



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



PROCESSO: 001/0001/003.185/2015 (GDOC 16847-605058/2016)

PARECER: PA n.º 8/2017

INTERESSADO: ELISABETE PEREIRA

EMENTA: **CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. NOMEAÇÃO. NEPOTISMO. Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal. Decisões da Corte Excelsa no sentido de se afastar a incidência da Súmula Vinculante nº 13 na hipótese em que ambos são servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo. Regra excepcionadora que pode ser estendida a servidores admitidos pelo regime da Lei 500/74 para o exercício de funções-atividade de natureza permanente. Situação equiparável a titulares de cargo efetivo para certos fins. Precedentes: despacho de aprovação parcial do Parecer PA 77/2013; Pareceres PA 33/2013, PA 66/2015.**

1. — No curso de procedimento correicional instaurado para apurar denúncia de nepotismo no Complexo Hospitalar Padre Bento de Guarulhos¹, a Corregedoria Geral da Administração requereu, à luz da Súmula Vinculante nº 13, a análise da Consultoria Jurídica da Secretaria da Saúde no tocante à “eventual existência de nepotismo entre agentes públicos admitidos nos termos do art. 1º, inciso I, da Lei nº 500/74, quais sejam, os ocupantes de função-atividade, ou se os mesmos estariam enquadrados nas situações tratadas nos Pareceres PA nº 04/2013, 08/2012 e 33/2013, exarados pela Procuradoria Geral do Estado” (ofício de fls. 2²).

¹ Processado no Expediente SPDOC 20043/2013.

² Reiterado por meio do Ofício CGA/SS nº 232/2015, datado de 21 de julho de 2015 (fls. 96).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.	181
Fis.	
<i>[Assinatura]</i>	

2. Atendendo à diligência requerida pelo órgão jurídico (fls. 100/101), vieram aos autos cópia da ficha funcional de (i) Maria Madalena Costa do Valle Bazzo, servidora admitida nos termos do art. 1º, I, da Lei 500/74 e ora designada para exercer a função de confiança de Diretor Técnico de Departamento de Saúde (fls. 106/112); (ii) Cláudio Bazzo, admitido nos termos do art. 1º, I, da Lei 500/74 e ora designado para exercer a função de confiança de Diretor Técnico de Serviços de Saúde (fls. 113/114); (iii) Luiz Arthur de Paula Machado Bazzo, contratado nos termos do art. 13 do Decreto nº 54.682/2009 e nomeado para exercer o cargo em comissão de Diretor Técnico de Serviços de Saúde, nos termos do art. 20, I, da LCE 180/1978, após encerramento do contrato de trabalho por prazo determinado (fls. 115/116).

3. Das declarações de parentesco juntadas aos autos, consta que Luiz Arthur de Paula Machado Bazzo é sobrinho de Cláudio Bazzo que, por sua vez, é casado com Maria Madalena Costa do Valle Bazzo (fls. 60/61, 62/63, 68/69).

4. Submetido o assunto ao exame da Consultoria Jurídica da Secretaria de Saúde, concluiu o órgão jurídico pela extensão da orientação fixada pelo precedente Parecer PA nº 33/2013 igualmente aos servidores admitidos pela Lei 500/74, não se justificando a “distinção entre servidores que foram admitidos por processo seletivo e exercem funções da mesma natureza”. Com efeito, “considerando que o intuito da Súmula Vinculante nº 13 é evitar o acesso de pessoas com vínculo de parentesco que não façam parte do quadro da Administração a cargos em comissão, há de se considerar que também aos contratados pela Lei 500/74 não se aplica o disposto na referida súmula” (Parecer CJ/SS nº 30/2016, fls. 135/142).

5. Previamente à oitiva desta Especializada, proposta pela parecerista preopinante considerando a necessidade de tratamento uniforme do assunto no âmbito da Administração, a Chefia do órgão

[Assinatura]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



jurídico requereu diligências no sentido de se aclarar a situação funcional de Luiz Arthur de Paula Machado Bazzo (fls. 143/144).

6. Desta feita, informou o competente setorial que o servidor Luiz Arthur de Paula Machado Bazzo, outrora admitido para exercer o cargo em comissão de Diretor Técnico de Serviços de Saúde, nos termos do art. 20, I, da LCE 180/1978, foi exonerado a partir de 23/01/2013. Relatou, ainda, que o servidor teria sido nomeado no cargo de médico, em caráter efetivo, por ato publicado no DOE de 11/09/2012 (fls. 127), no qual permanece até o momento (fls. 147/148).

7. Mais tarde, esclareceu a Consultoria Jurídica que a apreciação do caso concreto envolvendo os três servidores mencionados está sendo levado a cabo em expedientes próprios (Processos 001.0100.000109/2016 e 001.0100.000115/2016), de modo que os presentes autos têm por finalidade apenas responder à questão em tese posta pela Corregedoria Geral da Administração (fls. 166/168).

8. Assim instruídos, o expediente foi encaminhado a esta Instituição “com proposta de oitiva da Procuradoria Administrativa em relação à indagação formulada pela Corregedoria Geral da Administração acerca da existência de nepotismo entre agentes públicos admitidos nos termos do art. 1º, inciso I, da Lei estadual nº 500/74”³, com a qual anuiu a Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria Geral (fls. 178).

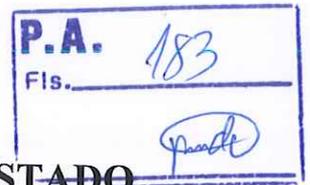
É o sucinto relato do essencial. Opinamos.

9. A matéria debatida neste expediente refere-se ao teor da Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal, assim vazada:

³ Despacho do Procurador do Estado Assistente da Consultoria Jurídica da Secretaria da Saúde (fls. 177).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



“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.”

10. Pensamos que a redação do enunciado sumular não deixa dúvidas quanto ao seu alcance: a vedação de nomeação de parentes estende-se a **quaisquer núcleos de encargos** da Administração estadual, que, sabidamente, lida com diversidade de regimes jurídicos. Assim, a investidura de servidores, no âmbito da Administração Direta, para o exercício de cargos em comissão ou funções de confiança (ou mesmo empregos públicos em confiança), que mantenham vínculo de parentesco até o terceiro grau, na linha reta, colateral ou por afinidade, com **servidores estatutários, celetistas ou regidos pela Lei 500/74⁴** que ocupem cargos de direção, chefia ou assessoramento também no âmbito do Poder Executivo, não importando a Secretaria de lotação ou o nível hierárquico do posto de assessoramento, configura situação colhida pela Súmula Vinculante nº 13.

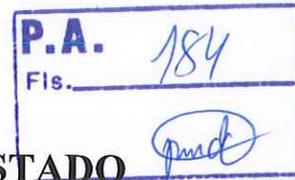
11. Como já anotara o autor do Parecer **PA nº 72/2010⁵**, “O mesmo se diga em relação às situações similares constatadas no âmbito de entidade autárquica ou de pessoa jurídica de direito privado, integrante da

⁴ Lembrando que “a designação de ocupante de função-atividade para exercer função de confiança encontra fundamento no artigo 37, inciso V, da Constituição”, nos termos do despacho de parcial aprovação da Chefia desta Procuradoria Administrativa ao Parecer **PA nº 77/2013**, referendado pelas Instâncias Superiores.

⁵ Da lavra do Dr. ELIVAL DA SILVA RAMOS, atual Procurador Geral do Estado.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



Administração Indireta estadual, observado o disposto no artigo 7º do Decreto nº 54.376/09”⁶.

12. A propósito, esta Especializada já enfrentou situações surgidas no âmbito de entidade autárquica, entre servidores investidos em empregos públicos de confiança, concluindo não haver como afastar a incidência da Súmula Vinculante nº 13 a tais postos. Como bem assinalou o subscritor do Parecer PA nº 4/2013,

Embora, rigorosamente, esses agentes não ocupem cargos, mas empregos públicos, é de aceitar que a súmula, por estender a vedação nela contida à “*administração pública (...) indireta em quaisquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios*”, abrange também servidores de regimes não estatutários. A nosso ver, o ato sumular apenas acompanha a terminologia do texto constitucional para os postos de confiança na Administração Pública, entre os quais não se acha expressa a peculiar figura do “emprego de confiança”.⁷

13. De outro turno, há algumas situações que escapam à incidência da proscrição veiculada pela súmula.

14. Com efeito, uma das vertentes interpretativas que a Suprema Corte vem dando à Súmula Vinculante nº 13 é afastar sua aplicação na hipótese em que **ambos** – nomeado e parente com quem possui

⁶ O Decreto Estadual nº 54.376, de 26 de maio de 2009, na esteira do comando sumular, disciplinou a aplicação da Súmula Vinculante nº 13 “*no âmbito da Administração Direta e Autárquica*”.

⁷ Nota de rodapé nº 8 do Parecer PA 4/2013, de autoria do Procurador do Estado DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR, tendo como interessada a Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo (ARSESP). O Parecer PA nº 9/2013 (Dr. MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEO) cuidou de analisar situações verificadas no âmbito do Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza, entidade autárquica.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



vínculo, detentor de cargo de direção, chefia ou assessoramento – sejam servidores investidos em cargos de provimento efetivo, em que pese a redação do texto claramente não excepcioná-los⁸.

15. Esse o entendimento que vem sendo reafirmado por esta Instituição a partir da aprovação aos Pareceres **PA nº 33/2013 e 66/2015**. Neste último opinativo, consignamos que o Supremo Tribunal Federal vem reiteradamente decidindo que o cotejo entre a situação fática da relação de parentesco e o texto do enunciado sumular é realizado de forma objetiva⁹. De fato,

Há, em verdade, uma verdadeira presunção *juris et de jure* da prática de nepotismo nas hipóteses em que comprovado o vínculo familiar entre dois servidores, nas circunstâncias mencionadas no texto da Súmula Vinculante nº 13, ressalvada a hipótese em que **ambos** são servidores ocupantes de cargo efetivo.

(item 16, Parecer PA 66/2015)

16. Pensamos que a regra excepcionadora alcança igualmente os servidores que, embora sem ser titulares de cargo efetivo, ocupam funções-atividade correspondentes a funções de serviço público de natureza permanente no âmbito da Administração Estadual. Isso porque tais postos, no atual regime constitucional, são preenchidos por meio de concurso público, preservando-se, assim, o princípio da impessoalidade.

⁸ Esse o fundamento de vários julgados, dentre eles, o **MS 29.434 MC/SC** (Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, j. 25/11/2010), **MS 29.320/DF** (Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 08/10/2010) e a **Rcl 16.669/RR** (Min. GILMAR MENDES, j. 16/10/2014).

⁹ Vide a ementa do acórdão proferido na **Rcl 19.911 AgR/ES** (Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJE 02/06/2015). No mesmo sentido o **MS 27.945**, no qual destacou a Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA que “Não se faz necessária comprovação de ‘vínculo de amizade ou troca de favores’ entre o irmão do Impetrante e o Desembargador Federal de quem é assistente processual, pois é a análise objetiva da situação de parentesco entre o servidor e a pessoa nomeada para exercício de cargo em comissão ou de confiança na mesma pessoa jurídica da Administração Pública que configura a situação de nepotismo vedada, originariamente, pela Constituição da República” (trecho da ementa do MS 27.945, Segunda Turma, DJE 04/09/2014) (grifamos).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



17. A valer, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a vedação ao favorecimento pessoal no acesso aos cargos públicos independe de lei formal, eis que decorre ela diretamente da Constituição, extraída de princípios constitucionais como o da moralidade, impessoalidade e eficiência. A nota distintiva da situação dos servidores admitidos por meio de concurso público, pensamos, encontra-se no princípio da impessoalidade.

18. É conhecida a lição de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, para quem o princípio da impessoalidade “não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia, de que é aplicação concreta o ingresso em cargo, função ou emprego público mediante concurso público”¹⁰, atendendo ao princípio da ampla acessibilidade aos cargos públicos, enunciado no art. 37, inc. I, da CF/88¹¹.

19. Trata-se da consagração do merecimento objetivo, imperativo da ordem constitucional pátria, por meio do qual se estabeleceu o merecimento como único critério de provimento de núcleos permanentes de encargos, não se permitindo “subjativismos quanto à pessoa do candidato”¹².

20. Superada, pois, a etapa do concurso público, não há mais falar-se em violação ao princípio da impessoalidade na nomeação para ocupar cargo em comissão ou função de confiança¹³. Como bem ponderou JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:

¹⁰ CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Curso de Direito Administrativo*. 30ª edição. SP: Editora Malheiros, 2013, p. 104.

¹¹ Constituição da República: “Artigo 37. 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;”

¹² LEONARDO CARNEIRO ASSUMPCÃO VIEIRA, *Merecimento na Administração Pública – concurso público, avaliação de desempenho e política pública de pessoal*. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 142.

¹³ Assim intuiu PAULO MODESTO ao analisar a questão do vício do nepotismo sob a ótica da natureza dos atos de provimento: “Não há como cogitar de nepotismo na hipótese de cargos de provimento vinculado. Se o concurso público é válido, a aprovação de parentes do governante não importa em qualquer suspeição de nepotismo” (Nepotismo em Cargos Político-Administrativos. In: MARQUES



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



Não obstante o silêncio da referida Súmula a respeito, parece-nos que a proibição não alcança os servidores titulares de cargos de provimento efetivo ou vitalício – ressalva, aliás, que como visto acima, foi prevista na citada Resolução do CNJ. O alvo efetivo do favorecimento ilegal concentra-se em cônjuges, parentes etc., que não integram os quadros funcionais. Diferente é a hipótese daqueles servidores – que não somente já os integram, como ainda tiveram seu ingresso condicionado à prévia aprovação em concurso público. Sendo assim, e por força do princípio da impessoalidade, não poderiam sofrer discriminação relativamente a colegas com a mesma situação jurídica. (...) ¹⁴

21. É elucidativa a seguinte passagem da decisão monocrática do Min. DIAS TOFFOLI no **MS 29.434 MC/SC**: “(...) A súmula veda a nomeação de parentes, mas não pode se dar o elastério a ponto de compreender dois servidores efetivos, cujo ingresso na administração pública ocorreu por concurso público, sendo a ocupação transitória de cargo em comissão ou função comissionada uma circunstância derivada daquele fato e não do exercício isolado de relações puramente fiduciárias.(...)” ¹⁵.

22. Do exposto, concluímos que a regra excepcionadora decorrente da orientação jurisprudencial do STF, que exclui da aplicação da Súmula Vinculante nº 13 hipóteses em que ambos os servidores sejam

NETO, Floriano de Azevedo [et al.] (org.). *Direito e Administração Pública: estudos em homenagem a Maria Sylvia Zanella di Pietro*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 269). Nesse sentido, ainda que sob uma diferente perspectiva, DIOGENES GASPARINI: “Cuidemos de conhecer os cargos de provimento em comissão, pois são únicos prestáveis para a prática de nepotismo” (Nepotismo Político. In: PIRES, Luis Manuel Fonseca [et AL.] (org.). *Corrupção, ética e moralidade administrativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p.78).

¹⁴ *Manual de Direito Administrativo*, 26ª edição, São Paulo: Atlas, 2013, p. 615.

¹⁵ Decisão proferida em 03/02/2010 e transitada em julgado.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



titulares de cargo efetivo, pode ser estendida a servidores admitidos pelo regime da Lei 500/74 para o exercício de funções-atividades de natureza permanente.

É o parecer, *sub censura*.

São Paulo, 6 de Fevereiro de 2017.

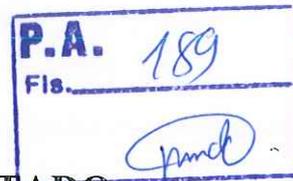
SUZANA SOO SUN LEE

Procurador do Estado

OAB/SP n.º 227.865



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



PROCESSO: GDOC n.º 16847-605058/2016

PARECER: PA n.º 8/2017

INTERESSADA: ELISABETE PEREIRA

Acompanho o **Parecer PA n.º 8/2017**, que está em harmonia com a orientação jurídica fixada na Procuradoria Geral do Estado a respeito da matéria, especialmente que tange à possibilidade de equiparação, para determinados fins concernentes ao regime constitucional dos agentes públicos, entre servidores estatutários e paraestatutários. Duas observações, contudo, fazem-se necessárias.

A primeira é que o **parecer não versa sobre a situação concreta noticiada nos autos**, na medida em que, segundo consta, esse exame é objeto de dois expedientes próprios que tramitam na origem. Considera-se, pois, que a proposta de oitiva desta Especializada teve por única finalidade, nos termos da manifestação da Consultoria Jurídica da Secretaria de Saúde, esclarecer se o vínculo de parentesco entre agentes públicos admitidos para o exercício de funções-atividades de natureza permanente afina-se, **em tese**, ao verbete da Súmula Vinculante n.º 13.

A segunda observação está em que **“afastar a incidência da Súmula Vinculante n.º 13 não significa negar a ocorrência de nepotismo**, prática esta que pode e deve ser apurada pela Administração com base nas circunstâncias de cada caso concreto”¹. Portanto, é perfeitamente possível que uma situação fática não abrangida pelo ato sumular configure, ainda assim, prática

¹ Despacho da Chefia da Procuradoria Administrativa ao aprovar o **Parecer PA n.º 56/2016**.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A. 190
Fls. *Amcl*

de nepotismo vedada pelo ordenamento jurídico, conforme tem salientado o Supremo Tribunal Federal:

“É verdade que, com a Súmula Vinculante nº 13, não se pretendeu esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, dada a impossibilidade de se preverem e de se inserirem, na redação do enunciado, todas as molduras fático-jurídicas reveladas na pluralidade de entes da Federação (União, estados, Distrito Federal, territórios e municípios) e das esferas de Poder (Executivo, Legislativo e Judiciário), com as peculiaridades de organização em cada caso.

Assim, permanece a possibilidade de, em cada caso concreto, proceder-se à avaliação das circunstâncias à luz do art. 37, caput, da CF/88.”²

Feitos esses destaques, transmitam-se os autos à consideração da douta Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral com proposta de aprovação da peça jurídico-opinativa em apreço.

P.A., em 6 de fevereiro de 2017.


DEMerval FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR
Procurador do Estado respondendo pelo expediente
da Procuradoria Administrativa
OAB/SP n.º 245.540

² MS 28485, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11.11.2014. No mesmo sentido: MS 31697, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11.3.2014.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

PROCESSO n.º 001/0001/003.185/2015

INTERESSADO: ELISABETE PEREIRA

ASSUNTO: Denúncia de Nepotismo no Complexo Hospitalar Padre Bento de Guarulhos.

1. Considerando os precedentes emanados da Procuradoria Administrativa que se aplicam à hipótese em estudo, aprovo, com fundamento no inciso IX do artigo 21 da Lei Complementar nº 1270/2015, o **Parecer PA nº 08/2017** por seus próprios e jurídicos fundamentos.
2. Após as devidas comunicações, restituam-se os autos à Corregedoria Geral de Administração.

SubG-Consultoria, 10 de Fevereiro de 2017.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Cristina M. Wagner Mastrobuono'.

CRISTINA M. WAGNER MASTROBUONO
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA GERAL



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

PROCESSO n.º 001/0001/003.185/2015
INTERESSADO: ELISABETE PEREIRA
COTA SUBG-CONS n.º 71/2017
ASSUNTO: Denúncia de Nepotismo no Complexo Hospitalar Padre Bento de Guarulhos.

Ao Expediente,

1. Solicito divulgação do parecer **PA n.º 08/2017** por meio de Ofício Circular SubG Cons para “Listagem completa PA”, DDPE e UCRH.
2. Após, restituam-se os autos à Corregedoria Geral de Administração.

São Paulo, 10 de Fevereiro de 2017.

Assinatura manuscrita em azul da signataria.

CRISTINA M. WAGNER MASTROBUONO
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
CONSULTORIA GERAL