

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

CURSO DE DIREITO

REGINA CÉLIA ASSIS DE PAULA

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

NEPOTISMO NA ADMISTRAÇÃO PÚBLICA HODIERNA



Monografia Jurídica apresentada à disciplina de Monografia II da Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba – FACER – sob a orientação do professor especialista Samuel Balduino Pires da Silva.

De acordo

Professor Orientador

| | |
|----------|----------|
| Tombo nº | 17671 |
| Classif. | 34 |
| Ex. | 1 |
| Origem | d |
| Data | 31-01-11 |

S-32787

RUBIATABA

2010

REGINA CÉLIA ASSIS DE PAULA

NEPOTISMO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

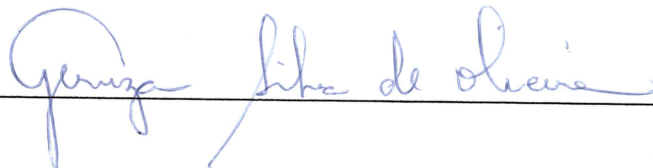
COMISSÃO JULGADORA

MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO BACHARELADO DE DIREITO PELA
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

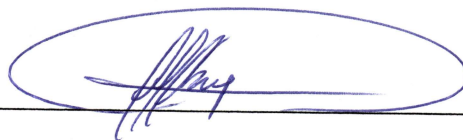
RESULTADO _____

Orientador _____

2º Examinador



3º Examinador



Dedico esta monografia primeiramente a Deus, meu refúgio e força, onde sempre encontrei respostas para os meus problemas.

Aos meus pais, que em nenhum momento mediram esforços para realização dos meus sonhos, que me guiaram pelos caminhos corretos, ensinaram-me a fazer as melhores escolhas, mostraram-me que a honestidade e o respeito são essenciais à vida, e que devemos sempre lutar pelo que queremos. A eles devo a pessoa que me tornei, sou extremamente feliz e tenho muito orgulho por chamá-los de pai e mãe!

Ao meu amor, por estar sempre presente em minha vida, em todos os momentos, e por acreditar em mim, até quando nem eu mesma acreditava.

As minhas avós que me mimam, os meus avós que já estão na companhia de Deus e de lá cuidam de mim, e a toda a minha família, razão pela qual eu luto.

Agradeço a Deus, pois o que seria de mim sem a fé que tenho Nele.

Aos meus pais, meu irmão, e toda minha família, pelo esforço em conjunto realizado para que este sonho fosse possível.

Ao professor Samuel Balduino, pela orientação, pelo incentivo, por acreditar em mim, por me ajudar e me acalmar quando o desespero falava mais alto, muito obrigada!

Ao meu namorado e amigo Venio Marra, pela ajuda, carinho e compreensão, principalmente pelos momentos furtados da sua companhia para a conclusão desta monografia.

A todos os professores da Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba, muitos já se foram, outros continuam, novos vieram, mas todos contribuíram para meu crescimento, obrigada pelo conhecimento transmitido, e por estarem sempre dispostos a me atender.

A todos os funcionários da Faculdade, pela atenção, pela disposição a que sempre me atenderam com prontidão.

A amiga Vanessa Cássia, agradeço por sua companhia, paciência e amizade.

Aos amigos que conquistei no decorrer desta jornada, que fizeram com que os momentos mais difíceis, não fossem tão difíceis assim.

"Ninguém quer o bem público que não está de acordo com o seu." Jean-Jacques Rousseau

RESUMO: O objetivo deste trabalho é analisar a prática do favorecimento de parentes nas contratações, no âmbito da Administração Pública, prática esta denominada como nepotismo. Com base nas pesquisas realizadas, pode-se concluir que a prática do nepotismo é vedada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, por força dos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade administrativa, constantes do artigo 37 *caput*. Princípios estes, que segundo entendimento dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não necessitam de lei específica para sua aplicação, pois são auto-aplicáveis.

Palavras-chave: Administração Pública. Nepotismo. Moralidade. Impessoalidade. Agente público.

ABSTRACT: The aim of this study is to examine the practice of favoritism in hiring of relatives within the public administration, a practice known as nepotism. Based on surveys, we can conclude that the practice of nepotism is prohibited by the Constitution of the Federative Republic of Brazil in 1988, under the constitutional principles of morality and impersonal administrative chapeau of Article 37. Principles which the second understanding of the Justices of the Supreme Federal Tribunal, require no specific law to enforce as they are self-executing.

Keywords: Public Administration. Nepotism. Morality. Impersonality. Public official.

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| INTRODUÇÃO | 14 |
| 1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E PODERES DO ESTADO | 17 |
| 1.1.1 Administração Pública direta e indireta | 18 |
| 1.1.2 Centralização, Descentralização e Desconcentração administrativa | 19 |
| 1.2 Teoria de Montesquieu sobre os Poderes do Estado..... | 21 |
| 1.3 A adoção da Teoria da Separação dos Poderes pela Constituição da República Federativa Do Brasil de 1988..... | 26 |
| 2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA..... | 27 |
| 2.1 Princípio da Legalidade..... | 29 |
| 2.2 Princípio da Impessoalidade | 30 |
| 2.3 Princípio da Moralidade..... | 32 |
| 2.4 Princípio da Publicidade..... | 34 |
| 2.5 Princípio da Eficiência | 36 |
| 3. AGENTES PÚBLICOS | 38 |
| 3.1 Conceito e Classificação (ou Categorias) | 38 |
| 3.1.1 Agentes políticos | 40 |
| 3.1.2 Agentes Administrativos | 42 |
| 3.1.2.1 Servidores públicos | 43 |
| 3.1.2.2 Empregados públicos..... | 44 |
| 3.1.2.3 Servidores temporários | 45 |
| 3.1.3 Agentes honoríficos..... | 45 |
| 3.1.4 Agentes Delegados | 46 |
| 3.1.5 Agentes credenciados..... | 47 |

| | |
|--|----|
| 3.2 Cargo público e função pública | 48 |
| 3.2.1 Cargo público | 49 |
| 3.2.1.1 Cargos em comissão..... | 50 |
| 3.2.1.2 Cargos de provimento efetivo..... | 51 |
| 3.2.1.3 Cargos Vitalícios | 53 |
| 3.2.2 Função pública | 54 |
| 3.2.2.1 Função de confiança | 54 |
| 3.2.2.2 Função temporária | 55 |
| 4. O NEPOTISMO..... | 56 |
| 4.1 Origens e conceito..... | 56 |
| 4.2 A Súmula Vinculante nº 13..... | 59 |
| 4.2.1 Graus de parentesco..... | 61 |
| 4.3 A violação do princípio constitucional da impessoalidade pelo nepotismo..... | 63 |
| 4.4 A violação do princípio constitucional da moralidade pelo nepotismo..... | 65 |
| 4.5 O entendimento do Supremo Tribunal Federal | 67 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS | 76 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 80 |

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CRFB - Constituição da República Federativa do Brasil

STF - Superior Tribunal Federal

art.- Artigo

p. – Página

pp. - Páginas

CP – Código Penal

CLT - Consolidação das Leis do Trabalho

ss. – seguintes

nº - número

CC – Código Civil

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

RE- Recurso Extraordinário

MS – Mandado de Segurança

PGR – Procuradoria Geral da República

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

LISTA DE SÍMBOLOS

§ - Parágrafo

§§ - Parágrafos

INTRODUÇÃO

Discute-se em todo país, acerca da legalidade da nomeação e contratação de parentes, no âmbito da Administração Pública, atos estes, que são designados como nepotismo.

O presente trabalho, denominado como "Nepotismo na Administração Pública hodierna" refere-se a um tema bastante atual e polêmico, pouco estudado, em relação a sua relevância para a democracia social.

Sua problemática consiste em saber, o que se considera como nepotismo na Administração Pública, à luz do ordenamento jurídico vigente, e princípios constitucionais que regem a atividade administrativa.

O objetivo geral deste trabalho é a disciplina dada a contratação de parentes pelo gestor público, na atual conjuntura da Administração Pública e no ordenamento jurídico vigente, inferindo a existência do chamado nepotismo em tais contratações.

Os objetivos específicos, na confecção deste trabalho de conclusão de curso, foram: analisar a Administração Pública, a Teoria da Separação dos Poderes e sua adoção pela Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) de 1988; conceituar e compreender os princípios da Administração Pública; abordar as categorias de agentes públicos, funções e cargos públicos; conceituar nepotismo, nepotismo cruzado, analisar a Súmula Vinculante de n.º 13, e o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF).

Diante disso, justifica-se pelas amplas demandas de discussões sobre a nomeação e contratação de parentes do agente público na Administração Pública, esclarecendo o que se caracteriza como nepotismo, e nepotismo cruzado frente à legislação vigente e os princípios constitucionais da Administração Pública.

Podemos observar, no presente trabalho, que a prática do nepotismo traz prejuízos à Administração Pública, pois, o agente público, agindo assim estará

utilizando o poder público para beneficiar parentes e amigos (nepotismo cruzado) em detrimento ao interesse da coletividade.

Desta forma, haverá o favorecimento de algumas pessoas, em desfavor de outras, que estão aptas a cumprir com tal função, o que constitui grave afronta aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade administrativa.

No que diz respeito à metodologia, como procedimento para a coleta de dados, será utilizada a pesquisa bibliográfica, visto que, empregar-se-á legislação vigente, doutrinas e artigos para a confecção do presente trabalho monográfico.

Quanto ao tipo, trata-se de uma monografia de compilação, pois foi necessário analisar os argumentos dos diferentes autores estudados, e organizá-los de forma didática e clara, para a melhor compreensão do tema proposto.

Será utilizado, para a confecção do presente trabalho de conclusão de curso, o raciocínio dedutivo, visto que, primeiro serão apresentados os argumentos gerais, expondo-se os princípios constitucionais da Administração Pública, as categorias de agentes públicos, para então, ao final, concluir em nível particular, sobre a prática do nepotismo na Administração Pública atual.

O presente trabalho é composto por quatro capítulos; esta divisão foi feita de forma que, quando se chegar ao último capítulo, o leitor tenha condições plenas de compreender todos os termos necessários, para o melhor entendimento do tema proposto.

No primeiro capítulo, trata-se da Administração Pública, os Poderes do Estado e ainda sobre a adoção da Teoria da Separação dos Poderes pela CRFB/88.

Em seguida, no segundo capítulo, serão apresentados os princípios constitucionais da Administração Pública, contidos no *caput* do art. 37 da nossa Carta Magna. Aqui, os princípios serão conceituados, e será demonstrada a importância dos mesmos, para a atividade administrativa do Estado.

Posteriormente, no terceiro capítulo, aborda-se os tipos de agentes públicos, apontar-se-á suas definições, e suas espécies. Neste capítulo estuda-se ainda o cargo e a função pública.

No último capítulo, esclarece-se o tema proposto na presente monografia jurídica. Será apresentado o conceito da palavra nepotismo e nepotismo cruzado, explanações sobre graus de parentesco, o entendimento do STF sobre a prática do nepotismo, a súmula vinculante nº 13 editada pelo Supremo, com o intuito de pacificar o entendimento do nepotismo frente os princípios constitucionais da Administração Pública, e as controvérsias, referente à nomeação e contratação de parentes para cargos no âmbito da Administração Pública.

1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E PODERES DO ESTADO

Para a melhor compreensão e entendimento do tema do presente trabalho, neste capítulo abordar-se-á de forma sintética, a Administração Pública, direta e indireta, e ainda os fenômenos da centralização, descentralização e desconcentração.

Far-se-á ainda, um breve estudo, acerca da clássica teoria de Montesquieu, sobre os Poderes do Estado e sua adoção pela CRFB/88.

1.1 A Administração Pública

Conforme Di Pietro (2010), a expressão Administração Pública é utilizada em dois sentidos, sendo eles: sentido subjetivo, formal ou orgânico; e em sentido objetivo, material ou funcional.

Em sentido subjetivo, formal ou orgânico, a expressão Administração Pública, segundo Gasparini (2010, p. 97), é “um complexo de órgãos responsáveis por funções administrativas.”

Desta forma, significa o conjunto de agentes, órgãos e pessoas jurídicas que são incumbidos de executar as atividades administrativas.

Neste sentido, corrobora Meirelles (2009), ao ensinar que deve-se escrever Administração Pública, com maiúsculas, sempre que referir a pessoas e órgãos administrativos.

Já, se tratando, de sentido objetivo, material ou funcional, Gasparini (2010, p. 97), define como sendo:

(...) um complexo de atividades concretas e imediatas desempenhadas pelo Estado sob os termos e condições da lei, visando o atendimento das necessidades coletivas. Nesse complexo, estão as atividades de *fomento, polícia administrativa* ou *poder de polícia* e os *serviços públicos*. (grifo do autor)

Esta expressão exprime a idéia de ação, atividade, tarefa, desta forma, consiste na própria função administrativa, ou seja, na própria atividade administrativa, que é incumbida predominantemente ao Poder Executivo.

Para Meirelles (2009, pp. 65 e 66), de uma forma global, a administração pública “é, pois, todo o aparelhamento do Estado preordenado à realização de serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas.”

Por se tratar da atividade administrativa em si mesma, deve-se utilizar a expressão administração pública em minúsculas.

A seguir tem-se um breve esclarecimento sobre a Administração Pública direta e indireta.

1.1.1 Administração Pública direta e indireta

O Decreto-lei de nº 200 de 1.967, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, foi que trouxe a divisão da Administração Pública em Administração direta e indireta.

Estabelece o art. 4º, I do Decreto-lei nº 200, que a Administração Pública direta é a “que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios” e traz ainda, em seu inciso II do mesmo artigo que a Administração indireta “é a que compreende as seguintes categorias de entidades dotadas de personalidade jurídica própria: a) Autarquias; b) Empresas Públicas; c) Sociedades de Economia Mista; d) Fundações Públicas”.

A Administração direta da União é regulada pela Lei nº 10.683/03, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios.

A Administração direta ou centralizada, é composta por órgãos sem personalidade jurídica própria. Na esfera federal, são os serviços integrados (por subordinação) na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios, conforme o art. 4º, inciso I do Decreto-Lei nº 200/67. A Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional são exemplos de órgãos integrantes da Administração Pública Federal Direta.

A Administração indireta ou descentralizada, consiste na administração através de autarquias, empresas e sociedades de economia mista, criadas pelo Estado para o descongestionamento de funções da atividade administrativa.

A seguir, apresenta-se os fenômenos da centralização, descentralização e desconcentração da Administração Pública.

1.1.2 Centralização, Descentralização e Desconcentração administrativa

Com o passar do tempo, e o aumento da demanda dos serviços administrativos, foi ocasionado a desconcentração dos serviços prestados pelo Estado. Sendo, então, as obrigações do Estado distribuídas entre seus órgãos.

Além da necessidade da atuação direta do Estado, ser deslocada para seus órgãos, o Estado também precisou criar pessoas jurídicas, como entidades, ou transferir a terceiros particulares, o exercício de algumas atividades públicas.

Quando é o próprio Estado, quem executa suas atribuições diretamente, ocorre o fenômeno da centralização. A prestação do serviço público ou exercício de atividade estatal, ocorre por meio de seus órgãos e agentes integrados da Administração Pública direta. Neste caso, os serviços são prestados pelos órgão do

Estado: União, Distrito Federal, Estados e Municípios, despersonalizados e integrantes da mesma pessoa jurídica.

No momento, em que o Estado desempenha alguma de suas tarefas, por meio de terceiros, e não de sua administração direta, ocorre a descentralização administrativa. A descentralização pressupõe a existência de duas pessoas distintas: o Estado e a pessoa a quem atribuiu a função de exercer serviço público.

A descentralização pode ocorrer por outorga ou delegação.

Ocorrerá a descentralização, mediante outorga, quando o Estado transfere determinada tarefa pública, a uma entidade criada por ele. Para a criação desta entidade, que possui natureza jurídica, o Estado deve editar lei que institua ou autorize a sua criação. Em regra, o prazo de execução da atribuição é por prazo indeterminado.

A descentralização também pode ser efetivada mediante delegação, e isto ocorre quando o Estado transfere a pessoa delegada via contrato ou ato unilateral, à prestação de serviço à população. Os agentes delegados atuam em seu próprio nome e por sua conta em risco, sob a fiscalização do Estado.

Não existe hierarquia na descentralização por outorga, nem por delegação. O que ocorre é a vinculação da administração indireta a administração direta, onde atuação da administração indireta estará sob a supervisão do Estado, que foi por ele delegado a particulares, ou outorgado a entidade criada pelo próprio Estado.

Ocorre a desconcentração administrativa, conforme ensina Alexandrino e Paulo (2010, p. 26), quando “uma pessoa política ou uma entidade da Administração indireta distribui competências no âmbito de sua própria estrutura a fim de tornar mais ágil e eficiente a prestação dos serviços.”

A desconcentração envolve obrigatoriamente, estar dentro da estrutura de apenas uma pessoa jurídica. Trata-se então, da distribuição interna de competências de uma pessoa jurídica.

Importante destacar que a desconcentração ocorre tanto no exercício de atribuições pela Administração direta, tanto quanto pela indireta.

Porém é mais comum encontrarmos a desconcentração pela Administração direta, devido ao fato da União, Distrito Federal, Estados e Municípios, possuírem um maior e mais complexo número de competências, do que qualquer entidade da administração indireta.

Devido ao fato da desconcentração ocorrer no âmbito da mesma pessoa jurídica, existe a relação de hierarquia, de subordinação, entre os órgãos dela resultantes.

Conforme Alexandrino e Paulo (2010), podemos classificar a desconcentração em razão da matéria, como exemplos, temos o Ministério da Educação, Ministério da Saúde; em razão do grau de hierarquia, temos ministérios, secretarias, superintendências; e pelo critério territorial como a Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil em São Paulo, no Rio Grande do Sul etc.

1.2 Teoria de Montesquieu sobre os Poderes do Estado

O Estado tem a finalidade de promover o bem público, e para tanto, desempenha atividade complexa que envolve um conjunto de vários atos e serviços, que variam de acordo com o tempo, espaço e as necessidades de cada sociedade.

Essa múltipla atividade do Estado, incentivou o surgimento de uma teoria sobre os Poderes do Estado, cuja identificação inicial sofreu mudanças gradativas, à medida que, a autoridade, que antes era concentrada em uma pessoa ou um grupo, passou a ser caracterizada por uma grande divisão de trabalho e atribuições.

Aristóteles, na Antiguidade clássica, já identificava a existência de três funções principais no Estado. Ele identificou uma função consultiva, que se

pronunciava a cerca de leis e de guerra e paz; uma função judiciária; e a função de um magistrado, que responderia pelos assuntos da administração.

Nos séculos XVII e XVIII, essa divisão foi retomada por autores como Locke, Bolinbroke e Montesquieu, este último, que é considerado pela corrente doutrinária majoritária, como o pai da teoria da separação dos poderes.

Foi Montesquieu quem definiu com maior clareza e perfeição, trazendo à teoria uma contribuição pessoal que acaba por justificar a filiação que lhe foi dada.

De início, essa doutrina retomava as constatações aristotélicas para afirmar que, em todo Estado, existem três funções: a legislativa, a judiciária e a executiva.

Entretanto, o pensamento de Montesquieu, inovou ao trazer que cada uma dessas funções, deveria corresponder a um órgão próprio, independente e autônomo.

Montesquieu, (2000, p. 167) no livro XI de O Espírito das Leis, abaixo da epígrafe “Das leis que formam a liberdade política em sua relação com a Constituição”, há o capítulo VI, em que o autor trata da Constituição da Inglaterra, e então doutrina: “Existem em cada Estado três espécies de poderes, o poder legislativo, o poder executivo das cousas que dependem do direito das gentes, e o poder executivo daquelas que dependem do direito civil”.

Em síntese, podemos descrever as atividades típicas dos Poderes, atribuindo ao Poder Legislativo à tarefa de elaborar leis, isto é, as normas gerais e abstratas a serem seguidas por todos, e a função de fiscalizar o Poder Executivo. É típico, do Poder Judiciário, solucionar os litígios decorrentes da aplicação dessas mesmas normas. Cabe ao Poder Executivo atender concretamente, aos interesses e necessidades da coletividade, o que faz também com base nas leis elaboradas pelo Legislativo.

Há situações em que um Poder acaba por exercer funções não-típicas. Existirá sempre uma função predominante em cada Poder e, em caráter eventual ou acessório, o exercício de outra função.

São exemplos de funções atípicas: o Senado, órgão do Legislativo Federal, ao julgar o Presidente da República, por crime de responsabilidade, está exercendo a função jurisdicional, que é típica de outro Poder, o Judiciário; ao dispor sobre sua organização, concedendo férias e licenças a servidores, o Legislativo acaba por exercer função administrativa.

O Presidente da República, chefe do Poder Executivo Federal, ao editar uma Medida Provisória, está exercendo função legislativa, típica do Poder Legislativo; o Executivo ao julgar, apreciando defesas e recursos administrativos, executa função característica do Judiciário.

Um Tribunal de Justiça, órgão do Poder Judiciário, ao conceder licenças e férias aos magistrados, está exercendo função administrativa, típica do Poder Executivo; ao legislar sobre o regime interno de seus Tribunais o judiciário está exercendo função atípica de natureza legislativa.

Pode-se observar, que a função administrativa, está presente em todos os Poderes do Estado. Isso ocorre porque, as atividades administrativas, são meios necessários para que tanto o Poder Legislativo, como o Poder Judiciário, possam realizar suas tarefas principais. Nomear servidores, celebrar contratos, fazer licitações, adquirir e administrar bens são atividades tipicamente administrativas, necessárias ao funcionamento do Estado como um todo, em quaisquer de seus Poderes.

De maneira sintética, pode-se dizer, que a função administrativa, consiste no exercício dos poderes pelo Estado e seus agentes, com a finalidade de satisfazer os interesses essenciais da coletividade, e ainda promover a organização e funcionamento dos órgãos estatais, de modo a facilitar o exercício de suas atividades.

Logo após denominar e caracterizar os três poderes Montesquieu (2000, p.168), fundamenta sua teoria de forma irrefutável:

Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado elabore leis tirânicas para executá-las tiranicamente.

Tampouco existe liberdade se o poder de jogar não está separado do poder legislativo e do executivo. Se ele estivesse junto ao poder legislativo, a autoridade sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrária: porque o juiz seria legislador. Se ele estivesse junto ao poder executivo, o juiz poderia ter força de um opressor.

Tudo estaria perdido se o mesmo homem, ou o mesmo corpo de principais, ou de nobres, ou do povo, exercessem os três poderes, o que faz leis, o que executa as resoluções públicas e o que julga os crimes ou as desavenças dos particulares.

Podemos perceber que Montesquieu (2000), preocupava-se bastante quanto ao fato do homem se corromper frente ao poder, o que era agravado de forma grandiosa se estivesse vinculado aos três Poderes. Para ele, não há liberdade quando o Poder legislativo e o executivo, estão fundidos em uma mesma pessoa ou nos mesmos magistrados, da mesma forma, não haverá liberdade, se o Poder judiciário não estiver apartado do legislativo e do executivo.

Importante ressaltar, bem assim como pontua Meirelles (2009), que Montesquieu nunca se utilizou de expressões como “separação dos Poderes” ou “divisão de Poderes”, mas sim, sobre a necessidade do “equilíbrio entre os Poderes”, o que consiste em nosso método de freios e contrapesos. Referindo-se tão somente a distribuição de funções, igual e correspondente à distinção dos órgãos.

Conforme Meirelles (2009), os apressados seguidores de Montesquieu, é que lhe deturparam o pensamento e começaram a falar em divisão e separação de poderes, desta forma, passaram a compreender os Poderes como isolados e incomunicáveis em todos os seus atos e efeitos, o que não procede, porque o Governo é resultado da interdependência dos três Poderes de Estado.

De acordo com Menezes (1999), se os Poderes fossem incomunicáveis, isso fragmentaria o Estado, deixando este de ser uno e indivisível, não havendo, portanto como negar a interdependência dos Poderes devido à impossibilidade de atuarem

isolados e com exclusividade para a concreta realização do bem público. Em razão disto, a teoria dos Poderes, pode e deve ser entendida como a Teoria da Interdependência dos Poderes.

Segundo Meirelles (2009, p. 62): “O que há, portanto, não é a separação dos poderes com divisão absoluta de funções mas, sim, distribuição das três funções estatais precípuas entre órgãos independentes, mas harmônicos e coordenados no seu funcionamento, mesmo porque o poder estatal é uno e indivisível.”

Logo após o lançamento da doutrina montesquieuniana, na segunda metade do século XVIII, esta foi adotada nas Constituições dos Estados Unidos da América em 1.787 e da França em 1.791.

Estas Constituições de fato foram inspiradas em Montesquieu, porém houve a desvirtuação do verdadeiro sentido, pois empregaram amiúde a expressão separação de poderes ou divisão de poderes.

Na prática estatal, os norte-americanos conseguiram se estabelecer com o princípio autêntico, onde os poderes do Estado passaram a interferir uns nos outros, de modo a garantir o necessário equilíbrio entre eles.

Pode-se entender então, que a teoria de Montesquieu, sobre os poderes do Estado, é a proposta de um sistema que cada órgão desempenhe uma função distinta, e no ápice de sua teoria prega que cada atividade, que fosse característica de um órgão do poder, servisse de contenção a atividade de outro órgão do poder estatal. Tratando-se então da conhecida fórmula americana dos freios e contrapesos.

Os Poderes do Estado, clássica tripartição de Montesquieu, sobreviveu a praticamente dois séculos de críticas, e demonstra o quanto foi feliz o autor ao determinar a presença de três momentos que sempre estão presentes em ordenamentos jurídicos: da criação das leis, da sua concretização e da recomposição do ordenamento jurídico lesado.

A CRFB/88 adotou em seu texto, a Teoria da Separação dos Poderes como poderemos ver no próximo item.

1.3 A adoção da Teoria da Separação dos Poderes pela Constituição da República Federativa Do Brasil de 1988

Seguindo esta tradicional doutrina, a CRFB/88, estabelece expressamente em seu art. 2º que: “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. E ainda, confere aos princípios da separação dos Poderes natureza de cláusula pétrea (CRFB, art. 60, § 4º, III).

A idéia de uma rígida separação dos Poderes foi sendo substituída pela apresentação de uma maior interpenetração e harmonia entre eles. Desta forma, cada Poder passou a desempenhar não apenas as funções próprias a ele, mas também executar funções que em princípio seriam de outros poderes.

Segundo Meirelles (2009, p. 62): “O que há, portanto, não é a separação dos Poderes com divisão absoluta de funções mas, sim, distribuição das três funções estatais precípua entre órgãos independentes, mas harmônicos e coordenados no seu funcionamento, mesmo porque o poder estatal é uno e indivisível.”

A separação rígida, com o passar do tempo, deu lugar a uma divisão mais flexível das funções estatais, onde cada Poder acaba por exercer, em certa medida as três funções do Estado, sendo uma em caráter predominante, por isso, denominada de função típica e outras que em princípio, são próprias de outros poderes, e por isso denominadas de funções atípicas.

A separação de Poderes flexível foi o modelo adotado pela CRFB/88, onde cada um dos Poderes não se limita as funções que lhe são típicas, exercendo também funções atípicas, assemelhada as funções típicas de outros Poderes.

No próximo capítulo, abordar-se-á os princípios constitucionais da Administração Pública, princípios estes, que são de suma importância para a compreensão do tema proposto no presente trabalho.

2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Os princípios possuem inegável importância a toda e qualquer área do Direito, pois norteiam sobre o conteúdo provável das normas, auxiliando em sua interpretação, para que estas sejam coerentes entre si.

Para Silva (2006, p. 1095), a palavra “princípios” significa:

(...) normas elementares ou os requisitos primordiais, instituídos como base, como alicerce de alguma coisa.

E, assim, princípios revelam o conjunto de regras ou preceitos que se fixam para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer ação jurídica. (...) Princípios jurídicos, sem dúvida significam os pontos básicos que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio direito. Indicam o alicerce do direito.

No Direito Administrativo, os princípios possuem uma importância sublime, isto porque, não há em nosso ordenamento jurídico uma codificação de normas administrativas.

As normas de Direito Administrativo encontram-se na Constituição, em leis nacionais e também em leis de cada um dos entes da Federação, a vista disso, todos têm competência para legislar sobre suas atividades administrativas. Existem ainda normas infra-legais produzidas por cada uma dessas Administrações: resoluções, regulamentos, portarias, circulares, entre outros.

Conforme Carvalho Filho (2001, p.12):

Princípios administrativos são os postulados fundamentais que inspiram todo o modo de agir da Administração Pública. Representam cânones pré-normativos, norteando a conduta do Estado quando no exercício de atividades administrativas.

A harmonia na interpretação das inúmeras normas do ordenamento jurídico realiza-se através do estudo e da compreensão dos princípios.

Segundo Pazzaglini Filho (2008), o ordenamento jurídico constitui um sistema, onde não se aceita a existência de normas incompatíveis. Entretanto, caso ocorra a incompatibilidade de normas, serão os princípios os responsáveis para eliminar tal conflito entre elas.

Desta forma, podemos concluir que princípios constitucionais são o fator primeiro de eliminação de incompatibilidade das normas constitucionais e ordinárias.

A CRFB/88, inovou ao elencar em seu art. 37, localizado no Capítulo VII do Título III, princípios inerentes a Administração Pública direta e indireta. O referido artigo em seu *caput* dispõe, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Observa-se que a CRFB/88, trouxe expressamente os princípios constitucionais, que devem ser respeitados pela Administração Pública na consecução de sua atividade administrativa.

Tratar-se-á dos princípios constitucionais da Administração Pública por serem os mais importantes, seja porque já estão explicitados na Constituição, e ainda por serem os mais utilizados na prática do Direito Administrativo.

2.1 Princípio da Legalidade

Quando se referir ao princípio da legalidade está se tratando de um princípio de ampla abrangência, visto que, não é aplicado apenas ao Direito Administrativo, mas a todos os ramos do Direito.

Além do *caput* do art. 37 de nossa Carta Magna, o princípio da legalidade encontra-se consagrado de modo genérico, também no art. 5º, o qual relaciona os Direitos Fundamentais Individuais e Coletivos, dispõe em seu inciso II: “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”

O princípio da legalidade surgiu com o Estado de Direito, encontra-se vinculado à separação dos poderes e a oposição às práticas do período absolutista, e constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais. Estabelece também, que o Poder Legislativo é o único órgão estatal que poderá inovar na ordem jurídica.

Segundo Di Pietro (2010, p. 64):

A Administração Pública, não pode por simples ato administrativo conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados; para tanto, ela depende de lei.

Tal dispositivo estabelece o direito de liberdade como regra fundamental da cidadania, liberdade esta, que somente pode ser limitada pela lei, isto é, pela norma editada pelo Poder Legislativo.

Leciona Meireles (2009, p. 89) que:

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não

proíbe na Administração Pública só é permitido o que a lei autoriza. A lei para o particular significa “pode fazer assim”; para o administrador público “deve fazer assim”.

Se para o cidadão, o princípio da legalidade, garante um amplo campo de liberdade, para a Administração Pública, ela significa uma trilha estreita, da qual ela não pode se afastar.

Meireles (2009, p. 89), elucida em sua obra que:

A legalidade como princípio de administração (CF, art. 37, *caput*), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e as exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal conforme o caso. (grifo do autor)

O Princípio da Legalidade é um dos pilares do Estado de Direito, pois garante a liberdade do cidadão, supremo valor desse Estado.

2.2 Princípio da Impessoalidade

A doutrina brasileira interpreta o princípio da impessoalidade de diversas formas. Meireles (2009, p. 93), equipara o princípio da impessoalidade ao princípio da finalidade que significa o atendimento do interesse público:

O princípio da *impessoalidade* referido na constituição de 1988 (art. 37, *caput*), nada mais é que o clássico princípio da *finalidade*, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu *fim legal*. E o *fim legal* é unicamente aquele que a norma de direito indica

expressa ou virtualmente como objetivo do ato, *de forma impessoal*.
(grifo do autor)

Pazzaglini Filho (2008) corrobora neste mesmo sentido, imputando ao princípio da impessoalidade, a conduta do agente público que no desempenho da atividade administrativa, deve sempre visar ao atendimento do interesse público como único propósito, agindo sempre de forma objetiva e imparcial.

Outro significado, também muito trabalhado pelos doutrinadores, como Mello (2010) e Carvalho Filho (2001), relacionam o princípio constitucional da impessoalidade ao princípio da igualdade.

Para Mello (2010, p. 114):

O princípio em causa não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia. Está consagrado explicitamente no art. 37, *caput*, da Constituição. Além disso, assim como “todos são iguais perante a lei” (art. 5º), a *fortiori* teriam de sê-lo perante a Administração. (grifo do autor).

Corrobora em mesmo sentido Carvalho Filho (2001, p. 13):

O princípio objetiva a igualdade de tratamento que a Administração deve dispensar aos administradores que se encontrem em idêntica situação jurídica. Nesse ponto, representa uma faceta do princípio da **isonomia**. Por outro lado, para que haja verdadeira impessoalidade, deve a Administração voltar-se exclusivamente para o interesse público, e não para o privado, vedando-se, em conseqüência, sejam favorecidos alguns indivíduos em detrimento de outros e prejudicados alguns para favorecimento de outros. Aqui reflete a aplicação do conhecido **princípio da finalidade**, sempre estampado na obra dos tratadistas da matéria, segundo o qual o alvo a ser alcançado pela Administração é somente o interesse público, e não se alcança o interesse público se for perseguido o interesse particular, porquanto haverá nesse caso sempre uma atuação discriminatória. (grifo do autor)

À vista disso, pode-se constatar a existência de dificuldade para o estabelecimento do real significado do princípio da impessoalidade, e que há duas interpretações diferentes, para o princípio da impessoalidade, ambas válidas e complementares.

2.3 Princípio da Moralidade

O fato de que o princípio da legalidade, apesar de sua enorme importância, não era suficiente para garantir que o administrador público agisse sempre em prol do bem comum, acabou por favorecer o surgimento do princípio da moralidade administrativa.

Isto porque, muitas vezes, em um ato sob a aparência de legalidade, esconde-se uma intenção que não condiz com a satisfação do bem comum.

Sendo assim, o princípio da moralidade complementa o princípio da legalidade, sendo então, mais uma maneira de garantir que a Administração Pública não se desvie de seu objetivo maior que é o interesse público.

Os doutrinadores possuem certa dificuldade para a exata definição verbal do princípio da moralidade, devido à ampla gama de práticas e condutas que depreciam a real finalidade da Administração Pública. Tem-se relacionado a este princípio a atuação ética, a boa-fé, a honestidade, a lealdade e a probidade.

O princípio da moralidade possui grande importância para o controle dos atos da Administração Pública. Por meio de ação popular, qualquer cidadão poderá pleitear a anulação dos atos que ofendam a esse princípio, vide Art. 5º, LXXIII CF/88.

A nossa Carta Magna em seu art. 37, § 4º, prevê a punição dos agentes públicos em geral pelos atos de improbidade administrativa. Segundo Madauar (2001, p. 150), "A probidade que há de caracterizar a conduta e os atos das

autoridades e agentes públicos, aparecendo como dever, decorrente do princípio da moralidade administrativa”.

A Lei nº 8.429/92, prevê as hipóteses e as sanções cabíveis aos agentes públicos e terceiros, responsáveis por essa espécie de conduta imoral que resulta em atos de improbidade.

Segundo Hariour (1926, apud Meirelles, 2009, p. 90), quando se referir a moral sobre a ótica do princípio da moralidade administrativa, não se está diante da moral comum:

(...) mas sim de uma moral jurídica, entendida como o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração. (...) o agente administrativo, como ser humano dotado de capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o Bem do Mal, o honesto do desonesto. E, ao atuar, não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas também entre o honesto e o desonesto. Por considerações de Direito e de Moral, o ato administrativo não terá que obedecer somente à lei jurídica, mas também à lei ética da própria instituição, porque nem tudo que é legal é honesto, conforme já proclamavam os romanos: “non omne quod licet honestum est”.

Sendo assim, podemos destacar que, o agente público tem o dever constitucional de se pautar pela moral e a ética em todos os atos da Administração Pública, visando sempre ao interesse público.

Segundo Meirelles (2009), a moralidade administrativa diferencia-se da moralidade comum, pois ela, a moralidade administrativa, é composta não apenas pela distinção entre o bem e o mal, mas também pela idéia geral de administração e pela função administrativa.

Ressalta-se ainda que, o princípio da moralidade administrativa serve de esteio aos demais princípios constitucionais, pois estes somente serão interpretados corretamente, a partir do instante em que, a moralidade se fizer integrante em seus conteúdos.

2.4 Princípio da Publicidade

O princípio da publicidade possui suma importância para o controle da prática de atos dos gestores públicos, e grande avanço para a democracia no país.

Segundo Medauar (2001), a publicidade administrativa é de suma importância para a existência de democracia e à garantia dos atos. O abuso praticado em seu nome é um dos mais acintosos agravos a ela.

O administrador público atua em nome da coletividade, devendo sempre se pautar pelo interesse público. Assim, ele está obrigado a oferecer publicidade e transparência a seus atos. Desta forma, conforme Meirelles (2009, p. 95) a publicidade vem a ser "(...) a divulgação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos."

Para Pazzaglini Filho (2008, p. 22): "a publicidade, (...), é o instrumento pelo qual a Administração Pública torna "público", dando divulgação à sociedade ou prestando informações aos interessados, de todo o conteúdo da atividade administrativa não sigilosa (...)."

No mesmo sentido Carvalho Filho (2001, p. 15), leciona que, o princípio da publicidade:

Indica que os atos da Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados, e isso porque constitui fundamento do princípio propiciar-lhes a possibilidade de controlar a legalidade de conduta dos agentes administradores.

Portanto, a publicidade na atividade da Administração Pública é requisito essencial à transparência da atividade administrativa.

Segundo Pazzaglini Filho (2008), é a partir da publicidade da gestão da coisa pública, que podemos ter o controle interno e externo das atividades administrativas, a segurança jurídica dos cidadãos e de toda a sociedade.

Isso porque, só através da transparência na conduta do administrador, é que os administrados poderão fiscalizar se existe ilegalidade nos atos, e se estes, estão de acordo com o princípio da eficiência.

Na Administração Pública, a publicidade é a regra e o sigilo a exceção, apenas sendo admitida em algumas hipóteses. Leciona Meirelles (2009, p. 96):

Em princípio, todo ato administrativo deve ser publicado, porque pública é a Administração que o realiza, só se admitindo sigilo nos casos de segurança nacional, investigações policiais ou interesse superior da Administração, a ser preservado em processo previamente declarado sigiloso nos termos da Lei 8.159, de 8.1.91, e pelo Dec. 2.134, de 24.1.97.

Ainda Meirelles (2009, p. 96), acrescenta que:



A publicidade não é elemento formativo do ato; é requisito de eficácia e moralidade. Por isso mesmo, os atos irregulares não se convalidam com a publicação, nem os regulares a dispensam para sua exequibilidade, quando a lei ou o regulamento a exige.

O inciso XXXIII do art. 5º da CFRB/88, confere a todos o direito de receber, dos órgãos públicos, informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral. O preceito é bastante explícito, *in verbis*:

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade,

ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

O princípio da publicidade, além de assegurar os efeitos externos, dos atos praticados pelo agente público, visa propiciar o conhecimento e o controle pelos indivíduos interessados e por toda a sociedade, através dos meios constitucionais, como o mandado de segurança (art. 5º LXIX), direito de petição (art. 5º LXXII), fornecimento de certidões de atos da administração (art. 5º XXXIV, "b") e suspensão dos direitos políticos por improbidade administrativa (art. 37, § 4º), ambos da CFRB/88.

Por essa razão, a propaganda governamental deve possuir caráter educativo, informativo ou de orientação social, não podendo constar nela nomes, símbolos ou imagens que caracterizem a promoção pessoal de autoridades ou ainda de servidores públicos, caso isso ocorra, configura-se ato de improbidade administrativa, o que é proibido conforme estabelece o art. 37, § 1º da CFRB/88.

2.5 Princípio da Eficiência

A Emenda Constitucional nº 19/98, acrescentou ao *caput* do art. 37 da CRFB/88, o princípio da eficiência. Porém, deve-se destacar que este novo princípio constitucional, já se encontrava em nossa Carta Magna em diferentes disposições.

Para Meirelles (2009, p. 98), "O *princípio da eficiência* exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional." (grifo do autor)

Medauar (2001, p.152) leciona que:

(...) o princípio da eficiência determina que a Administração deve agir, de modo rápido e preciso, para produzir resultados que satisfaçam as necessidades da população. Eficiência contrapõe-se a lentidão, a descaso, a negligência, a omissão — características habituais da Administração Pública brasileira, com raras exceções.

Não se deve subestimar a importância do princípio da eficiência ao Estado de Direito, pois, este princípio prescreve que os serviços públicos devem ser prestados adequadamente aos cidadãos, buscando atender ao interesse público de forma legal, satisfatória e eficaz.

O que se pretendeu, com a inclusão do princípio da eficiência aos demais princípios constitucionais, foi exigir da Administração Pública, além da legalidade, resultados satisfatórios e de qualidade nos serviços prestados a população.

Segundo Di Pietro (2010), o princípio da eficiência possui dois aspectos: um em relação ao modo de atuação do agente público, onde se espera dele o maior desempenho possível em suas atribuições para que se consiga os melhores resultados; e ainda, um aspecto referente ao sistema de organização, estruturação e disciplina da Administração Pública, visando o mesmo objetivo, alcançar os melhores resultados possíveis na prestação do serviço público a população.

Em resumo, perante o princípio da eficácia o administrador público, deve prestar os serviços públicos de modo a alcançar bons resultados, com a máxima eficiência possível, pautando-se pela imparcialidade para almejar estes resultados.

Após, terem sido feitas estas breves considerações, sobre os princípios constitucionais da Administração Pública, tratar-se-á no próximo capítulo dos agentes, funções e cargos públicos.

3. AGENTES PÚBLICOS

Neste capítulo, abordar-se-á as categorias de agentes públicos, suas definições, os cargos existentes na Administração Pública hodierna e a forma pela qual ocorre seus provimentos.

Um breve estudo acerca dos agentes públicos mostra-se necessário para o melhor entendimento do tema proposto, no presente trabalho, que será analisado posteriormente, no próximo capítulo.

3.1 Conceito e Classificação (ou Categorias)

O Estado é um ente abstrato, uma criação cultural, cuja atuação se faz por meio de pessoas físicas que executam suas tarefas e tomam as decisões que lhe são atribuídas.

Gasparini (2010, p. 191), define os agentes públicos como:

(...) todas as pessoas físicas que sob qualquer liame jurídico e algumas vezes sem ele, prestam serviços à Administração Pública ou realizam atividades que estão sob sua responsabilidade.” (grifo do autor)

Segundo Figueiredo (2004, p. 543), “agente público é destarte, o termo correto e que, na verdade, expressa a atividade que esteja sendo exercida por alguém em nome do Estado.”

Os agentes públicos são justamente as pessoas físicas, que atuam em nome do Estado, exercendo os poderes e prerrogativas estatais.

Na definição de Meirelles (2009, p. 75) agentes públicos, são:

(...) todas as pessoas físicas incumbidas, definitiva ou transitoriamente, do exercício de alguma função estatal. Os agentes normalmente desempenham funções do órgão, distribuídas entre os cargos de que são titulares, mas excepcionalmente podem exercer funções sem cargo. A regra é a atribuição de funções múltiplas e genéricas ao órgão, as quais são repartidas especificamente entre os cargos, ou individualmente entre os agentes de função sem cargo. Em qualquer hipótese, porém, o cargo ou função pertence ao Estado, e não ao agente que o exerce, razão pela qual o Estado pode suprimir ou alterar cargos e funções sem nenhuma ofensa aos direitos de seus titulares, como podem desaparecer os titulares sem extinção dos cargos e funções.

Em suma, considera-se agente público toda pessoa física, investida em qualquer das categorias, que desempenhe atividade como órgão estatal, produzindo ou manifestando a vontade do Estado, durante o período em que desempenhar tal atividade.

A Lei nº 8.429/92, que dispõe sobre sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito na Administração Pública, conceituou em seu art. 2º agente público, *in verbis*:

Art. 2º. Reputa-se agente público, para os efeitos desta Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionados no artigo anterior.

O artigo anterior, art. 1º em seu *caput*, refere-se à “Administração Pública direta, indireta e fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território” o que acaba por conferir amplo significado a palavra agente público, pois refere-se a todos aqueles que atuem em nome do Estado, tanto na Administração direta, quanto indireta, nas entidades

político-administrativas de 1º, 2º e 3º graus, correspondendo esta gradação aos planos federal, estadual e municipal, nos poderes legislativo, executivo e judiciário.

De acordo, ainda com a definição trazida pelo art. 2º da referida lei, podemos constatar que mesmo aquele que desempenhe eventualmente e sem remuneração uma atividade que é de competência estatal será considerado agente público.

Será apresentada a classificação dos agentes públicos, adotada por Meirelles (2009), que se divide em cinco espécies ou categorias, que são bem diferenciadas, sendo: agentes políticos, agentes administrativos, agentes honoríficos, agentes delegados e agentes credenciados.

Como o próprio Meirelles (2009, pp. 76 e 77) elucida, “essa classificação não corresponde exatamente à dos demais autores pátrios, mas se nos afigura a mais lógica e condizente com a realidade nacional”.

3.1.1 Agentes políticos

Para Gaparini (2010, p. 208), agentes políticos, são:

(...) os detentores dos cargos da mais elevada hierarquia da organização da Administração Pública ou, em outras palavras, são os que ocupam cargos que compõem sua alta estrutura constitucional. Estão voltados, precipuamente, à formação da vontade superior da Administração Pública ou incumbidos de traçar e imprimir a orientação superior a ser observada pelos órgãos e agentes que lhes devem obediência.

Meirelles (2009, p.78) acrescenta que agentes políticos:

São as autoridades públicas supremas do Governo e da Administração na área de sua atuação, pois não estão hierarquizadas, sujeitando-se apenas aos graus e limites constitucionais e legais de jurisdição. Em doutrina, os agentes têm plena liberdade funcional, equiparável à independência dos juizes nos seus julgamentos, e para tanto ficam a salvo de responsabilização civil por seus eventuais erros de atuação, a menos que tenha agido com culpa grosseira, má-fé ou abuso de poder.

Aos agentes políticos são concedidas prerrogativas hauridas da Constituição que não constituem privilégios pessoais, e sim garantias que se fazem necessárias para o pleno exercício de suas funções governamentais e decisórias, que possuem altos níveis de dificuldade e complexidade.

Caso não houvesse tais prerrogativas, os agentes políticos ficariam retraídos, frente à tomada de suas decisões governamentais, pois, desta forma, poderiam ser responsabilizados segundo as regras comuns da culpa civil, as quais são aplicáveis aos demais agentes públicos.

Destaca-se, como principais características dos agentes políticos, sua competência que é extraída da própria Constituição; o fato de não se sujeitarem às regras comuns aplicáveis aos servidores em geral; normalmente são investidos em seus cargos por meio de eleição, nomeação ou designação; em regra não são hierarquizados, sujeitando-se tão somente, às regras da Constituição, com exceção dos auxiliares imediatos dos Chefes do Executivo; são favorecidos com regime previdenciário peculiar.

Pode-se, delimitar os agentes políticos como sendo: o Presidente da República, os Governadores, os Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes do Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, os Deputados federais e estaduais, e os Vereadores.

De acordo com Meirelles (2009, p. 79):

O art. 37, XI, da CF de 1988, com a redação da EC 19/98, consagra esse entendimento. De fato, essa norma, ao relacionar os agentes políticos remunerados mediante subsídio, menciona os “membros de qualquer dos Poderes”, os “detentores de mandato eletivo”, e emprega, a seguir, a expressão “e dos demais agentes políticos” deixando, assim, entrever que outros agentes também são considerados “agentes políticos”.

Meirelles (2009) inclui ainda nesta categoria, baseando-se na CRFB/88: os membros do Poder Judiciário, os magistrados em geral; os membros do Ministério Público, Procuradores da República e da Justiça, Promotores e Curadores Públicos; os Membros dos Tribunais de Contas, Ministros e Conselheiros. Considera ainda o referido doutrinador, os representantes diplomáticos e demais autoridades que atuem com independência funcional no desempenho de atribuições governamentais, judiciais ou quase-judiciais, estranhas ao quadro do serviço público.

3.1.2 Agentes Administrativos

Os agentes administrativos, na visão de Alexandrino e Paulo (2010, p. 127), “são todos aqueles que exercem uma atividade pública de natureza profissional e remunerada, sujeitos à hierarquia funcional e ao regime jurídico estabelecido pelo ente federado ao qual pertencem”.

Segundo Meirelles (2009, p. 80) estes, “são investidos a título de emprego e com retribuição pecuniária, em regra por nomeação, e excepcionalmente por contrato de trabalho e credenciamento”.

São eles que ocupam cargos públicos, empregos públicos e funções públicas nas Administrações direta e indireta, das diversas unidades da Federação, nos Três Poderes do Estado.

Essa categoria de agentes, fica sujeita ao regime da entidade a que serve, e para efeitos penais, são considerados funcionários públicos, nos termos do art. 327

caput do Código Penal (CP), *in verbis*: “Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.”

Agente administrativo, que é espécie do gênero agente público, pode ser ainda classificado em: servidores públicos, empregados públicos e servidores temporários.

3.1.2.1 Servidores públicos

Meirelles (2009, p. 418), define os servidores públicos como:

(...) os titulares de cargo público efetivo e em comissão, com regime jurídico estatutário geral ou peculiar e integrantes da Administração direta, das autarquias e das fundações públicas com personalidade de Direito Público. Tratando-se de cargo efetivo, seus titulares podem adquirir estabilidade e estarão sujeitos a regime peculiar de previdência social.

O que caracteriza, o regime estatutário é a possibilidade de a Administração Pública, modificar unilateralmente, os direitos e deveres relativos ao cargo, por meio da modificação das leis que se aplicam ao cargo e ao servidor, desde que respeitados os direitos adquiridos pelo servidor.

Em relação aos nomeados, não há possibilidade de modificação, pois ingressam em uma situação jurídica, previamente definida, no ato da posse, ainda que com o consentimento do servidor e da Administração, a modificação não ocorrerá, porque, se trata de normas de ordem pública, que não poderá ser alterado pelas partes. Os servidores Públicos nomeados não têm direito à estabilidade constitucional e a previdência social peculiar, que é inerente aos titulares de cargos efetivos.

3.1.2.2 Empregados públicos

Os empregados públicos estão sujeitos ao regime jurídico contratual trabalhista, possuem contrato de trabalho em sentido próprio, e são basicamente regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), daí a razão pela qual são chamados também de celetistas.

Define Meirelles (2009, p. 418):

Os empregados públicos são todos os titulares de emprego público (não de cargo público) da Administração direta e indireta, sujeitos ao regime jurídico da CLT; (...) Não ocupando cargo público e sendo celetistas, não têm condição de adquirir a estabilidade constitucional (CF, art. 41) (...) obrigatoriamente enquadrados no regime geral de previdência social, a exemplo dos titulares de cargo em comissão ou temporário. (grifo do autor)

O regime celetista é o mais apropriado para o exercício de funções que não são tipicamente estatais, sendo que, ele é obrigatório para as entidades estatais que são regidas predominantemente pelas regras do direito privado (empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações de direito privado instituídas pelo Poder Público).

Importante destacar que alguns autores, assim como Di Pietro (2010), utilizam a expressão “servidores públicos” em sentido amplo, englobando os servidores públicos estatutários e os empregados públicos.

3.1.2.3 Servidores temporários

Segundo Meirelles (2009, p. 418), “são os servidores submetidos ao regime jurídico administrativo especial, da lei prevista no art. 37, IX, a Carta Magna, bem como ao regime geral de previdência social.”

Esta classe existe em razão de uma necessidade temporária, circunstancial, sendo que, cessado essa circunstância, eles serão desligados da Administração Pública.

Aponta Alexandrino e Paulo (2010, p.128), que os servidores temporários:

(...) exercem uma função pública remunerada temporária e o seu vínculo funcional com a Administração Pública é contratual, mas se trata de um contrato de direito público, de caráter jurídico-funcional, e não trabalhista (eles não têm o “contrato de trabalho” propriamente dito, previsto na Consolidação das Leis do Trabalho – CLT); por essa razão são considerados agentes públicos estatutários, embora tenham o seu próprio estatuto de regência (isto é, a lei que determina o seu regime jurídico), diferente daquele dos ocupantes de cargos públicos.

De toda forma, é uma classe especial de servidores, em razão da precariedade, isto é, da instabilidade do vínculo que têm com a Administração Pública.

3.1.3 Agentes honoríficos

Segundo Meirelles (2009, p. 81) agentes honoríficos são:

(...) cidadãos convocados, designados ou nomeados para prestar, transitoriamente, determinados serviços ao Estado, em razão de sua capacidade profissional, mas sem qualquer vínculo empregatício ou estatutário e, normalmente sem remuneração.

Os serviços prestados pelo agente honorífico constituem os serviços públicos relevantes, são eles a função de jurado, de mesário eleitoral, dos membros dos Conselhos Tutelares criados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, além de outros desta natureza.

Os agentes honoríficos não são servidores públicos, porém enquanto exercem e desempenham uma função pública, ficam sujeitos à hierarquia e disciplina do órgão ao qual estão servindo.

Não incidem sobre esses agentes as proibições constitucionais de acumulação de cargos, funções ou empregos, do art. 37, XVI e XVII da CFRB/88, porque sua vinculação com o Estado é sempre transitória, de colaboração cívica e sem caráter empregatício.

Apenas para fins penais, é que os agentes honoríficos são considerados funcionários públicos, conforme art. 327 CP.

3.1.4 Agentes Delegados

De acordo com Meirelles (2009, p. 81) os agentes delegados:

São particulares – pessoas físicas ou jurídicas, que não se enquadram na acepção própria de agentes públicos – que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço público e o realizam em nome próprio, por sua conta e risco, mas segundo normas do Estado e sob a permanente fiscalização do delegante.

Os agentes delegados evidentemente, não são servidores públicos, não atuam em nome do Estado, mas apenas colaboram com Poder Público, através da descentralização por delegação.

Ainda, sobre os agentes delegados, Meirelles (2009, p. 82) acrescenta ainda que: “esses agentes quando atuam no exercício da delegação ou a pretexto de exercê-la e lesam direitos alheios, devem responder civil e criminalmente sob as mesmas normas da Administração Pública de que são delegados”.

Sujeitando-se no exercício da atividade delegada, a responsabilidade civil objetiva (art. 37, § 6º da CRFB/88) e ao mandado de segurança (art. 5º, LXIX).

3.1.5 Agentes credenciados

Os agentes credenciados, na definição de Meirelles (2009, p. 82) são:

(...) os que recebem a incumbência da Administração para representá-la em determinado ato ou praticar certa atividade específica, mediante remuneração do Poder Público credenciante.

Exemplo desta categoria de agente público, seria um artista consagrado, incumbido oficialmente de representar o Brasil, em determinado evento internacional.

Os agentes credenciados também são considerados funcionários públicos para fins penais.

A respeito da classificação dos agentes públicos, outro doutrinador, que também aprofundou seus estudos a cerca de agentes públicos, foi Celso Antonio Bandeira de Mello.

Em seu livro, Curso de Direito Administrativo (2010, p. 244 e ss), Bandeira de Mello classifica os agentes públicos em três categorias: agentes políticos, servidores públicos e particulares em colaboração com o Poder Público.

Apesar da autoridade desse eminente administrativista, dissente-se de sua classificação e adota-se a classificação de Meirelles, que pode ser encontrada em seu livro Direito Administrativo Brasileiro (2009).

Primeiramente, assim como Meirelles, entende-se que servidores públicos não é espécie do gênero agente público, mas sim, apenas uma subespécie da espécie agente administrativo.

Divergindo da inclusão dos agentes honoríficos na mesma categoria ou espécie dos agentes delegados. Mello (2010) utiliza a denominação comum de particulares em colaboração com o Poder Público, entretanto nesta pesquisa conforme Meirelles (2009), consideram-se agentes honoríficos e agentes delegados espécies distintas e com características próprias como foi exposto acima.

Em continuidade a pesquisa, após esta abordagem sobre os agentes públicos e suas categorias adota-se a classificação de Meirelles (2009). Tratar-se-á agora do cargo público e da função pública.

3.2 Cargo público e função pública

Nossa Carta Magna diferencia as posições jurídicas que um agente administrativo pode assumir em três espécies: cargos, empregos e funções públicas.

Tratando primeiramente dos cargos públicos.

3.2.1 Cargo público

A lei nº 8.112/90, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, conceitua o cargo público em seu art. 3º, *in verbis*:

Art. 3º. Cargo público é o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor.

Parágrafo único. Os cargos públicos, acessíveis a todos os brasileiros, são criados por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão.

Meirelles (2009, p. 422), conceitua cargo público como sendo “o lugar instituído na organização do serviço público, com denominação própria, atribuições e responsabilidades específicas e estipêndio correspondente para ser provido e exercido por um titular na forma estabelecida em lei”.

Corroborando Gasparini (2010, p. 316): “Cargo público é o menor centro hierarquizado de competências da Administração direta, autárquica e fundacional pública, criado por lei ou resolução, com denominação própria e número certo”. (grifo do autor)

Desta forma, pode-se dizer que o cargo público é a posição jurídica criada e disciplinada por lei, com denominação própria, fixação de atribuições, direitos e responsabilidades para o seu titular, e sujeita a regulamentação especial pelo direito público que poderá ser regime estatutário ou institucional, logo de índole não contratual.

O cargo público, por representar um conjunto de atribuições, está relacionado a uma função pública, porém com ela não se confunde. Sendo possível haver servidores com função pública e sem cargo, mas não o inverso.

Seguindo a doutrina de Mello (2010), Gasparini (2010) e Carvalho Filho (2001) tem-se a classificação dos cargos públicos em: cargos em comissão, cargos de provimento efetivo e cargos vitalícios.

3.2.1.1 Cargos em comissão

Conforme o inciso II do art. 37, da CRFB/88, os cargos em comissão são declarados de livre nomeação e exoneração, assim como prescreve o referido inciso, *in verbis*:

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

Isso significa que, em regra, qualquer pessoa, mesmo que não seja servidor público efetivo, poderá ser nomeada para exercer um cargo em comissão.

Assim, os cargos em comissão, são aqueles cujo provimento dispensa o concurso público. Possuem caráter transitório e são ocupados por pessoas da confiança da autoridade competente para preenchê-los. Também são de livre exoneração.

A exoneração de um servidor, ocupante de cargo de provimento em comissão, é um ato administrativo amplamente discricionário, que não necessita sequer ser motivado. A exoneração, neste caso, não possui caráter punitivo, não havendo então, que se falar em instauração de processo administrativo, tampouco em contraditório e ampla defesa.

Conforme ainda, o inciso II do art. 37, da CRFB/88, acima transcrito, a ressalva contida em sua segunda parte, demonstra a necessidade de vínculo de confiança entre o nomeado que irá desempenhar cargo de provimento em comissão e o nomeante.

De acordo com Maior e Magalhães (2008), nos cargos em comissão a relação de confiança adquire feição de lealdade, essencial ao desenvolvimento de atividades típicas da administração ou do caráter político que a envolve, cujo preenchimento se dá por nomeação que não depende de concurso público, exigindo a CRFB/88, que nos termos da lei, um percentual mínimo desses cargos seja reservado para servidores de carreira.

3.2.1.2 Cargos de provimento efetivo

Os cargos de provimento efetivo, ou simplesmente cargo efetivo são aqueles que conferem estabilidade, permanência e segurança a seu titular.

Os cargos efetivos conforme Gasparini (2010), são os serviços comuns ou técnico profissionais, próprios para o desempenho de atividades subalternas, em que seus titulares não exercem chefia, direção, assessoramento, nem tão pouco necessitam da confiança da autoridade nomeante para serem nomeados ou permanecerem no cargo.

Nos cargos efetivos, está presente a relação de confiança, dentro dos padrões normais de responsabilidade do agente público. E, o provimento do cargo efetivo, se dará mediante prévia aprovação em concurso público, que poderá ser de provas, ou de provas e títulos, conforme inciso II do art. 37, CRFB/88, primeira parte, *in verbis*: "a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei".

Prescreve o art. 41 da CRFB/88, *in verbis*: "São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público". A redação deste artigo foi alterada pela Emenda Constitucional nº 19/98 que ampliou o prazo que antes era de dois anos para três anos de estágio probatório.

Afirma Mello (2010, p. 307), sobre a estabilidade de agente que ocupe cargo de provimento efetivo:

É o direito de não ser demitido do serviço público, salvo se incidir em falta funcional grave, apurada em processo judicial ou processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa ou em consequência de avaliação periódica de desempenho, igualmente assegurada ampla defesa.

Desta forma, o cargo efetivo poderá ser ocupado por funcionário não estável, devido ao fato da estabilidade ser adquirida somente após o prazo de três anos, do estágio probatório. Durante o período probatório, o agente estará ocupando cargo efetivo, sem possuir ainda a referida estabilidade.

Este prazo deverá ser contado, segundo Figueiredo (2001), entre a data do exercício, e não da posse, lapso este necessário para que o funcionário adquira a estabilidade.

O servidor que não for aprovado no estágio probatório, será exonerado do cargo, e aquele que já for estável, será reconduzido ao cargo que ocupava anteriormente.

3.2.1.3 Cargos Vitalícios

Os agentes públicos, detentores de cargos vitalícios, são os que possuem maiores garantias de permanência em seus cargos.

Conforme Figueiredo (2001, p. 590), os cargos vitalícios “são todos aqueles vocacionados à permanência definitiva de seus titulares, salvo procedimento judicial para a sua perda”.

Hodiernamente, prevê a CRFB/88 que são cargos vitalícios, unicamente os de Magistrados conforme art. 95, I; os de Ministros ou Conselheiros do Tribunal de Contas vide art. 73, §3º; e os de Membros do Ministério Público art. 128, §5º, I, “a”, os quais adquirem vitaliciedade após dois anos de exercício.

Gasparini (2010, p. 328), afirma a cerca da necessidade de vitaliciedade:

A vitaliciedade é concedida ao agente público em função da liberdade que deve estar por trás de todo o seu comportamento no desempenho do cargo. Só assim terá independência para agir. A proeminência das funções de seus titulares e a necessidade de cumpri-las com liberdade e independência exige tal segurança.

Sinteticamente, pode-se dizer que o agente público em cargo vitalício é aquele que ocupa o cargo em caráter definitivo, permanente. Sendo que, só poderá ocorrer a extinção do vínculo que o liga a Administração Pública, após processo judicial, conforme art. 95, I CRFB/88, por ter cometido infração que comine pena de demissão e lhe ter assegurado ampla defesa.

3.2.2 Função pública

Função pública indica o exercício de atribuições, sem que haja um cargo ou emprego público a ser preenchido. Hoje, essa situação ocorre de duas formas: função de confiança e função temporária.

3.2.2.1 Função de confiança

Função de confiança é a atribuição de uma responsabilidade maior a um servidor que já é titular de um cargo efetivo. No entanto, exige-se certa confiança, dada à especificidade da função exercida.

Seu preenchimento se dará por nomeação, que independe de concurso público, mas com obediência ao requisito de que o nomeado seja servidor público, ocupante de cargo efetivo, ou seja, aquele que já tenha sido nomeado anteriormente, por ter sido aprovado previamente em concurso público.

As funções de natureza permanente correspondem a chefia, direção e assessoramento ou ainda outro tipo de atividade, para a qual o legislador não crie cargo respectivo.

O legislador no art. 37, II, exige concurso público apenas para a investidura em cargo ou emprego, não inclui tal exigência para a função.

Não se exige concurso público nos casos das funções públicas, isso ocorre porque, os que a exercem ou são contratados, temporariamente, para atender às necessidade de caráter de urgência da Administração Pública, ou por serem ocupantes de funções de confiança, para as quais a exigência é a de que o nomeado já seja servidor público de cargo efetivo, aprovado previamente em concurso público.

3.2.2.2 Função temporária

São as funções exercidas por servidores contratados temporariamente com base no art. 37, IX da CRFB/88, *in verbis*: “a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”.

Nestes casos, não se exige, necessariamente, concurso público, devido ao fato de que muitos casos, a urgência da contratação é incompatível com a demora do procedimento.

Atualmente, é a Lei nº 8.745/93, que disciplina a cerca da contratação por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da CRFB/88.

Segundo Di Pietro (2010), a discussão quanto aos dois tipos de função, atualmente existentes, é de fundamental importância, porque há uma série de normas constitucionais que, ao fazerem referência a cargo, emprego ou função, estão se referindo às funções de confiança e não à função temporária, exercida com base no art. 37, IX. Desta forma, qualquer outra interpretação seria inaceitável, por não se compatibilizar com a transitoriedade e excepcionalidade das contratações para função temporária.

Por esta razão, o art. 61, § 1º, inciso II, a, da CRFB/88 que exige lei de iniciativa do Presidente da República, para a criação e aumento da remuneração de cargos, empregos ou funções públicas na Administração Pública direta e autárquica, não se aplica ao caso da função temporária, prevista no art. 37, IX, devido à impossibilidade de previsão das ocorrências excepcionais que justificam tal medida.

Passa-se a estudar, no próximo e último capítulo, sobre o nepotismo e o entendimento do Tribunal Superior Federal sobre a prática do favorecimento de parentes no âmbito da Administração Pública, tendo como fundamento de seu entendimento os princípios da moralidade e da impessoalidade administrativa constantes do *caput* do art. 37 da CRFB/88.

4. O NEPOTISMO

4.1 Origens e Conceito

Discute-se em todo país, acerca da legalidade da nomeação e contratação de parentes no âmbito da Administração Pública, atos estes que são designados como nepotismo.

Define o vocabulário jurídico Silva (2006, p. 952):

NEPOTISMO. Do latim *nepote* (favorito), designava a autoridade que os sobrinhos e outros parentes do papa exerciam na administração eclesiástica. Por extensão, hoje em dia, significa patrono ou favoritismo na nomeação dos integrantes da administração pública.

Atualmente, a palavra nepotismo está sendo utilizada para descrever a conduta de agentes públicos que beneficiam parentes com a nomeação para cargos públicos.

Sabendo que a palavra "nepotismo", teve seu surgimento por volta de meados da Idade Média, para expressar relações de concessão de privilégios do Papa e de autoridades eclesiásticas a seus parentes, devido ao fato de não terem filhos, protegiam seus parentes mais próximos, fazendo nomeações desses, para cargos de alto grau de importância dentro da Igreja.

Segundo Garcia e Alves (2008), a Igreja deixa marcas latentes de nepotismo nos países católicos em especiais, aqueles ibéricos. A partir daí, tornou-se natural prática do nepotismo.

O nepotismo não se proliferou tanto nos países protestantes, onde foi duramente barrada tal prática pelas esferas políticas. Para eles, esse fato era

comparado à corrupção, o que significava, um entrave muito grande para o funcionamento correto da democracia e da Administração Pública. A idéia de gestores públicos, magistrados e políticos que se utilizam de seu grau de importância e domínio de seu cargo, para fazer nomeações a parentes, acaba por menosprezar valores de mérito e competitividade, e também, interfere de forma ativa no próprio funcionamento do mercado de serviços e bens.

A história do Brasil, desde o início dos tempos, sempre teve fortes indícios de apadrinhamento, assistencialismo e patrimonialismo, como meios de ocupação de cargos públicos, sem critério algum de nomeação, além do favoritismo parental, e o interesse pessoal.

Ao longo da história, tentou-se legitimar esta prática do favorecimento de parentes, minimizando a importância dos princípios éticos e morais, ferindo gravemente a eficiência e a credibilidade da Administração Pública. As nomeações passaram a ser uma forma de barganha entre pessoas, troca de favores, e favorecimento de parentes, sem pensar sequer no desenvolvimento público, o que fere o exercício da cidadania. Muitas vezes, pessoas extremamente competentes não são inseridas no processo de seleção, por não ter nenhum elo com o nomeante, grau de parentesco ou razão para troca de favores.

O nepotismo, em sua modalidade cruzada, é determinado pela prática de nomeações recíprocas de parentes de autoridades nomeantes, que se valem do poder que possuem frente à Administração Pública para beneficiar parentes em desfavor do bem comum, contrariando princípios da Administração Pública intrínsecos na CRFB/88.

Para a caracterização da prática do nepotismo cruzado, faz-se obrigatória a reciprocidade na nomeação, pois sem a visualização da permuta de nomeação entre familiares de autoridades nomeantes, não há que se falar em nepotismo cruzado.

No momento que foi estabelecido pela CRFB/88 cargos em comissão, destinados às funções de direção, chefia, assessoramento e de livre exoneração e nomeação, citou-se a relação de confiança entre o nomeado e o nomeante.

Deve-se atentar, porém, para o fato de que a confiança dos cargos em comissão acima referidos, possui natureza objetiva, o que significa que o nomeado deverá possuir efetivas habilidades para exercer o cargo.

Não se confundindo com a confiança subjetiva, que é aquela que se caracteriza pela confiança pessoal, advinda das relações de parentesco e amizades, visto que, no caso das funções de confiança e cargos em comissão, afrontam a moral e a impessoalidade.

Em uma análise sobre o fenômeno nepotismo, tem-se que atentar para a existência de dois aspectos importantes, sendo os aspectos objetivo e subjetivo.

O aspecto objetivo é mais direcionado na efetiva relação de grau de parentesco que poderá vir a existir entre o nomeante e o nomeado. Assim, havendo essa relação confirmada, já se caracteriza o nepotismo, considerando-se seu aspecto objetivo.

Já, o aspecto subjetivo, consiste na propositura de atender aos interesses pessoais, sendo esta a motivação para a nomeação de um familiar. Desta forma, estará presente o aspecto subjetivo do nepotismo quando a ocupação dos cargos em comissão for ligada à confiança e a satisfação pessoal, criada pelos laços familiares existentes, quando a motivação para a nomeação não for a capacidade do nomeado, e sim o laço parental.

Conforme Di Pietro (2010), a finalidade do ato administrativo, é o resultado que se quer alcançar com a prática do ato. Em sentido amplo, pode-se dizer que a finalidade do ato administrativo deverá ser sempre a consecução do interesse público.

Assim, como define o art. 2º parágrafo único, e, da Lei nº 4.717/65, ocorre o desvio de finalidade “quando o agente pratica ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência”.

Estará caracterizado o desvio de finalidade quando o agente praticar ato com fim diferente do interesse público, como na contratação devida ao parentesco, configurando a prática do nepotismo. Neste caso, o ato administrativo visa o

interesse particular do nomeante e do nomeado, deixando de atender às necessidades da coletividade, o bem público.

Entretanto, é válido ressaltar que segundo o entendimento do STF, a presença apenas do aspecto objetivo, já caracteriza a prática do nepotismo que é vedada pelos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade administrativa.

A seguir, passar-se-á a analisar a Súmula Vinculante nº 13, que dispõe sobre a contratação de parentes de agente públicos, no âmbito da Administração Pública.

4.2 A Súmula Vinculante nº 13

Foi devido à omissão legislativa, no tocante a nomeação e contratação de parentes no âmbito da Administração Pública, a principal razão para o Supremo Tribunal Federal editar a Súmula Vinculante nº 13, que ocorreu no dia vinte e um de agosto, do ano de dois mil e oito.

O objetivo do STF ao editar tal súmula vinculante foi dirimir os conflitos de interpretação dos princípios da Administração Pública, constantes no *caput* do art. 37 da CRFB/88.

A Súmula Vinculante de nº 13 traz a seguinte redação, *in verbis*:

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.

A presente súmula fundamenta-se, sobre os princípios básicos da Administração Pública que podem ser identificados no art. 37, *caput* da Constituição Federal “a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

A edição desta súmula, observou com ênfase os princípios da moralidade e da impessoalidade, pois estes, conforme entendimento do STF vetam o nepotismo.

A Emenda Constitucional nº 45/2004, fixou a possibilidade exclusiva do Supremo Tribunal Federal de editar súmula vinculante, de ofício ou por provocação.

A súmula vinculante deverá ser aprovada mediante decisão favorável de dois terços dos seus membros, isto, após ocorrer reiteradas decisões sobre a matéria constitucional em questão.

A partir da publicação na imprensa oficial, as súmulas vinculantes passam a ter efeito vinculante sobre os demais órgãos do Poder Judiciário e a administração pública direta e indireta em âmbito federal, estadual e municipal.

O texto da Súmula Vinculante nº 13, ao referir-se ao cônjuge, companheiro e parente em linha reta, colateral ou por afinidade, está de acordo com o Código Civil (CC) de 2002.

Por cônjuge, entende-se como um dos membros da sociedade conjugal, marido ou esposa, conforme o caso.

Já a expressão “companheiro” conforme definição do art. 1.723 do CC/2002, é a pessoa com quem se vive em união estável.

4.2.1 Graus de parentesco

Antes de prosseguir a análise do nepotismo, faz-se necessário um breve estudo sobre os parentes consangüíneos e afins e os graus de parentesco.

Segundo Diniz (2006, p. 425):

Parentesco é a relação vinculatória existente não só entre pessoas que descendem umas das outras ou de um mesmo tronco comum, mas também entre um cônjuge ou companheiro e os parentes do outro, entre adotante e adotado e entre pai institucional e filho socioafetivo. (grifo do autor).

O vínculo parental consangüíneo se divide em linha reta e em linha colateral ou transversal.

Acerca do parentesco em linha reta, conforme o art. 1.591 do CC/2002, *in verbis*: “São parentes em linha reta as pessoas que estão umas para com as outras na relação de ascendentes e descendentes”.

Conforme elucida Diniz (2006, p. 428): “Na linha reta, o grau de parentesco é contado pelo número de gerações, ou seja, de relações existentes entre o genitor e o gerado”.

Conta-se os graus da seguinte forma: de pai para filho, um grau; de avô para neto dois graus; de bisavô a bisneto são três graus; de trisavô a trineto são quatro graus; de tetravô a tetraneto são cinco graus, e assim continuamente.

Assim, cada geração representa um grau. E, conforme o CC/2002, tantos serão os graus quantos forem as gerações.

Porém, para estudo deste trabalho, conforme o texto da Súmula Vinculante nº 13, a limitação desse parentesco para a configuração do nepotismo, encerra-se no terceiro grau.

Os parentes em linha colateral, foram definidos no art. 1.592 do CC/2002, *in verbis*: "São parentes em linha colateral ou transversal, até o quarto grau, as pessoas provenientes de um só tronco, sem descenderem uma da outra".

O parentesco em linha colateral é finito, de acordo com o CC/2002, este laço parental existe até o quarto grau, havendo a presunção de que, após este grau de parentesco, o afastamento elimina o vínculo afetivo e de solidariedade, assim, não servindo de fundamento nas relações de direito.

Entretanto, deve-se observar que a Súmula Vinculante nº 13, também limita o vínculo parental em linha colateral ao terceiro grau.

No que tange ao vínculo por afinidade, referido na Súmula Vinculante nº 13, este se encontra expreso no art. 1.595, §§ 1º e 2º do CC/2002, *in verbis*:

Art. 1.595. Cada cônjuge ou companheiro é aliado aos parentes do outro pelo vínculo da afinidade.

§ 1º O parentesco por afinidade limita-se aos ascendentes, aos descendentes e aos irmãos do cônjuge ou companheiro.

§ 2º Na linha reta, a afinidade não se extingue com a dissolução do casamento ou da união estável.

Parentesco por afinidade é o vínculo que liga uma pessoa os parentes de seu cônjuge ou companheiro. Esse parentesco se resume aos ascendentes, descendentes e aos irmãos do cônjuge. A Súmula Vinculante nº 13, veda a contratação de parentes por afinidade no âmbito da Administração Pública até o terceiro grau.

Conforme prescreve o § 2º do artigo acima citado, a afinidade em linha reta, que estabelece o parentesco que une o genro ou nora aos sogros, e os sogros ao

genro e a nora, não desaparecerá mesmo após a dissolução do casamento ou da união estável que gerou tal vínculo.

De acordo com Diniz (2006, p. 433), “afinidade é o liame jurídico que se estabelece entre cada consorte ou companheiro e os parentes do outro, mantendo certa analogia com o parentesco consangüíneo no que concerne à determinação das linhas e graus”.

É imprescindível para a contagem dos graus, a análise do número de gerações, assim como prescreve o art. 1.594 do CC/2002, *in verbis*: “Contam-se, na linha reta, os graus de parentesco pelo número de gerações, e, na colateral, também pelo número delas, subindo de um dos parentes até ao ascendente comum, e descendo até encontrar o outro parente”.

Após esta breve explanação sobre os graus de parentesco, passa-se agora, a tratar da violação dos princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade pela prática do nepotismo.

4.3 A violação do princípio constitucional da impessoalidade pelo nepotismo

Estabelece o art. 37 da CRFB e seus incisos, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e

títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

O Estado de Direito não coaduna com a personificação do Poder, não admitindo que o agente público utilize a máquina administrativa, para a satisfação de interesses próprios, ou de certo grupo, em prejuízo da coletividade.

Segundo Holanda (2000, p. 146):

(...) é possível acompanhar, ao longo de nossa história, o predomínio constante das vontades particulares que encontram seu ambiente próprio em círculos fechados e pouco acessíveis a uma ordenação impessoal. Dentre esses círculos, foi sem dúvida o da família aquele que se exprimiu com mais força e desenvoltura em nossa sociedade.

O que se pretende com o princípio constitucional da impessoalidade, é uma atividade administrativa totalmente desprovida de pessoalidade, onde a neutralidade seja uma característica inerente a Administração. Este princípio, que fixa a satisfação do interesse público como objetivo para todos os atos estatais.

O Estado Democrático de Direito submete o Estado à lei, entretanto apenas a observação legal não garante que seja respeitado a impessoalidade na atuação do agente público, frente à Administração Pública.

Neste sentido, corrobora Figueiredo (2001), que traz o princípio da impessoalidade como sendo a atuação do agente público, desprovida de marcas pessoais e particulares.

Assim, o princípio da legalidade limita a atuação do Estado, ao ponto em que o força a ser submisso à lei, fazendo-se necessário para o atendimento do princípio da impessoalidade, também a observância do princípio da legalidade.

O legislador no inciso II, do art. 37 da CRFB/88, ao considerar de livre nomeação e exoneração os cargos em comissão, não conferiu ao agente público o poder para preencher os referidos cargos, se utilizando como forma de escolha o vínculo parental, que une nomeante a nomeado, visto que, assim, o gestor público incorre em violação do princípio constitucional da impessoalidade.

Segundo os ensinamentos de Rocha (1994), apesar da pessoa escolhida para a ocupação do cargo, preencher os requisitos legais, estará violando o princípio constitucional da impessoalidade, o agente público caso o critério de escolha não se fundamente no interesse público, mas sim, em interesses particulares.

Pode-se constatar que, a prática do nepotismo constitui grave afronta ao princípio constitucional da impessoalidade.

4.4 A violação do princípio constitucional da moralidade pelo nepotismo

A prática do nepotismo é uma conduta reprovável que contraria a moral comum. Observa-se ainda, que além de afronta ao senso comum de justiça, essa prática contraria o princípio constitucional da moralidade.

O princípio da moralidade da Administração Pública, exige que o agente público possua uma postura lícita, legal, harmônica com a moral e os costumes em todos seus atos praticados na atividade administrativa.

Assim, como observa Pazzaglini Filho (2008), com o advento do princípio da moralidade administrativo no art. 37 da CRFB/88, alcança-se a constitucionalização de tal princípio, o que garante o direito público subjetivo de todo cidadão ao tratamento moral da coisa pública.

O Estado Democrático de Direito fundamenta-se no princípio da liberdade com o ideal de justiça para todos, onde o sistema jurídico, absorve as normas

morais, transformando-as em direito. Desta forma, deve haver coerência entre o poder vinculante do direito e os valores éticos.

O gestor público deve se pautar nos conceitos morais do ordenamento jurídico, visando sempre à finalidade legal, sem almejar anseios pessoais ou favoritismo parental.

Pode-se destacar ainda, que é exigido do gestor público mais do que a simples atuação conforme a norma legal, estando desta forma a administração da coisa pública, submetida a valores e princípios intrínsecos no texto constitucional.

Corroborando neste entendimento Garcia e Alves (2008, p.123):

(...) a conduta acima mencionada (nomeação de parentes para o provimento de cargos em comissão) poderia ser considerada como dissonante do princípio da moralidade administrativa, pois fere o senso comum imaginar que a administração pública possa ser transformada em um *negócio de família*. (grifo do autor)

De acordo com Rocha (1994), não se pode analisar a moralidade administrativa apenas como uma questão da índole humana, e sim, como problema na seara da Administração Pública que compromete a qualidade dos sistemas jurídicos, políticos e administrativos vigentes da sociedade.

Após o exposto, chega-se à conclusão de que, a contratação ou nomeação de parentes afronta o conjunto de regras éticas da Administração Pública brasileira, e encontra no princípio constitucional da moralidade obstáculo insuperável.

4.5 O entendimento do Supremo Tribunal Federal

A partir da edição da Súmula Vinculante nº 13, fez-se possível impugnar a prática de nepotismo, para cargos da Administração Pública direta e indireta, no âmbito dos Três Poderes do Estado, através de Reclamação junto ao Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, o STF se manifestou a respeito da proibição da prática do nepotismo no julgamento do Mandado de Segurança (MS) 23.780, como se pode ver na ementa, cujo Ministro-Relator foi Joaquim Barbosa, julgado no dia vinte e oito do mês de setembro do ano de dois mil e cinco, *in verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA. NEPOTISMO. CARGO EM COMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA.

Servidora pública da Secretaria de Educação nomeada para cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região à época em que o vice-presidente do Tribunal era parente seu. Impossibilidade.

A proibição do preenchimento de cargos em comissão por cônjuges e parentes de servidores públicos é medida que homenageia e concretiza o princípio da moralidade administrativa, o qual deve nortear toda a Administração Pública, em qualquer esfera do poder. Mandado de segurança denegado.

Em, quatorze de novembro, do ano de dois mil e cinco, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), publicou a Resolução de nº 07 que passou a disciplinar o exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de magistrados e servidores investidos em cargos de direção e assessoramento, no âmbito dos órgãos do poder judiciário, além de outras providências.

Posteriormente, a Suprema Corte reconheceu a constitucionalidade da Resolução nº 07, do CNJ, que veda a prática no nepotismo na esfera do Poder Judiciário, através da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 12, observe-se a ementa que possui a seguinte redação, *in verbis*:

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE, AJUIZADA EM PROL DA RESOLUÇÃO Nº 07, de 18.10.05, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ATO NORMATIVO 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 E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS". PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Os condicionamentos impostos pela Resolução nº 07/05, do CNJ, não atentam contra a liberdade de prover e desprover cargos em comissão e funções de confiança. As restrições constantes do ato resolutivo são, no rigor dos termos, as mesmas já impostas pela Constituição de 1988, dedutíveis dos republicanos princípios da impessoalidade, da eficiência, da igualdade e da moralidade.

2. Improcedência das alegações de desrespeito ao princípio da separação dos Poderes e ao princípio federativo. O CNJ não é órgão estranho ao Poder Judiciário (art. 92, CF) e não está a submeter esse Poder à autoridade de nenhum dos outros dois. O Poder Judiciário tem uma singular compostura de âmbito nacional, perfeitamente compatibilizada com o caráter estadualizado de uma parte dele. Ademais, o art. 125 da Lei Magna defere aos Estados a competência de organizar a sua própria Justiça, mas não é menos certo que esse mesmo art. 125, caput, junte essa organização aos princípios "estabelecidos" por ela, Carta Maior, neles incluídos os constantes do art. 37, cabeça.

3. Ação julgada procedente para: a) emprestar interpretação conforme à Constituição para deduzir a função de chefia do substantivo "direção" nos incisos II, III, IV, V do artigo 2º do ato normativo em foco; b) declarar a constitucionalidade da Resolução nº 07/2005, do Conselho Nacional de Justiça.

Aos vinte e um dias, do mês de agosto, do ano de dois mil e oito, o STF ao analisar o Recurso Extraordinário (RE) nº 579.951-4,¹ interposto pelo Ministério Público do Rio Grande do Norte, contra a contratação de parentes na Administração Pública no município de Água Nova. E, novamente o posicionamento da Suprema Corte, foi de proibição a prática do nepotismo, como podemos observar ao analisarmos a ementa, *in verbis*:

¹ Sempre que citar-se RE nº 579.951-4, refere-se ao Recurso Extraordinário nº 579.951-4/RN, conhecido e parcialmente provido para anular a nomeação do servidor, aparentado com agente político, ocupante, de cargo em comissão. Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte e Município de Água Nova e outro (A/S). Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ. 20 de jul. 2008. Disponível em: <<http://portal.cnm.org.br/sites/5800/5840/site/Nepotismo.pdf>> Acesso em: 2 out. 2010.

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 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.

O principal fundamento para a edição da Súmula Vinculante nº 13, encontra-se no *caput* do art. 37 da CRFB sobre os princípios da moralidade e da impessoalidade na Administração Pública.

O Ministro-Relator Ricardo Lewandowski, em seu voto no RE nº 579.951-4, afirma que, a prática do nepotismo em si traz a violação dos princípios constitucionais. Acrescenta ainda, que tais princípios, não são apenas meras recomendações morais ou éticas, tratando-se na verdade, de regras jurídicas superiores as demais, e de caráter prescritivo e vinculante.

Sendo assim, pode-se dizer que é a própria Carta Magna que traz em seu bojo, mais especificamente em seu art. 37, que a Administração Pública, deverá se nortear por princípios destinados a resguardar o interesse público.

Dentre estes princípios, estão os princípios da moralidade e da impessoalidade administrativa, que exigem do gestor público uma conduta pautada por padrões éticos e morais, para que se alcance o fim último que é a consecução do bem comum, em qualquer dos três Poderes do Estado, ou nível político-administrativo da Federação.

A Súmula Vinculante nº 13, em seu texto, não traz a distinção entre cargos políticos e cargos administrativos, porém, ao analisá-la em conjunto com o RE nº

579.951-4, que deu origem a esta Súmula, pode-se constatar que os nove Ministros, que se faziam presentes no julgamento, fizeram a referida diferenciação.

Segundo os Ministros do STF, os princípios da moralidade e da impessoalidade, não se aplicam aos agentes políticos. Visto que "Somente os cargos e funções singelamente administrativos são alcançados pelo art. 37 da Constituição Federal" assim afirmou o Ministro Carlos Ayres Britto no RE nº 579.951-4.

Ensina Mello (2010, p. 247) sobre os agentes políticos:

(...) são os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder. São agentes políticos apenas o Presidente da República, Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes de executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas pastas, bem como os Senadores, Deputados Federais e Estaduais e os Vereadores.

O entendimento absoluto na Suprema Corte foi que para os cargos administrativos, criados por lei, a contratação de parentes é proibida. Já, para os cargos políticos, a contratação é permitida, desde que, não seja configurado o nepotismo cruzado.

Um exemplo, deste entendimento é o RE nº 579.951-4, que entre outras questões, analisou caso concreto de contratação de parente de Vereador para o cargo de Secretário Municipal, que foi mantida, já que, não foi configurada a prática do nepotismo cruzado e o cargo em questão possui caráter político, não sendo alcançado pela Súmula Vinculante nº 13.

Afirma o Ministro-Relator Ricardo Lewandowski (RE nº 579.951-4):

Independente da preeminência que ostentam no âmbito do sistema ou da abrangência de seu impacto sobre a ordem legal, os princípios constitucionais, como se reconhece atualmente, são sempre dotados de eficácia, cuja materialização pode ser cobrada judicialmente se necessário.

Sabe-se que não existe uma lei específica que impeça expressamente a nomeação de parentes no âmbito da Administração Pública, como exige o inciso II do art. 37 da CRFB/88.

Pode-se observar que apesar da inexistência de lei específica, conforme o entendimento do STF, esta ausência não torna lícita a prática do nepotismo, sendo vedada a contratação de parentes em até o terceiro grau para cargos administrativos de chefia, direção e assessoramento na Administração Pública.

Neste sentido, acrescenta ainda o Relator (RE nº 579.951-4):

O argumento, (...) falacioso, de que, se a Carta Magna não vedou expressamente a ocupação de cargos em comissão ou de confiança por parentes, essa prática seria lícita, não merece prosperar, pois totalmente apartada do *ethos* que permeia a "Constituição-cidadã" (...).

No texto da Súmula Vinculante nº 13, encontra-se a expressão "ajuste mediante designações recíprocas", que segundo o Ministro Ricardo Lewandowski, responsável pela redação do texto sumular, foi acrescentada justamente para que a consecução da súmula em questão também alcance o denominado nepotismo cruzado.

Segundo decisão do STF, os princípios constitucionais da Administração Pública seriam auto-aplicáveis. Neste sentido, elucida o Ministro Menezes Direito (RE nº 579.951-4): "Não é necessária lei formal para a aplicação do princípio da moralidade".

Corroborando Mello (2010, p. 959):

(...) violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo 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, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda estrutura nelas esforçada.

A consagração do nepotismo, na esfera institucional do poder político não pode ser tolerada, sob a pena de o processo de governo, que deve ser impessoal, transparente e fundado em bases éticas, ser conduzido ao verdadeiro retrocesso histórico, o que constituirá situação inaceitável, na perspectiva da atualização e modernização do aparelho estatal.

O Ministro Celso de Mello, em seu voto no RE nº 579.951-4, afirmou:

O nepotismo, além de refletir um gesto ilegítimo de dominação patrimonial do Estado, desrespeita os postulados republicanos da igualdade, da impessoalidade e da moralidade administrativa. E esta Suprema Corte, Senhor Presidente, não poder permanecer indiferente a tão graves transgressões da ordem constitucional.

Em seu voto, o Ministro Celso de Mello (RE nº 579.951-4), reafirmou o entendimento de que o nepotismo é incompatível com o sistema constitucional vigente, impondo por isso mesmo, a vedação de sua prática a todos os Poderes da República e a todos os níveis em que se estrutura a República Federativa do Brasil, acompanhando o voto proferido pelo Ministro-Relator Ricardo Lewandowski.

Ainda que, a edição da Súmula Vinculante nº 13 tenha caracterizado importante conquista para a moralização do serviço público, o texto sumular traz expressões que dão margem a discussão e entendimentos diferenciados.

Por esta razão, a Procuradoria Geral da República (PGR), por meio da Reclamação nº 6.650, encaminhada ao STF, solicitou definições precisas sobre o nepotismo, “a Súmula Vinculante nº 13, aprovada em agosto deste ano pelo Plenário do Supremo, para tentar banir do cenário brasileiro o nepotismo, tem causado controvérsias”, conforme afirma o procurador geral da República Antônio Fernando Souza, essas controvérsias foram causadas “porque o verbete com poder normativo, tem recebido interpretação divergente e aplicação diferenciada no país”.

A figura da autoridade nomeante, e a expressão “mesma pessoa jurídica” no texto sumular, têm sido motivo de interpretações diferentes desde sua publicação.

Outra questão a ser resolvida é em relação ao parentesco ou vínculo conjugal com autoridade ou membro do poder que já esteja aposentado. E ainda, nos casos das nomeações lícitas e constituídas anteriormente ao casamento, que ocorreu subsequente.

Devida a forma como foi editado o texto da Súmula Vinculante nº 13, existe a discussão sobre o do fato do alcance sumular abarcar a nomeação de cônjuge e parentes de agente político para cargos de livre provimento.

Os esclarecimentos desses pontos são de grande significado para o real cumprimento dos princípios constitucionais da Administração Pública e aplicação efetiva da Súmula Vinculante nº 13.

No dia vinte e três de junho, deste ano, o STF, através da Secretaria de Comunicação Social, divulgou nota à imprensa (disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=154947>), conforme:

Diante do noticiário da imprensa sobre ato da Presidência, já amplamente justificado, a respeito do alcance da Súmula Vinculante nº 13, relativa à questão do nepotismo, o Supremo Tribunal Federal esclarece que:

1. As justas e fundadas ponderações do então Procurador-Geral da República, Dr. Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, sobre dúvidas suscitadas pelo texto da referida Súmula, nos autos da

Reclamação nº 6838, não puderam na ocasião ser ali conhecidas porque, diante da revogação do ato que a provocara, o processo ficou prejudicado e, em consequência, teve de ser extinto sem apreciação do mérito.

2. Para atender a tais ponderações e propósitos, igualmente manifestados por alguns Ministros da Corte, bem como para evitar absurdos que a interpretação superficial ou desavisada da Súmula pode ensejar, o Presidente do STF está 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.

3. O teor da proposta será levado ao conhecimento da imprensa e do público, após a apreciação dos Senhores Ministros.

Na nota, acima transcrita, observa-se que o presidente Cezar Peluso, propôs encaminhar aos demais ministros, proposta fundamentada para a revisão da redação da Súmula Vinculante nº 13. Esta nota foi expedida, após os meios de comunicação divulgarem a informação de que, o referido Ministro contratou um casal para cargos de livre provimento no STF.

Márcia Maria Rosado trabalhou no STF, desde o ano de dois mil e cinco, sempre ocupando cargos em comissão, sendo que a última nomeação, foi para a coordenação de processamento de recursos. José Fernando Nunes Martinez, policial civil de São Paulo, esposo de Márcia Rosado, foi nomeado por Cezar Peluso em abril deste ano de dois mil e dez, para a coordenação de segurança do Supremo.

Anterior a nomeação de José Martinez, foi feito pela assessoria jurídica do STF, a pedido de Cezar Peluso, um parecer que não encontrou obstáculos para a nomeação de Martinez. Segundo a assessoria jurídica do Supremo, a Súmula Vinculante nº 13, possui preocupação maior no que se refere à relação entre o servidor e a autoridade nomeante, acrescentou ainda que um entendimento diferente, ocasiona o travamento da Administração Pública.

Porém, a interpretação da assessoria jurídica do Supremo, contraria o entendimento do CNJ, do Senado e do Poder Executivo, que desde a entrada em vigor da Súmula Vinculante nº 13, já exoneraram vários servidores detentores de

cargos em comissão, por entenderem como prática de nepotismo, casos similares e idênticos ao do casal nomeado para cargos comissionados do STF. Importante salientar que em seis de julho, do ano de dos mil e dez, foi publicado no Diário Oficial da União (disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/6332982/dou-secao-2-06-07-2010-pg-42>), a exoneração de Márcia Rosado, a pedido da própria servidora.

Conforme informação veiculada pelo Jornal Folha.com, Seligman (2010, disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/758742-ministros-dizem-que-peluso-errou-ao-propor-modificar-sumula-sobre-nepotismo.shtml>), afirma que:

Na avaliação de ministros do STF, o presidente Cezar Peluso cometeu um "erro político" ao propor modificar a súmula vinculante sobre o nepotismo logo após a o Jornal **Folha** revelar a contratação de um casal para duas coordenadorias do tribunal. (grifo do autor)

Ao afirmar que faria a propositura de revisão de tal súmula, Cezar Peluso, praticamente admitiu que com a redação atual, as nomeações referentes ao casal para cargos comissionados do Supremo, embora não guardem hierarquia entre si, contrariam a Súmula Vinculante nº 13, que se fundamenta sobre os princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade administrativa, elencados no *caput* art. 37 da CRFB.

Dessa forma, percebe-se que até mesmo perante o próprio STF, restam dúvidas sobre o nepotismo, e o alcance de sua vedação pela Súmula Vinculante nº 13, que embora já contribua para moralização da Administração Pública, ainda possui expressões que carecem de esclarecimentos para que a prática do nepotismo seja extirpada da atividade administrativa hodierna.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A CRFB/88, ainda vigente, apresenta dispositivos com o objetivo de consolidar o Estado Democrático em nosso país.

Entre esses dispositivos, pode-se destacar o art. 37 que dispõe sobre a obrigatoriedade de concurso para o ingresso no serviço público como forma de acabar com o favoritismo parental.

A obrigatoriedade de concurso público, não é um princípio norteador da Administração Pública, entretanto, é um instrumento de concretização dos princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade.

Conforme dispõe o art. 37, da CRFB/88, a Administração Pública deve se pautar pelos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, sendo que, qualquer ato que viole tais princípios consiste em ato ilícito.

A prática do nepotismo consiste em, o agente público, favorecer parentes para a contratação no serviço público, em prejuízo de todos os outros cidadãos capacitados, o que afronta os princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa.

Devido a reiteradas decisões acerca do assunto, o STF no uso de suas atribuições, de acordo com o art. 103-A, aprovou em Sessão Plenária, aos vinte e um dias, do mês de agosto, do ano de dois mil e oito, a Súmula Vinculante de nº 13 que possui a seguinte redação, *in verbis*:

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.

De acordo com o Ministro Ricardo Lewandowski (RE nº 579.951-4/RN): “Quem saiu na frente foi o Congresso Nacional, foram os constituintes. Em 1988, o Congresso Nacional é que tomou a dianteira e editou a Constituição. Parabéns ao Congresso Nacional e aos parlamentares constituintes”. Acrescenta ainda, o Ministro Ricardo Lewandowski que “(...) o Supremo não inovou absolutamente em nada, simplesmente reafirmou aquilo que se contém na Constituição Federal”.

A proibição ao nepotismo se encontra presente em nossa Carta Magna, quando o legislador constituinte, fez constar no art. 37 *caput*, os princípios norteadores da Administração Pública direta e indireta.

Assim, pode-se entender que, a Súmula Vinculante nº 13, traz a correta interpretação dos princípios constitucionais expressos no *caput* do art. 37, da CRFB/88 e na prática, esta súmula proíbe a contratação de parentes de autoridades e de servidores da mesma pessoa jurídica para cargos de comissão e, de confiança, e funções gratificadas na Administração Pública direta e indireta.

A proibição na contratação de parentes para cargos em comissão e funções de confiança, estende-se ao cônjuge, companheiro ou aos parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau.

A decisão do STF, por unanimidade dos Ministros presentes, na edição do texto da Súmula Vinculante nº 13, também remete a proibição da prática do denominado nepotismo cruzado, que é caracterizado, quando um agente público contrata parente de outro agente público em reciprocidade, como troca de favor.

No texto da Súmula Vinculante nº 13, encontra-se a expressão “ajuste mediante designações recíprocas”, que segundo o Ministro Ricardo Lewandowski, responsável pela redação do texto sumular, foi acrescentada justamente para que a consecução da súmula em questão também alcance o denominado nepotismo cruzado.

Foram precedentes à Súmula Vinculante nº 13, o mandado de segurança nº 23.780-5, Resolução de nº 07/2005 do Conselho Nacional de Justiça, a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12, e o RE nº 579.951-4, ambos com o mesmo teor, o nepotismo no âmbito da Administração Pública.

O STF, ao reconhecer que a vedação ao nepotismo incide sobre os três Poderes, independente de sua previsão em lei formal, estendendo tal proibição a todos os órgãos estatais, acabou por reafirmar a força normativa da CRFB/88, preservando a supremacia material e formal de que se revestem as normas e princípios constitucionais.

Elucidam os Ministros da Suprema Corte, que não se faz necessária a existência de lei específica que proíba a prática do nepotismo, pois são os princípios constitucionais da Administração Pública que vedam tal prática e, além disso, estes são auto-aplicáveis.

Sendo assim, pode-se afirmar que, a prática do nepotismo na Administração Pública hodierna é ilícita, vedada pelos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade, previstos em nossa Carta Maior em seu art. 37 *caput*, conforme entendimento do STF.

Deve-se observar ainda que, a decisão da Suprema Corte, não atingiu os Chefes imediatos do Poder Executivo, por serem detentores de cargos políticos, são a exceção à prática do nepotismo no âmbito da Administração Pública.

A Súmula Vinculante nº 13, em seu texto, não traz a distinção entre cargos políticos e cargos administrativos, porém, ao analisá-la em conjunto com o RE nº 579.951-4, que antecedeu a essa Súmula, pode-se constatar que os nove Ministros, que se faziam presentes no julgamento, fizeram a referida diferenciação.

Segundo os Ministros do STF, os princípios da moralidade e da impessoalidade, não se aplicam aos agentes políticos. Visto que "Somente os cargos e funções singelamente administrativos são alcançados pelo art. 37 da Constituição Federal" assim afirmou o Ministro Carlos Ayres Britto no RE nº 579.951-4.

Após a edição da Súmula Vinculante nº 13, é possível contestar a contratação de parentes no âmbito da Administração Pública, via reclamação a Suprema Corte.

Segundo Barat (2008, p. 32), em seu artigo sobre a prática do nepotismo e a atuação do STF como legislador positivo, publicado logo após a edição da referida súmula: “A Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal merece todo o apoio da sociedade, por constituir-se em passo importante para a moralização dos usos e costumes administrativos do País”.

Embora, a Súmula Vinculante nº 13 tenha sido editada com o objetivo de dirimir conflitos na interpretação dos princípios constitucionais da Administração Pública, ainda existem divergências sobre a caracterização da prática do nepotismo e alcance da súmula supracitada.

Tais divergências de interpretação foram demonstradas até pela assessoria jurídica do STF, que em parecer solicitado pelo Ministro Presidente Cezar Peluso, não constatou ilegalidades na nomeação de casal para cargos em comissão do próprio Supremo, o que contraria o entendimento do CNJ, do Senado Federal, do Poder Executivo e da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Dessa forma, percebe-se que até mesmo perante o próprio STF, restam dúvidas acerca da prática do nepotismo, e o alcance de sua vedação pela Súmula Vinculante nº 13, que embora já contribua para moralização da Administração Pública, ainda possui expressões que necessitam de esclarecimentos para que a prática do nepotismo seja extirpada da atividade administrativa hodierna.

Diante o exposto, conclui-se que a prática do nepotismo ainda encontra-se arraigada à Administração Pública hodierna, embora, faz-se necessário acrescentar que o ordenamento jurídico vigente, e o anseio da sociedade pela extinção dessa prática lesiva ao ideal desempenho da atividade administrativa que possui como objetivo o bem público, demonstram grande evolução na luta contra a prática do fenômeno denominado nepotismo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros:

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo descomplicado**. 18^o ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Método, 2010.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 7^o ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 5 v.: Direito de família. 21^o ed. rev. e atual. De acordo com o novo Código Civil (Lei n^o 10.406, de 10.1.2002) e o Projeto de Lei n^o 6.960/2002. São Paulo: Saraiva, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 23^o ed. São Paulo: Atlas, 2010.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de Direito Administrativo**. 5^o ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 4^o ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 15^o Ed. Atualizada por Fabrício Mota. São Paulo: Saraiva, 2010.

HAURIOUR, Maurice, apud MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35^o ed. Atualizada por Azevedo, Eurico de Andrade; Aleixo, Délcio Balestero; Burle Filho, José Emmanuel. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 90.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26º ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 146.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 5º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35º ed. Atualizada por Azevedo, Eurico de Andrade; Aleixo, Délcio Balestero; Burle Filho, José Emmanuel. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27º ed. rev., atual. até a Emenda Constitucional 64, de 4.2.2010. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

MENEZES, Aderson de. **Teoria Geral do Estado**. 8º ed. rev., e atual. Por José Lindoso. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat; **O Espírito das Leis**. Apresentação Renato Janine Ribeiro; tradução Cristina Marachco. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Princípios constitucionais reguladores da administração pública: agentes públicos, discricionariedade administrativa, extensão da atuação do Ministério Público e do controle do poder judiciário**. 3º ed. rev., atual. ampl. São Paulo: Atlas, 2008.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais da administração pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 27º ed. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.

Legislação:

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2010.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Vade mecum. 7. ed. p. 143–308, São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Vade mecum. 7. ed. p. 539–577, São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Vade mecum. 7. ed. p. 1193–1196, São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Vade mecum. 7º ed. p. 1433–1457, São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Vade mecum. 7º ed. p. 1514–1517, São Paulo: Saraiva, 2009.

Revistas e jornais:

BARAT, Josef. Nepotismo, ambiente institucional e mercado. **Consulex**: Revista Jurídica, Brasília, v. 12, nº 280, p. 32-33, 15 de set. 2008.

MAIOR, Jorge Luiz Souto; MAGALHÃES, Gustavo Alexandre. A Súmula Vinculante nº 13 e a vedação de contratação de parentes. **Consulex**: Revista Jurídica, Brasília, v. 12, nº 280, p. 28-31, 15 de set. 2008.

SELIGMAN, Felipe. **Ministros dizem que Peluso errou ao propor modificar súmula sobre nepotismo**. Artigo publicado no Jornal Folha.com. Disponível em: (<http://www1.folha.uol.com.br/poder/758742-ministros-dizem-que-peluso-errou-ao-propor-modificar-sumula-sobre-nepotismo.shtml>).

Endereços Eletrônicos:

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 13**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília. DJ. 29 ago. 2008. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(13.NUME.\)%20E%20S.FLSV.&base=baseSumulasVinculantes](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(13.NUME.)%20E%20S.FLSV.&base=baseSumulasVinculantes)> Acesso em: 3 jun. 2010.

_____. Presidência da República. **Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003**. Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências. Brasília. DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.683compilado.htm> Acesso em: 2 jun. 2010.

_____. Presidência da República. **Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993**. Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília. DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8745cons.htm> Acesso em: 9 jun. 2010.

_____. Presidência da República. **Dec. Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967**. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília. DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del0200.htm>> Acesso em: 20 jun. 2010.

_____. Presidência da República. **Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998**. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da

Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. Brasília. DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc19.htm> Acesso em: 22 jun. 2010.

_____. Presidência da República. **Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004**. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Brasília. DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm> Acesso em: 13 jul. 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança. Nepotismo. Cargo em comissão. Impossibilidade. Princípio da Moralidade Administrativa. Por unanimidade dos votos, denegou-se o Mandado de Segurança. Acórdão em Mandado de Segurança nº 23.780-5 Maranhão. Terezinha de Jesus Cunha Belfort e Tribunal de Contas da União Relator: Ministro Joaquim Barbosa. DJ. 28 de set. 2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=86021&codigoClass e=376&numero=23780&siglaRecurso=&classe=MS>> Acesso em: 23 set. 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. Administração Pública. Vedação nepotismo. Necessidade de lei formal. Inexigibilidade. Proibição que decorre do art. 37, *caput*, da CF. Recurso Extraordinário nº 579.951-4 Rio Grande do Norte, conhecido e parcialmente provido para anular a nomeação do servidor, aparentado com agente político, ocupante, de cargo em comissão. Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte e Município de Água Nova e outro (A/S). Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ. 20 de jul. 2008. Disponível em: <<http://portal.cnm.org.br/sites/5800/5840/site/Nepotismo.pdf>> Acesso em: 2 out. 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Declaratória de Constitucionalidade. Ação Declaratória de Constitucionalidade, ajuizada em prol da Resolução nº 07 do Conselho Nacional de Justiça. Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12 Distrito Federal, Acórdão os Ministros do STF em, por unanimidade de votos julgar procedente a Ação Declaratória de Constitucionalidade. Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB e Conselho Nacional de Justiça. Relator: Ministro Carlos Britto. DJ. 18 de dez. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=606840>> Acesso em: 4 out. 2010.

_____. Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 7, de 18 de Outubro de 2005 (Atualizada com a Redação da Resolução nº 09/2005 e nº 21/2006). 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 e dá outras providências. Brasília. 27 de Novembro de 2006. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&task=view&id=101&Itemid=160> Acesso em: 11 out. 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. Reclamação, com pedido liminar. Reclamação nº 6.650, ouve Despacho extinguindo o processo, sem resolução de mérito, por perda superveniente do interesse processual do reclamante. Eduardo Requinção de Mello e Silva e Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública, falências e Concordatas da Comarca de Curitiba (Ação Popular n. 002.424/2008). Relator: Ministra Ellen Gracie. DJ. 06 de ago. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=6650&classe=Rcl&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em: 12 out. 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. Secretaria de Comunicação Social. Nota à imprensa. Publicada em 23 de jun. 2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=154947>> Acesso em: 07 nov. 2010.

_____. Diário Oficial da União, Publicado em 6 de jul.2010. Disponível em: (<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/6332982/dou-secao-2-06-07-2010-pg-42>) Acesso em 19 de Nov. 2010.