



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000334388

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 1001055-24.2023.8.26.0111, da Comarca de Cajuru, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é recorrida MARIANA PALMA GUIMARÃES (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAGALHÃES COELHO (Presidente sem voto), LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ E RUBENS RIHL.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 22.174

REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001055-24.2023.8.26.0111

COMARCA: CAJURU

RECORRENTE: JUÍZO EX OFFICIO

RECORRIDA: MARIANA PALMA GUIMARÃES

Julgador de Primeiro Grau: *José Oliveira Sobral Neto*

DIREITO ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MUNICÍPIO DE CAJURU. IMPOSSIBILIDADE DE NEGAR POSSE EM EMPREGO PÚBLICO POR ESTAR A CANDIDATA EM GOZO DE LICENÇA-MATERNIDADE EM RELAÇÃO DE TRABALHO PRIVADA. TERMO INICIAL. INOCORRÊNCIA DE DANOS MORAIS. PARCIAL REFORMA DA SENTENÇA.

1. CASO EM EXAME: reexame necessário de sentença que determinou a posse de candidata aprovada em concurso público para o cargo de Nutricionista do Município de Cajuru, com concessão de licença-maternidade desde a data da posse, pelo restante do prazo de cento e oitenta dias, iniciado da alta hospitalar, e com pagamento dos vencimentos correspondentes. A sentença condenou o município a pagar indenização por danos morais. A candidata teve a posse negada pela Administração sob o argumento de que estava em gozo de licença-maternidade relativa a vínculo empregatício anterior.

2. QUESTÕES EM DISCUSSÃO:

2.1. Identificar se é legal a negativa de posse de candidata nomeada após aprovação em concurso público, mas que à época da posse gozava de licença-maternidade relativa a vínculo empregatício anterior na iniciativa privada.

2.2. Definir o termo inicial da licença-maternidade da servidora empossada.

2.3. Verificar a existência de dano moral indenizável em razão da negativa de posse pelo ente público.

3. RAZÕES DE DECIDIR:

3.1. A licença-maternidade é um direito fundamental da trabalhadora gestante e puérpera, sendo direito garantido a todas as trabalhadoras urbanas e rurais e estendido aos servidores públicos nos termos do art. 7º, XVIII, combinado com o art. 39, § 3º, da Constituição Federal.

3.2. O Município não demonstrou vedação legal à posse de candidata aprovada em concurso público que esteja em gozo de licença-maternidade em outro vínculo empregatício, sendo ilegal a negativa da Administração sob tal fundamento.

3.3. O Decreto Federal nº 3.048/1999 autoriza o gozo

concomitante de mais de uma licença-maternidade e o recebimento concomitante de mais de um salário-maternidade quando relativos a diferentes atividades concomitantes, não constituindo impedimento à concessão do benefício pela Administração pública, após a posse, a existência de outro benefício ainda vigente.

3.4. O termo inicial da licença-maternidade deve ser a data do parto (24.04.2023) e não a data da alta hospitalar da servidora (05.05.2023), conforme disposto pelo §2º do art. 1º da Lei Municipal nº 1.834/2013 e conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, que apenas posterga o início da licença quando há internação pós-natal superior a duas semanas.

3.5. A negativa de posse foi ilegal, mas não houve prova de que a recusa tenha causado dano moral passível de indenização, por não configurar ofensa grave à dignidade da autora.

4. **DISPOSITIVO:** reexame necessário parcialmente provido.

5. **TESES DE JULGAMENTO:**

5.1. A candidata aprovada em concurso público e nomeada para assumir emprego público no Município de Cajuru não pode ser impedida de tomar posse por estar em gozo de licença-maternidade em outro vínculo empregatício privado.

5.2. O termo inicial da licença-maternidade concedida após a data do parto às funcionárias públicas do Município de Cajuru deve ser a data do parto, §2º do art. 1º da Lei Municipal nº 1.834/2013, salvo quando houver internação hospitalar da mãe ou do recém-nascido por período superior a duas semanas, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

5.3. A negativa de posse por motivo de licença-maternidade é ilegal, mas não gera, por si só, direito à indenização por danos morais, salvo comprovação de prejuízo efetivo à dignidade da candidata.

6. **DISPOSITIVOS RELEVANTES CITADOS:** CF/1988, arts. 7º, XVIII, e 39, § 3º; CLT, art. 392, § 2º; Decreto nº 3.048/1999, art. 98; Lei Municipal nº 1.834/2013, art. 1º.

7. **JURISPRUDÊNCIA RELEVANTE CITADA:** STF, ADI 6327, Rel. Min. Edson Fachin, j. 24.10.2022; TJSP, Remessa Necessária Cível 1001685-60.2019.8.26.0066, Rel. Des. Vicente de Abreu Amadei, j. 10.03.2020; TJSP, Apelação Cível 1002365-93.2017.8.26.0299, Rel. Des. Antonio Celso Faria, j. 13.02.2019.

Vistos.

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido ajuizado por **MARIANA PALMA GUIMARÃES** em face do

MUNICÍPIO DE CAJURU e determinou ao ente público a admitir a autora em seu quadro de servidores desde 13.09.2023, concedendo-lhe licença-maternidade da data da posse (13.09.2023) até 05.11.2023, com direito a salário e demais direitos vencidos nesse período e no curso da presente demanda, bem como condenou o ente público a pagar à autora a indenização moral no valor de R\$ 12.920,00.

Não houve interposição de recurso voluntário.

É o relatório. **DECIDO.**

Recebo a remessa necessária consoante art. 496 do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez da sentença.

Distribuição por prevenção decorrente do **Agravo de Instrumento nº 2254430-78.2023.8.26.0000**, em que esta Primeira Câmara, sob minha relatoria, manteve decisão liminar do Primeiro Grau que deferiu parcialmente a antecipação de tutela.

Examinando os autos, verifica-se que a autora foi aprovada no concurso público nº 001/2022 para o cargo de *Nutricionista*, mas, uma vez convocada para tomar posse em **13.05.2023**, teve a posse negada pela Municipalidade por estar em gozo de licença-maternidade, relativa à relação de trabalho junto à Faculdade Educacional São Luiz de Jaboticabal, face ao nascimento de seus filhos em **24.04.2023 (fls. 53/54)**, tendo recebido alta no dia **05.05.2023 (fl. 52)**. Em razão disso, apresentou requerimento administrativo para que fosse autorizada a *tomar posse do cargo após o término da licença maternidade (fl. 48)*.

Como não obteve resposta no âmbito administrativo, ajuizou a presente demanda, com pedido de tutela provisória de urgência para tomar posse no cargo, que foi parcialmente deferida pelo Juízo singular (**fls. 83/87**), em decisão mantida pelo acórdão de fls. **136/153**, nos seguintes termos:

“Mostra-se, a princípio, ilegal a não realização do exame admissional na autora em razão do usufruto de licença-maternidade, sob o argumento de que “não estaria apta à admissão”.

O edital é claro que o exame médico será realizado para avaliação da “aptidão física e mental para o exercício do emprego”, condições essas que, claramente, não são impactadas apenas pelo usufruto de licença-maternidade.

E, é certo que, a partir da posse em cargo público, a servidora passa a ter todos os direitos relativos às licenças previstas na legislação municipal. Assim, com a posse, terá direito ao gozo da licença de 180 dias, contados de forma proporcional a partir da data de nascimento dos filhos (24/05/2023) (Lei nº 1.834/2013).
[...]

O perigo de dano, também comprovado, está na medida em que a Municipalidade poderá convocar outro classificado para ocupação do cargo.

*Assim, em análise sumária, tendo em vista que a realização de exame admissional é necessário à posse no cargo, que não foi feito, **concedo parcialmente a tutela de urgência para determinar que seja realizado o exame admissional da autora, que não poderá ser considerada inapta em razão do usufruto de licença-maternidade, e sua posterior posse e consequente registro, caso constatada aptidão no exame admissional.***

Quando da posse, deverá usufruir imediatamente de licença maternidade, pelo período de 180 dias a contar do nascimento dos filhos, com o recebimento de todos os direitos inerentes a tal licença, momento após o qual entrará em exercício” (fls. 85/86 – destaquei).

Em contestação (fls. 109/119), o réu alegou que, ao tempo de sua nomeação, a autora estava em gozo de licença-maternidade e não poderia iniciar efetivamente no emprego público ou não poderia tomar posse e gozar da licença, pois não pode ser considerada segurada, tendo em vista que não era empregada e não havia prestação de serviço ao município quando do nascimento de seus filhos. Argumenta que a contratação de servidor é ato discricionário da Administração Pública. Aduz que não eliminou a autora do certame, mas apenas suspendeu e postergou sua admissão, pois o prazo para tomada de posse de cargo público estaria suspenso durante o período de licença. Ademais, defende que a conduta da Administração não constituiu ofensa ou ato atentatório à dignidade da autora, não lhe trouxe constrangimento ou desonra, sendo que o mero aborrecimento não é capaz de configurar dano moral.

Sobreveio a sentença de procedência, que considerou o status constitucional da proteção à maternidade e à infância (art. 6º, Constituição Federal) e da licença-maternidade (art. 7º, XVIII; art. 10, II, *b*; art. 201, II; art. 203, I; art. 227, §1º, I; todos da Constituição Federal), considerou inexistência regra proibitiva específica e concluiu que o parto anterior à nomeação ao cargo público e o gozo de licença-maternidade concedida em outro emprego não impedem a posse da autora no cargo público a que foi nomeada. Também considerou que, no caso, o termo inicial da licença deve ser a data da alta médica dos filhos, e não a data dos nascimentos. Por fim, considerou que a recusa do réu em conceder a posse à autora é abusiva e discriminatória porque prejudica a isonomia entre os trabalhadores e a inclusão da mulher no mercado de trabalho, configurando discriminação de gênero, além de impedir acesso a aumento de renda familiar e melhores condições materiais, o que ocasionou abalo aos direitos de personalidade da gestante que deve ser indenizado pelo valor de R\$ 12.920,00.

Pois bem.

A licença-maternidade à trabalhadora gestante decorre de expressa previsão constitucional, consoante seu artigo 7º, inciso XVIII, estendida aos servidores públicos por força do artigo 39, § 3º:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.

[...]

§ 3º Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

(Destaquei)

Ora, não se olvida que apenas após tomar posse de cargo ou emprego público é que se adquire a condição de servidor ou empregado público e a consequente possibilidade de gozar dos direitos e benefícios previstos em estatuto ou regulamento aplicável. Entretanto, no caso de licença-maternidade, a ocorrência do parto após a posse, ou durante o exercício do cargo ou emprego, não é condição para concessão do benefício. Ademais, não há disposição legal que impeça a posse ante a gravidez de candidata aprovada, tampouco há disposição legal que impeça a posse de candidata em período puerperal. Portanto, o parto anterior à posse não pode ser invocado como impeditivo para concessão da licença, que deverá ser concedida pelo restante do prazo previsto em estatuto ou regulamento aplicável.

Sequer o fato de já se estar em gozo de licença-maternidade em outra relação de trabalho privada pode ser invocado como impeditivo para a posse da candidata aprovada e nomeada, pois o gozo de mais de uma licença-maternidade, assim com a percepção de mais de um salário-maternidade, concomitantemente, é expressamente autorizado pelo **Decreto Federal nº 3.048/1999** (*Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências*):

Art. 98. A segurada que exerça atividades concomitantes fará jus ao salário-maternidade relativo a cada atividade para a qual tenha cumprido os requisitos exigidos, observadas as seguintes condições:

I - na hipótese de uma ou mais atividades ter

remuneração ou salário de contribuição inferior ao salário-mínimo mensal, o benefício somente será devido se o somatório dos valores auferidos em todas as atividades for igual ou superior a um salário-mínimo mensal;

II - o salário-maternidade relativo a uma ou mais atividades poderá ser inferior ao salário-mínimo mensal; e

III - o valor global do salário-maternidade, consideradas todas as atividades, não poderá ser inferior ao salário-mínimo mensal.

(Destaquei)

Nessa linha, face à proteção constitucional e trabalhista conferida à maternidade e ao nascituro, é ilegal a negativa de posse à candidata aprovada em concurso público exclusivamente por estar em gozo de licença maternidade.

Confiram-se precedentes desta Corte Paulista nesse sentido:

*MANDADO DE SEGURANÇA - Ato administrativo que impediu a impetrante de escolher vaga em concurso no qual foi aprovada - Impedimento devido à licença gestante - Ilegalidade - **Licença gestante não pode impedir a posse de candidata** - Manutenção da decisão que concedeu a ordem - Recurso não provido. (Apelação Cível nº 0013460-41.2013.8.26.0053, 7ª Câmara de Direito Público, **Rel. Des. Magalhães Coelho**, j. em 30/06/2014) (Destaquei)*

*REEXAME NECESSÁRIO – Mandado de Segurança – Concurso público para o cargo de Psicóloga do Município de Barretos/SP – **Servidora em gozo de licença-maternidade - Posse negada** - Proteção constitucional à gestante - Sentença concessiva da ordem impetrada mantida – REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. (TJSP; Remessa Necessária Cível 1001685-60.2019.8.26.0066; Relator (a): **Vicente de Abreu Amadei**; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Barretos - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/03/2020; Data de Registro: 10/03/2020) (Destaquei)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. POSSE E LICENÇA-MATERNIDADE. Ato administrativo que impediu a posse da impetrante, em razão de ter recém dado à luz. Ilegalidade. **Gestação***

ou licença- gestante não podem impedir a posse de candidata Proteção à maternidade e infância e direito à licença-maternidade expressamente previstos nos artigos 6º, caput, 7º, inciso XVIII, e 39, §3º, da Constituição Federal.; Segurança concedida. Recurso não provido. (TJSP; Remessa Necessária Cível 1000829-96.2022.8.26.0420; Relator (a): Antonio Celso Aguilar Cortez; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Paranapanema - Vara Única; Data do Julgamento: 05/02/2025; Data de Registro: 05/02/2025) (Destaquei)

Adiante, vê-se que, conforme previsto no edital do certame, a candidata foi habilitada a prover vaga de *Nutricionista, sob o regime da Consolidação das leis de [sic] Trabalho – CLT (fl. 20)*, a qual também concede cento e vinte dias de licença-maternidade:

Art. 392. A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário.

*§ 1ª. A empregada deve, mediante atestado médico, notificar o seu empregador da data do início do afastamento do emprego, que **poderá** ocorrer entre o 28º (vigésimo oitavo) dia antes do parto e ocorrência deste.*

*§ 2º. Os períodos de repouso, antes e depois do parto, **poderão ser aumentados de 2 (duas) semanas cada um, mediante atestado médico.***

§ 3º. Em caso de parto antecipado, a mulher terá direito aos 120 (cento e vinte) dias previstos neste artigo.

(...) (Destaquei)

Contudo, na espécie, prevalece a regra especial e mais benéfica disposta pela legislação municipal, que concede para *[a]s funcionárias públicas do Município de Cajuru* uma licença-maternidade de 180 (cento e oitenta) dias, desde o oitavo mês de gestação ou desde a data do parto, nos termos do **§2º do art. 1º da Lei Municipal nº 1.834/2013**:

*Art. 1 º. As funcionárias públicas do Município de Cajuru têm direito à **licença maternidade de 180 dias**, mediante inspeção médica, com vencimentos ou remuneração integrais.*

§ 1 º. Salvo prescrição médica em contrário, a licença será concedida a partir do oitavo mês de gestação.

§ 2º. Ocorrido o parto, sem que tenha sido requerida a licença, será esta concedida mediante apresentação da certidão de nascimento e vigorará a partir da data do

evento, podendo retroagir até 15 (quinze) dias.
(...) (Destaquei)

Entretanto, verifica-se incorreção da sentença na fixação do termo inicial da licença-maternidade a ser concedida pelo município requerido, tanto porque prevalece a regra especial disposta pela lei local, quanto porque, na espécie, a internação pós-parto não superou o prazo de duas semanas, previsto no art. 392, §2º, da CLT, e no art. 93, §3º, do Decreto nº. 3.048/99, de forma que **não** é o caso de postergar o termo inicial da licença-maternidade para a data da alta pós-natal, conforme racionalidade da interpretação conforme a Constituição Federal dada pelo Supremo Tribunal Federal às previsões celetistas sobre o instituto da licença-maternidade. Confirmam-se precedente da Suprema Corte:

CONSTITUCIONAL. DIREITOS SOCIAIS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONVERTIDA EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. POSSIBILIDADE. CONTAGEM DE TERMO INICIAL DE LICENÇA-MATERNIDADE E DE SALÁRIO-MATERNIDADE A PARTIR DA ALTA HOSPITALAR DO RECÉM-NASCIDO OU DA MÃE, O QUE OCORRER POR ÚLTIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO DO §1º DO ART. 392, DA CLT, E DO ART. 71 DA LEI 8.213/1991. NECESSÁRIA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À MATERNIDADE E À INFÂNCIA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. Cumpridos os requisitos da Lei nº. 9.882/99, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) entende possível a fungibilidade entre ADI e ADPF. 2. A fim de que seja protegida a maternidade e a infância e ampliada a convivência entre mães e bebês, em caso de internação hospitalar que supere o prazo de duas semanas, previsto no art. 392, §2º, da CLT, e no art. 93, §3º, do Decreto nº. 3.048/99, o termo inicial aplicável à fruição da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade deve ser o da alta hospitalar da mãe ou do recém-nascido, o que ocorrer por último, prorrogando-se ambos os benefícios por igual período ao da internação. [OMISSIS] 6. Arguição julgada procedente para conferir interpretação conforme à Constituição ao artigo 392, §1º, da CLT, assim como ao artigo 71 da Lei nº. 8.213/91 e, por arrastamento, ao artigo 93 do seu Regulamento (Decreto nº. 3.048/99), de modo a se considerar como termo inicial da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade a alta hospitalar do recém-nascido e/ou de sua mãe, o que ocorrer por

último, prorrogando-se em todo o período os benefícios, quando o período de internação exceder as duas semanas previstas no art. 392, §2º, da CLT, e no art. 93, §3º, do Decreto n.º 3.048/99. (ADI 6327, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24-10-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 04-11-2022 PUBLIC 07-11-2022) (Destaquei)

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LICENÇAS PARENTAIS NOS REGIMES JURÍDICOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS E MILITARES ESTADUAIS. LEI COMPLEMENTAR N. 39/1993 E LEI COMPLEMENTAR N. 164/2006, DO ACRE. IMPOSSIBILIDADE DE TRATAMENTO DIFERENCIADO ENTRE GENITORAS, ADOTANTES E PAIS SOLO PELA NATUREZA DO VÍNCULO (BIOLÓGICO OU ADOTIVO) E DA IDADE DA CRIANÇA ADOTADA. PRECEDENTES. AÇÃO DIRETA PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA PARTE, JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. [OMISSIS] 5. É inconstitucional o art. 120 da Lei Complementar n. 39/1993, do Acre. **O exercício do direito fundamental à licença maternidade, em caso de segunda adoção, não pode estar condicionado à discricionariedade da Administração Pública.** 6. **O termo inicial da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade corresponde à alta hospitalar do recém-nascido e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último.** Precedentes. [OMISSIS]. (ADI 7519, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 09-12-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 11-12-2024 PUBLIC 12-12-2024) (Destaquei)*

*AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. **SERVIDORA PÚBLICA. LICENÇA MATERNIDADE. PARTO PREMATURO. TERMO INICIAL. DATA DA ALTA HOSPITALAR DA CRIANÇA OU DA MÃE.** ADI 6327-MC, REFERENDADA PELO PLENO DO STF. 1. No caso, a parte autora, servidora pública federal, postulou que o período de licença maternidade fosse contado a partir da data em que o recém-nascido tenha recebido a alta da maternidade, uma vez que a criança nasceu prematura e ficou internada por 84 dias na UTI Neonatal. 2. O Pleno do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, referendando medida cautelar no*

*julgamento da ADI 6327-MC, Rel. Min. EDSON FACHIN, decidiu conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 392, §1º, da CLT, assim como ao art. 71 da Lei 8.213/1991 e, por arrastamento, ao art. 93 do seu Regulamento (Decreto 3.048/1999), e assentar como **termo inicial da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade a alta hospitalar do recém-nascido e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último, quando o período de internação exceder as duas semanas previstas no art. 392, §2º, da CLT, e no art. 93, §3º, do Decreto 3.048/1999.** [OMISSIS] 6. Desse modo, deve ser dada interpretação conforme à Constituição Federal ao disposto no § 2º do art. 207 da Lei 8.112/1990, para assentar que, em caso de internação do recém-nascido, o início da licença maternidade deverá coincidir com a data de sua alta hospitalar e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último. 7. Agravo Interno a que se nega provimento. (ARE 1375442 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 06-06-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 08-06-2022 PUBLIC 09-06-2022) (Destaquei)*

Dessarte, a sentença merece reforma para consignar que o **termo inicial da licença-maternidade** a ser concedida à autora corresponde à data do parto (**24.04.2023**), e não à data da alta hospitalar (05.05.2023), e, portanto, a licença deve se estender até **24 de outubro de 2023**.

A sentença também merece reforma no capítulo relativo aos **danos morais**, porquanto, apesar da ilegalidade da negativa ao empossamento, não se vislumbra ofensa ou prejuízo à dignidade da autora, tampouco abalo, constrangimento ou desonra capaz de configurar dano moral, afigurando-se como fato que, ainda que causador de incômodo, de enfado ou de desconforto, não contém circunstância apta a causar abalos psíquicos de efeitos duradouros e que ensejassem a fixação de reparação pecuniária, conforme lição de Sérgio Cavalieri Filho:

Nessa linha de princípio, só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim

não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos. (In CAVALIERI FILHO, Celso. Responsabilidade Civil, 2.^a ed., Malheiros Editores, 1998, p. 78)

Nesse ponto, confirmam-se os seguintes precedentes deste Tribunal de Justiça de São Paulo:

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. Pretensão ao gozo de licença maternidade na data da posse. Possibilidade. Lei Municipal nº 158/1968, art. 100. A concessão da licença gestante tem por finalidade a proteção à maternidade e à infância, havendo proteção constitucional nos campos trabalhista (art. 7º, XVIII, e 10º, II, "b"), previdenciário (art. 201, II), da assistência social (art. 203, I), e da saúde (art. 227, §1º, I). Assim, não há que se negar esse direito apenas em razão de o parto ter ocorrido dias antes da posse no concurso público. Danos morais não configurados. Recurso parcialmente provido.

[OMISSIS].

Com efeito, a lesão moral não se confunde com incômodos, embaraços ou transtornos. O dano, para ser reparável, deve ser anormal, excepcional e individualizado, ultrapassando, por sua natureza e expressividade, os incômodos e sacrifícios toleráveis ou exigíveis em razão do interesse comum da vida em sociedade. Não se nega que a autora tenha ficado aborrecida com o fato de ter de aguardar para ser efetivamente empossada. No entanto, não houve por parte da Administração Pública, no caso "sub judice", atitudes voltadas a causar constrangimentos e desonras à autora, não estando evidenciado o gravame pessoal, íntimo, eventualmente sofrido.

[OMISSIS].

(TJSP; Apelação Cível 1002365-93.2017.8.26.0299; Relator Des. Antonio Celso Faria; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Jandira - 2ª Vara; Data do Julgamento: 13/02/2019; Data de Registro: 13/02/2019) (Destaquei)

APELAÇÃO. Ação de procedimento comum. Concurso público para provimento do cargo de Professor de Educação Básica I (PEBI). Município de Capivari.

*Candidata aprovada e convocada para apresentação de documentos que se encontrava em **licença gestante e foi impedida de tomar posse do cargo**. Pretensão da autora ao **empossamento com todos os benefícios decorrentes de licença maternidade na condição de servidora pública municipal**. Possibilidade. Pretensão que encontra amparo no meta-princípio da razoabilidade ou proporcionalidade. Conduta do réu, ora apelante, que, além de desarrazoada e desproporcional, afronta o disposto no art. 39, § 3.º, c.c. art. 7.º, inciso XVIII, da Constituição Federal, além do art. 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que resguardam a proteção à trabalhadora gestante, bem como aos cuidados da criança recém-nascida. Sentença mantida nesse ponto. **Dano moral afastado, contudo**. Sentença parcialmente reformada. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 1002893-96.2019.8.26.0125; Relator (a): Renato Delbianco; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro de Capivari - 2ª Vara; Data do Julgamento: 26/08/2020; Data de Registro: 26/08/2020) (Destaquei)*

Em suma, o reexame necessário dever ser **parcialmente provido** e a sentença deve ser **parcialmente reformada** para corrigir o termo inicial da licença-maternidade (para 24.04.2023) e para afastar a condenação ao pagamento de indenização pecuniária por danos morais.

Dessarte, uma vez configurada a sucumbência recíproca ante a modificação do julgado, mas com sucumbência majoritária do réu, mantenho a condenação do réu ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como o pagamento, aos patronos da autora, de honorários advocatícios equivalentes a 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação. Sem embargo, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, em favor dos patronos do réu, no valor equivalente a 10% do valor atualizado da indenização moral requerida (valor histórico de R\$ 12.920,00, em 21.08.2023, data do ajuizamento), observada a condição suspensiva de exigibilidade decorrente do benefício de gratuidade concedido à autora.

De resto, para facultar eventual acesso às vias especial e extraordinária, considero prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional, observando a sedimentada orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, na hipótese de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão colocada tenha sido decidida.

Ante o exposto, voto pelo **PARCIAL PROVIMENTO**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do reexame necessário, nos termos suso detalhados.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA
Relator