações familiares, incluindo casais homoafetivos femininos. A interpretação das normas relativas à licença-maternidade deve adaptar-se aos diversos arranjos familiares, promovendo a igualdade e a proteção da diversidade, essenciais para uma sociedade justa e inclusiva (Leite; Pozzetti, 2019; Lima, 2021).

A interpretação evolutiva da legislação sobre a licença-maternidade é crucial para incluir e adaptar-se às transformações sociais, reconhecendo a maternidade como uma experiência social e familiar que abrange diversas configurações, incluindo famílias homoafetivas. Estender a licença-maternidade a todas as mães sublinha um entendimento de justiça inclusiva e abrangente, refletindo a necessidade de uma legislação viva que se ajuste às necessidades emergentes da sociedade (Costa *et al.*, 2015).

Propor reformas legislativas para garantir equidade na licença-maternidade é vital para eliminar disparidades sociais e fortalecer o tecido social. Reconhecendo e institucionalizando o direito à licença-maternidade para todas as formas de família, o Estado promove uma sociedade coesa, baseada no respeito à diversidade e igualdade de tratamento. Essa abordagem progressista não apenas reflete os ideais de justiça social e igualdade contidos na Constituição, mas também evidencia o papel do direito como facilitador de mudanças positivas na sociedade (Romera *et al.*, 2014).

A ampliação dos direitos sociais para incluir mulheres trabalhadoras reflete a evolução do entendimento jurídico, abraçando a diversidade das estruturas familiares contemporâneas, como lares homoafetivos femininos. Este alinhamento reconhece a igualdade substancial e orienta o direito a se moldar às dinâmicas sociais em transformação (Oliveira; Marques; Barbuda, 2022). A incorporação da licença-maternidade aos direitos sociais das mulheres no contexto laboral reitera o compromisso do Brasil com padrões internacionais de proteção ao trabalho e à maternidade, promovendo a igualdade de gênero e desenvolvimento pleno das capacidades femininas (Monteiro Gomes; Aquino, 2021).

O princípio citado sugere que a legislação pode e, em certos casos, deve diferenciar o tratamento legal para homens e mulheres, não apenas baseando-se em distinções biológicas, mas também levando em consideração as diferenças sociofáticas - ou seja, as variações nas experiências sociais de gênero que influenciam a vida das pessoas.

Esta perspectiva reconhece que a igualdade formal perante a lei pode não ser suficiente para garantir a justiça e a equidade, especialmente quando se considera a multiplicidade de papéis, responsabilidades e desafios que diferem significativamente entre homens e mulheres no contexto familiar e social. Por exemplo, as políticas de licença-maternidade e licença-paternidade são concebidas para atender às necessidades específicas de mães e pais, respectivamente, mas também refletem as normas sociais em torno da parentalidade e do cuidado infantil.

Ademais, ao considerar as "diferenças sócio fáticas", a citação aponta para a necessidade de uma abordagem mais inclusiva e compreensiva no direito de família, que possa contemplar as diversas configurações familiares existentes na sociedade contemporânea, incluindo famílias homoafetivas, monoparentais, entre outras. Isso implica reconhecer e regulamentar essas realidades de maneira que todos os membros da sociedade se sintam representados e protegidos pela lei, garantindo seus direitos e bem-estar.

### **3.6 As regras de concessão do benefício da licença-maternidade**

O direito à licença-maternidade, como destaca Calil (2017), inicialmente foi concebido como uma proteção à mulher trabalhadora. No entanto, essa medida, embora fundamental, teve como consequência inadvertida a limitação do acesso das mulheres a determinadas ocupações, ao impor uma restrição percebida pelo mercado de trabalho. A origem dessa proteção remonta à Constituição Federal de 1934 no Brasil, como aponta Pereira (2020), época em que as garantias às gestantes começaram a ser formalizadas, evoluindo significativamente até a configuração atual estabelecida pela Constituição de 1988 e pela Consolidação das Leis do Trabalho (Brasil, 1943) (Monteiro Gomes; Aquino, 2021).

A estruturação contemporânea da licença-maternidade, consolidada na Constituição de 1988, especificamente no art. 7º, inciso XVIII, oferece à mulher o direito de se ausentar do trabalho por 120 dias, sem prejuízo ao salário ou ao emprego, representando um marco na proteção da maternidade (Brasil, 1988). Essa normativa constitucional ampliou a duração da licença para permitir que a mãe dedique-se ao cuidado de seu filho, assegurando a manutenção de seu vínculo empregatício e remuneração durante o período (Oliveira; Marques, 2022).

No âmbito do Direito Trabalhista, conforme delineado na CLT, artigos 392, 393 e 395, a licença-maternidade é prevista para iniciar 4 semanas antes e estender-se por 8 semanas após o parto, garantindo o salário integral (Brasil, 1943). Em casos de aborto espontâneo, com devida comprovação médica, a mulher tem direito a 14 dias de repouso remunerado. Rocha (2015) salienta que a licença-maternidade visa salvaguardar direitos fundamentais presentes no Código Civil, na Previdência Social e no Estatuto da Criança e do Adolescente, enfatizando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente (Romera *et al.*, 2014).

A Lei nº 9.876, de 1999, marcou uma importante expansão do benefício, tornando-o acessível às seguradas contribuintes individuais ou facultativas da Previdência Social, com a exigência de uma carência de 10 contribuições mensais (Brasil, 1999). Posteriormente, a Lei nº 10.421, de 2002, ampliou a abrangência da licença para incluir mães adotantes ou aquelas que obtiveram guarda judicial para fins de adoção, estabelecendo um período de licença de até 120 dias, variável conforme a idade da criança adotada (Brasil, 2002). Essa extensão garante a proteção pelo INSS por meio das contribuições mensais, tanto para empregados regidos pela CLT quanto para funcionários públicos, abrangendo a adoção de crianças e adolescentes de até 18 anos (Costa *et al.*, 2015).

Diniz (2011) ressalta que a adoção de uma criança ou adolescente não apenas confere a licença-maternidade nos termos legais, mas também reafirma o compromisso social e jurídico com o princípio da igualdade e o respeito às diversas configurações familiares. Assim, a legislação sobre licença-maternidade no Brasil demonstra um esforço contínuo para adaptar-se às mudanças sociais e às necessidades das famílias, procurando equilibrar a proteção à maternidade com a participação plena da mulher no mercado de trabalho (Lima, 2021).

A Constituição Federal de 1988 delineou um marco significativo ao definir um período inicial de 5 dias de licença-paternidade, garantindo que não ocorram descontos na remuneração ou interrupções no pagamento do salário. Em empresas que aderem ao programa Empresa Cidadã, este prazo pode ser estendido para até 20 dias consecutivos. Uma particularidade dessa extensão se verifica em casos de falecimento da mãe, ocasião em que o pai pode usufruir do período integral de licença inicialmente previsto para a mãe. Durante esse período, é imperativo que o empregado se abstenha de realizar qualquer trabalho remunerado, sob o risco de perder esses direitos (Leite; Pozzetti, 2019).

Historicamente, como Diniz (2021) observa, a legislação se apoiava exclusivamente no art. 473 da CLT, que previa apenas um dia de ausência justificada para o registro civil do recém-nascido. Esse enfoque limitado negligenciava as amplas necessidades advindas da chegada de um novo membro à família e falhava em reconhecer a responsabilidade compartilhada entre os pais, depositando-a quase exclusivamente nas mãos da mãe.

Para trabalhadores autônomos, a licença-paternidade não é garantida por lei, privando-os desse benefício. No entanto, situações excepcionais, como adoção por um homem solteiro ou o falecimento da mãe durante o parto, conferem ao pai o direito ao salário-maternidade, evidenciando um esforço em adaptar as normas à diversidade de estruturas familiares.

Madaleno (2017) ressalta que a legislação, através do art. 473 da CLT, formalizou as condições para ausência justificada do trabalho, assegurando a remuneração durante esse período. Além disso, a licença-paternidade em casos de adoção é igualmente assegurada, e para servidores públicos, o benefício é concedido a partir do primeiro dia útil subsequente à adoção, com duração de 5 dias.

Cleto (2015, p. 39) destaca a discrepância nos prazos da licença concedida às mães em comparação aos pais, uma diferença que reflete não apenas questões biológicas, mas também sociais e culturais. Essa distinção sublinha a necessidade de revisão contínua das políticas de licença parental, visando a uma maior equidade de gênero no cuidado com os filhos e no compartilhamento das responsabilidades familiares. A evolução dessas normas é fundamental para promover um ambiente mais inclusivo e justo, onde ambos os pais possam participar ativamente do crescimento e desenvolvimento de seus filhos, reforçando os laços familiares e contribuindo para uma sociedade mais igualitária.

Segundo Cleto (2015, p. 39), ao reconhecer que o período de licença é consideravelmente maior para a mãe em comparação ao pai com base no critério biológico, perpetua-se a ideologia corrente. Ao mesmo tempo, nega-se essa ideologia ao afirmar que tudo decorre de uma questão natural, sugerindo que a criação inicial dos filhos seria, portanto, uma atribuição exclusiva da mãe.

O reconhecimento de um período de licença-maternidade substancialmente mais extenso do que o concedido aos pais ressalta uma presunção cultural de que a responsabilidade primária pelo cuidado da criança recai sobre a mãe, minimizando o papel paterno. Essa disparidade reflete uma visão desatualizada das dinâmicas

familiares e sustenta a necessidade urgente de promover a igualdade de gênero. A distinção legal baseada em critérios biológicos desconsidera o valor essencial do tempo compartilhado entre pai e filho, sugerindo uma subvalorização da paternidade pela legislação vigente.

A diferença significativa na duração das licenças paternais e maternais também espelha a persistente divisão de papéis de gênero na sociedade, que frequentemente enquadra a mulher como a principal cuidadora e gestora do lar, independentemente de seu envolvimento no mercado de trabalho. Esse enraizamento cultural impõe um duplo fardo às mães, que se veem pressionadas a conciliar as exigências do cuidado infantil com suas carreiras profissionais. Tal configuração não apenas reforça estereótipos de gênero obsoletos, mas também limita a participação ativa dos pais no desenvolvimento e na criação dos filhos, enfatizando a necessidade de uma reformulação nas políticas de licença parental para refletir uma distribuição mais equitativa das responsabilidades familiares.

### **3.7 Princípio do melhor interesse do menor**

O princípio do melhor interesse da criança constitui a pedra angular sobre a qual se fundamenta toda a legislação e políticas voltadas para menores de idade. Este princípio assegura que, em todas as decisões e ações que os afetem, seja no âmbito familiar, administrativo ou judicial, o bem-estar da criança deve ser a consideração primordial. A licença-maternidade, embora frequentemente percebida como um direito destinado a proteger a saúde e o bem-estar da mãe, tem, como finalidade última, salvaguardar o melhor interesse da criança, garantindo-lhe um início de vida seguro e propício ao desenvolvimento saudável (Coutinho, 2017).

Esta concepção expande o entendimento da licença-maternidade para além de uma mera questão trabalhista ou previdenciária, posicionando-a como um instrumento vital para a promoção do bem-estar infantil. Ao assegurar que a mãe ou o cuidador principal possam dedicar-se integralmente aos cuidados com o recém-nascido ou a criança pequena sem preocupações financeiras ou profissionais, a licença-maternidade contribui diretamente para o desenvolvimento físico, emocional e social da criança (Soares, 2023).



Além disso, o princípio do melhor interesse da criança reforça a ideia de que a responsabilidade pelo bem-estar infantil transcende os limites da família nuclear, constituindo-se como um compromisso compartilhado pela sociedade e pelo Estado. Essa perspectiva reconhece que a proteção e a promoção dos direitos da criança não são apenas obrigações legais dos pais ou responsáveis, mas também um imperativo ético e social que deve ser prioritário nas agendas políticas e nas práticas institucionais (Silva; Mazzardo, 2016).

Portanto, ao considerar a aplicação e a extensão da licença-maternidade, é essencial que legislações, políticas e práticas estejam alinhadas com o princípio do melhor interesse da criança, garantindo que todas as medidas adotadas contribuam para o ambiente mais benéfico possível para seu desenvolvimento. Isso implica em um olhar atento e cuidadoso para além dos aspectos econômicos ou da dinâmica de trabalho, focando no impacto profundo que as primeiras experiências de vida têm no trajeto de crescimento e formação de cada criança e adolescente.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça tem decidido acertadamente que, no campo dos direitos individuais e sociais de absoluta prioridade, o juiz não deve se impressionar nem se sensibilizar com alegações de conveniência e oportunidade trazidas por administradores negligentes (BRASIL, 2016). Quando um direito é qualificado pelo legislador como de absoluta prioridade, ele não se enquadra no conceito de reserva do possível, já que sua possibilidade é obrigatoriamente fixada pela Constituição ou pela lei. Essa interpretação foi confirmada pela 2ª Turma ao julgar o Recurso Especial 1.607.472/PE, com relatoria do Ministro Herman Benjamin (BRASIL, 2016).

A adoção do princípio do melhor interesse da criança oferece um fundamento sólido para a extensão da licença-maternidade às mães não gestantes em casais homoafetivos, eliminando a necessidade de litígios judiciais para debater sua validade ou para justificar a não concessão do benefício com base na escolha do casal sobre quem assumirá os cuidados iniciais com o menor. Essa abordagem assegura que o foco permaneça no bem-estar da criança, priorizando suas necessidades sem impor barreiras legais ou burocráticas que possam prejudicar a formação do vínculo parental e o desenvolvimento infantil.

O Código Civil Brasileiro, por meio dos artigos 1.583 e 1.584, reconhece explicitamente o princípio do melhor interesse da criança no contexto da guarda

(Brasil, 2002), reiterando sua posição como uma diretriz fundamental oriunda da Constituição Federal de 1988, artigo 227. Tal dispositivo constitucional delinea as obrigações da família, do Estado e da sociedade para com a criança e o adolescente, enfatizando a proteção integral como um dever compartilhado.

Assim, ao se fundamentar nesse princípio, a legislação reforça a importância de uma aplicação ampla e inclusiva das políticas de licença-maternidade, garantindo que todas as crianças, independentemente da estrutura familiar, possam usufruir de um ambiente familiar estável e propício ao seu desenvolvimento saudável desde os primeiros momentos de vida.

Ademais, é ressaltado que cabe à família, à sociedade e ao Estado a responsabilidade de assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Além disso, devem ser protegidos contra qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

O princípio do melhor interesse da criança estabelece a responsabilidade coletiva de assegurar o bem-estar e a proteção integral de crianças e adolescentes. Segundo esse princípio, a sociedade, a família e o Estado são conjuntamente encarregados de salvaguardar os direitos dos menores, proporcionando-lhes as condições necessárias para um desenvolvimento pleno e saudável em todos os aspectos de suas vidas. Este mandato é não apenas um dever legal e constitucional, mas também um compromisso ético para com as gerações futuras, garantindo que todas as crianças e adolescentes tenham acesso às oportunidades e benefícios previstos pela Constituição.

Este compromisso com a proteção da infância e da adolescência é reforçado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), conforme disposto na Lei nº 8.069 de 1990, especialmente em seus artigos 3º e 4º. O ECA explicita que crianças e adolescentes possuem todos os direitos fundamentais inerentes à dignidade humana, além de receberem proteção integral conforme estipulado pela legislação (Brasil, 1990). O Estatuto garante medidas que assegurem a crianças e adolescentes todas as oportunidades e facilidades para promover seu desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social em um ambiente de liberdade e dignidade (Rodrigues; Francês, 2019).

Portanto, o princípio do melhor interesse da criança convoca todos os segmentos da sociedade a adotarem uma postura proativa na defesa e promoção dos direitos dos menores. Essa abordagem enfatiza a importância de criar ambientes seguros e propícios ao desenvolvimento, onde crianças e adolescentes possam crescer e se desenvolver integralmente, respeitando suas individualidades e assegurando seu direito a uma infância protegida e enriquecedora.

## **4 A LEGISLAÇÃO E IMPLEMENTAÇÃO DA LICENÇA-MATERNIDADE PARA CASAIS HOMOAFETIVOS FEMININOS**

Neste capítulo, serão exploradas as nuances legais e a implementação da licença-maternidade para casais homoafetivos femininos. Abordaremos como o ordenamento jurídico brasileiro tem se adaptado para reconhecer e proteger os direitos dessas famílias, discutindo as lacunas legislativas e os desafios enfrentados na busca por igualdade. A análise incluirá tanto a legislação vigente quanto os avanços necessários para garantir que a licença-maternidade seja acessível e justa para todas as mães, independentemente de sua orientação sexual.

Discutiremos também casos específicos e decisões judiciais que têm contribuído para a construção de um entendimento mais inclusivo sobre a licença-maternidade. Esses casos exemplificam a luta pela igualdade de direitos e a necessidade de uma interpretação evolutiva das leis para abarcar as novas configurações familiares. Este capítulo pretende, assim, fornecer uma visão abrangente sobre as dificuldades e progressos na implementação de direitos maternos para casais homoafetivos femininos no Brasil.

### **4.1 O Direito à Maternidade em Relações Homoafetivas Femininas**

A noção de cidadania está intrinsecamente ligada aos princípios de igualdade e liberdade. Tais direitos cidadãos, embora fundamentais, derivam de escolhas políticas e não necessariamente de valores globais. Em diversas situações, os direitos dos cidadãos se alinham com os direitos humanos, os quais abordam a dignidade inerente a cada indivíduo e não dependem de legislação específica para sua reivindicação.

Isso se dá porque os direitos humanos representam exigências éticas essenciais para a valorização da liberdade individual, formando a base para a criação de leis, mobilização social e debates públicos. Essas ações, tanto em conjunto quanto individualmente, são cruciais para promover a realização das liberdades fundamentais (Lima, 2021).

Com essa fundamentação, várias sociedades incorporaram os direitos humanos em suas constituições, legislações nacionais e tratados internacionais, buscando salvaguardar indivíduos e grupos de interferências que possam comprometer suas liberdades básicas e dignidade (Aquino e Gomes, 2021). No entanto, é reconhecida a variação na interpretação, aplicação e acessibilidade a esses direitos entre diferentes sociedades e grupos dentro de uma mesma comunidade (Aquino e Gomes, 2021).

Os direitos fundamentais, incluindo os direitos humanos, evoluíram historicamente através de três fases distintas. Inicialmente, foram estabelecidos como direitos de liberdades individuais, restringindo a atuação estatal e impondo ao governo a obrigação de respeitar a privacidade dos cidadãos (Marquette; Giovanetti, 2021). Ainda de acordo com os autores, posteriormente, o Estado assumiu um papel ativo na promoção da justiça social, sendo compelido a realizar ações concretas para diminuir ou eliminar desigualdades. Por fim, emergiram os direitos de terceira geração, focados na proteção de interesses coletivos, como os direitos à paz, ao desenvolvimento sustentável e à preservação ambiental (Marquette; Giovanetti, 2021).

Essas categorias de direitos se interligam e se adaptam ao contexto brasileiro contemporâneo, exemplificando como o direito à vida é influenciado pelos avanços científicos e tecnológicos (Brasil, 2023). Os direitos humanos e fundamentais, sejam eles civis, políticos, sociais, econômicos ou culturais, primordialmente conferem à pessoa individual o papel de principal detentora desses direitos (Brasil, 2023).

Embora existam perspectivas de que o Direito de Família deva ser rigorosamente regulado pelo Estado, apenas com o intuito de proteção, é essencial entender que tal tutela não deve limitar a autonomia pessoal, restringindo a liberdade e os desejos individuais, especialmente das mulheres, que historicamente enfrentam as consequências de uma sociedade marcada pelo patriarcalismo, materialismo, autoritarismo e preconceito (Santos, 2021).

Estes direitos e garantias não são meras formalidades sem substância, mas sim liberdades fundamentadas na realidade, estabelecidas com base nesses fatos e na sua viabilidade dentro de uma comunidade democrática, sendo salvaguardadas e, conseqüentemente, apoiadas por meio de outras normas e mecanismos presentes no sistema legal (Aquino e Gomes, 2021).

O princípio do gênero implica uma compreensão profunda sobre como as noções de identidade e comportamento são moldadas pela sociedade, afetando não

apenas a personalidade, mas também a representação do corpo e do sexo. De acordo com Dagmar Meyer, este conceito desafia tanto as visões essencialistas, que simplificam a experiência de ser mulher ou de vivenciar a maternidade, quanto as interpretações estritamente biológicas do corpo, sexo e sexualidade (Véras; Oliveira, 2017).

Duarte (2014) esclarece que o gênero deve ser visto como: a) uma construção social, cultural e discursiva das diferenças e desigualdades entre homens e mulheres, não determinadas biologicamente; b) um redirecionamento da atenção da dominância feminina para as dinâmicas de poder onde as desigualdades são criadas e justificadas; c) uma análise relacional que considera as diversas formas sociais e culturais que educam indivíduos dentro de seus papéis de gênero; d) uma crítica à homogeneidade e universalização das categorias de gênero, visando expor as estratégias de poder subjacentes; e) um reconhecimento da diversidade e mutabilidade dos processos que delimitam as formas de definir e experienciar o gênero em diferentes culturas e estratos sociais.

Entende-se, a partir dessa visão, que a discussão sobre maternidade transcende a simples atribuição biológica, abordando-a como um direito feminino e ressaltando a importância de reconhecer a "dualidade mulher-mãe" além da simplificação no termo "família". Tal abordagem critica a noção de que reprodução e sexualidade são determinantes simplistas das diferenças de gênero. Este segmento normativo visa elucidar a relação entre mulheres e maternidade, começando pela escolha consciente de tornar-se mãe, e como elas planejam e experienciam a maternidade, considerando os aspectos sociais, culturais, psicológicos e biológicos relevantes.

O direito à maternidade, consagrado na Constituição Federal de 1988, visa a dignificação das mulheres e dos recém-nascidos, incumbindo ao Estado o dever de promover políticas que garantam seu pleno exercício (Brasil, 1988). Essa abordagem assegura que o direito à maternidade, juntamente com os direitos a ela relacionados, seja visto não apenas como um conjunto de garantias, mas como uma liberdade essencial (Lima, 2021).

Dessa maneira a maternidade é um fenômeno social que engloba o planejamento familiar, a gestação, o parto, o puerpério e a criação dos filhos, indicando que a experiência da maternidade ultrapassa os limites biológicos. Dessa maneira, o direito à maternidade, e por extensão, à licença-maternidade, pode ser reivindicado

por qualquer mulher, gestante ou não, que desempenhe o papel materno, ampliando o conceito de maternidade além da gestação.

Este processo de vivenciar a maternidade nas mulheres começa desde as primeiras interações e continua ao longo da vida, sendo influenciado por aspectos transgeracionais, culturais e pelas expectativas sociais em relação ao papel feminino (Leite; Pozzetti 2019). As mulheres são frequentemente socializadas desde a infância a aspirar à maternidade, com brinquedos, histórias e comportamentos incentivados que reforçam o papel de cuidadoras e progenitoras.

Os motivos que levam à maternidade podem ser diversos, situando-se na interseção entre o biológico, o pessoal e o social. A aspiração ancestral à reprodução e continuidade da própria linhagem não é apenas uma busca por perpetuação, mas também uma maneira de encontrar propósito e significado na vida, além de proporcionar um reconhecimento social (Lima, 2021). O desejo de ter filhos muitas vezes está enraizado em uma complexa mistura de instintos biológicos, pressões sociais e expectativas culturais que moldam a identidade feminina ao longo do tempo.

Além disso, o amor pelas crianças e a manutenção dos modelos familiares tradicionais influenciam essa decisão. Esse aspecto, que perpassa a construção da identidade feminina ao longo da história, revela que, independentemente de outras ocupações, a maternidade acaba por tornar-se um elemento central na vida das mulheres (Lima, 2021). Este papel é frequentemente visto como uma realização pessoal e uma fonte de felicidade, reforçando a ideia de que a maternidade é um componente essencial da identidade feminina (Coutinho, 2017).

A maternidade, portanto, não é apenas uma escolha individual, mas também um fenômeno social e culturalmente mediado. Desde a preparação para a possibilidade de maternidade até o papel de mãe e avó, as mulheres reeditam a experiência materna, perpetuando tradições e valores familiares. Este processo de transmissão cultural e social assegura que a maternidade continue sendo uma parte vital da vida das mulheres, refletindo e reforçando as normas e expectativas da sociedade em que vivem (Lima, 2021).

Logo, compreende-se que a maternidade é um aspecto influenciado por uma gama de fatores biológicos, pessoais e sociais. A interação desses fatores molda a maneira como as mulheres percebem e vivenciam a maternidade, desde as expectativas sociais até as experiências pessoais de cuidar e nutrir seus filhos. Esta compreensão amplia a perspectiva sobre os direitos relacionados à maternidade,

incluindo a licença-maternidade, que deve ser adaptada para reconhecer e apoiar a diversidade das experiências maternas em diferentes contextos familiares, incluindo as famílias homoafetivas (Aquino e Gomes, 2021).

Para a maioria, a maternidade é percebida como o núcleo da feminilidade, onde ser mulher é frequentemente associado a ser mãe, sendo esta figura vista como essencial para o desenvolvimento saudável dos filhos. A maternidade é, portanto, reafirmada por muitas como um componente forte da cultura e identidade feminina devido à sua conexão com o corpo e o fato de tornar-se mãe. Indiscutivelmente, a maternidade traz consigo transformações físicas, psicológicas, conjugais e na própria essência do "tornar-se mãe", promovendo uma série de alterações na vida das mulheres (Oliveira; Marques; Barbuda, 2022).

Um estudo com mulheres no último trimestre de gestação revelou que a gravidez é vivenciada como uma conquista e um cumprimento de desejos e expectativas, apesar de certa sensação de perda devido às mudanças que a chegada de um filho impõe (Rodrigues; Francês, 2019). Os autores também apontam, preocupações com a maternidade, cuidados com o bebê, seu futuro e educação predominam, mas também há uma sensação de calma e crescimento emocional. A pesquisa ressaltou que a experiência de "tornar-se mãe" é um processo intenso e em desenvolvimento, marcado por uma profunda reflexão sobre as transformações físicas e emocionais e uma reorganização pessoal diante da nova realidade (Rodrigues; Francês, 2019).

Essa decisão consciente pela maternidade ou não permite que a mulher baseie sua escolha em experiências anteriores, livre de medos ou culpas. Tal escolha é fortalecida pelo acesso à informação e conhecimento, facilitando uma tomada de decisão mais informada e segura (Gonçalves, 2017). Contudo, a maternidade, dadas suas demandas afetivas, financeiras e sociais, representa um significativo desafio para muitas, especialmente em termos de limitações impostas durante a gestação para proteger o bem-estar do bebê (Gonçalves, 2017).

Não é adequado questionar por que algumas mulheres optam por não ser mães, nem avaliar como as disparidades econômicas, sociais e culturais influenciam essa decisão, especialmente entre grupos vulneráveis, como aponta Souza, 2010). A maternidade pode, de fato, obstaculizar o progresso profissional das mulheres e sua presença em espaços de poder e decisão, reforçando a necessidade de buscar um equilíbrio mais justo na responsabilidade parental. Existem argumentos de que as leis



de proteção à maternidade não conseguiram promover o empoderamento feminino ou estabelecer a igualdade de gênero de forma efetiva (Souza, 2010).

A discussão central, portanto, não é sobre os motivos pelos quais as mulheres escolhem ou não a maternidade. O foco é assegurar a plena liberdade das mulheres para conduzirem suas vidas, tomar decisões conscientes sobre ter filhos e dedicarem-se à maternidade, reconhecendo-as como indivíduos autônomos com capacidade de autogoverno. A liberdade em questão é uma liberdade ativa, que se traduz na capacidade de moldar o próprio bem-estar e definir o curso da própria vida dentro de um contexto democrático, em um espaço onde a autoconstituição é possível.

Essa liberdade é valorizada pelas mulheres, que veem nela um caminho para expressar suas escolhas, especialmente em relação à maternidade (Costa *et al.*, 2015). Essas escolhas são influenciadas por uma complexidade de fatores biológicos, psicológicos e culturais, e não apenas por critérios jurídicos (Costa *et al.*, 2015). Contudo, é papel do direito fornecer meios para que essas escolhas não sejam limitadas e para proteger a liberdade e dignidade de todos (Costa *et al.*, 2015).

Na família contemporânea, vista como um espaço de autoafirmação e liberdade, não cabe ao Estado interferir na intimidade de seus membros (Romera *et al.*, 2014). Sua intervenção deve visar unicamente a proteção da família, garantindo direitos que promovam a inclusão social e protejam a mulher e a criança (Romera *et al.*, 2014). A Constituição, em seu artigo 226, parágrafo 7º, estabelece que o planejamento familiar é uma decisão livre do casal, cabendo ao Estado fornecer recursos para seu exercício sem qualquer coação (Romera *et al.*, 2014).

O direito à maternidade, seja por meios naturais ou assistidos, faz parte dos direitos individuais e constitui um espaço de autodeterminação (Rodrigues; Francês, 2019). A legislação deve contemplar a diversidade familiar e oferecer respostas jurídicas que respeitem a convivência entre casais do mesmo sexo (Rodrigues; Francês, 2019).

Então, limitar a maternidade à condição biológica de gestação impõe restrições discriminatórias às mulheres, especialmente em relações homoafetivas femininas, onde ambas desejam vivenciar a maternidade. Negar a licença-maternidade a uma das mães vai contra a igualdade jurídica e social, desconsiderando sua feminilidade. Logo, garantir às mulheres o direito de escolher a maternidade e exercê-la plenamente é reconhecer sua autonomia e dignidade. Ignorar isso é negar um direito constitucional

fundamental, violando princípios básicos de igualdade e liberdade, além do princípio da dignidade humana, fundamento do Estado Democrático de Direito.

A questão do direito à maternidade transcende as fronteiras da biologia e da consanguinidade, abrangendo a capacidade de planejamento familiar por mulheres, independentemente de sua orientação sexual, como relata Santos, (2021). Este direito implica na liberdade de decidir sobre a procriação, o espaçamento entre filhos, e a formação de uma família, mesmo que esta não se enquadre nos modelos tradicionais (Santos, 2021).

A presença de duas mães proporciona um ambiente repleto de amor, cuidado e atenção durante o período da licença-maternidade, reforçando a importância da convivência familiar para o bem-estar da criança (Moreira; Boechat, 2016).

Pesquisas em países como Inglaterra, Holanda e França revelam que casais, independentemente de sua configuração familiar, apresentam baixos níveis de estresse, ansiedade e depressão, demonstrando satisfação e adaptação positiva ao ambiente familiar pós-nascimento, como descreve Oliveira; Marques, (2022). Esses dados ressaltam que o reconhecimento e a concessão da licença-maternidade para mães não gestantes são fundamentais, evitando potenciais sentimentos de exclusão e frustração, e promovendo uma adaptação familiar saudável e inclusiva (Oliveira; Marques, 2022).

Famílias formadas por casais de mulheres enfrentam desafios únicos, incluindo a necessidade de superar o preconceito e a discriminação. A forma como essas famílias se adapta e cria um ambiente acolhedor e amoroso para seus filhos é importante para o desenvolvimento saudável das crianças (Moreira; Silva, 2023).

Estudos mostram que a orientação sexual dos pais não afeta negativamente o bem-estar dos filhos; pelo contrário, famílias homoafetivas tendem a estabelecer relações parentais próximas e aceitadoras, promovendo um ambiente propício ao desenvolvimento positivo das crianças (Orcasita *et al.*, 2020; Gujel; Silva Filho, 2023).

Assim, a capacidade de formar laços afetivos, oferecer um ambiente estimulante e manter uma atmosfera livre de conflitos é o que verdadeiramente contribui para o bem-estar das crianças em qualquer configuração familiar (Rodrigues; Francês, 2019).

A prática crescente entre casais femininos homoafetivos de recorrer a tecnologias avançadas de reprodução assistida e procedimentos farmacológicos para indução da lactação reflete um marco significativo na concepção de família e

maternidade (Romera *et al.*, 2014). Esse avanço permite a formação de um vínculo maternal integral, onde ambas as mulheres participam ativamente não só na concepção, mas também no aleitamento e no crescimento saudável do bebê, vivenciando plenamente todas as fases da maternidade, como aponta Romera *et al.*, (2014). Essa realidade, enraizada tanto na afetividade quanto na biologia, lança uma luz essencial sobre a discussão normativa, influenciando diretamente a formação das leis que regem a licença-maternidade em casais do mesmo sexo (Romera *et al.*, 2014).

Assim, torna-se evidente que a distinção entre a mãe biológica e a mãe afetiva é irrelevante perante o direito ao planejamento familiar e à realização da maternidade compartilhada.

As inovações na reprodução assistida e os métodos para facilitar a lactação em mães não gestantes fornecem um fundamento robusto para o reconhecimento legal da licença-maternidade em casais femininos homoafetivos.

Essa abordagem inclusiva assegura que ambas as mães possam desfrutar plenamente do direito de conceber, amamentar e, o mais importante, oferecer à criança a oportunidade de crescer em um lar repleto de amor e cuidado por duas mães, reforçando o compromisso com a proteção integral desde os primeiros momentos de vida.

#### **4.2 A Importância Fundamental da Amamentação na Saúde e Direitos da Criança, da Mulher e das Famílias Homoafetiva**

O aleitamento materno representa um direito fundamental não só para a criança, mas também para a mãe e, de forma mais ampla, para as famílias homoafetivas (Oliveira *et al.*, 2020). Este ato de amor e nutrição transcende a mera alimentação, estabelecendo uma ligação profunda e vital entre a mãe e o filho, que impacta positivamente o bem-estar físico, emocional e psicológico de ambos (Rimes; Oliveira; Boccolini, 2019).

Além disso, a amamentação reafirma a importância de reconhecer e proteger a diversidade familiar, garantindo que todas as crianças, independentemente da configuração familiar, tenham acesso aos mesmos benefícios que ela oferece (Fernandes; Sanfelice, 2022).

A importância do aleitamento materno é amplamente apoiada por entidades de saúde, como o Ministério da Saúde, que enfatiza os benefícios nutricionais,

imunológicos e emocionais que ele proporciona (Oliveira *et al.*, 2020). A recomendação de amamentar exclusivamente até os seis meses de idade e continuar amamentando até dois anos ou mais sublinha a necessidade de políticas de saúde que apoiem e incentivem este processo natural, adaptando-se às necessidades de todas as famílias, incluindo aquelas formadas por casais do mesmo sexo (Santos, 2018).

Além de seus inegáveis benefícios nutricionais e de saúde, o aleitamento materno fortalece o vínculo emocional entre mãe e filho, promovendo um desenvolvimento psicossocial saudável (Silva *et al.*, 2023). Os autores apontam que este ato de nutrição e amor facilita um começo de vida seguro e afetuoso para a criança, ao mesmo tempo em que apoia o bem-estar emocional e a saúde mental da mãe. Para famílias homoafetivas, a possibilidade de ambas as mães participarem ativamente do processo de amamentação, seja por meio de gestação compartilhada ou técnicas de indução à lactação, é um avanço significativo (Silva *et al.*, 2023).

Essas técnicas não apenas permitem a realização do desejo de maternidade de ambas as mulheres, mas também reforçam o reconhecimento de seus direitos familiares e parentais (Carvalho; Cabral; Diniz, 2020).

Essas conquistas tecnológicas e médicas, porém, devem ser acompanhadas de mudanças nas políticas públicas e na legislação, para garantir que o direito à maternidade e ao aleitamento materno seja universalmente reconhecido e protegido (Lima, 2021).

A legislação e as políticas de saúde devem evoluir para refletir a diversidade das estruturas familiares modernas, assegurando que o aleitamento materno e os benefícios que ele traz sejam acessíveis a todas as mães, independentemente de como sua família é formada (Oliveira *et al.*, 2020). Isso envolve não apenas reconhecer o papel das mães não gestantes no processo de amamentação mas também garantir que elas recebam o apoio necessário para participar plenamente deste aspecto da vida familiar.

Em conclusão, a amamentação é uma prática fundamental que beneficia a criança, a mãe e a sociedade como um todo. Ao reconhecer e apoiar a amamentação como um direito fundamental, podemos assegurar um futuro mais saudável e próspero para as próximas gerações.

O aleitamento materno representa um direito fundamental não só para a criança, mas também para a mãe e, de forma mais ampla, para as famílias

homoafetivas (Fernandes; Sanfelice, 2022). Este ato de amor e nutrição transcende a mera alimentação, estabelecendo uma ligação profunda e vital entre a mãe e o filho, impactando positivamente o bem-estar físico, emocional e psicológico de ambos (Fernandes; Sanfelice, 2022). Além disso, a amamentação reafirma a importância de reconhecer e proteger a diversidade familiar, garantindo que todas as crianças, independentemente da configuração familiar, tenham acesso aos mesmos benefícios que ela oferece (Fernandes; Sanfelice, 2022).

A importância do aleitamento materno é amplamente apoiada por entidades de saúde, como o Ministério da Saúde, que enfatiza os benefícios nutricionais, imunológicos e emocionais que ele proporciona (Santos, 2018). A recomendação de amamentar exclusivamente até os seis meses de idade e continuar amamentando até dois anos ou mais sublinha a necessidade de políticas de saúde que apoiem e incentivem este processo natural, adaptando-se às necessidades de todas as famílias, incluindo aquelas formadas por casais do mesmo sexo (Santos, 2018). Além dos benefícios nutricionais e de saúde, o aleitamento materno fortalece o vínculo emocional entre mãe e filho, promovendo um desenvolvimento psicossocial saudável.

Para famílias homoafetivas, a possibilidade de ambas as mães participarem ativamente do processo de amamentação, seja por meio de gestação compartilhada ou técnicas de indução à lactação, é um avanço significativo (Carvalho; Cabral; Diniz, 2020). Ainda segundo Carvalho, Cabral e Diniz (2020), essas técnicas não apenas permitem a realização do desejo de maternidade de ambas as mulheres, mas também reforçam o reconhecimento de seus direitos familiares e parentais, portanto o envolvimento de ambas as mães no aleitamento materno e nos cuidados com o bebê reitera a importância do princípio da igualdade e da não discriminação, promovendo o bem-estar infantil e a igualdade de direitos.

As conquistas tecnológicas e médicas, porém, devem ser acompanhadas de mudanças nas políticas públicas e na legislação, para garantir que o direito à maternidade e ao aleitamento materno seja universalmente reconhecido e protegido (Lima, 2021). A legislação e as políticas de saúde devem evoluir para refletir a diversidade das estruturas familiares modernas, assegurando que o aleitamento materno e os benefícios que ele traz sejam acessíveis a todas as mães, independentemente de como sua família é formada.

Isso envolve não apenas reconhecer o papel das mães não gestantes no processo de amamentação, mas também garantir que elas recebam o apoio

necessário para participar plenamente deste aspecto da vida familiar. Em conclusão, a amamentação é uma prática fundamental que beneficia a criança, a mãe e a sociedade como um todo, e ao reconhecê-la como um direito fundamental, podemos assegurar um futuro mais saudável e próspero para as próximas gerações.

#### **4.4 Exemplos de Julgados**

O julgamento do Tribunal de Justiça de São Paulo, referente ao caso de Tatiana Maria Pereira Fernandes contra o Município de São Bernardo do Campo, e discutido por Aquino e Gomes (2021), representa um marco na luta pelos direitos de famílias homoafetivas no Brasil. A ação, originada da negativa de concessão de licença-maternidade à mãe não gestante de um casal em união estável homoafetiva, cuja parceira engravidou via inseminação artificial, traz à tona questões fundamentais sobre a igualdade, a dignidade humana e o direito à família.

Tatiana, servidora municipal, buscava o reconhecimento de sua maternidade biológica e afetiva, destacando-se o uso de seus óvulos no processo de fertilização que resultou na gravidez de sua companheira (Aquino e Gomes, 2021). A recusa do município em conceder a licença-maternidade, baseando-se na ausência de previsão legislativa específica, foi contestada sob o argumento de que a exclusão constituía uma forma de discriminação e violava princípios constitucionais (Aquino e Gomes, 2021). O município argumentou que, em direito público, o Estado só pode realizar aquilo que está expressamente previsto em lei. Assim, a ausência de uma norma específica que autorize a concessão de licença-maternidade à mãe não gestante torna ilegal a concessão deste benefício (Brasil, 2023).

A sentença de primeira instância, favorável à requerente, enfatizou a necessidade de proteger não apenas a maternidade e a criança, mas também os novos arranjos familiares que emergem na sociedade contemporânea (Aquino e Gomes, 2021). Ao negar o recurso do município, o Colégio Recursal reforçou a importância do convívio familiar e do cuidado da criança, alinhando-se a precedentes que reconhecem a união estável entre pessoas do mesmo sexo e a multiparentalidade (Aquino e Gomes, 2021). A decisão destacou que a licença-maternidade transcende a recuperação pós-parto e a amamentação, englobando a garantia de um ambiente familiar propício ao desenvolvimento da criança. Tal perspectiva ressalta a

interpretação extensiva dos direitos sociais, adequando-os à realidade das famílias homoafetivas e promovendo a igualdade material (Aquino e Gomes, 2021).

O recurso ao Supremo Tribunal Federal (STF) pelo Município de São Bernardo do Campo abriu caminho para uma discussão mais ampla sobre a aplicação e extensão da licença-maternidade (Aquino e Gomes, 2021). O STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão, posicionou-se de maneira a afirmar a constitucionalidade da concessão da licença à mãe não gestante, destacando a função social da medida (Aquino e Gomes, 2021).

A análise do STF enfatizou que a proteção à maternidade é um imperativo constitucional, que deve ser compreendido de maneira inclusiva, abrangendo todas as formas de família (Aquino e Gomes, 2021). Ao fazer isso, o tribunal não apenas promoveu a dignidade humana e a igualdade, mas também reconheceu o direito das crianças a um ambiente familiar saudável e amoroso, independentemente da configuração desse núcleo (Aquino e Gomes, 2021).

A decisão do STF também abordou a necessidade de adaptação do ordenamento jurídico às novas configurações familiares, reconhecendo que a legislação deve evoluir para refletir a diversidade da sociedade contemporânea (Aquino e Gomes, 2021). Este julgamento reflete um avanço significativo na compreensão e aplicação dos direitos fundamentais, especialmente no que tange à família e à maternidade.

A decisão sublinha a importância de adaptar as políticas públicas para garantir que todas as famílias, sem exceção, sejam reconhecidas e protegidas pelo Estado. A postura progressista do STF ao considerar a licença-maternidade como um direito não apenas da mãe, mas também da criança, enfatiza o objetivo maior dessa garantia: assegurar o bem-estar e o desenvolvimento saudável do menor (Aquino e Gomes, 2021).

Este caso consolida o entendimento de que o direito à licença-maternidade deve ser interpretado de forma a promover a justiça social e a igualdade material, adaptando-se às realidades das famílias contemporâneas. A decisão não apenas garante direitos individuais, mas também fortalece o tecido social, ao reconhecer e validar a multiplicidade de formas familiares existentes. Por fim, o julgamento reafirma a competência do Judiciário em interpretar a Constituição de forma a garantir a coerência do texto legal com os princípios de igualdade, dignidade humana e proteção

à família, eliminando qualquer forma de preconceito e discriminação baseada na orientação sexual das pessoas (Aquino e Gomes, 2021).

Segundo o Supremo Tribunal Federal, a extensão do direito à licença-maternidade a qualquer servidora pública ou trabalhadora possui várias dimensões: social, devido à natureza do direito à licença-maternidade e seu impacto nas servidoras públicas ou trabalhadoras; jurídica, pois envolve a proteção especial consagrada à maternidade, conforme os artigos 6º e 201 da Constituição Federal, e a construção do âmbito de incidência do artigo 7º, XVIII, que deve incluir as múltiplas hipóteses de criação do vínculo maternal; e econômica, uma vez que discute a concessão de benefício previdenciário, com custos para a coletividade e reflexos no equilíbrio atuarial dos sistemas de previdência social (Brasil, 2019).

Este julgamento reflete um avanço significativo na compreensão e aplicação dos direitos fundamentais, especialmente no que tange à família e à maternidade (Aquino e Gomes, 2021). A decisão sublinha a necessidade de adaptar o ordenamento jurídico às transformações sociais, garantindo que todas as famílias, sem exceção, sejam reconhecidas e protegidas pelo Estado (Aquino e Gomes, 2021).

Ademais, o posicionamento do STF reitera a importância de se interpretar a Constituição Federal de maneira progressista e inclusiva, assegurando que os direitos e liberdades fundamentais sejam efetivamente garantidos a todos os cidadãos, independentemente de sua orientação sexual ou composição familiar (Aquino e Gomes, 2021).

Por fim, o caso de Tatiana Maria Pereira Fernandes contra o Município de São Bernardo do Campo se estabelece como um precedente relevante para a proteção das famílias homoafetivas no Brasil, consolidando o entendimento de que o conceito de família deve ser plural e inclusivo, refletindo a diversidade e a complexidade das relações humanas na sociedade contemporânea (Aquino e Gomes, 2021).

Outro caso analisado trata da concessão de licença-maternidade a uma mãe não gestante em uma união homoafetiva, onde a fertilização in vitro foi empregada, utilizando os óvulos de uma das parceiras. Esse julgamento do Tribunal de Justiça de São Paulo, sob relatoria de Flávio Pinella Helaehil, destaca-se não apenas pela sua natureza singular, mas também pelo profundo impacto que possui sobre o reconhecimento e a garantia dos direitos das famílias homoafetivas. Este caso refere-se ao Recurso provido (Brasil, 2023).



No cerne da decisão, observa-se um compromisso robusto com os princípios de isonomia e proteção integral à criança (Brasil, 2023). A corte reconheceu a necessidade de tratar os cônjuges de famílias homoafetivas e heteroafetivas com igualdade de direitos e obrigações, evidenciando um marco significativo na interpretação do princípio isonômico em relação às entidades familiares (Brasil, 2023). Como bem pontuado na resolução, a isonomia foi observada no caso concreto, garantindo-se a licença-maternidade a uma das mães e, por implicação, a licença-paternidade à outra (Brasil, 2023).

A argumentação da autora, Tatiana Maria Pereira Fernandes, fundamentou-se na igualdade de direitos, na dignidade humana e no bem-estar da criança (Brasil, 2023). A alegação central de que, embora seu filho não tenha sido gerado em seu ventre, a fecundação utilizou seus óvulos, colocou em destaque a necessidade de reconhecimento da maternidade biológica e afetiva de ambas as mães (Brasil, 2023).

Contrariamente, o Município de São Bernardo do Campo sustentou a ausência de previsão legislativa específica para o caso, apoiando-se no princípio da legalidade estrita que rege a administração pública (Brasil, 2023). O município argumentou que, em direito público, o Estado só pode realizar aquilo que está expressamente previsto em lei. Assim, a ausência de uma norma específica que autorize a concessão de licença-maternidade à mãe não gestante torna ilegal a concessão deste benefício (Brasil, 2023). Este argumento, fundamentado na necessidade de estrita observância das leis vigentes, busca evitar que a administração pública atue fora dos limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico, preservando assim a legalidade e a segurança jurídica.

Tal argumento foi refutado pelo entendimento de que a rigidez na aplicação da lei não deve ser um obstáculo à garantia dos direitos fundamentais, especialmente quando estes dizem respeito à proteção da família e à igualdade de tratamento (Brasil, 2023). A sentença de primeira instância, que reconheceu o pedido de Tatiana, e a posterior manutenção dessa decisão pelo Colégio Recursal, ressaltam a interpretação evolutiva da legislação em consonância com os princípios constitucionais (Brasil, 2023). O reconhecimento do direito à licença-maternidade não se limita à recuperação pós-parto da mãe gestante ou à amamentação, mas se estende ao direito da criança ao convívio familiar e ao cuidado integral (Brasil, 2023).

A discussão sobre a concessão da licença-maternidade à mãe não gestante em casais homoafetivos femininos levanta questões jurídicas complexas, principalmente

devido à ausência de previsão legislativa específica. Conforme argumentado pelo Município de São Bernardo do Campo, o princípio da legalidade estrita que rege a administração pública impede a concessão de benefícios não expressamente previstos em lei. Segundo este entendimento, qualquer ato administrativo deve estar respaldado por uma norma específica, e a falta de uma legislação que autorize explicitamente a licença-maternidade para mães não gestantes torna tal concessão ilegal (Brasil, 2023).

Além disso, é importante considerar que a criação de direitos e benefícios sem base legislativa pode gerar precedentes que afetam a previsibilidade e a segurança jurídica. A administração pública deve agir dentro dos limites estritos estabelecidos pelo ordenamento jurídico para evitar arbitrariedades e garantir que todos os atos administrativos sejam transparentes e previsíveis. A ausência de uma norma específica que contemple a licença-maternidade para mães não gestantes pode resultar em decisões inconsistentes e desiguais, enfraquecendo a confiança nas instituições públicas (Lima, 2021).

Entretanto, essa interpretação estrita da legalidade enfrenta críticas, especialmente quando se considera a necessidade de garantir direitos fundamentais, como a igualdade de tratamento e a proteção da família. Lima (2021) argumenta que a rigidez na aplicação da lei não deve servir como obstáculo para a realização de direitos constitucionais, sugerindo que a legislação deve ser interpretada de maneira evolutiva e em consonância com os princípios constitucionais de igualdade e dignidade humana. A sentença de primeira instância e a decisão do Colégio Recursal que reconheceram o direito à licença-maternidade para a mãe não gestante exemplificam essa abordagem, valorizando o direito da criança ao convívio familiar e ao cuidado integral (Brasil, 2023).

Diante dessas considerações, a questão central reside em equilibrar a necessidade de observância estrita das leis vigentes com a evolução dos direitos fundamentais. Lima (2021) destaca que, embora a legislação atual não discorra especificamente sobre a licença-maternidade para mães não gestantes em casais homoafetivos, os princípios constitucionais de igualdade e proteção da família devem orientar a interpretação e a aplicação das normas. Assim, enquanto a ausência de previsão legislativa específica representa um desafio, a interpretação progressiva das leis pode permitir a inclusão desses direitos, garantindo uma proteção mais abrangente e justa para todas as configurações familiares.

O Recurso Extraordinário 1.211.446, mencionado na resolução, evidencia a relevância do debate sobre os direitos das famílias homoafetivas no cenário jurídico nacional. A decisão do Supremo Tribunal Federal em dar provimento ao recurso reflete uma visão progressista e inclusiva do direito, enfatizando a importância da proteção à maternidade e à família em todas as suas formas (Brasil, 2023).

Ao considerar a licença-maternidade como um direito não apenas da mãe mas também da criança, o STF enfatizou o objetivo maior dessa garantia: assegurar o bem-estar e o desenvolvimento saudável do menor. Tal interpretação reforça a necessidade de políticas públicas e legislações que reconheçam e protejam a diversidade familiar, promovendo a igualdade material e a justiça social (Brasil, 2023).

Esse julgamento marca um avanço significativo na jurisprudência brasileira, consolidando o entendimento de que o direito à licença-maternidade e paternidade deve ser adaptado às realidades das famílias contemporâneas, incluindo aquelas constituídas por casais do mesmo sexo. A decisão não apenas garante direitos individuais, mas também fortalece o tecido social, ao reconhecer e validar a multiplicidade de formas familiares existentes (Brasil, 2023).

Por fim, o caso em análise reafirma a competência do Judiciário em interpretar a Constituição de forma a garantir a coerência do texto legal com os princípios de igualdade, dignidade humana e proteção à família, eliminando qualquer forma de preconceito e discriminação baseada na orientação sexual das pessoas (Brasil, 2023).

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo abordou a temática da concessão de licença-maternidade para mães não gestantes em uniões homoafetivas, partindo da análise do direito à maternidade mediado por processos de gestação substitutiva, também conhecida como barriga solidária, no contexto brasileiro. O foco inicial se deu no entendimento e na exploração dos direitos garantidos à gestante no ambiente de trabalho, bem como nas condições sob as quais a gestação substitutiva ocorre no Brasil, uma prática permitida desde que não envolva compensação financeira.

A investigação se estendeu para os motivos que levam casais, incluindo aqueles homoafetivos, a recorrerem a essa alternativa para a realização do desejo de ter filhos, destacando-se a ausência de regulação específica para a concessão de licença-maternidade à mãe não gestante dentro das novas configurações familiares. A pesquisa também se aprofundou na questão jurídica relacionada ao reconhecimento da licença-maternidade para as mães não gestantes, especialmente em casos de famílias homoafetivas que recorrem à justiça para garantir tal direito.

A pesquisa também se aprofundou na questão jurídica relacionada ao reconhecimento da licença-maternidade para mães não gestantes, especialmente em casos de famílias homoafetivas que recorrem à justiça para garantir tal direito. O estudo analisou como o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do Recurso Extraordinário nº 1211446/SP, abordou a questão sob a ótica da repercussão geral, reconhecendo a necessidade de proteção especial à família homoafetiva e à criança nascida por meio de inseminação artificial.

Contudo, é importante destacar que a lacuna legislativa fortalece o argumento do município de que não há legalidade no pedido, já que, em direito público, o Estado só pode realizar aquilo que está expressamente previsto em lei. Este aspecto crucial ainda necessita de uma análise mais aprofundada para compreender plenamente as implicações legais e os caminhos possíveis para a inclusão da licença-maternidade para mães não gestantes dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

A análise sobre a concessão da licença-maternidade para mães não gestantes em casais homoafetivos revela uma evolução significativa no reconhecimento e garantia dos direitos de famílias formadas por casais do mesmo sexo. Esta evolução jurídica não apenas acompanha as transformações sociais e familiares contemporâneas, mas também reflete um compromisso mais amplo com os princípios

de igualdade, dignidade humana e proteção integral à criança, que são pilares fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro.

O reconhecimento da parentalidade e dos direitos decorrentes em relações homoafetivas, particularmente no que tange à licença-maternidade, constitui um avanço na luta contra a discriminação e na promoção da igualdade de direitos.

O debate sobre a licença-maternidade para mães não gestantes em uniões homoafetivas abrange diversas dimensões, incluindo aspectos legais, sociais, psicológicos e de saúde pública.

Juridicamente, a concessão deste direito reflete uma interpretação da Constituição e das leis à luz dos valores de uma sociedade plural e inclusiva, onde a formação familiar não se limita a modelos tradicionais.

Socialmente, contribui para a visibilidade e a normalização das famílias homoafetivas, promovendo o reconhecimento de sua igualdade perante a lei e na sociedade. Do ponto de vista psicológico e de saúde, a licença-maternidade para ambas as mães fortalece o vínculo afetivo entre pais/mães e filhos, oferecendo um ambiente familiar mais estável e propício ao desenvolvimento saudável da criança.

As decisões judiciais recentes no Brasil, como o julgamento paradigmático do TJSP e a subsequente ratificação pelo STF, demonstram um alinhamento com essa perspectiva progressista e inclusiva.

Ao garantir a licença-maternidade para a mãe não gestante em casais homoafetivos, o Judiciário brasileiro não apenas reconhece a legitimidade dessas famílias, mas também assegura a aplicação dos direitos fundamentais de forma equânime.

Essas decisões estabelecem um precedente importante para a proteção dos direitos das famílias homoafetivas, contribuindo para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

Entretanto, ainda há desafios a serem enfrentados para a plena garantia dos direitos de famílias homoafetivas no Brasil e em outras partes do mundo. A necessidade de legislação específica que contemple as particularidades dessas famílias, bem como a promoção de políticas públicas inclusivas, são passos importantes para a consolidação dos avanços já alcançados. Além disso, é fundamental que a sociedade continue a avançar no combate ao preconceito e na promoção da diversidade e inclusão em todos os âmbitos.

Em conclusão, a análise sobre a concessão da licença-maternidade para mães não gestantes em casais homoafetivos evidencia um importante progresso nos direitos das famílias homoafetivas e na promoção da igualdade. As decisões judiciais que reconhecem e garantem esses direitos representam avanços significativos, mas ainda há um longo caminho a ser percorrido na busca por uma sociedade verdadeiramente inclusiva e igualitária. É essencial que o debate continue, impulsionado por uma compreensão cada vez maior da importância da diversidade e do respeito a todas as formas de amor e família. A análise foi realizada utilizando o método sociológico, que permitiu compreender as implicações jurídicas e sociais dessa questão e como ela se insere no contexto mais amplo das transformações familiares e dos direitos humanos.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **A theory of legal argumentation: The theory of rational discourse as theory of legal argumentation**. Clarendon, 1989.

ALEXY, Robert; DA SILVA, Virgílio Afonso. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALVES, Henrique Rosmaninho; CRUZ, Alavaro Ricardo Souza. A evolução do conceito de família e seus reflexos sobre o planejamento familiar: uma análise da constitucionalidade dos requisitos para a esterilização voluntária previstos no artigo 10 da Lei nº 9263/1996. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)**, v. 10, n. 2, p. 347-391, 2022.

AQUINO, Paula Teles; GOMES, Isabela Monteiro. A extensão da licença-maternidade à mulher não gestante em relacionamento homoafetivo: análise à luz do ordenamento jurídico brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ-RFD**, n. 40, p. 75-100, 2021.

BÔAS FILHO, Orlando Villas. Uma abordagem sociológica do pluralismo jurídico: a tese da conjunção polissistêmica simultânea de André-Jean Arnaud. **REVISTA QUAESTIO IURIS**, v. 12, n. 2, p. 522-556, 2019.

BRASIL, **Consolidação das Leis do Trabalho** | Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decretolei/del5452.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del5452.htm). Acesso em: 15.01.2024.

BRASIL, **Constituição Federal da República de 1988**.

BRASIL, Lei nº. **Código Civil** brasileiro. Distrito Federal: Planalto, 2002.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RE 1.211.446. Tema 1072** - Possibilidade de concessão de licença-maternidade à mãe não gestante. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5701548&numeroProcesso=1211446&classeProcesso=RE&numeroTema=1072>. Acesso em: 22.01.2024.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Recurso provido**. 11ª câmara de Direito Público do TJ/SP. Processo: 1014698-33.2020.8.26.0506. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/339127/pai-homoafetivo-obtem-direito-alicenca-maternidade-de-180-dias>. 2021. Acesso em: 22.01.2024.  
<https://www.migalhas.com.br/quentes/339127/pai-homoafetivo-obtem-direito-alicenca-maternidade-de-180-dias>.

BRASIL, Tribunal Regional Federal. **2ª Turma ao julgar o Recurso Especial 1.607.472/PE**, Relator: Ministro Herman Benjamin, julgado em 15/9/2016. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/862921882/inteiro-teor-862921892>. Acesso em: 02.12.2023.

**BRASIL.** Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Estende à mãe adotiva o direito à licença-maternidade e ao salário-maternidade. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2002/lei-10421-15-abril-2002-453383-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 8 jun. 2024.

**BRASIL.** Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm). Acesso em: 8 jun. 2024.

**BRASIL.** Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999. **Dispõe sobre a proteção de dados pessoais. Brasília, DF: Presidência da República, 1999.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9876.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9876.htm). Acesso em: 8 jun. 2024.

**BRASIL.** Ministério Público Federal. **Procuradoria-Geral da República.** Manifestação no RE nº 1211446/SP. Brasília, 2020. Disponível em: [http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/RE1211446\\_Previdencirio.pdf/view](http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/RE1211446_Previdencirio.pdf/view). Acesso em: 20.01.2024.

**BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.607.472/PE.** Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, DF, 15 set. 2016.

**BRASIL. Supremo Tribunal Federal.** Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132/RJ. Relator: Min. Ayres Britto -Tribunal Pleno. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 05 mai. 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acesso em: 28 mar. 2020  
[http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/RE1211446\\_Previdencirio.pdf/view](http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/RE1211446_Previdencirio.pdf/view).

CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos sociológicos do início da República ao final deste século.** São Paulo: LTR, 2017.

CANFÃO, Olívio. Métodos de interpretação jurídica à luz do horizonte hermenêutico. **Direito UNIFACS–Debate Virtual-Qualis A2 em Direito**, n. 158, 2013.

CARVALHO, Márcia Haydée Porto. Teorias de interpretação constitucional e a tese da única interpretação correta: Theories of constitutional interpretation and the thesis of the unique answer interpretation. **Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura| RDAI**, v. 7, n. 24, p. 103-124, 2023.

CARVALHO, Mariana Vieira; FLORES, Natália Lamego; CARNEIRO, Rômulo Almeida. O DIREITO À LICENÇA MATERNIDADE E PATERNIDADE DOS CASAIS HOMAFETIVOS CONSTITUÍDOS POR MULHERES. **REVISTA JURÍDICA DIREITO, SOCIEDADE E JUSTIÇA**, v. 6, n. 8, 2019.



CARVALHO, Mariana Vieira; FLORES, Natália Lamego; CARNEIRO, Rômulo Almeida. O Direito À Licença Maternidade E Paternidade Dos Casais Homofetivos Constituídos Por Mulheres. **Revista Jurídica Direito, Sociedade E Justiça**, v. 6, n. 8, 2019.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CLETO, **Juliana**. **A licença-maternidade como representação de uma ideologia velada: a divisão de tarefas por gênero e o dever de cuidado parental**. 2014.

COSTA, Matheus Felipe de Souza *et al.* Licença maternidade para casais homoafetivos: a evolução da sociedade brasileira dando novos rumos ao direito trabalhista e previdenciário. **SEMOC-Semana de Mobilização Científica-Licença maternidade para casais homoafetivos: a evolução da sociedade brasileira dando novos rumos ao direito trabalhista e previdenciário**, 2015.

COUTINHO, Marília Ribeiro de Rezende Scarton et al. **A aplicação sem critérios da guarda compartilhada em detrimento do melhor interesse do menor**. 2017.

COUTINHO, Marília Ribeiro de Rezende Scarton et al. **A aplicação sem critérios da guarda compartilhada em detrimento do melhor interesse do menor**. 2017.

COUTINHO, Ricardo Andrade. Sob o “melhor interesse”! O ‘homoafetivo’ e a criança nos processos de adoção. **Revista Estudos Feministas**, v. 25, p. 495-518, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo, 2015.

DIAS, Maria Berenice. Família Monoparental. In **Manual de Direito das Famílias**. 10. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. REPETIDO - EXCLUIR

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2011.

DUARTE, Jhonatan Felipe Laurindo Gomes. DIREITO DE IDENTIDADE E MATERNIDADE DE SUBSTITUIÇÃO ORIGINÁRIA DAS RELAÇÕES HOMOAFETIVAS. In: **Unoesc International Legal Seminar**. 2014. p. 251-268.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1989.

DWORKIN, Ronald. The Original Position’,(1973). **University of Chicago Law Review**, v. 40, p. 40, 1989.

ENGELS, Friedrich. **A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. 11. Ed. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S.A., 2021.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito civil: sentidos, transformações e fim**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015, p.12.

FERNANDES, Luciane Cristina Rodrigues; SANFELICE, Clara Fróes de Oliveira; CARMONA, Elenice Valentim. Indução da lactação em mulheres nuligestas: relato de experiência. **Escola Anna Nery**, v. 26, p. e20210056, 2022.

FIGUEIREDO, Douglas Tanus Amari Farias. Salário maternidade para a mãe não gestante de casal homoafetivo. **Regimes Próprios: Aspectos Relevantes**, v. 9667, p. 65. 2019

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Roscoe Pound e a diferença do Direito dos livros e da vida real. **Revista Conjur**, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Parte Geral-Volume 1**. Saraiva Educação SA, 2017.

GONÇALVES, Mirele Carneiro. **Licença maternidade para casais homoafetivos**. 2017. 50 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito), Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2017. GUJEL, Rafael; SILVA FILHO, Cláudio Claudino. Saúde e qualidade de vida: uma abordagem no contexto universitário. **Semana Acadêmica de Enfermagem da Universidade Federal da Fronteira Sul (UFFS), Campus Chapecó-SC**, 2023.

HART, Herbert Lionel Adolphus. O positivismo e a separação entre o direito e a moral. **Hart, Herbert LA Ensaios sobre teoria do direito e filosofia**. Trad. **José Garcez Ghirardi e Lenita Maria Rimoli Esteves**. Rev. tec. **Ronaldo Porto Macedo Junior e Leonardo Gomes Penteado Rosa**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

KELSEN, Hans. On the pure theory of law. **Israel Law Review**, v. 1, n. 1, p. 1-7, 1966.

KRELL, Andreas J. Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica. **Revista Direito GV**, v. 10, p. 295-320, 2014.

LAFER, Celso. A interpretação integra o léxico fundamental do Direito. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**, 2010.

LEITE, Kaleen Sousa; POZZETTI, Valmir César. **Licença-maternidade nas relações homoafetivas: um olhar sob o princípio da isonomia material**. Revista Percurso, Curitiba, v. 1, n. 28, jan./mar. 2019. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/percurso/article/view/3444>. Acesso em: 12.01.2024.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional-Esquemático**. Saraiva Educação SA, 2022.

LIMA, Iara Menezes. Métodos clássicos de interpretação no Direito Constitucional. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, v. 92, p. 65-98, 2005.

LIMA, Juliana Maggi. **Família homoafetiva: na jurisprudência do STF e do STJ**. Editora Foco, 2022.

LIMA, Tullius Marcus Fiuza. **O direito à licença-maternidade para casais homoafetivos femininos**. Editora Dialética, 2021.

LIMA, Tullius Marcus Fiuza. **O direito à licença-maternidade para casais homoafetivos femininos**. Editora Dialética, 2021.

MACHADO, Gabriela Geris; BRAMBILLA, Pedro Augusto. Desenvolvimento histórico do conceito de família frente ao ordenamento jurídico brasileiro. **ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA-ISSN 21-76-8498**, v. 13, n. 13, 2017.

MARQUES, Natália Schettine *et al.* A evolução do conceito de família brasileira. **Anais do Seminário Científico do UNIFACIG**, n. 2, 2016.

MARQUETTE, Jéssica Caroline Pafaro; GIOVANETTI, Lais. A efetivação jurídica da adoção de crianças por casais homoafetivos: aspectos constitucionais e o melhor interesse da criança. **Revista de Trabalhos Acadêmicos da FAM**, v. 6, n. 1, 2021.

MENDONÇA, Marina Ribeiro Guimarães; LEHFELD, Lucas De Souza. Princípio da afetividade no direito de família brasileiro: justiça e exclusão da família homoafetiva. **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**, v. 2, n. 1, 2016.

MONTEIRO GOMES, Isabela; AQUINO, Paula. A extensão da licença-maternidade à mulher não gestante em relacionamento homoafetivo: análise à luz do ordenamento jurídico brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da Uerj**, n. 40, 2021.

MOREIRA, Ana Beatriz; SILVA, Anderson. FILHOS DE CASAIS HOMOAFETIVOS NAS ESCOLAS (PEDAGOGIA). **Repositório Institucional**, v. 1, n. 1, 2023.

MOREIRA, Raquel Veggi; BOECHAT, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat Cabral; ZAGANELLI, Margareth Vetis. A possibilidade de contrato na relação “útero de substituição”. **Derecho y Cambio Social**, p. 1-19, 2016.

MULLER, Friedrich. **Teoria estruturante do direito I**. Trad. Peter Naumann e Eurides Avance de Souza. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

NORONHA, Maressa Maelly Soares; PARRON, Stênio Ferreira. A evolução do conceito de família. **Revista Pitágoras**, v. 3, n. 3, p. 1-21, 2012.

OLIVEIRA, Caroline Alves; MARQUES, Thiago Pereira; BARBUDA, Alex Soares. Licença maternidade para casais homoafetivos. **Revista Jurídica do Nordeste Mineiro**, v. 1, n. 1, 2022.

OLIVEIRA, Caroline Alves; MARQUES, Thiago Pereira; DE BARBUDA, Alex Soares. LICENÇA MATERNIDADE PARA CASAIS HOMOAFETIVOS. **Revista Jurídica do Nordeste Mineiro**, v. 1, n. 1, 2022.

OLIVEIRA, José Sebastião. Aspectos da evolução do conceito de família, sob a perspectiva da sociedade brasileira, nos períodos colonial e imperial, no tocante à ordem social e política. **Revista Jurídica Cesumar-Mestrado**, v. 4, n. 1, p. 33-53, 2004.

OLIVEIRA, Seilane Ouriques Chenk Polastro *et al.* Manutenção da amamentação da trabalhadora formal: fatores que influenciam e suas consequência. **Saúde Coletiva (Barueri)**, v. 10, n. 57, p. 3739-3748, 2020.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento**. Cairo: ONU, 1994. V

ORCASITA, Linda Teresa *et al.* Apoio social familiar para o bem-estar de crianças lésbicas e gays. **Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud**, v. 18, n. 2, p. 73-95, 2020.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil**. Atualizada por Tânia da Silva Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

POUND, Roscoe. Law in books and law in action. **Am. L. Rev.**, v. 44, p. 12, 1910.

POZZETTI, Valmir César; LEITE, Kaleen Sousa. Licença maternidade nas relações homoafetivas: um olhar sob o princípio da isonomia material. **Percursos**, v. 1, n. 28, p. 422-429, 2019.

RADBRUCH, Gustav. Five minutes of legal philosophy (1945). **Oxford Journal of Legal Studies**, v. 26, n. 1, p. 13-15, 2006.

RAMOS, Elaine Cristina Gabriel. A evolução do conceito de família no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Fides**, v. 5, n. 2, 2014.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, 2002.

RIMES, Karina Abibi; OLIVEIRA, Maria Inês Couto de; BOCCOLINI, Cristiano Siqueira. Licença-maternidade e aleitamento materno exclusivo. **Revista de Saúde Pública**, v. 53, p. 10, 2019.

ROCHA, Daniel Machado da. **Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social – Lei 8.213, de 24 de julho de 1991**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

RODRIGUES, Luciana de França Oliveira; FRANCÊS, Luciana Cláudia Mendes. Evolução do conceito de dignidade da pessoa humana e repercussões jurídicas: uma discussão a partir da união estável homoafetiva feminina e o advento da "gestação compartilhada". **Revista do Curso de Direito da Uniabeu**, v. 12, n. 1, p. 68-82, 2019.

ROMERA, Valderes Maria *et al.* O mito da maternidade e adoção—um direito à nova família contemporânea. **ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA-ISSN 21-76-8498**, v. 10, n. 10, 2014.

SANTOS, Deoclécio Leal; PEREIRA, Cássio Luz; FIGUEIREDO, Luciano Silva. A evolução do conceito de família em uma sociedade frankensteiniana: o reconhecimento da união homoafetiva e aspectos jurisdicionais e sociais à luz do ordenamento jurídico brasileiro. **Conhecimento Interativo**, v. 14, n. 1, p. 161-172, 2020.

SANTOS, Marcos Davi. Formação intersetorial em práticas ampliadas de pré-natal, puerpério e amamentação: centralidade na família. **BIS. Boletim do Instituto de Saúde**, v. 19, n. 1, p. 19-27, 2018.

SANTOS, Marcos Emílio Gouvea. A busca por maternidade por substituição no exterior por casais homoafetivos no Brasil: estudo do caso Fontana-Schio. **Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito)–Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2021.**

SCHREIBER, Anderson. **Manual de direito civil: contemporâneo**. Saraiva Educação SA, 2020.

SILVA, Isília Aparecida *et al.* Amamentação continuada e trabalho: cenário de persistência e resiliência materna. **Revista Brasileira de Enfermagem**, v. 76, p. e20220191, 2023.

SILVA, Jaqueline; MAZZARDO, Luciane. A viabilidade da guarda compartilhada entre o cônjuge supérstite e os avós: uma interpretação mais ampla dos dispositivos legais sob a ótica do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. **Revista Jurídica da Faculdade de Direito de Santa Maria-FADISMA**, v. 11, n. 1, p. 195-222, 2016.

SOARES, Mariana Machado. **Adoção por pessoas transexuais: à luz do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente**. Editora Dialética, 2023.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Hermenêutica e interpretação jurídica**. Saraiva Educação SA, 2010.

SOUZA, Marise Cunha. As técnicas de reprodução assistida. A barriga de aluguel. A definição da maternidade e da paternidade. Bioética. **Revista da EMERJ**, v. 13, n. 50, p. 350-351, 2010.

STACCIARINI, André Fellipe Lima. **A evolução do conceito de família: as novas configurações familiares e suas consequências jurídicas e sociais**. 2020. Dissertação (Mestrado em Direito. Ciências Jurídicas), Universidade Autónoma De Lisboa, 2020)

STELMACH, Jerzy; BROZEK, Bartosz. **Methods of legal reasoning**. Dordrecht: Springer, 2006.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e Consenso**. São Paulo: Saraiva, 2014.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS (TJMG). Direito de família - Ação de reconhecimento de união homoafetiva. EMENTA: DIREITO DE FAMÍLIA - AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO HOMOAFETIVA - ART. 226, §3º DA CF/88 - UNIÃO ESTÁVEL - ANALOGIA - OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - VERIFICAÇÃO. - Inexistindo na legislação lei específica sobre a união homoafetiva e seus efeitos civis, não há que se falar em análise isolada e restritiva do art. 226, §3º da CF/88, devendo-se utilizar, por analogia, o conceito de união estável disposto no art. 1.723 do Código Civil/2002, a ser aplicado

em consonância com os princípios constitucionais da igualdade (art. 5º, caput, e inc. I da Carta Magna) e da dignidade humana (art. 1º, inc. III, c/c art. 5º, inc. X, todos da CF/88). Processo nº 1.0024.09.484555-9/001, Belo Horizonte, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Elias Camilo, julgado em 25 de novembro de 2009. Disponível em: <https://www.arpensp.org.br/index.php/noticia/12599>. Acesso em: 7 jun. 2024.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. O STJ e a união homoafetiva: da “sociedade de fato” à família conjugal. **Revista de Direito da Faculdade Guanambi**, v. 7, n. 01, p. e294-e294, 2020.

VÉRAS, Érika; OLIVEIRA, Flavia de Paiva Medeiros. Políticas pública para a maternidade: uma análise das licenças por maternidade e paternidade à luz da igualdade e da sustentabilidade social. **Revista do Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho**, v. 3, n. 1, p. 115-134, 2017.

VILASBOAS, Luana Cavalcante. O novo conceito de família e sua desbiologização no direito brasileiro. **Revista Artigos. Com**, v. 13, p. e2864-e2864, 2020.

VON SAVIGNY, Friedrich Karl. **Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft**. Mohr, 1840.

WEBER, Max. **Economy and society: A new translation**. Harvard University Press, 2019.