

A LICENÇA-PATERNIDADE COMO DESDOBRAMENTO DA IGUALDADE DE GÊNERO. UM ESTUDO COMPARATIVO ENTRE BRASIL E ESPANHA

Candy Florêncio Thomé*

Palavras-chave: Igualdade de gênero. Licença-paternidade. Licença-maternidade. Direitos de conciliação.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

DIREITO DE IGUALDADE E PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO

MERCADO DE TRABALHO E GÊNERO

A PARIDADE ENTRE O “INSTINTO MATERNAL” E O “INSTINTO PATERNAL” E OS DIREITOS E DEVERES DE CONCILIAÇÃO

A LICENÇA-PATERNIDADE NA ESPANHA

A LICENÇA-PATERNIDADE NO BRASIL

CONSIDERAÇÕES FINAIS

REFERÊNCIAS

INTRODUÇÃO

O presente estudo analisa a questão da igualdade de gênero no mercado de trabalho e a relação dessa igualdade com a necessidade de uma ampliação da licença-paternidade no Brasil, tomando como exemplo a alteração legislativa espanhola, a fim de se possibilitar uma melhor repartição dos deveres e direitos de conciliação entre as atividades familiares e o trabalho.

Para isso, são analisados os fundamentos principais de tal discriminação nos ordenamentos jurídicos brasileiro e espanhol, tais como a paridade entre o “instinto maternal” e o “instinto paterno” e os direitos e deveres de reprodução, os delineamentos dos direitos de conciliação no direito internacional e os direitos de conciliação no direito comunitário, assim como as linhas gerais da legislação que instituiu a licença-paternidade na Espanha, qual seja, a Lei n. 3/2007 para igualdade efetiva entre mulheres e homens.

DIREITO DE IGUALDADE E PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO

Os organismos internacionais têm se ocupado, cada vez mais, com os problemas da discriminação e, mais especificamente, da discriminação entre mulheres e homens, consagrando o princípio da não discriminação em vários tratados e convenções internacionais, exemplificando-se com a Declaração sobre a eliminação da discriminação contra a mulher (1967) da ONU e a Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (1979) da OIT.

* Juíza do Trabalho substituta, mestre e doutoranda em Direito do Trabalho pela USP.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 consagrou a igualdade entre os sexos no art. 3º, inciso IV e no art. 5º, inciso I. No âmbito específico da igualdade entre os sexos nas relações de trabalho, a Constituição brasileira, em seu art. 7º, consagra para os empregados: o direito à proteção do mercado de trabalho da mulher (art. 7º, inciso XX), por meio de incentivos específicos, conforme a lei e o direito à proibição de qualquer discriminação quanto ao salário e critérios de admissão.

Mesmo com a Constituição de 1988, todavia, as desigualdades continuam. Conforme os dados apresentados na PNAD DE 2007, comparando os rendimentos por cor ou raça dentro dos grupos com igual nível de escolaridade, consegue-se perceber a persistência da discriminação de gênero, já que o rendimento médio real de todos os trabalhos da força de trabalho feminina correspondia a 66,1% da remuneração média masculina.¹

ABRAMO afirma que o combate à discriminação, no Brasil, exige uma política integrada que inclua as convenções internacionais do trabalho, a legislação nacional e seu desenvolvimento, as instituições nacionais de promoção da igualdade de oportunidades e tratamento, as políticas ativas de mercado de trabalho, o papel da Justiça do Trabalho e da inspeção do trabalho, políticas de contratos e compras governamentais, bem como o papel dos sindicatos, organizações de empregadores e do diálogo social.²

A presença de mulheres e negros nos cargos mais altos das maiores empresas é pequena ainda. Segundo a terceira edição da pesquisa Perfil Social, Racial e de Gênero das 500 Maiores Empresas do Brasil e Suas Ações Afirmativas, desenvolvida pelo IBOPE Inteligência em parceria com o Instituto ETHOS, a participação de negros e mulheres nos cargos mais altos não cresceu mais que um ponto percentual. Conforme os dados de 2005, os negros avançaram 0,1 ponto percentual, ao passo que as mulheres somente 0,9 ponto percentual.

De acordo com o estudo, mesmo no pé da pirâmide hierárquica, a igualdade de raças e gêneros ainda está longe de ser alcançada, e mantém-se relativamente estancada desde 2003. Ainda que o número de negros tenha subido 3,0 pontos percentuais de 2003 a 2005, diminuiu novamente, em 2007, 1,3 ponto percentual. No tocante às mulheres, a melhora foi apenas no sentido de recuperar a marca que possuíam em 2003, avançando 2,4 pontos percentuais, sendo que o preconceito ainda é muito forte: a pesquisa aponta que, para 39% dos presidentes, a proporção de uma mulher em cada grupo de dez diretores está adequada.

¹ BRASIL. *Pesquisa nacional de amostra de domicílios*. Rio de Janeiro: IBGE, 2008.

² Para Abramo (2008),

[...] é impossível reduzir significativamente o deficit de Trabalho Decente se não forem eliminadas as barreiras que impedem que grande parte da população dos países tenha acesso a oportunidades iguais de emprego devido ao seu sexo, à cor da sua pele, à sua idade, à sua origem nacional ou crença religiosa, à sua orientação sexual, ao fato de ser ou não uma pessoa com deficiência ou vivendo com HIV/AIDS.

A proteção do mercado de trabalho da mulher é prevista na Constituição Federal brasileira de 1988, mas não foi estabelecida nenhuma norma para regulamentar esse direito. As empresas tampouco fizeram mudanças voluntárias nesse sentido. Conforme a investigação realizada pelo grupo ETHOS, Perfil social, racial e de gênero das 500 maiores empresas do Brasil e suas ações afirmativas, apenas 7% das empresas adotaram ações afirmativas para pessoas pertencentes a grupos discriminados.³

Essa discriminação vertical tem reflexo direto na remuneração. Conforme estatística do DIEESE, a média de diferença salarial entre homens e mulheres em seis das principais regiões metropolitanas no Brasil, em maio de 2008, é de 19,62%, em Belo Horizonte, de 10,86% no Distrito Federal, de 14,8%, em Porto Alegre, de 9,8%, em Recife, de 10,93%, em Salvador e de 16,31%, em São Paulo.

Ainda que a taxa de mulheres na população economicamente ativa tenha aumentado, a crescente taxa de desemprego demonstra outra desigualdade em razão de sexo, ou seja, o aumento muito maior da taxa de desemprego entre as mulheres que entre os homens. Assim, por exemplo, em São Paulo, a taxa de mulheres na população economicamente ativa aumentou de 43,09% para 47,09%, a porcentagem de desemprego das mulheres, no mesmo período, aumentou de 49,90% para 57,32% e, em Salvador, a taxa de desemprego feminino aumentou de 51% para 59,2%, em Recife, de 50,48% para 54,17%, em Belo Horizonte, de 50,99% para 61,47%, no Distrito Federal, de 53,03% para 58,66%, em Porto Alegre, de 50,19% para 58,72%. Segundo dados do IBGE (2008), em 1998, 53% dos desempregados eram mulheres, em 2003, essa porcentagem aumentou para 54,1%.

Mesmo nas profissões consideradas tipicamente femininas pela sociedade, a ascensão a postos mais altos é vedada ou, ao menos, dificultada às mulheres. Dois exemplos clássicos são claros: o ato de coser e de cozinhar. Esses dois tipos de trabalho são considerados tipicamente femininos e, efetivamente, quando o número de trabalhadores no setor de costura e de cozinha é analisado, verifica-se que a maioria de seus trabalhadores são mulheres. Esses dados somente são constatados, no entanto, quando os trabalhos de costura e cozinha são considerados mais simples, menos qualificados e com menores salários. Na medida em que tais funções são consideradas como mais qualificadas e com maiores salários, tal proporção inverte-se: há muito mais *chefs* de cozinha homens que mulheres, assim como há muito mais estilistas de alta costura homens que mulheres.

Isso demonstra que o ato de cozinhar e de coser somente são atribuídos às mulheres como locais “naturais” de trabalho quando não geram *status*, dinheiro e poder. A partir desse ponto, é considerado como um trabalho tipicamente masculino. Em verdade, as dificuldades que as mulheres encontram para ascender na carreira, também nas socialmente consideradas “carreiras femininas”, são a máxima expressão das relações de poder entre os gêneros, já que, para ser reconhecidas em seu trabalho, as mulheres, normalmente, devem ser mais qualificadas que os homens que ocupam a mesma profissão.⁴

³ CANTELLI, 2007, p. 181.

⁴ OLIVEIRA, 1999, p. 97.

Esses dados demonstram, claramente, que os papéis tradicionais estereotipados dos homens e mulheres ainda são muito fortes, como a responsabilização considerada “natural” das mulheres pelos filhos e a divisão sexual do trabalho. Dessa forma, alguns preconceitos continuam sendo perpetuados.

A PARIDADE ENTRE O “INSTINTO MATERNAI” E O “INSTINTO PATERNAI” E OS DIREITOS E DEVERES DE CONCILIAÇÃO

No âmbito das relações de emprego, um dos principais motivos da desigualdade entre homens e mulheres é o fato de que são elas, geralmente, quem ficam incumbidas das tarefas domésticas e da atenção e cuidado com as crianças. O problema da conciliação entre a vida familiar e a vida profissional sempre foi determinante no estabelecimento da igualdade efetiva entre homens e mulheres, uma vez que as diferenças em razão de gênero são o reflexo da diferenciação dos papéis no seio da família.⁵ Na medida em que somente as mulheres costumam carregar a carga da reprodução, as empresas multiplicam as relações de opressão, atribuindo às mulheres o argumento de que são mais “caras e arriscadas” porque podem ficar grávidas.

Segundo os dados do EPA (*Encuesta de Población Activa*), por exemplo, na Espanha, observa-se que 58,5% dos homens inativos, em 2000, estavam aposentados ou prestes a se aposentar, e desses homens inativos apenas 1% cuidava dos trabalhos domésticos, ao passo que, entre as mulheres inativas no mesmo período, apenas 12,7% estavam aposentadas ou prestes a se aposentar e 50,7% das mulheres inativas em 2000 cuidavam dos trabalhos domésticos.

Em 2007, essas porcentagens aumentaram, mas de uma maneira muito sutil. Assim, 61% dos homens inativos estavam aposentados ou prestes a se aposentar frente a 17,1% das mulheres e 4,6% dos homens inativos cuidavam dos trabalhos domésticos em contraposição a uma porcentagem de 47,2% das mulheres inativas. Esses dados demonstram que, ainda hoje, as mulheres continuam sendo as responsáveis pelas responsabilidades familiares e as tarefas domésticas na Espanha.

Por essas razões, as empresas tendem a fazer uma discriminação chamada estatística, ou seja, passam a ter a preferência por eleger um homem ao invés de uma mulher para determinado posto, porque as mulheres, em seu conjunto, têm mais possibilidades de extinguir seu contrato de trabalho por causa da maternidade e para atender a outras responsabilidades familiares.⁶

Ainda hoje, são as mulheres, na maioria das vezes, as que assumem as responsabilidades familiares. No último trimestre de 2007, segundo os dados do EPA, de uma quantidade total de 3.443,6 pessoas que não procuram emprego por razões familiares na Espanha, 96,5% eram mulheres, número quase absoluto, portanto.

O impacto da responsabilização quase única das mulheres com o cuidado com a casa e com os filhos fica nítido quando se analisa a relação número de filhos

⁵ IZQUIERDO, 2007, p. 69.

⁶ DUBIN, 2007, p. 51.

e taxa de ocupação na Espanha: em 2006, a porcentagem de homens ocupados permanecia estável, não importando a quantidade de filhos que esses tivessem, já, no tocante à porcentagem de mulheres ocupadas, a taxa de ocupação caía dez pontos percentuais a cada filho que essas tivessem (dados do EPA - *Encuesta de Población Activa*). Esses dados demonstram que a taxa de ocupação da mulher diminui a cada filho que ela tem, ao passo que a taxa de ocupação masculina mantém-se estável, não importando o número de filhos que o homem tenha.

A razão pela qual as mulheres têm que se responsabilizar por seus filhos, pelas pessoas dependentes da família e pela vida familiar é que a sociedade, ainda, preconcebe a ideia de que a mulher deve ter filhos e a ideia corrente é de que o maior sonho de uma mulher é ser mãe e que uma mulher sem filhos é um ser incompleto.⁷ Além de ter filhos, a mulher é pressionada, também, a cuidar de seus filhos e de seu marido, incumbindo a ela, ainda, a maior parte dos serviços domésticos, assim como a educação infantil.

O fundamento da maioria das pessoas que consideram que corresponde à mulher assumir a maior parte das obrigações - e direitos - da criação de filhos e da manutenção da família é que ela teria um instinto maternal nato e uma predisposição natural, isto é, biológica, para sua adaptação no espaço privado, ao passo que o homem é considerado como mais próximo ao espaço público.

Essa crença, contudo, dificilmente, mantém-se, máxime se se analisa o modo de criação de filhos em diversas sociedades até o século XVIII. Segundo Dubin (2007, p. 48)⁸, a divisão entre o sistema produtivo apenas para os homens e o sistema reprodutivo apenas para as mulheres começou com a Revolução Industrial e foi a fonte do problema do acesso ao trabalho das mulheres.⁹

O chamado instinto maternal está longe de ser instinto, aproximando-se, muito mais, de um dado cultural e pouco ou nada difere do instinto paternal. Biologicamente, depois da gravidez e amamentação, tanto o pai como a mãe têm

⁷ Segundo Badinter (2005, p. 19),

[...] obcecado com a acusação do sexo masculino e com a problemática da identidade, o feminismo destes últimos anos tem deixado de lado as lutas que constituíram sua razão de ser. A liberdade sexual vai dando lugar ao ideal de uma sexualidade domesticada, enquanto vemos ressurgir o mito do instinto maternal, sem que ninguém se interroge a esse respeito.

⁸ Segundo o autor: "*Nunca antes en el Historia hubo una separación de las esferas sociales y económicas tan radical, con la consiguiente idealización de la mujer como sujeto no apto para el trabajo.*"

⁹ Afirma Oliveira (1999, p. 59) que as mulheres exercem dupla jornada desde a Idade Média e que

[...] as atividades domésticas eram divididas segundo o *status* civil das mulheres, as solteiras lavavam e teciam, as mães cuidavam das crianças pequenas, as de meia-idade se ocupavam dos adolescentes e da cozinha. Uma clara divisão de classes sociais se estabelecia entre as próprias mulheres, no que diz respeito às atividades: eram as mulheres dos servos e dos camponeses as que mais trabalhavam; além de dividir as tarefas de agriculturas com seus maridos, também realizavam as tarefas domésticas.

as mesmas condições para educar e criar os filhos, observando-se, ainda, que mesmo o aleitamento pode ser realizado pelo pai, com leite materno ou de animal.

Tais fatos demonstram que o “instinto maternal” é um elemento cultural e não biológico e que, tal como o “instinto paternal”, nem mais nem menos, deve ser promovido e protegido. Afirmo Badinter (2005, p. 163) que, mesmo entre as pessoas que acreditam em um instinto materno natural, muitas afirmam que não apenas as mães são capazes de senti-lo, mas também os pais e terceiros e, por isso, a autora francesa questiona o porquê de não falar simplesmente de amor, já que a premissa é de que o instinto maternal é contingente e progressivo.

Ademais, conforme a autora francesa (2005, p. 157), quando se identifica a mulher estritamente com sua capacidade materna, ela fica definida pelo que ela é e não pelo que escolhe ser e que essa definição não é feita para o homem, que sempre é definido pelo que escolhe ser e não pelo que é. Para a sociedade, se a maternidade é um destino, a paternidade é apenas uma eleição. Segundo a autora (2005, p. 53), não existe uma única masculinidade, mas múltiplas, tampouco existe uma feminilidade, mas muitas, e, entre a masculinidade e a feminilidade, não há uma diferença tão grande quanto é preconizada, normalmente.¹⁰

Assim, ao homem deve ser dado tanto a obrigação como o direito de participar de forma mais ativa do cuidado de seus filhos. Sem os direitos de conciliação entre a vida laboral e a vida familiar, as mulheres têm menos possibilidades de atuar e participar da vida sindical, gerando diferenças salariais e de condições de trabalho, geralmente nas ocupações “consideradas femininas”, porque, conforme Dubin (2007, p. 49), isso gera uma menor afiliação nos sindicatos de setores em que há uma predominância de emprego feminino e, por isso, as remunerações nesses setores acabam sendo menores.

A mulher fica impossibilitada de atuar na vida política, de seguir sua carreira no trabalho e de efetuar outras atividades, frente à exigência de que deve cuidar, sozinha, de sua família e de sua casa, ficando, portanto, excluída das decisões de vários aspectos da vida privada e pública.

Os sindicatos vêm permitindo uma maior participação das mulheres nos últimos anos, sendo que, depois desse aumento, o sindicalismo ficou mais próximo do feminismo. Um exemplo disso é que, em 2006, a CIOSL associou-se à Associação das Mulheres Trabalhadoras por Conta Própria (SEWA). No início do movimento sindical, todavia, a presença de mulheres trabalhadores nas empresas era vista, pelos sindicatos, como uma ameaça aos postos de trabalho aos homens trabalhadores e não havia uma preocupação, por parte dos sindicatos, com a luta pela igualdade entre trabalhadores e trabalhadoras.¹¹ Já no que concerne ao homem, as pessoas costumam considerar normal que ele participe de reuniões sindicais ou de outras atividades não familiares fora de seu horário de trabalho.

¹⁰ Ainda, segundo a autora,

[...] o dualismo oposicionista segrega uma nova hierarquia dos sexos, ainda que se pretenda ficar livre dela. Opõe-se à combatida hierarquia de poder uma hierarquia moral. O sexo dominador é identificado com o mal, e o oprimido, com o bem.

¹¹ OLIVEIRA, 1999, p. 60. No mesmo sentido, ver DUBIN, 2007, p. 47.

Um dos elementos muito importantes para a existência da igualdade de gênero é a questão da igualdade salarial, juntamente com o problema da discriminação vertical, porque é uma das argumentações e razões para que o casal decida que seja a mulher a deixar seu emprego ou seu trabalho e não o homem é que, na maioria das ocasiões, este último ganha mais que ela.¹²

Conforme o posicionamento de Izquierdo (2007, p. 70), é certo que não cabe aos poderes públicos a determinação da divisão das tarefas familiares ou a imposição de escolha dos modos de convivência familiar, mas não menos certo é que o Estado deve garantir que as pessoas tenham, efetivamente, possibilidades de adoção de um modo familiar igualitário.

Diante dessas desigualdades, o combate à discriminação exige uma política integrada que inclua as convenções internacionais do trabalho, a legislação nacional e seu desenvolvimento, as instituições nacionais de promoção da igualdade de oportunidades e tratamento, as políticas ativas de mercado de trabalho, o papel da Justiça do Trabalho e da inspeção do trabalho, políticas de contratos e compras governamentais, bem como o papel dos sindicatos, organizações de empregadores e do diálogo social.

Fica claro, portanto, que, para o alcance da igualdade efetiva entre mulheres e homens, é necessário que as obrigações familiares sejam compartilhadas e que se lute contra a ideia de que a mulher é a principal ou, na maioria das vezes, a única responsável pelas tarefas domésticas, bem como cuidado com os filhos e familiares dependentes.

A LICENÇA-PATERNIDADE NA ESPANHA

Diante da necessidade de estabelecimento de políticas públicas de combate à desigualdade de gênero integradas e transversais, o ordenamento jurídico comunitário europeu e o ordenamento jurídico espanhol vêm elaborando normas que garantam e regulamentem o direito à conciliação da vida familiar e laboral aos trabalhadores.

Observando a transposição das Diretivas da União Europeia 2002/73/CE e 76/207/CEE, a Espanha promulgou a Lei n. 3/2007, Lei Orgânica para a Igualdade Efetiva entre Mulheres e Homens. Essa lei está dividida em nove títulos e contém setenta e oito artigos, trinta e uma disposições adicionais, onze disposições transitórias, uma disposição derogatória e oito disposições finais. Por sua amplitude, tem a vocação de erigir-se a uma lei-código de igualdade de gênero. Para Palomeque López (2008, p. 7/8), a lei articulou uma tripla operação jurídica: o estabelecimento de instrumentos técnicos gerais ao serviço das políticas públicas de igualdade, a atribuição de direitos e deveres aos sujeitos incluídos dentro de seu âmbito de aplicação e a adoção de medidas destinadas a eliminar e corrigir toda forma de discriminação por razão de sexo.

Uma das mais importantes medidas de conciliação entre a vida familiar e a vida laboral presente nessa lei é a licença-paternidade, já que ela possibilita um melhor compartilhamento das atividades da vida familiar e social e das atividades profissionais entre o homem e a mulher.

¹² Nesse sentido, cf. BADINTER, 2005, p.149.

Até o advento da Lei de igualdade entre homens e mulheres, de 2007, não havia uma licença-paternidade na Espanha, existindo apenas a opção de que os pais desfrutassem de uma parte da licença-maternidade. Poucos, efetivamente, solicitavam esse direito, uma vez que a própria sociedade ainda não está preparada para esse equilíbrio e continua repetindo padrões culturais tradicionais.¹³ Somado a esse motivo, deve-se levar em conta de que há uma maior opção por deixar seu trabalho aquele que ganha menos no casal, restando clara a estreita ligação entre a igualdade de remuneração entre homens e mulheres e a igualdade efetiva nos direitos de conciliação.

Com a Lei n. 3/2007, art. 48 *bis*, é criada a licença-paternidade nos mesmos termos da licença-maternidade, ainda que com menor tempo de duração: treze dias, ampliáveis nos casos de parto, adoção ou acolhimento múltiplos em dois dias a mais para cada filho a partir do segundo¹⁴, sendo que a disposição transitória nona assinala que, em seis anos, essa licença terá uma duração de quatro semanas. Como essa licença não substitui a licença por nascimento de filho do art. 37.3, b, do Estatuto dos Trabalhadores, o pai tem direito a desfrutar, no total, quinze dias de descanso.

É importante observar que, desde o reconhecimento do direito a uma licença-paternidade, pela Lei n. 3/2007, já foi concedido um total de 173.161 licenças-paternidade e, no período de janeiro até junho 2008, 139.483 licenças-paternidade foram concedidas. Essa mudança foi muito positiva porque, efetivamente, possibilita e fomenta o compartilhamento das responsabilidades familiares entre o casal e, o número de licenças-paternidade concedido até hoje, comparado com o número de licenças-maternidade concedido ao pai gera a questão de se os pais desfrutaram da licença-paternidade porque é um direito reconhecido a eles ou porque, com o desfrute, por eles, da licença-maternidade, a mãe deixa de desfrutar desses dias.

Esse benefício pode ser desfrutado em regime de jornada completa ou parcial de um mínimo de 50%, com acordo prévio entre o empregador e o empregado e não é apenas um direito do pai, mas uma obrigação de descanso¹⁵ com fundamento na previsão constitucional da proteção integral dos filhos.¹⁶ Nem o pai nem a mãe podem acumular as licenças-paternidade e maternidade. O objetivo da norma é evitar que somente a mãe desfrute desses benefícios e que o pai não ajude na vida familiar, conforme o art. 48 do Estatuto dos Trabalhadores.

¹³ Meil Landwerlin *et alii*, 2008, p. 20.

¹⁴ "Once. Se incluye un nuevo artículo 48 bis, con la siguiente redacción:

Artículo 48 bis. Suspensión del contrato de trabajo por paternidad.

En los supuestos de nacimiento de hijo, adopción o acogimiento de acuerdo con el artículo 45.1.d de esta Ley, el trabajador tendrá derecho a la suspensión del contrato durante trece días ininterrumpidos, ampliables en el supuesto de parto, adopción o acogimiento múltiples en dos días más por cada hijo a partir del segundo. Esta suspensión es independiente del disfrute compartido de los periodos de descanso por maternidad regulados en el artículo 48/4."

¹⁵ PINILLA, 2007, p. 170.

¹⁶ CASTILLO, 2007, p. 534/535.

Surgem dúvidas nos casos de famílias monoparentais, acerca de ter ou não o único progenitor direito tanto à licença-maternidade como à licença-paternidade. Pinilla (2007, p. 171) considera que, nesses casos, não há fundamento para a acumulação de direitos. Já para Castillo (2007, p. 520), a lei não é clara nesse ponto, mas, em caso de acumulação de direitos, esses devem ser desfrutados em períodos sucessivos para que não se sobreponham aos períodos de seus benefícios nas prestações. Em verdade, o fundamento principal tanto da licença-maternidade como da licença-paternidade é a necessidade de fornecer cuidado e atenção ao filho e constituição da unidade de afeto e convivência.¹⁷ Dessa forma, em caso de família monoparental, a restrição a uma licença apenas fará com que a criança seja prejudicada em seu direito ao cuidado e atenção, devendo o progenitor de família monoparental ter direito aos dois benefícios de forma sucessiva.

O trabalhador que exerça esse direito poderá usufruir da licença-paternidade durante o período compreendido desde a finalização da licença por nascimento de filho, previsto na norma legal ou nas normas coletivas, ou desde a sentença judicial pela qual se constitui a adoção ou a partir da decisão administrativa ou judicial de acolhimento, até que se finalize a suspensão do contrato regulada no art. 48.4 ou imediatamente depois da finalização de dita suspensão, mas deve comunicar a seu empregador sua vontade de exercer a licença com antecedência e em quais termos a exercerá, já que pode ser em jornada completa ou a tempo parcial com uma jornada mínima.

Se o trabalhador optar por uma jornada mínima e o contrato de trabalho for extinto, a base de cálculo para a indenização será o salário da jornada completa, como nos casos de redução de jornada para cuidado de filhos ou de familiares.

O benefício da seguridade social também foi modificado e passou a ser de 100%, já que o art. 133 *decies* da Lei de Seguridade Social determina que o benefício por paternidade consistirá em um subsídio que se determinará na forma estabelecida pelo artigo 133 *quater* para o benefício por maternidade, e poderá ser denegado, anulado ou suspenso pelas mesmas causas estabelecidas para esta última, sendo que o art. 133 *quater* determina que o benefício econômico nos casos de maternidade é de 100% da base reguladora correspondente.

Como afirma Dubin (2007, p. 56), a licença-paternidade ajuda a combater a discriminação estatística e, segundo Castillo (2007, p. 498/499), é o primeiro passo para uma igualdade real na repartição de papéis sociais, tendo como bens jurídicos protegidos a ajuda à recuperação biopsicológica da mãe, quando há parto, o cuidado do filho e o desenvolvimento da relação de convivência e de afeto entre pai (ou mãe em caso de casal homossexual) e filho.

Landwerlin *et alii* (2008, p. 20) relatam que os departamentos de recursos humanos que têm uma maior sensibilidade conciliadora consideram essa medida como algo adequado que pode permitir ao pai a assimilação das responsabilidades familiares, percebendo as baixas com as licenças-paternidade com maior naturalidade, mas aqueles que não têm essa sensibilidade percebem essa licença como somente um custo a mais para empresa e a obrigação de novas contratações.

¹⁷ CASTILLO, p. 534/535.

A licença-paternidade tem uma importância prática, mas sua relevância simbólica é ainda maior, já que deixa claro que a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar não é um problema somente da mulher.¹⁸ Assim, conforme Castillo (2007, p. 536), os pais podem ser agentes da mudança dentro das organizações, uma vez que apoiem a maternidade/paternidade da mesma maneira e ganhem direito a períodos de licença mais longos que não tenham que negociar com as mães.

O preconceito com a licença-paternidade, contudo, é tão forte que alguns homens que exigem seu direito estão sendo discriminados. O sítio da *internet* O Mundo/ Yo Dona difundiu uma notícia em que um pai madrilenho comunicou a seu chefe que iria usufruir, por conta do nascimento de sua filha, os 15 dias da nova licença-paternidade, mas, quando do regresso da licença, o trabalhador, que nunca havia tido um problema sequer no trabalho, foi transferido da empresa onde trabalhava por oito anos e onde tinha horário fixo para a empresa central, onde o horário dependia das viagens. Além disso, deixaram-no apenas com o salário-base, sem as melhoras salariais que recebia até então e tiraram-lhe o auxílio-refeição para comer e dormir durante os deslocamentos. A notícia afirma, também, que seu chefe, inclusive, chegou a agredir-lhe fisicamente. Essa situação de discriminação, contudo, tende a melhorar, a partir do momento em que as pessoas se acostumem com os termos da lei e mudem os estereótipos.

As medidas de conciliação entre trabalho e família são importantes, também, diante da queda constante da taxa de natalidade, o que acaba por exigir a tomada de medidas que fomentem um aumento do número de filhos. No entanto, o tempo concedido, neste momento, é demasiado limitado para que, efetivamente, os homens comecem a ter importância e responsabilidade na vida familiar. O ideal seria que a ampliação da licença-paternidade fosse aumentada gradualmente até alcançar a licença-maternidade.

A LICENÇA-PATERNIDADE NO BRASIL

O art. 226 da Constituição Federal brasileira de 1988 determina que a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado e que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher (§ 5º). Estabelece, também, em seu art. 227, que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

No Brasil, a licença-paternidade está prevista no art. 7º, inciso XIX, que prevê tal licença a ser concedida nos termos da lei. Como não houve a referida lei, prevalece o período previsto no § 1º do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que é de somente cinco dias. Essa licença tem

¹⁸ Nesse sentido, cf. BADINTER, 2005, p.170.

fundamento constitucional tanto no art. 7º, inciso XIX, como no art. 227 da Constituição brasileira de 1988, já que os pais têm o dever de cuidar de seus filhos, mas deve ser concedido como um benefício previdenciário, ou seja, deve ser pago pela Previdência Social, para que não haja uma discriminação ainda maior.

Há alguns projetos em tramitação para a alteração da licença-paternidade, mas a ideia de que o pai deve assumir, de maneira plena, a responsabilidade pelo cuidado de seus filhos ainda não é comum no Brasil. O Plano Nacional de Políticas Para as Mulheres I tinha como ações o encaminhamento do projeto de lei para ampliação da licença-maternidade para seis meses e avaliação e divulgação dos resultados da implementação de tal licença em instituições públicas e privadas, mas nada foi disposto sobre o aumento da licença-paternidade.

No tocante aos projetos de lei em tramitação, no Brasil, há uma proposta de emenda à Constituição (PEC 114/07), que concede estabilidade no emprego ao pai durante a gravidez de sua mulher, nos casos em que o salário do pai seja a única fonte de renda da família, o que é importante para a criança, uma vez que o Brasil não ratificou a Convenção n. 158 da OIT e não há uma estabilidade geral no emprego, mas é mais importante ampliar o período de licença-paternidade, já que, atualmente, é de apenas cinco dias.

Também há o Projeto de Lei n. 3.935/2008, da senadora Patrícia Saboya (PDT-CE), que pretende ampliar essa licença para 15 dias, inclusive nos casos de adoção, o Projeto de Lei n. 2.430/2007, da deputada Maria do Rosário (PT-RS), que estende a licença-paternidade para 30 dias, também em casos de adoção e o Projeto de Lei n. 4.028/2008, da deputada Rita Camata (PMDB-ES), que também defende o prazo de 30 dias de licença para o pai, mas apenas de maneira opcional para a empresa, nos casos em que a mãe não tem direito à licença-maternidade ampliada, também com incentivo fiscal para a empresa que oferecer a licença, assim como um Projeto de Lei n. 2.141/2007, do deputado Vieira da Cunha (PDT-RS), que aumenta o período da licença-paternidade de 5 para 10 dias.

Nenhum deles, porém, determina que a licença-paternidade seja paga nos mesmos termos da licença-maternidade, ou seja, pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para que haja uma efetiva igualdade de gênero nas relações de trabalho, deve haver a implementação de garantias da conciliação da vida laboral e familiar que possibilitem e fomentem a criação de uma nova corresponsabilidade familiar, com o compartilhamento das responsabilidades familiares e domésticas entre o pai e a mãe ou entre os dois progenitores.

A Lei de Igualdade espanhola, ainda que não tenha efetuado muitas mudanças na normativa sobre igualdade de gênero, de uma maneira geral, com a licença-paternidade, começou a tratar os direitos de conciliação como direitos das mulheres e dos homens de compaginar sua vida laboral e sua vida familiar. O fato de a licença-paternidade ter sido aumentada fortalece o caráter de corresponsabilidade familiar dos direitos de conciliação. O mesmo deve ser feito no Brasil, com a ampliação da licença-paternidade.

A licença-paternidade tem uma importância prática, mas o valor simbólico da mesma é ainda maior, já que deixa claro que a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar não é um problema somente da mulher. Todavia, o tempo concedido, atualmente, no Brasil e mesmo na Espanha, é demasiado limitado para que, efetivamente, os homens comecem a ter importância e responsabilidade na vida familiar. O ideal seria que a ampliação da licença-paternidade fosse aumentada gradualmente até alcançar a licença-maternidade.

REFERÊNCIAS

- ABRAMO, Laís. *A mulher no mercado de trabalho no mundo contemporâneo*. Brasília: ANAMATRA, 2008.
- BADINTER, Elisabeth. *Rumo equivocados*. O feminismo e alguns destinos. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.
- BRASIL. Pesquisa nacional de amostra de domicílios. Rio de Janeiro: IBGE, 2008. Disponível em: <http://www.ibge.com.br/home/estatistica/populacao/trabalhoerendimento/pnad2007/sintese_pnad2007.pdf>. Acesso em 22.06.2009.
- CANTELLI, Paula Oliveira. *O trabalho feminino no divã: dominação e discriminação*. São Paulo: LTr, 2007.
- CASTILLO, María Teresa Alameda. *Otro lento avance normativo hacia la responsabilidad familiar: suspensión del contrato de trabajo y prestación de paternidad*. In: UGUINA, Jesús R. Mercader (coord). *Comentarios laborales de la Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres*. Valencia: Tirant lo blanch, 2007, p. 495/538.
- DUBIN, Kenneth A. *¿Contradicciones traidoras? Las implicaciones de las LOIMH para las estrategias empresariales*. In: ESCARTÍN, IGNACIO García-Perrote; UGUINA, Jesús R. Mercader (coord.). *La ley de igualdad: consecuencias prácticas en las relaciones laborales y en la empresa*. Valladolid: Lex Nova, 2007, p. 46/72.
- HIRATA, Helena. *Nova divisão sexual do trabalho? Um olhar voltado para a empresa e para a sociedade*. São Paulo: Boitempo editorial, 2002.
- IBARLUCEA, Milagros Calvo. *La discriminación positiva en el ámbito laboral*. In: BURGÚÉS, María Eugenia Alegret (dir). *La discriminación positiva*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2006, p. 187/226.
- IZQUIERDO, Raquel Aguilera. *Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral en la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*. *Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*. Madrid, número especial, p. 69/119.
- LANDWERLIN, Gerardo Meil; SAINZ, Cristina García; TORRE, María Ángeles Luque de la; SÁNCHEZ, Luis Ayuso. *Las grandes empresas y la conciliación de la vida laboral y personal en España*. *Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*. n. 71. Economía y Sociología. Madrid, n. 71, 2008, p. 15/33.
- LÓPEZ, Manuel Palomeque. *El derecho de las mujeres a la igualdad efectiva (Consideración general acerca de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*. In: REGUERO CELADA, Justo; GARCÍA TRASCASAS, Ascensión (coords.) *Hacia la igualdad efectiva entre hombres y mujeres (Estudios)*. Granada: Editorial Comares, 2008, p. 1/12.

- MONFORT, Gemma Fabregat. *La discriminación de género en el acceso al mercado de trabajo: la posibilidad de una nueva tutela a la luz de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.
- OLIVEIRA, Eleonora Menicucci de. *A mulher, a sexualidade no trabalho*. São Paulo, HUCITEC, CUT, 1999.
- PINILLA, Ana de la Puebla. *Instrumentos y garantías para la conciliación de la vida personal, familiar y laboral*. In: ESCARTÍN, IGNACIO García-Perrote; UGUINA, Jesús R. Mercader (coord.). *La ley de igualdad: consecuencias prácticas en las relaciones laborales y en la empresa*. Valladolid: Lex Nova, 2007, p. 159/186.
- RAGO, Margareth. Trabalho feminino e sexualidade. In: DEL PRIORE, Mary (coord.) *História das mulheres no Brasil*. São Paulo: UNESP/Contexto, 2004, p. 578/607.
- THOMÉ, Candy Florêncio. *Direitos de conciliação entre trabalho e família: licença-maternidade e licença-paternidade*. São Paulo: LTr, 2009.
- VIDAL, Cathérine. "Le cerveau a-t-il un sexe?" In HÉRITIER, Françoise (org). *Hommes, femmes, la construction de la différence*. Paris: Le Pommier Cité des sciences et de l'industrie, 2005, p. 66/78.