

17/09/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
AGTE.(S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
AGDO.(A/S) : **PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MESQUITA**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MESQUITA**
AGDO.(A/S) : **VICE-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MESQUITA**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MESQUITA**
INTDO.(A/S) : **MARCUS VINICIUS ROSSETO PAIXAO**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. NEPOTISMO. SÚMULA VINCULANTE 13.

1. Reclamação em que se impugna ato de nomeação de filho do Prefeito Municipal de Mesquita/RJ para o cargo de secretário municipal.

2. O Supremo Tribunal Federal tem afastado a aplicação da Súmula Vinculante 13 de cargos públicos de natureza política, ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral. Precedentes.

3. Não há nos autos prova inequívoca da ausência de razoabilidade da nomeação, de modo que esta deve ser impugnada por via que permita dilação probatória.

4. Inaplicabilidade da sistemática da repercussão geral (tema 1.000) à impugnação de ato administrativo.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

RCL 29033 AGR / RJ

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a presidência do Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata de julgamento, por maioria de votos, em negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio. Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Rosa Weber.

Brasília, 17 de setembro de 2019.

MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - RELATOR

21/05/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
AGTE.(S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
AGDO.(A/S) : **PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MESQUITA**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MESQUITA**
AGDO.(A/S) : **VICE-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MESQUITA**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MESQUITA**
INTDO.(A/S) : **MARCUS VINICIUS ROSSETO PAIXAO**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. Trata-se de agravo interno contra decisão monocrática pela qual neguei seguimento, nos seguintes termos:

“1. Trata-se de reclamação, com pedido liminar, contra ato do Prefeito do Município de Mesquita, que manteve a nomeação de Marcus Vinicius Rosseto Paixão para o cargo de Secretário Municipal Executivo do Gabinete do Prefeito. O reclamante alega que o interessado seria filho do atual Vice-Prefeito do Município, o que tornaria inválida a sua nomeação, nos termos da súmula vinculante nº 13.

2. Narra a parte reclamante que instaurou inquérito civil para apurar a prática de nepotismo no âmbito da Administração Pública Municipal de Mesquita. Afirma que, mesmo após a expedição de recomendação para a exoneração de Marcus Vinicius Rosseto Paixão, o Prefeito insistiu em sua

RCL 29033 AGR / RJ

manutenção no cargo. Sustenta que, apesar de o cargo ocupado pelo demandado ostentar nomenclatura de secretário, assemelha-se ao de um mero assistente para o gerenciamento de gabinete. Por fim, argumenta que a súmula vinculante nº 13 não excepciona sua aplicação aos cargos de natureza política.

3. O pedido liminar foi indeferido (doc. 5), em decisão impugnada por agravo regimental (doc. 13).

4. A autoridade reclamada deixou de prestar as informações solicitadas (doc. 15). Citada, a parte beneficiária do ato reclamado não apresentou contestação (docs. 19 e 21).

5. É o relatório. Decido.

6. Dispensando as informações, bem como a manifestação da Procuradoria-Geral da República, diante do caráter reiterado da matéria (RI/STF, art. 52, parágrafo único).

7. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem majoritariamente afastado a aplicação da súmula vinculante nº 13 aos cargos de natureza política, conceito no qual se incluem os secretários municipais ou estaduais. A título de exemplo, vejam-se os seguintes precedentes: RE 579.951, rel. Min. Ricardo Lewandowski; Rcl 12.658, rel. Min. Gilmar Mendes; Rcl 14.549/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski; e Rcl 6.650-MC-AgR, rel. Min. Ellen Gracie.

8. Registro que as hipóteses de nepotismo cruzado, fraude à lei ou inequívoca falta de razoabilidade da indicação, por manifesta ausência de qualificação técnica ou idoneidade moral do nomeado, vem sendo ressalvadas da aplicação desse entendimento pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. No entanto, os documentos que instruem os autos não constituem prova inequívoca a respeito da presença de tais circunstâncias.

9. Em tais circunstâncias, eventual violação à súmula vinculante nº 13 somente poderia ser aferida após dilação probatória, inviável em sede de reclamação. O meio processual eleito revela-se, portanto, inadequado para o alcance da finalidade pretendida. Nesse sentido, *v.g.*: Rcl 27.944 AgR, rel. Min. Dias Toffoli; e Rcl 23.131 AgR, rel. Min. Luiz Fux.

RCL 29033 AGR / RJ

10. Por todo o exposto, com fundamento no art. 21, § 1º, do RI/STF, **nego seguimento à reclamação**, prejudicada a análise do agravo regimental no pedido liminar.”

2. A parte agravante alega que (i) o cargo ocupado pelo nomeado não possui caráter político; e (ii) há divergência jurisprudencial quanto à aplicação da Súmula Vinculante 13 a cargos políticos. Postula a reconsideração da decisão agravada, ou que o julgamento do agravo interno aguarde o julgamento da repercussão geral reconhecida no RE 1.133.118, Rel. Min. Luiz Fux.

3. **É o relatório.**

21/05/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. No caso em análise, o Prefeito do Município de Mesquita/RJ nomeou seu filho para o cargo de Secretário Executivo do Gabinete do Prefeito. Tal fato resultou na instauração de Inquérito Civil pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, para apuração da possível prática de improbidade administrativa. Oficiada, a Prefeitura informou a formação e experiência profissional do nomeado.

2. Nesse contexto, o Ministério Público recomendou a exoneração do Secretário Municipal (doc. 2, p. 31-34). O Prefeito Municipal de Mesquita não acolheu a recomendação de exoneração (doc. 2, p. 40-41).

3. Desses fatos decorreu o ajuizamento da presente reclamação pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, por alegação de afronta à Súmula Vinculante 13. O reclamante sustentou que *“embora o cargo ocupado pelo terceiro demandando ostente nomenclatura de ‘secretário’ não se revela, em essência, cargo de agente político”* e, ainda que assim não fosse, a referida Súmula não teria excepcionado do seu âmbito os cargos de natureza política. No agravo interno, defende que a existência de divergência sobre o cabimento da reclamação e interpretação da Súmula Vinculante 13.

4. Conheço do recurso. No mérito, no entanto, não assiste razão ao reclamante.

5. Como afirmado na decisão agravada, o Supremo Tribunal Federal tem afastado a aplicação da Súmula Vinculante 13 de cargos

RCL 29033 AGR / RJ

públicos de natureza política, ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral. Nessa linha, a jurisprudência desta Corte tem excepcionado a regra sumulada e garantido a permanência de parentes de autoridades públicas em cargos políticos, sob o fundamento de que tal prática não configura nepotismo. A propósito, vejam-se o RE 579.951, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Rcl 12.658/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes; Rcl 14.549/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; e Rcl 6.650-MCAGR, Rel.^a Min.^a Ellen Gracie, cuja ementa transcrevo:

“AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR EM RECLAMAÇÃO. NOMEAÇÃO DE IRMÃO DE GOVERNADOR DE ESTADO. CARGO DE SECRETÁRIO DE ESTADO. NEPOTISMO. SÚMULA VINCULANTE Nº 13. INAPLICABILIDADE AO CASO. CARGO DE NATUREZA POLÍTICA. AGENTE POLÍTICO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 579.951/RN. OCORRÊNCIA DA FUMAÇA DO BOM DIREITO. 1. Impossibilidade de submissão do reclamante, Secretário Estadual de Transporte, agente político, às hipóteses expressamente elencadas na Súmula Vinculante nº 13, por se tratar de cargo de natureza política. 2. Existência de precedente do Plenário do Tribunal: RE 579.951/RN, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJE 12.9.2008. (...) 6. Agravo regimental improvido”.

6. Registro que as hipóteses de nepotismo cruzado, fraude à lei ou inequívoca falta de razoabilidade da indicação, por manifesta ausência de qualificação técnica ou idoneidade moral do nomeado, vem sendo ressalvadas da aplicação dessa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O caso concreto, no entanto, não permite a afirmação da presença de tal conjuntura.

7. Em tais circunstâncias, eventual violação da Súmula Vinculante 13 somente poderia ser aferida após dilação probatória,

RCL 29033 AGR / RJ

inviável em sede de reclamação. O meio processual eleito revela-se, portanto, inadequado para o alcance da finalidade pretendida. Nesse sentido, *v.g.*: Rcl 27.944 AgR, rel. Min. Dias Toffoli; e Rcl 23.131 AgR, rel. Min. Luiz Fux:

“AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 13. NEPOTISMO POR TROCA DE FAVORES. NECESSIDADE DE REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE EM SEDE RECLAMATÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. O exame casuístico da qualificação técnica dos agentes para o desempenho eficiente dos cargos para os quais foram nomeados, bem como da existência de indício de fraude à lei ou de nepotismo cruzado, circunstâncias em que a nomeação de parente até mesmo para cargo político mostra-se atentatória aos princípios que norteiam a atividade do administrador público, dentre eles os da moralidade, da impessoalidade e da eficiência, não é possível nesta via processual.

2. *In casu*, o agravante alega que o suposto nepotismo ocorreria pela realização de favores por uma autoridade em troca da nomeação de parente seu por outra autoridade. Não há, contudo, indicação concreta de eventuais favores realizados, tampouco a mínima comprovação de tal prática.

3. Agravo interno desprovido.”

8. O mesmo se aplica à análise do caráter do cargo ocupado. A nomenclatura indica tratar-se de cargo de natureza política, não havendo nos autos indícios suficientes de que *“não foi conferida a responsabilidade por nenhuma ‘Secretaria’ ou ‘Pasta’, vale dizer, nenhuma repartição governamental dedicada à condução das atividades cuja realização cabe ao Município, como Educação, Saúde, Transporte etc.”*. A questão, portanto, deve ser apreciada pela via processual que permita dilação probatória.

RCL 29033 AGR / RJ

9. Por fim, observo que o reconhecimento de repercussão geral no RE 1.133.118, Rel. Min. Luiz Fux (Tema 1000 – *“Discussão quanto à constitucionalidade de norma que prevê a possibilidade de nomeação de cônjuge, companheiro ou parente, em linha reta ou colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante, para o exercício de cargo político”*) não influencia o julgamento da presente reclamação, uma vez que se impugna, no caso, ato administrativo, que, por óbvio, não se sujeita à sistemática da repercussão geral. Na hipótese de eventual e futura alteração da posição ora dominante nesta Casa, o reclamante disporá de meios judiciais ordinários para discutir a questão.

10. Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

21/05/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033 RIO DE JANEIRO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, o enunciado nº 13, ao versar o nepotismo, revelando a jurisprudência predominante do Supremo, alcança qualquer cargo. Parente, consanguíneo ou afim, até o terceiro grau, não pode ser designado pelo dirigente.

O que está ocorrendo muito no Brasil, em 5.570 Municípios que se tem? O detentor da chefia do Executivo designa a sogra, o irmão da sogra, a filha, o filho para ser secretário. Entendo que o verbete nº 13 – já exteriorizei esse convencimento na Turma – não excepciona o denominado cargo político, seja qual for o rótulo que se dê.

Por isso estou provendo o recurso.

21/05/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033 RIO DE JANEIRO

EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR)

- Só para explicitar, na aplicação da Súmula Vinculante 13, que foi criada num caso em que eu era o advogado, em mais de um precedente, inclusive do Plenário, se ressaltou os casos de cargo político, de Secretário de Estado ou de Ministro de Estado, porque são cargos em que se tem uma visibilidade política e o ônus político da indicação, não é aquela escolha escamoteada.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ainda bem que os três filhos – o 01, o 02 e o 03 – estão exercendo mandatos!

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR)

- Não, mas eu acho que seria perfeitamente possível - não estou dizendo que seria desejável, mas seria perfeitamente possível -, para um cargo político, a indicação inclusive de um descendente.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Mesmo exercendo um outro mandato, o Presidente ia nomear o filho mais novo na área de comunicação; houve uma especulação sobre isso.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR)

- E acho que tem precedentes aqui do próprio Supremo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Quem sabe o Presidente do Supremo designando filho para ser Secretário do Tribunal!

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR)

- Aí não, aí não é cargo político.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Aí está claro.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR)

- Cargo político é cargo de Secretário de Estado ou de Ministro de Estado.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Essa

ponderação é importante, porque tem visibilidade, tem controle social.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR)

RCL 29033 AGR / RJ

- Tem controle social. Nos Estados Unidos, para dar um exemplo, o Kennedy nomeou o irmão Ministro da Justiça.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

AGTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

AGDO.(A/S) : PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MESQUITA

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MESQUITA

AGDO.(A/S) : VICE-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MESQUITA

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MESQUITA

INTDO.(A/S) : MARCUS VINICIUS ROSSETO PAIXAO

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

Decisão: Após o voto do Ministro Luís Roberto Barroso, Relator, que negava provimento ao agravo interno; e do voto do Ministro Marco Aurélio, que o provia, pediu vista dos autos o Ministro Luiz Fux, Presidente. Ausente, justificadamente, o Ministro Alexandre de Moraes. Primeira Turma, 21.5.2019.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Rosa Weber e Luís Roberto Barroso. Ausente, justificadamente, o Ministro Alexandre de Moraes.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco.

João Paulo Oliveira Barros
Secretário da Turma

17/09/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033 RIO DE JANEIRO

VOTO-VISTA

**AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO.
CONSTITUCIONAL.**

ADMINISTRATIVO. PREFEITO.

**NOMEAÇÃO DE FILHO DO VICE-
PREFEITO AO CARGO DE SECRETÁRIO
MUNICIPAL EXECUTIVO. ALEGAÇÃO
DE AFRONTA AO ENUNCIADO DA
SÚMULA VINCULANTE 13.
INAPLICABILIDADE. CARGO DE
NATUREZA POLÍTICA. NECESSIDADE
DE REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-
PROBATÓRIA. INVIABILIDADE EM
SEDE RECLAMATÓRIA. AGRAVO
INTERNO DESPROVIDO.**

1. A proibição ao nepotismo contida no verbete sumular nº 13 não alcança a hipótese de nomeação de parentes de autoridades públicas em cargos de natureza política.

2. A Súmula Vinculante 13 enuncia: “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

RCL 29033 AGR / RJ

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal

3. Deveras, nesses casos, imperioso o exame casuístico da qualificação técnica do agente para o desempenho eficiente do cargo para o qual foi nomeado, bem como da existência de indício de fraude à lei ou de nepotismo cruzado, análises que demandariam dilação probatória, incabível na via da reclamação.

4. *In casu*, trata-se de agravo interno interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro contra decisão que negou seguimento à presente reclamação, ajuizada com o objetivo de impugnar ato do Prefeito do Município de Mesquita, que manteve a nomeação de Marcus Vinicius Rosseto Paixão para o cargo de Secretário Municipal Executivo do Gabinete do Prefeito, ao argumento de que o interessado seria filho do atual Vice-Prefeito do Município, o que tornaria inválida a sua nomeação, nos termos da Súmula Vinculante 13.

5. Agravo interno desprovido.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, egrégia Primeira Turma desta Corte, ilustre representante do Ministério Público, advogados e demais presentes.

Trata-se de agravo interno interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro contra decisão que negou seguimento à presente reclamação, ajuizada com o objetivo de impugnar ato do Prefeito do

RCL 29033 AGR / RJ

Município de Mesquita, que manteve a nomeação de Marcus Vinicius Rosseto Paixão para o cargo de Secretário Municipal Executivo do Gabinete do Prefeito, ao argumento de que o interessado seria filho do atual Vice-Prefeito do Município, o que tornaria inválida a sua nomeação, nos termos da Súmula Vinculante 13.

Aduz o agravante que “pretende ver submetida ao debate colegiado a decisão monocrática proferida, uma vez que a divergência hoje reconhecida quanto aos limites e extensão para a aplicação do verbete da Súmula nº 13 do STF aos cargos de natureza política, tem como consequência direta a instauração de enorme insegurança jurídica também quando ao emprego da via processual da reclamação, diante do entendimento esposado por alguns dos Ministros no sentido de que não bastaria a comprovação do parentesco para incidência do verbete sumular vedatório da nomeação de parentes para os cargos políticos, exigindo-se dilação probatória incabível na via eleita”.

Sustenta, nesse sentido, que “o entendimento esposado na decisão recorrida não se aplica à presente hipótese de nepotismo direto, cujo fundamento reside na relação de laços familiares entre quem nomeia e é nomeado. Há que se fazer distinção entre as demandas nas quais se alega nepotismo cruzado, para as quais a dilação probatória poderia ser indispensável, e a presente demanda cujo fundamento é a relação de parentesco”.

Após o voto do Relator, Ministro Luís Roberto Barroso, que negava provimento ao agravo interno, e do voto do Ministro Marco Aurélio, que o provia, formulei pedido de vista no intuito de aprofundar as reflexões sobre a matéria. Amadurecidas minhas considerações, trago-as à apreciação desta Colenda Turma e passo a votar.

Ab initio, ressalto que a essência da *vexata quaestio* destes autos abrange a interpretação judicial que vem sendo conferida à prática do nepotismo, cuja materialização ocorre quando há nomeação de parentes de agentes políticos para o exercício de cargos de confiança ou em

RCL 29033 AGR / RJ

comissão na Administração Pública direta ou indireta de qualquer dos Poderes da República.

O parâmetro de controle invocado, consistente no enunciado da Súmula Vinculante 13, possui o 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.”

Por outro lado, no caso *sub examine*, o ato reclamado, da lavra do Chefe do Poder Executivo do Município de Mesquita, designou o filho do Vice-Prefeito do Município de Mesquita para o cargo de Secretário Municipal Executivo do Gabinete do Prefeito.

Nesse contexto, pontuo que a edição da Súmula Vinculante 13 decorreu do que decidido pelo Plenário do STF no RE 579.951/RN, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 23/10/08, quando se fixou o entendimento de que a vedação ao nepotismo é consequência lógica do *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, em obediência, notadamente, aos princípios da moralidade e da impessoalidade. O acórdão do julgado foi assim ementado, *verbis*:

“ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. VEDAÇÃO NEPOTISMO. NECESSIDADE DE LEI FORMAL. INEXIGIBILIDADE. PROIBIÇÃO QUE DECORRE DO ART. 37, CAPUT, DA CF. RE PROVIDO EM PARTE. I - Embora restrita ao âmbito do Judiciário, a Resolução 7/2005 do Conselho Nacional da Justiça, a prática do nepotismo nos demais Poderes é ilícita. II - A vedação do nepotismo

RCL 29033 AGR / RJ

não exige a edição de lei formal para coibir a prática. III - Proibição que decorre diretamente dos princípios contidos no art. 37, caput, da Constituição Federal. IV - Precedentes. V - RE conhecido e parcialmente provido para anular a nomeação do servidor, aparentado com agente político, ocupante, de cargo em comissão.”

Na ocasião, ao longo dos debates, estabeleceu-se a distinção entre cargos estritamente administrativos e aqueles de natureza política, nos quais se enquadraram os cargos de secretários municipais. A propósito, destaco trecho do voto proferido pelo Min. Ayres Britto:

“Senhor Presidente, quando introduzi essa discussão, a partir do voto do Ministro Marco Aurélio, sobre a distinção entre cargo em comissão e função de confiança, de um lado, e, do outro, cargo de Secretário Municipal, Secretário de Estado, Ministro de Estado, portanto, cargos de natureza política, claro que eu não quis dizer que esses princípios do artigo 37 - legalidade e moralidade - não se aplicam aos dirigentes superiores de toda a Administração Pública. Agora, os cargos aqui referidos no inciso V do artigo 37 são singelamente administrativos; são cargos criados por lei, não são nominados pela Constituição. Os cargos de Secretário de Estado, Secretário Municipal têm por êmulo ou paradigma federal os cargos de Ministro de Estado cuja natureza é política, e não singelamente administrativa. Diz a Constituição Federal sobre o Poder Executivo: o Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado (art. 76). Ou seja, os Ministros de Estado são ocupantes de cargos de existência necessária, política, porque componentes do governo. Aonde eu quero chegar? O Chefe do Poder Executivo é livre para escolher seus quadros de governo, mas não o é para escolher seus quadros administrativos, porque dentre os quadros administrativos estão os cargos em comissão, os cargos de provimento efetivo e as funções de confiança. A própria Constituição, sentando praça desse caráter constitucional, eminentemente político, dos Ministros de Estado- e isso vale no plano dos Estados-membros e no plano dos municípios -, além de dizer os requisitos deles – ‘os Ministros de

RCL 29033 AGR / RJ

Estado serão escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos' -, diz o que basicamente lhes compete. Então, o assento, o locus jurídico dos auxiliares de governo é diretamente constitucional. A Constituição Federal a atestar o caráter político do cargo e do agente.

Por isso, o que decidimos no plano da ADC nº 12, e agora servindo de fundamento para a nova decisão, a proibição do nepotismo arranca, decola, deriva diretamente dos princípios do artigo 37, que são princípios extensíveis a toda a Administração Pública de qualquer dos Poderes, de qualquer das pessoas federadas. Tudo isso na vertente, na perspectiva de cargos em comissão e funções de confiança, que têm caráter apenas administrativo, e não caráter político.” (Grifei)

No mesmo sentido, assim assentou o Min. Celso de Mello durante o mencionado julgamento:

“Sabemos todos que a atividade estatal, qualquer que seja o domínio institucional de sua incidência, está necessariamente subordinada à observância de parâmetros éticos-jurídicos que se refletem na consagração constitucional do princípio da moralidade administrativa, que se qualifica como valor constitucional impregnado de substrato ético e erigido à condição de vetor fundamental no processo de poder, condicionado, de modo estrito, o exercício, pelo Estado e por seus agentes, da autoridade que lhes foi outorgada pelo ordenamento normativo. Esse postulado, que rege a atuação do poder Público, confere substância e dá expressão a uma pauta de valores éticos, nos quais se funda a própria ordem positiva do Estado. É por essa razão que o princípio constitucional da moralidade administrativa, ao impor limitações ao exercício do poder estatal, legitima o controle de todos os atos do poder público que transgridam os valores éticos que devem pautar o comportamento dos órgãos e dos agentes governamentais, não importando em que instância de poder eles se situem.” (Grifei)

Ao acompanhar o relator, assim manifestou-se o Ministro Gilmar

RCL 29033 AGR / RJ

Mendes:

“Também eu já tinha intuído a necessidade de uma ressalva em relação às funções de natureza eminentemente política. É tradição mundial – a situação de John e Bob Kennedy – e, próprio plano nacional, muitas vezes parentes ou irmãos fazem carreiras paralelas e estabelecem um plano eventual de cooperação – temos governadores e secretárias de Estado –, sem que haja qualquer conotação de nepotismo. Parece-me que devemos, então, ter cuidado quanto à fixação. Mas isso não foi objeto de maior consideração. A vinculação há de ser com o titular ou titulares do cargo de que se cuida na relação com a Administração”.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que o referido verbete sumular não abarca a hipótese de nomeação de parentes de autoridades públicas em cargos políticos, a não ser quando constatados indícios de fraude à lei e aos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência na administração pública, por manifesta ausência de qualificação técnica ou idoneidade moral do nomeado.

Com efeito, esta Corte já se manifestou em inúmeras oportunidades sobre a necessidade da incidência da Súmula Vinculante 13 para esses agentes ser analisada caso a caso, a fim de verificar eventual ocorrência de nepotismo cruzado ou outra modalidade de fraude aos princípios que regem a Administração Pública. Tal entendimento foi ratificado pelo Plenário desta Corte na Rcl 6.650-MC-AgR, rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 21/11/2008, cujo acórdão foi assim ementado, *verbis*:

“AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR EM RECLAMAÇÃO. NOMEAÇÃO DE IRMÃO DE GOVERNADOR DE ESTADO. CARGO DE SECRETÁRIO DE ESTADO. NEPOTISMO. SÚMULA VINCULANTE Nº 13. INAPLICABILIDADE AO CASO. CARGO DE NATUREZA POLÍTICA. AGENTE POLÍTICO. ENTENDIMENTO

RCL 29033 AGR / RJ

FIRMADO NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 579.951/RN. OCORRÊNCIA DA FUMAÇA DO BOM DIREITO.

1. Impossibilidade de submissão do reclamante, Secretário Estadual de Transporte, agente político, às hipóteses expressamente elencadas na Súmula Vinculante nº 13, por se tratar de cargo de natureza política.

2. Existência de precedente do Plenário do Tribunal: RE 579.951/RN, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJE 12.9.2008.

3. Ocorrência da fumaça do bom direito.

4. Ausência de sentido em relação às alegações externadas pelo agravante quanto à conduta do prolator da decisão ora agravada.

5. Existência de equívoco lamentável, ante a impossibilidade lógica de uma decisão devidamente assinada por Ministro desta Casa ter sido enviada, por fac-símile, ao advogado do reclamante, em data anterior à sua própria assinatura.

6. Agravo regimental improvido.” (Grifei)

Há, igualmente, precedente unânime da Primeira Turma que afirma essa mesma conclusão. Cito, a propósito, o acórdão da Rcl 7.590, rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 14/11/2014, assim ementado:

“Reclamação – Constitucional e administrativo – Nepotismo – Súmula vinculante nº 13 – Distinção entre cargos políticos e administrativos – Procedência.

1. Os cargos políticos são caracterizados não apenas por serem de livre nomeação ou exoneração, fundadas na fidúcia, mas também por seus titulares serem detentores de um munus governamental decorrente da Constituição Federal, não estando os seus ocupantes enquadrados na classificação de agentes administrativos.

2. Em hipóteses que atinjam ocupantes de cargos políticos, a configuração do nepotismo deve ser analisado caso a caso, a fim de se verificar eventual ‘troca de favores’ ou fraude a lei.

3. Decisão judicial que anula ato de nomeação para cargo

RCL 29033 AGR / RJ

político apenas com fundamento na relação de parentesco estabelecida entre o nomeado e o chefe do Poder Executivo, em todas as esferas da federação, diverge do entendimento da Suprema Corte consubstanciado na Súmula Vinculante nº 13.

4. Reclamação julgada procedente.” (Grifei)

Nesse diapasão, tem-se que a nomeação de agente para o exercício de cargo de natureza política na Administração Pública, em qualquer nível, fundada apenas e tão somente no grau de parentesco com a autoridade nomeante, sem levar em conta a capacidade técnica para o seu desempenho de forma eficiente, não tem o condão de caracterizar o nepotismo, pelo quê a situação concreta posta nos autos não se afeiçoa à vedação contida na Súmula Vinculante 13.

Nesse contexto, a análise de mérito pretendida pelo reclamante quanto à suposta ocorrência de fraude na aludida nomeação e consecutiva violação ao verbete sumular nº 13 demandaria a análise da qualificação técnica do nomeado e, via de consequência, o revolvimento do conjunto fático-probatório delineado no processo de origem, insuscetível em sede de reclamação constitucional. Nesse sentido:

“Agravo regimental na reclamação. Súmula Vinculante nº 13. Ausência de configuração objetiva de nepotismo. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

1. A Súmula Vinculante nº 13, enquanto fundamento para a instauração da competência da Suprema Corte em sede reclamatória, deve ser interpretada restritivamente, de forma a não subverter a natureza estrita da competência originária do STF.

2. Ao editar a 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) nomeação de cônjuge ou companheiro da autoridade nomeante para cargo em comissão ou função comissionada; ii) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para cargo em comissão ou função

RCL 29033 AGR / RJ

comissionada e a autoridade nomeante; iii) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para cargo em comissão ou função comissionada e o ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento a quem estiver subordinada; iv) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para cargo em comissão ou função comissionada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante; e v) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o ocupante do cargo de provimento em comissão, função comissionada ou cargo político.

3. A desconstituição de ato de nomeação para cargos políticos com fundamento na vedação da prática de nepotismo deve ser tomada no caso concreto, perante autoridade competente para proceder à análise das circunstâncias fáticas referentes à aptidão técnica do agente político, com a instauração do devido processo legal e a observância dos postulados da ampla defesa e do contraditório, o que é inviável na via da reclamatória, sob pena de se subverter a natureza estrita da competência originária do STF - a qual está fixada, em *numerus clausus*, no rol do art. 102, inciso I, da Constituição Federal (vide Pet nº 1.738/MG-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ de 1º/9/99), exigindo-se, para conhecimento da reclamação, a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo do paradigma.

4. Agravo regimental não provido.” (Rcl 27.944-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe de 17/11/2017, grifei)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. AFRONTA À AUTORIDADE DO DECIDIDO NA ADI Nº 4.815 QUE NÃO SE CONFIGURA. OBRA DE FICÇÃO. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA. INVIABILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO QUE DEU SUPORTE À CONCLUSÃO ALCANÇADA PELA AUTORIDADE RECLAMADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE MATERIAL COM A DECISÃO PARADIGMA. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO.

RCL 29033 AGR / RJ

1. *À míngua de identidade de objeto entre o paradigma invocado e a decisão reclamada, não há como divisar a alegada afronta à autoridade da decisão desta Suprema Corte.*

2. ***Inviável o uso da reclamação para reexame de conjunto probatório. Precedentes.***

3. *Agravo interno conhecido e não provido*". (Reclamação 26.884-AgR, rel. min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 17/11/2017, grifei)

"Embargos de declaração em agravo regimental em reclamação.

2. *Direito Tributário.*

3. *Suposta afronta à decisão proferida na ADI 1.600. Alegação de que receitas omitidas, detectadas pelo fisco estadual, resultariam da atividade de transporte aéreo de passageiros.*

84. ***Necessidade de análise do acervo probatório. Impossibilidade.***

5. ***A reclamação não é via adequada para produção ou reexame de provas. Não cabimento.***

6. *Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.*

7. *Não configuração de situação excepcional. Embargos protelatórios. Imposição de multa.*

8. *Embargos de declaração rejeitados*". (Reclamação 21.690-AgR-ED, Segunda Turma, rel. min. Gilmar Mendes, DJe de 6/9/2017, grifei)

Contudo, em que pese o direcionamento jurisprudencial nesse sentido, o fato do próprio enunciado sumular não ser claro quanto à natureza dos cargos abarcados pela proibição da nomeação fez surgir um cenário de interpretações múltiplas, do que decorreu a necessidade de submissão do tema à sistemática da repercussão geral (ARE 889.071 – Tema 1.000), cuja discussão remete 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"*.

RCL 29033 AGR / RJ

Sob essa perspectiva, também incabível a reclamação proposta, uma vez que o mero reconhecimento de repercussão geral de determinada matéria constitucional, ainda pendente de julgamento, não pode ser utilizado como parâmetro de controle na via reclamationária.

Ex positis, acompanhando integralmente o relator, Ministro Roberto Barroso, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

17/09/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, acompanho pois também entendo que a Súmula não se aplica aos casos de agentes políticos.

17/09/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033 RIO DE JANEIRO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, fico
vencido.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 29.033

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

AGTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

AGDO.(A/S) : PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MESQUITA

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MESQUITA

AGDO.(A/S) : VICE-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MESQUITA

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MESQUITA

INTDO.(A/S) : MARCUS VINICIUS ROSSETO PAIXAO

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

Decisão: Após o voto do Ministro Luís Roberto Barroso, Relator, que negava provimento ao agravo interno; e do voto do Ministro Marco Aurélio, que o provia, pediu vista dos autos o Ministro Luiz Fux, Presidente. Ausente, justificadamente, o Ministro Alexandre de Moraes. Primeira Turma, 21.5.2019.

Decisão: A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio. Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Rosa Weber. Presidência do Ministro Luiz Fux. Primeira Turma, 17.9.2019.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Rosa Weber, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Carlos Alberto Carvalho de Vilhena Coelho.

João Paulo Oliveira Barros
Secretário da Turma