

**Parecer 18254 Data Aprovação 09/06/2020**

**Proc 19/0602-0010843-0 Esp PP**

**Autor ADRIANA MARIA NEUMANN**

**Data Autor 29/05/2020**

**Ementa**

LICENÇA-PATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE POSTERIOR AO NASCIMENTO. A licença-paternidade (artigo 144 da LC nº 10.098/94, na redação da LC nº 15.165/18), quando o reconhecimento da condição de pai ocorrer posteriormente ao nascimento, deve ser usufruída logo após o assento da paternidade no registro público, mediante apresentação do referido registro ao órgão de lotação do servidor.

**Indexação**

LICENÇA - PATERNIDADE. FILHO. LICENÇA. REGISTRO CIVIL. REGISTRO PÚBLICO. DIREITO FUNDAMENTAL. NORMA CONSTITUCIONAL.

**Legislação**

LC/10098/ART/144. LC/15165. CF/1988/ART/7/XIX. CF/1988/ART/227.

**Nome Origem**

SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA

**OBS**

VER PARECER: [17270](#).

EMENTA PUBLICADA NO DOE EM 13/01/2021.

 [Ver Íntegra](#)

PROCESSO ADMINISTRATIVO ELETRÔNICO Nº 19/0602-0010843-0

**PARECER Nº 18.254/20**

Procuradoria de Pessoal

**EMENTA:**

**LICENÇA-PATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE POSTERIOR AO NASCIMENTO.**

**A licença-paternidade (artigo 144 da LC nº 10.098/94, na redação da LC nº 15.165/18), quando o reconhecimento da condição de pai ocorrer posteriormente ao nascimento, deve ser usufruída logo após o assento da paternidade no registro público, mediante apresentação do referido registro ao órgão de lotação do servidor.**

AUTORA: ADRIANA MARIA NEUMANN

Aprovado em 09 de junho de 2020.

A Secretaria da Administração Penitenciária, no interesse da Superintendência dos Serviços Penitenciários, encaminha consulta acerca da possibilidade de concessão de licença-paternidade quando o reconhecimento da condição de pai ocorrer em momento posterior ao nascimento.

O expediente foi inaugurado com *e-mail* de solicitação de instauração de PROA para exame da viabilidade de gozo de licença-paternidade por servidor da SUSEPE, após o reconhecimento, em 21 de novembro de 2019, da paternidade da filha nascida em 18 de fevereiro de 2019 (fls. 02-04).

A Assessoria Jurídica da SUSEPE limitou-se a sugerir o encaminhamento de consulta ao argumento da ausência de trato da matéria na legislação estadual.

O encaminhamento da consulta restou chancelado pelo Secretário da Administração Penitenciária e, no âmbito da Equipe de Consultoria, a matéria foi a mim distribuída para exame e manifestação.

Após diligência, foi anexado ao PROA o requerimento do servidor, datado de 18 de dezembro de 2019.

É o relatório.

Trata-se de examinar a possibilidade de concessão de licença-paternidade para servidor, quando reconhecida a paternidade em momento posterior ao nascimento da criança. Importa, pois, ter presente os termos com que o benefício vem previsto no artigo 144 da LC nº 10.098/94, na redação conferida pela LC nº 15.165/18:

Art. 144. Pelo nascimento ou pela adoção de filho, o servidor terá direito à licença paternidade de 30 (trinta) dias consecutivos, sem prejuízo da remuneração, inclusive em casos de natimorto.

Parágrafo único. O prazo previsto no “caput” deste artigo terá contagem iniciada a partir da alta da Unidade de Tratamento Intensivo, em caso de nascimento prematuro.

A norma legal, portanto, estabelece como direito do pai, mesmo adotivo, o gozo de licença-paternidade por 30 dias consecutivos. Trata-se de direito subjetivo do servidor que é investido na condição de pai e, mais do que isso, de um direito fundamental inscrito no

artigo 7º, XIX, da CF/88 e consectário da obrigação constitucional de proteção integral à criança, igualmente consagrada como direito fundamental no artigo 227 da Constituição Federal de 1988.

Nesse contexto, imperativo lembrar que a duração da licença-paternidade vem sendo ampliada como fruto da própria evolução da sociedade, que passou a compreender a necessidade de que também os pais participem mais ativamente no processo de integração da criança à família, não tanto no intuito de prestar apoio à mãe, mas principalmente com o propósito de desenvolver o laço afetivo com os filhos, refletindo uma preocupação com o pleno desenvolvimento da criança e igualmente como apoio à diminuição das desigualdades de gênero.

Assim compreendida a licença, resulta que ao servidor que, por decisão judicial ou de forma voluntária, reconhecer a paternidade de filho em momento posterior ao nascimento, há de ser igualmente assegurado o direito ao gozo de licença-paternidade.

Mas, precisamente tendo em vista o objetivo da licença - propiciar a convivência e adaptação familiar no momento da chegada do filho, estreitando os laços afetivos para garantir um saudável desenvolvimento integral da criança, o que se mostra inegavelmente mais relevante no momento inicial do convívio -, a licença-paternidade deve ser usufruída, em regra, imediatamente após o nascimento do filho, salvo na hipótese de nascimento prematuro, em que o termo inicial é o momento da alta da Unidade de Tratamento Intensivo ou em caso de adoção, quando o gozo deverá ocorrer logo após a lavratura do termo de guarda provisória ou imediatamente após a sentença de adoção, quando não tiver havido concessão de guarda provisória, conforme esclarecido no PARECER nº 17.270/18.

E, não obstante não tenha o legislador se detido a disciplinar o momento em que o direito poderá ser exercido quando o reconhecimento da paternidade ocorrer em momento posterior ao nascimento, se para as demais hipóteses a regra é a fruição no momento em que se configura a condição de pai (no nascimento ou, em caso de adoção, quando inicia a efetiva convivência com a família adotiva), razão não há para que a hipótese em exame mereça tratamento diverso, tendo em vista que o bem jurídico tutelado é o mesmo em todas as circunstâncias (direito da criança à convivência familiar e formação de laços afetivos).

Além disso, muito embora o reconhecimento de um filho, voluntária ou judicialmente, possua natureza declaratória e, portanto, seus efeitos retroajam à data do nascimento, é certo que o efeito retrooperante não é possível em determinadas situações concretas, como precisamente na hipótese do gozo da licença-paternidade, em que impossível a fruição com efeitos pretéritos. Por conseguinte, e por analogia com as demais hipóteses de gozo de licença-paternidade, o benefício, quando o reconhecimento da paternidade se dá a posteriori, deverá ser usufruído logo após o assento da paternidade no registro público, mediante apresentação do referido registro ao órgão de lotação do servidor.

Dessarte, no caso concreto, a licença-paternidade deveria ter sido postulada e usufruída logo após o registro da paternidade na certidão de nascimento, datado de 21 de novembro de 2019.

Ocorre que, muito embora o requerimento do servidor esteja datado de 18 de dezembro de 2019, necessário ponderar que, como se demonstrou, a ausência na lei de qualquer referência expressa ao tratamento que deva merecer a licença-paternidade na hipótese de reconhecimento posterior da paternidade ocasionou dúvida para a própria Administração sobre a viabilidade da concessão do benefício, resultando no encaminhamento da presente consulta.

Além disso, a concessão a destempo nenhum prejuízo trará para a Administração e, ainda que os laços afetivos já estejam consolidados, permitirá seu estreitamento, o que acaba por atender ao escopo da licença, privilegiando o interesse da criança, cuja proteção deve ser prioridade absoluta da família, da sociedade e do Estado, nos termos do artigo 227 da Constituição Federal.

Face ao exposto concluo que a licença-paternidade prevista no artigo 144 da LC nº 10.098/94, na redação da LC nº 15.165/18, quando o reconhecimento da condição de pai ocorrer posteriormente ao nascimento, deve ser usufruída logo após o assento da paternidade no registro público, mediante apresentação do referido registro ao órgão de lotação do servidor. No caso concreto, porém, opino pela concessão da licença ao interessado, diante da existência de dúvida razoável acerca do próprio direito ao benefício e do momento correto para seu gozo, que demandou consulta a este órgão consultivo.

É o parecer.

Porto Alegre, 01 de junho de 2020.

**Adriana Maria Neumann,**

**Procuradora do Estado.**

PROA nº 19/0602-0010843-0

**Processo nº 19/0602-0010843-0**

#### **PARECER JURÍDICO**

**O PROCURADOR-GERAL DO ESTADO**, no uso de suas atribuições, aprova o **PARECER** da **CONSULTORIA-GERAL/PROCURADORIA DE PESSOAL**, de autoria da Procuradora do Estado ADRIANA MARIA NEUMANN, cujas conclusões adota para responder a **CONSULTA** formulada pela **SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA**.

Restitua-se ao Procurador do Estado Agente Setorial do Sistema de Advocacia de Estado junto à Secretaria da Administração Penitenciária.

**PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO**, em Porto Alegre.

**EDUARDO CUNHA DA COSTA,**

Procurador-Geral do Estado.

