

Campinas, 22 de maio de 2023.

CONSULTA Nº 06/2023 – CEMMIL

Assunto: Contratação de pessoal – cargo em comissão ou função gratificada – parentesco com vereador municipal – possibilidade

Interessado: Superintendente do CEMMIL

Indaga o Sr. Superintendente do CEMMIL via aplicativo de mensagens, se é possível a nomeação de esposa de vereador para o cargo em comissão de Supervisor de Campo. Informa que a solicitação é realizada por Gabinete Municipal, não mencionando qualquer outro dado sobre o fato.

É o que se tinha a relatar.

PARECER

1 Da Súmula Vinculante nº 13 e sua aplicação

Inicialmente destacamos o que estabelece a Súmula Vinculante nº 3 do C. STF, que fixou as regras da configuração de inconstitucionalidade de nomeação de parentes próximos de autoridades públicas, o chamado nepotismo, tanto em sua modalidade direta quanto em sua versão na modalidade cruzada.

O texto vinculante é claro e estabelece o seguinte:

Súmula Vinculante 13

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.

Conforme podemos observar da primeira parte do texto, viola a Constituição Federal **“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”**.

Assim, pela primeira hipótese que podemos denominar de “nepotismo direto”, fica vedada a nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, pela



autoridade nomeante, o que se estende também aos parentes dos servidores da mesma pessoa jurídica investidos em cargo de direção, chefia ou assessoramento.

Desta forma, o que se veda é a nomeação pela autoridade nomeante de seus parentes ou afins, o mesmo ocorrendo em relação aos seus agentes políticos subordinados dentro de uma hierarquia organizacional direta.

Pela análise do quanto decidido pelo C. STF, a segunda hipótese de violação à Constituição Federal se dá com a nomeação de parentes ou afins da autoridade nomeante **para 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.**

Nesse caso, a vedação se dá pela nomeação cruzada, que ocorre quando há nomeação de parentes e afins de uma autoridade por outra, com a vinculação de nomeação recíproca de parentes do primeiro beneficiado pelo segundo em contrapartida.

Entendida a base de vedação para a nomeação de parentes e afins pelas autoridades públicas, passamos a analisar a sua repercussão no caso apresentado.

2 Da autoridade nomeante no âmbito do CEMMIL

Para que possamos ter a exata dimensão da questão analisada, primeiro é necessário identificar quem seria a autoridade nomeante no âmbito do CEMMIL.

Nesse sentido o Estatuto Social do Consórcio estabelece o seguinte:

Art. 3º. Para os efeitos deste Instrumento e de todos os atos emanados ou subscritos pelo CONSÓRCIO e seus órgãos ou por entes consorciados, consideram-se:

(...)

XVIII – SECRETARIA EXECUTIVA: órgão gerencial do CONSÓRCIO, subordinado à SUPERINTENDÊNCIA, responsável pela execução dos trabalhos administrativos, técnicos, financeiros e de movimentação dos recursos humanos, chefiada por um COORDENADOR GERAL, coordenadores, supervisores, gerentes e técnicos **nomeados pela SUPERINTENDÊNCIA;**

Art. 30. É o órgão gerencial do CONSÓRCIO, subordinado à SUPERINTENDÊNCIA, responsável pela execução dos trabalhos administrativos, técnicos, financeiros e de movimentação dos recursos humanos, do CONSÓRCIO.

Parágrafo Primeiro - A Secretaria Executiva é chefiada por um COORDENADOR GERAL, nomeado em emprego de confiança, **coordenadores, supervisores, gerentes e técnicos nomeados pela SUPERINTENDÊNCIA,** conforme estabelecido no quadro de pessoal e no regulamento de contratações do CONSÓRCIO.

Como se verifica, a autoridade nomeante no CEMMIL para o cargo em comissão de supervisor é o Superintendente, que assim, se encontra vinculado às vedações estabelecidas pela Súmula Vinculante nº 13, em relação à nomeação de seus parentes e afins e daqueles vinculados aos seus cargos de confiança (coordenadores, supervisores, gerentes) em linha hierárquica direta.

Por outro lado, não há qualquer informação quanto a possibilidade ou existência de uma nomeação em nepotismo cruzado, uma vez que, a profissional indicada para o cargo em comissão se trata de esposa de vereador municipal, não existindo notícia de que parentes ou afins do Superintendente estejam sendo contratados no gabinete do referido vereador ou mesmo pela Câmara Municipal à qual se vincula.

Desta forma, pela interpretação da Súmula Vinculante nº 3, nos parece possível a contratação, uma vez que a contratada não se trata de parente ou afim da autoridade nomeante ou de seus agentes de confiança, e sua nomeação não se vincula a qualquer outra nomeação em favor da autoridade nomeante.

Para melhor ilustrar a situação quanto a jurisprudência do C. STF, podemos destacar alguns trechos dos votos prevalentes e condutores do v. acórdão exarado no RE 579.951, STF, de relatoria do Exmo. Min. Ricardo Lewandowski:

MINISTRO MARCO AURÉLIO:

(...)

Mas são duas hipóteses: uma, é o Vice-Prefeito que contrata seu irmão para motorista, e outra, é um vereador, que teve seu irmão nomeado Secretário Municipal de Saúde. São duas questões distintas.

MINISTRO CARLOS BRITTO:

(...)

Desprovejo-o (o recurso) quanto ao secretário de saúde. Entendo que não podemos, a partir do disposto na cabeça do artigo 37 da Constituição Federal, glosar a escolha. **E haveria, ainda, a problemática a que se referiu Vossa Excelência: o parentesco não é com o titular, não é com o vice-prefeito, não é com alguém ligado ao Executivo, como servidor ou agente político, mas com um vereador.**

(...)

Então, quando o artigo 37 refere-se a cargo em comissão e função de confiança, está tratando de cargos e funções singelamente administrativas, **não de cargos políticos.**

MINISTRO MENESES DIREITO:

No que concerne ao recurso extraordinário propriamente dito, ou seja, ao provimento que Sua Excelência dá em maior extensão, alcançando o primeiro caso, que é da **nomeação de um irmão do vereador para o cargo de secretário Municipal de Saúde,** eu faço as mesmas restrições que já foram feitas pelo eminente Ministro Marco Aurélio e pelo eminente Ministro Carlo Britto. Eu entendo que **nessa circunstância não cabe a aplicação do princípio, não se trata aqui de nepotismo. Seria absolutamente impossível fazer essa vinculação.**

Portando, como ressaltam os Excelentíssimos Ministros do Colendo Supremo Tribunal Federal, é **IMPOSSÍVEL**, a vinculação de nepotismo ao caso concreto aqui examinado à luz da SÚMULA VINCULANTE nº 13, do C. STF, ou em face da lei, cujo alcance e interpretação devem ser dados dentro dos parâmetros acima externados pelos Excelentíssimos Ministros do Colendo Supremo Tribunal Federal, uma vez que a decisão citada integra o rol dos precedentes de sustentação da Súmula 13.

Não fosse isso, o E. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ, decidiu que não há nepotismo **em caso de inexistir vinculação direta administrativa**, conforme aqui examinado, Prefeito - Superintendente, assim decidindo:

Designação de Juiz, cunhado do Presidente do Tribunal para a função de Juiz Auxiliar da Corregedoria.
Recurso contra decisão de arquivamento de Procedimento de Controle Administrativo. Tribunal de Justiça do Estado do Piauí. Designação de juiz cunhado do presidente do Tribunal, para a função de juiz auxiliar da Corregedoria. Dispensa da função. Perda do objeto. – “**Ao Presidente do Tribunal, cunhado do juiz designado, cabia apenas a edição do ato, após a aprovação pelo Tribunal da indicação feita pela Corregedoria. Não há direta vinculação administrativa entre o Juiz Corregedor Auxiliar e o Presidente do Tribunal. Recurso a que se nega provimento**” (CNJ – PCA 200810000019476 – Rel. Cons. José Adonis – 80ª Sessão – j. 17.03.2009 – DJU 06.04.2009).

Conforme se lê do arresto acima, não detendo o Presidente do Tribunal a competência de nomeação, mas, apenas para a edição dos atos de posse, não se configurou o nepotismo.

No presente caso, em que o Superintendente é quem nomeia e dá posse, sem a interferência do Vereador cujo parentesco é informado, inexistente o nepotismo, ainda porque não há qualquer notícia de nomeação cruzada.

No mesmo sentido, o quanto decidido no PROCESSO: TC-002408.989.17-6, Rel. Auditor SAMY WURMAN, de cuja decisão destacamos o seguinte:

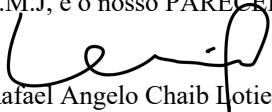
Quanto ao apontamento em relação à nomeação de sobrinho para ocupar cargo em comissão de Diretor Financeiro e de Patrimônio do CONSAB também deve ser afastado, isto porque, a nomeações para os cargos de Diretoria do CONSAB se dão pelo SUPERINTENDENTE do Consórcio, na forma estatutária, sendo que tal circunstância se confirma pelo contrato de trabalho firmado em que o Superintendente Sr. Dimas Antônio Starnini, contratou o Sr. Ettore Sichiery de Godoy, sob o regime celetista, não existindo assim ato praticado pelo Oficial, na condição de Presidente do Consórcio.

Conforme se verifica, inexistindo o parentesco entre a autoridade nomeante e o nomeado, assim como a inexistência de nomeação em benefícios recíprocos (cruzada), não se configura o nepotismo nos moldes externados pela Súmula Vinculante 13.

Por fim, deve ser destacado que a candidata deverá preencher os requisitos necessários para o preenchimento da vaga de emprego em confiança, previstos no Regulamento de Recursos Humanos do CEMMIL.

Em sendo assim, nos parece possível a contratação sob o aspecto da vedação constitucional por nepotismo, desde que preenchidos os demais requisitos para a contratação previstos no Regulamento de Recursos Humanos do CEMMIL.

S.M.J, é o nosso PARECER.



Rafael Angelo Chaib Lotierzo
OAB/SP 92.255