

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

1

PROCESSO: SGP nº 20.837/2008 (PGE nº 18487-185973/2010)

PARECER: PA nº 72/2010

INTERESSADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: PODER JUDICIÁRIO – Supremo Tribunal Federal.

SÚMULA. PODER REGULAMENTAR. CARGO PÚBLICO. PROVIMENTO – Nomeação. Questões suscitadas pela Unidade Central de Recursos Humanos concernentes à aplicação da Súmula Vinculante nº 13 do STF, tendo em vista a incumbência daquele órgão central de analisar as declarações positivas de parentesco emanadas de servidores de órgãos da Administração Centralizada e Autárquica estadual, em cumprimento ao disposto nos artigos 2º e 5º do Decreto nº 54.376/09. A expressão “da mesma pessoa jurídica”, utilizada no texto sumular para colher nomeações em comissão de servidores (as) que sejam parentes, até o terceiro grau, cônjuges ou companheiros (as) de ocupantes de cargos de direção, chefia ou assessoramento, deve ter o seu campo de incidência restringido a cada um dos Poderes (ou órgãos autônomos), separadamente, no caso da Administração Direta. Caracterização de irregularidade nos provimentos em comissão em que o vínculo de parentesco (ou conjugal ou de união estável) diga respeito apenas aos servidores nomeados e outros servidores, da mesma Secretaria ou de Secretarias diversas, ocupantes de cargos de direção, chefia ou assessoramento, independentemente de seu nível hierárquico, sem envolver, diretamente, a autoridade nomeante. Providências sanatórias diversas em relação às situações irregulares, se posteriores ou anteriores a 29/08/08 (vigência da Súmula nº 13): declaração de nulidade



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

2

dos atos de nomeação ou exoneração motivada dos nomeados.

Precedente: Parecer PA nº 189/09.

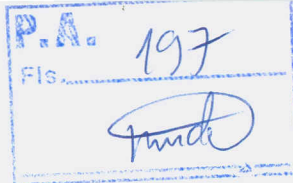
1. De início, cuidaram os autos dos estudos que vieram a redundar na edição do Decreto nº 54.376, de 26/05/2009, que disciplinou “a aplicação, no âmbito da Administração Direta e Autárquica, do disposto na Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal” (fls. 71/74).

2. O referido ato sumular, editado pelo Pretório Excelso com supedâneo na competência inserta no artigo 103-A da Constituição Federal¹, versou sobre a prática do nepotismo, entendida como o favorecimento de parentes mediante a nomeação para cargos públicos de provimento em comissão ou a designação para o exercício de funções de confiança ou ainda, no tocante a entidades da Administração Indireta com personalidade jurídica de direito privado, a contratação para funções de confiança, regidas por vínculo celetista.

¹ Reproduzo o inteiro teor do dispositivo: “Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. § 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica. § 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade. § 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.”



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



3

3. A orientação jurisprudencial vinculante, objeto da Súmula nº 13, assim restou compendiada:

“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.”

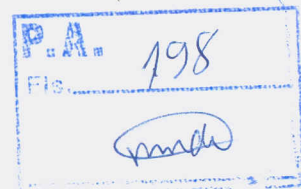
4. No intuito de averiguar a eventual existência de situações funcionais constituídas em descompasso com os ditames da Súmula Vinculante nº 13 do STF, determinou o Decreto nº 54.376/09 (arts. 2º e 5º) que os atuais titulares de cargo de provimento em comissão e os designados para o exercício de funções de confiança, no âmbito da Administração Centralizada e Autárquica, apresentassem declarações de parentesco, conforme modelos veiculados nos Anexos de I a IV, do sobredito ato regulamentar.

5. As denominadas declarações positivas de parentesco foram identificadas pela Unidade Central de Recursos Humanos, da Secretaria de Gestão Pública, resultando nos quadros de fls. 80 *usque* 154.

6. Em representação dirigida ao Secretário de Gestão Pública, a Coordenadora de recursos humanos do Estado apontou as dificuldades que



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



4

aquela Unidade Central vem encontrando na análise daquele material, assim se expressando:

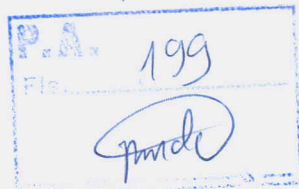
“(…)

Entendeu-se que da avaliação da documentação enviada pelos órgãos pertencentes ao Sistema de Administração de Pessoal, resultaria em uma manifestação por parte desta Unidade Central de Recursos Humanos e geraria uma orientação de ordem geral com relação a todos os casos (controversos ou duvidosos).

Neste contexto, como já exposto anteriormente em nossa manifestação anterior de fls. 42/48, esse órgão central do Sistema de Administração de Pessoal tem encontrado dificuldade de analisar, a completa extensão da Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal, a fim de orientar os órgãos setoriais de recursos humanos, quanto a sua aplicação e os procedimentos a serem adotados.

Com isso elaborou uma Planilha de fls. 80/154, que contém todos os casos enviados pelos órgãos conforme solicitado por esta Unidade Central de Recursos Humanos.

Dos casos apresentados a grande polêmica reside na exata compreensão da expressão *servidor da mesma pessoa jurídica*, do disposto no enunciado da Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal, para estabelecer a rigorosa



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

5

circunscrição para sua aplicação e se evitar quaisquer interpretações ulteriores.

Também é importante destacar que outra dúvida reside na constatação de que a imensa maioria dos casos apresentados *envolve relação de parentesco entre servidores e não com a autoridade nomeante* e se esse fato ao ser constatado venha a caracterizar situações que substancialmente configurem nepotismo e assim se identifiquem.

Ante o exposto, chegou-se ao entendimento de que é necessário (*sic*) a oitiva do órgão jurídico desta Pasta, e possivelmente da Procuradoria Geral do Estado, com o intuito de consultar sobre as providências necessárias para aplicação da Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal, perante os casos demonstrados e anexados neste processo.

(...)” (Fls. 155/158.)

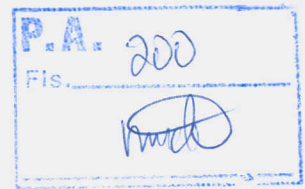
7. Em atenção ao que fora sugerido pela responsável pela UCRH, a Chefe de Gabinete do Secretário de Gestão Pública submeteu os autos ao crivo da Consultoria Jurídica da Pasta (fl. 159).

8. Por meio de seu Parecer de nº 65/2010, o referido órgão consultivo efetuou ampla análise da matéria, objetivando facilitar a análise das planilhas de fls. 80/154 pela UCRH (fls. 160/173).

9. No que concerne às dúvidas postas pela Coordenadora da UCRH, ao ensejo de sua manifestação de fls. 155/158, principiou por



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



6

assumir como adequada a interpretação proposta pelo Procurador Geral da República na petição inicial da Reclamação nº 6.838/DF, no sentido de se entender que haveria restrição à nomeação de cônjuges, companheiros ou parentes de servidores ocupantes de cargos de direção, chefia ou assessoramento no âmbito de uma mesma pessoa jurídica integrante da Administração Pública, sendo que, no caso da Administração Direta, deveriam ser consideradas as relações familiares existentes no âmbito de cada Poder, separadamente (fls. 167/168 – item 19).

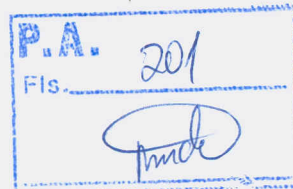
10. Quanto à segunda questão posta pela Unidade Central, ponderou a CJ/SGE:

“21. Voltando às questões levantadas pela Coordenadora da UCRH, tem-se que a segunda delas diz respeito à situação da maioria dos casos detectados no âmbito do Poder Executivo, em que a relação de parentesco envolve servidores ocupantes de cargos de direção, chefia ou assessoramento mas não as autoridades nomeantes ou designantes. É intuitivo que situações tão díspares não podem ser tratadas da mesma forma. Imagine-se um caso em que a autoridade designa o próprio cônjuge para sua assessoria imediata e outro em que os cônjuges ocupam cargos de assessoramento, na mesma hierarquia, em órgãos e carreiras distintos, sem nenhum poder de um influenciar a nomeação do outro. Enquanto a primeira situação identifica-se com o vício que se pretende combater no serviço público – o nepotismo, a segunda pode decorrer da normalidade da vida pública de dois servidores, que não poderia ser acoimada de imoral. A literalidade da Súmula Vinculante, porém, pode levar à conclusão de que ambos os casos são ofensivos à Constituição.”



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



7

11. A par disso, a Consultoria Jurídica pré-opinante teceu diversas outras considerações, abordando questões suscitadas em outros momentos da tramitação do expediente², procurando fixar a teleologia que inspirou a expedição da Súmula Vinculante nº 13, do STF, e, finalmente, apresentando sugestões de ordem operacional, destinadas a auxiliar a UCRH na análise das Declarações de Parentesco decorrentes do Decreto Estadual nº 54.376/09 e no tratamento das situações passíveis de caracterizar a prática do nepotismo.

12. Ao final, anuiu a douta parecerista de fls. 160/173 com a proposta de se promover a oitiva da Procuradoria Geral do Estado sobre as questões suscitadas, tendo em vista a ampla repercussão que delas advirá para toda a Administração Estadual (fl. 173).

13. A Procuradora Chefe da Consultoria em tela, ao aprovar o Parecer CJ/SGE nº 65/10, propôs à Chefia de Gabinete da Pasta a remessa dos autos à Subprocuradoria Geral do Estado – Área da Consultoria, de modo a propiciar oportuna manifestação desta Procuradoria Administrativa, nos termos do artigo 21, inciso I, da Lei Orgânica da PGE (matéria de interesse para a Administração Pública em geral) (fl. 174).

14. A proposta de encaminhamento foi referendada pela Chefe de Gabinete da Secretaria de Gestão Pública (fl. 191), sendo, afinal, acolhida pelo Titular da Pasta, que remeteu os autos à Procuradoria Geral do Estado (fl. 192).

² Destarte, sumariou a conclusão de que “o casamento posterior não configura hipótese abrangida pela Súmula Vinculante, dando-se o mesmo em relação a parentesco por afinidade posterior” (fl. 172 – item 27, letra a), assunto esse ventilado na primeira manifestação da Coordenadora da UCRH nos autos, anteriormente à edição do Decreto nº 54.376/09 (fls. 42/48).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



8

15. A Chefe de Gabinete do Senhor Procurador Geral recambiou o protocolado à Subprocuradoria Geral do Estado – Área da Consultoria Geral (fl. 193), aportando a esta unidade especializada *ex vi* do despacho de fl. 194.

É o relatório. Opino, a seguir.

16. Conforme resulta dos elementos de instrução constantes dos autos, a aplicação da Súmula Vinculante nº 13, expedida pelo Supremo Tribunal Federal, tem suscitado inúmeras dúvidas nas esferas administrativa e jurisdicional.

17. O anterior Procurador Geral da República, Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, chegou mesmo a ingressar com reclamação perante o STF, em face do Enunciado nº 13 da Advocacia do Senado Federal, aprovado pelo Ato nº 7 da Comissão Diretora daquele órgão parlamentar, em que se aponta a enorme variação exegética que tem marcado a aplicação da Súmula nº 13, o que estaria a demandar “detida reflexão” por parte da Corte Suprema³.

18. A aludida reclamação foi julgada prejudicada⁴ por despacho monocrático do Relator, Ministro Cezar Peluso, datado de 15/06/09, em que se transcreveu trecho da manifestação emitida pelo Procurador Geral da República, assim vazado:

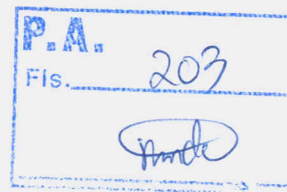
“10. São múltiplas as situações que podem provocar dúvidas ao aplicar-se o enunciado da Súmula Vinculante nº 13, todavia os esclarecimentos daquelas acima suscitadas

³ Trata-se da Reclamação autuada sob nº 6.838/DF, cuja inicial foi encartada às fls. 175/184.

⁴ Em razão da revogação do ato impugnado pelo Ato nº 49 da Mesa do Senado.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



9

contribuiriam de modo significativo para aprimorar a concretização dos comandos nela inseridos.

11. Porque lhe compete atuar no sentido de impedir a persistência de práticas que agridem o enunciado da Súmula Vinculante nº 13, é fundamental que o Ministério Público tenha conhecimento dos parâmetros precisos de sua compreensão para que possa exercer com segurança as atribuições. Por tais razões, independente do não conhecimento da Reclamação, requeiro que essa Corte Suprema defina, de ofício, a precisa compreensão do enunciado da Súmula Vinculante nº 13.”

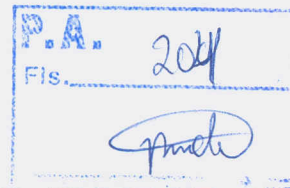
19. Em face das expressivas ponderações do Chefe do Ministério Público Federal, o Ministro-relator determinou a extração de cópia da reportada manifestação e seu encaminhamento à Presidência da Corte, para as providências cabíveis (fls. 185/186).

20. Conforme deixei assentado no Parecer PA nº 189/09, “em sua jurisprudência mais recente (...) passou a entender o Supremo Tribunal Federal que é possível extrair da própria Constituição Federal, mormente dos princípios da moralidade administrativa, da impessoalidade e da eficiência, consagrados no *caput* do artigo 37, norma proibitiva da nefasta prática do nepotismo, inclusive cruzado”.

21. Ora, “ao declarar que o nepotismo, tal qual delimitado pelo texto sumular, viola a Constituição Federal, está o Supremo Tribunal a se referir aos princípios constitucionais anteriormente aludidos e não a regras especificamente dedicadas a matéria, que também inexistem no Texto Magno”.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



10

22. Por essa ordem de considerações, venho sustentando⁵ que, “malgrado a inspiração republicana da Súmula Vinculante nº 13, constitui ela caso modelar de ativismo judiciário, em que o Pretório Excelso procedeu ao desdobramento de princípios constitucionais, para além de seu campo de incidência direta, extraindo-lhes efeitos impossíveis de serem sustentados à luz da Dogmática Jurídica”.

23. Daí a diretriz proposta no Parecer PA nº 189/09, com o aval superior, de que “a Súmula Vinculante nº 13 deve ser cumprida nos estritos termos em que foi editada” (item 27 do citado parecer⁶), salvo, é claro, para superar alguma inconsistência entre o texto declarado e a intenção manifestada pelo próprio tribunal responsável pela expedição do ato normativo.

24. De outra parte, como era previsível que acontecesse, inúmeras dúvidas e questionamentos têm surgido no âmbito da Administração Pública e do Poder Judiciário de todo o País acerca da maneira correta de dar execução às prescrições sumulares. Afinal, não é simples fixar balizamentos normativos em matéria tão complexa, que há décadas vinha desafiando o legislador (competente) brasileiro.

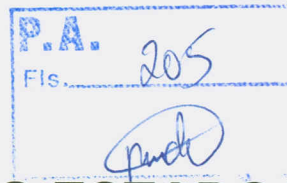
25. O próprio Supremo Tribunal Federal, como se infere da decisão extintiva proferida na Reclamação nº 6.838/DF, da lavra do atual Presidente da Corte, está convencido de que será preciso alterar o texto sumular, sob pena de soluções absurdas e díspares serem adotadas pelos órgãos a ele vinculados.

⁵ Para maior detalhamento, consulte-se a monografia *Ativismo judiciário: parâmetros dogmáticos*, São Paulo, Saraiva, 2010.

⁶ Junto cópia do Parecer PA nº 189/09, de modo a permitir melhor compreensão do assunto.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



11

26. Enquanto isso não ocorre, tendo em vista cuidar-se de ato normativo impositivo à Administração Pública de todas as esferas da federação (art. 103-A, *caput*, da CF), é necessário dar-lhe cumprimento, como se buscou fazer, no Estado de São Paulo, com a edição do Decreto nº 54.376/09 e providências congêneres determinadas no âmbito dos demais Poderes (fls. 187/190).

27. Na medida em que os órgãos de recursos humanos da Administração Estadual suscitem dúvidas quanto à execução do próprio Decreto nº 54.376/09, devem estas ser dirimidas pontualmente (uma a uma), sem a preocupação de se fazer uma ampla análise da matéria, até porque está em curso no STF procedimento de ofício de revisão da súmula a ser aplicada.

28. Bem por isso, vou me ater à resolução das duas dúvidas postas pela Unidade Central de Recursos Humanos, na derradeira manifestação nos autos de sua Coordenadora (dois últimos parágrafos de fl. 157).

29. Para o deslinde da primeira delas, é preciso considerar que a Súmula nº 13 considera nepotismo não apenas a “nomeação (*para o exercício de cargo em comissão ou de confiança*) de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau” da autoridade nomeante, mas, também, “de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento”.

30. A dúvida concerne ao elastério da expressão “pessoa jurídica”, que propositalmente foi utilizada no texto sumular em lugar de “órgão”, conforme revelam os debates que precederam à edição do ato normativo, transcritos no item 18 do parecer de fls. 160/173.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



12

31. Diante dos termos em que foi vazada a Súmula nº 13, no ponto em exame, o diretor, chefe ou assessor da autoridade nomeante, parente, cônjuge ou companheiro (a) do servidor (a) nomeado (a), há que integrar os quadros da mesma pessoa jurídica. Assim, a título exemplificativo, a contratação de empregado para o exercício de cargo de confiança em empresa estatal, que tenha vínculo de parentesco até terceiro grau com ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento na Administração Direta, não caracteriza a prática de nepotismo⁷.

32. Entretanto, no tocante às nomeações para cargo de provimento em comissão no âmbito da Administração Centralizada, cada Poder deve equiparado a uma pessoa jurídica distinta, para efeito da aplicação do enunciado sumular.

33. Com efeito, não resistiria a um escrutínio sob o prisma do princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, da CF) a manutenção de situações como a descrita no item 31 e a desconstituição das nomeações de servidores (as) comissionados (as) no âmbito do Poder Executivo, que sejam parentes, cônjuges ou companheiros (as) de ocupantes de cargo de direção, chefia ou assessoramento no Poder Judiciário ou Legislativo.

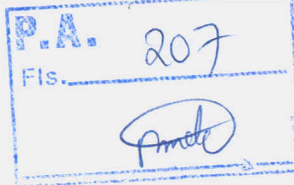
34. Essa mesma linha de interpretação da Súmula nº 13, relativamente à questão em pauta, foi adotada pelo proponente da Reclamação nº 6.838/DF, ao exarar seu parecer nos autos, ocasião em que assinalou:

“Por outro lado, a compreensão da expressão *mesma pessoa jurídica* como o *ente federal em sua totalidade* (União,

⁷ O que demonstra a dificuldade para a fixação de critérios nessa matéria, porquanto é sabida a influência dos Chefes de Poder Executivo e seus auxiliares diretos em contratações para cargos e funções de confiança no âmbito de empresas e fundações integrantes da Administração Indireta.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



13

Estado, Distrito Federal e Município) tem gerado assimetrias verticais e horizontais na aplicação do enunciado da Súmula Vinculante a alcançar situações que substancialmente não configuram *nepotismo*. Se a expressão *órgão* é insuficiente para combater eficazmente situações de *nepotismo*, a identificação da expressão *mesma pessoa jurídica com ente federal em sua totalidade* tem a mesma potencialidade de identificar como ilegítimas situações que não estão maculadas pelo vício em questão. A delimitação considerando os poderes do Estado (Executivo, Legislativo, Judiciário) e mesmo de órgão autônomo (Ministério Público), compreendendo-se em conjunto ou individualmente os entes federados é uma das alternativas para que se possa superar a insuficiência ou o excesso das interpretações aventadas.” (Fl. 67.)

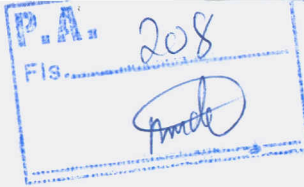
35. A proposta exegética advinda da Procuradoria Geral da República, por seu turno, obteve a adesão da Assessoria Jurídica do Governo (item 6, letra *b*, do Parecer AJG nº 529/09 – fls. 55/56) e da Consultoria Jurídica da Secretaria de Gestão Pública (cf. item 19 do Parecer CJ/SGP nº 65/10 – fl. 168).

36. A segunda dúvida posta a exame pela UCRH parte da constatação de que a imensa maioria das declarações positivas de parentesco no âmbito da Administração Centralizada e Autárquica estadual, formuladas em atendimento às providências determinadas pelos artigos 2º e 5º do Decreto nº 54.376/09, envolvem servidores nomeados para cargos de provimento em comissão que são parentes, até o terceiro grau, de outros servidores, precedentemente nomeados para cargos (igualmente de provimento em comissão) de direção, chefia ou assessoramento.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



14

37. A Consultoria Jurídica da Secretaria de Gestão Pública sugere que essas situações sejam analisadas com maior profundidade, esclarecendo-se as circunstâncias fáticas de sua constituição, afirmando que a singela comprovação desses vínculos não caracteriza nepotismo vedado pela Súmula nº 13, conforme o item 21 do Parecer CJ/SGP nº 65/10, transcrito no item 10, retro.

38. Peço vênha, contudo, para dissentir desse entendimento.

39. Se é certo que relativamente à expressão “mesma pessoa jurídica” o elemento histórico está a indicar que o Supremo Tribunal Federal acabou utilizando termo que, contrariamente à sua intenção, é abrangente de todos os Poderes (e órgãos especiais autônomos) que compõem o ente político em que se deu a nomeação suspeita, no que tange à caracterização do nepotismo a partir de mero vínculo de parentesco (ou conjugal ou, ainda, decorrente de união estável) entre o servidor nomeado em comissão e outro servidor (não a autoridade nomeante), precedentemente nomeado para cargo de direção, chefia ou assessoramento, cuida-se de opção inequívoca do tribunal responsável pela edição da súmula vinculante em causa.

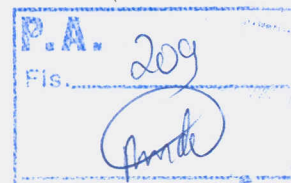
40. Estabeleceu o texto sumular, de forma peremptória, que tais situações violam a Constituição Federal (princípios da moralidade administrativa, da impessoalidade e da eficiência).

41. Não quero com isso dizer que a prescrição sumular está perfeitamente conforme à Constituição Federal. Aliás, vou além, pois, como já salientado, tenho conhecida posição doutrinária no sentido de que a súmula em si, no seu todo, não é compatível com a Constituição Federal, por extrair da Lei Maior vedações incompatíveis com a sua base textual.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



15

42. Tem provocado intensa polêmica a questão do eventual descumprimento de súmula vinculante na esfera administrativa ou, incidentalmente, nos órgãos jurisdicionais de base, sob o argumento de inconstitucionalidade do próprio ato normativo secundário.

43. De toda sorte, não resta dúvida de que tal linha de conduta encerra um enorme risco para as autoridades administrativas ou judiciais recalcitrantes, que poderão vir a responder por improbidade administrativa ou ilícito disciplinar.

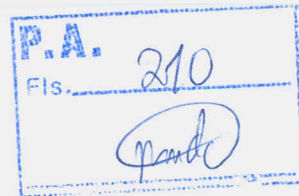
44. Assim sendo, o mais sensato é cumprir a súmula e propor a sua revisão, de acordo com o procedimento regulado pela Lei Federal nº 11.417, de 19/12/06, observando-se que o Governador do Estado é autoridade legitimada a propor, formalmente, tal revisão, tanto com fulcro no disposto no § 2º, do artigo 103-A, combinado com o artigo 103, inciso V, da Constituição Federal, quanto com fundamento no artigo 3º, inciso X, da lei disciplinadora do instituto em nível infraconstitucional.

45. No caso, tal proposta de revisão viria se somar à revisão de ofício que parece estar em curso, trazendo, entretanto, à baila questões das quais, talvez, não se esteja ocupando o STF.

46. Ou seja, em meu atender, até que seja revisto o texto sumular, as nomeações de servidores, no âmbito do Poder Executivo Estadual e para o exercício de cargos em comissão, que mantenham vínculo de parentesco até o terceiro grau, na linha reta, colateral ou por afinidade, com servidores que, precedentemente, ocupem cargos de direção, chefia ou assessoramento também no âmbito do Poder Executivo, não importando a Secretaria de lotação ou o nível



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



16

hierárquico de desses últimos cargos, configuram situações colhidas pelas vedações veiculadas pela Súmula Vinculante nº 13, do Supremo Tribunal Federal.

47. O mesmo se diga em relação às situações similares constatadas no âmbito de entidade autárquica ou de pessoa jurídica de direito privado, integrante da Administração Indireta estadual, observado o disposto no artigo 7º do Decreto nº 54.376/09⁸.

48. A extensão do mandamento sumular às designações para funções de confiança, quer no sentido inciso V, do artigo 37, da Constituição Federal, quer no sentido de exercício de função retribuída mediante gratificação de representação, em certas hipóteses contempladas no artigo 135 da Lei Estadual nº 10.261/68⁹, comportam dificuldades adicionais, cogitadas no item 5, do Parecer AJG nº 529/09 (fls. 54/55), que não serão enfrentadas nesta oportunidade, por estarem fora do objeto da consulta em pauta.

49. Um rápido compulsar das planilhas de fls. 80/154 surpreende situações irregulares, à luz do comando sumular, tanto posteriores (em pequeno número) quanto anteriores (a grande maioria) à publicação da Súmula Vinculante nº 13¹⁰.

50. Destarte, importa reiterar o entendimento já expresso no Parecer PA nº 189/09, no sentido de que a nomeação para cargo em

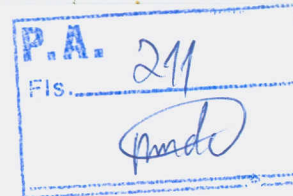
⁸ Reza o dispositivo regulamentar: "O representante da Fazenda do Estado perante empresas em que este detenha a maioria do capital votante ou junto às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público adotará providências visando à aplicação do disposto neste decreto, no que couber, a essas entidades."

⁹ Refiro-me, especialmente, às designações para o exercício de funções em gabinete e às designações para função de confiança do Governador (inciso III, do art. 135, do Estatuto dos Funcionários Cíveis do Estado).

¹⁰ A publicação e consequente entrada em vigor da Súmula nº 13 ocorreu em 29/08/08.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



17

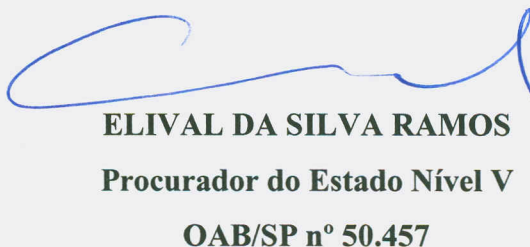
comissão feita em descompasso com a Súmula, após a sua entrada em vigor, é nula de pleno direito, assim devendo ser declarada por ato administrativo competente.

51. Ao contrário, os atos de provimento em comissão irregulares, anteriores à vigência da Súmula, são válidos (sob o prisma da aplicação desse ato normativo), devendo a irregularidade ser sanada mediante a exoneração motivada dos servidores nomeados.

52. Isto posto, examinadas as duas questões suscitadas pelo órgão consulente, em seu pronunciamento de fls. 155/158, proponho a oportuna restituição do expediente à Secretaria de Gestão Pública para prosseguimento.

É o parecer, s.m.j.

São Paulo, 28 de maio de 2010.


ELIVAL DA SILVA RAMOS
Procurador do Estado Nível V
OAB/SP nº 50.457



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



Processo: **SGP Nº 20837/2008 PGE 18487-185973/2010.**

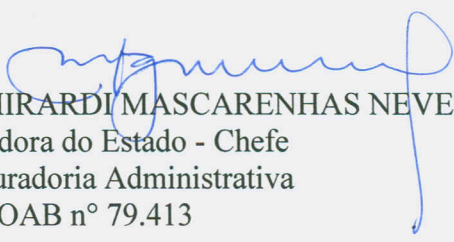
Interessado: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO (SECRETARIA DE GESTÃO PÚBLICA).**

PARECER PA Nº 72/2010.

De acordo com o Parecer PA nº 72/2010.

Transmitam-se os autos à d. Subprocuradora Geral do Estado –
Consultoria.

PA, em 31 de maio de 2010.


MARIA TERESA GHIRARDI MASCARENHAS NEVES
Procuradora do Estado - Chefe
da Procuradoria Administrativa
OAB nº 79.413



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO *240*

Processo: 18487-185973-2010
Interessado: Ministério Público do Estado de São Paulo
Assunto: Parecer PA 72/2010

Concordo com as conclusões do Parecer PA n. 72/2010, que contou com o aval da Chefia da Procuradoria Administrativa.

Encaminhe-se à consideração do Senhor Procurador Geral do Estado.

Subg. Cons., 21 de junho de 2010.

Elizabeth Matsushita
ELIZABETE MATSUSHITA

PROCURADORA DO ESTADO ASSESSORA
Respondendo pelo Expediente da Subprocuradoria Geral
do Estado – Área da Consultoria



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

f. 241
2

Processo: 18487-185973-2010
Interessado: Ministério Público do Estado de São Paulo
Assunto: Parecer PA 72/2010

Acolho as conclusões do Parecer PA 72/2010.

Observo que cabe a esta Procuradoria Geral do Estado a solução de dúvidas jurídicas quanto à aplicação da Súmula n. 13. Porém, é da inteira competência e responsabilidade das autoridades e dos órgãos administrativos indicados no Decreto n. 54.376/09 a apreciação e decisão quanto aos casos em que houver declaração positiva (artigo 3º).

Com essas considerações, expeça-se ofício ao Secretário Chefe da Casa Civil para apreciar a sugestão contida no item 44 da peça opinativa ora aprovada.

Devolva-se este expediente à Secretaria de Gestão Pública, por intermédio da Consultoria Jurídica que serve a Pasta.

GPG, 22 de junho de 2010.

MARCELO DE AQUINO
PROCURADOR GERAL DO ESTADO ADJUNTO
RESPONDENDO PELO EXPEDIENTE DA PGE