

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

Recurso APELAÇÃO CÍVEL 11.313
Relator O SR

LICENÇAS GESTANTE E PATERNIDADE — EXTENSÃO AOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS -

§ 2º, DO ART. 39, DA CF

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 11.313 - SE Relator: O SR. JUIZ JOSÉ MARIA LUCENA Apelante: UNIÃO FEDERAL Apelados: EDVALDO AMORIM ARAÚJO E OUTRO Advogado: DR. MARCEL DE CASTRO BRITTO (APDOS.) EMENTA Administrativo e Constitucional. Auto-aplicabilidade dos incs. XVIII e XIX, do art. 7º; da CF/ 88, extensíveis aos servidores públicos civis. - As licenças gestante e paternidade são direitos fundamentais, dotados de auto-aplicabilidade, concedidos aos trabalhadores e estendidos aos servidores públicos civis, a teor do § 2º; do art. 39. - A Constituição em vigor veda qualquer discriminação atinente aos filhos do casal, independentemente de serem eles legítimos ou ilegítimos, adotivos ou naturais. Daí não ser possível restringir o alcance dos dispositivos acima citados tão-somente para os casos de filiação biológica. - Assim sendo, têm direito os autores servidores públicos civis e pais adotivos do menor de 1 ano ao gozo dos benefícios em epígrafe na forma estatuída pela atual Carta Magna. ACÓRDÃO Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa, nos termos do voto do Relator e notas taquigráficas constantes dos autos, que integram o presente julgado. Custas, como de lei. Recife, 18 de novembro de 1993 (data do julgamento). JUIZ JOSÉ MARIA LUCENA - Presidente e Relator. RELATÓRIO O SENHOR JUIZ JOSÉ MARIA LUCENA: Apelação de sentença declaratória do direito dos autores de gozarem a licença paternidade e licença gestante, nos termos da Constituição em vigor. Policiais federais, pais adotivos da menor Soraya Duarte Araújo, nascida em 16-4-90, com adoção plena outorgada em 11-6-90, viram denegados na esfera administrativa os pleitos de licenças paternidade e gestante. Propuseram ação cautelar contra a União a fim de evitar descontos nos vencimentos pelos dias faltados ao serviço em decorrência dos primeiros cuidados com a p árvula. A sentença cautelar foi-lhes favorável, confirmando-a, inclusive, a Egrégia 1ª Turma deste Tribunal, Relator o Juiz Orlando Rebouças. Ajuizaram a presente ação declaratória, visando ao reconhecimento judicial da pretensão, de fato atendida (sentença às fls. 52/56). A União Federal, rebelando-se contra o decisum, alega não se mostrarem auto-aplicáveis os dispositivos constitucionais em que se fundou o pedido. Ademais, seu alcance restringir-se-ia à maternidade e paternidade biológicas, não abrangendo as decorrentes de adoção. Aduz, ainda, a míngua de respaldo legal para o deferimento da postulação, pois a adoção ocorrera em junho de 1990, antes da vigência da Lei n. 8.112, de 12 de dezembro daquele ano. Esta autorizou à servidora pública civil a concessão de licença remunerada de 90 dias por adoção e ao servidor a licença paternidade por 5 dias, pela mesma causa. Contra-razões às fls. 64 e 65. Regularmente processados, subiram os autos para desembargo. Relatei. VOTO O SENHOR JUIZ JOSÉ MARIA LUCENA (Relator): Os direitos sociais, quais os previstos nos incs. XVIII e XIX, do art. 7º, da Constituição vigente, são inequivocamente direitos fundamentais, pois o Capítulo II, aos mesmos atinentes, insere-se no Título II, da Lei Suprema, a cogitar "dos direitos e garantias individuais". E, por força do § 2º, do art. 39, estendem-se aos servidores públicos civis, qualidade dos apelados. Em se tratando de direitos fundamentais, exibem-se de aplicação imediata, a teor do § 1º, do art. 5º. Assim, não resta a menor dúvida quanto à auto-aplicabilidade dos dispositivos autorizadores dos benefícios referidos. A matéria apresenta-se de uma clareza singular. Até mesmo a licença paternidade, assegurada pelo inc. XIX, do art. 7º, nos termos

fixados em lei, dispensa maiores elucidações, porquanto o § 1º, do art.10, do ADCT, estabelece prazo certo para o seu gozo. A única questão a suscitar discussão mostra-se a de *lex legum* referir-se tão-só à maternidade e paternidade naturais. Parece-me objetivarem tais dispositivos mais à tutela dos interesses da criança que os dos genitores. O legislador constituinte pretendeu proteger o menor, propiciando as condições mínimas à mãe para assistir ao filho nos primeiros meses de vida e tempo ao pai para, com mais tranqüilidade, tratar dos aspectos burocráticos relativos ao nascimento. Tanto é verdade que o texto constitucional vedou toda e qualquer discriminação acerca dos filhos. Basta ler-se o art. 227, § 6º: "Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou

NOTA DA REDAÇÃO

lex