



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2020.0000549223

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2052119-40.2019.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE RIBEIRÃO PRETO e PREFEITO MUNICIPAL DE RIBEIRÃO PRETO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "POR MAIORIA DE VOTOS, JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE EM PARTE, COM MODULAÇÃO. VENCIDOS OS EXMOS. SRS. DES. EVARISTO DOS SANTOS (COM DECLARAÇÃO), JAMES SIANO, FERREIRA RODRIGUES (COM DECLARAÇÃO), LUIS SOARES DE MELLO, CRISTINA ZUCCHI, CLÁUDIO GODOY, SOARES LEVADA (COM DECLARAÇÃO), MOREIRA VIEGAS, COSTABILE E SOLIMENE, TORRES DE CARVALHO E ADEMIR BENEDITO. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR O EXMO. SR. DES. RICARDO ANAFE.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PINHEIRO FRANCO (Presidente), JAMES SIANO, CLAUDIO GODOY, SOARES LEVADA, MOREIRA VIEGAS, COSTABILE E SOLIMENE, TORRES DE CARVALHO, ADEMIR BENEDITO, LUIS SOARES DE MELLO, RICARDO ANAFE, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI E CRISTINA ZUCCHI.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

JACOB VALENTE

RELATOR

Assinatura Eletrônica



**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE n°
2052119-40.2019.8.26.0000**

**Autor: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO**

**Réus: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE RIBEIRÃO
PRETO / PREFEITO MUNICIPAL DE RIBEIRÃO PRETO**

VOTO N° 30.619

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE –
Inúmeras Leis Complementares do Município de Ribeirão
Preto que desde 1993 criaram cargos comissionados para
atribuições inerentes à chefia, direção e assessoramento -
Alegação de inconstitucionalidade pela ausência de
especificação dessas atribuições no corpo da lei e compatíveis
com as respectivas atividades, vulnerando preceitos da
Constituição Bandeirante – CARGOS COMISSIONADOS
– Exigência na Constituição Federal, com
reprodução obrigatória nos Estados e Municípios,
da criação de cargos para assessoramento, chefia ou
direção somente para o exercício de atribuições de
alta complexidade ou de efetiva supervisão, sob
pena de mera dissimulação para afastar a exigência
de concurso público de provas e títulos, bem como
desvio do princípio da eficiência protagonizado
pela EC-19/1998 que deu ensejo à reorganização
administrativa nos órgãos do Poder Público –
Determinação, ainda, do Supremo Tribunal Federal
ao atribuir repercussão geral no RE-1041210/SP
(Tema 1010) para exigência de justificativa para
criação de cargos comissionados, com clareza na
necessidade da relação de confiança - Constatação
nas leis impugnadas que, à exceção dos cargos de
Procurador Geral do Município e Procurador Geral
Adjunto do Município, todos os outros impugnados
não preencheram os requisitos constitucionais –
CARGOS JURÍDICOS – Atividades de advocacia
pública, inclusive de assessoria e consultoria, e
respectivas chefias/diretorias, que devem ser
reservadas para profissionais de carreira,
submetidos ao crivo do concurso público –
Precedentes - Circunstância em que no IRDR n°
2229223-53.2018.8.26.0000, julgado em 06/02/2019



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

no Colendo Órgão Especial do TJSP, ficou registrada a tese jurídica adotada pelo colegiado sobre a impossibilidade de chefia ou direção das atividades da procuradoria municipal por pessoa estranha à carreira – Dispositivos impugnados que vulneram os artigos 98, 99, 100, 111 e 144 da Constituição Estadual – Inconstitucionalidade parcial da LC 710/1997, sem redução de texto, para restringir a ocupação dos cargos por servidores da carreira da Procuradoria Municipal, egressos de concurso público - MODULAÇÃO – Aplicação da diretriz do artigo 27 da Lei 9.868/99 para dar o prazo de 120 dias, a partir da publicação do presente acórdão, para o Município de Ribeirão Preto reorganizar a estrutura de cargos comissionados por meio de edição de Leis específicas, sem a necessidade de repetição dos valores recebidos até aquela data - Ação julgada parcialmente procedente, com modulação.*

1 - Trata-se de ação ajuizada pela Procuradoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo a pretender a declaração de inconstitucionalidade da criação de inúmeros cargos em comissionamento em Leis Complementares editadas no Município de Ribeirão Preto desde 1993 até 2018 sem que houvesse a descrição legal das respectivas atribuições para aferição do núcleo de competências, poderes, deveres, direitos e circunstâncias de investidura, violando-se o princípio da reserva legal e dos parâmetros estabelecidos no Tema n° 1010 de Repercussão Geral declarada no RE-1.041.210, de então relatoria do Ministro Dias Toffoli, em sessão realizada no dia 28/09/2018 no Supremo Tribunal Federal.

Impugna, desta forma, as diversas 'expressões' que designam tais cargos por violarem os artigos 1º, 18, 29, 31 e 37 da Constituição Federal, aplicáveis aos Municípios por força do contido nos artigos 111, 115, incisos II e V, e 144 da Constituição Paulista.

Argumenta que, a despeito de não existir óbice à criação de cargos comissionados, há necessidade de descrição das funções de forma concreta, com o fito de respeitar os parâmetros constitucionais.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não houve pedido de tutela em caráter cautelar.

Após regular citação, o Procurador Geral do Estado alega que os dispositivos sobre advocacia pública estabelecidos na Constituição Estadual devem ser replicados pelos entes municipais, com base no princípio da simetria (fls. 285/290).

Devidamente notificado, o Prefeito do Município de Ribeirão Preto, nas suas informações de fls. 295/363, aduz que: **a-**) na sua estrutura existem 8.821 servidores, dos quais 440 são comissionados e destes 301 ocupados por oriundos da carreira, ou seja, quase 70%; **b-**) o pedido deve ser interpretado restritivamente aos cargos listados as fls. 101/107, embora na remissão dos artigos contenham atribuições de órgãos municipais, cargos e trâmites que não constam da fundamentação; **c-**) os cargos de 'chefe da divisão de manutenção em saúde' e 'chefe da seção de manutenção em equipamentos de saúde' constantes no artigo 3º, Anexo I, da LC 2.915/2018 têm suas atribuições compatíveis ao comissionamento; **d-**) os cargos de 'diretor do departamento judicial', 'diretor do departamento administrativo', 'diretor do departamento de gestão e manutenção', 'chefe da divisão judicial', 'chefe da divisão administrativa', 'chefe da seção de expediente e documentação fiscal' e 'chefe da seção de gestão de processos', constantes no Anexo II da LC 2.681/14 têm suas atribuições compatíveis ao comissionamento; **e-**) os cargos de 'diretor de escola', 'vice-diretor de escola' e 'assessor educacional I, II e III', constantes nos artigos 6º, inciso II e 28, e anexos, da LC 2.524/2012 têm suas atribuições compatíveis ao comissionamento; **f-**) os cargos de 'assistente de secretário', 'diretor do departamento de informática, estatística, controle e auditoria', 'diretor do departamento de atenção à saúde das pessoas', 'chefe da divisão de planejamento em saúde', 'chefe da divisão odontológica', 'chefe da divisão de enfermagem', 'chefe da divisão médica', 'chefe da divisão de farmácia e apoio diagnóstico', 'chefe da divisão de unidades de saúde', 'chefe da divisão de informática e estatística', 'chefe da divisão de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

gerenciamento administrativo e apoio', 'chefe da seção do sub-almoxarifado', 'chefe da seção de transporte' e 'chefe da divisão de finanças e custo operacional', constantes do Anexo IV da LC 826/99 têm suas atribuições compatíveis ao comissionamento, conforme Decreto 407/2003; **g-**) demais cargos impugnados preenchem os requisitos constitucionais para comissionamento de direção, chefia ou assessoramento; **h-**) os cargos relativos à advocacia pública estão previstos na LC 2.800/2016, sendo que o Secretário Municipal os Negócios Jurídicos tem atribuição equivalente ao de 'Procurador Geral do Município' (LC 710/1997), não sendo obrigatório que sigam a mesma estrutura da Procuradoria Geral do Estado. Pede, se o caso, modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade pelo prazo de 120 dias e a não devolução de valores recebidos de boa-fé.

O Presidente da Câmara Municipal, por sua vez, nos seus informes de fls. 444/459, pede a aplicação do princípio da segurança jurídica estabelecido no artigo 24 da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, em razão de algumas normas impugnadas estarem em vigor há 26 anos, de modo que os efeitos de eventual declaração de inconstitucionalidade devem ser '*ex nunc*'. Pede, no mérito, a não procedência da ação.

A douta Procuradoria Geral de Justiça, no seu parecer de fls. 466/504, reiterou os argumentos da inicial em relação a aplicação da repercussão geral do tema 1.010 do S.T.F. e balizas da Advocacia Pública.

Petição de fls. 507/532 na qual o Prefeito do Município de Ribeirão Preto, após ponderar sobre o parecer do Ministério Público, pugna pela declaração parcial de inconstitucionalidade em relação às atribuições burocráticas dos cargos que não convergem para direção ou chefia, estes que devem ser mantidos, com a modulação de efeitos.

Diante da significativa quantidade de cargos impugnados, espalhados em inúmeras leis ao longo do tempo, determinou-se a juntada, em ordem cronológica, das mesmas, para sistematização da sua



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

análise (fls. 533 e 537). A documentação foi juntada as fls. 542/813, inclusive com reprodução em mídia física (CD) depositada em cartório (fls. 821).

É o relatório.

2.1 - DO OBJETO DA AÇÃO

Leitura da inicial revela a intenção de declaração de inconstitucionalidade das expressões de cargos comissionados derivados de inúmeras leis do Município de Ribeirão Preto, a seguir apenas nominadas, eis que sua reprodução integral tornaria esse acórdão volumoso e desnecessário, considerando que o inteiro teor das mesmas se encontra nos autos: **1-)** Lei Complementar nº 214, de 29 de janeiro de 1993 (fls. 162/191); **2-)** Lei Complementar nº 710, de 11 de dezembro de 1997; **3-)** Lei Complementar nº 715, de 19 de dezembro de 1997; **4-)** Lei Complementar nº 759, de 24 de junho de 1998; **5-)** Lei Complementar 801, de 19 de novembro de 1998; **6-)** Lei Complementar 826, de 22 de janeiro de 1999 (fls. 199/220); **7-)** Lei Complementar 971, de 09 de março de 2000; **8-)** Lei Complementar 1.235, de 23 de agosto de 2001; **9-)** Lei Complementar 1.266, de 14 de novembro de 2001; **10-)** Lei Complementar 1.427, de 23 de dezembro de 2002; **11-)** Lei Complementar 1.429, de 24 de dezembro de 2002; **12-)** Lei Complementar 1.456, de 10 de março de 2003; **13-)** Lei Complementar 1.527, de 25 de agosto de 2003; **14-)** Lei Complementar 1.543, de 29 de setembro de 2003; **15-)** Lei Complementar 1.838, de 19 de abril de 2005; **16-)** Lei Complementar 2.144, de 28 de dezembro de 2006; **17-)** Lei Complementar 2.161, de 22 de fevereiro de 2007; **18-)** Lei Complementar 2.165, de 28 de fevereiro de 2007; **19-)** Lei Complementar nº 2.171, de 08 de março de 2007; **20-)** Lei Complementar 2.190, de 18 de maio de 2007; **21-)** Lei Complementar 2.193, de 30 de maio de 2007; **22-)** Lei Complementar 2.257, de 16 de abril de 2008; **23-)** Lei Complementar 2.278, de 04 de julho de 2008; **24-)** Lei Complementar 2.305, de 06 de novembro de 2008; **25-)** Lei Complementar 2.311, de 18 de novembro de 2008; **26-)** Lei Complementar 2.338, de 10 de março de 2009; **27-)** Lei Complementar 2.367, de 08 de outubro de 2009; **28-)** Lei Complementar 2.411, de 30



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de junho de 2010; **29-**) Lei Complementar 2.412, de 30 de junho de 2010; **30-**) Lei Complementar 2.414, de 13 de julho de 2010; **31-**) Lei Complementar 2.451, de 01 de junho de 2011; **32-**) Lei Complementar 2.482, de 25 de outubro de 2011; **33-**) Lei Complementar 2.507, de 24 de fevereiro de 2012; **34-**) Lei Complementar 2.524, de 05 de abril de 2012; **35-**) Lei Complementar 2.529, de 27 de abril de 2012; **36-**) Lei Complementar 2.566, de 17 de dezembro de 2012; **37-**) Lei Complementar 2.681, de 23 de outubro de 2014; **38-**) Lei Complementar 2.764, de 04 de abril de 2016; **39-**) Lei Complementar 2.766, de 04 de abril de 2016; **40-**) Lei Complementar 2.830, de 14 de setembro de 2017 e **41-**) Lei Complementar 2.915, de 05 de novembro de 2018.

Outrossim, impende consignar que na ação direta vigora o princípio da **causa petendi aberta**. Nesse sentido:

"...a causa de pedir nas ações diretas de inconstitucionalidade é aberta, vale dizer que, verificada a incompatibilidade vertical entre o diploma legal questionado e o dispositivo na Constituição do Estado, ainda que não alegada na petição inicial, cabe ao Tribunal declarar a inconstitucionalidade da lei, por outro fundamento, que se ajusta ao caso..." (Adin nº 145.461-0/1-00, julgada em 16.04.2008- Rel. Des. Luiz Tâmbara).

Desse modo, eventual omissão no pedido inicial não impede arrastamento de norma, ou expressão, reputada inconstitucional dentro das premissas balizadoras da Constituição Estadual.

Dito isso, elabora-se um quadro sinótico para contextualizar os cargos impugnados, a lei que os criou com a natureza das atribuições, e se há, ou não, o seu necessário detalhamento:

QUADRO SINÓTICO			
DENOMINAÇÃO	Previsão Legal	Natureza?	ATRIBUIÇÕES?
Assistente de Secretário de Administração	Artigo 1º, parágrafo único da LC 214/93 (fls.	Assessoramento	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	543/551)		
Assessor de Comunicação	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Assessoramento	Não detalhado.
Assessor de Gabinete	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Assessoramento	Não detalhado.
Assessor para a Modernização Administrativa	artigo 31, parágrafo único, da LC 214/93 (fls. 543/551)	Assessoramento	Não detalhado.
Assessor Técnico	artigo 26, inciso III, da LC 710/97 (fls. 580)	Assessoramento	Não detalhado.
Assessor Educacional I, II e III	artigos 6º, inciso II e 28 da LC 2.524/2012 (fls. 753/775)	Técnica	Anexo I: executar ordens superiores, assistir às escolas, cooperar com projetos, participar do planejamento e contribuir com a coordenação e assessoramento (fls. 785/786)
Assistente de Direção de Escola	- artigo 1º, inciso II, da LC 971/2000 (fls. 681); - artigo 2º, inciso II, da LC 2.529/2012 (fls. 789)	Assessoramento	Não detalhado.
Assistente do Secretário de Planejamento e Gestão Ambiental	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Assessoramento	Não detalhado.
Assistente do Secretário de Governo	- artigo 2º, alínea 'a', da LC 1.456/2003 (fls. 687)	Assessoramento	Não detalhado.
Assistente do Secretário da Casa Civil	- artigo 2º, alínea 'b', da LC 1.456/2003	Assessoramento	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	(fls. 687)		
Assistente do Secretário Municipal de Obras Públicas e Particulares	- sem detalhamento no artigo 10 da LC 2.165/2007 (fls. 707), apenas no seu Anexo III (fls. 709)	Assessoramento	Não detalhado.
Assistente do Secretário do Meio Ambiente	- sem detalhamento no artigo 19 da LC 2.257/2008 (fls. 723), apenas no seu Anexo II (fls. 726)	Assessoramento	Não detalhado.
Assistente do Secretário de Turismo	- artigo 2º da LC 2.338/2009 (fls. 733)	Assessoramento	Não detalhado.
Assistente Jurídico Tributário	- artigo 2º da LC 2.766/2016 (fls. 803)	Assessoramento	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Parques Públicos	- sem detalhamento no artigo 19 da LC 2.257/2008 (fls. 723), apenas no seu Anexo II (fls. 726)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Gerenciamento Administrativo e de Custo Operacional	- sem detalhamento no artigo 19 da LC 2.257/2008 (fls. 723), apenas no seu Anexo II (fls. 726)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Gerenciamento de Pessoal	- sem detalhamento no artigo 19 da LC 2.257/2008 (fls. 723), apenas no seu Anexo II (fls. 726)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Fiscalização Ambiental	- sem detalhamento no artigo 19 da LC	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	2.257/2008 (fls. 723), apenas no seu Anexo II (fls. 726)		
Chefe da Seção de Fomento à Agricultura	- sem detalhamento no artigo 19 da LC 2.257/2008 (fls. 723), apenas no seu Anexo II (fls. 726)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Licenciamento Ambiental	- sem detalhamento no artigo 19 da LC 2.257/2008 (fls. 723), apenas no seu Anexo II (fls. 726)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Medicina e Segurança do Trabalho	Artigo 4º, parágrafo único da LC 214/93 (fls. 543/551)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Gerenciamento de Pessoal	Artigo 2º da LC 2.278/2008 (fls. 729)	Chefia	Não detalhado.
Chefe de Seção de Gerenciamento de Pessoal	Artigo 2º da LC 2.305/2008 (fls. 730)	Chefia	Não detalhado.
Chefe de Governo	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Casa Civil	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão Administrativa	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls.	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	634)		
Chefe da Divisão da Gestão de Pessoal	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Departamento de Materiais e Licitações	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Departamento de Administração Geral	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Arquivo e Protocolo	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Departamento de Tributos	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Departamento de Contadoria Geral	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Departamento de Despesas	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Serviço de Assistência Jurídica e Judiciária	artigo 26, § 2º, da LC 214/93 (fls. 543/551)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Cadastro Técnico	artigo 29, parágrafo único, da LC 214/93 (fls. 543/551)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Desenvolvimento	artigo 33, parágrafo único, da LC	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Econômico	214/93 (fls. 543/551)		
Chefe da Divisão de Planejamento Orçamentário	artigo 33, parágrafo único, da LC 214/93 (fls. 543/551)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Programas Sociais	artigo 35, parágrafo único, da LC 214/93 (fls. 543/551)	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Departamento de Planejamento Físico-Territorial	artigo 30, parágrafo único, da LC 214/93 (fls. 543/551)	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Departamento de Desenvolvimento Econômico	Sem previsão no corpo da LC 214/93 (fls. 543/551), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Planejamento e Educação Ambiental	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Monitoramento e Controle Ambiental	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Informatização e Computação Gráfica	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Planejamento e Projetos de Obras Públicas	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Análise de Projetos	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	Anexo IV (fls. 634)		
Chefe da Seção de Fiscalização Técnica	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Fomento à Agricultura, Indústria e Turismo	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção do Parque 'Angelo Rinaldi'	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção do Parque Municipal do Morro de São Bento	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Fiscalização de Obras e Posturas Municipais	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Gestão de Cargos e Salários	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Compras	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Modernização Administrativa	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls. 585/634), apenas no seu	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	Anexo IV (fls. 634)		
Chefe da Divisão de Manutenção em Saúde	- artigo 2º da LC 2.915/2018 (fls. 810)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Manutenção de Equipamentos de Saúde	- artigo 3º da LC 2.915/2018 (fls. 810)	Chefia	Não detalhado.
Chefe de Divisão do Centro de Formação Artística de Ribeirão Preto	- artigo 2º, alínea a, da LC 1.266/2001 (fls. 684)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Música do Centro de Formação Artística de Ribeirão Preto	- artigo 2º, alínea b, da LC 1.266/2001 (fls. 684)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Pregão Eletrônico e Presencial	- artigo 2º, inciso I, da LC 2.171/2007 (fls. 714);	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Concorrências	- artigo 2º, inciso II, da LC 2.171/2007 (fls. 714);	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Tomadas de Preços	- artigo 2º, inciso III, da LC 2.171/2007 (fls. 714);	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Compra Direta	- artigo 2º, inciso IV, da LC 2.171/2007 (fls. 714);	Chefia	Não detalhado.
Chefe do Setor de Convite e Leilão	- artigo 2º, inciso V, da LC 2.171/2007 (fls. 714);	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Fiscalização Técnica de Obras e	- artigo 3º, inciso I, da LC 2.190/2007 (fls. 716);	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Serviços nos Equipamentos Escolares			
Chefe da Divisão de Avaliação e Controle	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.411/2010 (fls. 737), apenas no seu Anexo I (fls. 739)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Projetos e Convênios	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.412/2010 (fls. 740), apenas no seu Anexo I (fls. 742)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Gerenciamento de Pessoal	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Gerenciamento Administrativo e Custo Operacional	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Almoxarifado	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe de Seção de Gerenciamento de Frota	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Resíduos Verdes	Sem detalhamento no artigo 4º	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I		
Chefe da Seção de Roçada	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Resíduos Verdes	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Limpeza Pública	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Resíduos	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Coleta, Destinação e Tratamento de Resíduos	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Praças e Parques Públicos	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Manutenção de Praças	Sem detalhamento no artigo 4º	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I		
Chefe da Seção de Manutenção de Áreas Verdes	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Serviço Social de Mediação e Cidadania	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.482/2011 (fls. 748), apenas no seu Anexo I (fls. 751)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão de Psicologia de Mediação e Cidadania	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.482/2011 (fls. 748), apenas no seu Anexo I (fls. 751)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão Judicial	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.681/2014 (fls. 793), apenas no seu Anexo I (fls. 801)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Divisão Administrativa	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.681/2014 (fls. 793), apenas no seu Anexo I (fls. 801)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção de Expediente e Documentação Fiscal	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.681/2014 (fls. 793), apenas no seu Anexo I (fls.	Chefia	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	801)		
Chefe da Seção de Gestão de Processos	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.681/2014 (fls. 793), apenas no seu Anexo I (fls. 801)	Chefia	Não detalhado.
Chefe da Seção do Cemitério 'Bom Pastor'	- artigo 3º da LC 2.830/2017 (fls. 807)	Chefia	Não detalhado.
Coordenador para Fomento de Projetos	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.411/2010 (fls. 740), apenas no seu Anexo I (fls. 742)	Chefia	Não detalhado.
Coordenador de Limpeza Urbana	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.414/2010 (fls. 744), apenas no seu Anexo I	Chefia	Não detalhado.
Coordenador de Comunicação	artigo 20, parágrafo único, da LC 214/93 (fls. 543/551)	Chefia	Não detalhado.
Coordenador de Projetos do Turismo	- artigo 2º da LC 2.338/2009 (fls. 733)	Chefia	Não detalhado.
Coordenador de Monitores de Futebol	Artigo 1º da LC 759/98 (fls. 582)	Chefia	Não detalhado.
Coordenador de Bancos de Alimentos	- artigo 3º da LC 2.161/2007 (fls. 696)	Chefia	Não detalhado.
Coordenador de Análise de Metas e Resultados	Sem detalhamento no artigo 4º da LC 2.411/2010 (fls. 737), apenas no seu Anexo I (fls. 739)	Chefia	Não detalhado.
Diretor de Departamento de Gestão Ambiental	Sem previsão no corpo da LC 826/99 (fls.	Direção	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	585/634), apenas no seu Anexo IV (fls. 634)		
Diretor de Escola	<ul style="list-style-type: none"> - artigos 6º, inciso II e 28 da LC 2.524/2012 (fls. 753/775); - artigo 2º, inciso I, da LC 801/98 (fls. 583); - artigo 1º, inciso I, da LC 971/2000 (fls. 681); - artigo 2º, alíneas 'a' e 'b', da LC 1235/2001 (fls. 683); - artigo 1º da LC 1.429/2002 (fls. 686); - artigo 2º da LC 1.543/2003 (fls. 690); - artigo 1º da LC 1.838/2005 (fls. 692); - artigo 2º, inciso I, da LC 2.144/2006 (fls. 694); - artigo 2º, incisos I e III, da LC 2.311/2008; - artigo 2º, inciso I, da LC 2.367/2009; - artigo 2º, inciso I, da LC 2.451/2011 (fls. 746); 	Direção	Anexo IV, LC 2524/12: mediar a articulação escola-Secretaria, coordenar e executar a proposta pedagógica; gerenciar a escola (fls. 782/783)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	<p>- artigo 2º, inciso I, da LC 2.507/2012 (fls. 752);</p> <p>- artigo 2º, inciso I, da LC 2.529/2012 (fls. 789);</p> <p>- artigo 2º, inciso I, da LC 2.566/2012 (fls. 791);</p> <p>- artigo 2º da LC 2.764/2016 (fls. 802)</p>		
Diretor-Coordenador da Creche do Conjunto Habitacional Branca Salles	<p>- artigo 2º da LC 1.427/2002 (fls. 685);</p> <p>- artigo 2º, inciso II, da LC 2.144/2006 (fls. 694);</p> <p>- artigo 2º, inciso II, da LC 2.311/2008;</p> <p>- artigo 2º, inciso I, da LC 2.451/2011 (fls. 746);</p>	Direção	Não detalhado.
Diretor do Departamento de Mediação, Conciliação de Conflitos e Cidadania	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.482/2011 (fls. 748), apenas no seu Anexo I (fls. 751)	Direção	Não detalhado.
Diretor do Departamento Judicial	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.681/2014 (fls. 793), apenas no seu Anexo I (fls. 801)	Direção	Não detalhado.
Diretor do	Sem	Direção	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Departamento Administrativo	detalhamento no artigo 2º da LC 2.681/2014 (fls. 793), apenas no seu Anexo I (fls. 801)		
Diretor do Departamento de Gestão e Manutenção	Sem detalhamento no artigo 2º da LC 2.681/2014 (fls. 793), apenas no seu Anexo I (fls. 801)	Direção	Não detalhado.
Monitor de Artes Cênicas	- artigo 3º da LC 1.527/2003 (fls. 688)	Técnica	Não detalhado.
Coordenador de Projetos Esportivos (antigo Monitor de Futebol)	Artigo 1º da LC 715/97; artigo 1º da LC 759/98; artigo 1º da LC 2.193/2007 (fls. 581, 582 e 717)	Chefia	Não detalhado.
Procurador Geral do Município	Artigo 26, inciso I, da LC 710/97 (fls. 580)	Direção	Chefiar, superintender, coordenar e orientar a Procuradoria (artigo 6º da LC 710/97)
Procurador Geral Adjunto do Município	Artigo 26, inciso II, da LC 710/97 (fls. 580)	Direção	Substituir do Procurador Geral (artigo 5º, parágrafo único, da LC 710/97)
Secretário de Escola	- Artigo 2º, inciso II, da LC 801/98 (fls. 583); - artigo 1º, inciso III, da LC 971/2000 (fls. 681); - artigo 2º, alíneas c e d, da LC 1.235/2001 (fls. 683); - artigo 2º,	Técnica	Não detalhado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

	<p>incisos II, III e IV, da LC 2.367/2009;</p> <p>- artigo 2º, inciso I, da LC 2.507/2012 (fls. 752);</p> <p>- artigo 2º, inciso II, da LC 2.566/2012 (fls. 791);</p>		
Vice-Diretor	<p>- artigos 6º, inciso II e 28 da LC 2.524/2012 (fls. 753/775);</p> <p>- artigo 2º, inciso III, da LC 2.566/2012 (fls. 791);</p> <p>- artigo 3º da LC 2.764/2016 (fls. 802)</p>	Direção	Anexo IV: substituir o Diretor, assessorá-lo; cumprir a proposta pedagógica; exercer suas atribuições (fls. 783)

2.2 – DOS CARGOS COMISSIONADOS E FUNÇÕES DE CONFIANÇA

A Constituição Federal, no seu artigo 37, inciso V, estabelece distinção entre função de confiança e cargos comissionados, inclusive quanto ao percentual mínimo de ocupação destes últimos por servidores de carreira: *'as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.'*

E essa diretriz é reproduzida no artigo 115, inciso V, da Constituição Estadual, e deve ser respeitada pelos Municípios por força do seu artigo 144.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nesse escopo, 'direção' significa poder de comando, uma posição no topo dentro de uma hierarquia, normalmente, um departamento inteiro. Já 'chefia' seria o poder de decisão e autoridade em espectro de atuação menor que o da direção, normalmente, de uma seção do departamento. O chefe é o superior mais imediato dos servidores, ao passo que o diretor é mais mediato que este. E ambos sustentam o caráter de hierarquia dentro de uma instituição pública, e ambos são cargos de comando.

Assessoria, por sua vez, corresponde à prestação de um auxílio à determinada autoridade, ou, em outras palavras, o assessor dá um suporte, seja de índole técnica ou empírica, a um superior.

Portanto, 'função' para a definição do alcance do comando constitucional é entendida como aquela de 'confiança' da autoridade que as preenche ou exonera, livremente, no interesse da coisa pública e para ao exercício, específico, de direção, chefia ou assessoramento.

Assim, as funções de confiança se assemelham quanto à natureza das atribuições aos cargos em comissão. No entanto, decidiu o legislador que aquelas são reservadas aos ocupantes do quadro efetivo, enquanto estes podem ser preenchidos, até certo limite, por pessoas estranhas à carreira.

Portanto, determinadas tarefas diferenciadas e de grande relevo podem gerar a criação de cargos em comissão, mas também podem ser assumidas pelos ocupantes de cargos de provimento efetivo aos quais se atribui uma gratificação pecuniária.

Desse modo, a função de confiança não consiste numa posição jurídica equivalente a um cargo público, mas na ampliação das atribuições e responsabilidades de um cargo de provimento efetivo, mediante uma gratificação pecuniária que pode ser objeto de incorporação temporal aos vencimentos, ou não. Essa circunstância a faz diferente do cargo em comissão cuja remuneração correspondente abrange todas as responsabilidades e encargos possíveis.

Segundo a doutrina:

"Cargo em comissão é o que só se admite



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em caráter provisório. São declarados em lei de livre nomeação (sem concurso público) e exoneração (art. 37, II), destinando-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (CF, art. 37, V)" (Meirelles, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro, 41ª Ed., Malheiros, 2015, p. 513).

Prescreve a Constituição Estadual:

Artigo 111 - A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência.

[...]

Artigo 115 - Para a organização da administração pública direta e indireta, inclusive as fundações instituídas ou mantidas por qualquer dos Poderes do Estado, é obrigatório o cumprimento das seguintes normas:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preenchem os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia, em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão, declarado em lei, de livre nomeação e exoneração;

[...]

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

assessoramento.

A regra ordinária é: cargos e funções de confiança devem, o quanto possível, serem preenchidos por servidores aprovados em concurso público de provas e títulos, habilitando-se para o exercício do serviço público. Nesse sentido já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal:

"...a exigência constitucional do concurso público não pode ser contornada pela criação arbitrária de cargos em comissão para o exercício de funções que não pressuponham o vínculo de confiança que explica o regime de livre nomeação e exoneração que os caracteriza..." (RTJ 156/793).

A corroborar esse entendimento, decisões proferidas pelo Colendo Órgão Especial:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL. PREVISÃO DE CARGOS POR PROVIMENTO EM COMISSÃO. NORMA QUE DEIXOU DE ESTABELECEER AS ATRIBUIÇÕES E RESPONSABILIDADES DOS CARGOS, BEM COMO OS REQUISITOS PARA NOMEAÇÃO, INVIABILIZANDO A ANÁLISE DE SUA CRIAÇÃO EM CONFORMIDADE COM OS PERMISSIVOS CONSTITUCIONAIS. OFENSA AO ARTIGO 115, INCISOS I, II E V DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO E ARTIGO 37, INCISOS II E V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE." (TJSP; ADIN n° 2078628-42.2018.8.26.0000, rel. Des. Márcio Bartoli, j. 12/09/2018).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Ação que objetiva os cargos em comissão de "Chefe de Divisão de Arrecadação de Tributos", "Chefe de Divisão de Conservação do Município", "Chefe de Divisão de Engenharia e Fiscalização de Obras", "Chefe de Divisão de Expediente Administrativo", "Chefe de Divisão de Serviços Rurais", "Chefe de Divisão de Suprimentos", "Chefe de Divisão de

Recursos Humanos", "Chefe de Merenda Escolar", "Chefe de Serviço de Manutenção e Controle de Frota", previstos nos anexos II e V, da Lei Complementar n° 143, de 11 de março de 2016, do Município de Estrela D'Oeste – Cargos a que não correspondem atribuições próprias de assessoramento, chefia e direção, mas funções técnicas, burocráticas, operacionais e profissionais a serem preenchidas por servidores públicos investidos em cargos de provimento efetivo – Dispensa de concurso público para nomeação de servidor em caráter excepcional, ou seja, desde que preenchidos determinados requisitos, posto destinarem-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento, que exijam vínculo de confiança – Irrelevância da nomenclatura utilizada, se as atribuições não são próprias do cargo comissionado na forma da Constituição – Violação dos arts. 111, 115, II e V, e art. 144 da CE – Ação procedente. MODULAÇÃO DE EFEITOS – Necessidade de garantir segurança jurídica e de possibilitar à Administração municipal ajustar-se à nova realidade emanada da declaração de inconstitucionalidade – Efeitos desta a produzir-se ao cabo de 120 (cento e vinte) dias contados da data do julgamento, de conformidade com a orientação traçada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça. Ação julgada procedente, com modulação.” (TJSP; ADIN n° 2236964-18.2016.8.26.0000; rel. Des. João Carlos Saletti; j. 27/09/2017).

"Ação Direta de Inconstitucionalidade – Lei Complementar n° 141, de 29 de setembro de 2015, do Município de Itapuí, que 'dispõe sobre a extinção e criação de diretorias e reestruturação administrativa do quadro de provimento em comissão da prefeitura municipal de Itapuí e dá outras providências' – Nulidade do art. 27; das expressões 'Diretor Municipal de Compras, Licitação e Logística' e 'Diretor Municipal de Negócios Jurídicos' previstas no art. 30; do art. 31; do art. 32 e das

expressões 'Chefe de Seção, 'Coordenador de Urgência e Emergência', 'Coordenador de Planejamento', 'Coordenador', 'Gerente' e 'Assessor' previstas no Anexo II. Criação de cargos de provimento em comissão – Funções burocráticas, técnicas ou profissionais de caráter permanente – Necessidade de concurso público – Contrariedade aos arts. 111, 115, I, II e V; 144, da CE/89. Advocacia Pública – Imprescindibilidade de concurso público – Atividade reservada a profissionais investidos em cargos públicos – Violação aos arts. 98, 99 e 100 da CE/89. Inconstitucionalidade configurada – Ação procedente em parte.” (TJSP; ADIN n° 2044351-34.2017.8.26.0000, rel. Des. Carlos Bueno, j. 13/09/2017).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Anexos II e V, da Lei n° 8.126, de 06 de fevereiro de 2014, do Município de Araraquara, com a redação dada pela Lei n° 8.510, de 29 de julho de 2015, do mesmo Município – Criação de cargos de provimento em comissão de "Assessor Administrativo", "Assessor Hospitalar", "Assessor Financeiro", e "Assessor Clínico Hospitalar" – Alegação de que a descrição das atribuições desempenhadas pelos ocupantes dos referidos cargos, não revela natureza exigente da confiança senão plexo de competências comuns, técnicas profissionais – É necessário que a legislação demonstre, de forma efetiva, que as atribuições dos cargos a serem criados se harmonizam com o princípio da livre nomeação e exoneração – Cargos de provimento em comissão de "Assessor Administrativo" e "Assessor Hospitalar" – Atribuições que guardam arrimo para efeito da observação do cargo em comissão, pois inerentes à natureza das funções de direção, chefia e assessoramento – Demais cargos públicos que retratam meras funções técnicas, operacionais, administrativas e burocráticas – Violação aos artigos 115, incisos II, V e 144, da Constituição do Estado de São Paulo – Modulação dos efeitos. Pedido



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

parcialmente procedente, com modulação."
(TJSP; ADIN n°
2010971-20.2017.8.26.0000, rel. Des.
Ricardo Anafe, j. 02/08/2017.

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei n° 972, de 19.01.17 de Silveiras. Criação de cargos de provimento em comissão. Atribuições não retratam assessoramento, direção e chefia. Questão em parte superada com a vigência da Lei n° 983, de 02.05.17. Superveniente falta de condição da ação. Ausente o interesse de agir. Perda de objeto. Precedentes. Processo julgado extinto, quanto ao parágrafo único do art. 4°; expressões "Conselheiro Tutelar" e "Assessor Jurídico do Gabinete do Prefeito" constantes dos Anexos II e III da Lei n° 972, de 19.01.17, sem resolução de mérito. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei n° 983, de 02.05.17 de Silveiras. Alterando as disposições da Lei n° 972, de 19.01.17, deu nova redação aos seus Anexos II e III, mantendo as atribuições de cargos de provimento em comissão e criando novo cargo de provimento em comissão que não retratam funções de assessoramento, chefia e direção. Controle concentrado incidental. Caracterizada evidente manobra para esvaziar o processo de controle abstrato sem pretensão de sanar o vício apontado. Possibilidade de análise incidental da questão. Precedentes da Suprema Corte e do C. Órgão Especial. Funções burocráticas, técnicas ou profissionais. "Assessor de Turismo", "Assessor de Serviço Social", "Assessor de Transporte", "Assessor de Obras Rurais", "Chefe do Setor da Educação", "Chefe de Divisão de Transporte", "Chefe do Setor da Ação Comunitária", "Chefe do Setor de Cultura e Turismo", "Chefe do Setor de Esportes e Lazer", "Chefe do Setor de Limpeza" e "Secretário" constantes do Anexo II e III da Lei n° 972, de 19.01.17 e "Assessor de Turismo", "Assessor de Serviço Social", "Assessor de Transporte", "Assessor de Obras Rurais", "Assessor do Setor da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Educação", "Assessor do Setor da Ação Comunitária", "Assessor do Setor de Cultura", "Assessor do Setor de Esportes e Lazer", "Assessor do Setor de Limpeza" e "Diretor de Trânsito e Transportes", constantes dos Anexos II e III, da Lei Municipal no 983, de 02.05.17. Inadmissível contratar servidores em comissão para as ocupar. Vício deduzível, inclusive, da própria nomenclatura deles. Modulação. 120 dias a contar do julgamento da presente ação (art. 27 da Lei nº 9.868/99). Procedente, quanto ao mais, a ação, com modulação." (TJSP; ADIN nº 2047438-95.2017.8.26.0000, rel. Des. Evaristo dos Santos, j. 02/08/2017).

Releva consignar ser irrelevante a nomenclatura utilizada se as atribuições não são próprias de direção, chefia e assessoramento, nem retratam a necessidade de relação de confiança.

Dito isso, retorna-se ao quadro de sinótico elaborado no tópico 2.1.

Com efeito, dentre as centenas de cargos comissionados criados desde 1993 no Município de Ribeirão Preto, e impugnados na petição inicial do Procurador Geral de Justiça, apenas 2 (dois), no sentir deste Relator, preenchem os requisitos legais, ou seja, são efetivamente de chefia, direção ou assessoramento em alto nível e estão com suas atribuições discriminadas em lei, mas com a ressalva do preenchimento ser possível apenas por servidores da respectiva carreira: **a-**) Procurador Geral do Município (artigo 6º da LC 710/1997); **b-**) Procurador Geral Adjunto do Município (artigo 5º da LC 710/1997).

Vale ressaltar que apesar dos cargos de Diretor e Vice-Diretor criados ao longo da expansão do Município por pressão social para abertura de novas escolas terem o detalhamento das respectivas atribuições na LC 2.524/2012, eles não se enquadram naquela definição de 'absoluta fidelidade' à autoridade nomeante, mas ao exercício da sua função em caráter técnico e impessoal, sem qualquer matiz ideológica com o respectivo Secretário Municipal de Educação ou o Prefeito. Nesse sentido tem decidido este Colendo Órgão Especial em relação a estes



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cargos: ADIn nº 2.243.127-43.2018.8.26.0000, Rel. Des. JOÃO CARLOS SALETTI, j. 14/08/2019; ADIn nº 2.110.486-57.2019.8.26.0000, Rel. Des. XAVIER DE AQUINO, j. 30/10/2019; ADIn nº 2.210.614-85.2019.8.26.0000, Rel. Des. ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, j. 29/01/2020; ADIn nº 2.206.722-71.2019.8.26.0000, Rel. Des. ANTONIO CARLOS MALHEIROS, j. 19/02/2020, dentre inúmeros outros.

Reforça-se que os núcleos verbais de cada atribuição aos cargos em discussão não devem contemplar aqueles que cuidam apenas de atividades técnicas, burocráticas e profissionais, inexistindo a excepcionalidade exigível no nível superior de assessoramento, chefia e direção, caracterizada pelo estabelecimento de vínculo de confiança ou fidelidade com a autoridade nomeante.

Em verdade, como se rotineiramente se constata nas inúmeras ações diretas contra os quadros funcionais dos diversos Municípios do Estado de São Paulo, e o da capital não é exceção, há a nefasta prática de mero 'rotulamento' de cargos correspondentes a funções ordinárias e de baixa complexidade, tanto que o nível de escolaridade exigido em algumas delas sequer passa o da educação básica, como de 'assessoria' ou 'assistência' para dissimular a real natureza dos postos de seus ocupantes. Infelizmente é um golpe de morte na lealdade e transparência que deveria ter o Administrador público, e ainda mais na condição de representação do povo, com o erário e a democracia.

Nesse sentido decidiu o Supremo Tribunal Federal no **RE-1041210/SP**, ao lhe dar repercussão geral (**TEMA 1010**), em julgamento realizado dia 16/11/2018, com voto condutor da Ministra Carmen Lúcia.

"Criação de cargos em comissão. Requisitos estabelecidos pela Constituição Federal. Estrita observância para que se legitime o regime excepcional de livre nomeação e exoneração. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.

1. A criação de cargos em comissão é exceção à regra de ingresso no serviço público mediante concurso público de provas ou provas e títulos e somente se justifica quando presentes os pressupostos constitucionais para sua instituição.

2. Consoante a jurisprudência da Corte, a criação de cargos em comissão pressupõe: a) que os cargos se destinem ao exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) que o número de cargos comissionados criados guarde proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os institui; e d) que as atribuições dos cargos em comissão estejam descritas de forma clara e objetiva na própria lei que os cria.

3. Há repercussão geral da matéria constitucional aventada, ratificando-se a pacífica jurisprudência do Tribunal sobre o tema. Em consequência disso, nega-se provimento ao recurso extraordinário. 4. Fixada a seguinte tese: a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e d) as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que os instituir."

Note-se que a promulgação da Emenda Constitucional n° 19/98 tinha como viés programático a mudança de paradigma na administração pública para alcançar a racionalização no serviço público com impulso para o princípio da eficiência insculpido no *caput* do artigo 37 da Carta Maior, o que se atinge com um corpo funcional qualificado, concursado e com um plano de carreira definido.

Nesse passo, falece qualquer argumento de que não houve 'criação' de cargos fora do figurino constitucional porque eles 'migraram' de legislação anterior a Constituição Federal. Assim, se determinado Município promove reiteradas reestruturações da sua organização administrativa, com o reenquadramento das funções e cargos comissionados existentes, ou até extinguindo-os, devem redireciona-los para assessoramento, chefia ou direção em nível de alta administração, como determina a Constituição.

E justamente por isso, o constituinte federal estabeleceu que funções de confiança devem ser preenchidas por funcionários **efetivos**, enquanto os cargos comissionados também devem ser ocupados pelos de carreira em percentual mínimo estabelecido em lei (artigos 37, inciso V, da CF/88 e 115, inciso V, da CE). A ideia é atingir o máximo de profissionalização possível com funcionários de carreira, selecionados em concurso de provas e títulos, atingindo-se nível de excelência e eficiência com o cada vez mais apertado orçamento público.

2.3 – DOS CARGOS DE NATUREZA JURÍDICA

Segundo se depreende da retrocitada LC 710/97, o provimento dos cargos de Procurador Geral do Município e de Procurador Geral Adjunto do Município foi previsto sem qualquer ressalva sobre a origem do ocupante.

Pois bem. É pacífico o entendimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

segundo o qual as atividades inerentes à Advocacia Pública (elaboração de pareceres, assessoramento, consultoria e representação jurídica de entidades ou órgãos públicos) são reservadas exclusivamente a profissionais investidos em cargos de provimento efetivo na respectiva carreira, mediante prévia aprovação em concurso público, inclusive para o quadro funcional nos Municípios, na forma do dispõe os artigos 98 a 100 e 144 da Constituição Estadual, o que também se depreende da redação do artigo 132 da Constituição Federal:

CONSTITUIÇÃO BANDEIRANTE

Artigo 98 - A Procuradoria Geral do Estado é instituição de natureza permanente, essencial à administração da justiça e à Administração Pública Estadual, vinculada diretamente ao Governador, responsável pela advocacia do Estado, sendo orientada pelos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público.

§ 1º - Lei orgânica da Procuradoria Geral do Estado disciplinará sua competência e a dos órgãos que a compõem e disporá sobre o regime jurídico dos integrantes da carreira de Procurador do Estado, respeitado o disposto nos artigos 132 e 135 da Constituição Federal.

§ 2º - Os Procuradores do Estado, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica na forma do "caput" deste artigo.

§ 3º - Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Artigo 99 - São funções institucionais da Procuradoria Geral do Estado:

I - representar judicial e extrajudicialmente o Estado e suas autarquias, inclusive as de regime especial, exceto as universidades públicas estaduais;

II - exercer as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo e das entidades autárquicas a que se refere o inciso anterior;

III - representar a Fazenda do Estado perante o Tribunal de Contas;

IV - exercer as funções de consultoria jurídica e de fiscalização da Junta Comercial do Estado;

V - prestar assessoramento jurídico e técnico-legislativo ao Governador do Estado;

VI - promover a inscrição, o controle e a cobrança da dívida ativa estadual;

VII - propor ação civil pública representando o Estado;

VIII - prestar assistência jurídica aos Municípios, na forma da lei;

IX - realizar procedimentos administrativos, inclusive disciplinares, não regulados por lei especial;

X - exercer outras funções que lhe forem conferidas por lei.

Artigo 100 - A direção superior da Procuradoria Geral do Estado compete ao Procurador-Geral do Estado, responsável pela orientação jurídica e administrativa da instituição, ao Conselho da Procuradoria Geral do Estado e à Corregedoria-Geral do Estado, na forma da respectiva Lei Orgânica.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Parágrafo único - O Procurador-Geral do Estado será nomeado pelo Governador, em comissão, entre os Procuradores que integram a carreira e terá tratamento, prerrogativas e representação de Secretário de Estado, devendo apresentar declaração pública de bens, no ato da posse e de sua exoneração.

[...]

Artigo 111 - A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência.

Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Artigo 132 - Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.

Parágrafo único - Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias.

Aliás, o pacífico entendimento, por este C. Órgão Especial, acerca da inconstitucionalidade dos cargos de chefia/direção aos órgãos da advocacia pública ficou registrado na



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

inadmissão de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR n. 2229223-53.2018.8.26.0000, REL. XAVIER DE AQUINO, j. 06.02.2019), cuja ementa e excerto seguem transcritos:

"Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas IRDR tirado de ação direta de inconstitucionalidade de lei n° 2095475-22.2018.8.26.0000, alegando os autores que a controvérsia cinge-se unicamente ao exercício do cargo de chefia dos órgãos da advocacia pública. Órgão Especial desta Corte que fixou entendimento no sentido de que os Municípios estão sujeitos ao regramento dos arts 98 a 100 da Constituição Estadual, vale dizer, que os cargos de direção da advocacia pública devem ser preenchidos por servidores da carreira de Procurador Jurídico. Ausência de controvérsia sobre o tema. Julgado do STF no RE 883446/SP que não vincula esta Corte. Incidente inadmitido, com determinação.

[...]

Como bem citado pelo Autor, este C. Órgão Especial firmou entendimento no sentido de que os cargos de direção da advocacia pública devem ser preenchidos por servidores da carreira de Procurador Jurídico, ao teor do que dispõem os artigos 98, 99 e 100 da Carta Estadual.

É que não obstante possuam os Municípios capacidade de auto-organização, esta não é absoluta, sequer pode se afastar do comando da Carta Bandeirante, ao qual estão sujeitos os Municípios por força do artigo 144 da citada Carta que assim preconiza: Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

Assim, controvérsia não há quanto ao fato de que, consoante entendimento deste C. Órgão Especial, os cargos que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

tenham como função aquelas próprias da advocacia pública não são comissionados, mas, sim, dirigidos aos integrantes da carreira, que ali se estabeleceram através de concurso público, premiando-se a igualdade de todos que preencham os requisitos exigidos na lei.

Não existe, portanto, a figura do comissionamento puro em se tratando do exercício de cargos da advocacia pública e neste sentido há que se anotar que o julgamento do RE 88344/SP, Rel. Ministro Luís Roberto Barroso, que fixa tese contrária a este entendimento, não tem força vinculante e, assim, mantém-se incólume o entendimento esposado pelo C. Órgão Especial desta Corte, nos seguintes termos:

2156510-80.2018.8.26.0000

Classe/Assunto: Direta de
Inconstitucionalidade /
Atos Administrativos Relator(a):
Renato Sartorelli
Comarca: São Paulo
Órgão julgador: Órgão Especial
Data do julgamento: 07/11/2018
Data de publicação: 08/11/2018
Data de registro: 08/11/2018

Ementa: "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ARTIGOS 1º, 2º E 3º DA RESOLUÇÃO Nº 011, DE 29 DE NOVEMBRO DE 2017, DA CÂMARA MUNICIPAL DE TATUÍ - CARGO COMMISSIONADO DE 'SECRETÁRIO JURÍDICO' - FUNÇÕES TÉCNICAS E PROFISSIONAIS RELACIONADAS À ADVOCACIA PÚBLICA - ASSESSORAMENTO JURÍDICO VINCULADO À PRESIDÊNCIA DA CÂMARA - ATUAÇÃO PARALELA À PROCURADORIA LEGISLATIVA, SEM CARÁTER DE COMANDO OU DIREÇÃO DE PROCURADORES LEGISLATIVOS - OFENSA AOS ARTIGOS 111, 115, INCISOS II E V, E 144, TODOS DA CARTA BANDEIRANTE - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA - AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DOS EFEITOS, NOS TERMOS DO ART. 27 DA LEI Nº 9.868/99".

O núcleo de competências relativo ao assessoramento jurídico no âmbito do Poder Legislativo possui caráter técnico, profissional e permanente, razão pela qual deve recair sobre servidores efetivos, sendo inconstitucional a previsão de seu exercício por titular de cargo puramente comissionado.

Ainda que o Município não esteja obrigado a instituir um órgão de Advocacia Pública, permanecem imperativas as normas atinentes ao postulado do concurso público, não sendo lícito à Câmara Municipal criar cargo em comissão para o desempenho de assessoramento técnico-jurídico.

2118974-35.2018.8.26.0000

Classe/Assunto: Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos

Relator(a): Márcio Bartoli

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 31/10/2018

Data de publicação: 01/11/2018

Data de registro: 01/11/2018

Ementa: Ação direta de inconstitucionalidade. Cargos de "Procurador Geral, Consultor Jurídico, Consultor Geral, Assessor Jurídico e Assessor Jurídico de Licitações", regulados pelos artigos 5º e 6º e Anexos III, V, VII e VIII da Lei Complementar nº 96 de 12 de maio de 2009, e pelo Anexo III da Lei Complementar nº 126, de 02 de junho de 2010, ambas do Município de Avaré. Cargo de Procurador Geral do Município. Provimento comissionado, com nomeação mediante escolha dentre os ocupantes do cargo de Procurador

Jurídico do Município, cargo este de natureza efetiva, provido mediante concurso público. Inconstitucionalidade não verificada. Cargos de "Assessor Jurídico, Assessor Jurídico de Licitações e Consultor Geral", de provimento em comissão. Hipóteses que não configuram função de chefia, assessoramento e direção. Funções técnicas e atribuições de representação do Município em juízo. Atividade de advocacia pública. Inconstitucionalidade. Funções técnicas que exigem o provimento do cargo mediante concurso público. Cargo de "Consultor Jurídico", de provimento em comissão. Ausência de descrição legal das atribuições.

Inconstitucionalidade. Ofensa ao princípio da reserva legal. Inobservância aos arts. 98 a 100, 111, 115, incisos I, II e V, e 144, todos da Constituição Estadual. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Órgão Especial do Tribunal de Justiça. Ação parcialmente procedente. Modulação dos efeitos da declaração.

2119942-65.2018.8.26.0000

Classe/Assunto: Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos

Relator(a): Geraldo Wohlers

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 31/10/2018

Data de publicação: 01/11/2018

Data de registro: 01/11/2018

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Impugnação aos cargos de "Controlador Geral", "Assessor", "Diretor", "Gestor de Políticas Municipais", "Gestor de Políticas Municipais em Cultura", "Gestor de Políticas Municipais em Turismo", "Gestor



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de Políticas Municipais em Esportes e Lazer", "Gestor de Políticas Municipais em Obras Públicas", "Gestor de Políticas Municipais em Serviços Urbanos", "Gestor de Políticas Municipais em Planejamento Urbano", "Gestor de Políticas Municipais em Administração", "Assessor de Governo - Secretaria de Chefia do Gabinete do Prefeito", "Assessor de Relações Públicas - Secretaria de Chefia do Gabinete do Prefeito", "Assessor de Ouvidoria e Comunicação - Secretaria de Chefia do Gabinete do Prefeito", "Assessor de Projetos - Secretaria de Ação Social", "Assessor de Meio Ambiente - Secretaria de Agricultura e Meio Ambiente", "Assessor de Agricultura - Secretaria de Agricultura e Meio Ambiente", "Assessor de Educação - Secretaria de Educação", "Assessor de Planejamento de Serviços Educacionais - Secretaria de Educação", "Assessor em Turismo e Cultura - Secretaria de Turismo e Cultura", "Assessor em Esportes e Lazer - Secretaria de Esportes e Lazer", "Assessor de Desenvolvimento - Secretaria de Assuntos Jurídicos e Desenvolvimento Econômico", "Assessor de Secretário - Secretaria de Assuntos Jurídicos e Desenvolvimento Econômico", "Assessor do Jurídico - Secretaria de Assuntos Jurídicos e Desenvolvimento Econômico", "Assessor de Secretário - Secretaria da Administração", "Assessor de Licitações e Contratos da Saúde - Secretaria da Administração", "Diretor de Gestão da Tecnologia da Informação - Secretaria de Administração", "Diretor de Recursos Humanos - Secretaria de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Administração", "Diretor de Educação - Secretaria de Educação", "Diretor de Planejamento Urbano - Secretaria de Planejamento Urbano", "Diretor de Trânsito - Secretaria de Planejamento Urbano", "Diretor de Infra-estrutura e Serviços Urbanos - Secretaria de Obras Públicas e Serviços Urbanos", "Diretor de Saúde - Secretaria de Saúde", "Diretor de Urgência e Emergência - Secretaria de Saúde", "Diretor da Controladoria Geral - Secretaria de Assuntos Fazendários", "Diretor de Fazenda - Secretaria de Assuntos Fazendários", "Diretor de Ação Social - Secretaria de Ação Social", "Diretor de Assistência Social - Secretaria de Ação Social", "Diretor de Licitações - Secretaria de Administração", "Diretor de Patrimônio - Secretaria de Administração", previstos nos artigos 8 e 10, bem como nos Anexos I, II, III e IV, todos da Lei Complementar n° 323/2018, do Município de Tremembé. Cargos de provimento em comissão cujas atribuições não correspondem a funções de direção, chefia ou assessoramento, mas a atividades burocráticas e técnicas. Relação de confiança não evidenciada. Violação aos artigos 111 e 115, incisos II e V, ambos da Constituição estadual. Cargo comissionado de "Assessor do Jurídico - Secretaria de Assuntos Jurídicos e Desenvolvimento Econômico". Atribuições funcionais típicas de Advocacia Pública. Consultoria e assessoria jurídica no âmbito da municipalidade reservadas a profissionais recrutados pelo sistema meritório. Inobservância dos artigos 98 a 100 da Carta bandeirante. Ação julgada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

procedente. Modulação dos efeitos em 120 (cento e vinte) dias a contar do julgamento da presente demanda, nos termos do artigo 27 da Lei n° 9.868/99.

2119897-61.2018.8.26.0000

Classe/Assunto: Direta de
Inconstitucionalidade /
Atos Administrativos

Relator(a): Péricles Piza

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 24/10/2018

Data de publicação: 25/10/2018

Data de registro: 25/10/2018

Ementa: DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE. Impugnação aos cargos de Assessor de Planejamento Administrativo e Convênios e Procurador-Geral. Criação de cargos de provimento em comissão que não retratam atribuições de assessoramento, chefia e direção, senão funções técnicas, burocráticas, operacionais e profissionais a serem preenchidas por servidores investidos em cargos de provimento eletivo. Alegada violação de dispositivos da Constituição Estadual (arts. 111, 115, I, II e V, e art. 144). Violação caracterizada. Funções que não justificam a necessidade de vínculo de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor, a ensejar regime extraordinário de livre nomeação e exoneração. Vagas a serem preenchidas por servidores investidos em cargos de provimento eletivo. Procurador Geral. Violação caracterizada. Atividades de advocacia pública (inclusive assessoria, consultoria e as suas respectivas chefias) são reservadas aos profissionais recrutados pelo sistema de mérito. - Ação que se julga procedente, com modulação de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

efeitos pelo prazo de 120 dias.

[...]"

Vale dizer: como carreira típica de Estado, o cargo de Procurador do Município deve ser reservado para pessoas habilitadas em concurso público de provas e títulos, passando a integrar o quadro da carreira no respectivo ente federativo (se houver previsão) ou no regime celetista, se este é o sistema preponderante na organização do quadro de pessoal. E, por obviedade, a direção ou chefia do trabalho desses Procuradores deve ser reservado para um deles, preferencialmente alçado pelo critério da meritocracia.

Deve-se, portanto, garantir a autonomia profissional daqueles que exercem a advocacia pública, preservados de ingerências políticas, devendo ser chefiados ou dirigidos por alguém da própria carreira, como estabelecido no artigo 100 da Constituição Estadual, aplicado obrigatoriamente aos Municípios por força do seu artigo 144.

Exatamente por isso, este colegiado tem mantido firme o posicionamento de não admissão de criação de cargos de natureza jurídica exclusivamente em comissão: **ADIN 2148576-08.2017.8.26.0000, Rel. Des. Sérgio Rui, j. 31.01.2018; ADIN 2171346-29.2016.8.26.0000, Rel. Des. Amorim Cantuária, j. 30.11.2016; ADIN 2184928-33.2015.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Carlos Villen, j. 17.02.2016; ADIN 2114733-23.2015.8.26.0000, Rel. Des. Márcio Bartoli, j. 09.12.2015; ADIN 2262224-29.2018.8.26.0000, Rel. Des. Salles Rossi, j. 27/03/2019, dentre outros.**

Portanto, é o caso de manter a validade da mencionada LC 710/97, mas restringindo o provimento dos cargos apenas por procuradores da carreira do respectivo Município.

Em razão de todo o exposto, conclui-se que: **a-)** não é possível a criação de cargos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

comissionados sem a previsão de suas atribuições no próprio corpo da lei com clareza, bem como, de escolaridade compatível com a exigência de assessoramento de alto nível, não reservada para pessoas com formação apenas na Educação Básica (fundamental e médio); **b-**) para atribuições de baixa complexidade e de menor nível de escolaridade, não cabe designação em comissão ou função de confiança; **c-**) os cargos de direção da advocacia pública devem ser preenchidos por servidores da respectiva carreira, egressos de concurso público.

2.4 - DA MODULAÇÃO

Estabelece o artigo 27 da Lei 9.868/99 a possibilidade de modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade em razão da segurança jurídica e do interesse público.

Desse modo, não é razoável a repetição dos valores eventualmente recebidos pelos ocupantes dos cargos enquanto vigentes os dispositivos da norma impugnada, eis que recebidos de boa-fé e em decorrência da efetiva prestação de serviços, sob pena do indevido enriquecimento da Administração.

Dito isso, em consonância com orientação firmada neste Órgão Especial, fica estabelecido o prazo de **120 (cento e vinte) dias** da data do julgamento desta ação para o propósito de tramitação legislativa de regularização do quadro funcional.

3. ANÁLISE FINAL

Estabelecida a fundamentação analítica determinada pelo artigo 489, § 1º, do Novo C.P.C., pelo meu voto: **a-) julgo procedente** a ação para declarar a inconstitucionalidade das Leis Complementares 214/1993, 715/1997, 759/1998, 801/1998, 826/1999, 971/2000, 1.235/2001, 1.266/2001, 1.427/2002, 1.456/2003, 1.527/2003, 2.144/2006, 2.161/2007, 2.165/2007, 2.171/2007, 2.190/2007, 2.193/2007, 2.257/2008, 2.278/2008, 2.305/2008, 2.311/2008, 2.338/2009, 2.367/2009, 2.411/2010, 2.412/2010, 2.414/2010, 2.451/2011, 2.482/2011, 2.507/2012, 2.524/2012,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2.529/2012, 2.566/2012, 2.681/2014, 2.766/2016, 2.830/2017 e 2.915/2018, todas do Município de Ribeirão Preto, alusivos aos cargos comissionados nelas criados, por violação dos artigos 111, 115, incisos II e V, e 144 todos da Constituição Estadual, e artigo 37, inciso V, da Constituição Federal, segundo os parâmetros do Tema 1.010 em repercussão geral no Supremo Tribunal Federal; **b-) julgo parcialmente procedente** a ação em relação ao artigo 26 da LC 710/1997, sem redução de texto, em relação aos cargos de Procurador Geral do Município e Procurador Geral Adjunto do Município, os quais somente podem ser providos por integrantes da respectiva carreira da Procuradoria Municipal, egressos de concurso público; **c-) modulo** a presente decisão na forma do tópico 2.4.

4. Destarte, nos termos acima especificados, **julga-se parcialmente procedente a ação, com modulação.**

JACOB VALENTE
Relator



Voto nº 35.170

Direta de Inconstitucionalidade nº 2052119-40.2019.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Autor: Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo

Réus: Presidente da Câmara Municipal de Ribeirão Preto e Prefeito Municipal de Ribeirão Preto

Interessado: Procuradoria Geral do Estado de São Paulo

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

O principal argumento que se tem invocado para afirmar que esse cargo em comissão deve ser ocupado exclusivamente por **membros de carreira** é que um **profissional não concursado** não poderia exercer atividades relacionadas à Advocacia Pública.

Então, é adequado iniciar a discussão sobre o tema mediante abordagem de disposições da Seção II, Capítulo IV, do Título IV, da Constituição Federal, referente à disciplina da **Advocacia Pública**, começando pela transcrição dos artigos 131 e 132:

*“Art. 131. A **Advocacia-Geral da União** é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, **representa a União, judicial e extrajudicialmente**, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo”.*

*§ 1º. **A Advocacia-Geral da União tem por chefe o Advogado-Geral da União, de livre nomeação pelo Presidente da República dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.***

§ 2º. O ingresso nas classes iniciais das carreiras da instituição de que trata este artigo far-se-á mediante concurso de provas e títulos.

§ 3º. Na execução da dívida ativa de natureza tributária, a representação da União cabe à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observado o disposto em lei.

*Art. 132. Os **Procuradores dos Estados** e do **Distrito Federal**, organizados em carreira, na qual o ingresso **dependerá de concurso público de provas e títulos**, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

unidades federadas.

Parágrafo único. Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias.

Como se nota, esses dispositivos (a) não abordam a questão referente aos **Procuradores Municipais**, mas apenas ao **Advogado Geral da União e Procuradores Estaduais e Distritais**; (b) no que se refere, especificamente, aos **Procuradores Estaduais** não dispõem sobre a escolha de chefia; e (c) em relação ao **Advogado-Geral da União** estabelece (expressamente) que esse profissional (responsável pelo comando do órgão) é escolhido pelo Chefe do Poder Executivo, **“dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada”** (§ 1º do art. 131).

Essa constatação do item “c” é a parte que mais interessa, porque indica que o **Advogado-Geral da União** (que equivale ao Procurador-Geral do Estado e ao Procurador-Geral do Município) pode ser escolhido **dentre profissionais não concursados**. E as atribuições do cargo são aquelas indicadas no artigo 4º da Lei Complementar Federal nº 73, de 10 de fevereiro de 1993¹, **que também são típicas da Advocacia Pública**.

¹ Art. 4º - São atribuições do Advogado-Geral da União:

- I - dirigir a Advocacia-Geral da União, superintender e coordenar suas atividades e orientar-lhe a atuação;
- II - despachar com o Presidente da República;
- III - representar a União junto ao Supremo Tribunal Federal;
- IV - defender, nas ações diretas de inconstitucionalidade, a norma legal ou ato normativo, objeto de impugnação;
- V - apresentar as informações a serem prestadas pelo Presidente da República, relativas a medidas impugnadoras de ato ou omissão presidencial;
- VI - desistir, transigir, acordar e firmar compromisso nas ações de interesse da União, nos termos da legislação vigente;
- VII - assessorar o Presidente da República em assuntos de natureza jurídica, elaborando pareceres e estudos ou propondo normas, medidas e diretrizes;
- VIII - assistir o Presidente da República no controle interno da legalidade dos atos da Administração;
- IX - sugerir ao Presidente da República medidas de caráter jurídico reclamadas pelo interesse público;
- X - fixar a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, a ser uniformemente seguida pelos órgãos e entidades da Administração Federal;
- XI - unificar a jurisprudência administrativa, garantir a correta aplicação das leis, prevenir e dirimir as controvérsias entre os órgãos jurídicos da Administração Federal;
- XII - editar enunciados de súmula administrativa, resultantes de jurisprudência iterativa dos Tribunais;
- XIII - exercer orientação normativa e supervisão técnica quanto aos órgãos jurídicos das entidades a que alude o Capítulo IX do Título II desta Lei Complementar;
- XIV - baixar o Regimento Interno da Advocacia-Geral da União;
- XV - proferir decisão nas sindicâncias e nos processos administrativos disciplinares promovidos pela Corregedoria-Geral e aplicar penalidades, salvo a de demissão;
- XVI - homologar os concursos públicos de ingresso nas Carreiras da Advocacia-Geral da União;
- XVII - promover a lotação e a distribuição dos Membros e servidores, no âmbito da Advocacia-Geral da União;
- XVIII - editar e praticar os atos normativos ou não, inerentes a suas atribuições;
- XIX - propor, ao Presidente da República, as alterações a esta Lei Complementar;

Assim, se o Advogado-Geral da União, **mesmo com atribuições típicas de Advocacia Pública**, pode ser escolhido dentre profissionais de fora da carreira, por força do artigo 131, § 1º, da Constituição Federal, é razoável entender que norma semelhante, editada no âmbito municipal ou estadual, **não pode ser considerada ofensiva à Constituição**, aliás, como já reconheceu o Supremo Tribunal Federal, quando julgou caso de Procurador-Geral Estadual:

“O procurador-geral do Estado exerce as atribuições, mutatis mutandis, do advogado-geral da União, inclusive no que se refere à função de representar judicialmente o ente federativo a que está vinculado. Assim, não há que se falar em ausência de legitimidade do procurador-geral do Estado, independentemente de ser membro da carreira, na representação judicial do Estado” (RE 446.800 ED, voto da rel. min. Cármen Lúcia, j. 0.09.2009, 1ª T, DJE de 02.10.2009).

E mais:

No Estado da Paraíba, por exemplo, o Procurador-Geral do Estado (**com atribuições equivalentes ao Advogado-Geral da União**)² também pode ser escolhido pelo Governador **dentre profissionais de carreira ou não**, como decidiu o Supremo Tribunal Federal na ADI nº 217 (Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 28/08/2002), com reconhecimento expresso de que a Constituição Estadual não pode limitar **“as prerrogativas do Chefe do Executivo estadual na escolha de seus auxiliares”**.

No Amapá a situação é idêntica, conforme decidiu o STF na ADI nº 2.683 (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2009), **“vencida a tese de que o Procurador-Geral do Estado e seu substituto devem, necessariamente, ser escolhidos dentre membros da carreira”**.

No Estado do Mato Grosso não é diferente. O **Procurador-Geral do Estado** pode ser escolhido **dentre profissionais de carreira ou não**, já que na ADI nº 291, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, o plenário do STF decidiu que **“o cargo de Procurador-Geral do Estado é de livre nomeação e exoneração”**, podendo o Governador escolher esse profissional **“entre membros de carreira ou não”**³.

Pelo que se percebe, então, a jurisprudência da Suprema Corte, orientando-se pela disposição expressa do artigo 131, § 1º, da Constituição Federal, referente ao **Advogado-Geral da União**, indica a **possibilidade** (ou não proibição) de escolha de **Procurador-Geral do Estado** dentre profissionais de fora da carreira, ainda que esse profissional tenha como atribuição atos de Advocacia Pública; e

² RE nº 446.800/ED

³ Trecho do voto do Ministro Joaquim Barbosa: “No julgamento da ADI 2.581, manifestei-me no sentido da inconstitucionalidade de norma da Constituição do Estado de São Paulo, cujo teor é muito similar ao do presente dispositivo. No entanto, esta Corte julgou constitucional aquela norma por entender que não havia ofensa à Constituição Federal. Contudo, no julgamento da ADI 2.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, ocorrido em 12.02.2009, DJE de 19.06.2009, esta Corte modificou este entendimento, e afirmou que a nomeação do Procurador-Geral do Estado deve ser de livre-escolha do Governador do Estado”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

os fundamentos adotados nesses precedentes também servem para orientar a disciplina normativa sobre escolha do **Procurador-Geral do Município**.

Na única vez que o Supremo Tribunal Federal decidiu de forma contrária, ou seja, pela **constitucionalidade da exigência de escolha do Procurador-Geral dentre servidores de carreira**, a discussão girava em torno do artigo 100, parágrafo único, da Constituição do Estado de São Paulo (ADI 2.581). Mas, nesse precedente, o fundamento adotado para reconhecer a validade da restrição, **não foi a obrigatoriedade da reserva corporativa**, e sim a **garantia de autonomia dos entes federativos**, o que significa que se o legislador paulista, nesse caso, tivesse feito opção contrária, permitindo a escolha dentre profissionais de fora da carreira, o dispositivo, pelo mesmo fundamento (**autonomia do ente federativo**) também seria válido.⁴

De qualquer forma, não é porque o artigo 100, parágrafo único, da Constituição Estadual, teve sua constitucionalidade reconhecida na ADI 2.581 que essa regra passou a **ser de imposição obrigatória aos Municípios**.

Se a Constituição Federal garante ao ente municipal **ampla autonomia** para criação de sua procuradoria jurídica, não teria sentido a legislação estadual estabelecer que, **no exercício dessa autonomia**, o Município deve adotar, **obrigatoriamente**, o mesmo modelo da **Procuradoria do Estado**, daí porque fica afastada essa suposta imposição, mesmo que se tente argumentar com o princípio da simetria, pois, conforme decidiu este C. Órgão Especial em caso semelhante, *“a hipótese não se subsume a nenhuma daquelas em que a garantia dos preceitos decorrentes do quadro do Estado Democrático Brasileiro se põe em risco (fundamento maior da interpretação simétrica na Constituição), sem se olvidar que impingir simetria além das normas de fundação do Estado Brasileiro rompe cláusula pétrea (artigo 1º, caput, da Constituição Federal, que firma o Estado Federativo), pois macula o pacto federativo e invade sobremaneira a*

⁴ Na ADI 2.581-3, o MINISTRO MARCO AURÉLIO abriu divergência por entender que o Procurador-Geral do Estado deve ser escolhido, obrigatoriamente dentre os servidores de carreira. Assim, reconheceu a validade do artigo 100, parágrafo único, da Constituição Estadual. A maioria acompanhou a divergência, porém, adotando outro fundamento, qual seja, a necessidade de prestigiar a autonomia dos Estados para organizar sua Procurador-Geral. Eis a transcrição de parte dos debates:

O SR. MINISTRO CEZAR PELUSO – “...*não há outra interpretação possível, senão de que essa Constituição estadual é que definirá quem deva responder*” (pelo cargo de Procurador-Geral do Estado)... “*se a Constituição Federal disciplinou essas situações todas, acabou outorgando, de um modo ou outro, ao constituinte estadual, o poder de regular essa matéria específica*” (fl. 62)

O SR. MINISTRO CARLOS VELLOSO – “...*Não há, no caso, um princípio estabelecido a prescrever que a Constituição do Estado não possa disciplinar a respeito, impedida a nomeação do Procurador-Geral fora da classe. Não há. E a norma do art. 131 da Constituição, que poderia ser extensiva, não o foi por força da constituição estadual...*” “*Penso que qualquer raciocínio que leve a uma tomada de posição por parte do constituinte desarrazoado é inconstitucional, mas me parece razoabilíssimo o constituinte estadual estabelecer que o Procurador-Geral deva ser escolhido na classe*”.

MINISTRO CELSO DE MELO: “...*Estamos discutindo, isso sim, o alcance da autonomia dos estados-membros*” “...*Na verdade estamos a julgar problema impregnado de maior gravidade, consistente na redefinição do papel dos Estados-membros no âmbito da Federação brasileira com o consequente exame da maior, ou menor, abrangência da autonomia política e jurídico-institucional dessas coletividades regionais, que constituem peças essenciais no processo de formulação e implementação do pacto federal*” (fls. 82/83 do documento)..

O SR. MINISTRO CARLOS BRITO – “*Excelência, eu reforçaria o seu ponto de vista dizendo que não estamos tratando aqui de uma Federação corporativa, mas de uma Federação cooperativa, que é o federalismo cooperativo, de prestígio das entidades periféricas*”.

MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE – “*Não creio que o modelo federativo brasileiro obrigue ao Estado-membro copiar o comando constitucional relativo à nomeação do Advogado-Geral da União; também não me impressiona que o teor do comando do art. 132 da Constituição, ao prever que ‘os Procuradores dos Estados...exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades’, limite a Constituição estadual à regulamentação da escolha do Procurador-Geral dentre aqueles de carreira: é que não há, na Constituição Federal, nenhuma referência ao Procurador-Geral especificamente*”.

Esse fundamento (referente à autonomia do Estado) também foi objeto de análise no julgamento da ADI 2.682/AP:

“O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE E RELATOR) – “*No caso de São Paulo, entendeu-se constitucional a escolha entre os membros de carreira, mas não se retirou a característica quanto à livre nomeação. Isso continuou possível de se fazer*”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

autonomia dos Municípios consagrada no artigo 34, alínea 'c', da Constituição da República” (ADIN nº 2015597-48.2018.8.26.0000, Rel. Des. Ricardo Anafe, j. 25/07/2018).

Releva notar, ainda, que o Município de Ribeirão Preto, no presente caso, optou pelo mesmo critério que a Constituição Federal estabeleceu para a Advocacia-Geral da União, ou seja, aquele que permite a escolha do Chefe dos Procuradores **dentre membros de carreira ou não** (CF, artigo 131, § 1º). E, nesse ponto, estando a norma apoiada em **modelo de reconhecida validade** (utilizada pela própria Constituição da República); e encontrando respaldo no artigo 115, V, da Constituição Estadual, assim como em precedentes do STF, não se compreende por que haveria de ser declarada inconstitucional.

Constitui princípio geral de hermenêutica que na interpretação deve-se sempre preferir a inteligência que faz sentido à que não faz; e que deve ser afastada a exegese que conduz ao vago.

Ademais, qualquer entendimento contrário, ou seja, que se orientasse pela impossibilidade de escolha do Procurador-Geral do Município dentre profissionais de fora da carreira, nesse caso, implicaria contrariedade a todos os precedentes do STF (acima mencionados), seja daqueles que prestigiaram a prerrogativa conferida ao Chefe do Executivo para livre escolha de seus auxiliares; ou mesmo daquele que reconheceu a validade da **restrição de escolha** (ADI 2.581) com base no princípio da **autonomia do Estado**. Vale dizer, por esse caminho – **caso acolhidos os argumentos da suposta inconstitucionalidade** – estariam sendo afastados os mencionados fundamentos debatidos no STF. E, pior, **com base apenas na norma remissiva do artigo 144 da Constituição Estadual** (pela insistência de que Procuradoria Municipal deveria ter seguido o modelo Estadual), **estaria sendo considerado inválido** (por suposta incompatibilidade com a Constituição Estadual), sem que nenhum **princípio constitucional** tenha sido violado, **um ato normativo que encontra respaldo na própria Constituição Federal**, além do que, estaria sendo desprezada a disposição do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, reproduzido no artigo 115, inciso V, da Constituição Federal, **que permite expressamente a livre nomeação para cargos dessa natureza**, daí o reconhecimento de validade dos dispositivos impugnados; **sobretudo para prestigiar a disposição do artigo 18 da Constituição Federal**.

“Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição”.

Afinal, se o município compõe a estrutura federativa (com competências exclusivas que traçam o âmbito de sua autonomia política), é razoável concluir que o Estado não lhe pode impor, **no que diz respeito ao seu poder de auto-organização**, outras restrições, além daquelas já previstas na Constituição Federal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nesse sentido: RE 225.777/MG, Relator para Acórdão Min. Dias Toffoli, j. 24/02/2011, Pleno; RE nº 690.765/MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05/08/2014; Ag.Rg. no Recurso Extraordinário nº 883.445/8SP, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 26/05/2017.

Conforme ficou decidido na ADI nº 3.549-5/GO (Rel. Min. Carmen Lúcia, j. 17/09/2007), *“embora os Estados-membros possuam parcela de poder constituinte, é esse derivado e decorrente, portanto **condicionado aos comandos impostos pela Constituição da República**. Essa, da mesma forma que lhes assegura autonomia, impõe-lhe limitações. **Entre essas limitações destaca-se a esfera mínima de ingerência na organização dos Municípios**, já que a esses também foi reservada autonomia política, o que é ditado pela garantia de competência própria”*.

Sobre esse tema, aliás, o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento no sentido de que a partir da Constituição de 1988, o Estado não dispõe de competência originária para intervir na organização do município.

Nesse sentido a ADI/MC nº 2.112-5/RJ (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11/05/2000):

“1. Dar alcance irrestrito à alusão, no art. 29, caput, CF, à observância devida pelas leis orgânicas municipais aos princípios estabelecidos na Constituição do Estado, traduz condenável misonheísmo constitucional, que faz abstração de dois dados novos e incontornáveis do trato do Município da Lei fundamental de 1988: explicitar o seu caráter de 'entidade infra-estatal rígida' e, em consequência, outorgar-lhe o poder de auto-organização, substantivado, no art. 29, pelo de votar a própria lei orgânica.

2. É mais que bastante ao juízo liminar sobre o pedido cautelar a aparente evidência de que em tudo quanto, nos diversos incisos do art. 29, a Constituição da República fixou ela mesma os parâmetros limitadores do poder de auto-organização dos Municípios e excetuados apenas aqueles que contém remissão expressa ao direito estadual (art. 29, VI, IX e X) - a Constituição do Estado não os poderá abrandar nem agravar”.

Nesse precedente, a Suprema Corte reconheceu que o poder municipal de auto-organização deve se submeter aos princípios estabelecidos na Constituição do respectivo Estado-membro, mas, deixou enfatizado que *“se essa sujeição aos princípios estabelecidos na Constituição do Estado equivale à observância compulsória de quanto a respeito ao constituinte estadual aprouver dispor, então de nada valeu o que, passo a passo, a República construiu no particular e o Município continuaria a ser nada mais que uma divisão administrativa do Estado-membro, de autonomia por ela demarcada”*.

Para explicitar esse posicionamento, o julgado invocou a lição doutrinária de Carlos Sundfeld (Regime Constitucional do Município, Rev. PGESP, dez. 90), que segue reproduzido abaixo, por conter importante destaque sobre



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

as peculiaridades da autonomia política do município dentro da estrutura federativa:

“34. A lei orgânica municipal deve respeito não só aos princípios constitucionais, como também aos princípios da Constituição do respectivo Estado, nos termos do artigo 29 da Constituição.

Os princípios estaduais a serem observados são exclusivamente os princípios de organização adotados pelo constituinte regional para estruturar os Poderes do Estado, não quaisquer princípios (ou regras) inseridos na Constituição Estadual. O sentido do artigo 29, nesse passo, é apenas garantir a adoção, em todos os níveis da federação, do modelo estrutural que a Constituição Nacional traçou para a União e que também o Estado está jungido a respeitar (art. 25); não há qualquer diminuição da autonomia municipal.

35. Os Municípios têm, por outorga constitucional, uma esfera impenetrável e irredutível de competências, cujo exercício não pode, a nenhum título, ser condicionado ou restringido pela Constituição Estadual. Nessa esfera inclui-se a auto-organização (através da lei orgânica), a edição de leis sobre assuntos de interesse local (leis comuns) e sua aplicação (através de atos da Administração).

Portanto, não teria cabimento a pretensão do Estado-membro absorver parcelas de atribuições normativas municipais, exercendo-as por via de comandos inseridos na Carta Estadual.

36. Não se alegue, para contraditar o afirmado, ser o Município uma pessoa intra-estadual.

Tal ideia não é nem nunca foi jurídica, mas apenas geográfica. O Município, analisado desse ângulo, é efetivamente parte do Estado-membro, assim como este em relação à União. Já sob um prisma jurídico, Municípios e Estados nada mais são que conjuntos independentes de normas jurídicas cujo nascedouro é o mesmo: a Constituição Nacional. A ordem jurídica municipal não deve sua existência à ordem jurídica estadual; logo, uma não é subordinada à outra. Ao contrário, ambas se submetem a uma mesma ordem jurídica (a Carta Constitucional da República) à qual devem igual obediência. Advém daí a consequência de as duas ordens jurídicas (estadual e municipal) relacionarem-se nos estritos limites constitucionais, só interferindo uma na outra pelos meios e para os fins previstos na Constituição.

37. O Constituinte Estadual não está titulado a impor padrões de conduta aos entes locais, mas tão-somente a definir a organização dos Poderes Estaduais.

Tanto é assim que, quando o Constituinte Nacional quis submeter a organização do Município a certas regras a serem editadas pelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Constituinte Estadual, disse-o expressamente. Consulte-se o artigo 29, inciso VII, mandando aplicar aos vereadores as normas sobre proibições e incompatibilidades dos deputados estaduais. Ele é a demonstração definitiva de que a Constituição Estadual não tem poderes normativos em relação aos Municípios, porquanto: a) apenas trata do regime de proibições e incompatibilidades para os parlamentares estaduais – que se aplica aos vereadores por força específica do artigo 29, VII, não pela vontade do legislador estadual – não podendo portanto estabelecer regras específicas para vereadores; b) se do caput do artigo 29 resultasse um genérico poder de ditar regras aos Municípios, não haveria porque o inciso VII conferir novamente tal poder, com vistas a um tema em especial.

38. A interferência específica da Constituição Estadual na lei orgânica municipal é, em consequência, ínfima. A Carta do Estado deve obediência aos princípios do Texto Nacional (art. 25, caput), de modo que os princípios daquela não serão (ao menos no essencial) diversos dos princípios deste.

Admite-se apenas que a lei orgânica deva atentar para as normas estaduais que, aplicando os princípios nacionais, precisem o seu sentido. É exemplo o da separação de poderes”.

Assim, ficou decidido que “a Constituição de 1988 não mais permite – sob pena de esvaziar o status que conferiu ao Município a partir do seu art. 1º - a sua subordinação, sem fronteiras nem condições, a quanto entenda de impor-lhe a Constituição do Estado”.

E, esse entendimento no sentido “de que não cabe à Constituição Estadual restringir o poder de auto-organização dos Municípios de modo a agravar os parâmetros limitadores previstos na Constituição Federal”, tem sido confirmado de forma reiterada em julgados (recentes) do Supremo Tribunal Federal.

Já se decidiu, por exemplo, que os **municípios não estão obrigados à instituição da figura da advocacia pública** (RE 225.777/MG, Relator para Acórdão Min. Dias Toffoli, j. 24/02/2011, Pleno), porque “não há na Constituição Federal previsão que os obrigue a essa instituição” (RE nº 690.765/MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05/08/2014), tanto que “quando a Constituição Federal quis submeter o legislador municipal à Constituição Estadual previu tais hipóteses expressamente, a exemplo do disposto no art. 29, VI, IX e X, da Constituição Federal” (Ag.Rg. no Recurso Extraordinário nº 883.445/8SP, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 26/05/2017).

Nesse sentido também já se posicionou este C. Órgão Especial, com destaque para a ADIN nº 2126846-72.2016.8.26.0000 (Rel. Des. Álvaro Passos, j. 26/10/2016), quando questão semelhante ficou definida nos seguintes termos:

“...A Constituição Federal, em seus arts. 131 e 132, tratou, dentro das funções essenciais à justiça, da advocacia pública,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

apresentando aspectos da Advocacia-Geral da União e determinados elementos das Procuradorias dos Estados e do Distrito Federal. Por sua vez, a Constituição do Estado de São Paulo, do art. 98 ao art. 102, apresentou a organização da Procuradoria Geral do Estado.

Como a obrigatoriedade de que seja organizada uma instituição específica nos moldes da Advocacia Pública Federal e Estadual não possui expressa previsão desde o texto da CF, pode-se dizer que há, na verdade, divergência jurídica sobre o tema e a interpretação do art. 132 da CF e dos subsequentes dispositivos das constituições estaduais que reproduzem o seu teor, como a Constituição do Estado de São Paulo, com aplicação aos municípios ou não.

Com efeito, da leitura dos arts. 131 e 132 da CF e dos arts. 98 e seguintes da Constituição do Estado de São Paulo, infere-se que há regras para as advocacias federal, estadual e distrital, sem menção aos municípios que, dentro da autonomia administrativa e política que lhes é assegurada, podem organizar a sua estrutura conforme as suas peculiaridades. Neste ponto, parece essencial observar que a federação brasileira possui a peculiaridade de, dentre os seus entes federados, possuir a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios sem atribuições idênticas entre eles, mas todos com autonomia para se organizar e administrar.

Caso, no futuro, haja alteração das normas constitucionais com a inserção da obrigatoriedade do aparelhamento da advocacia pública municipal em igual situação que a federal e as estaduais, deverão, os municípios que já não estiverem organizados de tal forma, adequar-se”.

No exame de recurso extraordinário interposto contra esse julgado ficou decidido que o acórdão recorrido está alinhado com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal “no sentido de que não há previsão constitucional de obrigação aos municípios de criação de órgão de advocacia pública” (RE nº 1.064.618/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 21/08/2017).

A presente proposta, portanto, é de **preservação dos dispositivos que preveem a escolha do Procurador-Geral do Município**, dentre membros de carreira, ou não.

Trata-se de posicionamento alinhado a precedente do Supremo Tribunal Federal no sentido de que “**não cabe à Constituição Estadual restringir o poder de auto-organização dos Municípios de modo a agravar os parâmetros limitadores previstos na Constituição Federal**”, que “**não impõe que o cargo de chefia dos órgãos da advocacia pública seja privativo de membro da respectiva carreira**”. Tal exigência, na verdade, consta apenas da Constituição Estadual



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

e “**restringe-se à organização da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo, e não de seus Municípios**” (RE nº 883.446/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, j. 26/05/2017).

Dentre os fundamentos adotados nesse precedente destacam-se:

4 - O Tribunal de origem, contrariamente ao posicionamento desta Corte, assentou a inconstitucionalidade parcial da lei municipal, sob o fundamento de que a previsão legal da lei local estaria em desacordo com o que dispõe a Constituição estadual, no que disciplina o cargo de direção superior da Procuradoria-Geral do Estado.

.....

7 - Entendeu o acórdão recorrido que o disposto no parágrafo único do art. 100 da Constituição Bandeirante é extensível aos Municípios por força de simetria constitucional, conforme previsto no art. 144 da mesma Carta.

8. Como se vê, não há na Constituição estadual expressa remissão aos Municípios da regra imposta no seu art. 100. De igual modo, a Constituição Federal não impõe que o cargo de chefia dos órgãos da advocacia pública seja privativo de membro da respectiva carreira.

9 - Desse modo, dada a inexistência nas Constituições Federal e estadual de regra que vincula os Municípios à norma que prevê que o cargo de chefia da Procuradoria do Estado de São Paulo é privativo de membro da respectiva carreira, a conclusão do Tribunal de origem viola o poder de auto-organização instituído no art. 29 da Constituição Federal. E, portanto, a exigência de que somente procuradores detentores de cargo efetivo podem concorrer ao cargo de Procurador dos Negócios Jurídicos, restringe-se à organização da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo, e não de seus Municípios”.

Vale dizer, se o Procurador-Geral do Município ocupa cargo de **assessoramento** (direto ao Chefe do Poder Executivo), **com base em relação de confiança**, é possível compreender que possa ser livremente nomeado, **entre servidores de carreira ou não**, tal como ocorre nos âmbitos federal e estadual:

“as Procuradorias estaduais possuem um papel constitucional análogo ao exercício, no plano federal, pela Advocacia-Geral da União, no auxílio do Chefe do Poder Executivo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Para a nomeação do Advogado-Geral, nos termos da Constituição, o Presidente da República possui ampla discricionariedade, desde que observados os requisitos de idade, a reputação ilibada e o notório saber jurídico do nomeado (art. 131, § 1º, da Constituição Federal). Preserva-se, assim, a margem de 'livre apreciação' (freies Ermessen) do Chefe do Executivo para a escolha daquele que será seu auxiliar imediato, tal como os demais Ministros de Estados. Aqui, por certo, a Constituição não deu espaço a uma reserva corporativa.

.....

Assim, conforme o entendimento já fixado por este Tribunal, não vejo razão para que se considere inconstitucional a reprodução no âmbito dos Estados, do modelo federal”

.....

Verifica-se, portanto, que o Procurador-Geral do Estado desempenha funções de auxiliar imediato do Governador do Estado, o que justifica a manutenção das prerrogativas do Chefe do Poder Executivo estadual na escolha de seus auxiliares” (ADI 2.682 do Estado do Amapá, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2009).

É o posicionamento que tem prevalecido na Suprema Corte até os dias atuais, daí o reconhecimento de improcedência da ação, na parte referente ao Procurador-Geral do Município, mesmo diante dos argumentos contrários do autor da ação, pois, conforme ensinamento de LUÍS ROBERTO BARROSO “*havendo alguma interpretação possível que permita afirmar-se a compatibilidade da norma com a Constituição, em meio a outras que carregavam para ela um juízo de invalidade, deve o intérprete optar pela interpretação legitimadora, mantendo o preceito em vigor*” (“Interpretação e Aplicação da Constituição”. Ed. Saraiva/SP, 1998, p. 164 – 165).

Ante o exposto, pelo meu voto, julgava improcedente a ação, na parte referente ao Procurador-Geral do Município.

FERREIRA RODRIGUES
Desembargador



ADIn nº 2.052.119-40.2019.8.26.0000 – São Paulo

Voto nº **43.055**

Autor: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Réus: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO E OUTRO

Rel. Des. **JACOB VALENTE** - Voto nº **30.619**

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

1. Relatório já nos autos (fls. 831/834).
2. **Acolho, em parte, a pretensão, com modulação.**

Trata-se de **ação direta de inconstitucionalidade** do Procurador-Geral de Justiça tendo por objeto inúmeros cargos em comissão criados por Leis Complementares do Município de Ribeirão Preto, no período de 1993 até 2018.

O Exmo. Relator acolheu a pretensão no tocante a todos os cargos, **exceto** os de **Procurador-Geral** e **Procurador-Geral Adjunto** do Município, declarando, porém, que “**somente** podem ser providos por integrantes da respectiva **carreira** da Procuradoria Municipal, egressos de concurso público”. (grifei).

Quanto à modulação, decidi: “fica estabelecido o prazo de **120 (cento e vinte) dias** da data do julgamento desta ação para o propósito de tramitação legislativa de regularização do quadro funcional.”

Restringe-se a divergência à solução proposta para os cargos de **Procurador-Geral** e **Procurador-Geral Adjunto** do Município.

Inicialmente, cumpre observar que as demais divergências anteriormente apontadas – relativas ao mérito e à modulação – foram incorporadas pelo I. Relator, sendo desnecessária, portanto, qualquer consideração a respeito delas.

Já no tocante aos cargos de **Procurador-Geral** e **Procurador-Geral Adjunto**, de rigor esclarecer que, inicialmente, propus a nulidade, sem redução de texto, do **art. 26** da **LC nº 710/97**, declarando que tais cargos somente poderiam ser preenchidos por servidores da carreira.

Isso porque, quando da elaboração da primeira versão do voto divergente, essa vinha sendo a orientação do **Eg. Órgão Especial** para a matéria.

Porém, após **novos estudos e reflexões** sobre o tema, sobretudo propostos pelo I. Des. **FERREIRA RODRIGUES** em recente caso análogo (ADIn nº 2.002.406-62.2020.8.26.0000), pareceu-me adequado modificar a solução conferida a tais casos, devendo **prevalecer** a proposta inicial do I. Des. Rel. **JACOB VALENTE** – possibilidade de **livre nomeação** e **exoneração** para os referidos cargos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assim, revendo meu posicionamento anterior, peço vênica para propor a manutenção da validade do **art. 26 da LC nº 710/97**.

Dispõe a norma:

“Art. 26 – Ficam criados os seguintes cargos de provimento em comissão na Procuradoria Geral do Município:”

(...)

“I – 01 (um) cargo de Procurador Geral do Município, com remuneração equivalente a de Secretário Municipal (simbologia F1-S), inclusive, verba de representação;”

“II – 01 (um) cargo de Procurador Geral Adjunto do Município, com remuneração equivalente a de Assistente-Técnico (simbologia F3-S).” (fl. 580).

Não se ignora que, ultimamente, este **Eg. Órgão Especial** tem assentado a obrigatoriedade de **todos** os advogados públicos serem recrutados por **concurso público**, devendo a escolha do **Procurador-Geral** recair, necessariamente, sobre um dos **membros da carreira**.

Em outras palavras, a **autonomia municipal** estaria **limitada** neste ponto, **não** podendo lei local instituir a livre nomeação e exoneração do chefe da advocacia pública.

Nesse sentido: ADIn nº 2.103.393-43.2019.8.26.0000 – v.u. j. de 06.11.19 – Rel. Des. **RICARDO ANAFE**, ADIn nº 2.101.193-63.2019.8.26.0000 – v.u. j. de 11.12.19 – Rel. Des. **RENATO SARTORELLI**, dentre inúmeros outros.

Também é possível localizar recente julgado do **C. STF** nesse sentido, mantendo decisão deste **D. Colegiado** (RE nº 1.209.886 AgR/SP – p.m.v. DJ-e 25.10.19 – Rel.^a. Min.^a. **ROSA WEBER**).

Contudo, como já adiantado, a matéria merece ser revista, máxime à luz das brilhantes considerações lançadas pelo Exmo. Des. **FERREIRA RODRIGUES**.

Ora, por um lado, **não** há dúvidas de que a contratação de advogados públicos por concurso continua sendo a **regra geral**:

*“... é inconstitucional norma que autoriza a ocupante de cargo em comissão o desempenho das atribuições de assessoramento jurídico, no âmbito do Poder Executivo” (RE nº 1.064.618 ED-AgR – v.u. DJ-e 29.03.19 – Rel. Min. **ROBERTO BARROSO**).*

Entretanto, por outro lado, no tocante **especificamente** ao **Chefe** da Advocacia Pública – considerada a peculiaridade e relevância do cargo –, impõe-se interpretação diversa, *data maxima venia*.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Com efeito, trata-se de cargo de assessoramento **direto** ao Chefe do Executivo, demandando **relação de confiança qualificada** a autorizar o provimento puramente comissionado.

Convém notar que, na esfera **federal**, o Advogado-Geral da União é cargo de livre nomeação do Presidente da República, segundo expresse preceito constitucional (**art. 131, § 1º**).

Já na esfera **estadual**, embora a matéria não seja disciplinada pela Constituição Federal, o **Eg. STF** entende que os Estados detêm **autonomia** para deliberar sobre a chefia da instituição:

“A forma de provimento do cargo de Procurador-Geral do Estado, não prevista pela Constituição Federal (art. 132), pode ser definida pela Constituição Estadual, competência esta que se insere no âmbito de autonomia de cada Estado-membro.” (ADI nº 2.682/AP – p.m.v. DJ-e 19.06.09 – Rel. Min. **GILMAR MENDES**).

Logo, também o Estado-Membro pode estabelecer norma prevendo a livre nomeação do Procurador-Geral do Estado.

Coerentemente com esse entendimento, de rigor reconhecer a **mesma faculdade** aos Municípios, prestigiando sua **autonomia**, assegurada pela Constituição Federal:

*“Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, **todos autônomos**, nos termos desta Constituição”* (grifei).

Assim, o Município deve ser **livre** para estabelecer a forma de provimento do cargo de Procurador-Geral, **não** ficando obrigado a observar o modelo escolhido pelo Estado.

Destarte, a **Constituição do Estado de São Paulo**, ao dispor que o cargo deve ser ocupado por procurador de carreira (**art. 100, parágrafo único**), **não** vincula os Municípios.

Consoante entendimento do **Pretório Excelso**:

“... não cabe à Constituição Estadual restringir o poder de auto-organização dos Municípios de modo a agravar os parâmetros limitadores previstos na Constituição Federal.” (RE nº 883.446 AgR – v.u. DJ-e 16.06.17 – Min. **ROBERTO BARROSO**).

Nesse sentido, **precisa** a conclusão do I. Des. **FERREIRA RODRIGUES**:

*“Afinal, se o município compõe a estrutura federativa (com competências exclusivas que traçam o âmbito de sua autonomia política), é razoável concluir que o Estado não lhe pode impor, **no que diz respeito ao seu poder de auto-organização**, outras restrições, além daquelas já previstas na Constituição Federal.”*

Solução encontra respaldo na melhor doutrina.

O insigne constitucionalista **PAULO BONAVIDES** enaltece o amplo grau de **autonomia** conferido pela Constituição de 1988 ao Município, ressaltando que os tribunais, ao examinar questões constitucionais, devem adotar recursos hermenêuticos que prestigiem **ao máximo** essa autonomia:

“As prescrições do novo estatuto fundamental de 1988 a respeito da autonomia municipal configuram indubitavelmente o mais considerável avanço de proteção e abrangência já recebido por esse instituto em todas as épocas constitucionais de nossa história.”

(...)

*“Poder-se-ia até dizer que a **autonomia do município** recebeu um **reforço de juridicidade** acima de tudo quanto se conhece em outros sistemas federativos tocante à mesma matéria, **não podendo pois tal densidade normativa deixar de pesar bastante, toda vez que, em busca de solução para problemas concretos de inconstitucionalidade, se aplicarem os recursos hermenêuticos indispensáveis à avaliação daquela garantia, consoante o modelo e a substância das regras que fluem da Constituição.**”*

(...)

“... com a explicitação feita na Carta de 1988, a autonomia municipal alcança uma dignidade federativa jamais lograda no direito positivo das Constituições antecedentes.”

(...)

*“**Não conhecemos uma única forma de união federativa contemporânea onde o princípio da autonomia municipal tenha alcançado grau de caracterização política e jurídica tão alto e expressivo quanto aquele que consta da definição constitucional do novo modelo implantado no País com a Carta de 1988, a qual impõe aos aplicadores de princípios e regras constitucionais uma visão hermenêutica muito mais larga tocante à defesa e sustentação daquela garantia.**”*

*“Nunca esteve o Município numa organização federativa tão perto de configurar aquela realidade de poder – o chamado *pouvoir municipal* – almejado por numerosa parcela de publicistas liberais dos séculos XVIII e XIX, quanto na Constituição brasileira de 1988.” (grifei - “Curso de Direito Constitucional” – Ed. Malheiros – 32ª ed. – 2017 – pp. 352/355).*

No mesmo sentido a moderna doutrina de **MARCELO NOVELINO**:

*“Os Municípios possuem autonomia organizatória, legislativa, administrativa e de governo, ou seja, **as mesmas atribuídas à União e aos**”*

Estados.”

(...)

“... não há níveis de governo em nossa federação. Por conseguinte, não há desníveis, porque não há desigualdades jurídicas entre União, Estados e Municípios, pessoas político-constitucionais isônomas. A isonomia dessas pessoas constitucionais é da essência do regime federativo brasileiro, que não dá guarida à ideia de subordinação hierárquica entre elas.” (grifei – “Curso de Direito Constitucional” – Ed. Juspodivm – 15ª ed. – 2020 – pp. 647/653).

Em suma, de rigor prestigiar a **autonomia municipal**, ficando o ente livre para determinar, como melhor lhe aprouver, a forma de provimento do chefe de sua advocacia pública.

Finalmente, como apontou o I. Des. **FERREIRA RODRIGUES**, o **Pretório Excelso** tem ora referendado julgamentos desta Corte nesse sentido, ora reformando decisões desse **C. Órgão Especial** quando exige essa descabida simetria (v.g. - RE nº 883.446/SP, Rel. Min. **ROBERTO BARROSO**, Primeira Turma, j. 26/05/2017), deixando bem claro nesse ponto seu entendimento.

Consoante o referido precedente:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LEI MUNICIPAL QUE CRIA CARGO EM COMISSÃO PARA A CHEFIA DA PROCURADORIA DO MUNICÍPIO. DIVERGÊNCIA COM O PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. AUTONOMIA MUNICIPAL. 1. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal de que não cabe à Constituição Estadual restringir o poder de auto-organização dos Municípios de modo a agravar os parâmetros limitadores previstos na Constituição Federal.”

(...)

“No presente caso, discute-se a legitimidade de lei municipal prever que o cargo em comissão de Procurador-Geral do Município de Mirandópolis ser provido por pessoa que não integra a carreira da advocacia pública.”

“O Tribunal de origem, contrariamente ao posicionamento desta Corte, assentou a inconstitucionalidade parcial da lei municipal, sob o fundamento de que a previsão legal da lei local estaria em desacordo com o que dispõe a Constituição estadual, no que disciplina o cargo de direção superior da Procuradoria-Geral do Estado.”

“Esta Corte concluiu que quando a Constituição Federal quis submeter o legislador municipal à Constituição estadual previu tais hipóteses expressamente, a exemplo do disposto no art. 29, VI, IX e X, da Constituição Federal.”

“No caso dos autos, o Tribunal de origem conferiu interpretação conforme ao art. 71 da Lei Complementar municipal nº 73/2013, na parte em que trata do cargo de Procurador dos Negócios Jurídicos, a fim de adequar a norma ao disposto nos arts. 100 e 144 da Constituição do Estado de São Paulo...”

(...)

“Como se vê, não há na Constituição estadual expressa remissão aos Municípios da regra imposta no seu art. 100. De igual modo, a Constituição Federal não impõe que o cargo de chefia dos órgãos da advocacia pública seja privativo de membro da respectiva carreira.”

(...)

“Desse modo, dada a inexistência nas Constituições Federal e estadual de regra que vincula os Municípios à norma que prevê que o cargo de chefia da Procuradoria do Estado de São Paulo é privativo de membro da respectiva carreira, a conclusão do Tribunal de origem viola o poder de auto-organização instituído no art. 29 da Constituição Federal. E, portanto, a exigência de que somente procuradores detentores de cargo efetivo podem concorrer ao cargo de Procurador dos Negócios Jurídicos, restringe-se à organização da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo, e não de seus Municípios.” (grifei - RE nº 883.446 AgR - v.u. DJ-e 16.06.17 - Min. **ROBERTO BARROSO**).

Confira-se, ainda:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADVOCACIA PÚBLICA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE NORMAS DE REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA. PRECEDENTES. CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. RESTRIÇÃO AO PODER DE AUTO-ORGANIZAÇÃO DOS MUNICÍPIOS. INVIABILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.”

(...)

“... o acórdão recorrido não divergiu da jurisprudência desta Corte no sentido de que a Constituição Federal dispõe expressamente sobre as hipóteses em que o legislador municipal deve observância obrigatória aos ditames da Constituição Estadual, como fez nos incisos VI, IX e X do artigo 29 da Constituição de 1988. Portanto, não estando a organização da advocacia pública inserida nessas hipóteses não cabe à Carta Estadual restringir o poder de auto-organização dos Municípios de modo a agravar os parâmetros limitadores previstos na Lei Maior.” (grifei - RE nº 1.156.016 AgR/SP - v.u. DJ-e 16.05.19 - Rel. Min. **LUIZ FUX**).

Inúmeros os precedentes, oriundos do **Estado de São Paulo**, concluindo pela ampla **autonomia municipal** para organizar a advocacia pública: RE nº 1.154.762/SP - d.m. DJ-e 04.09.18 - Rel. Min. **ROSA WEBER**; RE nº 1.188.648/SP - d.m. DJ-e 04.04.19 - Rel. Min. **ALEXANDRE DE MORAES**; RE 1.162.143/SP - d.m. DJ-e 29.10.19 - Rel. Min. **EDSON FACHIN**, dentre outros.

Inexiste, pois, a apontada incompatibilidade entre a norma impugnada e a Constituição Estadual.

O Município de Ribeirão Preto exerceu **regularmente** sua **autonomia** ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prever a livre nomeação e exoneração do **Procurador-Geral** e do **Procurador-Geral Adjunto**, o qual substituirá o primeiro nas suas ausências e impedimentos (art. 5º, parágrafo único da LC nº 710/97).

Daí a **ausência** de vício de inconstitucionalidade do **art. 26** da **LC nº 710/97**, prevendo o provimento por comissão para tais autoridades.

Assim, peço vênua para divergir do I. Relator quanto ao ponto.

Mais não é preciso acrescentar.

Pelo meu voto, julgo **procedente, em parte**, a ação, para o fim de declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos versando sobre os cargos apontados na inicial, **com exceção** do **art. 26** da **LC nº 710/97**, dispondo sobre o provimento em comissão para os cargos de **Procurador-Geral** e **Procurador-Geral Adjunto**, com modulação de **120 dias** a contar do julgamento da presente ação.

3. Julgo procedente, em parte, a ação, com modulação.

EVARISTO DOS SANTOS
Desembargador
(assinado eletronicamente)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 40896

Direta de Inconstitucionalidade nº 2052119-40.2019.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Autor: Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo

Réus: Presidente da Câmara Municipal de Ribeirão Preto e Prefeito Municipal de Ribeirão Preto

Interessado: Procuradoria Geral do Estado de São Paulo

DECLARAÇÃO DE VOTO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº
2052119-40.2019.8.26.0000**

**AUTOR: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO
PAULO**

**RÉUS: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE RIBEIRÃO PRETO E
OUTRO**

V O T O Nº 40896

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Municipal que cria cargo de Procurador-geral do Município de Ribeirão Preto, com funções de chefia dos Procuradores Jurídicos e assessoramento direto ao Prefeito. Ausência de obrigação de obedecer aos mesmos parâmetros da Constituição Estadual (artigos 98 e 99) para a instituição de sua Procuradoria Jurídica. Poder de auto-organização decorrente da autonomia do ente federativo. Precedentes deste OE e do STF. Voto parcialmente procedente.

Visto.

1. Concordando no mais com substancioso voto do nobre Relator, Desembargador Jacob Valente, declara-se voto parcialmente divergente no tocante aos cargos de Procurador Geral do Município, Procurador Geral Adjunto e Procurador Assistente, por se entender, em conformidade com o parecer da PGE nestes autos, precedentes deste OE e do STF, que as normas da Constituição Federal que tratam da Advocacia Pública são direcionadas somente aos âmbitos federal estadual, não se aplicando aos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Municípios, sob pena de violação à autonomia municipal. Como julguei, como Relator sorteado e vencido, na ADIN n° 2002406-62.2020.8.26.0000, do Município de Jales:

“Abalizado precedente deste Colendo Órgão Especial definiu que o município, como ente federativo dotado de autonomia própria, não está “obrigado a obedecer os mesmos parâmetros da Constituição Estadual (artigos 98 e 99) para instituição de sua Procuradoria Jurídica”, sendo “razoável concluir que o Estado não lhes pode impor, no que diz respeito ao seu poder de auto-organização, outras restrições, além daquelas já previstas na Constituição Federal” (ADIn n° 2053888-54.2017.8.26.0000, Relator o eminente Des. FERREIRA RODRIGUES; 18.10.2017; v.u.).

No mesmo sentido o posicionamento do E. STF:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LEI MUNICIPAL QUE CRIA CARGO EM COMISSÃO PARA A CHEFIA DA PROCURADORIA DO MUNICÍPIO. DIVERGÊNCIA COM O PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. AUTONOMIA MUNICIPAL. 1. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal de que não cabe à Constituição Estadual restringir o poder de auto-organização dos municípios de modo a agravar os parâmetros limitadores previstos na Constituição Federal (...). 3. Agravo interno a que se nega provimento” (RE n° 883446 AgR/SP Relator Min. Roberto Barroso, j. 26.5.2017, 1ª Turma).”

2. E ainda, no mesmo voto:

E não se deve exceder nas restrições aos Municípios (onde efetivamente se vive, não em entes abstratos como o Estado-membro ou a União), ou o próprio conceito e a finalidade da federação, de uma efetiva federação, esvaziar-se-iam. A autonomia municipal qualifica-se “como pedra angular da organização político-jurídica da Federação brasileira” (STF – Pleno, ADIn 687-PA, rel. Min. Celso de Mello, j. 2.2.1995, v.u., DJU 10.2.2006, p. 5; JSTF 326/24).

Ou seja, e em suma, não cabe aos Estados-membros impor padrões de conduta aos Municípios e inexistente a reprodução obrigatória, por estes, do modelo de organização da Advocacia Pública do Estado de São Paulo. Não há como agravar os parâmetros limitadores previstos na Constituição Federal, de modo a ofender o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

federalismo pátrio.

3. Em suma, tais cargos concernentes, à Procuradoria do Município, não guardam simetria e não violam os artigos 98 a 100 e 104 da Constituição Estadual, pelo que nessa parte, pelo meu voto julgava a ação improcedente e, em consequência, parcialmente procedente, respeitosamente.

SOARES LEVADA

Voto vista

Parcialmente procedente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 31.403

Direta de Inconstitucionalidade nº 2052119-40.2019.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Autor: Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo

Réus: Presidente da Câmara Municipal de Ribeirão Preto e Prefeito Municipal de Ribeirão Preto

Interessado: Procuradoria Geral do Estado de São Paulo

DECLARAÇÃO DE VOTO.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Dispositivos constantes nas Leis Complementares nº 214, de 29 de janeiro de 1993, nº 710, de 11 de dezembro de 1997, nº 2.800, de 14 de dezembro de 2016, nº 715, de 19 de dezembro de 1997, nº 759, de 24 de junho de 1998, nº 801, de 19 de novembro de 1998, nº 826, de 22 de janeiro de 1999, nº 971, de 09 de março de 2000, nº 1.235, de 23 de agosto de 2001, nº 1.266, de 14 de novembro de 2001, nº 1.427, de 23 de dezembro de 2002, nº 1.429, de 24 de dezembro de 2002, nº 1.456, de 10 de março de 2003, nº 1.527, de 25 de agosto de 2003, nº 1.543, de 29 de setembro de 2003, nº 1.838, de 19 de abril de 2005, nº 2.144, de 28 de dezembro de 2006, nº 2.161, de 22 de fevereiro de 2007, nº 2.165, de 28 de fevereiro de 2007, nº 2.171, de 08 de março de 2007, nº 2.190, de 18 de maio de 2007, nº 2.193, de 30 de maio de 2007, nº 2.257, de 16 de abril de 2008, nº 2.278, de 04 de julho de 2008, nº 2.305, de 06 de novembro de 2008, nº 2.311, de 18 de novembro de 2008, nº 2.338, de 10 de março de 2009, nº 2.367, de 08 de outubro de 2009, nº 2.411, de 30 de junho de 2010, nº 2.412, de 30 de junho de 2010, nº 2.414, de 13 de julho de 2010, nº 2.451, de 01 de junho de 2011, nº 2.482, de 25 de outubro de 2011, nº 2.507, de 24 de fevereiro de 2012, nº 2.524, de 05 de abril de 2012, nº 2.529, de 27 de abril de 2012, nº 2.566, de 17 de dezembro de 2012, nº 2.681, de 23 de outubro de 2014, nº 2.764, de 04 de abril de 2016, nº 2.766, de 04 de abril de 2016, nº 2.830, de 14 de setembro de 2017, e nº 2.915, de 05 de novembro de 2018, todas do Município de Ribeirão Preto – A legislação não especifica nem descreve as atribuições de assessoramento, chefia ou direção desempenhadas pelos ocupantes de parte dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cargos – Alegação de que a descrição das atribuições desempenhadas pelos ocupantes dos demais cargos, não revela natureza exigente da confiança senão plexo de competências comuns, técnicas profissionais – É necessário que a legislação demonstre, de forma efetiva, que as atribuições dos cargos a serem criados se harmonizam com o princípio da livre nomeação e exoneração – Atribuições não inerentes a natureza das funções de direção, chefia e assessoramento – Violação aos artigos 111, 115, incisos II, V e 144, da Constituição do Estado de São Paulo – Dotação de competências próprias da Advocacia Pública – Funções atribuídas à Advocacia Pública que devem ser reservadas a profissional recrutado por sistema de mérito e aprovação em certame público, nos termos dos artigos 98 a 100, da Constituição Estadual – Cargos de “Procurador Geral do Município” e “Procurador Geral Adjunto do Município” – Declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, a fim de que sejam providos somente por servidor integrante da carreira, cujo ingresso depende de concurso público – Precedentes deste Colendo Órgão Especial – Modulação dos efeitos.

Pedido procedente, em parte, com modulação.

1. *Ex ante*, cumpre destacar a adoção do relatório elaborado, bem como a razoabilidade do voto do eminente Relator Desembargador Jacob Valente, o qual acompanho com os seguintes acréscimos.

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo visando ao reconhecimento da inconstitucionalidade da: *i*) expressão “Assistente de Secretário”, constante no parágrafo único do art. 1º; dos parágrafos únicos dos arts. 4º, 29, 33, 34 e 35; do parágrafo único do art. 20; do parágrafo único do art. 30; das expressões “Assessor de Gabinete”, “Assistente de Secretário”,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Chefe da Divisão de Medicina e Segurança do Trabalho”, “Chefe da Divisão da Gestão de Pessoal”, “Chefe do Departamento de Materiais e Licitações”, “Chefe do Departamento de Administração Geral”, “Chefe da seção de Arquivo e Protocolo”, “Chefe do Departamento de Tributos”, “Chefe do Departamento de Contadoria Geral”, “Chefe do Departamento de Despesas”, “Coordenador de Comunicação”, “Assessor de Comunicação”, “Chefe do Serviço de Assistência Jurídica e Judiciária”, “Chefe da Divisão de Cadastro Técnico”, “Assessor para a Modernização Administrativa”, “Chefe da Divisão de Desenvolvimento Econômico”, “Chefe da Divisão de Planejamento Orçamentário”, “Chefe da Divisão de Programas Sociais”, “Chefe do Departamento de Planejamento Físico-Territorial” e “Chefe do Departamento de Desenvolvimento Econômico”, constantes no Anexo I da Lei Complementar nº 214, de 29 de janeiro de 1993; *ii*) dos arts. 4º, 5º (conforme a redação dada pelo art. 2º da Lei Complementar nº 2.800, de 14 de dezembro de 2016), e art. 26 da Lei Complementar nº 710, de 11 de dezembro de 1997; *iii*) da Lei Complementar nº 715, de 19 de dezembro de 1997; *iv*) da Lei Complementar nº 759, de 24 de junho de 1998; *v*) do art. 2º da Lei Complementar nº 801, de 19 de novembro de 1998; *vi*) do Anexo IV da Lei Complementar nº 826, de 22 de janeiro de 1999, com exceção das expressões “Secretário Municipal”, “Assistente Técnico Educacional”, “Chefe da Seção do Parque Permanente de Exposições”, “Chefe da Unidade Municipal de Cadastramento – INCRA”, “Chefe da Seção de Gerência de Benefícios” e “Chefe da Seção de Serviços Gerais”; *vii*) do art. 1º da Lei Complementar nº 971, de 09 de março de 2000; *viii*) do art. 2º da Lei Complementar nº 1.235, de 23 de agosto de 2001; *ix*) do art. 2º da Lei Complementar nº 1.266, de 14 de novembro de 2001; *x*) da expressão “Diretor-Coordenador da Creche do Conjunto Habitacional Branca Salles” constante do art. 2º e do parágrafo único do art. 2º da Lei Complementar 1.427, de 23 de dezembro de 2002; *xi*)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do art. 1º da Lei Complementar nº 1.429, de 24 de dezembro de 2002; *xii*) do art. 2º da Lei Complementar nº 1.456, de 10 março de 2003; *xiii*) do art. 3º da Lei Complementar nº 1.527, de 25 de agosto de 2003; *xiv*) do art. 2º da Lei Complementar nº 1.543, de 29 de setembro de 2003; *xv*) da Lei Complementar nº 1.838, de 19 de abril de 2005; *xvi*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.144, de 28 de dezembro de 2006; *xvii*) do art. 3º da Lei Complementar nº 2.161, de 22 de fevereiro de 2007; *xviii*) da expressão “Assistente do Secretário Municipal de Obras Públicas e Particulares” constante no Anexo II da Lei Complementar nº 2.165, de 28 de fevereiro de 2007; *xix*) das expressões “Chefe da Seção” constantes nos incisos I a V do art. 2º da Lei Complementar nº 2.171, de 08 de março de 2007; *xx*) do inciso I do art. 3º da Lei Complementar nº 2.190, de 18 de maio de 2007; *xxi*) da Lei Complementar nº 715, de 19 de dezembro de 1997, da Lei Complementar nº 759, de 24 de junho de 1998, e da Lei Complementar nº 2.193, de 30 de maio de 2007; *xxii*) das expressões “Assistente do Secretário do Meio Ambiente”, “Chefe da Divisão de Parques Públicos”, “Chefe da Seção de Gerenciamento Administrativo e de Custo Operacional”, “Chefe da Seção de Gerenciamento de Pessoal”, “Chefe da Seção de Fiscalização Ambiental”, “Chefe da Seção de Fomento à Agricultura” e “Chefe da Seção de Licenciamento Ambiental”, constantes no Anexo II da Lei Complementar nº 2.257, de 16 de abril de 2008; *xxiii*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.278, de 04 de julho de 2008; *xxiv*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.305, de 06 de novembro de 2008; *xxv*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.311, de 18 de novembro de 2008; *xxvi*) das expressões “Assistente de Secretário” e “Coordenador de Projetos” constantes no *caput* do art. 2º da Lei Complementar nº 2.338, de 10 de março de 2009; *xxvii*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.367, de 08 de outubro de 2009; *xxviii*) das expressões “Coordenador de Análise de Metas e Resultados” e “Chefe da Divisão de Avaliação e Controle” constantes no Anexo I da Lei



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Complementar nº 2.411, de 30 de junho de 2010; *xxix*) das expressões “Coordenador para Fomento de Projetos” e “Chefe da Divisão de Projetos e Convênios” constantes no Anexo I da Lei Complementar nº 2.412, de 30 de junho de 2010; *xxx*) das expressões “Coordenador de Limpeza Urbana”, “Chefe da Seção de Gerenciamento de Pessoal”, “Chefe da Seção de Gerenciamento Administrativo e Custo Operacional”, “Chefe da Seção de Almojarifado”, “Chefe de Seção de Gerenciamento de Frota”, “Chefe da Divisão de Resíduos Verdes”, “Chefe da Seção de Roçada”, “Chefe da Seção de Resíduos Verdes”, “Chefe da Divisão de Limpeza Pública”, “Chefe da Seção de Resíduos”, “Chefe da Seção de Coleta”, “Destinação e Tratamento de Resíduos”, “Chefe da Divisão de Praças e Parques Públicos”, “Chefe da Seção de Manutenção de Praças” e “Chefe da Seção de Manutenção de Áreas Verdes” constantes no Anexo I da Lei Complementar nº 2.414, de 13 de julho de 2010; *xxxi*) dos arts. 2º e 3º da Lei Complementar nº 2.451, de 01 de junho de 2011; *xxxii*) das expressões “Diretor do Departamento de Mediação, Conciliação De Conflitos E Cidadania”, “Chefe da Divisão de Serviço Social de Mediação e Cidadania” e “Chefe da Divisão de Psicologia de Mediação e Cidadania” constantes no Anexo I da Lei Complementar nº 2.482, de 25 de outubro de 2011; *xxxiii*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.507, de 24 de fevereiro de 2012; *xxxiv*) das expressões “Diretor de Escola”, “Vice-Diretor de Escola”, “Assessor Educacional I, II e III” constantes no inciso II do art. 6º, do art. 28, das expressões “Diretor de Escola”, “Vice-Diretor de Escola” e “Assessor Educacional I” constantes nos Anexos I e IV, da expressão “Assessor Educacional II e III” constante no Anexo I e das expressões “Assessor Educacional II” e “Assessor Educacional III” constantes no Anexo IV da Lei Complementar nº 2.524, de 05 de abril de 2012; *xxxv*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.529, de 27 de abril de 2012; *xxxvi*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.566, de 17 de dezembro de 2012; *xxxvii*) das expressões



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Diretor do Departamento Judicial”, “Diretor do Departamento Administrativo”, “Diretor do Departamento de Gestão e Manutenção”, “Chefe da Divisão Judicial”, “Chefe da Divisão Administrativa”, “Chefe da Seção de Expediente e Documentação Fiscal” e “Chefe da Seção de Gestão de Processos” constantes no Anexo II da Lei Complementar nº 2.681, de 23 de outubro de 2014; *xxxviii*) dos arts. 2º e 3º da Lei Complementar nº 2.764, de 04 de abril de 2016; *xxxix*) do art. 2º da Lei Complementar nº 2.766, de 04 de abril de 2016; *xl*) do art. 3º da Lei Complementar nº 2.830, de 14 de setembro de 2017; *xli*) da expressão “e o respectivo cargo de provimento em comissão de Chefe da Divisão, símbolo C-2, de livre nomeação e exoneração do Chefe do Executivo Municipal, que integrará a Lei complementar nº 826/99 e respectivos anexos” constante no art. 2º, e das expressões “Chefe da Divisão de Manutenção em Saúde” e “Chefe da Seção de Manutenção em Equipamentos de Saúde” constantes no art. 3º e no Anexo I da Lei Complementar nº 2.915, de 05 de novembro de 2018, do Município de Ribeirão Preto, porque, segundo ele, violam o disposto nos artigos 111, 115, incisos II e V, e 144 da Constituição do Estado de São Paulo. Sustenta que as atividades dos cargos referidos são executórias e refletem atos da rotina de funcionamento da máquina administrativa, o que fulmina a possibilidade de provimento em comissão. Assevera, ainda, que as atividades inerentes à advocacia pública, tais como o assessoramento, a consultoria e a representação jurídica de entidades ou órgãos públicos, são atribuições de natureza profissional e técnica e exclusivamente reservadas a profissionais investidos em cargos de provimento efetivo da respectiva carreira mediante aprovação prévia em concurso público. Requer o recebimento e processamento da ação para que, ao final, seja declarada a inconstitucionalidade dos mencionados cargos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em primeiro plano, cumpre asseverar que o acesso aos cargos públicos ocorre, em regra, mediante aprovação em concurso público, admitindo, como exceção, a livre nomeação e exoneração no caso dos cargos em comissão, cuja investidura, deve ocorrer com observância aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

A Constituição Federal dispõe que “a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvada as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração” (inciso II, do artigo 37).

Por sua vez, dispõe o artigo 115, inciso II, da Constituição Estadual, que “a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia, em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissões, declarado em lei, de livre nomeação e exoneração” e, o inciso V prevê que “as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.”

Os cargos em comissão como sabido é, são aqueles de livre nomeação e exoneração. Todo cargo em comissão guarda norte constitucional específico, revelador, na forma do inciso V, do artigo 37 da Sexta Carta Republicana, de exercício de direção, chefia ou assessoramento.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI nº 3.706, pontuou que as atribuições meramente técnicas não guardam caráter de assessoramento, chefia ou direção, na forma do preceito constitucional, como sói poderia ser.

No mesmo sentido, este Egrégio Tribunal de Justiça já decidiu que **“é inconstitucional a lei que criar cargo em comissão, de cujos titulares nada mais se pode exigir além do escorreito exercício de suas atribuições, em caráter estritamente profissional técnico”** (JTJ 176/64).

De outro lado, a necessidade de concurso não pode ser contornada pela criação de cargos comuns sob a roupagem de cargos em comissão que, por certo, apoiam-se na necessária e natural confiança dos superiores e, em regra, estão no nível de direção, chefia e assessoramento superior.

Lembrando Cammarosano, o arrimo expoente das funções de confiança se encontra na demonstração de que o máximo de importância do cargo guarda liame a eficiência desejada do superior hierárquico, que não teria condições de bem atuar se não fosse o auxílio daquele posto no cargo ou na função de confiança⁵, por necessária correspondência a direção, chefia ou assessoramento, pena de afronta “sistemática ao artigo 37, inciso II, da Constituição, pela deliberada omissão na lei criadora quanto às atribuições viabilizadoras da criação dos cargos (...)” (Cf. Supremo Tribunal Federal AgReg RE 752.769, j. 08.10.13, Relatora Ministra Cármen Lúcia).

⁵ Cammarosano, Marcio. Cargos em comissão: breves considerações quanto aos limites à sua criação. Revista interesse público, Porto Alegre, n. 38, jul/ago. 2006, p. 25-31.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A criação de cargos de provimento em comissão não pode, repita-se, ser desarrazoada, artificial, abusiva ou desproporcional, devendo, pois, nos termos do artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal, e do artigo 115, incisos II e V, da Constituição Estadual, ater-se às atribuições de assessoramento, chefia e direção para as quais se empenhe relação de confiança, vedado o desempenho de atividades meramente burocráticas. Assim, pouco importa a denominação; necessária é a análise de sua natureza excepcional, bem como do plexo de atribuições das funções estabelecidas. Nesse sentido: AgRg no RE nº 693.714, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.09.12 e ADI nº 3.602, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 14.04.11.

Com efeito, há de se ter em mente que as regras permissivas de ocupação de cargo público sem prévio concurso são excepcionais, e, portanto, devem ser interpretadas restritivamente. Para tanto, não basta que o cargo criado se denomine “diretor”, “chefe” ou “assessor”, mas sim que haja descrição das tarefas inerentes a cada cargo e que elas se mostrem compatíveis com as funções de direção, chefia e assessoramento para as quais se empenhe relação de confiança. Nesse sentido: RE 806436 AgR - Primeira Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 17.09.2014.

Da análise do quadro reproduzido no voto do eminente Relator, verifica-se que diversos cargos em comissão previstos nas legislações impugnadas não possuem descrição das respectivas atividades e atribuições em lei.

Com efeito, a descrição genérica e imprecisa das atribuições dos cargos ofende o princípio da legalidade, já que não especifica as funções



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

atinentes a cada cargo, tornando-os, dessa forma, compatíveis com exercício de atividades meramente burocráticas, sem natureza de direção, chefia ou assessoramento, nos termos exigidos pelo artigo 115, V, da Constituição do Estado, e pelo artigo 37, V, da Constituição Federal.

Doutro bordo, as atribuições conferidas aos cargos de “**Diretor de Escola**” e “**Vice-Diretor de Escola**”, previstas na Lei Complementar nº 2.524, de 05 de abril de 2012, do Município de Ribeirão Preto não guardam para si nenhuma atividade de chefia, direção, nem tampouco assessoramento, cabendo-lhes orientar e acompanhar a execução dos trabalhos de natureza burocrática e administrativa.

Ao “**Diretor de Escola**” compete seguir a proposta Educacional da Rede Municipal de Ensino de Ribeirão Preto, articular e controlar os recursos humanos responsabilizando-se pelo cumprimento de atribuições e frequência dos professores e funcionários da escola assim como pela documentação necessária às funções do cargo, responder aos órgãos competentes pela organização e suprimento dos recursos materiais, financeiros e humanos, ou seja, funções de caráter técnico, além de estimular a inovação e a melhoria do processo educacional e contribuir para o desenvolvimento dos objetos educacionais, que são atribuições genéricas. Na mesma linha, cabe ao “**Vice-Diretor de Escola**” a substituição e assessoramento do Diretor de Escola, bem como o cumprimento da proposta Educacional da Rede Municipal de Ensino de Ribeirão Preto e a busca da gestão democrática da unidade escolar, revelando funções de natureza puramente profissional, técnica e burocrática, fora dos níveis de direção, chefia e assessoramento e que exijam relação de confiança e fidelidade às diretrizes traçadas pela autoridade nomeante, sem nenhum viés que justifique os cargos técnicos como de



confiança, rompendo, assim, critério de razoabilidade para sua criação, o que pode ser perfeitamente ocupado por técnico concursado, em obediência à norma constitucional.

Cumpre ainda anotar, no que se refere ao cargo de **“Procurador Geral do Município”**, previsto nos artigos 4º e 6º da Lei Complementar 710, de 11 de dezembro de 1997:

“Artigo 4º - O Procurador Geral do Município, subordinado diretamente ao Prefeito Municipal, sendo de sua livre nomeação e exoneração, será escolhido dentre profissionais de reconhecido saber jurídico, reputação ilibada e preferentemente com experiência em áreas diversas da Administração Municipal.”

“Artigo 6º - O Procurador Geral do Município é a autoridade máxima da Procuradoria, com as atribuições de chefiar, superintender, coordenar e orientar sua atuação, competindo-lhe ainda:

- I - receber as citações e notificações nas ações propostas contra a Fazenda Pública Municipal;**
- II - desistir, transigir, firmar compromisso e confessar, nas ações de interesse do Município, com autorização do Prefeito;**
- III - aprovar minutas e pareceres jurídicos;**
- IV - determinar a edição de súmulas administrativas;**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

V - submeter pareceres de caráter normativo à aprovação do Chefe do Executivo; e

VI - exercer as funções de presidente do Conselho da Procuradoria Geral do Município e cumprir suas decisões.”

Em relação ao cargo de “**Procurador Geral Adjunto**”, criado pelo inciso II do art. 26 da Lei Complementar nº 710, de 11 de dezembro de 1997, a redação original do art. 5º da Lei Complementar nº 710, de 11 de dezembro de 1997, estabelecia que o Procurador Geral Adjunto substituiria o Procurador Geral nas suas ausências e impedimentos, o que demonstra o ânimo do legislador de lhe conferir atribuições referentes à advocacia pública.

Ora, releva notar que a tarefa de assessoria, consultoria e representação jurídica nos Municípios, é reservada aos profissionais de carreira na advocacia pública, investidos mediante aprovação em concurso público (Cf. artigos 98 a 100, da Constituição Estadual).

Dessa forma, no que diz respeito aos cargos de “**Procurador Geral do Município**” e “**Procurador Geral Adjunto do Município**”, previstos na Lei Complementar nº 710/1997, do Município de Ribeirão Preto, é caso de se acolher o pedido para declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, para que sejam providos somente por servidor integrante da carreira, devidamente aprovado em concurso.

Sobre o tema, peço vênias para transcrever trecho do voto do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

eminente Relator Márcio Bartoli, no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº 0045074-53.2018.8.26.0000, julgado em 06 de fevereiro de 2019, *verbis*:

“(...) registre-se não se ignorar a existência de decisões conflitantes do Supremo Tribunal Federal a respeito da temática. A título exemplificativo, é possível citar os casos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.58113 em contraposição ao Recurso Extraordinário 883.44614 e à Ação Direta de Inconstitucionalidade 29115 , todos julgados pela Corte Suprema.

Diante de mencionado impasse na jurisprudência superior, e considerada a inexistência de orientação vinculante sobre a matéria, bem como a linha prevalente que vem sendo adotada nas decisões deste Colegiado, mantém-se o entendimento no sentido de que o cargo de Procurador Geral do Município pode ser livremente provido em comissão, devendo, entretanto, ser ocupado por integrante da carreira, devidamente concursado. Nesses termos, reitera-se: o ingresso na carreira da advocacia pública, ainda que em cargo de chefia ou direção, em razão das atribuições técnicas requisitadas para seu devido exercício e da necessária isenção do Procurador para o livre desempenho de suas atividades em total observância ao primado da indisponibilidade do interesse público demanda a



prévia adoção do sistema de mérito.”

Portanto, conclui-se da inconstitucionalidade dos cargos e expressões descritos na inicial, inclusive os cargos de “Diretor de Escola” (Anexo IV da LC 2.524/2012) e “Vice Diretor de Escola” (Anexo IV da LC 2.524/2012), por ofensa aos artigos 111, 115, incisos II, V e 144, da Carta Bandeirante; com exceção dos cargos de Procurador Geral e Procurador Geral Adjunto do Município, para declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, no sentido de que o cargo de “Procurador Geral do Município” (LC 710/1997) e o “Procurador Geral Adjunto do Município” (LC 710/1997)”, podem ser livremente providos em comissão, devendo, entretanto, ser ocupados por integrantes da carreira, devidamente concursados.

Tendo em vista o início da vigência da respectiva legislação, por razões de segurança jurídica, e a fim de permitir a reorganização da estrutura administrativa do Município, prudente a modulação dos efeitos do resultado ora imposto, nos termos do artigo 27, da Lei Federal nº 9.868/99, para que a declaração de inconstitucionalidade tenha eficácia em 120 (cento e vinte) dias do julgamento, descabido, neste momento, qualquer discussão quanto ao percentual de cargos em comissão existentes no Município.

2. À vista do exposto, pelo meu voto, julgo procedente, em parte, o pedido, com modulação de efeitos, nos termos suso alinhavados.

Ricardo Anafe



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	45	Acórdãos Eletrônicos	JOSE JACOB VALENTE	1180085F
46	56	Declarações de Votos	FERNANDO ANTONIO FERREIRA RODRIGUES	11C2304D
57	64	Declarações de Votos	GETULIO EVARISTO DOS SANTOS NETO	1198F8F1
65	66	Declarações de Votos	CLAUDIO ANTONIO SOARES LEVADA	1187E815
67	82	Declarações de Votos	RICARDO MAIR ANAFE	11A82349

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 2052119-40.2019.8.26.0000 e o código de confirmação da tabela acima.