



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

PROCESSO: CGE-PRC-2023/00142 - (SEI-009.00000542/2023-33)

INTERESSADO: Controladoria Geral do Estado - Assessoria Técnica do Gabinete

PARECER: PA n.º 25/2023

EMENTA: CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. NEPOTISMO. Súmula Vinculante nº 13 e o contexto de sua edição. Interpretação de súmula vinculante e seus desafios. Situações que escapam à incidência da Súmula Vinculante nº 13, a despeito de o texto expressamente não as excepcionar. Hipóteses estribadas em jurisprudência emanada do próprio Supremo Tribunal Federal, corte responsável pela expedição do ato normativo. Existência de projeção funcional ou hierárquica entre a pessoa nomeada e o familiar ocupante de cargo ou função. Situação que vem ganhando destaque nos recentes julgados do STF. Nomeação de agente político alçada à repercussão geral. Tema 1000. As situações vedadas pela Súmula Vinculante nº 13 e os atos de improbidade administrativa tipificados na Lei Federal nº 8.429/1992 têm cada qual sua disciplina e desdobramentos distintos, de modo que as nomeações proscritas continuam sob o raio de incidência do comando sumular, ainda que não haja o dolo específico da autoridade nomeante. Precedentes: PA nº 189/2009, PA 72/2010, PA 184/2010, PA 01/2013, PA 04/2013, PA 33/2013, PA 66/2015.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

1. Vem o expediente a esta Procuradoria Administrativa, por determinação da Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria Geral, para análise de questões jurídicas relacionadas à exegese da Súmula Vinculante nº 13.

2. Inaugurou o protocolado minuta de decreto que dispõe sobre “vedação, medidas de prevenção, detecção e responsabilização do nepotismo no âmbito da administração pública estadual direta, autárquica e fundacional” (fls. 4/7), proposta pela Controladoria Geral do Estado com vistas a “reforçar e aprofundar o disposto na Súmula 13 do Supremo Tribunal Federal” (fls. 8/9).

3. A Unidade Central de Recursos Humanos, de seu turno, propôs os ajustes técnicos que entendeu pertinentes e ofereceu minuta substitutiva, acostada às fls. 26/30.

4. Inicialmente, o expediente foi alçado ao exame da Consultoria Jurídica da Secretaria da Fazenda e Planejamento, que se ateve à avaliação da minuta nos limites das atribuições do órgão consultivo, propondo-se o encaminhamento dos autos para as questões relativas à “aderência das situações de nepotismo e vedações previstas na minuta de fls. 26/30 em relação à legislação vigente” ao órgão jurídico competente (Parecer CJ/SEFAZ nº 180/2023¹, fls. 35/44).

5. Instado, o Núcleo de Direito de Pessoal emitiu o substancioso Parecer NDP nº 24/2023², no qual teceu diversas considerações relacionadas à Súmula Vinculante nº 13 à luz da jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal e dos precedentes institucionais fixados sobre o tema, oferecendo, ao final, minuta substitutiva abrangedora das sugestões e recomendações expostas no opinativo (fls. 45/63).

6. Face às considerações tecidas pelo i. Controlador-Geral do Estado acerca do Parecer NDP nº 24/2023 (sem numeração), os

¹ De autoria da Procuradora do Estado DÂNAE DAL BIANCO.

² De autoria da Procuradora do Estado THAMY KAWAI MARCOS.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

autos foram recambiados à Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria Geral que, por sua vez, solicitou análise da Procuradoria Administrativa a respeito dos seguintes pontos (sem numeração):

2.1 Sobre o conceito de nepotismo e a divisão entre nepotismo, como improbidade administrativa, e condutas vedadas. Na visão da CGE, para configurar nepotismo deveria estar configurado o valimento do cargo para a nomeação do parente (dolo). A nomeação sem o valimento do cargo seria apenas conduta vedada. Há dúvidas se essa diferenciação poderia ser feita em decreto frente à adoção da leitura objetiva da Súmula Vinculante n. 13 feita pela PA (Parecer PA 189/2009);

2.2 Para a CGE, só haveria nepotismo/conduta vedada nas nomeações efetuadas na "área de influência" da autoridade ou ocupante do cargo, isto é, na mesma Secretaria ou órgão. Essa posição contraria a orientação da PA de que o nepotismo deve ser verificado em toda a pessoa jurídica em que atua a autoridade ou servidor (item 46 do Parecer PA 72/2010 e PA 4/2013);

2.3 A minuta de decreto enumera situações que seriam consideradas exceções ao nepotismo (art. 8º), o que conflita com o entendimento da PA de que a Súmula Vinculante nº 13 não deve ser interpretada pelo Poder Executivo (Parecer PA 184/2010); e

2.4 Embora a CGE não tenha levantado esse ponto na mensagem citada, na minuta de decreto foi considerada exceção a nomeação de servidor ocupante de cargo efetivo para cargo em comissão, mas a PA considera que não haveria nepotismo somente quando ambos os servidores são titulares de cargos efetivos (Parecer PA 33/2013 e PA 66/2015).

7. Com essas considerações, e dada a matéria jurídica de especial interesse da Administração Pública, em virtude de sua repercussão e complexidade (art. 39, I, da Lei Complementar nº 1.270/2015), a d. Subprocuradora Geral



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

do Estado da Área da Consultoria Geral determinou o encaminhamento do expediente a esta unidade especializada, para análise e manifestação com a prioridade que o caso requer.

É o relato do essencial. Opino.

8. Preliminarmente, registre-se que, dada a determinação contida nos despachos de encaminhamento dos autos à Procuradoria Administrativa, não será objeto deste parecer a minuta de decreto veiculada neste protocolado, mas exclusivamente as questões jurídicas suscitadas pela Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria Geral. O opinativo será dividido em tópicos, para melhor desenvolvimento dos temas ora trazidos.

I. O NEPOTISMO E A SÚMULA VINCULANTE Nº 13: O CONTEXTO DE SUA EDIÇÃO

9. Nepotismo, segundo PAULO MODESTO, em termos amplos, “designa o vício de promover o favorecimento de parentes e afins na gestão pública, confundindo-se a esfera dos interesses privados do administrador com os interesses sociais objetivos que a Administração Pública deve atender”. Enfim, cuida-se do mau vezo “tolerado durante toda a história do Brasil e nos 20 primeiros anos da Constituição Federal de 1988”³.

10. Desafiando toda sorte de adversidades que vem a ser a fixação de balizamentos normativos em matéria tão complexa, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a vedação ao nepotismo extrairia fundamento direto dos princípios constitucionais e, sem mesmo aguardar as decisões reiteradas sobre a matéria, reclamadas pelo *caput* do artigo 103-A da Constituição Federal, houve por bem estabelecer parâmetros objetivos para a identificação dos agentes que estariam enquadrados nessa prática, sobre a qual penderia uma espécie de “presunção de dano à sociedade como um todo”⁴.

³ MODESTO, PAULO. *Nepotismo em Cargos Político-Administrativos*. In: MARQUES NETO, Floriano de Azevedo [et al.] (org.). *Direito e Administração Pública: estudos em homenagem a Maria Sylvia Zanella di Pietro*. São Paulo: Atlas, 2013.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

11. A primeira manifestação do Supremo Tribunal Federal deu-se por ocasião do julgamento da **ADI nº 1.521-4/RS** (Rel. Min. MARCO AURELIO, DJU, 12 mar. 1997), na qual se pretendeu suspender dispositivos da Constituição do Rio Grande do Sul que veiculavam normas genéricas de vedação ao nepotismo. Ao rejeitar o pedido de liminar, o Supremo Tribunal Federal deu os primeiros sinais do posicionamento posteriormente consolidado, na direção de que “os preceitos da Carta do Rio Grande do Sul somente esmiuçaram, pedagogicamente, o que se contém na Constituição Federal.”

12. Outro precedente sobre o assunto ocorreu no julgamento do **MS nº 23.780-5/MA** (Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Pleno, DJ 03 mar. 2006) no qual o Pretório Excelso denegou a segurança da ordem impetrada por servidora parente do Vice-Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região, visando anular ato que a exonerou do cargo em comissão.

13. O marco histórico, contudo, foi o ajuizamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12-6/DF pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), cujo objeto era a defesa da Resolução nº 7, de 14/11/2005, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que “disciplina o exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de magistrados e de servidores investidos em cargos de direção e assessoramento, no âmbito dos órgãos do Poder Judiciário”. O Supremo Tribunal Federal, por seu Órgão Pleno e por maioria de votos, concedeu a liminar na esteira do entendimento anteriormente manifestado quanto à densificação dos princípios constitucionais, que não seriam meros postulados de ordem ética, mas regras jurídicas de caráter prescritivo e vinculante (**ADC nº 12-6/DF**, Pleno, Rel. Min. CARLOS BRITTO, DJ 01 set. 2006).

⁴ Segundo trecho do voto do Min. RICARDO LEWANDOWSKI, relator do RE nº 579.951: “É que o que está em causa não é o trabalho desempenhado por esses “servidores-parentes”, mesmo porque a obrigação de bem trabalhar constitui dever de todos os ocupantes de cargos públicos, sejam eles concursados ou não. O que está em debate, com efeito, não é a qualidade do serviço por eles realizado, mas a forma do provimento dos cargos que ocupam, que se deu em detrimento de outros cidadãos igualmente ou mais capacitados para o exercício das mesmas funções, gerando a presunção de dano à sociedade como um todo”.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

14. Daí para a decisão proferida no **RE nº 579.951-4/RN** foi um passo, consolidando-se neste julgado todas as consequências extraídas do entendimento esboçado na ADC nº 12-6/DF. Nesse contexto, entendendo desnecessária a existência de lei expressa que regule a proibição ao nepotismo, “tendo em conta a expressiva densidade axiológica e a elevada carga normativa que encerram os princípios contidos no *caput* do art. 37 da CF”, o Supremo Tribunal Federal assentou que a vedação ao nepotismo decorre diretamente dos princípios consagrados na Constituição Federal, em especial, os princípios da moralidade, da impessoalidade e da eficiência (RE nº 579.951-4/RN, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Pleno, j. em 20/08/2008).

15. No dia seguinte ao julgamento do recurso extraordinário acima referido, a Suprema Corte, com fundamento no art. 103-A, *caput*, da Lei Maior, expediu a **Súmula Vinculante nº 13**, de seguinte teor:

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

16. A par das fundadas críticas repercutidas no meio doutrinário em razão do indevido avanço sobre o papel típico de legislador positivo, uma das questões mais relevantes que se levantou na comunidade jurídica foi a não observância ao cumprimento de um dos principais requisitos da regra constitucional que autoriza a edição de Súmulas Vinculantes – a (in)existência de reiteradas decisões sobre o assunto –, bem como a ausência de “*controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica*” (CF, art. 103-A, §1º).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

17. Não demoraram, pois, a surgir as primeiras medidas questionando a abrangência da aplicação do enunciado sumular, relativas à interpretação de seu texto, como se constata na Reclamação nº 6.838⁵, ajuizada pelo então Procurador-Geral da República poucos meses após a edição da súmula, na qual apontou a enorme variação exegética que tem marcado a aplicação da Súmula nº 13, requerendo, assim, a fixação de parâmetros precisos de sua compreensão por parte da Corte Suprema.

18. Nesse cenário, o Presidente do Supremo Tribunal Federal, à época, o Min. CEZAR PELUSO, já antevendo o caudaloso número de aplicações desarrazoadas da súmula do nepotismo, reconheceu a imperiosa necessidade de revisão do texto sumular, valendo-se da prerrogativa que a Corte Máxima detém de revisitar seus enunciados sumulares.

19. Houve, assim, desde os primórdios da edição da súmula, indesejável insegurança jurídica na condução do relevante assunto, originada, em grande parte, pela ausência de robusta controvérsia jurídica e de reiteradas decisões que poderiam ter melhor balizado os termos da Súmula Vinculante nº 13, bem como pela notória deficiência da redação do verbete, já reconhecida pelo então Presidente da Corte⁶.

20. Feitas essas considerações iniciais, passo a enfrentar os questionamentos suscitados no presente expediente, todos relacionados à exegese do enunciado sumular.

II. A INTERPRETAÇÃO DE SÚMULA VINCULANTE E SEUS DESAFIOS

21. É controversa a questão relativa à interpretação dos enunciados sumulares. Há certa visão tradicional refratária ao acesso

⁵ A reclamação foi julgada prejudicada ante a perda de objeto, uma vez que o ato impugnado pelo Procurador Geral da República foi revogado pelo Senado.

⁶ O Presidente do Supremo Tribunal Federal divulgou nota à imprensa informando que estaria “encaminhando aos senhores Ministros proposta fundamentada de revisão da redação da mesma Súmula, para restringi-la aos casos verdadeiros de nepotismo, proibidos pela Constituição da República”. Vide < <https://www.conjur.com.br/2010-jun-23/depois-nomear-casal-peluso-pretende-rever-sumula-nepotismo>>. Acesso aos 26 jun. 2023.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

hermenêutico, como revela o próprio entendimento de alguns dos Ministros da Corte Maior. Nos debates que antecederam a aprovação da Súmula Vinculante nº 14, verberou a Ministra ELLEN GRACIE: “A súmula vinculante é algo que não deve ser passível de interpretação, deve ser suficientemente clara para ser aplicada sem maior tergiversação”. Em outra ocasião, asseverou o Min. MARCO AURÉLIO que “não cabe interpretar verbete, muito menos a *contrario sensu*” (Rcl nº 6.650 MC-AgR, Pleno, j. 16/10/2008)⁷.

22. De fato, considerando que a edição de uma súmula vinculante em relação a todos os Poderes pressupõe, em tese, o resultado de reiteradas decisões sobre determinada matéria constitucional, cujo objetivo é a pacificação de expressiva controvérsia entre os órgãos judiciários ou entre esses e a Administração Pública, seria desejável que o intérprete não se afastasse em demasia de seu texto-base, como recomendou Dr. ELIVAL DA SILVA RAMOS, prolator do Parecer **PA nº 184/2010**: “se assim for, ao invés de dirimir controvérsias, o ato normativo sumular dará ensejo a infundáveis dissídios interpretativos, cada exegeta extraindo de seu texto, ou construindo a partir dele, soluções nem sempre compatíveis entre si”.

23. Justamente em face da natureza atípica da norma sumular, o parecerista, eminente constitucionalista, embora reconheça que a aplicação de uma súmula vinculante envolve o labor exegetico, apregoa que este “é bem mais adstrito ao limite da textualidade do que se sucede em relação ao aplicador de textos legislativos ou mesmo regulamentares” (**PA nº 184/2010**).

24. De outro lado, razões outras inspiram a adoção de redobrada cautela na interpretação de enunciados sumulares, em especial às autoridades administrativas incumbidas de seu cumprimento, dado que a questão do

⁷ Consignei, no Parecer **PA nº 66/2015**, entendimento radicalmente diverso sustentado por LENIO LUIZ STRECK, para quem “Há que se ter claro, pois, que a partir de uma abordagem hermenêutica, as súmulas, a par de se constituírem em ‘conceitos’ que pretendem aprisionar os fatos, também são textos. Consequentemente, tais textos são tão interpretáveis quanto qualquer outro texto legislativo! Desse modo, a pretensa ‘univocidade de sentido’, buscada pela vinculação sumular não deveria apresentar-se como problemática, porque, como qualquer texto jurídico, também à súmula será atribuído um sentido.” (“O Efeito Vinculante e a Busca da Efetividade da Prestação Jurisdicional – Da Revisão Constitucional de 1993 à Reforma do Judiciário (EC 45/04)”. In: AGRA, Walber de Moura (coord.). *Comentários à Reforma do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

eventual descumprimento de súmula vinculante se reveste de polêmica. Nesse sentido, a advertência do i. parecerista, ao alertar que “tal linha de conduta encerra um enorme risco para as autoridades administrativas ou judiciais recalcitrantes, que poderão vir a responder por improbidade ou ilícito disciplinar” (PA nº 72/2010⁸).

25. São essas as razões pelas quais a Procuradoria Geral do Estado tem recomendado à Administração o cumprimento da Súmula Vinculante nº 13 “nos estritos termos em que foi editada”⁹, **salvo “para superar alguma inconsistência entre o texto declarado e a intenção manifestada pelo próprio tribunal responsável pela expedição do ato normativo”** (item 23 do Parecer PA nº 72/2010).

26. Nesse passo, não foram poucas as fragilidades e incoerências constatadas na aplicação do comando sumular. Com efeito, a ausência de robusta controvérsia sobre o assunto somada às notórias imprecisões do texto tem conduzido a doutrina¹⁰ e o próprio Pretório Excelso à tarefa de interpretar o alcance da Súmula Vinculante nº 13.

27. É exemplo disso uma das vertentes exegéticas que a Corte Suprema vem dando à prescrição sumular ao afastar sua incidência na hipótese em que ambos – nomeado e parente com quem possui vínculo, detentor de cargo de direção, chefia ou assessoramento – sejam servidores investidos em cargos de provimento efetivo, **em que pese a redação do texto claramente não os excepcionar.**

⁸ Igualmente de autoria do Dr. ELIVAL DA SILVA RAMOS.

⁹ Cito, dentre outros, os Pareceres PA nº 189/2009, PA nº 72/2010, PA nº 182/2010, PA nº 01/2013.

¹⁰ JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, já na 26ª edição de sua conhecida obra, afirmava: “Não obstante o silêncio da referida Súmula a respeito, parece-nos que a proibição não alcança os servidores titulares de cargos de provimento efetivo ou vitalício – ressalva, aliás, que como visto acima, foi prevista na citada Resolução do CNJ. O alvo efetivo do favorecimento ilegal concentra-se em cônjuges, parentes etc., que não integram os quadros funcionais. Diferente é a hipótese daqueles servidores – que não somente já os integram, como ainda tiveram seu ingresso condicionado à prévia aprovação em concurso público. Sendo assim, e por força do princípio da impessoalidade, não poderiam sofrer discriminação relativamente a colegas com a mesma situação jurídica. Nesses casos, a vedação – isto sim – deve recair tão só na impossibilidade de nomeado para cargo em comissão ficar diretamente subordinado ao parente responsável pela nomeação.” (*in Manual de Direito Administrativo*. 26ª edição. São Paulo: Atlas, 2013 p. 615).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

28. Nesse sentido, os precedentes consubstanciados, dentre outros, nos julgados proferidos no bojo do MS nº 29.434 MC/SC (Rel. Min. DIAS TOFFOLI, j. 25/11/2010), do MS nº 29.320/DF (Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 08/10/2010), da Rcl nº 16.669/RR (Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 16/10/2014), da Rcl nº 19.911 AgR/ES (Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJE 02/06/2015) e do MS nº 27.945 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJE 04/09/2014), os quais deram ensejo à orientação preconizada nos Pareceres **PA nº 33/2013** e **PA nº 66/2015**¹¹, no sentido de afastar a incidência do mandamento sumular na hipótese em que ambos os interessados sejam servidores investidos em cargos de provimento efetivo.

29. Não escaparam à percepção dos Ministros do Supremo Tribunal Federal outras situações excepcionais que de igual modo não contrariam a verdadeira *ratio* do comando sumular. Com efeito, anotou o Min. CEZAR PELUSO, então Presidente da Corte, nas justificativas que embasaram a instauração do expediente que daria ensejo à revisão da Súmula Vinculante nº 13, a desnecessidade de menção expressa ao **momento do surgimento do vínculo familiar** caracterizador do nepotismo, situação essa que foi objeto de intensa controvérsia no seio da Administração Pública estadual¹² e expressamente excepcionada no âmbito do Poder Executivo federal (artigo 4º, III, do Decreto Federal nº 7.203, de 04/06/2010¹³). Segundo o Min. Peluso, “o fato de o surgimento de relação superveniente à nomeação não configurar impedimento decorre de hermenêutica jurídica”¹⁴.

¹¹ Ambos de minha autoria e superiormente cancelados.

¹² Vide as questões suscitadas pela Unidade Central de Recursos Humanos e os desafios da aplicação da Súmula Vinculante nº 13 no âmbito da Administração Pública estadual relatados no bojo do Expediente SGP nº 20.837/2008, em que emitidos os Pareceres **PA nº 72/2010** e **nº 184/2010**, todos da lavra do Dr. ELIVAL DA SILVA RAMOS.

¹³ *Verbis*: “Art. 4º. Não se incluem nas vedações deste Decreto as nomeações, designações ou contratações: [...] III - realizadas anteriormente ao início do vínculo familiar entre o agente público e o nomeado, designado ou contratado, desde que não se caracterize ajuste prévio para burlar a vedação do nepotismo; [...]”

¹⁴ Nas justificativas que embasam a Proposta de Súmula Vinculante nº 56 (PSV 56/DF), autuado no dia 04/02/2011. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4024084>>, acesso aos 26 jun.2023.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

30. A propósito, eis a redação da Proposta de Súmula Vinculante nº 56 (PSV 56/DF), sugerida pelo então Presidente da Corte em substituição à atual súmula do nepotismo, nos seguintes termos:

Nenhuma autoridade pode nomear para cargo em comissão, designar para função de confiança, nem contratar cônjuge, companheiro ou parente seu, até terceiro grau, inclusive, nem servidores podem ser nomeados, designados ou contratados para cargos ou funções que guardem relação funcional de subordinação direta entre si, ou que sejam incompatíveis com a qualificação profissional do pretendente.

31. Veja-se que o enfoque do novo texto sumular proposto encontra-se na **autoridade nomeante**. De fato, segundo o então Presidente da Corte, “o âmbito de abrangência das hipóteses de nepotismo será sempre determinado em razão da autoridade nomeante ou contratante”. É dizer: “a vedação se restringe ao **órgão ou entidade** (autarquia, fundação, empresa pública e sociedade de economia mista) **ao qual pertença a autoridade nomeante**, no respectivo Poder (Executivo, Legislativo ou Judiciário) e na respectiva unidade da Federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios)”¹⁵.

32. Nas palavras do Min. Peluso: “Uma autoridade nomeante jamais, sob nenhuma hipótese, poderá nomear familiar seu para o exercício de qualquer cargo ou função. Ex.: Um presidente de autarquia não pode nomear familiar seu para o exercício de qualquer cargo ou função no âmbito da mesma autarquia, independente de qualquer outra consideração”.

33. Já a caracterização de nepotismo na hipótese de relação familiar entre dois ocupantes de cargos ou funções no mesmo órgão ou entidade dependerá de uma das seguintes situações: “(a) **subordinação hierárquica** do nomeado com seu familiar, ocupante de outro cargo ou função; ou (b) incompatibilidade entre a **qualificação profissional do pretendente** e o cargo comissionado ou função de confiança

¹⁵ Destaques nossos.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

que pretenda exercer, ainda que inexistir previsão específica na lei disciplinadora da carreira pública”¹⁶. Esses são os pressupostos conceituais formulados na petição que inaugura a Proposta de Súmula Vinculante nº 56.

34. Perderá sentido, assim, a discussão centrada na exegese a ser emprestada ao termo “*servidor da mesma pessoa jurídica*”, dado que a caracterização do nepotismo nas relações familiares entre dois ocupantes de cargos ou funções se dará no **contexto de subordinação direta entre eles ou de incompatibilidade da qualificação do servidor postulante ao cargo ou função**.

35. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o tema vem, de alguma forma, refletindo as balizas então assentadas pelo Presidente da Corte quando da formulação da PSV nº 56. Nesse sentido, os seguintes julgados:

Constitucional e Administrativo. Súmula Vinculante nº 13. Ausência de configuração objetiva de *nepotismo*. Reclamação julgada improcedente. Liminar anteriormente deferida cassada.

1. Com a edição da Súmula Vinculante nº 13, embora não se tenha pretendido esgotar todas as possibilidades de configuração de *nepotismo* na Administração Pública, foram erigidos **critérios objetivos de conformação**, a saber: **i) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o ocupante do cargo de provimento em comissão ou função comissionada; ii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade nomeante; iii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e o ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento a**

¹⁶ Destaques nossos. Trago à colação os exemplos trazidos pelo então Presidente do Supremo Tribunal Federal na PSV nº 56: “(d.ii.a) Uma autoridade nomeante não poderá nomear familiar de outro ocupante de cargo ou função de confiança no mesmo órgão ou entidade, se o pretendente for ocupar cargo ou função diretamente subordinado ao primeiro ocupante. Ex.: Um Ministro de Estado não pode nomear familiar de um diretor para o cargo de coordenador-geral na mesma diretoria. (d.ii.b) Uma autoridade nomeante não poderá nomear familiar de outro ocupante de cargo ou função de confiança no mesmo órgão ou entidade, ainda que não haja subordinação alguma entre eles, se a qualificação profissional do pretendente não for compatível com a atividade a ser exercida. Ex.: Um presidente de Tribunal não pode nomear para uma coordenação da área de saúde um familiar do secretário de recursos humanos, se o postulante do cargo for graduado em geografia”.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

quem estiver subordinada e iv) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante.

2. **Em sede reclamationária**, com fundamento na SV nº 13, é imprescindível a perquirição de projeção funcional ou hierárquica do agente político ou do servidor público de referência no processo de seleção para fins de configuração objetiva de *nepotismo* na contratação de pessoa com relação de parentesco com ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento no mesmo órgão, salvo ajuste mediante designações recíprocas.

3. Reclamação julgada improcedente. Cassada a liminar anteriormente deferida.

(Rcl 18564, Relator(a): GILMAR MENDES, Relator(a) p/ Acórdão: DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe 161 DIVULG 02-08-2016 PUBLIC 03-08-2016)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Súmula Vinculante nº 13. Ausência de configuração objetiva de nepotismo. Inexistência de influência ou subordinação hierárquica. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes.

1. Ao se editar a Súmula Vinculante nº 13, embora não se tenha pretendido esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, erigiram-se **critérios objetivos de conformação**, a saber: i) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o ocupante do cargo de provimento em comissão ou função comissionada; ii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade nomeante; iii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e o ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento a quem estiver subordinada e iv) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante.

2. **A incompatibilidade da prática enunciada na Súmula Vinculante nº 13 com o art. 37, caput, da CF/88 não decorre diretamente da existência de relação de parentesco entre**



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

pessoa designada e agente político ou servidor público ocupante de cargo em comissão ou função comissionada, mas da presunção de que a escolha para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento tenha sido direcionada a pessoa com relação de parentesco com alguém que tenha potencial de interferir no processo de seleção.

3. Ultrapassar a delinaçãoção fática traçada pelo Tribunal de origem demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário. Incidência do enunciado de Súmula 279 do STF. 4. Agravo regimental não provido. 5. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/09). (RE 807383 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 30/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 09-08-2017 PUBLIC 10-08-2017)

36. A partir dos referidos julgados proferidos pela Segunda Turma, os quais podem ser considerados representativos de certa virada de jurisprudência do Pretório Excelso sobre o tema do nepotismo – **em especial no que concerne à demonstração de subordinação hierárquica entre os servidores** – ambas as Turmas vêm decidindo na linha das balizas ali firmadas, inclusive por decisões monocráticas, como se confere nos fundamentos extraídos das recentes decisões: Rcl nº 58790/SP, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, j. 03/04/2023; Rcl nº 57753/MG, Min. ROBERTO BARROSO, j. 06/02/2023; ARE nº 1352420/GO, Rel. Min. ROSA WEBER, j. 22/11/2021; MS nº 34179 ED-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, j. 04/04/2018, RE nº 878341 AgR/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 19/02/2019, dentre outras.

37. Em recentíssima decisão firmada pela Primeira Turma, aos 5 de junho de 2023, registrou-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 13. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. NEPOTISMO. AUSÊNCIA DE PARENTESCO COM A AUTORIDADE NOMEANTE E INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO DE



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

SUBORDINAÇÃO ENTRE ELAS. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência dominante nesta CORTE é no sentido de que para atrair a incidência de nepotismo, prevista na Súmula Vinculante 13, há a necessidade de se configurar a relação de parentesco entre os nomeados e a autoridade nomeante, além do vínculo de subordinação entre eles. Precedentes. 2. Recurso de agravo a que se nega provimento. (Rcl 58790 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 05/06/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 09-06-2023 PUBLIC 12-06-2023)

38. Veja-se que, mais uma vez, põe-se em relevo duas situações que atraem a incidência do mandamento sumular: a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e os servidores nomeados, bem como a existência de subordinação hierárquica no contexto de vínculo de parentesco entre os servidores ocupantes de cargos ou funções no âmbito da mesma pessoa jurídica¹⁷.

39. Ora, o fato de a projeção funcional ou hierárquica entre a pessoa nomeada e o familiar ocupante de cargo ou função configurar hipótese hábil a afastar a incidência da Súmula Vinculante nº 13 encerra **situação excepcional, não comportada expressamente pelo texto sumular**. Em outras palavras, cuida-se de norma de exceção construída pelo próprio Supremo Tribunal Federal a partir de reiteradas decisões que vem de formar uma cadeia de julgados, a consolidar uma verdadeira *rule of law*, própria do sistema dos precedentes¹⁸⁻¹⁹.

¹⁷ Em situações que tais, sequer o servidor detentor de vínculo efetivo escapa da proscrição, como se colhe da situação dirimida na Rcl nº 26448 AgR, de cuja ementa extraio o seguinte trecho: “[...] Quando a nomeação para cargo ou a designação para função recai sobre servidor que tem relação de parentesco ou relação íntima com a autoridade nomeante, há incidência da Súmula Vinculante n. 13, **mesmo se houver vínculo efetivo**, pois, nesses casos, tal como se dá com a nomeação de quem não o tem, o exercício do cargo passa a atender critérios que não são exclusivamente públicos e a confiança que se deve ter no desempenho da função pública é prejudicada.[...]” (Rcl 26448 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 20/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-023 DIVULG 05-02-2020 PUBLIC 06-02-2020).

¹⁸ Como cuidei de anotar no Parecer **PA nº 02/2021**, “a vinculação do julgador não é a uma decisão isolada, e, sim, a uma série de decisões que ao longo do tempo concretizaram uma *rule of law*. Identificado o *holding* entre os casos, ele estará vinculado ao precedente; para se afastar dele, deve proceder à necessária fundamentação demonstrando que, para aquele caso concreto, não deve ser aplicado o precedente, valendo-se das técnicas do *distinguishing* e do *overruling*”.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

40. Finalmente, cumpre lembrar outra exceção ao mandamento sumular que vem ganhando destaque no âmbito do Supremo Tribunal Federal: a **nomeação para os cargos políticos**. Conquanto o teor do verbete não excepcione tais postos, é certo que desde a origem restou controversa essa situação no âmbito da Corte.

41. Com efeito, um dos precedentes que embasaram a edição da Súmula Vinculante nº 13 foi o **RE nº 579.951-4/RN**, da relatoria do Min. RICARDO LEWANDOWSKI²⁰. O caso concreto tratou da legalidade da nomeação de parentes de vereador e do vice-prefeito para o exercício dos cargos, respectivamente, de secretário municipal e de motorista, do Município de Água Nova (RN). O STF, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público para declarar nula a nomeação do motorista, mantendo-se hígida, contudo, a nomeação do agente político.

42. A justificativa para a distinção traçada estaria na natureza dos cargos, de modo que somente os cargos e funções singelamente administrativos seriam alcançados pelos princípios do artigo 37. Nesse sentido, p. ex.: Rcl nº 10.173/RJ, rel. Min. AYRES BRITTO, DJe 10.8.2010; Rcl nº 10.048 MC/SP, rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe 05/11/2010; Rcl nº 11.482 MC/GO, rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe 24/05/2011.

¹⁹ Malgrado a miscigenação das diversas tradições no nosso panorama jurídico, cabe, no ponto, ressaltar que a doutrina do precedente é necessariamente distinta de outros mecanismos de eficácia vinculante, como é o caso das súmulas vinculantes, como lucidamente acentuou JULIO CÉSAR ROSSI: “Pautando-se, assim, na premissa de que um precedente não se traduz em um simples ementário de jurisprudência ou em *razões de decidir* absolutamente descontextualizadas da questão jurídica da qual emanou, e tampouco tem a aptidão de gerar aplicação automática (com força vinculativa) pelos demais órgãos do Poder Judiciário às hipóteses aparentemente assemelhadas, prescindindo da adequada e necessária motivação, podemos considerar que os precedentes não se confundem com outros mecanismos de aplicação no direito brasileiro, como são as hipóteses das súmulas vinculantes [...]”. (*O Precedente à Brasileira: Súmula Vinculante e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas*. In: *Revista de Processo*, ano 37, vol. 208, RT, junho/2012).

²⁰ Já citado como um dos precedentes que embasaram a edição da Súmula Vinculante nº 13.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

43. De outro passo, registre-se decisões que encamparam entendimento radicalmente oposto, no sentido de que o teor do verbete não veicula exceção à nomeação de agente político, como decidiram monocraticamente os Ministros CELSO DE MELLO (Rcl nº 11.605 MC/SP, DJe 02/08/2012) e JOAQUIM BARBOSA (Rcl nº 12.478 MC/DF, DJe 08/11/2011).

44. Entendimento que vem ganhando força no âmbito da Corte é aquele que sustenta a necessidade de demonstração de qualificação técnica do nomeado para o pretendido cargo político, evidenciando-se assim a inequívoca falta de razoabilidade ou flagrante fraude à lei na hipótese em que constatada a carência de tal requisito, de modo a atrair a incidência da súmula²¹. Como registrou o Min. LUIZ FUX no RE nº 1.133.118 RG/SP: “Em diversos julgados, esta Corte assentou, ao tratar da matéria, reservar-se a apurar situações de abuso e falta de razoabilidade no provimento de cargos políticos. Assim, entendeu necessário apreciar casuisticamente eventual nepotismo cruzado e apurar a ausência de qualificação técnica dos nomeados como indicativo de fraude à lei e aos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência na administração pública. É como se verifica na Rcl 12.478 MC, relator o Min. Joaquim Barbosa, publicada em 08/11/2011; e na Rcl 23.131-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, publicada em 18/04/2017”.

45. Assim é que o tema relativo à nomeação de cargo político à luz da Súmula Vinculante nº 13 foi submetido à repercussão geral e será

²¹ A jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo vem acompanhando esse entendimento. Confira-se: “APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO DE FLORÍNEA. ALEGAÇÃO DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. NEPOTISMO. Nomeação pelo Prefeito de sua esposa para o cargo de Secretária Municipal de Cultura. **Cargo de natureza política que, a princípio, não se submete à vedação ao nepotismo consubstanciada na Súmula Vinculante n. 13 do STF, ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral.** Ausência de comprovação de abuso na nomeação. Ação julgada improcedente no 1º grau. Sentença mantida. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 0019721-11.2011.8.26.0047; Relator (a): Souza Nery; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de Assis - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/03/2023; Data de Registro: 27/03/2023)” (destaques nossos). No mesmo sentido: TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1064958-34.2017.8.26.0114; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Campinas - 2ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 22/11/2021; Data de Registro: 24/11/2021; Apelação Cível 3000395-83.2013.8.26.0648; Relator (a): Edson Ferreira; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de Urupês - Vara Única; Data do Julgamento: 16/12/2020; Data de Registro: 17/12/2020.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

dirimido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do **RE nº 1.133.118 RG/SP (Tema 1000)**, em que se faz em jogo a constitucionalidade de norma municipal que prevê a possibilidade de nomeação de cônjuge, companheiro ou parente, em linha reta colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante, para o exercício de cargo político:

Tema 1000 - Discussão quanto à constitucionalidade de norma que prevê a possibilidade de nomeação de cônjuge, companheiro ou parente, em linha reta colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante, para o exercício de cargo político.

46. Diante do cenário exposto, conclui-se que há situações que escapam à incidência da Súmula Vinculante nº 13, a despeito de o texto expressamente não as excepcionar, hipóteses essas estribadas em jurisprudência emanada do próprio Supremo Tribunal Federal.

47. Veja-se que a orientação não discrepa daquela preconizada nos primeiros precedentes institucionais que examinaram a matéria. Com efeito, não cabe ao Poder Executivo ou aos órgãos jurídicos conceberem exceções à norma proibitiva consubstanciada no verbete, mas sim ao próprio Supremo Tribunal Federal, corte responsável pela expedição do ato normativo (item 33 do Parecer PA nº 184/2010), que, como registrado nas linhas anteriores, vem afastando determinadas situações do alcance do enunciado sumular.

48. De toda a sorte, revela-se imperiosa a alteração do mandamento sumular imprimindo-se celeridade ao expediente já autuado com este fim, com vistas a garantir segurança jurídica para os gestores e para os próprios órgãos de controle.

III. A SÚMULA VINCULANTE Nº 13 E A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

49. A Lei de Improbidade Administrativa sofreu marcante alteração com o advento da Lei Federal nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. A par de modificar substancialmente as estruturas normativas dos artigos 9º, 10 e 11, referido diploma trouxe expressivas alterações ao núcleo material dos atos que caracterizam improbidade administrativa, dentre elas, a introdução de disciplina formal atinente à repressão ao nepotismo. Estabelece o inciso IX do artigo 11 da Lei nº 8.429/1992:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas: [\(Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021\)](#)

.....
XI - nomear cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas; [\(Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021\)](#)

50. Ainda na esteira das alterações promovidas, a Lei Federal nº 14.230/2021 acresceu, na estrutura do artigo 11, o parágrafo 5º, segundo o qual “*Não se configurará improbidade a mera nomeação ou indicação política por parte dos detentores de mandatos eletivos, sendo necessária a aferição de dolo com finalidade ilícita por parte do agente*”.

51. A doutrina tem suscitado dúvidas quanto ao conteúdo e aplicabilidade da ressalva veiculada no referido dispositivo. MARÇAL JUSTEN FILHO anotou em sua recente obra sobre o tema que “toda nomeação se configura um ato jurídico equivalente, sendo inviável diferenciar ‘mera nomeação’ daquela que não seja



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

dotada desse atributo”²², levando JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, por sua vez, a considerar que o dispositivo estaria a mirar as indicações políticas²³.

52. De qualquer modo, a menção à “*aferição de dolo com finalidade ilícita por parte do agente*” parece relacionar-se à regra geral trazida pelo parágrafo 2º do artigo 1º da LIA, segundo o qual o dolo é caracterizado pela “*vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente*”.

53. Logo, com as alterações promovidas pela Lei nº 14.230/2011, não basta o dolo genérico para a caracterização dos atos de improbidade da Lei nº 8.429/1992, como admitia a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça²⁴, exigindo-se doravante o **dolo específico**.

54. O novo ambiente normativo trazido pela Lei Federal nº 14.230/2021, contudo, em nada influi no comando veiculado pela Súmula Vinculante nº 13, a qual segue vigente na proscrição das situações nela verberadas.

55. Em outras palavras, as situações vedadas pelo mandamento sumular continuam sindicáveis pelos órgãos de controle e poderão ser invalidadas ou sujeitas a desfazimento, por meio da exoneração (ou cessação da designação) do servidor que se encontra colhido pela Súmula Vinculante nº 13. É o que vem se sucedendo, na maior parte, em sede reclamatória, na qual o Supremo Tribunal Federal é instado a se manifestar para a garantia da autoridade de suas decisões (CF, art. 102, I, “I”), desde que presente a estrita aderência entre o conteúdo do ato reclamado e o

²² *Reforma da Lei de Improbidade Administrativa Comentada e Comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. Edição do Kindle.

²³ *Manual de Direito Administrativo*. 36ª edição. São Paulo: Atlas, 22. Edição do Kindle.

²⁴ Dispõe a tese nº 9 da edição nº 40 da “Jurisprudência em Teses” do Superior Tribunal de Justiça: “O ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei n. 8.429/92 não requer a demonstração de dano ao erário ou de enriquecimento ilícito, mas exige a demonstração de dolo, o qual, contudo, não necessita ser específico, sendo suficiente o dolo genérico”. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/JuriTeses/article/view/11270/11399>>, acesso aos 26 jun. 2023.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

enunciado sumular²⁵, dada a inviabilidade de revolvimento do conjunto fático-probatória na via estreita da reclamação²⁶.

56. Já a condenação pela prática de improbidade administrativa do artigo 11, XI, da Lei nº 8.429/1992 sujeitará o agente ímprobo às penas do artigo 12, inciso III, da LIA²⁷, caso reste comprovado o elemento subjetivo (dolo específico) consistente na “consciência do agente titular da competência para nomeação quanto à existência de vínculo familiar e a vontade de produzir o resultado antijurídico”²⁸, após ampla dilação probatória, que se sucede, em geral, nas ações de improbidade administrativa segundo o rito da Lei nº 8.429/1992.

57. Note-se que, mesmo antes das alterações promovidas pela Lei Federal nº 14.230/2021, a prática de nepotismo poderia, em tese, configurar ato de improbidade administrativa por subsumir-se à hipótese do *caput* do artigo 11 da LIA, em sua redação original. É ilustrativa a seguinte ementa extraída do repertório de jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo, em que se concluiu pela decretação de nulidade do ato de nomeação por violação à Súmula Vinculante nº 13, ainda que sem a imputação dos atos de improbidade que poderia atrair a aplicação das penas previstas na Lei nº 8.429/1992. Confira-se:

Apelação – Ação Civil Pública – Improbidade Administrativa – Nepotismo – Nomeação da corré, sobrinha da esposa do outro réu, para exercer o cargo de Diretora do Procon – **Ação julgada parcialmente procedente, com declaração de nulidade do ato**

²⁵ Nesse sentido: Rcl 32328/MA, Min. Nunes Marques, j. 15/06/2023; Rcl 59.928/RO, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 01/06/2023; Rcl 52282/AP, Rel. Min. André Mendonça, j. 22/04/2022; Rcl 23608-AgR, Rel. Min. Edson Fachin, j. 23/04/2019; Rcl 27944-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 07/11/2017; dentre outros.

²⁶ Confira-se: Rcl 35.657 AgR/RS, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 11/12/2019; Rcl 29.200 AgR/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 29/11/2018; Rcl 41.855 AgR/SP, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 03/02/2021, dentre outros.

²⁷ Verbis: “Artigo 12. [...] III - na hipótese do art. 11 desta Lei, pagamento de multa civil de até 24 (vinte e quatro) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 4 (quatro) anos”; ([Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021](#))

²⁸ *Reforma da Lei de Improbidade Administrativa Comentada e Comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. Edição do Kindle.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

sem, contudo, imputarem-se aos réus atos de improbidade/sanções capituladas na Lei nº 8.429/92 – Recurso voluntário apenas do Ministério Público – Desprovemento de rigor – Resta a discussão tão só quanto à configuração de atos desonestos, desleais, má-fé dos acusados, envolvidos a possível ofensa à Súmula Vinculante nº 13 do C. STF – Cargos de natureza política e análise das qualificações técnicas exigidas para o cargo – Ao contrário do entendimento ministerial, não houve, de fato, qualquer traço de dolo no atuar do Prefeito Municipal e da funcionária nomeada – Precedentes doutrinários e jurisprudenciais modernos – R. sentença mantida – Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1002059-06.2019.8.26.0445; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Pindamonhangaba - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/03/2021; Data de Registro: 16/03/2021)

58. Logo, as situações vedadas pela Súmula Vinculante nº 13 e os atos de improbidade administrativa tipificados na Lei Federal nº 8.429/1992 têm cada qual sua disciplina e desdobramentos distintos. Em outras palavras, as nomeações proscritas continuam sob o raio de incidência do comando sumular, ainda que não haja o dolo específico da autoridade nomeante, que deverá ser apurado em sede própria.

IV. CONCLUSÕES

59. À vista das considerações expostas neste opinativo, pode-se concluir:

(i) há situações que escapam à incidência da Súmula Vinculante nº 13, a despeito de o texto expressamente não as excepcionar, hipóteses essas estribadas em jurisprudência emanada do próprio Supremo Tribunal Federal, corte responsável pela expedição do ato normativo;



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

(ii) segundo recente jurisprudência da Corte Suprema, atrai a incidência do comando sumular a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e os servidores nomeados, além da existência de subordinação hierárquica no contexto de vínculo de parentesco entre os servidores ocupantes de cargos ou funções no âmbito da mesma pessoa jurídica;

(iii) o tema relativo à nomeação dos cargos políticos foi submetido à repercussão geral e será dirimido nos autos do RE nº 1.133.118 RG/SP (Tema 1000);

(iv) as situações vedadas pela Súmula Vinculante nº 13 e os atos de improbidade administrativa tipificados na Lei Federal nº 8.429/1992 têm cada qual sua disciplina e desdobramentos distintos, de modo que as nomeações vedadas continuam sob o raio de incidência do mandamento sumular, ainda que não haja o dolo específico da autoridade nomeante.

É o parecer, *sub censura*.

São Paulo, 30 de junho de 2023.

SUZANA SOO SUN LEE
Procurador do Estado

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://pgedoc.pge.sp.gov.br/docflow/digitalSignChecker.jsf> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: PYLH-TAAG-8ZUF-Y9JH



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 22/08/2023 é(são) :

- SUZANA SOO SUN LEE - 04/07/2023 18:13:28



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

PROCESSO: CGE-PRC-2023/00142 - (SEI-009.00000542/2023-33)

INTERESSADO: Controladoria Geral do Estado - Assessoria Técnica do Gabinete

ASSUNTO: Decreto sobre vedação, medidas de prevenção, detecção e responsabilização do nepotismo no âmbito da administração pública estadual direta, autárquica e fundacional.

PARECER: PA n.º 25/2023

Estou de acordo com o bem elaborado **Parecer PA n.º 25/2023**, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Com efeito, atento à evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito da aplicação da Súmula Vinculante nº 13, o opinativo efetuou criteriosa releitura dos precedentes institucionais que tratam do tema e estabeleceu **nova diretriz hermenêutica**, segundo a qual a caracterização do nepotismo se dará nas hipóteses em que verificada relação de parentesco entre a autoridade nomeante e os servidores nomeados, assim como naquelas em que constatada projeção funcional ou hierárquica no contexto de vínculo de parentesco entre os servidores ocupantes de cargos ou funções no âmbito da mesma pessoa jurídica.

Transmitam-se os autos à consideração da douta Subprocuradoria Geral do Estado – Área da Consultoria Geral.

P.A., em 6 de julho de 2023.

JULIANA DE OLIVEIRA DUARTE FERREIRA
Procuradora do Estado Chefe
Procuradoria Administrativa

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://pgedoc.pge.sp.gov.br/docflow/digitalSignChecker.jsf> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: 0SLN-WNSC-BQXL-OEBT



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 22/08/2023 é(são) :

- JULIANA DE OLIVEIRA DUARTE FERREIRA - 06/07/2023 12:39:21



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

PROCESSO: CGE-PRC-2023/00142 - (SEI-009.00000542/2023-33)

INTERESSADO: Controladoria Geral do Estado - Assessoria Técnica do Gabinete

ASSUNTO: Decreto sobre vedação, medidas de prevenção, detecção e responsabilização do nepotismo no âmbito da administração pública estadual direta, autárquica e fundacional.

PARECER: PA n.º 25/2023

SFNM

1. Por solicitação desta Subprocuradoria Geral, em razão de proposta da Controladoria Geral do Estado, acompanhada de minuta de decreto sobre medidas de prevenção, detecção e vedação do nepotismo no âmbito da Administração Pública estadual, a Procuradoria Administrativa voltou a analisar o tema que é objeto da Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal – STF.

1.1 O **Parecer PA nº 25/2023** sustentou a mesma premissa estabelecida nos primeiros precedentes institucionais que abordaram o assunto, enfatizando que não é competência do Poder Executivo ou dos órgãos jurídicos criar exceções à norma proibitiva veiculada no verbete. No entanto, o opinativo também considerou a evolução jurisprudencial do STF, o que permitiu delinear a abordagem hermenêutica emergente dos mais atuais julgados daquela corte, alcançando as seguintes conclusões, sumariadas no item 59 da peça jurídica:

(i) há situações que escapam à incidência da Súmula Vinculante nº 13, a despeito de o texto expressamente não as excepcionar, hipóteses essas estribadas em jurisprudência emanada do próprio Supremo Tribunal Federal, corte responsável pela expedição do ato normativo;

Este documento foi assinado digitalmente por ALESSANDRA OBARA SOARES DA SILVA



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

- (ii) segundo recente jurisprudência da Corte Suprema, atrai a incidência do comando sumular a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e os servidores nomeados, além da existência de subordinação hierárquica no contexto de vínculo de parentesco entre os servidores ocupantes de cargos ou funções no âmbito da mesma pessoa jurídica;
- (iii) o tema relativo à nomeação dos cargos políticos foi submetido à repercussão geral e será dirimido nos autos do RE nº 1.133.118 RG/SP (Tema 1000);
- (iv) as situações vedadas pela Súmula Vinculante nº 13 e os atos de improbidade administrativa tipificados na Lei Federal nº 8.429/1992 têm cada qual sua disciplina e desdobramentos distintos, de modo que as nomeações vedadas continuam sob o raio de incidência do mandamento sumular, ainda que não haja o dolo específico da autoridade nomeante.

2. Por sua vez, a Chefia da Procuradoria Administrativa, anuindo com a releitura dos precedentes institucionais procedida pelo opinativo, ressaltou a “nova diretriz hermenêutica”, emanada do STF, no sentido de que “a caracterização do nepotismo se dará nas hipóteses em que verificada relação de parentesco entre a autoridade nomeante e os servidores nomeados, assim como naquelas em que constatada projeção funcional ou hierárquica no contexto de vínculo de parentesco entre os servidores ocupantes de cargos ou funções no âmbito da mesma pessoa jurídica.”.

3. Por anuir com a orientação jurídica traçada no **Parecer PA nº 25/2023**, elevo o expediente à apreciação da Senhora Procuradora Geral do Estado, com proposta de aprovação do opinativo.

São Paulo, 11 de julho de 2023

ALESSANDRA OBARA SOARES DA SILVA
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA GERAL

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://pgedoc.pge.sp.gov.br/docflow/digitalSignChecker.jsf> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: RTFQ-ICCQ-7TZ4-MBNN



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 22/08/2023 é(são) :

- ALESSANDRA OBARA SOARES DA SILVA - 11/07/2023 14:59:40



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
Gabinete da Procuradora Geral

PROCESSO: CGE-PRC-2023/00142 - (SEI-009.00000542/2023-33)
INTERESSADO: Controladoria Geral do Estado - Assessoria Técnica do Gabinete
ASSUNTO: Decreto sobre vedação, medidas de prevenção, detecção e responsabilização do nepotismo no âmbito da administração pública estadual direta, autárquica e fundacional.

1. Aprovo o **Parecer PA nº 25/2023**, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
2. Restituam-se os autos à Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral para prosseguimento.

GPG, em 22 de agosto de 2023.

INÊS MARIA DOS SANTOS COIMBRA
PROCURADORA GERAL DO ESTADO

Protocolo de Assinatura(s)

O documento acima foi proposto para assinatura digital. Para verificar as assinaturas acesse o endereço <http://pgedoc.pge.sp.gov.br/docflow/digitalSignChecker.jsf> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código de verificação: MPBL-UJWJ-K0WB-2N5F



O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 22/08/2023 é(são) :

- INÊS MARIA DOS SANTOS COIMBRA - 22/08/2023 10:58:28



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

PROCESSO: CGE-PRC-2023/00142 - (SEI-009.00000542/2023-33)
INTERESSADO: Controladoria Geral do Estado - Assessoria Técnica do Gabinete
COTA: 454/2023
ASSUNTO: Decreto sobre vedação, medidas de prevenção, detecção e responsabilização do nepotismo no âmbito da administração pública estadual direta, autárquica e fundacional.

Ao Expediente:

Dê-se ciência^[1] e, após, restitua-se os autos à Controladoria Geral do Estado, via Consultoria Jurídica da Secretaria da Fazenda e Planejamento, para prosseguimento.

^[1] Listagem PA Completa.

São Paulo, 22 de agosto de 2023



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

Julia Maria Plenamente Silva

Procuradora