

**UNIVERSIDADE ABERTA DO BRASIL
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS ADMINISTRATIVAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA
MUNICIPAL**

NEPOTISMO SOB O OLHAR JURÍDICO

ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA MUNICIPAL

Jônatas Cremonese Bullegon

Santa Maria, RS, Brasil

2011

NEPOTISMO SOB O OLHAR JURÍDICO¹

Jônatas Cremonese Bulleron²
Guerino Antonio Tonin³

RESUMO

O presente trabalho de natureza bibliográfica é relativo à prática do Nepotismo em órgãos públicos, e traz como objetivo principal analisar e compreender essa prática condenada pela opinião pública e pela própria legislação. Este assunto já era debatido há muito tempo por doutrinadores, e atualmente com a recente Súmula Vinculante 13 do STF, é considerado crime, pois esta prevê que o favorecimento da contratação de parentes pelo gestor público, na Administração Pública direta e indireta, em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios para ocuparem cargo de direção, chefia ou assessoramento, de cargo em comissão ou de confiança, função gratificada junto a sua gestão, viola a Constituição Federal/1988. Portanto, justifica-se a pesquisa pela grande relevância do assunto na atualidade, com vistas a contribuir para com o gestor público a ter cautela nas contratações públicas. Para a realização deste trabalho foram consultados livros, súmulas, resoluções e jurisprudências, a fim de compreender o que é o nepotismo, o entendimento sobre caracterização de sua ocorrência e legislação. Atualmente a prática do Nepotismo é punida na área cível e criminal.

Palavras-chave: Nepotismo, Administração Pública, favorecimento.

NEPOTISM UNDER JURIDICAL LOOK

ABSTRACT

The present work by bibliographic nature is about the nepotism's practice in public offices, and has the main aim to analyze and understand this practice that is condemned for the public opinion and for the own law. This subject was already debated since many times for scholars, and nowadays with the recent Nexu's Docket 13 by STF, is considered a crime, because it asserts that the fostering of the relatives' hiring for the public manager, in the direct and indirect Public Administration, in anyone of the Union's Powers, States, Federal Districts and cities to occupy management's position, leadership or assistance, by commission's post or by confidence, gratified post with their management, is against the Federal Constitution/ 1998. So, is justified the research for the big relevance to the subject nowadays, with the aim to contribute to the public manager and have caution in the public hirings. To the execution of this work were consulted books, dockets, determinations and jurisprudences, to understand what is nepotism, the understanding about its occurrence's characterization and law. Nowadays nepotism's practice is punished in the civil and criminal field.

Keywords: Nepotism. Public Administration. Fostering.

¹ Artigo apresentado ao Curso de Pós-Graduação em Gestão Pública Municipal, da Universidade Federal de Santa Maria, RS, como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Gestão Pública Municipal.

² Aluno do Curso de Gestão Pública Municipal, da Universidade Federal de Santa Maria, Bacharel em Direito (UNISINOS).

³ Professor UFSM, Graduado em Filosofia (UFSM), Graduado em Administração (UFSM), Esp. em Gerenciamento Estratégico e Financeiro (UFSM), Aperfeiçoamento em Técnicas de Pesquisa (FCNAPFP), Mestre em Administração (UFSC).

1 INTRODUÇÃO

Há tempos que a sociedade brasileira discute a questão da nomeação e designação de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada, bem como a contratação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade no âmbito da Administração Pública, Nepotism. Public Administration. Fostering, sendo este conhecido por Nepotismo, devido sua acepção histórica. Nepotismo, em linhas gerais, significa:

[...] todo favorecimento derivado dos vínculos de parentesco. Favorecimento é um termo que se refere às decisões que não se baseiam exclusivamente em critérios meritocráticos. A partir disso, pode-se perceber que o nepotismo é uma prática que se encontra nas mais diversas manifestações culturais, desde tribos africanas, castas indianas e clãs chineses e até na civilização cristã ocidental, que é a que mais nos interessa. (JUNIOR, 2006, p. 3).

O movimento Anti-Nepotismo adquiriu força após a edição da Resolução nº 7, de 18 de outubro de 2005, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e por ocorrer vários escândalos de corrupção, envolvendo diversos agentes públicos e setores da iniciativa privada. Entretanto, a questão do Nepotismo está sendo tratada, pela sociedade e por muitos setores, de forma unidimensional. Apenas sob o ponto de vista de um possível atentado ao princípio da moralidade (sob seu aspecto subjetivo), que ensejaria em favorecimento do agente público que possui vínculo familiar e que envidaria em desvio de finalidade, ineficiência administrativa e corrupção.

O Nepotismo é uma prática que deve ser combatida e muito já se fez nesse sentido. A sociedade brasileira e as instituições públicas implementam, a cada dia, mecanismos de defesa para tentar coibir essa prática lesiva à Administração Pública.

O presente artigo objetiva analisar e compreender questões pertinentes sobre a prática de Nepotismo, principalmente sob o aspecto jurídico, faz-se uma revisão bibliográfica sobre o assunto em livros, súmulas, resoluções e jurisprudências, para melhor entender e fazer entender a Súmula Vinculante nº 13, que regulamentou o artigo 37 da Constituição Federal de 1988, vetando a contratação desenfreada de parentes por agentes nas diversas esferas nos três poderes - Executivo, Legislativo e Judiciário - em todas as esferas de governo, ou seja, Federal, Estadual e Municipal.

Justifica-se a pesquisa pela grande relevância do assunto na atualidade e pela importância jurídica administrativa pública, levando o gestor público a ter ciência, refletir sobre e, ter cautela nas contratações públicas. Também contribuir com informações sobre o tema, alertando e auxiliando o gestor público.

O artigo se divide em quatro capítulos, sendo o segundo o Contexto Histórico-Social onde se procurou através de revisão mostrar que desde e sempre o Nepotismo existe. O terceiro capítulo, Princípios Constitucionais Norteadores da Função Pública, baseado em autores que analisam a Constituição Federal/1988 frente ao assunto. No quarto capítulo, Legislação vigente norteadora das Práticas de Nepotismo no Brasil revisa o entendimento do Poder Judiciário frente ao Nepotismo, e por fim, conclui-se com a situação atual do Nepotismo no Brasil e as leis que inibem a prática do mesmo e as penalidades civis e criminais quando constatada sua ocorrência.

2 CONTEXTO HISTÓRICO-SOCIAL

Segundo o Dicionário Latino-Português (2000, p. 550-551 apud GARCIA, 2003), o termo nepotismo deriva do latim *nepos*, *nepotis*. *Nepos* indica os descendentes, a posteridade, podendo ser igualmente utilizado no sentido de dissipador, pródigo, perdulário e devasso.

Bobbio (1991, p. 291), define Nepotismo como "concessão de emprego ou contratos públicos baseada não no mérito, mas nas relações de parentela".

Com o desenvolvimento da democracia moderna, a ideologia meritocrática tornou-se preponderante. As prerrogativas associadas à consangüinidade foram perdendo espaço dentro do sistema representativo. "Como o antigo nepotismo se caracteriza [...] por atribuir direitos independentes do mérito [...], o resultado foi a ampliação do estigma do nepotismo à medida que os valores meritocráticos se alastravam pelas sociedades" (JUNIOR, 2006).

O termo Nepotismo, no Brasil, vem de uma história cultural brasileira, porque a relação público e privado sempre estiveram muito próximos e por vezes indistintas fortemente com pensamento voltada ao patrimonialismo.

Para Andrade (1989, p. 40):

Público é "o agrupamento espontâneo de pessoas adultas ou grupos sociais organizados, com ou sem contigüidade física, abundante de informações,

analisando uma controvérsia, com atitudes e opiniões múltiplas quanto à solução ou medidas a serem tomadas frente a ela; oportunizando larga oportunidade de discussão e acompanhamento ou participando do debate geral, através da interação social ou dos veículos de comunicação, à procura de uma atitude comum, expressa em uma decisão ou opinião coletiva, que permitirá a ação conjugada”.

Já para Pinho (2002), com base na definição de Andrade (1989), afirma que uma organização tem como seus públicos aqueles grupos que desfrutam de ampla liberdade de informação e discussão e que se voltam para essa organização a fim de externar suas opiniões e posições diante de controvérsias e questões de interesse. A determinação da identidade de cada grupo nas suas relações com as instituições vai se dar pelo interesse público, que representa um elo entre eles.

Como privado temos como conceito às questões do mercado e da privacidade do indivíduo e, por outro lado, o público passa a ser identificado com o Estado e o espaço onde ocorrem as relações políticas da sociedade pertinentes à esfera econômica ou à esfera social. Como estão postas atualmente, as grandes dicotomias, Estado e sociedade, governo e sociedade de mercado, lei e contrato, justiça comunitativa (a do mercado) e justiça distributiva (a ligada ao Estado) e, em resumo, público e privado, não atendem mais às demandas de uma sociedade complexa como a nossa. Faz-se necessário, portanto, que sejam propostas novas formas de interação entre esses diversos níveis de atuação da sociedade, de forma que sejam atendidas as demandas e respondidas as grandes questões sociais, políticas e econômicas deste final de século. Mas esse é assunto para outro artigo.

O Conceito de Cultura pode ser definido por diversos entendimentos, sendo que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 216, descreve cultura de forma bastante objetiva.

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

- I - as formas de expressão;
- II - os modos de criar, fazer e viver;
- III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;
- IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Podemos dizer que a cultura tem a característica de mudanças de hábitos que passam de geração a geração cumulativamente, acarretando, geralmente resistências sociais, tendo como vantagem que somente modificações proveitosas serão implantadas em tal meio, para não haver o risco de pecar e rever seus conceitos futuramente culminando em sua rejeição.

Em relação ao Patrimonialismo temos a característica de um Estado que não possui distinções entre os limites do público e os limites do privado. Foi comum em praticamente todos os absolutismos, implantado no Brasil pelo Estado colonial português Victor Nunes Leal, em seu clássico "Coronelismo: enxada e voto" trabalha de modo magistral o patrimonialismo no Brasil. Para este autor, a medida que o poder público ia se afirmando sobre o poder privado, e o Estado imperial ganhava força e podia prescindir da "muleta" dada pelos latifundiários e senhores de terras, este mesmo Estado teria extralegalmente tolerado que o fazendeiro (o chamado "coronel") embarcasse dentro da "canoa" do Estado moderno; em troca da "força moral" (dos votos) dos coroneis-fazendeiros, o Estado brasileiro continuou, embora ilegalmente, homologando os poderes formais e informais destas figuras. O legado do poder privado, mesmo hoje, ainda sobrevive dentro da máquina governamental com o uso e presença do "jeitinho brasileiro", quando a maioria dos políticos vêem o cargo público que ocupam como uma "propriedade privada" sua, ou de sua família, em detrimento dos interesses da coletividade.

O jeitinho brasileiro vem desde os primórdios, sendo este a imposição do conveniente sobre o certo, caracterizando como Nepotismo ao favorecer vínculos de parentesco nas relações de trabalho ou emprego. Tal prática as garantias constitucionais de impessoalidade administrativa, na medida em que estabelece privilégios em função de relações de parentesco e desconsidera a capacidade técnica para o exercício do cargo público privatizam o espaço público.

Um conceito comum de 'jeitinho brasileiro' oferecido pelos autores nesta tradição é: "o genuíno processo brasileiro de uma pessoa atingir objetivos a despeito de determinações (leis, normas, regras, ordens etc.) contrárias" (MOTTA, 1999, p. 9).

Atualmente o termo é associado á conduta dos agentes públicos que fazem concessões e beneficiam a seus familiares. O Nepotismo é praticado com o fim de resguardar interesses, sendo que significa favorecimento.

O Nepotismo é uma prática condenada pela opinião pública e pela própria legislação, mas isso não impede sua prática, já que esta é comum e atualmente combatida na esfera política dentro dos três poderes.

3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NORTEADORES DA FUNÇÃO PÚBLICA

Muito antes de ser aprovada a lei que caracteriza Nepotismo no ente público, já diversos doutrinadores defendiam princípios, que se violados caracterizavam atitude incompatível com regras que haveriam de serem respeitadas pelo ente público, sendo estes atos enquadrados como improbidade administrativa.

No pertinente a noções de princípio, interessantes são as palavras de Virgílio Afonso da Silva:

[...] o conceito de princípio usado por Robert Alexy, como espécie de norma contraposta à regra jurídica, é bastante diferente do conceito de princípio tradicionalmente usado na literatura jurídica brasileira. “Princípios” são, tradicionalmente, definidos como “mandamentos nucleares” ou “disposições fundamentais” de um sistema, ou ainda como “núcleos de condensações”. A nomenclatura pode variar um pouco de autor para autor — e são vários os que se dedicaram ao problema dos princípios jurídicos no Brasil — mas a idéia costuma ser a mesma: princípios seriam as normas mais fundamentais do sistema, enquanto que as regras costumam ser definidas como uma concretização desses princípios e teriam, por isso, caráter mais instrumental e menos fundamental. (SILVA, 2003, p. 612, grifos do autor).

Em relação a doutrina existente, relata Bandeira de Mello (2008) que:

[...] violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um mandamento obrigatório mas todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subvenção de seus valores fundamentais, contumélia irreversível de seus calabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra, Isto porque , com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustêm e alui-se toda estrutura nela esforçada. (BANDEIRA DE MELLO, 2008, p. 943).

De acordo com os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência conferiram novo disciplinamento para cargos em comissão e funções gratificadas na administração pública brasileira, vedando e caracterizando o Nepotismo junto a administração pública.

Gasparini (2008) elucida em sua obra que:

O princípio da legalidade significa estar a administração pública, em toda a sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal, ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe-se à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular. De fato, este pode fazer tudo que a lei permite e tudo que a lei não proíbe; aquela só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. (GASPARINI, 2008, p.147).

Para Pazzaglini Filho (2003, p. 26), “a impessoalidade significa que a conduta do agente público, no desempenho da atividade administrativa, deve ser sempre objetiva e imparcial, tendo por único propósito, em suas ações, o atendimento do interesse público”.

Nesse sentido, destaca Medauar (2004, p. 147):

Com o princípio da impessoalidade, a Constituição visa a obstaculizar atuações geradas por antipatias, simpatias, objetivos de vingança, represálias, nepotismo, favorecimentos diversos, muito comuns em licitações, concursos públicos, exercício do poder de polícia. Busca, desse modo, que predomine o sentido da função, isto é, a idéia de que os poderes atribuídos finalizam-se ao interesse de toda a coletividade, portanto a resultados desconectados de razões pessoais.

Sobre o princípio da moralidade administrativa, Bandeira de Mello (1998, p. 59) registra:

De acordo com ele (o princípio da moralidade) a Administração e seus agentes têm de atuar na conformidade de princípios éticos [...]. Segundo os cânones da lealdade e da boa-fé a Administração haverá de proceder em relação aos administrados com sinceridade e lhanza, sendo-lhe interdito qualquer comportamento astucioso, eivado de malícia, produzido de maneira a confundir, dificultar ou minimizar o exercício de direitos por parte dos cidadãos.

O princípio da eficiência foi inserido expressamente no caput do artigo 37 da Constituição Federal, por meio da Emenda Constitucional nº. 19/98. Não se trata de um novo princípio constitucional, uma vez que já se encontrava inserido na Lei Maior em diferentes disposições.

Segundo Moraes (2003, p. 296),

O princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia, e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a garantir maior rentabilidade social.

O princípio da publicidade revela-se de suma importância no controle da prática de atos dos gestores da coisa pública, constituindo importante conquista obtida ao longo de todo o processo evolutivo vivenciado pela democracia em nosso país.

O princípio da publicidade consiste no acesso difuso do público às informações relativas às atividades do Estado, [...] seja por divulgação nos meios de comunicação oficial e particular, seja pelo fornecimento de dados de interesse geral ou individual, quando requeridos nos órgãos ou entidades públicas, sob pena de responsabilidade. (CRETELLA, 2007, p. 276).

4 LEGISLAÇÃO VIGENTE NORTEADORA DAS PRÁTICAS DE NEPOTISMO NO BRASIL

No decorrer dos tempos houve várias tentativas para eliminar o Nepotismo, podendo ser relacionado como sendo o marco mais intenso no Brasil, a Constituição Federal de 1988, que culminou, com a lei existente sobre o Nepotismo.

Rocha (1994, p. 158), entende que Nepotismo traduz-se como a “conduta havida na Administração do Estado, pela qual agentes públicos, valendo-se dos cargos por eles ocupados, concedem favores e benefícios pessoais a seus parentes e amigos”. Para a autora, o Nepotismo desembarcou no Brasil juntamente com seus descobridores, que oriundos de Estado onde vigia o regime monárquico, estavam já habituados ao personalista sistema de poder imprimido pelo rei às funções públicas.

A Constitucional prevê em seu art. 103-A que o Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, respeitando percentual dos seus membros e quando tiver várias decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas Federal, Estadual e Municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Em seu parágrafo 3º do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.

Já o Art. 37 da C/F de 1988, relata que a administração pública dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e Municípios respeitará os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade.

A Lei 8.429/92, em seu conteúdo declara ser improbidade administrativa o que atentar contra os princípios da administração pública por ação ou omissão ferindo os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições.

Também no inciso I, da lei 8.429/92, menciona que incorre em ato de improbidade administrativa quem praticar ato visando algo proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência.

Com a Resolução nº. 7, de 18 de outubro de 2005, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foi disciplinado o exercício de cargos de confiança, e contratações onde estabelece parâmetros aos gestores responsáveis pela contratação de parentes no setor judiciário.

Na referida resolução n. 07/2005 também consta que a Administração Pública encontra-se submetida aos princípios da moralidade e da impessoalidade consagrados no art. 37, *caput*, da Constituição;

O art. 1º veda a prática de Nepotismo em todos os órgãos do Poder Judiciário, sendo nulos os atos assim caracterizados.

Já no artigo 2º, a prática de Nepotismo é caracterizada pelo “exercício de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau” isso é extenso aos “respectivos membros ou juízes vinculados”.

O artigo constitucional 103 – A, principalmente, em seu parágrafo 3º, regulamentou a Súmula Vinculante nº 13, originária da Lei 11.417, de 19 de dezembro de 2006.

Para que se possa editar uma súmula vinculante se faz necessário os seguintes requisitos: ser matéria constitucional, haver reiteradas decisões no mesmo sentido e insegurança jurídica através e a existência de diversos processos semelhantes.

As Súmulas são enunciados que tratam da jurisprudência majoritária dos Tribunais com tendência em posicionamentos reiterados das cortes sobre a interpretação e conteúdo das leis.

A mesma foi aprovada no dia 21 de agosto de 2008 pelo Supremo Tribunal Federal (STF), a Súmula Vinculante nº 13, que proíbe o Nepotismo nos três poderes - Executivo, Legislativo e Judiciário - e em todas as esferas de governo: Federal, Estadual e Municipal. A Súmula vinculante esclarece o art. 37 da constituição, proibindo:

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 (STF, Súmula Vinculante nº 13).

Trata-se de parentes em linha reta, até terceiro grau: linha ascendente: pai/mãe (1º grau); avós (2º grau); bisavós (3º grau). Linha descendente: filhos (1º grau); netos (2º grau); bisnetos (3º grau).

Os parentes em linha colateral ou transversal até terceiro grau: irmãos (2º grau); tios (3º grau) e sobrinhos (3º grau).

Parentes por afinidade: avós, bisavós, pais, filhos, netos, bisnetos, e pais e irmãos do cônjuge.

Pode se compreender dois tipos de Nepotismo, o Nepotismo direto e o Nepotismo indireto, no primeiro caso engloba o universo administrativo – organizacional no âmbito de atuação do agente público responsável pela indicação do familiar, já no segundo caso ocorrem as denominadas “nomeações cruzadas ou de reciprocidade”, ocorrendo contratações por empresas terceirizadas ou por empresas prestadoras de serviço público.

Ainda o Nepotismo figura-se como uma das mais nítidas práticas de patrimonialismo, de indevida apropriação da coisa pública, que põe em xeque o ideal republicano e os princípios estruturantes da democracia.

Segundo a legislação vigente a contratação de parentes e a não-observância das disposições que vedam as contratações caracterizam-se por Nepotismo devido ao ato de improbidade administrativa praticado.

Além de proibir a contratação de parentes, está previsto na legislação a punição dos gestores responsáveis pela contratação dos mesmos no serviço público, apesar disso a prática do Nepotismo não está eliminada dos três poderes, já que existem maneiras de burlar a lei, como é o caso da contratação cruzada de

parentes dentro do serviço público, descaracterizando a legislação sobre Nepotismo, embora este prevaleça de forma cruzada.

A contratação de parentes e os cargos em comissão, os chamados CC (cargos de confiança), são usados como forma de barganha política – partidária e muitas vezes apresentam salários acima do piso proposto ao efetivo público, bem como o FG (função gratificada), que tem como prerrogativa o acréscimo de salário dos servidores concursados pela vantagem recebida.

Deve-se ter ciência que apesar da legislação sobre Nepotismo ter evoluído muito nos últimos anos, ela não veda a total contratação de parentes pelo ente público, visto que o administrador pode nomear seu parente de primeiro grau (irmão), para o cargo de secretário, visto que a legislação vigente resguarda tal possibilidade.

Ainda, há diversos entendimentos do STJ e STF em relação a caracterização do Nepotismo, devido a atitudes de agentes que tem o poder de decisão junto a administração pública.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre Nepotismo com base no Recurso Especial 1009926/SC, da Relatora Ministra Eliana Calmon, da segunda turma, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010), o qual deu provimento a Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa, ajuizado pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina, caracterizada como Nepotismo, sob a alegação de violação a princípios da administração pública, com ofensa ao artigo 11 da lei 8.429/1992, desnecessidade de dano material ao erário em razão da nomeação da mulher do presidente da câmara de vereadores para ocupar cargo de assessora parlamentar desse da mesma câmara municipal. Mesmo que se tenha prestado o serviço com dedicação e eficiência, é confirmado o Nepotismo independente de dano ou lesão material ao erário, pois afronta a moralidade e a impessoalidade da administração pública.

Já no caso da Apelação Cível Nº 70039472683 da Terceira Câmara Cível, do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rogério Gesta Leal, que foi Julgado em 16/12/2010) onde ouve a apelação em mandado de segurança para julgar cargo em comissão que foi exonerado sem procedimento administrativo. Tem-se que a observância do disposto na Súmula Vinculante nº 13, do Supremo Tribunal Federal, uma vez que a vedação ao nepotismo está amparada nos Princípios Constitucionais do caput do art. 37, da Constituição, deve prevalecer sobre as demais normas

secundárias, sendo que as nomeações para cargo em comissão passível de exoneração do servidor a qualquer tempo, nos termos do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, sendo assim dispensável o processo administrativo.

Como se pode observar o posicionamento jurisprudencial do TSJ e o TSF, no alicerce dos princípios de doutrinadores e leis já existentes, bem como o contido na Constituição Federal de 1988, Lei 8.429/1992, fortalecido das recentes normas como a Súmula Vinculante 13 do STF, foi definido que com a atitudes de agentes públicos nomearem parentes para cargos públicos caracteriza improbidade administrativa, sendo estes punidos politicamente, com até a perda do cargo que ocupa e criminalmente pela pratica do ato não amparado no junto ao leais princípio administrativos .

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo demonstrou que a prática do Nepotismo deve ser abolida, pois causa prejuízos a boa funcionabilidade dos serviços públicos a serem prestados, bem como, onera os cofres públicos, visto que estes ocupantes de cargos são contratados sem obedecer a uma regra determinada, podendo ser exercida por pessoa não qualificada para o cargo. E, essencialmente para favorecer parentes de forma temporária e muitas vezes desprovida de buscar qualificação profissional, para o bom desempenho do cargo que ocupa.

Apesar da prática do Nepotismo ser condenada, sua eliminação da sociedade não é tarefa fácil, já que a manutenção desta garante mais poder ao gestor, detendo domínio sobre seus subordinados (parentes), sendo esses de livre nomeação e exoneração.

É possível concluir, através das pesquisas, que após o contido na Constituição Federal de 1988, Lei 8.429/1992, Resolução nº. 7, de 18 de outubro de 2005, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a Súmula Vinculante nº 13, bem como decisões junto ao STJ e STF, o Nepotismo foi duramente atacado no setor público, prevendo penalidades civis e criminais quando constatado sua ocorrência.

Atualmente os órgãos públicos são fiscalizados principalmente pelo Ministério Público e pelo Tribunal de Contas (TC), sendo que este aponta irregularidades por ventura existentes e em caso de constatação de necessidade de servidores públicos para o exercício das diversas atividades públicas existentes solicitam a realização de

concurso público, só admitindo contratações temporárias em caso de interesse público.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Cândido Teobaldo de Souza. **Psico-sociologia das relações públicas**. 2 ed. São Paulo: Loyola, 1989.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 70039472683, **Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS**, Relator: Rogerio Gesta Leal, Julgado em 16 dez. 2010.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

BOBBIO, Norberto. et al. **Dicionário de Política**, 11. ed. Brasília: UnB, 1991.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Resolução nº 7, de 18 de outubro de 2005**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/323-resolucoes/12121-resolu-no-7-de-18-de-outubro-de-2005-original>>. Acesso em: 30 jun. 2011.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DO BRASIL**. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 24 ago. 2010.

BRASIL. **Recurso Especial** 1009926/SC. Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010.

CRETELLA JR. **Curso de direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GARCIA, Emerson. **O nepotismo**. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 72, 13 set. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/4281>>. Acesso em: 4 dez. 2011.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 13. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

JUNIOR, Felix Garcia Lopez. A meritocracia possível. **Sociedade e Estado**, Brasília, n. 3, set./dez.2006. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/se/v21n3/a11v21n3.pdf>>. Acesso em: 27 jun. 2011.

MARCONI, Maria de Andrade, LAKATOS, Eva Maria. **Fundamento de metodologia científica**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MONTEIRO, Graça. **Composto de comunicação**: conceito de público. Disponível em: <<http://www.sinprorp.org.br/clipping/2003/290.htm>>. Acesso em: 27 jun. 2011.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional administrativo**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003. Disponível em: <<http://www.seuconcurso.com.br/Constitucional/constitucional04.pdf>>. Acesso em: 15 out. 2011.

MOTTA, F.C.P. **Cultura Nacional e Cultura Organizacional**. In: Recursos Humanos e Subjetividade. Vasconcelos, J. et al. Rio de Janeiro: Vozes, 1997.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Princípios constitucionais reguladores da administração pública**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2003.

PEREIRA, Odair S. **A negatividade fenomenológica do "jeitinho brasileiro" contida no ser corrupto dentro da administração pública**. Disponível em: <<http://www.artigonal.com/administracao-artigos/a-negatividade-fenomenologica-do-jeitinho-brasileiro-contida-no-ser-corrupto-dentro-da-administracao-publica-2584086.html>>. Acesso em: 30 jun. 2011.

PINHO, J.B.. **Comunicação em marketing**: princípios da comunicação mercadológica. Campinas, SP: Papyrus, 2002.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais da Administração Pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. In: **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais**. Vol. I. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

TORRINHA, Francisco. **Dicionário Latino** Português, pp. 550/551.

WIKIPEDIA. **Patrimonisismo**. Disponível em: <<http://pt.wikipedia.org/wiki/Patrimonialismo>>. Acesso em: 27 jun. 2011.

Anexo A - Tribunal de Justiça do Estado De Goiás - Jurisprudência - Nepotismo

ORIGEM.....: 2A CÂMARA CÍVEL FONTE.....: DJ 66 de 10/04/2008

ACÓRDÃO.....: 25/03/2008 LIVRO.....: (S/R)

PROCESSO....: 200702787110 COMARCA.....: ITAJA

RELATOR.....: DES. ZACARIAS NEVES COELHO

REDATOR.....:

RECURSO.....: 15452-5/195 - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO I

EMENTA.....: "DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CARGOS DE CONFIANÇA. NEPOTISMO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MORALIDADE. APESAR DE NÃO HAVER DETERMINAÇÃO LEGAL ESTRITA QUE VEDE OS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO DE CONTRATAR PARENTES PARA O EXERCÍCIO DE CARGOS DE CONFIANÇA, TAL PROIBIÇÃO SE IMPÕE EM HOMENAGEM AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA IMPESSOABILIDADE, DA EFICIÊNCIA, DA ISONOMIA E, SOBRETUDO, DA MORALIDADE (ART. 37, CF), QUE, SEGUNDO ORIENTAÇÃO DO STF, DEVEM NORTEAR AS CONTRATAÇÕES DE SERVIDORES PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, EM QUAISQUER DAS ESFERAS DO PODER PÚBLICA. POR TAL RAZÃO, O ATO ADMINISTRATIVO QUE DECRETA A EXONERAÇÃO DE SERVIDORES DE CARGOS DE COMISSÃO, ANTE A CONSTATAÇÃO DA PRÁTICA DO NEPOTISMO, AFIGURA-SE PERFEITAMENTE LICITO, NÃO HAVENDO, POIS, FALAR-SE EM DIREITO LIQUIDO E CERTO."

DECISÃO.....: "ACORDAM OS INTEGRANTES DA TERCEIRA TURMA JULGADORA DA 2A. CÂMARA CÍVEL DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, EM CONHECER DA REMESSA E DA APELAÇÃO E DAR-LHES PROVIMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR."

PARTES.....: AUTOR: AUGUSTA MARIA BENTO DE ASSIS ALMEIDA E OUTROS

REU: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ITAJA

REF. LEG....:

Anexo B - exemplo de lei contra nepotismo

Lei Municipal Contra o Nepotismo

Cria no âmbito a administração pública municipal dos poderes executivo e legislativo, a proibição de contratação e nomeação de parentes e afins, das autoridades que menciona, segundo o que dispõe.

Art. 1º - Pela moralidade, pela legalidade, pela impessoalidade, pela eficiência, pela transparência, visando à moralização do serviço público municipal, fica proibido contratar cônjuges, companheiros, parentes por consangüinidade até terceiro grau, parentes por adoção e por afinidade como genros, noras e sogros das autoridades municipais dos poderes Executivo e Legislativo. No âmbito dos respectivos poderes, no município de Diamantina – MG.

Art. 2º - O artigo primeiro estende-se ao prefeito, vice-prefeito, secretários, chefes de seções, presidente da Câmara Municipal, vice-presidente da Câmara Municipal e vereadores.

Art. 3º - Ficam proibidas as contratações de parentes no âmbito da administração direta e indireta ou fundacional dos poderes Executivo e Legislativo municipais, segundo dispõe o artigo 1º.

Art. 4º - Todos os cargos administrativos e técnicos nas repartições públicas municipais, serão preenchidos por aprovação em concurso público, exceto os de comissão e livre nomeação desde que respeitados os ditames dos artigos 1º e 2º, na conformidade desta lei.

Art.5º - Fica proibida a troca de funcionários nas repartições públicas por indicação de qualquer autoridade municipal.

Art.6º - Todos os pretendentes ao cargo de secretários serão sabatinados pela Câmara e pela população em Audiência Pública, para análise de documentos e comprovação de conhecimento técnico, ocasião em que deverão demonstrar competência para ocupar a pasta pleiteada.

Art. 7º - A população, através de representantes de entidades da sociedade civil organizada, e os vereadores farão a análise prévia da relação contendo os nomes dos candidatos, aferindo o grau de parentesco com o prefeito, vice-prefeito, presidente da Câmara e vereadores, conforme art. 1º desta Lei.

Art. 8º - Conforme o artigo anterior, ficando comprovado o parentesco do candidato selecionado com as autoridades indicadas nos artigos. 1º e 2º, os nomes não serão aceitos, devendo haver nova seleção.

Art. 9º - Caso vigorem nomeações de servidores em afronta ao que dispõe esta Lei, as autoridades responsáveis e os indicados aos cargos serão responsabilizados civil, administrativa e criminalmente, de acordo com a legislação aplicável.

Art. 10 - O servidor público municipal, de qualquer categoria e esfera, que tiver conhecimento da ocorrência de algum caso no qual incida esta Lei, deverá informar imediatamente ao Presidente da Câmara Municipal e este deverá dar conhecimento formal ao Ministério Público, ao prefeito municipal e à coletividade, para adoção das medidas cabíveis.

Art. 11 - Tendo conhecimento do que dispõe o artigo anterior e, quedando-se inerte, o servidor ou autoridade será responsabilizado civil, administrativa e criminalmente.

Art. 12 - Esta lei entra em vigor na data de sua aprovação, revogadas as disposições em contrário.

Diamantina, 24 de junho de 2005