



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2025.0000360229**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2271717-20.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PREFEITO DO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE e PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE.

**ACORDAM**, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO E RESSALVA. V.U. SUSTENTOU ORALMENTE O ADV. DR. JOÃO DAVID FERREIRA LEITE.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FERNANDO TORRES GARCIA (Presidente), CAMPOS MELLO, VIANNA COTRIM, FÁBIO GOUVÊA, MATHEUS FONTES, RICARDO DIP, FIGUEIREDO GONÇALVES, GOMES VARJÃO, LUCIANA BRESCIANI, LUIS FERNANDO NISHI, JARBAS GOMES, MARCIA DALLA DÉA BARONE, SILVIA ROCHA, NUEVO CAMPOS, CARLOS MONNERAT, RENATO RANGEL DESINANO, JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES, ÁLVARO TORRES JÚNIOR, IRINEU FAVA, BERETTA DA SILVEIRA, FRANCISCO LOUREIRO, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN E VICO MAÑAS.

São Paulo, 9 de abril de 2025

**ADEMIR BENEDITO**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**VOTO N°: 55783**

**ADIN N°: 2271717-20.2024.8.26.0000**

**COMARCA: SÃO PAULO**

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

**RÉUS : PREFEITO DO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE E**

**CÂMARA DE VEREADORES DO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

Ação direta de inconstitucionalidade - Impugnação a preceito da Lei nº 11.285, de 18 de dezembro de 2023, do Município de Presidente Prudente - Criação de postos de provimento em comissão - Cargo de "Assistente de Projetos e Convênios" - Atribuições que não correspondem a funções de direção, chefia ou assessoramento, mas a atividades burocráticas e técnicas, em que não se justifica a excepcionalidade do provimento comissionado - Ademais, relação de confiança não evidenciada - Contrariedade ao Tema 1.010/STF - Precedentes deste C. Órgão Especial - Ação procedente, com modulação dos efeitos em 120 (cento e vinte) dias a contar do julgamento da presente, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.868/99.

Trata-se de ação ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo, pela qual se pretende a declaração de inconstitucionalidade do art. 11 da Lei nº 11.285, de 18 de dezembro de 2023, do Município de Presidente Prudente, que estabelece a criação de 18 (dezoito) cargos em comissão de "Assistente de Projetos e Convênios".

Aduz o autor, em resumo, que não satisfaz a excepcionalidade que deve reinar na criação em lei de postos de provimento em comissão normas que descrevem suas respectivas atribuições de maneira genérica, ou as que descrevem atribuições técnicas, profissionais e ordinárias e que não evidenciem, em ambos os casos, relação de especial confiança que seja imprescindível para concepção, transmissão e controle de diretrizes políticas de governo. Assim, e atendendo à premissa da profissionalização do serviço público inspirada pela adoção do *merit system*, nesses casos a posição pública criada deve ser provida, de modo efetivo, por servidor público recrutado após aprovação em concurso público de provas ou de prova e títulos, sob pena de violação ao disposto nos arts. 111, 115, II e V, e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

144 da Constituição Estadual.

Requer o recebimento e processamento da presente e, ao final, a procedência da demanda, com a consequente declaração de inconstitucionalidade do dispositivo suscitado (fls. 01/08).

Não houve pedido de liminar (fls. 132/133).

Regularmente citada, verifica-se que a Procuradoria-Geral do Estado deixou de se manifestar no feito (fls. 144).

Somente o Prefeito Municipal de Presidente Prudente prestou informações (fls. 150/160).

Encaminhados os autos à D. Procuradoria-Geral de Justiça para parecer, esta opinou pela procedência do pedido (fls. 171/175).

É o relatório.

A ação deve ser julgada procedente.

Inicialmente cumpre registrar que, embora os Municípios sejam inequivocamente dotados de autonomia administrativa, afloram como de compulsória observância os preceitos estabelecidos nas Cartas Constitucionais federal e estadual, à luz do artigo 144 da Constituição do Estado de São Paulo.

Em conformidade com a Lei Maior (mais especificamente, com seu artigo 37, inciso II), estabelece 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"**. A seu turno, o inciso V do mesmo dispositivo constitucional - em simetria com o estabelecido pelo artigo 37, inciso V, da Constituição Federal - preceitua 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"**.

Outrossim, o acesso aos cargos públicos ocorre, em regra, mediante aprovação em concurso público, admitindo-se, excepcionalmente, a livre nomeação e exoneração no caso dos cargos comissionados, cuja investidura deve observar os princípios que regem a Administração Pública (enunciados no artigo 111 da Carta estadual).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

A criação de cargos de provimento em comissão não pode, então, ser desarrazoada, artificial, abusiva ou desproporcional, devendo, nos termos dos mencionados dispositivos da Constituição bandeirante, ater-se às atribuições de assessoramento, chefia e direção para as quais se empenhe relação de confiança, sendo vedado o exercício de atividades meramente burocráticas ou técnicas. Assim, pouco importa que se confira ao cargo a denominação de "diretor", "chefe" ou "assessor"; necessária é a análise da excepcionalidade da natureza do trabalho a ser executado e, também, da indispensável relação de fidúcia existente entre o administrador nomeante e o servidor nomeado.

Nessa esteira a Corte Máxima, quando do julgamento do RE nº 1.041.210-SP (Tema de Repercussão Geral nº 1.010, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal pleno, j. em 27.09.2018), assim deliberou:

***"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***



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*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 que os instituir" (STF, RE 1041210 RG, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-107 DIVULG 21-05-2019 PUBLIC 22-05-2019).*

*In casu, do plexo de atribuições inerente ao cargo apontado não evoca a ideia relativamente complexa de chefia, direção, tampouco de assessoramento; ao revés, são incumbências imbuídas de caráter técnico e burocrático, caracterizadas pela generalidade, comportando desempenho por qualquer funcionário que tenha como escopo o de bem servir.*

*Demais disso, não há especificação da especial relação de confiança e fidelidade excepcionais próprias à comissão, indicativo claro de burla à exigência constitucional do concurso público, em evidente afronta ao artigo 115, incisos II e V, da Constituição paulista.*

*Nestas condições, o provimento mediante comissão do cargo debatido viola os princípios constitucionais da acessibilidade, da isonomia e da impessoalidade.*

*A propósito, confira-se julgado deste Colendo Órgão Especial:*

*Ação Direta de Inconstitucionalidade. Art. 3º, I, II e III, e Anexo II, da Lei Complementar nº 269, de 17 de maio de 2011, com as alterações dadas pela Lei Complementar nº 293, de 03 de janeiro de 2013, e art. 31 da*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

Lei Complementar nº 293, de 03 de janeiro de 2013, do Município de Barueri. Criação de cargos de provimento em comissão. A criação de cargos de provimento em comissão, destinados, muitos deles, a funções burocráticas ou técnicas de caráter permanente são incompatíveis com os princípios retores previstos no art. 37 da Constituição Federal e no art. 111 da Constituição Paulista e a possibilidade de contratação fere de morte o regime constitucional brasileiro. Não sendo caso de contratação em regime de urgência, imprescindível a realização de concurso público, conforme preceitua o inciso II do art. 37 da Constituição Federal. A criação desses cargos em comissão em moldes artificiais e não condizentes com as praxes de nosso ordenamento jurídico e administrativo só pode ser encarada como inaceitável esvaziamento da exigência constitucional de concurso. Afronta aos arts. 5º, 111, 115, incisos I, II e V; 144, todos da Constituição Estadual. Inconstitucionalidade configurada. Ação procedente com modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2133101-80.2015.8.26.0000; Relator: Carlos Bueno; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 27/01/2016; Data de Registro: 02/02/2016 - g.n.).

No mesmo sentido, veja-se, ainda:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** — Dispositivos das Leis 1.439/2021 e 1.514/14 do Município de Itajobi, que criam cargos em comissão cujas atribuições são eminentemente técnicas ou profissionais, próprias de cargos de provimento efetivo — Ausência de justificativa que evidencie a necessidade de relação de confiança entre nomeante e nomeado — Orientação firmada pelo C. STF, no julgamento do RE. nº 1.041.210/SP (Tema 1.010) — Violação aos arts. 35, 111, 115, II e V, e 144 da Constituição Estadual — Ação procedente, com modulação e ressalva dos valores recebidos de boa-fé (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2085584-98.2023.8.26.0000; Relator(a): Luis Fernando Nishi; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 30/08/2023; Data de Registro: 04/09/2023).

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.** artigos 8º, 9º e 10º da Lei nº 2.540, de 10 de janeiro de 2020, do Município de Bom Jesus dos Perdões que "dispõe sobre a reorganização da estrutura administrativa do município de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*bom Jesus dos perdões e dá outras providências." Expressões constantes dos dispositivos elencados que revelam atividades operacionais, burocráticas, técnicas, ausente liame de confiança entre nomeante-nomeado. Afronta aos artigos 111 e 115, V, da Constituição Estadual. Tema 1010 da C. Corte Suprema não observado. Ação procedente, com modulação e observação. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2163939-59.2022.8.26.0000; Relator(a): Xavier de Aquino; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 07/12/2022; Data de Registro: 08/12/2022).*

**INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.** Arguição em face dos cargos em comissão criados pela Lei Complementar n.º 131/10 do Município de Guaimbê Criação abusiva de cargos em comissão caracterizada. Reconhecimento de que a denominação dada aos cargos é insuscetível de influenciar a natureza das atividades a serem prestadas. Inexistência de atuação substancialmente de "direção, chefia e assessoramento". Atividades tão-somente burocráticas, técnicas ou operacionais. A investidura por livre nomeação, alheia à regra constitucional do concurso público, há de ser excepcional, em casos justificáveis de confiança e assessoramento. As atribuições elencadas aos cargos impugnados são amplas e genéricas e não condizem com a investidura por livre nomeação. Ofensa aos arts. 5º, § 1º; 24, § 2º, 111; 115, II e V, da CE, aplicáveis por força do art. 144 da mesma Carta. Aplicação do tema 1010 de repercussão geral do STF. Reconhecida a inconstitucionalidade dos cargos em comissão criados pela Lei Complementar n.º 131/10 do Município de Guaimbê. Incidente acolhido (TJSP; Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0044968-86.2021.8.26.0000; Relator(a): James Siano; Órgão Julgador: Órgão Especial; Foro de Getulina - Vara Única; Data do Julgamento: 10/08/2022; Data de Registro: 12/08/2022).

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.** Arts. 20, 26, 50, 51 e 52 e expressões "Diretor de Escola", "Supervisor Educacional", "Assistente Pedagógico", "Vice-Diretor" e "Assistente Técnico", constantes do inciso II e §§ 1º e 2º do art. 6º e nos Anexos II e IV da Lei Complementar n. 18, de 27 de março de 2006, do Município de Tambaú. Ausência de descrição das atividades que impede a verificação de tratar-se de cargos adequados à disposição do artigo 115, incisos II e V da Constituição Estadual, bem





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*como a relação de confiança entre nomeante/nomeado, imprescindível à caracterização dos cargos de livre provimento em comissão. AÇÃO PROCEDENTE, com modulação e observação* (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2277355-10.2019.8.26.0000; Relator(a): Xavier de Aquino; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 08/07/2020; Data de Registro: 13/07/2020).

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** – expressões: *Assessor Jurídico, Assessor de Imprensa, Assessor de Gabinete, Assessor Executivo, Chefe de Programas Sociais, Chefe de Programas Educacionais, Chefe de Serviços Gerais, constantes dos Anexos I e III da Lei Complementar nº 02, de 20 de dezembro de 2013, e da Tabela 01 do Anexo III da Lei Complementar nº 04, de 13 de dezembro de 2016, e do art. 11 da Lei Complementar nº 04, de 13 de dezembro de 2016, ambos do Município de Quintana – Cargo de confiança e de comissão que possuem aspectos conceituais diversos – Afronta aos artigos 5º, 24, § 2º, 1 e 4, 111, 115, I, II e V, 128 e 144 da Constituição Estadual – Ação procedente.* (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2081344-71.2020.8.26.0000; Relator(a): Antonio Carlos Malheiros; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 14/10/2020; Data de Registro: 29/10/2020).

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** – *Criação de cargos de provimento em comissão de "Assessor Técnico", "Assistente Técnico I", "Assistente Técnico II" e "Assistente Técnico III", previstos nos Anexos I e II da Lei nº 5.565, de 04 de novembro de 2013, do Município de Americana – 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 – 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 – Modulação – Desnecessidade – Ausência de servidores nomeados para os cargos de provimento em comissão criados pela lei impugnada. Pedido procedente* (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2116194-25.2018.8.26.0000; Relator(a): Ricardo Anafe; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo -





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**

N/A; Data do Julgamento: 24/10/2018; Data de Registro: 25/10/2018).

Como, ademais, bem salientado no ilustre parecer ministerial de fls. 171/175:

*Os 18 (dezoito) cargos de provimento em comissão de "Assistente de Projetos e Convênios" criados pelo art. 11 da Lei n. 11.285, de 18 de dezembro de 2024, do Município de Presidente Prudente e questionados na ação direta estão em descompasso com o ordenamento constitucional porquanto as respectivas atribuições não revelam plexos de assessoramento, chefia ou direção.*

*A criação de cargos de provimento em comissão é excepcional num sistema que adota como baldrames os princípios de moralidade, impessoalidade e eficiência, o merit system e a profissionalização da função pública, impondo-se à lei em sentido formal a descrição de atribuições específicas e determinadas de assessoramento, chefia e direção, em nível superior, em que haja necessidade de especial relação de confiança para criação, transmissão e controle de diretrizes políticas de governo.*

*A criação de cargos comissionados com a descrição genérica de atribuições ou que denotam funções comuns, profissionais, técnicas e ordinárias vulnera o art. 115, II e V, da Constituição Estadual, cuja aplicabilidade à hipótese decorre do art. 144 da Carta Estadual.*

*A partir da análise da descrição das atribuições dos cargos impugnados na exordial (fl. 05), verifica-se que foram enumeradas atividades distantes de qualquer relação de fidúcia, pois ora são técnicas, ora são profissionais, burocráticas e ordinárias e que não evidenciam, em ambos os casos, relação de especial confiança que seja imprescindível para concepção, transmissão e controle de diretrizes políticas de governo.*

*Ao contrário do entendimento externado pelo Prefeito Municipal nas suas informações, embora as atribuições detalhadas dos cargos em comissão sindicados empreguem, de fato, expressões "prestar assessoria", "acompanhar", "manter interlocução", "representar", etc., em verdade, foram enumeradas*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

*atividades destinadas a atender necessidades executórias ou a dar suporte subalterno a decisões e execução.*

*Em verdade, não se coaduna a criação de cargos desse jaez – cuja qualificação é matéria da reserva legal absoluta – com atribuições ou funções profissionais, operacionais, burocráticas, técnicas, administrativas, rotineiras, sendo, ademais, irrelevante a denominação e a forma de provimento atribuídas, pois, verba non mutant substantiam rei. O essencial é a análise do plexo de atribuições da função pública.*

*A necessidade de uma burocracia permanente na Administração Pública se dá em função do intencional objetivo de afastar o spoil's system, cuja adoção é, como exposto, cravada pela excepcionalidade.*

Em face do exposto, havendo violação do estatuído nos artigos 111, 115, incisos II e V, e 144, todos da Constituição do Estado de São Paulo, de rigor o acolhimento do pleito formulado na inicial, declarando-se a inconstitucionalidade do art. 11 da Lei nº 11.285, de 18 de dezembro de 2023, do Município de Presidente Prudente.

Por derradeiro, em atenção aos princípios da razoabilidade e da segurança jurídica, imperiosa a modulação dos efeitos da presente decisão em 120 (cento e vinte) dias, nos termos do artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/99, em relação ao cargo ora declarado inconstitucional.

Além de os valores percebidos de boa-fé pelos servidores públicos serem irrepetíveis, dada a natureza alimentar dessas verbas, é preciso viabilizar à Administração Municipal condições para a reorganização do seu quadro funcional, ajustando-o à nova realidade proveniente da declaração de inconstitucionalidade.

Consoante bem explicitado em precedente deste Colendo Órgão Especial, **"A retroação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados, a partir do início da vigência das respectivas legislações, acabaria por atingir a esfera jurídica dos servidores que obtiveram vantagens patrimoniais com fundamento nesses dispositivos, obrigando-os ao ressarcimento do erário municipal. No entanto, descabida a repetição de aludidas parcelas quando recebidas de boa-fé, além de ensejar enriquecimento sem causa da Administração**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**que teve prestados os serviços e por ele não arcaria com o pagamento"** (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 0177331-18.2013.8.26.0000; Relator: Evaristo dos Santos; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 05/02/2014; Data de Registro: 06/02/2014).

Pelo exposto, **julga-se procedente a ação, com modulação de efeitos**, para que a declaração de inconstitucionalidade em relação ao cargo de "Assistente de Projetos e Convênios" tenha eficácia em 120 (cento e vinte) dias a partir deste julgamento.

Ademir de Carvalho Benedito  
Relator