



Maria Beatriz Bolini de Oliveira Lima

**NEPOTISMO E NOMEAÇÕES A CARGOS POLÍTICO-
ADMINISTRATIVOS: a aplicabilidade da Súmula nº 13
do STF**

**Monografia apresentada
à Escola de Formação da
Sociedade Brasileira de
Direito Público – SBDP,
sob orientação da
Professora Isabela de
Oliveira Parisio.**

SÃO PAULO

2021

Agradecimentos

Tive a grande sorte de contar com uma equipe brilhante que me acompanhou durante esse processo de construção da pesquisa. Por isso, começo agradecendo imensamente à Isabela Parisio, minha orientadora, que foi essencial durante todo esse trajeto. Agradeço também à minha tutora, Isabella Castro Machado, por ter estado presente não somente nas correções e no suporte para a elaboração do trabalho, quanto nos difíceis momentos de cansaço e insegurança.

Agradeço à Coordenação da Escola de Formação Pública, em especial à Mariana Villela, Jolivê e Yasser. Obrigada por tornarem a EFp esse espaço tão único de debate qualificado, ao mesmo tempo que acolhedor. Foi um prazer conviver – mesmo que à distância – todas as tardes de quarta e sexta-feira nesse ambiente. Sou grata aos meus queridos colegas da Escola de Formação Pública, em especial às amigas Mariana Püschel, Francesca Mariutti, Maria Eduarda Campos e Luiza Costa.

Agradeço também aos meus pais, Flavio de Oliveira Lima e Ana Beatriz Bolini de Campos Oliveira Lima. Meu pai foi sempre meu maior exemplo de pesquisador, acadêmico e professor. Minha mãe me mostrou desde cedo o caminho da disciplina e do esforço para que eu pudesse alcançar os meus sonhos. Estendo esse agradecimento aos meus cinco irmãos, que estiveram comigo durante esse grande desafio.

Por fim, dedico meu agradecimento aos meus grandes companheiros de vida, Lucas Bonassi Lucchesi e Mariana Dallanezi. Não tenho como agradecer o suficiente. Vocês me deram toda a força que eu precisava para suportar as dores e dificuldades durante esse ano. Espero conseguir retribuir pelo menos metade do bem que vocês me fazem.

*Aos meus sobrinhos Francisco,
Álvaro, Isabel, José e Henrique, com
todo meu amor.*

Resumo: O objeto de análise da pesquisa é a aplicação, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), da sua Súmula Vinculante nº 13 aos cargos políticos e administrativos. Em 2008, o STF editou o Enunciado Vinculante para proibir a nomeação de parente da autoridade nomeante, ou de parente de servidor investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento na mesma pessoa jurídica, para o exercício de cargo em comissão, confiança ou de função gratificada.

Posteriormente, a Corte retirou os cargos políticos da incidência da Súmula, de sorte que a nomeação de parentes a cargos desta natureza deixou de configurar nepotismo. O Tribunal, no entanto, instituiu uma série de exceções que poderiam fazer incidir o nepotismo mesmo aos cargos políticos: são as hipóteses de nepotismo cruzado, fraude à lei, falta de razoabilidade por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral, bem como a afronta aos princípios da Administração Pública. Assim, constituiu-se uma norma objetiva que estabelecia a inaplicabilidade da Súmula aos cargos políticos e, sobre ela, passaram a recair diversas exceções de cunho subjetivo. A partir de estudo jurisprudencial, o universo de análise desta monografia demonstra que não existem critérios objetivos para a aplicação destas exceções, de maneira que os Ministros se valem de termos extremamente amplos e flexíveis para fundamentar o julgamento em vista da suspensão ou da manutenção das nomeações. Esta abertura interpretativa confere imprevisibilidade ao resultado do julgamento, o que implica na situação de insegurança do gestor público no manuseio de sua discricionariedade. Quanto aos cargos administrativos, foi possível atestar uma significativa coerência nos julgamentos da Corte, visto que a aplicação da SV em referência a estas nomeações é amparada por critérios objetivos. Diferentemente do que ocorre nas indicações a cargos políticos, verificou-se que nesses acórdãos os Ministros fundamentaram a decisão mediante regras claras fixadas no texto sumulado. Nesses casos, foi possível avaliar uma razoável garantia de segurança jurídica nas nomeações.

Palavras-chave: nepotismo; cargos políticos; cargos administrativos; cargos comissionados; Súmula nº 13 do STF; livre nomeação.

Banco de siglas

ADC	Ação Direta de Constitucionalidade
AgR	Agravo Regimental
ANVISA	Agência Nacional de Vigilância Sanitária
AP	Administração Pública
ARE	Agravo em Recurso Extraordinário
CF	Constituição Federal
ED	Embargos de Declaração
ED - ED	Embargos de Declaração nos Embargos de Declaração
MC	Medida Cautelar
Min.	Ministro
MPF	Ministério Público Federal
MS	Mandado de Segurança
Rcl.	Reclamação
RE	Recurso Extraordinário
REsp	Recurso Especial
RG	Repercussão Geral
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SV	Súmula Vinculante
TC	Tomada de Contas
TCE	Tribunal de Contas do Estado
TCM	Tribunal de Contas do Município
TCU	Tribunal de Contas da União
TJ	Tribunal de Justiça
TRT	Tribunal Regional do Trabalho

Sumário

1. Introdução	7
1.1 Pergunta de pesquisa	9
1.1.1 Definição de termos.....	11
1.2 Hipótese.....	12
1.3 Relevância temática	14
2. Metodologia.....	15
2.1 Seleção de acórdãos.....	15
2.2 Análise do material	17
3. Apresentação dos resultados	21
3.1 Cargos políticos	21
3.1.1 Conceito atribuído pelo STF	21
3.1.2 Padrões decisórios.....	33
3.1.2.1 Casos de manutenção da nomeação	36
3.1.2.2 Casos de suspensão da nomeação.....	51
3.1.3 Diagnóstico da aplicação da Súmula nº 13	55
3.1.3.1 Divergência dos Ministros	55
3.1.3.2 Incompatibilidade das decisões.....	56
3.1.3.3 Ausência de parâmetros	59
3.1.4 Diferenciação conceitual entre cargos políticos e administrativos.....	65
3.2 Cargos administrativos	69
3.2.1 Conceito atribuído pelo STF e suas dificuldades	69
3.2.2 Padrões decisórios.....	70
3.2.2.1 Casos de manutenção da nomeação	71
3.2.2.2 Casos de suspensão da nomeação.....	75
3.2.3 Diagnóstico da aplicação da Súmula nº 13	79
4. Conclusão	83
5. Anexos	87
6. Referências	88

1. Introdução

O nepotismo consiste, segundo uma concepção genérica, “na concessão de privilégios ou de cargos na administração pública sob o exclusivo influxo dos laços de parentesco¹”. Por essa definição, o nepotismo pode ser entendido como expressão contundente de patrimonialismo, em que a Administração Pública é instrumento utilizado para beneficiar indivíduos em virtude de sua relação de parentesco com o agente público. É, no entanto, uma conceituação bastante ampla da prática, que expressa uma série de ações possíveis de serem tomadas pelo servidor público em prol de satisfazer um interesse particular.

Com base na obra *Raízes do Brasil*, de Sérgio Buarque de Holanda², entende-se por patrimonialismo o ato do indivíduo que implica na inversão da esfera pública pela esfera privada. Assim, o agente público esvazia de seu ato a motivação pública (isto é, o interesse público³ *per si*), para substituí-la em benefício de sua condição de patronato. Em síntese, o nepotismo resulta de um comportamento patrimonialista na medida em que a máquina estatal é instrumentalizada para atender a fins alheios àqueles pretendidos pela Administração.

Em sentido mais restrito, o conceito adotado pelo Ministro Luiz Fux em julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.133.118 RG (p. 5) e lastreado pelas lições de Paulo Modesto⁴ entende que:

Nepotismo é a conduta de nomear para cargos públicos em comissão ou funções de confiança de livre provimento e livre exoneração, ou para cargos e funções de provimento ou exoneração condicionada, parentes, cônjuges ou companheiros de agentes públicos, enaltecendo critérios de promoção familiar e de afinidade em detrimento a critérios de mérito e capacidade funcional no acesso a cargos públicos.

¹ RODRIGUES, J. G. *Nepotismo no serviço público brasileiro e a SV 13*. Revista de Direito Administrativo, v. 260, p. 203-229, 1 jan. 2012, p. 205.

² HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

³ Neste caso, o interesse público é compreendido como a motivação do agente de preencher os cargos de livre nomeação com base em critérios técnicos e meritocráticos, em vista de selecionar indivíduos capazes para o cumprimento de suas funções.

⁴ MODESTO, Paulo. *Nepotismo em cargos político-administrativos*. Revista Eletrônica de Direito do Estado, Salvador, n. 32, 2012.

A definição atribuída por Paulo Modesto explora mais profundamente a dinâmica do nepotismo na Administração Pública, contextualizando o comportamento como o ato de nomear parentes para cargos de livre provimento ou de provimento condicionado⁵. Este tema se mostra presente em todas as esferas do Poder Público, nas quais os integrantes da Administração nomeiam familiares para integrar os quadros públicos sob critérios de favoritismo ou de favorecimento pessoal em razão da relação de parentesco.

Nesse cenário, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Resolução nº 07, de 18/10/2005, sob o propósito de vedar a prática de nepotismo em todos os órgãos do Poder Judiciário. Foi sobre essa norma, posteriormente, que a Associação dos Magistrados do Brasil (AMB) ajuizou a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 12, na qual foi patrono o atual Ministro da Suprema Corte, Luis Roberto Barroso. Na ocasião, o Tribunal julgou, por unanimidade, a procedência da ADC e, por maioria, emprestou interpretação conforme a Constituição para acrescentar à norma original a vedação da função de chefia.

Desta forma foi fixada a Súmula Vinculante nº 13 com o seguinte enunciado:

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.

Conquanto a Súmula pareceu, ao menos inicialmente, cessar as controvérsias advindas do estudo do nepotismo, diversas dificuldades decorrentes de sua redação, bem como de sua interpretação, obstaram a

⁵ O autor elenca especificamente os cargos de provimento livre ou condicionado porque neles subsiste, em maior ou menor grau, a discricionariedade do agente público para realizar as nomeações.

definição de uma norma definitiva a respeito. Os precedentes posteriormente construídos delimitaram uma exceção à aplicação do Enunciado Vinculante aos cargos políticos, afirmando que não configura nepotismo a nomeação de parentes a cargos desta natureza. Por outro lado, a Corte adotou o entendimento de que a Súmula seria aplicável tão somente aos cargos administrativos, cujas funções são alheias às conduções de diretrizes governamentais.

Ocorreu que, mesmo após a edição da Súmula, a própria Suprema Corte teve dificuldade para tangenciar os limites da incidência do nepotismo, ora acatando as nomeações de cônjuges, companheiros ou parentes em linha reta quando a nomeação é realizada em atribuição de um cargo político⁶, ora suspendendo os atos administrativos que nomeavam familiares no exercício do cargo político⁷. Estabeleceu-se, ainda, uma série de exceções à exceção: o Tribunal argumenta que, diante da presença de determinadas hipóteses (como o nepotismo cruzado, a fraude à lei, a falta de razoabilidade por manifesta ausência de capacitação técnica ou por inidoneidade moral, bem como a afronta aos princípios administrativos), haveria a configuração do nepotismo no caso concreto.

Este estudo pretendeu avaliar, diante deste panorama e das inovações trazidas pela Súmula nº 13, o desenvolvimento da interpretação do Supremo Tribunal Federal no curso da aplicabilidade do texto sumulado em referência às nomeações de agentes políticos e administrativos.

1.1 Pergunta de pesquisa

Conforme já abordado no tópico anterior, a pesquisa propôs um estudo da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito da aplicabilidade da Súmula nº 13 do STF aos cargos político-administrativos. Para compreender como os Ministros aplicam a SV nos casos em que se questiona a regularidade de nomeações, foi elaborada a seguinte pergunta de pesquisa: *Como o STF, desde a edição da Súmula 13, argumenta a*

⁶ STF – Rcl 28024 Ag. Reg.: SP – SÃO PAULO, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 29/05/2018, Data de Publicação: DJE-125 25/06/2018.

⁷ STF – TA Rcl: 26303 RJ – RIO DE JANEIRO, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 08/02/2017, Data de Publicação: DJE-028 13/02/2017.

manutenção ou a suspensão de nomeações de parentes a cargos político-administrativos?

Foram construídas, subsidiariamente, as sub-perguntas de pesquisa elencadas abaixo, com o propósito de melhor direcionar o estudo da aplicabilidade do Enunciado:

- I.** Como padrão, a Corte julga predominantemente pela suspensão ou pela manutenção das nomeações dos cargos políticos e administrativos?
- II.** O STF se vale de regras claras para a aplicação das exceções aos cargos políticos, a saber, o nepotismo cruzado, fraude à lei, falta de razoabilidade por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral e afronta aos princípios da Administração Pública?
- III.** O STF se vale de regras claras para julgar a suspensão ou manutenção de nomeações a cargos administrativos?
- IV.** É possível identificar a existência de segurança jurídica⁸, isto é, uma razoável previsibilidade⁹ no resultado do julgamento de cargos políticos? E quanto aos cargos administrativos?

⁸ O conceito de segurança jurídica adotado na pesquisa consiste naquele elaborado por Rafael Valim, que considera que *"a classificação que expõe com maior clareza e abrangência este princípio leva em conta os dois núcleos conceituais por ele agasalhados, quais sejam: a certeza e a estabilidade. O aspecto da certeza reflete uma ideia comezinha e ínsita à fenomenologia do Direito. Os comandos jurídicos, como se sabe, mercê de sua abstração, estabelecem, para o futuro, a ligação de dados fatos a certas consequências jurídicas. Ampliativas ou restritivas, tais consequências orientam o agir de todos os destinatários das normas jurídicas, sejam os indivíduos em sua intersubjetividade, sejam em contato com a Administração Pública. Contudo, tal previsibilidade pressupõe, antes de tudo, a cognoscibilidade, dentro de padrões de razoabilidade, do conteúdo do comando jurídico. Em outras palavras, é imperioso que o indivíduo saiba, dentro de critérios objetivos e de antemão, as normas jurídicas que incidirão sobre o seu comportamento e sobre o comportamento dos demais, sem o quê não é dado exigir os respectivos comportamentos. A certeza encarna, portanto, a noção de que o indivíduo deve estar seguro não só quanto à norma aplicável, mas também quanto ao sentido deôntico que encerra essa mesma norma. Isso implica aspectos técnico-formais de produção das normas jurídicas que podem ser reconduzidos à certeza da vigência, da projeção temporal e do conteúdo das normas jurídicas."* (VALIM, Rafael. *O princípio da segurança jurídica no direito administrativo*. In: VALIM, Rafael; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; POZZO, Augusto Neves Dal. *Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no direito administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 75).

⁹ O estudo pretendeu obter a previsibilidade no resultado do julgamento por meio da avaliação da presença de (i) regras claras e objetivas que fundamentem a suspensão ou manutenção das nomeações; (ii) uma jurisprudência uniforme, que indique a provável adoção de determinada regra para solucionar o caso e; (iii) uma delimitação objetiva acerca do limite da discricionariedade do gestor público para realizar as nomeações.

1.1.1 Definição de termos

I. Cargo político-administrativo

Segundo a definição utilizada por Paulo Modesto¹⁰, nos cargos político-administrativos os agentes são investidos por designação unipessoal da autoridade superior, de forma que o provimento é livre e precário. Nestes cargos, é sempre possível avaliar a legitimidade da designação pela suspeita de nepotismo. O autor realiza a distinção entre cargos administrativos e cargos políticos, em que a última categoria se divide entre cargos político-administrativos e cargos político-representativos; entretanto, o termo *cargo político-administrativo*, para efeitos de compreensão da monografia, é utilizado como conceito genérico para englobar tanto os cargos políticos quanto administrativos¹¹.

II. Cargos comissionados

Embora se admita que os cargos em comissão, previstos no art. 37, II da CF, consistem genericamente em cargos de livre nomeação e exoneração, fundadas na fidúcia, o termo é aqui utilizado como sinônimo de *cargos administrativos*. Segundo a concepção constitucional, os cargos em comissão incluiriam tanto os cargos políticos quanto os administrativos, porque ambos são caracterizados por serem de livre nomeação. No entanto, como o STF realiza a distinção entre cargos comissionados e cargos políticos, a pesquisa adota o sentido mais restrito do termo para se referir aos cargos de natureza administrativa¹².

III. Cargos de provimento efetivo

Os ocupantes de cargo efetivo ingressam nos quadros públicos por meio de concurso público de provas ou de provas e títulos, e gozam de estabilidade após o cumprimento do estágio probatório de 3 anos, no caso de

¹⁰ MODESTO, 2012, op. cit., p. 13.

¹¹ Desta forma, a nomenclatura aqui utilizada distingue-se daquela apresentada do professor Paulo Modesto, na medida em que compreende tanto os cargos políticos quanto administrativos – não sendo, portanto, uma simples espécie derivada da categoria de cargos políticos. Assim, a nomenclatura foi utilizada para simplificar a linguagem e evitar repetições que dificultem a compreensão do texto.

¹² A adoção do sentido mais restrito facilita a compreensão das discussões abordadas na pesquisa, porque impõe um sentido único para o conceito de cargos em comissão.

análise favorável. Nesses casos, o provimento é vinculado, porque o ingresso independe da liberdade discricionária do gestor; ao contrário, se sujeita à aprovação em concurso público válido.

IV. Função de confiança ou função gratificada

Nos casos de função de confiança ou função gratificada, os cargos são preenchidos livremente pela autoridade nomeante, desde que o nomeado seja previamente integrado aos quadros da Administração Pública.

V. Nepotismo cruzado

O nepotismo cruzado pressupõe uma troca de favores, um acordo de nomeações recíprocas entre os Poderes do Estado. Este ajuste, por outro lado, deverá ser comprovado à título de caracterização da prática nepótica. É o caso, por exemplo de um prefeito que nomeia parente do Presidente da Câmara para que, em retribuição, o parlamentar nomeie um parente do prefeito.

1.2 Hipótese

A pesquisa pretendeu testar as seguintes hipóteses, sustentadas em alguns artigos científicos¹³ a respeito da exceção da Súmula nº 13 em referência aos cargos políticos:

- (i) O julgamento acerca da aplicação ou não da exceção se dirige a situações especialmente casuísticas, de forma que o resultado da suspensão ou manutenção da nomeação recairá sobre o Ministro relator, assim como sobre a Turma que julgará o caso;

¹³ CANI, Julia Wand-del-Rey. ESTEVES, Luiz Fernando. *Nepotismo e cargos políticos: a exceção, a 'exceção da exceção' e a indefinição do STF*. JOTA, 2020. Disponível em <<https://www.jota.info/stf/supra/nepotismo-e-cargos-politicos-a-excecao-a-excecao-da-excecao-e-a-indefinicao-do-stf-03032020>>. Acesso em 28 de junho de 2021.; DOS SANTOS CARVALHO FILHO, José. *STF e agentes políticos: nepotismo e insegurança*. GENJurídico, 2017. Disponível em <<http://genjuridico.com.br/2017/03/13/stf-e-agentes-politicos-nepotismo-e-inseguranca/>>. Acesso em 28 de junho de 2021.; FALCÃO, Márcio. *Ministros do STF divergem sobre nomeação de parentes*. JOTA, 2017. Disponível em <<https://www.jota.info/justica/ministros-do-stf-divergem-sobre-nomeacao-de-parentes-17052017>>. Acesso em 28 de junho de 2021.

- (ii) Desta forma, não há qualquer garantia que o Tribunal julgará o caso conforme a tese fixada, resultando em especial situação de insegurança jurídica;
- (iii) A Súmula nº 13, editada pelo Supremo Tribunal Federal, não foi suficiente para pacificar o tema do nepotismo, bem como delimitar claramente as hipóteses de exceção e;
- (iv) A Suprema Corte não se vale de critérios uniformes na aplicação da regra, em especial quanto aos requisitos de capacidade técnica para ocupação do cargo.

A autora esperava encontrar julgamentos que ora assistissem à tese fixada pelo Tribunal, ora a ignorassem, a depender exclusivamente das situações supostamente aleatórias da composição das Turmas e da Relatoria. O cenário preliminar estudado a respeito do tema sugeriu a falta de concordância entre os Ministros no estabelecimento das hipóteses de exceção e de seus critérios, assim como a ausência de pronunciamento definitivo do STF a respeito do tema.

A divergência de posicionamentos dos ministros, por consequência, resultaria num uso indiscriminado da *catimba* constitucional – conceito definido por Rubens Glezer¹⁴ para delimitar uma ação que ocorre no limite da regularidade, e que acaba por ferir os valores do jogo. Nesse sentido, a *catimba* seria utilizada para contornar a tese já estabelecida, de modo a sustentar suspensões indevidas de cargos políticos ou, contrariamente, deixar de aplica-las quando devidas.

Quanto à aplicabilidade da SV em relação aos cargos administrativos, a hipótese previamente estabelecida considerava que, diferente da situação anterior, haveria uma coerência na aplicação da regra. A teoria se sustentava na ausência de exceções construídas a partir do texto vinculante em referência a estes cargos, de forma que o enunciado fosse adotado como guia objetivo para a aplicação da regra. A expectativa era otimista, portanto, pela

¹⁴ GLEZER, Rubens. *Catimba constitucional: o STF, do antijogo à crise constitucional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2020.

segurança nas nomeações administrativas e pela conformidade das decisões a esse respeito.

1.3 Relevância temática

O grande intento do Direito Administrativo na atualidade é buscar meios de inovar a gestão pública brasileira, encontrar modos de torná-la mais ágil e eficiente para o alcance dos interesses da coletividade¹⁵. A fim de atingir esses objetivos, é imprescindível conhecer a Administração e as pessoas que a compõem, entender como ela se organiza e de que maneira seleciona o seu recurso humano¹⁶.

Não se desconhece que existem diversos obstáculos para a modernização do Estado. Um deles – talvez o mais marcante – é o patrimonialismo, o reiterado comportamento de apropriação da máquina pública para o atendimento de fins particulares. Diante dessa realidade, é preciso conhecer as regras do jogo para saber mudá-las: é esta a contribuição deixada pela pesquisa.

Nesse sentido, o estudo explora o tratamento jurídico conferido às nomeações de parentes a cargos públicos¹⁷, procurando entender como o STF julga os casos de nepotismo nos cargos político-administrativos. Compreender a aplicação prática da Súmula Vinculante nº 13 é um primeiro passo para aprimorá-la em prol de uma Administração Pública composta por servidores mais preparados para o exercício de suas funções; sem se

¹⁵ De acordo com a interpretação do Direito Administrativo como “caixa de ferramentas”, Leonardo Coelho Ribeiro afirmou que *‘o desafio pós moderno do Estado é, sem abrir mão das conquistas democrático-constitucionais, ser eficiente. E ser eficiente implica conhecer e gerir melhor os instrumentos disponíveis, para assim otimizar seu emprego e, em uma análise prática, “resolver os problemas da vida” Para superar esse desafio, é preciso repensar a forma de encarar e manejar o direito administrativo.’* (RIBEIRO, L. C. O direito administrativo como caixa de ferramentas e suas estratégias. *Revista de Direito Administrativo*, [S. l.], v. 272, p. 209-249, 2016. DOI: 10.12660/rda.v272.2016.64303. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/64303>. Acesso em: 23 nov. 2021.)

¹⁶ Acerca do tema, o Núcleo de Inovação da Função Pública da sbdp inaugurou a *Série sbdp Direito Público dos Recursos Humanos*, cujo primeiro volume se prestou a realizar diagnósticos jurídicos que auxiliam a informar a discussão a respeito da modernização do RH do Estado. (Disponível em: <<https://sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2021/06/Carlos-Ari-Sundfeld-e-Conrado-Tristao-Org.-Vinculos-publicos-e-formas-de-selecao.-sbdp-2021.-1.pdf>> Acesso em 23 nov. 2021.)

¹⁷ Aqui abordado no sentido genérico, em referência ao agente com vínculo direto com a Administração Pública.

descuidar, por outro lado, de delimitar uma objetiva discricionariedade do agente público para realizar as indicações.

O nepotismo na Administração Pública é tema sempre atual nas Cortes Brasileiras¹⁸– em junho de 2022, o Supremo Tribunal Federal julgará em plenário o Recurso Extraordinário nº 1.133.118¹⁹, que discute a inconstitucionalidade de lei que limita as nomeações de parentes também a cargos políticos (portanto, para hipóteses além das previstas na Súmula nº 13). Além disso, grande parte do universo de análise foi julgado nos últimos 5 anos, o que mostra que o tema tem sido reiterado nas discussões da Corte²⁰.

2. Metodologia

2.1 Seleção de acórdãos

O primeiro passo para a obtenção do universo de análise foi a aplicação de filtros no sítio do STF, no campo “*jurisprudência*”. Na filtragem, foram utilizadas as palavras-chave “nepotismo” E “cargo político”, “nepotismo” E “cargo comissionado”; “nepotismo” E “cargo em comissão”; “nepotismo” E “livre nomeação”; “nepotismo” E “agente político”; “nepotismo” E “discricionariedade”; “nepotismo” E “função de confiança”; “nepotismo” E “nomeação política”, “nepotismo” E “cargo administrativo”; “nepotismo” E “função administrativa”; “nepotismo” E “capacitação técnica”, totalizando 102 acórdãos. Como a pesquisa buscou coletar somente os julgamentos colegiados das Turmas e do Plenário a fim de compreender o comportamento institucional da Corte na aplicação da Súmula nº 13, foram desconsiderados os resultados derivados de decisões monocráticas.

¹⁸ É interessante pontuar que o nepotismo foi incorporado, pela Lei nº 14.230/2021 como uma das hipóteses taxativas de caracterização da improbidade administrativa (art. 11, XI).

¹⁹ O julgamento de mérito do RE foi datado para 11/11/2021; entretanto, houve o encerramento das sessões sem que ele acontecesse. O recurso teve seu julgamento adiado para junho de 2022.

²⁰ Um caso bastante noticiado acerca do tema foi a nomeação do filho de Marcelo Crivella, ex-Prefeito do Rio de Janeiro, para o cargo de secretário-chefe da Casa Civil da Prefeitura. O caso foi julgado pelo STF na Rcl. 26.303; no entanto, o Ministro Marco Aurélio suspendeu a indicação por meio de decisão monocrática. (Crivella não pode nomear filho para cargo na prefeitura, decide Marco Aurélio, *Consultor Jurídico*, 09 fev. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-fev-09/crivella-nao-nomear-filho-cargo-prefeitura-decide-stf>>. Acesso em 23 nov. 2021.)

Eliminando as repetições dos acórdãos que eram identificados em mais de um filtro, restaram 49 decisões. Não foi utilizada a ferramenta de busca de “inteiro teor” no campo de pesquisa avançada para colecionar o material, porque a monografia pretendeu estudar os acórdãos do STF nos quais a discussão do nepotismo consiste na matéria principal, a qual esperasse estar refletida na ementa – e não em abordagem de caráter incidental.

Com a obtenção dos acórdãos pela filtragem, foi iniciada a fase de recorte temporal e temático. Assim, dado que o objeto da análise consiste no comportamento do STF nos casos de suspeita de nepotismo após a edição da Súmula nº13, foram retirados do universo outros quatro acórdãos publicados antes do dia 29/08/2008²¹. Dos 45 acórdãos restantes, 3 foram excluídos porque tratavam sobre controle de constitucionalidade difuso e concentrado (e a pesquisa busca compreender a aplicação concreta da SV, razão pela qual foram retirados os acórdãos que debatiam a constitucionalidade de normas); 1 foi retirado porque discutia exclusivamente a questão do nepotismo em cargos de provimento efetivo²² (que, embora tenha feito menção aos cargos em comissão, o fez somente para delimitar que não se trata, no caso, de cargo desta espécie), e 1 foi eliminado pois não possuía relação com a pesquisa, servindo meramente de reforço argumentativo em vista de debate específico no seara penal.

Restaram, portanto, os 40 acórdãos a seguir elencados:

Universo final de análise	
Acórdãos referentes aos cargos políticos	Acórdãos referentes aos cargos administrativos

²¹ Tese de Repercussão Geral definida no Tema 66, aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 9-12-2015. Data de publicação do enunciado: DJE de 29-8-2008. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menusumario.asp?sumula=1227>>. Acesso em 22 jul. 2021.

²² O acórdão não aludiu de maneira mais profunda aos cargos em comissão, função de confiança ou função gratificada; houve, no entanto, referência aos cargos em comissão a fim de distingui-los da hipótese discutida nos autos, que trata exclusivamente de cargos efetivos.

<p>Rcl 28.681 AgR/PR; Rcl 7.590/PR; Rcl 22.286 AgR/SC; Rcl 28.024 AgR/SP ; Rcl 27.944 AgR/GO ; Rcl 31.732/SP; Rcl 23.131 AgR/SC; Rcl 29.033 AgR/RJ; Rcl 30.828 AgR/RJ; Rcl 31.316/PR; Rcl 6.650 MC - AgR/PR; Rcl 30.725 AgR/RJ; Rcl 35.995 ED/PR; Rcl 35.662 AgR/SP; Rcl 22.339 AgR/SP; ARE 988.115 AgR/MG; Rcl 27.075 AgR/RJ; Rcl 29.317 AgR/RJ; Rcl 23.608 AgR/MG; Rcl 30.466 AgR/SP; Rcl 32.475 AgR/RJ; Rcl 34.413 AgR/PR; ARE 1.320.441 AgR / PR; RE 968.674 AgR / SC; Rcl 28.449 AgR / SP; Rcl 36.482/PR e Rcl 26.448 AgR/RJ (replicado nas duas categorias).</p>	<p>MS 34.179 ED-AgR/DF; MS 27.945/DF; Rcl 19.911 AgR/ES; MS 24.020/DF; Rcl 8.816 ED-ED/CE; ARE 1.136.668 AgR / DF; Rcl 26.418 AgR / RJ; Rcl 18.564 / SP; Rcl 9.284/SP; Rcl 19.529 AgR/RS; ARE 1.301.801 AgR / SP; RE 807.383 AgR / SC; Rcl 32.589 AgR / SP e Rcl 26.448 AgR/RJ (replicado nas duas categorias).</p>
--	---

A diferenciação através da categorização dos acórdãos em cargos políticos e cargos administrativos é melhor explorada no próximo tópico, no qual se demonstra a metodologia de análise do material. Entretanto, antecipa-se que no caso da Rcl. 26.448 AgR/RJ, o acórdão discutiu a aplicação do Enunciado Vinculante tanto aos cargos administrativos quanto aos cargos políticos. Dessa forma, ele foi englobado pelas duas vias de análise, motivo pelo qual consta em ambas as colunas ilustradas. As razões pela opção por essas categorias e o modo de estudo dos casos são explicados a seguir.

2.2 Análise do material

A metodologia de análise da pesquisa ocorreu mediante a separação dos acórdãos em duas classificações: em primeiro lugar, a categoria que estuda o nepotismo nas nomeações a cargos políticos; e, em segundo lugar,

aquela que analisa o nepotismo no contexto das nomeações a cargos administrativos. O propósito de apartar esses julgados se justifica no diferente tratamento dado pelo STF à natureza específica de cada cargo, de sorte que é estabelecido um distinto conjunto de regras aplicável a cada uma dessas hipóteses. Ambas as classes de acórdãos foram inseridas em tabelas com específicos focos de análise para cada categoria.

Para os cargos administrativos, foi analisado (i) o conceito jurídico dado pelo STF; (ii) a diferença conceitual entre cargos administrativos e cargos políticos; (iii) a tipificação do caso na Súmula Vinculante; (iv) a argumentação dos Ministros na decisão pela manutenção ou suspensão das nomeações; (v) se são identificados critérios de capacitação técnica; (vi) a presença de limites em relação à moralidade pública.

Semelhantemente, no grupo de acórdãos de cargos políticos a análise foi baseada segundo as seguintes características: (i) conceituação atribuída pelo STF; (ii) diferença conceitual entre cargos administrativos e cargos políticos; (iii) a argumentação dos Ministros para a manutenção ou suspensão das nomeações; (iv) no caso da suspensão, qual das exceções foi utilizada; (v) ainda no caso de suspensão, se foi adotada outra exceção que extrapola as hipóteses de nepotismo cruzado e fraude a lei; (vi) a abordagem acerca dos critérios de capacitação técnica para ocupação do cargo e (vii) a identificação de limites referentes à moralidade pública.

Os critérios selecionados foram identificados como capazes de coletar as respostas da pergunta e sub-perguntas de pesquisa porque retiram dos acórdãos as conclusões buscadas para cada matéria que se pretende analisar. Além disso, a metodologia de análise possibilitou um estudo transversal do tema, em que foi possível analisar o diagnóstico geral da aplicação da SV aos cargos político-administrativos.

A tabela dos acórdãos identificados na categoria de cargos administrativos é composta pelas seguintes colunas:

Trata-se de cargo administrativo?	Como se conceitua cargo administrativo?	Diferenciação entre cargo administrativo e cargo político	A Súmula nº 13 foi invocada? Em qual sentido?	Por quais motivos o acórdão eliminou a hipótese de nepotismo?
Por quais motivos o acórdão adotou a hipótese de nepotismo?	Discute a capacitação técnica dos nomeados? Se sim, qual a conclusão?		Discute os limites da moralidade pública? Se sim, qual a conclusão?	

Por sua vez, a tabela dos acórdãos de cargos políticos foi constituída pelas colunas:

Trata-se de cargo político?	Como se conceitua cargo político?	Diferenciação entre cargo administrativo e cargo político	Houve suspensão ou manutenção da nomeação?	No caso de manutenção, qual o fundamento?
No caso de suspensão, qual o fundamento?	Há configuração de nepotismo cruzado ou fraude a lei?	Há outra hipótese de exceção, que não aquelas derivadas do precedente?	Discute a capacitação técnica dos nomeados? Se sim, qual a conclusão?	Discute os limites da moralidade pública? Se sim, qual a conclusão?

Existem, para além dessa classificação, acórdãos que não realizam a distinção entre cargo político e administrativo, limitando-se a utilizar o termo *cargos comissionados*. Para a análise destes julgados, considerou-se cargos em comissão como sinônimos de cargos administrativos, em consonância com a diferenciação adotada pela Corte.

Constou também do universo de análise o acórdão da Rcl 26.448 AgR/RJ, que discutiu concomitantemente a regularidade de nomeações a cargos administrativos e políticos. Nesse caso, a decisão foi replicada em ambas as tabelas, de maneira que a parte do acórdão que dispunha sobre os cargos políticos foi inserida na análise da tabela "Cargos Políticos", enquanto

a outra parte do acórdão, referente ao julgamento das nomeações a cargos em comissão, foi incluída na tabela “Cargos administrativos”.

Para a redação no item 3.1.1, foi analisada toda a coluna referente à planilha de cargos políticos que fornece informações a respeito da conceituação atribuída pelo STF aos cargos de natureza política. Assim, foram extraídos os dados nos quais os acórdãos realizam algum tipo de descrição destes cargos, de forma que fosse possível traduzir o entendimento do Tribunal para a definição do termo.

Da mesma maneira, a coluna “diferenciação entre cargos políticos e administrativos”, presente em ambas as tabelas, serviu como base para a definição do capítulo 3.1.4. Utilizou-se, igualmente, todas as informações obtidas a respeito do tema (considerando, além dos dados que constavam nesta coluna, as informações relevantes para o escopo do capítulo contidas nas colunas “como se conceitua cargo político” e “como se conceitua cargo administrativo”) para sustentar a apresentação do resultado acerca das distinções entre os cargos.

O mesmo aconteceu quando da análise da conceituação dos cargos administrativos. No entanto, como os acórdãos raramente definiam as características dos cargos, o item foi também amparado por conceituações doutrinárias a respeito do tema, a fim de suprir a lacuna de dados.

Para apresentação dos padrões decisórios, o estudo se valeu do resultado das nomeações (nos cargos políticos, pela coluna “houve manutenção ou suspensão das nomeações?” e, nos cargos administrativos, por meio das colunas “por quais motivos o acórdão adotou/eliminou a hipótese de nepotismo?”), bem como da argumentação dos Ministros em vista de uma ou outra solução adotada. Com base nessas informações, foi possível constatar padrões no resultado final das decisões do Tribunal e evidenciá-los numericamente, por meio de gráficos – embora, muitas vezes, a análise perpassasse também pela descrição dos acórdãos estudados.

Por fim, o diagnóstico da aplicação da Súmula se baseou numa análise sistêmica dos resultados obtidos, verificando-se as informações de todas as colunas constantes das planilhas. Mais complexo, este procedimento levou

em conta todas as inferências realizadas no processo de leitura e sistematização das informações dos acórdãos, de forma a construir conclusões críticas – fundamentadas nos acórdãos e nos dados colecionados – sobre a aplicabilidade do Enunciado aos cargos político-administrativos.

Este diagnóstico funcionou de forma muito semelhante à de um quebra-cabeça. A análise levou em conta todas as conclusões e reflexões possíveis de serem obtidas pelo estudo sistêmico dos acórdãos – isto é, a imagem final que as peças, em conjunto, apresentam. No entanto, para a apresentação desse resultado, é necessário verificar peça por peça, acórdão por acórdão, para que seja possível a construção de um conhecimento global resultante do universo de análise. Nesse sentido, a descrição dos acórdãos foi etapa da pesquisa que buscou construir, pouco a pouco, as conclusões do estudo, colocando luz sobre os argumentos utilizados pelos Ministros para o julgamento de cada um dos casos.

Além disso, a descrição dos acórdãos se mostrou útil para que o leitor possa acompanhar toda a linha de raciocínio realizada ao longo da monografia. Por meio deste procedimento, é possível simplificar o entendimento dos resultados de pesquisa, enquanto também propicia que o leitor crie suas próprias reflexões acerca do tema discutido.

3. Apresentação dos resultados

3.1 Cargos políticos

3.1.1 Conceito atribuído pelo STF

Por meio dos 26 acórdãos examinados no campo de análise dos cargos políticos, buscou-se extrair uma possível conceituação para a categoria que evidenciasse o entendimento do Supremo acerca do real conteúdo jurídico atribuído ao posto. O que se obteve, *a priori*, foi um conjunto de informações inicialmente desconexo, que dizia respeito a diversas características dos cargos de natureza política e que não demonstrava de forma clara o entendimento do colegiado sobre a matéria. Foi necessário, em vista dessa dificuldade de se obter uma definição clara do termo “*cargos políticos*”, lançar um olhar às informações colhidas para

separá-las em categorias que servissem de forma pedagógica para a compreensão geral de como o STF aborda a temática.

Na tentativa de criar categorias que pudessem refletir o resultado das informações obtidas²³, foi possível constatar que os acórdãos fornecem o conceito de cargo político através de três principais segmentos temáticos: em primeiro lugar, os acórdãos travam discussões a respeito das *características elementares* dos cargos políticos (**figura 01**), isto é, atribuem a estes cargos uma série de qualidades que permitem diferenciá-los dos denominados cargos administrativos; em segundo lugar, denominam *quais são* os cargos de natureza política (**figura 02**) e, por fim, tratam das *funções* inerentes aos agentes políticos (**figura 03**).

Inicialmente, trataremos destas qualidades especiais atribuídas aos cargos políticos. A conceituação mais reproduzida pela Corte (citada *ipsis litteris* na maior parte dos casos analisados)²⁴ referente a esta categoria de servidores públicos é extraída do acórdão na Rcl. 7590/PR, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, cujo julgamento ocorreu em setembro de 2014. Segundo ele:

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

Assim, os principais elementos qualificadores do cargo político seriam, de acordo com o Supremo Tribunal Federal, (i) a livre nomeação e exoneração, baseadas na confiança e (ii) a presença de um ingrediente político que, derivado da Constituição Federal, diferencia este cargo daqueles chamados administrativos. Apesar de guardar com os cargos comissionados

²³ Para a categorização dos dados, o procedimento utilizado assemelhou-se à codificação aberta do método TFD na medida em que estabeleceu categorias de informações que remetem a um mesmo universo de sentido. Considera-se, portanto, que as categorias formuladas são abstratas enquanto resultantes de uma operação analítica do pesquisador; no entanto, guarda estreita relação com os dados empíricos. (CAPPI, Ricardo. A "teorização fundamentada nos dados". In: MACHADO, Maíra Rocha (org.). Pesquisar Empiricamente o Direito. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017. p. 391-422.)

²⁴ A Rcl 7590/PR é citada nos acórdãos dos seguintes casos: Rcl. 28.681/PR; Rcl. 22.286/SC; Rcl 29.033 AgR/RJ; Rcl 35.662 AgR/SP; ARE 988.115 AgR/MG; Rcl 30,466 AgR/SP; Rcl 36.482/PR; Rcl 29.317 AgR/RJ; Rcl 22.339 AgR/SP; Rcl 27.944 AgR/GO.

a estreita semelhança pelo modo de ingresso nos quadros públicos, os cargos políticos se distanciam daqueles na medida em que detêm um *munus* governamental – que, conforme os ministros, estaria prescrito na própria Constituição Federal.

Apesar da omissão na conceituação oferecida pelo julgamento do Rcl. 7590/PR, os agentes políticos não são apenas aqueles sujeitos à discricionariedade da autoridade nomeante, mas também aqueles investidos de mandado eletivo no âmbito do Poder Legislativo ou do Poder Executivo – os quais, conforme correntes doutrinárias citadas em outras decisões, ocupam cargos dessa natureza²⁵.

A questão do ingrediente político é desenvolvida com amparo no trabalho do professor Celso Antônio Bandeira de Mello, cuja passagem sobre o estudo dos agentes políticos é utilizada como argumento de autoridade no acórdão²⁶. No caso, o relator Dias Toffoli assume grande parte do ônus argumentativo da decisão com base nos diferentes conceitos doutrinários atribuídos aos cargos administrativos e políticos, valendo-se dessas diferenças para sustentar a exceção do nepotismo referente aos cargos políticos (deixando, no entanto, de avaliar a questão com profundidade).

Segundo o autor citado no acórdão, os agentes políticos são aqueles titulares dos cargos estruturais à organização política do país, responsáveis por formar a vontade superior do Estado. Em semelhante raciocínio, o

²⁵ No Agravo Regimental na Reclamação nº 22.339, o Ministro Gilmar Mendes utilizou a conceituação de agentes políticos de Marçal Justen Filho: “*os agentes políticos são indivíduos investidos em mandado eletivo, no âmbito do Poder Legislativo ou do Poder Executivo, e aqueles que, por determinação constitucional, exercitam função de auxílio imediato do Chefe do Poder Executivo, que são os Ministros de Estado no âmbito federal, os secretários estaduais e municipais*” (Curso de direito administrativo. 8. ed. rev. ampl. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 832).

²⁶ Nas Fls. 10-11 na Rcl 7.590/PR: “*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. Daí que se constituem nos formadores da vontade superior do Estado. São agentes políticos apenas o Presidente da República, os Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes do executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e Vereadores. O vínculo que tais agentes entretêm com o estado não é de natureza profissional, mas de natureza política. Exercem um munus público. Vale dizer. O que os qualifica para o exercício das correspondentes funções não é a habilitação profissional, a aptidão técnica, mas a qualificação de cidadãos, membros da civitas e, por isso, candidatos possíveis à condução dos destinos da Sociedade.*” (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 229-230.)

Ministro Carlos Ayres Britto²⁷ considerou que os cargos políticos estão em um contexto de governo, e não de Administração Pública; assim, o governo é mais do que a Administração porque incorpora um *ingrediente* político, consistindo, portanto, em cargos de agentes do Poder.

O *munus* governamental é melhor explorado no acórdão do Agravo Regimental na Reclamação nº 26.418 do Rio de Janeiro²⁸. No caso, o Ministro relator Luiz Fux fundamenta o voto através da doutrina de José dos Santos Carvalho Filho²⁹, na qual o autor defende que os agentes políticos são aqueles incumbidos de executar as diretrizes traçadas pelo Poder Público. Desta forma, os agentes políticos são os responsáveis por desenhar os destinos fundamentais do Estado, bem como criar as estratégias políticas necessárias e convenientes para que o Estado atinja seus objetivos.

Particularmente, percebo o ingrediente político contido nos cargos de natureza política como uma qualidade do servidor público de compor o quadro de Poder, enquanto parte da categoria dos agentes responsáveis por implementar as diretivas de execução do plano de governo eleito no campo

²⁷ Recurso Extraordinário nº 579.951, *in verbis*: "Quando proferi voto na ADC nº 12, entendendo - e a Corte concordou - que os princípios do artigo 37 eram extensíveis a toda a Administração Pública, tive em conta a própria expressão Administração Pública, porque esses princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, etc vêm num contexto não de governo, não de poder político, mas de Administração Pública, ou seja, para exercício da atividade administrativa. A Administração Pública, aqui, parece-me, é segmento do governo. O governo é mais do que a Administração Pública, porque incorpora ingrediente político. Então, quando o artigo 37 refere-se a cargo em comissão e função de confiança, está tratando de cargos e funções singelamente administrativos, não de cargos políticos. Portanto, os cargos políticos estariam fora do alcance da decisão que tomamos na ADC nº 12, porque o próprio Capítulo VII é Da Administração Pública enquanto segmento do Poder Executivo. E sabemos que os cargos políticos, como, por exemplo, os de Secretário Municipal, são de agentes do Poder, fazem parte do Poder Executivo. O cargo não é em comissão, no sentido do artigo 37. Somente os cargos e funções singelamente administrativos - é como penso - são alcançados pela imperiosidade do artigo 37, com seus lapidares princípios. Então, essa distinção me parece importante para, no caso, excluir do âmbito da nossa decisão anterior os Secretários Municipais, que correspondem a Secretários de Estado, no âmbito dos Estados, e Ministros de Estado, no âmbito federal."

²⁸ Este caso, embora pertença à categoria de análise dos cargos administrativos, foi incluído também no capítulo da conceituação de cargos políticos por tratar com densidade do conteúdo em discussão.

²⁹ O Relator, Min. Luiz Fux, conceitua cargo político a partir das lições de José dos Santos Carvalho Filho, que define agentes políticos como "aqueles aos quais incumbe a execução das diretrizes traçadas pelo Poder Público. São estes agentes que desenham os destinos fundamentais do Estado e que riam [sic] as estratégias políticas por eles consideradas necessárias e convenientes para que o Estado atinja seus fins." (Senadores, Deputados Federais, Deputados Estaduais e Vereadores)". (Manual de Direito Administrativo, 32ª edição, São Paulo: Atlas - 2018, p. 632).

democrático. Nesta medida, o conceito de *munus* governamental relaciona-se ao escopo de atribuições do servidor público no planejamento e execução da agenda de políticas públicas que foi eleita pelos cidadãos no exercício da democracia.

Os cargos políticos se particularizam por manifestar uma tradição e característica dos sistemas de governo – e, dentre eles, o sistema presidencialista. Com base nas manifestações dos Ministros Gilmar Mendes e Alexandre de Moraes nos acórdãos Rcl. 36.482 e Rcl. 22.339 AgR, é possível inferir que a praxe internacional aponta a discricionariedade nas nomeações políticas como fator natural de organização da governança estatal, representativo do ingrediente político que é inerente a esta posição integrada ao governo.

Nesse sentido, o Ministro Alexandre de Moraes³⁰ aponta a livre escolha de ministros (portanto, dos secretários de Estado e secretários Municipais) como parte de uma cultura de organização estatal, assim como também ocorre no parlamentarismo (um exemplo bastante citado foi o caso do Primeiro-Ministro Boris Johnson na nomeação de seu irmão para ministro de transportes).

O Ministro Gilmar Mendes, no mesmo sentido, reafirmou no Agravo Regimental na Reclamação nº 22.339³¹ a ressalva que realizou no Recurso Extraordinário nº 579.951 em relação às funções de natureza política; é que, segundo ele, trata-se de uma tradição mundial a construção de carreiras paralelas que estabeleçam um plano de cooperação entre parentes e irmãos.

Superada a análise do ingrediente político responsável por diferenciar os cargos políticos dos demais servidores públicos³², passamos pela última

³⁰ De acordo com o Ministro na Reclamação nº 36.482/PR, “a liberdade de nomeação de parentes para cargos políticos repete-se também no nosso presidencialismo municipal e estadual, sendo característica da Constituição Norte-americana e da interpretação de que ao chefe do Executivo compete livremente escolher seus auxiliares diretos.”

³¹ Segundo o Ministro, “Também eu já tinha intuído a necessidade de uma ressalva em relação às funções de natureza eminentemente política. É tradição mundial – a situação de John e Bob Kennedy – e, próprio plano nacional, muitas vezes parentes ou irmãos fazem carreiras paralelas e estabelecem um plano eventual de cooperação – temos governadores e secretárias de Estado -, sem que haja qualquer conotação de nepotismo.”

³² O termo “servidores públicos” foi utilizado em seu conceito amplo, que pode designar todos aqueles a serviço do Estado e que possuem vínculo direto com a Administração Pública.

característica coletada pelo estudo do conceito de cargos de natureza política. Trata-se da nomeação destes cargos na Constituição Federal, em que o texto constitucional prescreve as condições para a nomeação dos cargos do primeiro escalão do Poder Executivos (Ministros), aplicados por simetria aos Secretários Estaduais e Municipais³³. A própria Constituição também prevê a existência de cargos investidos por mandado eletivo, no campo federal, cujas estruturas são replicadas nas outras esferas da Administração³⁴.

Pela figura apresentada abaixo, é possível identificar as passagens textuais dos acórdãos considerados para a categorização das características elementares dos cargos políticos:

Figura 01

Nº do processo	Características elementares
Rcl 6650 MC - AgR/PR	Cargos políticos são aqueles nominados pela Constituição.
Rcl 7590	Os cargos políticos são caracterizados não apenas por serem de <u>livre nomeação ou exoneração, fundadas na fidúcia</u> , mas também por seus titulares serem <u>detentores de um munus governamental decorrente da Constituição Federal</u> . De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, "agentes políticos são os <u>titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado</u> , o esquema fundamental do Poder. Daí que se constituem nos <u>formadores da vontade superior do Estado</u> . (...) O vínculo que tais agentes entretêm com o estado não é de natureza profissional, mas de natureza política. Exercem um munus público. Vale dizer. O que os qualifica para o exercício das correspondentes funções não é a habilitação profissional, a aptidão técnica, mas a qualificação de cidadãos, membros da <i>civitas</i> e, por isso, candidatos possíveis à condução dos destinos da Sociedade". (grifo próprio)

³³ Agravo Regimental na Reclamação nº 34.413/PR.

³⁴ Art. 76. O Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado. Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: I - nomear e exonerar os Ministros de Estado; II - exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal; Art. 87. Os Ministros de Estado serão escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos. Parágrafo único. Compete ao Ministro de Estado, além de outras atribuições estabelecidas nesta Constituição e na lei: I - exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal na área de sua competência e referendar os atos e decretos assinados pelo Presidente da República. BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

<p>RE 579.951</p>	<p>"<u>O governo é mais do que a Administração Pública, porque incorpora ingrediente político.</u> Então, quando o artigo 37 refere-se a cargo em comissão e função de confiança, está tratando de cargos e funções singelamente administrativos, não de cargos políticos. Portanto, os cargos políticos estariam fora do alcance da decisão que tomamos na ADC nº 12, porque o próprio Capítulo VII é Da Administração Pública enquanto segmento do Poder Executivo. E sabemos que os cargos políticos, como, por exemplo, os de Secretário Municipal, <u>são de agentes do Poder</u>, fazem parte do Poder Executivo. O cargo não é em comissão, no sentido do artigo 37." (grifo próprio)</p>
<p>Rcl 31316/PR</p>	<p>"é uma característica e uma tradição a livre escolha de ministros, conseqüentemente, secretários de Estado e secretários Municipais, a livre escolha do chefe do Executivo."</p>
<p>Rcl 35662 AgR/SP</p>	<p>Os agentes políticos "caracterizam-se por terem funções de direção e orientação estabelecidas na Constituição e por ser transitório o exercício de tais funções".</p>
<p>Rcl 22.339 AgR</p>	<p>"Os cargos que compõem a estrutura do Poder Executivo são de <u>livre nomeação e exoneração pelo Chefe desse Poder</u>". Segundo o Ministro Gilmar Mendes, Redator para o acórdão: "Os cargos políticos, a exemplo da chefia de Secretarias Estaduais ou Municipais, têm por paradigma federal os cargos de Ministro de Estado, cuja natureza é eminentemente política. <u>Eles compõem a estrutura do Poder Executivo e, portanto, são de livre escolha pelo Chefe desse Poder, escolha essa que integra o rol de suas competências privativas, conforme se extrai da redação do art. 84, I, da Constituição.</u>" Os requisitos para essa investidura são estabelecidos pelo próprio texto constitucional, ao dispor, no art. 87, que os Ministros de Estado serão escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos. Sobre o conceito de agentes políticos, Marçal Justen Filho ressalta que "os agentes políticos são indivíduos <u>investidos em mandado eletivo, no âmbito do Poder Legislativo ou do Poder Executivo, e aqueles que, por determinação constitucional, exercitam função de auxílio imediato do Chefe do Poder Executivo</u>, que são os Ministros de Estado no âmbito federal, os secretários estaduais e municipais". (Curso de direito administrativo. 8. ed. rev. ampl. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 832)" Nesse sentido, a vedação à nomeação de parentes para cargos em comissão ou de confiança, independentemente da edição de lei nesse sentido, não se aplica ao <u>agente político de livre nomeação e exoneração, cuja indicação é fundada na fidúcia.</u> (grifo próprio)</p>
<p>Rcl 34413 AgR/PR</p>	<p>"O <u>texto constitucional estabelece os requisitos para a nomeação</u> dos cargos de primeiro escalão do Poder Executivo (Ministros), aplicados por simetria aos Secretários estaduais e municipais". (grifo próprio)</p>
<p>Rcl 36482/PR</p>	<p>"Os cargos políticos, como, por exemplo, os de Secretário Municipal, <u>são de agentes do Poder, fazem parte do Poder Executivo</u>"; segundo o Ministro Alexandre de Moraes, a liberdade de nomeação de parentes para cargos políticos repete-se também no nosso presidencialismo municipal e estadual, sendo <u>característica da Constituição Norte-americana e da interpretação de que ao chefe do Executivo compete livremente escolher seus auxiliares</u></p>

	<p><u>diretos</u>. Nesse sentido, o art. 76 da CF dispõe que "O Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado". Além disso, <u>a livre escolha de ministros (portanto, dos secretários de Estado e secretários Municipais) é uma tradição e característica do sistema presidencialista, assim como também o é no parlamentarismo</u>, como ocorre no exemplo do Primeiro-Ministro Boris Johnson na nomeação de seu irmão para ministro de transportes. (grifo próprio)</p>
<p>Rcl 28449 AgR/SP</p>	<p>Cargos políticos distinguem-se dos cargos comissionados.</p>
<p>Rcl 35995 ED/PR</p>	<p>De acordo com o voto da relatora, "<u>A natureza do cargo político caracteriza-se pelo vínculo que o agente mantém com o município</u>. Assim, é de natureza política o cargo cujas funções constituem definição de orientação e direção governamental e administrativa." (grifo próprio)</p>
<p>Rcl 26418 AgR / RJ</p>	<p>O relator cita doutrina de José dos Santos Carvalho Filho em que define <u>agentes políticos como "aqueles aos quais incumbe a execução das diretrizes traçadas pelo Poder Público</u>. São estes agentes que desenham os <u>destinos fundamentais do Estado e que riam as estratégias políticas por eles consideradas necessárias e convenientes para que o Estado atinja seus fins</u>. (...) Como regra, sua investidura se dá através de eleição, que lhes confere o direito a um mandato, e os mandatos eletivos caracterizam-se pela transitoriedade do exercício das funções, como deflui dos postulados básicos das teorias democrática e republicana. Por outro lado, não se sujeitam às regras comuns aplicáveis aos servidores públicos em geral, a eles são aplicáveis normalmente as regras constantes da Constituição, sobretudo as que dizem respeito às prerrogativas e à responsabilidade política. Responsáveis pelos desenhos do destino fundamental do Estado." (grifo próprio)</p>

Dentre os segmentos temáticos apresentados anteriormente, o que causa maior controvérsia consiste na definição de *quais* cargos são considerados políticos. De modo geral, consideram-se cargos políticos os Chefes do Poder Executivo (Presidente, Governadores e Prefeitos), seus auxiliares (Ministros, Secretários Estaduais e Municipais), assim como os membros do Poder Legislativo (Senadores, Deputados Federais, Estaduais e Vereadores)³⁵. No entanto, nas passagens de alguns acórdãos, os Ministros ora excluem alguma dessas categorias, ora inserem outras como integrantes dos cargos de natureza política.

³⁵ Agravo Regimental na Reclamação nº 35.662/SP.

Um exemplo ocorre no voto do Ministro Carlos Britto na Rcl 6.650 MC – AgR/PR, em que defende que fora do cargo de Presidente da República e de Ministro de Estado, não se tem cargo de governo (aqui entendido como sinônimo de cargo político). Nesse sentido, estariam excluídos os demais cargos não abrangidos pelo art. 76 da CF.

Em ocasião do voto da Ministra Cármen Lúcia³⁶ nos Embargos de Declaração na Reclamação nº 35.995/PR, considera-se de natureza política os cargos de Presidente da República, Governador, Prefeito e os respectivos vices (veja-se, portanto, que os vices não estavam abrangidos expressamente no conceito de cargo político constante do Rcl. 35.662 AgR/SP), bem como os Ministros, Secretários, Senadores, Deputados Federais, Estaduais e Distritais e os Vereadores.

Ocorre que a definição de quais são os cargos inseridos na categoria de políticos está sujeita a diversas interpretações possíveis, de forma que não se identifica um pronunciamento unívoco do STF a respeito. Embora se tenha uma razoável zona de certeza de quais são, decorrente da existência de uma frequente coincidência entre os cargos apontados pelos Ministros – dentre eles, repetem-se na maioria dos acórdãos os Chefes do Poder Executivo, no âmbito das unidades federativas e seus auxiliares (Ministros, Secretários de Estado e Secretários Municipais) – não é possível elencar todos os cargos públicos naquela categoria de forma assertiva, em razão justamente da diversidade de posicionamentos dos Ministros.

A esse respeito, a tabela a seguir evidencia, por acórdão, quais cargos são considerados políticos pelos Ministros:

Figura 02

Nº do processo	Quais são os cargos políticos?
----------------	--------------------------------

³⁶ A definição de quais são os cargos de natureza política, pela Ministra Cármen Lúcia, segue exatamente os termos colocados pela passagem do professor Celso Antônio Bandeira de Mello, citado anteriormente.

Rcl 6650 MC - AgR/PR	Invoca o art. 76 da CR para fundamentar que <u>fora do cargo de Presidente da República e de Ministro de Estado</u> , não se tem cargo de Governo. (grifo próprio)
Rcl 7590/ PR	São agentes políticos apenas o <u>Presidente da República, os Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes do executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e Vereadores.</u> (grifo próprio)
Rcl 29033 AgR/RJ	Na explicação, o Ministro Barroso defende que <u>cargo político é cargo de secretário de Estado ou de ministro de Estado.</u> (grifo próprio)
Rcl 31316/PR	De acordo com o voto da Ministra Rosa Weber, citando o Ministro Carlos Ayres Britto no RE 579.951, "E sabemos que os <u>cargos políticos, como, por exemplo, os de Secretário Municipal</u> , são de agentes do Poder, fazem parte do Poder Executivo. O cargo não é em comissão, no sentido do artigo 37. Então, essa distinção me parece importante para, no caso, excluir do âmbito da nossa decisão anterior os <u>Secretários Municipais, que correspondem a Secretários de Estado, no âmbito dos Estados, e Ministros de Estado, no âmbito federal.</u> " (grifo próprio)
Rcl 35662 AgR/SP	Na decisão monocrática proferida pela Ministra Rosa Weber, posteriormente agravada pelo MPSP, conceitua-se cargo político através das lições de José dos Santos Carvalho Filho, segundo o qual [os agentes políticos] "São eles os <u>Chefes do Poder Executivo (Presidente, Governadores e Prefeitos), seus auxiliares (Ministros e Secretários Estaduais e Municipais) e os membros do Poder Legislativo (Senadores, Deputados Federais, Estaduais e Vereadores)</u> ". (grifo próprio)
Rcl 32475 AgR/RJ	Segundo o Ministro Barroso, os <u>cargos de secretários municipais ou estaduais se enquadram no conceito de cargos de natureza política.</u> (grifo próprio)
Rcl 34413 AgR/PR	Cargos de primeiro escalão do Poder Executivo (Ministros), aplicados por simetria aos <u>Secretários estaduais e municipais.</u> (grifo próprio)
Rcl 36482/PR	A livre escolha de <u>ministros (portanto, dos secretários de Estado e secretários Municipais)</u> é uma tradição e característica do sistema presidencialista, segundo o Min. Alexandre de Moraes. Exclui-se da decisão da ADC os <u>Secretários Municipais, que correspondem a Secretários de Estado, no âmbito dos Estados, e Ministros de Estado, no âmbito federal.</u> (grifo próprio)
Rcl 22339 AgR/SP	Os cargos políticos, a exemplo da chefia de Secretarias Estaduais ou Municipais, têm por paradigma federal os cargos de <u>Ministro de Estado</u> , cuja natureza é eminentemente política. Sobre o conceito de agentes políticos, Marçal Justen Filho ressalta que "os agentes políticos são <u>indivíduos investidos em mandato eletivo, no âmbito do Poder Legislativo ou do Poder Executivo, e aqueles que, por determinação constitucional, exercitam função de auxílio imediato do Chefe do Poder Executivo, que</u>

	<u>são os Ministros de Estado no âmbito federal, os secretários estaduais e municipais</u> ". (grifo próprio)
Rcl 35995 ED/PR	De acordo com a relatora, "é de natureza política o cargo cujas funções constituem definição de orientação e direção governamental e administrativa. São exemplos os <u>cargos de presidente da República, governador, prefeito e respectivos vices, ministro, secretário, senador, deputado federal, estadual e distrital e vereador</u> ." (grifo próprio)
Rcl-AgR 30.466	"O texto constitucional estabelece os requisitos para a nomeação dos <u>cargos de primeiro escalão do Poder Executivo (Ministros), aplicados por simetria aos Secretários estaduais e municipais</u> ." (grifo próprio)

O último dos segmentos temáticos focaliza o debate em torno das funções dos cargos políticos. Os ocupantes de cargos políticos, como vimos, são responsáveis por exercer o *munus* governamental no exercício da condução dos destinos da Sociedade. Para que isso seja viável, estes agentes contam com atribuições próprias a fim de gerenciar e implementar as políticas públicas propostas por um determinado plano de governo.

Dentre essas atribuições, o universo de análise delimita que os agentes políticos (i) caracterizam-se por terem funções de direção e orientação estabelecidas na Constituição; (ii) exercem função de auxílio imediato do Chefe do Poder Executivo, especialmente no tocante à orientação, supervisão e coordenação de órgãos e entidades da Administração Pública; (iii) realizam a definição da orientação e direção governamental e administrativa.

A tabela a seguir ilustra o posicionamento dos Ministros referente às funções típicas dos cargos políticos:

Figura 03

Nº do processo	Função dos cargos políticos
Rcl. 7.590/PR	"Exercem um <u>munus público</u> . Vale dizer. O que os qualifica para o exercício das correspondentes funções não é a habilitação profissional, a aptidão técnica, mas a qualificação de cidadãos, membros da civitas e, por isso, candidatos possíveis à <u>condução dos destinos da Sociedade</u> ". (grifo próprio)
	Na decisão monocrática proferida pela Ministra Rosa Weber, conceitua-se cargo político através das lições de José dos Santos Carvalho Filho,

Rcl 35662 AgR/SP	segundo o qual "os agentes políticos "caracterizam-se por terem <u>funções de direção e orientação</u> estabelecidas na Constituição e por ser transitório o exercício de tais funções". (grifo próprio)
Rcl 22339 AgR/SP	Sobre o conceito de agentes políticos, Marçal Justen Filho ressalta que exercitam <u>função de auxílio imediato do Chefe do Poder Executivo</u> . (grifo próprio)
Rcl 35995 ED/PR	De acordo com o voto da relatora, "Assim, é de natureza política o cargo cujas funções constituem <u>definição de orientação e direção governamental e administrativa</u> ." (grifo próprio)
Rcl 30828 AgR/RJ	Aduz o Ministro relator, no voto: " <u>no âmbito do Poder Executivo, a função dos agentes políticos é sobretudo auxiliar o Chefe do Executivo na orientação, supervisão e coordenação dos órgãos e entidades da Administração Pública</u> ". (grifo próprio)
Rcl 26448 AgR/RJ	De acordo com o Ministro relator, Edson Fachin: "Os <u>Ministros de Estado</u> , que ocupam cargo de natureza política, <u>exercem a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal</u> , nos termos do art. 87, parágrafo único, I, da CRFB. O próprio Presidente da República, aliás, <u>exerce "a direção superior da administração federal</u> (art. 84, II, da CRFB). No exercício dessa função, ambos estão obrigados a prestar contas ao Congresso Nacional que as examinará à luz dos princípios constitucionais." (grifo próprio)

Em vista do que foi apresentado, é possível constatar que, através do universo de análise (considerando, portanto, os recortes temporais e temáticos evidenciados no capítulo de Metodologia), a conceituação extraída dos cargos políticos é pouco desenvolvida, e trata muito superficialmente do tema por meio dos segmentos temáticos elencados (características elementares, definição de quais são os cargos políticos e da função a que se prestam). No âmbito desses acórdãos, portanto, concorda-se com a afirmação de Paulo Modesto, em que aduziu que "*o conceito de cargo político no Brasil não é preciso ou unívoco. Admite inteligência doutrinária e jurisprudencial ampla ou restritiva*³⁷."

Os Ministros conferem interpretações diversas ao conceito de cargo político por meio de observações pontuais dissonantes (como ocorre, por exemplo, na definição de quais cargos são considerados políticos), e que

³⁷ MODESTO, 2012, op. cit., p. 4.

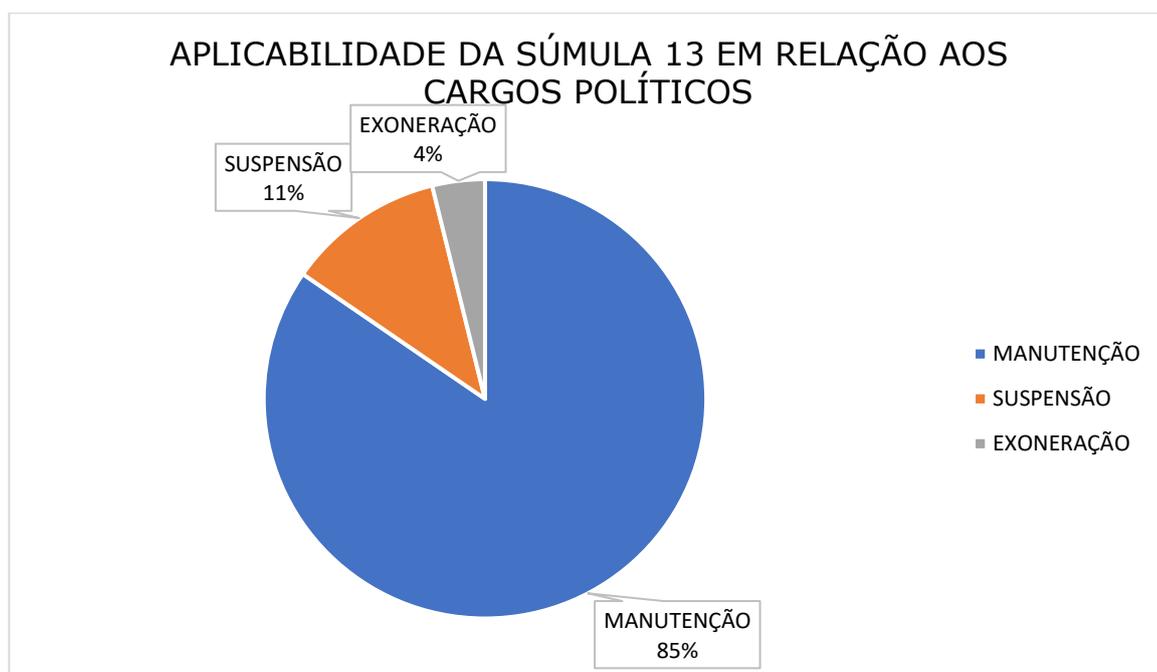
muitas vezes se contradizem. O STF, ao menos no material estudado, não estabeleceu um conteúdo exato para a classificação da natureza política, de modo que a sua conceituação é bastante fragmentada por meio das manifestações individuais dos Ministros.

3.1.2 Padrões decisórios

Dentre os 26 acórdãos do universo de análise que discutiram a aplicação da Súmula nº 13 em relação aos cargos políticos, podemos identificar que 22 deles decidiram pela manutenção das nomeações; 3 foram julgados para suspendê-las e 1 acórdão, não identificado nas situações anteriores, manteve a exoneração de agente político cuja dispensa não foi motivada pelo Enunciado da Súmula. Desta forma, temos que em 85% dos casos o Supremo Tribunal Federal decidiu pela validade das nomeações de parentes para o exercício de cargos de natureza política, o que indica uma tendência expressiva do Tribunal em obedecer aos precedentes construídos após a edição do Enunciado Vinculante.

A respeito, confira o gráfico a seguir:

Gráfico 01



Apesar de quantitativamente haver uma tendência no resultado final das decisões do Tribunal em seguir os precedentes emitidos após a SV, qualitativamente os Ministros proferem discursos divergentes no tocante à aplicabilidade da Súmula. Mais especificamente, os Ministros Edson Fachin e Marco Aurélio frequentemente votam em contrariedade ao entendimento das Turmas e do Plenário, decidindo pela suspensão das nomeações, convencidos de que a SV não realizou qualquer exceção aos denominados cargos políticos – razão pela qual não se justificaria a manutenção das indicações.

Em vários casos, inclusive, eles assentaram, em decisão monocrática, a incidência da Súmula em relação aos cargos políticos que, ao serem revisados pelo colegiado, tiveram o julgamento revertido no sentido de preservar a validade dos atos de nomeação. Embora as decisões monocráticas não tenham composto o universo de análise, foi possível verificar que nos acórdãos Rcl. 31.732, Rcl. 31.316, Rcl. 36.486 e Rcl. 22.339 AgR nos quais foram relatores os Ministros Edson Fachin e Marco Aurélio, o julgamento originário dos Ministros decidiu pela suspensão das nomeações. No colegiado, entretanto, as decisões foram modificadas a fim de manter as indicações.

Este posicionamento minoritário, embora tenha o condão de criar uma significativa insegurança jurídica no âmbito das decisões monocráticas nas quais os relatores deixam de aplicar a jurisprudência consolidada da Corte, gera um impacto muito menor em comparação ao julgamento das Turmas e do Plenário (tendo em conta a considerável estabilidade na aplicação dos precedentes).

O professor José dos Santos Carvalho Filho, ao discutir a decisão do Ministro Marco Aurélio pela suspensão da nomeação do filho do ex-Prefeito do Rio de Janeiro para o cargo de Secretário-chefe da Casa Civil, entendeu que

A decisão provocou justificável surpresa entre os especialistas, e isso porque abraçou entendimento radicalmente contrário ao expandido nas decisões precedentes e também à própria Súmula Vinculante nº 13. Na verdade, a situação fática, qual seja, a nomeação de parente para cargo de natureza política, tem o mesmo delineamento das hipóteses anteriormente já decididas, não se justificando a ruptura no sistema imposto

pela própria Corte. O grande problema que decorre dessa instabilidade interpretativa repousa na contrariedade ao princípio da segurança jurídica. Se duas situações fáticas rigorosamente idênticas ensejam soluções jurídicas antagônicas, há inegável ofensa ao princípio.³⁸

Ainda que o resultado da decisão cause surpresa, o posicionamento contrário à exceção do nepotismo aos cargos políticos é manifestado desde 2008 ³⁹, de sorte que a persistência dos Ministros em divergir da jurisprudência da Corte em sede de monocráticas cria um ambiente de evidente instabilidade (que, como bem pontuou José dos Santos Carvalho Filho, implica na imposição de soluções antagônicas a casos idênticos).

Nas Turmas e no Plenário, entretanto, a situação é distinta, dado ser possível constatar que, na grande maioria dos acórdãos, a nomeação de parentes a cargos políticos é preservada. Enquanto comportamento institucional, portanto, o STF frequentemente observa os precedentes da Súmula nº 13.

O comportamento institucional da Corte é extraído, na pesquisa, da maioria decisora nos acórdãos – isto é, da corrente vencedora. Ainda que se admita que a divergência dos Ministros Marco Aurélio e Edson Fachin possa mitigar a obtenção de uma visão institucional homogênea do Tribunal a respeito do tema, o posicionamento dissonante não tem o condão de influenciar no resultado final dos casos.

Para melhor compreender as nuances advindas da aplicabilidade da Súmula nº 13 do STF, é imprescindível realizar um diagnóstico geral dos argumentos utilizados pelos Ministros nos acórdãos que decidiram pela manutenção e pela suspensão das nomeações de parentes a cargos políticos. Como já foi introduzido, o STF realizou uma construção jurisprudencial no sentido de retirar os cargos políticos da incidência da SV.

Entretanto, diante das particularidades de cada caso, o Tribunal entendeu necessário atribuir algumas exceções que fizessem aplicar a

³⁸ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, José. *STF e agentes políticos: nepotismo e insegurança*. GENJurídico, 2017. Disponível em <<http://genjuridico.com.br/2017/03/13/stf-e-agentes-politicos-nepotismo-e-inseguranca/>>. Acesso em 03 de novembro de 2021.

³⁹ A decisão monocrática na ACP ocorreu em 2017, enquanto o Ministro já havia indicado a divergência em 2008, na ocasião do julgamento do Rcl 6.650 MC- AgR/PR.

vedação do Enunciado, de maneira que nem toda nomeação de parente a cargos de natureza política fosse considerada lítica. O STF passa, então, a analisar a aplicação da Súmula mediante o exame casuístico dos elementos apresentados no contexto. A seguir, portanto, passo a analisar a conjuntura específica e as particularidades dos acórdãos constantes do universo de análise referente aos cargos de natureza política.

3.1.2.1 Casos de manutenção da nomeação

Em julgamento plenário, podemos observar os seguintes casos nos quais resultou a manutenção das nomeações a cargos políticos:

Rcl 6.650 MC- AgR/PR (2008)

No caso discutido pelo Agravo Regimental, o Governador do Paraná nomeou o próprio irmão para ocupar o cargo de Secretário Estadual de Transportes, designando-o também como responsável pela autarquia denominada Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina – APPA. O Tribunal julgou, por maioria, pela improcedência do Agravo para manter o ato de nomeação em relação ao cargo de Secretário Estadual, embora tenha deixado de apreciar o mérito a respeito da nomeação a cargo de Superintendente de autarquia⁴⁰, em virtude da natureza acautelatória do Agravo.

A Ministra relatora Ellen Gracie se posicionou a favor da manutenção da nomeação sob o fundamento de que, em vista da natureza eminentemente política do cargo, não haveria afronta aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública.

Em seu voto, o Ministro Ricardo Lewandowski ressalva que a natureza política do cargo nem sempre descaracterizará o nepotismo, de forma que é necessário realizar uma análise caso a caso a fim de se verificar a ocorrência de fraude à lei ou nepotismo cruzado, hipóteses que poderiam acarretar a anulação do ato. O Ministro Marco Aurélio apresentou divergência no sentido

⁴⁰ Embora não tenha sido apreciada a regularidade da nomeação do cargo de Superintendente de autarquia, o Ministro Carlos Britto se manifestou no sentido de este cargo é singelamente administrativo, e não consiste, portanto, em cargo de governo (fl. 294).

de prover o agravo, sob o argumento de que a Súmula nº 13 não realizou qualquer ressalva para excepcionar os agentes políticos (pp. 296-297).

ARE 1.320.441 AgR/ PR (2021)

O acórdão do Tribunal de origem afastou a parte da sentença que declarou a nulidade do decreto de nomeação de Brayan Vinícius Pereira Roque para o cargo de Secretário Municipal de Trabalho, por considerar ausente prova que sustente a inaptidão do agente para desempenho das funções⁴¹.

Em monocrática, o Ministro relator Luiz Fux, negou seguimento ao recurso em virtude da incidência da Súmula 279 do STF e em razão da ofensa ao texto constitucional ser reflexa. As razões do voto foram estritamente processuais, sem que houvesse grande aprofundamento nas questões de mérito.

Foi acolhida tese do relator pelo Plenário no sentido de que, para reformar o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório e da legislação infraconstitucional pertinente, o que seria inviável em sede de Recurso Extraordinário. Igualmente, não houve no acórdão debate a respeito de questões extra-procedimentais.

Já na 1ª Turma do STF, foram analisados os acórdãos a seguir apresentados:

Rcl 31.732/SP (2019), Rcl. 31.316/PR (2020) e Rcl. 36.482/PR (2020)

Nas três Reclamações acima elencadas, o Ministro relator Marco Aurélio proferiu decisão monocrática para cassar as nomeações de agentes políticos (mais especificamente, Secretárias Municipais), que foi

⁴¹ À título de antecipar algumas das reflexões a serem realizadas posteriormente neste trabalho, destaco a passagem do acórdão proferido pelo TJPR: "*Quanto a tese de aptidão técnica, a verificação de nulidade do decreto de nomeação n.º 11, de 1º de janeiro de 2017, em razão da inaptidão técnica, excede a questão documental, considerando que o grau de escolaridade, além de não obrigatório, não é por si só capaz de comprovar a inaptidão declarada. (...) A inaptidão do apelante não resta comprovada, pois a ausência de nível superior, não é, por si só, suficiente para declarar a nulidade do Decreto nº 11, de 1º de janeiro de 2017, que nomeou Brayan Vinicius Pereira Roque ao cargo de Secretário Municipal de Trabalho, Emprego e Assuntos Sindicais (...)*".

posteriormente revertida pela Turma no julgamento colegiado. Segundo a argumentação do Ministro, o enunciado contempla três vedações distintas relacionadas ao provimento de cargo em comissão, de confiança ou função gratificada em qualquer dos Poderes dos entes da Federação. A primeira refere-se à designação de parente da autoridade nomeante, a segunda, à indicação de parente de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento e a terceira diz respeito ao nepotismo cruzado, mediante designações recíprocas⁴². Não há, de acordo com ele, exceção a respeito dos cargos políticos, de forma que não cabe ao julgador articular com distinção não escrita.

Em razão da divergência da maioria dos Ministros, o Redator para o acórdão em todos os três casos foi o Ministro Alexandre de Moraes, que decidiu pela manutenção das nomeações. Defendeu ele, em suma, que a jurisprudência do STF vem retirando da moldura jurídica de configuração do nepotismo a nomeação para os cargos políticos. Assim, a nomeação de parentes, cônjuges ou companheiros para cargos de natureza política não se subordina à Súmula nº 13.

Para além disso, o Ministro pontuou que a discussão a respeito do Enunciado teve como objeto as nomeações para cargos em comissão e funções de confiança da Administração Pública, de forma que em nenhum momento debateu-se a nomeação para cargos políticos – até porque, segundo ele, existe a previsão de nomeação do primeiro escalão do Chefe do Poder Executivo no art. 84 da CF, cujos requisitos são aplicados em simetria aos Secretários Estaduais e Municipais. Desta forma, haverá a inaplicabilidade da Súmula, exceto se comprovada fraude na nomeação⁴³.

RE 968.674 AgR/SC (2017), Rcl 34.413 AgR/PR (2019), Rcl 32.475 AgR/RJ (2020)

Nos Agravos Regimentais na Reclamação nº 32.475/RJ e no Recurso Extraordinário nº 968.674/SC, sob relatoria do Ministro Luis Roberto Barroso,

⁴² Essa passagem é contida nos três acórdãos: Rcl. 36.482 (p. 6), Rcl. 31.316 (p.7) e Rcl. 31.732, (p. 8).

⁴³ Na Rcl. 31.732/SP, o Ministro Barroso ressalva a situação de inequívoca falta de razoabilidade por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral.

questiona-se a validade da nomeação de parentes de Prefeitos aos cargos de Secretários Municipais; no primeiro caso, o Prefeito de Itaperuna/RJ havia nomeado a cônjuge Secretária Municipal de Assistência Social, Trabalho e Habitação, enquanto no segundo caso, o Prefeito de São João de Itaperiú nomeou o irmão para exercer cargo de Secretário da Saúde. Similarmente, no Agravo Regimental na Reclamação nº 34.413/PR, cujo relator foi o Ministro Alexandre de Moraes, o Prefeito do Município de Doutor Ulysses nomeou a esposa, o cunhado, o irmão e a esposa do Procurador Geral para exercer o cargo em diversas Secretarias de Pastas Municipais.

Nos três casos elucidados, a Primeira Turma decidiu, por maioria, pela manutenção das nomeações aos cargos de Secretários Municipais sob o fundamento da inaplicabilidade da Súmula Vinculante a cargos políticos. O Ministro Barroso ressaltou as hipóteses nas quais verificados indícios de fraude à lei e afronta aos princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência na Administração Pública (Rcl. 32.475 AgR/RJ), bem como os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral (RE 968.674 AgR/SC) para a caracterização do nepotismo. Em entendimento distinto, o Ministro Alexandre de Moraes pontuou somente que a Reclamação não seria meio possível para verificar eventual fraude nas nomeações, diante da ausência de conjunto probatório robusto para a comprovação da ilegalidade.

Assim, podemos identificar que as hipóteses para identificação do nepotismo em relação às nomeações a cargos políticos são distintas nos casos, apesar de todos terem concluído pela regularidade nas nomeações.

Em todos os Agravos, o Ministro Marco Aurélio foi voto vencido, decidindo pela suspensão das nomeações. Tanto no Rcl. 34.413 AgR quanto no Rcl. 32.475 AgR, o Ministro defende o sobrestamento dos processos até o julgamento do RE nº 1.133.118, cuja Repercussão Geral foi reconhecida pelo

Tema nº 1.000⁴⁴. No RE nº 968.674, igualmente recomendou a suspensão do processo até o julgamento do Rcl. 26.303 AgR/RJ⁴⁵.

No mérito, invocou os princípios da igualdade de oportunidades entre aqueles identicamente capacitados para exercer a função, assim como a moralidade, a impessoalidade e a eficiência como fundamento da cassação dos atos de nomeação. Posteriormente, ele utiliza os mesmos argumentos apresentados nos casos das Reclamações nº 31.732/SP, nº 31.316/PR e nº 36.482/PR (analisados anteriormente) quanto à inexistência de previsão, no Enunciado da Súmula, de exceção dos cargos políticos para caracterização de nepotismo⁴⁶.

Rcl 29.033 AgR/RJ (2019)

O Agravo Regimental na Reclamação, de relatoria do Ministro Luis Roberto Barroso, discutiu a regularidade da nomeação de filho do Prefeito Municipal de Mesquita/RJ para o cargo de Secretário Municipal Executivo do Gabinete do Prefeito. A parte agravante sustentou a inexistência do caráter político do cargo, que apresenta somente a nomenclatura de “secretário”; como não houvesse indício para corroborar a alegação, entretanto, prevaleceu o entendimento segundo o qual a questão deveria ser apreciada por via processual que permitisse dilação probatória.

O relator votou pela manutenção da nomeação em virtude do fato de que o STF tem afastado a aplicação da Súmula 13 de cargos públicos de natureza política, excepcionados os casos de inequívoca falta de

⁴⁴ O Recurso Extraordinário foi incluído no calendário de julgamento, datado para 11 de novembro de 2021.

⁴⁵ O Agravo Interno foi retirado da pauta da Primeira Turma em razão da homologação do pedido de desistência do recurso.

⁴⁶ Segundo ele, “*sob o ângulo da forma de provimento, admitir a legitimidade da situação retratada na petição inicial significa criar privilégio indevido. Enquanto a escolha do Prefeito depende do voto e a dos servidores, titulares de cargos públicos com funções administrativas, da aprovação em concurso público, não se teria controle sobre a investidura nos chamados cargos políticos não eletivos, exercidos por auxiliares, de alto nível, presumindo-se técnicos, do Chefe do Executivo (...).*” Além disso, sustentou que Súmula Vinculante veda as hipóteses de nomeação para cargo em comissão, de confiança ou função gratificada em qualquer dos Poderes de todos os entes integrantes da Federação, a respeito (i) da proibição de designar parente da autoridade nomeante; (ii) da proibição de nomear parente de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento; (iii) do nepotismo cruzado, mediante designações recíprocas. Assim, não haveria previsão de exceção aos cargos políticos.

razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral (pp. 7-8). O Ministro Marco Aurélio, por sua vez, foi voto vencido no provimento do recurso, em razão do entendimento de que o verbete não excepciona o cargo político.

Na Explicação do acórdão (pp. 11-12), os Ministros Barroso, Marco Aurélio e Fux debateram a aplicação da Súmula em referência aos cargos políticos. De um lado, o Ministro Luis Roberto Barroso e Luiz Fux teceram argumentos a favor da exceção, explicando que os cargos políticos são ressaltados da aplicação da Súmula 13 porque são cargos dotados de uma visibilidade política e do ônus político da indicação – há, desta forma, um controle social sobre as nomeações. De outro lado, o Ministro Marco Aurélio fez comentários contrários (não argumentando, mas apenas ironizando) em relação a esse entendimento.

Em voto-vista, o Ministro Fux reitera que o verbete não abarca a hipótese de nomeação de parentes a cargos políticos, salvo quando constatados indícios de fraude à lei e aos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência na Administração Pública, por manifesta ausência de qualificação técnica ou idoneidade moral do nomeado (p. 20). Reconhece, contudo, que o enunciado não é claro quanto à natureza dos cargos incluídos na proibição da nomeação, o que gera uma miríade de interpretações, sendo necessária, portanto, a submissão do tema à sistemática da repercussão geral do ARE 889.071 de Tema 1.000⁴⁷.

Rcl 28.681 AgR/PR (2017) e Rcl 28.024 AgR/SP (2018)

Em ambos os Agravos Regimentais na Reclamação, discute-se a nomeação de cônjuge do Prefeito para exercer cargo de Secretária Municipal de Assistência Social, considerando, dentre outros motivos, a suposta ausência de qualificação técnica das nomeadas para o desempenho das funções⁴⁸.

⁴⁷ O Ministro assenta, entretanto, que o mero reconhecimento da repercussão geral de determinada matéria pendente de julgamento não poderá ser utilizado como controle em sede de Reclamação (p. 25).

⁴⁸ No Rcl 28.024 AgR, o Agravante fundamenta o pedido através da alegação de que a nomeada possui formação no curso de Enfermagem, que consiste em área diversa daquela em

No Rcl. 28.691 AgR, o Ministro Alexandre de Moraes defendeu que a jurisprudência do STF é consolidada no sentido de que as nomeações de parentes a cargos de natureza política não violam a Súmula nº 13, com exceção aos casos de fraude à lei.

Sob o mesmo raciocínio, o Ministro Barroso afirmou, no Rcl. 28.024 AgR, que o STF tem afastado a aplicação do Enunciado a cargos de natureza política, excepcionados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral; desta maneira, a jurisprudência tem garantido a permanência de parentes das autoridades públicas a cargos políticos, em exceção à regra sumulada.

É possível novamente verificar que as hipóteses apresentadas pelos Ministros para a caracterização do nepotismo nos cargos políticos são distintas: enquanto o Min. Luis Roberto Barroso elenca a falta de razoabilidade pela ausência de qualificação técnica ou inidoneidade, o Min. Alexandre de Moraes menciona somente a fraude à lei.

O Min. Marco Aurélio diverge em relação ao voto dos relatores porque vê configurada a prática do nepotismo mediante a nomeação de cônjuges, visto que a Súmula Vinculante abrange, segundo ele, os cargos de natureza política.

Rcl 35.662 AgR/SP (2020)

No Agravo Interno, o Ministério Público do Estado de São Paulo questiona a nomeação da irmã do Prefeito do Município de Sales/SP para exercício do cargo de Secretária Municipal de Administração, bem como de sua concunhada (e cunhada do Vice-Prefeito) para ocupação do cargo de Secretária Municipal de Assistência Social. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reconheceu a existência de improbidade administrativa nas

que atua na pasta da Secretaria. A propósito, o Min. Barroso aduziu que a mera dissonância entre a área de formação e a área fim do cargo não é suficiente para ensejar a caracterização do nepotismo por inequívoca ausência de razoabilidade na nomeação (p.7). O Min. Alexandre de Moraes, no Rcl. 28.681 AgR, não enfrenta a questão da qualificação técnica – o que pode ser justificado pelo fato de que o Ministro não considera a qualificação técnica como uma das hipóteses de caracterização de nepotismo.

nomeações, sob o alicerce da relação de parentesco entre a autoridade nomeante e as indicadas.

A Ministra relatora Rosa Weber decidiu pela manutenção das nomeações, em contrariedade ao entendimento apresentado pelo Tribunal de origem, em vista da compreensão de que a Súmula Vinculante 13 não abarcaria a nomeação de parentes das autoridades públicas para o exercício de cargos de natureza política, com exceção aos casos em que constatados indícios de fraude à lei, afronta aos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência na Administração Pública, assim como a manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral. Assim, a condenação por improbidade administrativa no juízo *a quo* em razão da relação de parentesco, de acordo com o voto da relatora, aplicando de maneira equivocada o enunciado da Súmula, subverteu a interpretação atribuída pelo Supremo Tribunal Federal.

Curiosamente, o caso foi julgado por unanimidade pela Turma, em contramão à tendência já observada de divergência, pelo Ministro Marco Aurélio, em relação às exceções aos cargos políticos.

Rcl 30.466 AgR/SP (2018)

No caso, são interpostos dois Agravos Regimentais contra decisão monocrática do Ministro relator Alexandre de Moraes, que concluiu pela regularidade da nomeação de tia da autoridade nomeante para exercício de cargo político (em específico, dos cargos de Secretária Municipal e de Secretária Interina de Administração), não sendo caracterizado, portanto, o nepotismo.

No primeiro Agravo, o Ministério Público do Estado de São Paulo arguiu que não somente a indicada já foi condenada criminalmente, como teve também cassado o registro de candidatura ao mandato de Prefeito, de forma que se tornou inelegível em razão de gastos ilícitos de recursos da campanha.

No segundo Agravo, interposto pela Procuradoria-Geral da República, ratifica as razões apresentadas no recurso do *Parquet* estadual e pugna pela

reforma da decisão. O relator negou provimento aos Agravos Regimentais sob fundamento de que a nomeação de parentes para cargos de natureza política não se subordina às hipóteses de nepotismo elencadas no Enunciado da Súmula 13. Uma característica bastante peculiar do caso é percebida pelo fato de que o Ministro Alexandre de Moraes, na ocasião do voto, não menciona qualquer exceção referente à caracterização de nepotismo em relação aos cargos políticos (nem mesmo a fraude à lei, hipótese que já havia mencionado, em outros casos, como possibilidade de aplicação da SV 13).

O Ministro Marco Aurélio abre divergência para prover o Agravo em decorrência do entendimento segundo o qual o verbete nº 13 não distingue os cargos políticos, não havendo, desta maneira, qualquer exceção ao Enunciado (p. 12).

Ademais, apesar de ter sido expressamente abarcada por outros Ministros como hipótese de aplicação da Súmula⁴⁹, a inidoneidade da nomeada não é arguida, nem mesmo no voto dissidente, para questionar a indicação (o que, em vista do histórico criminal da autora e da cassação do mandato, implica refletir na concepção atribuída ao termo "inidoneidade" pelo Tribunal para caracterização da Súmula Vinculante).

Rcl 7.590/ PR (2014)

A Reclamação, com frequência citada como precedente de outros casos⁵⁰, foi ajuizada pelo Município de Assis Chateaubriand contra decisão que anulou sete nomeações, dentre elas de parentes da autoridade nomeante e de outros parentes de agentes políticos e ex-políticos.

O Ministro relator Dias Toffoli assentou que o entendimento do STF é firmado no sentido de que, nas hipóteses relacionadas aos ocupantes a cargos políticos, a configuração de nepotismo deve ser realizada caso a caso, para que seja identificada eventual troca de favores ou fraude à lei.

⁴⁹ Nos acórdãos analisados até então, a inidoneidade moral já foi mencionada nos seguintes casos: Rcl. 31.732/SP; Rcl 29.033 AgR/RJ; Rcl. 28.024 AgR; Rcl 35662 AgR/SP.

⁵⁰ O precedente foi citado nos seguintes casos: Rcl 28681 AgR/PR; Rcl 35662 AgR/SP; ARE 988115 AgR/MG; Rcl 30466 AgR/SP; Rcl 36482/PR; Rcl 29317 AgR/RJ e Rcl 27944 AgR/GO.

Assim, entendeu que, no caso, o juízo *a quo* anulou os atos de nomeação com base somente na relação de parentesco entre os ocupantes dos cargos e os titulares, atuais e pretéritos, de mandatos eletivos no Município (p. 17), não havendo qualquer diferenciação entre cargos políticos e administrativos (e a aplicação da Súmula em referência aos cargos políticos, com base exclusivamente na relação de parentesco, configuraria em uma aplicação equivocada do Enunciado). Nesse sentido, o relator cassou a decisão em relação à declaração de nulidade dos atos de nomeação para Secretários de pastas do Governo Municipal, considerados cargos de natureza política.

Novamente, podemos observar que o Ministro Marco Aurélio acompanhou a Turma, o que indica uma inconstância da posição do Ministro em relação às exceções da Súmula 13 (e é possível verificar que mesmo em 2008, no julgamento da Rcl 6650 MC- AgR/PR, o Min. Marco Aurélio já apresentava divergência no tocante ao tema).

Rcl 22.286 AgR/SC (2016)

Questiona-se, no caso, a nomeação da esposa do Prefeito Municipal para exercer cargo de Secretária de Saúde, assim como da sobrinha, indicada para a Secretaria de Assistência Social. No voto, o Ministro Luiz Fux apontou que o entendimento sedimentado pelo STF é de que a mera relação de parentesco não é suficiente a ensejar a nulidade da nomeação de ocupante a cargo político, devendo-se, nesses casos, analisar a ocorrência de nepotismo cruzado ou outra modalidade de fraude à lei e descumprimento dos princípios administrativos (p. 10).

Assenta, no entanto, que a nomeação de agente para exercer cargo na Administração Pública com base somente no grau de parentesco com a autoridade nomeante, desprezando-se a capacidade técnica para o bom desempenho da função, viola o interesse público e contraria o princípio republicano. É necessário analisar, quanto aos cargos políticos, a qualificação técnica do nomeado para o desempenho das funções e verificar se não há nada que desabone sua conduta (p. 12).

Em contramão, o Ministro ressalta que o exame casuístico para identificação de qualificação técnica, fraude à lei ou nepotismo cruzado, dentre outras situações em que a nomeação de parente para exercício de cargo político atenta aos princípios da Administração Pública (como a moralidade, a impessoalidade e a eficiência) não é possível pela via da Reclamação, motivo pelo qual negou provimento ao Agravo. A Turma acompanhou integralmente o voto do relator, destacando-se novamente a posição do Ministro Marco Aurélio pela manutenção das nomeações.

Por fim, foram julgados na 2ª Turma do STF acerca da temática:

Rcl 29.317 AgR/RJ (2019), Rcl 28.449 AgR/SP (2018) e Rcl 27.944 AgR/GO (2017)

A 2ª Turma do STF negou provimento aos Agravos Regimentais em Reclamação, por unanimidade de votos, para manter as nomeações de parentes a cargos políticos. Nos dois primeiros casos, o Ministro relator Gilmar Mendes fundamentou a decisão por meio do entendimento majoritário do Tribunal, que estabelece que a vedação contida na Súmula 13 não alcança os agentes políticos.

No caso de relatoria do Ministro Dias Toffoli, por outro lado, argumentou-se a manutenção da nomeação através da falta de aderência estrita com os requisitos objetivos de conformação de nepotismo estabelecidos na Súmula 13, e, como fundamento processual, levanta-se a necessidade de dilação probatória, inviável em sede de Reclamação (pp. 7-8).

Segundo o Ministro, os critérios objetivos de conformação de nepotismo na Administração Pública são: a) nomeação de cônjuge ou companheiro da autoridade nomeante para cargo em comissão ou função comissionada; b) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para cargo em comissão ou função comissionada e a autoridade nomeante; c) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para cargo em comissão ou função comissionada e o ocupante do cargo de direção, chefia ou assessoramento a quem estiver subordinada; d) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para

cargo em comissão ou função comissionada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante e; e) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o ocupante do cargo de provimento em comissão, função comissionada ou cargo político (p. 5).

Assim, os cargos previstos estariam presentes, para caracterização de nepotismo, apenas na hipótese de ajuste mediante designações recíprocas, isto é, quando caracterizado o nepotismo cruzado.

Afirma o Ministro, a propósito, que a solução deverá ser tomada no caso concreto e perante a autoridade competente para que se possa proceder à análise das circunstâncias fáticas em relação à aptidão técnica do agente político, mediante a instauração do devido processo legal e que cumpra obediência aos princípios da ampla defesa e do contraditório, o que não é possível em sede de Reclamação, sob pena de subverter a natureza estrita da competência originária do STF, prevista taxativamente no art. 102, inciso I, da CF.

Rcl 30.828 AgR/RJ e Rcl 30.725 AgR/RJ (2019)

Em ambos os Agravos Regimentais em Reclamação, sob relatoria do Ministro Gilmar Mendes, a maioria seguiu o voto do relator pela manutenção da nomeação de parentes a cargos políticos com base no fato de que a Súmula não alcança os agentes políticos, com exceção aos casos em que comprovada fraude na nomeação ou hipóteses de nepotismo cruzado mediante designações recíprocas.

Nos dois casos, o Ministro Edson Fachin abriu divergência para decidir pela suspensão das nomeações, embasado no entendimento segundo o qual a interpretação que excepciona da incidência da Súmula os cargos de natureza política não encontra amparo na Constituição, de forma que estes cargos estão também inseridos pelo Enunciado. Segundo ele, o Tribunal se baseou em fundamentos para reconhecer na proibição do nepotismo uma zona de certeza dos princípios da moralidade, da impessoalidade e da eficiência, e tais princípios incidem de igual forma aos denominados cargos políticos.

Além disso, no voto vencido o Ministro argumenta que o ato reclamado se fundou não apenas na vedação genérica da SV 13, mas também na ausência de elementos probatórios que confirmem a capacidade técnica dos nomeados. Em síntese, aduz que a orientação que emerge dos debates da aprovação da Súmula, assim como os precedentes que lhe deram origem, não autoriza a interpretação segundo a qual a designação de parentes para cargo de natureza política é imune ao princípio da impessoalidade.

Ocorre, portanto, que mesmo que a Súmula não trate de nomeação para cargos políticos, estes agentes também estarão submetidos ao lastro do princípio da impessoalidade e da eficiência, salvo se demonstrado serem detentores de capacidade técnica para ocuparem o cargo para o qual foram indicados. Desta maneira, podemos verificar que o Ministro Fachin passa a adotar uma posição contrária ao entendimento firmado pela Corte em relação à regularidade das nomeações a cargos políticos (com as ressalvas já apresentadas), convencido de que a Súmula não estabelece qualquer exceção.

Mais que isso, o Ministro inverte o sentido previamente atribuído à capacidade técnica: antes, a ausência de capacidade técnica, em alguns casos, poderia ensejar a caracterização do nepotismo; agora, a nomeação a cargo político é considerada desde o início uma afronta à Súmula 13, salvo se demonstrada a aptidão técnica do nomeado para exercer as funções do cargo.

Rcl 35.995 ED/PR (2019)

Nos Embargos de Declaração na Reclamação convertidos em Agravo Regimental, discute-se a nomeação da esposa, cunhado e irmã do Prefeito, bem como da esposa do Vice-prefeito para ocupação de cargos políticos em diversas pastas das Secretarias Municipais. No âmbito processual, a Ministra relatora Cármen Lúcia entende pela inadmissibilidade do uso da Reclamação como sucedâneo recursal, sendo instrumento inidôneo para o reexame do conteúdo do ato reclamado.

No mérito, aduz que o STF assentou a necessidade de verificação da natureza do cargo ocupado; sendo de natureza política, não haveria que se

cogitar de nepotismo. Sendo de natureza administrativa, incidirá a Súmula 13. Como, na espécie, os cargos para os quais foram nomeados a esposa, cunhado e irmã do Prefeito e esposa do Vice-prefeito são de natureza política, haveria o afastamento do Enunciado em relação às indicações.

O questionamento da compatibilidade das nomeações com o princípio da impessoalidade, a habilitação técnica, a permanência no local da prestação do serviço e a eficiência não poderia ser desenvolvido no âmbito da Reclamação. Em síntese, entende que a situação das nomeações dos interessados não possui aderência com a Súmula 13, estando ausentes os requisitos processuais que viabilizam a Reclamação.

O Ministro Edson Fachin diverge, explicando que as Turmas do STF reconhecem não ser vedada a nomeação de parentes da autoridade nomeante quando tratar-se de cargo político, exceto quando constatados indícios de fraude à lei, nepotismo cruzado ou manifesta ausência de qualificação técnica. Discorda dessa interpretação, no entanto, dado que a orientação advinda dos debates da aprovação da Súmula e dos precedentes que lhe deram origem não autoriza a interpretação segundo a qual a designação de parentes para cargo de natureza política é imune ao princípio da impessoalidade – isto é, estes cargos estão também incluídos na proibição da Súmula (p. 14).

Segundo ele, o STF assentou que a proibição ao nepotismo resulta da Constituição e dos princípios da moralidade e da impessoalidade, e cita o julgamento do RE 579.951 no qual foi definido que esses princípios exigem que o agente público conforme sua conduta segundo padrões éticos a fim de atingir o bem comum, em qualquer esfera de poder ou à despeito do nível político-administrativo da Federação em que atue.

Nesse sentido, o nepotismo subverte os valores que deverão pautar o desempenho das funções administrativas, privilegiando-se critérios diversos daqueles que promovem o bom desempenho da Administração, não estando os cargos políticos alheios aos princípios estabelecidos na própria Carta Constitucional (p. 15). Assim, conclui que as nomeações dos interessados aos cargos de Secretaria de pastas do Município esvaziam a

efetividade da proteção constitucional atribuída aos princípios norteadores da Administração Pública, assim como o conteúdo da Súmula 13 do STF.

Rcl 22.339 AgR/SP (2018)

No caso, o Ministro Edson Fachin foi voto vencido ao negar provimento ao Agravo Regimental (repetindo as razões proferidas na decisão monocrática, em que decidiu pela suspensão da indicação ao cargo político) sob o argumento de que a Reclamação foi utilizada como sucedâneo recursal, vez que foi ajuizada contra acórdão do STJ que negou seguimento ao REsp, havendo, desta forma, necessário revolvimento da matéria fática que seria inviável em sede de Reclamação.

No mérito, fundamentou a ausência de aderência entre a situação narrada nos autos e o Enunciado Vinculante, dado que a anulação da nomeação do cônjuge da Prefeita para o exercício de cargo político teria decorrido não somente da relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o nomeado, mas também pelo reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da imoralidade e da ilicitude da nomeação, que por essa razão reconheceu também a improbidade administrativa do ato praticado.

A condenação dos réus, no entanto, baseou-se exclusivamente na verificação de ofensa aos princípios da moralidade e impessoalidade mediante a nomeação de cônjuge para exercício do cargo de Secretaria de Governo.

No cenário, prevaleceu o entendimento firmado pelo Ministro Gilmar Mendes no voto, em que defendeu a validade da nomeação, que, por mostrar-se legítima, não configura ato de improbidade administrativa nem tampouco transgredir a autoridade da Súmula 13.

Segundo o Ministro, não se comprovou a ocorrência de nepotismo cruzado ou ausência de qualificação técnica do nomeado ou existência de fraude à lei, circunstâncias excepcionais que poderiam fazer incidir o Enunciado em relação às nomeações para cargos políticos. Além disso, tece crítica ao Ministério Público pelo indevido papel, exercido pelo órgão, na

escolha de compor quem irá compor os quadros de governo, em completo desrespeito ao princípio da separação dos poderes ⁵¹.

3.1.2.2 Casos de suspensão da nomeação

Nas hipóteses em que o Tribunal decidiu pela suspensão das nomeações, constam os acórdãos descritos abaixo:

ARE 988.115 AgR/MG (2016)

No Agravo Regimental em Recurso Extraordinário, o relator Edson Fachin reiterou as razões proferidas na decisão monocrática, e aduziu que o Tribunal de origem, ao suspender a nomeação de três irmãos do Prefeito para o exercício de cargos de Secretários Municipais, decidiu em conformidade à jurisprudência do STF em relação à vedação do nepotismo na Súmula 13, apreciando a situação concreta. Entende, subsidiariamente, que mesmo se assim não fosse, eventual divergência em relação ao entendimento firmado pelo juízo *a quo* demandaria o reexame de fatos e provas, o que inviabiliza o processamento do apelo extremo em vista da Súmula 279 do STF (pp. 9-10).

Em monocrática, o Min. Fachin afirmou que a aplicação da Súmula 13 em relação às nomeações a cargos políticos demanda o exame casuístico, e que o reconhecimento do Tribunal de origem pela improbidade administrativa foi adequado em virtude da ausência de demonstração da habilitação técnica dos nomeados – tampouco foi constatado, segundo ele, que os indicados seriam os únicos capazes a exercer as funções dos cargos na localidade.

Além disso, apesar de ter recebido alerta do Ministério Público a respeito da irregularidade das nomeações, o Prefeito optou por manter as nomeações. Na hipótese dos autos, não houve comprovação no tocante à

⁵¹ No voto, o Min. Gilmar Mendes defendeu "*não ser permitido ao Ministério Público se imiscuir nas funções do Chefe do Poder Executivo para, por meio de processo judicial, buscar impor requisitos diversos daqueles exigidos pelo texto constitucional para a ocupação do cargo, de modo a escolher ou definir os critérios para a indicação de quem é apto a compor os cargos de governo. (...) Tal conduta do Ministério Público, que busca, por meio de ação judicial, retirar do Chefe do Poder Executivo a discricionariedade na escolha de seus auxiliares de governo, revela-se atentatória ao princípio da separação de poderes e usurpadora da competência privativa do Chefe do Poder Executivo para escolher e nomear seus Ministros auxiliares*" (pp. 26-27).

capacitação técnica e profissional, e dois dos indicados nem mesmo residiam no Município onde exerceriam as funções.

Curiosamente, à despeito da tendência da Turma de manter as nomeações a cargos políticos, houve a votação unânime pelo desprovemento do Agravo, de forma a suspender as nomeações.

Rcl 27.075 AgR/RJ (2018)⁵²

No Agravo Regimental na Reclamação de relatoria do Ministro Luis Roberto Barroso, o Prefeito de Cabo Frio/RJ nomeou a cōnjuge para o cargo de Secretária Municipal de Assistência Social. Em virtude do fato, o Ministério Público expediu recomendação ao Prefeito para que procedesse à exoneração do cargo político, apontando em suas considerações a Súmula nº 13 do STF.

Diante disso, a nomeada requereu exoneração das funções e, posteriormente, impugnou a dispensa com fundamento no entendimento sedimentado no STF acerca da validade das nomeações de parentes a cargos políticos. Ocorre, no entanto, que o ato da dispensa não teve como motivação o Enunciado da Súmula, inexistindo aderência entre o ato reclamado e o paradigma invocado – além disso, mesmo se fosse considerado que a exoneração teria ocorrido por ação da autoridade nomeante, os cargos em comissão são de livre nomeação e exoneração, nos termos do art. 37, II da CF, exercidos no poder discricionário do administrador.

Em vista disso, a Turma julgou, por unanimidade, pelo desprovemento ao agravo interno, assentando entendimento de que a questão ultrapassa o conteúdo da SV.

Rcl 26.448 AgR/RJ (2019)⁵³

Trata-se de Agravos Regimentais interpostos contra decisão monocrática de lavra do Ministro Edson Fachin, que julgou procedente a Reclamação para cassar as Portarias que haviam nomeado os agravantes

⁵² Apesar de constar na seção dos casos de suspensão de cargos políticos, o caso não se enquadra no padrão dos demais acórdãos porque não houve propriamente uma cassação da nomeação, mas sim o reconhecimento da exoneração do cargo solicitado pela própria indicada.

⁵³ Esse caso é também replicado na análise dos cargos administrativos, dado que questiona a regularidade de diversos cargos em comissão para além daqueles de natureza política.

para exercer diversos cargos em comissão no Município de Saquarema. Dentre essas nomeações, a Prefeita havia indicado tanto seus parentes quanto parentes do Vice-prefeito para exercer cargo em diversas pastas das Secretarias Municipais.

O relator, entretanto, manteve a suspensão das nomeações dos cargos políticos em razão dos elementos trazidos na Reclamação, que denotam grave desvio ao que se fixou na SV. Embora não ignore os casos em que o STF retirou do âmbito de incidência da Súmula os cargos políticos e os servidores de vínculo efetivo, a relação de parentesco da autoridade com os indicados, disseminada de forma evidente, demonstra um desvio da orientação sumulada de forma a comprometer a prestação moral e eficiente do serviço público, razão pela qual julgou improcedente o Agravo (p. 28).

Em voto vencido, o Ministro Ricardo Lewandowski deu provimento ao Agravo Interno para julgar improcedente a Reclamação em vista do entendimento de que o STF já firmou entendimento no sentido de que a SV não se aplica à nomeação para cargos políticos, salvo em hipóteses de nepotismo cruzado ou fraude à lei, não demonstrados no caso. Segundo ele, a verificação da ocorrência dessas exceções ensejaria a produção de provas, o que é inviável em sede de Reclamação, não tratando-se de hipótese de cabimento da via reclamationária. Foi vencido também o Min. Celso de Mello, cujo voto não constou do acórdão.

Rcl 23.608 AgR/MG (2019)

No voto, o Ministro relator Edson Fachin aduziu sobre a ausência de relação de pertinência entre o conteúdo da decisão reclamada e o conteúdo da Súmula 13, parâmetro apontado como controle, assim como o fato de ter sido utilizada como sucedâneo recursal. Explicou, na linha da falta de relação de pertinência, que não houve inobservância à Súmula 13 na decisão monocrática por ele proferida, em que foi assentada a falta de comprovação da capacidade técnica dos nomeados para o desempenho das atribuições relativas aos cargos de Secretário Municipal (p. 6).

Assim, a decisão não suspendeu a nomeação dos agentes políticos sob razão exclusiva da relação de parentesco com a autoridade nomeante, e

a Reclamação não constitui via adequada para demonstrar-se a existência de habilitação técnica dos nomeados. Na ocasião do julgamento da apelação, o Tribunal de origem inclusive concluiu que não restou comprovado que os nomeados fossem os únicos aptos a ocupar o cargo naquela localidade, e tampouco cuidou o apelado de registrar que tivessem eles capacidade técnica para o exercício da função a serem exercidas.

No campo de Observação do acórdão, o Min. Lewandowski argumenta que existem casos e casos no tocante à aplicabilidade da SV aos cargos políticos, o que depende de uma análise casuística das especificidades de cada um.

No voto-vista, a Ministra Cármen Lúcia assentou a inviabilidade do reexame de fatos e provas pela via oblíqua da Reclamação, quando já apresentado no acórdão recorrido que a condenação por improbidade administrativa se baseou não apenas na relação objetiva de parentesco entre o Prefeito e os Secretários Municipais como também em outros elementos comprobatórios, tais como a ausência de comprovação de qualificação técnica ou a falta de residência ou domicílio dos nomeados no Município.

Nesse sentido, o STF não pretendeu esgotar as possíveis configurações de nepotismo nos quadros da Administração Pública, autorizando, portanto, a análise judicial das circunstâncias específicas a fim de que sejam impedidos o nepotismo explícito, o nepotismo cruzado, a fraude à lei e a inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral. Votou, portanto, em conformidade ao relator para negar provimento ao Agravo. Apesar do debate e das críticas realizadas pelo Min. Gilmar Mendes quanto ao avanço indevido no campo político e discricionário do gestor, a Turma votou de forma unânime para cassar a nomeação.⁵⁴

⁵⁴Aduziu o Ministro, no acórdão: "*Veja, não quero defender a nomeação de não concursado, mas é preciso definir o espaço da política e do político. É assim que se faz democracia. (...) Portanto, é preciso que, nesses casos - e já falei com colegas do STJ -, façamos essa revisão: Reconhecer o espaço da política e do político. (...), mas veja, escolher secretário não é função de promotor! (...), entretanto, eu só estou chamando a atenção porque, de fato, é preciso ler a Constituição, dizer que tem a divisão de Poderes lá, que tem a separação de Poderes, e que há funções que são determinadas. Uma coisa é a questão de controle, controlar atos, mas outra é, de fato, o exercício da própria função.*" (pp. 11-13).

3.1.3 Diagnóstico da aplicação da Súmula nº 13

Através do estudo das argumentações dos Ministros nos casos em que o Tribunal julgou a aplicabilidade da Súmula nº 13 em referência aos cargos políticos, podemos identificar três problemas principais: (i) como já delineado anteriormente, a divergência dos Ministros Marco Aurélio e Edson Fachin quanto aos precedentes firmados a partir do Enunciado; (ii) a incompatibilidade dos casos de suspensão das nomeações quando comparados ao entendimento sedimentado pelo STF (refiro-me aos acórdãos proferidos no ARE 988.115 AgR/MG; no Rcl 26.448 AgR/RJ e no Rcl 23.608 AgR/MG) e (iii) a ausência de parâmetros claros para a identificação das exceções para a vedação da Súmula, particularmente a afronta aos princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência na Administração Pública e, em especial, os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral.

A seguir, são explorados de maneira mais profunda cada um dos problemas elencados.

3.1.3.1 Divergência dos Ministros

Na primeira problemática, visualizamos uma nítida incoerência na argumentação adotada pelos Ministros Marco Aurélio e Edson Fachin em comparação às decisões dos demais Ministros no Colegiado – segundo eles, a SV não realiza qualquer distinção aos cargos políticos. Nas Turmas e no Plenário, essa divergência não se revela uma gravíssima afronta à segurança jurídica, visto que eles habitualmente restam vencidos, prevalecendo a tese fixada pelo STF segundo a qual não se considera nepotismo as nomeações a cargos políticos, salvo se verificadas as exceções no caso concreto.

Em sede monocrática⁵⁵, entretanto, persiste a imprevisibilidade da aplicação ou não da Súmula, a depender exclusivamente sobre qual Ministro recairá a relatoria do caso. Os fatos evidenciam, na prática, o comportamento

⁵⁵ Nos acórdãos Rcl 22.339 AgR/SP, Rcl 31.732/SP, Rcl 31.316/PR e Rcl 36.482/PR, os Ministros Edson Fachin e Marco Aurélio proferiram decisões monocráticas para cassar nomeações a cargos políticos, posteriormente revertidas no colegiado – em síntese, em 4 dos 7 acórdãos em que esses Ministros assumiram a relatoria, julgaram em contramão à jurisprudência do STF.

de catimba constitucional incorporado pelos Ministros para fazer valer seu posicionamento individual⁵⁶, deixando de observar, contudo, a jurisprudência do Tribunal. Esta postura compromete a previsibilidade das decisões e a segurança jurídica, impondo soluções opostas a casos idênticos – importando, em última medida, na diminuição da qualidade decisória da Corte.

3.1.3.2 Incompatibilidade das decisões

Na segunda questão arguida, temos a superficialidade argumentativa das decisões que suspenderam as nomeações a cargos políticos. Isto porque parte da fundamentação das decisões é guiada por critérios construídos unicamente para a resolução de um caso específico, que não são levados em conta, entretanto, para a solução dos demais casos similares. Significa dizer que, para os casos em que houve a suspensão das nomeações, a Corte se valeu de “atalhos” a fim de justificar um determinado resultado. Nas palavras de Ricardo Kanayama⁵⁷,

a decisão judicial não tem esta prerrogativa de julgar casos semelhantes de modo diferente ou casos diferentes de modo semelhante. (...) não pode uma decisão usar um princípio em um caso e não usá-lo em outro igual; não pode escolher “atalhos” diferentes – que levarão a resultados diferentes – para tratar casos semelhantes (...).

De acordo com a análise dos acórdãos, foi possível constatar que no ARE nº 988.115, no Rcl. 23.608 AgR e no Rcl. 26.448 AgR, os Ministros se valem de diferentes “atalhos” para subsidiar a fundamentação⁵⁸ da suspensão

⁵⁶ De acordo com Rubens Glezer, “A catimba do tribunal para prevalecer sobre outras instituições passou a dar lugar para a catimba de ministros que realizam ações individuais para dar prevalência sobre o seu entendimento em determinados casos, mesmo diante de uma maioria de ministros que pode contrariar sua posição. São ministros que querem fazer com que sua posição prevaleça.” GLEZER, Rubens. *Catimba Constitucional: o STF, do antijogo à crise constitucional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2020, pp. 28-29.

⁵⁷ KANAYAMA, Ricardo Alberto. *Improbidade por violação aos princípios da administração pública: um diagnóstico da fundamentação das decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Escola de Direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2020, p. 224. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/28949/Ricardo%20A.%20Kanayama%20%20Dissertac%CC%A7a%CC%83o%20versa%CC%83o%20final%20definitiva.pdf?sequence=5&isAllowed=y>>.

⁵⁸ É preciso ressaltar que esses atalhos não consistiram no argumento central para a suspensão das nomeações nos casos da ARE 988.115 AgR e Rcl. 23.608 AgR; foram utilizados, entretanto, para subsidiar as decisões. Já no Rcl. 23.448, o atalho foi argumento central do acórdão.

das nomeações. São eles: (i) a necessária comprovação de que os indicados seriam os únicos capazes a exercer as funções dos cargos na localidade e (ii) a existência da relação de parentesco da autoridade nomeante com os indicados disseminada de forma evidente, que viria a comprometer a prestação moral e eficiente do serviço público.

Estes atalhos, além de não estarem previstos textualmente na SV e nos precedentes construídas com base nela, não são utilizados como critérios de julgamento para os demais casos do universo de análise. Assim, existe uma evidente incompatibilidade entre os motivos que levaram os Ministros a julgar pela suspensão das nomeações, nestes casos, e os argumentos utilizados pela Corte nos demais casos.

Além disso, os Ministros não explicam o motivo pelo qual se adotam estes diferentes critérios aos casos elencados. Considerando que os casos são muito similares a diversos outros analisados pela pesquisa, tampouco é possível inferir a justificativa para que se apliquem os atalhos nestas hipóteses em específico. Mais especificamente, as decisões não cuidaram de explicar com clareza as circunstâncias particulares contidas no caso concreto que levaram os Ministros a adotarem as soluções aplicadas.

Para além da ausência de aplicação destes atalhos a casos semelhantes, estes argumentos tanto desconsideram a realidade fática do gestor público e as dificuldades de se comprovar que o nomeado é o único apto a exercer o cargo naquela localidade (ARE nº 988.115 AgR e Rcl. 23.608 AgR), quanto tecem justificativas extremamente genéricas para sustentar a suspensão da indicação (Rcl. 26.448 AgR).

Como discutido previamente, no Agravo em Recurso Extraordinário nº 988.115 AgR e no Agravo Regimental na Reclamação nº 23.608, o relator Edson Fachin motivou o voto em razão da ausência de demonstração da habilitação técnica dos nomeados – segundo consta no acórdão, não foi constatado que os *"indicados seriam os únicos capazes a exercer as funções dos cargos na localidade"*.

O mesmo Ministro, no Agravo Regimental na Reclamação nº 26.448, argumentou pela cassação das nomeações em virtude da *"relação de*

parentesco (...) disseminada de forma evidente, demonstraria um desvio da orientação sumulada de forma a comprometer a prestação moral e eficiente do serviço público". Nos dois primeiros casos, o relator não desenvolveu a alegação da ausência de qualificação técnica, de forma que é impossível verificar, pelos acórdãos, quais critérios o Ministro utiliza para identificar a existência ou não de habilitação técnica.

Como visto anteriormente, os cargos políticos se caracterizam pela livre nomeação e exoneração fundadas na fidúcia. Ainda que se admita a limitação da discricionariedade da autoridade nomeante para indicar agentes políticos, o argumento acerca da falta de comprovação de que os indicados seriam os únicos capazes a exercer as funções naquela localidade pode comprometer demasiadamente a liberdade de nomeação do servidor em referência, e onerar em excesso o processo de indicação.

Isto porque a necessária comprovação de que os agentes seriam os *únicos* capazes a exercer as funções é requisito, do ponto de vista prático, de difícil execução. A decisão do STF neste caso pode ser problemática, caso expandida para toda a Administração Pública, tendo em vista o uso do termo "únicos capazes". Uma coisa é exigir critérios de capacitação para a ocupação dos cargos; outra é exigir que exista uma única pessoa "certa" para cada cargo.

Afinal, o administrador deveria analisar a qualificação dos possíveis candidatos para ocupar o cargo, e motivar a razão pela qual opta por um indivíduo em detrimento de outro. Por conseguinte, teria o complexo ônus de demonstrar que não existiam outros indivíduos capazes de exercer a função senão aquele escolhido para ocupar o cargo político.

Embora o julgado tenha em vista um município de pequeno porte, supondo que essa condição fosse implementada para os demais casos, a tarefa do gestor público dispensaria uma quantidade desproporcional de tempo e recursos para realizar uma nomeação regular. Além disso, este requisito não foi previsto no texto sumulado, nem tampouco nos precedentes que a procederam – o que o torna bastante inovador no plano jurisprudencial.

Igualmente, no último caso, a existência de relação de parentesco entre autoridade nomeante e os indicados, *disseminada de forma evidente*, não caracteriza hipótese de aplicação da vedação da Súmula aos cargos políticos estabelecida pelo STF. Na realidade, o Ministro não demonstra com clareza o que quer dizer com a expressão utilizada; se foi a quantidade de parentes nomeados a cargos políticos responsável pelo desvio da orientação da SV ou a alta notoriedade conferida ao acontecimento.

De toda forma, o acórdão decidiu pela cassação não apenas dos cargos administrativos como também dos cargos políticos, diferentemente do que ocorreu na Rcl. 7.590, na qual, diante de diversas nomeações de parentes a cargos políticos e comissionados, somente estes últimos tiveram sua nulidade reconhecida.

3.1.3.3 Ausência de parâmetros

Por fim, o tópico mais complexo reside nas exceções, concretamente identificáveis, que poderão ensejar a nulidade das nomeações de parentes a cargos políticos. São, portanto, os casos de fraude à lei, nepotismo cruzado, afronta aos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência, e a inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral⁵⁹.

A hipótese de violação aos princípios administrativos denota, de antemão, uma interpretação ampliativa das exceções, cujo conteúdo jurídico indeterminado só pode ser aferido no caso concreto – o que resultaria, em alguma medida, na produção de interpretações distintas sob respaldo do mesmo referencial normativo. A grande abertura principiológica conferida às exceções da SV dificulta a solução prática dos casos de caracterização ou não do nepotismo nas nomeações políticas, porque são excessivamente vagos e facilmente manuseáveis em vista de uma ou outra leitura sobre o tema.

⁵⁹ Como observado na análise dos acórdãos, no entanto, podemos verificar que nem todos os Ministros elencam essas exceções citadas como hipóteses de caracterização do nepotismo – alguns mencionam somente a fraude à lei e o nepotismo cruzado, enquanto outros não fazem referência a qualquer exceção.

O que fez o STF foi criar uma norma geral e objetiva com base na Súmula Vinculante (a nomeação a cargos políticos não configura nepotismo) e, sobre esta regra, instituiu uma série de exceções vagas e principiológicas, que podem ser alcançadas exclusivamente mediante um raciocínio interpretativo sem parâmetros e, portanto, individual a respeito do tema.

Embora, felizmente, tenhamos um alto percentual de obediência aos precedentes construídos (o que demonstra que a norma geral tem tido impacto nas decisões da Corte), as razões para suspensão dos cargos políticos não são analisadas pela Corte. Nesse sentido, vale lembrar as lições do Professor Carlos Ari Sunfeld⁶⁰:

Hiperprincípios são muito vagos. **Para usá-los é preciso construir critérios e mais critérios, levando em conta uma infinidade de elementos.** (...) O fato é que, para respeitar valores nas situações específicas, não precisamos dar proeminência às hipergeneralizações, começar tudo sempre delas. As hipergeneralizações, as grandes declarações de princípios, são frequentemente vazias, perigosas, inúteis. Os valores não precisam delas, pois estão espalhados nas normas mais concretas, nas soluções pontuais da Administração e do Judiciário e também na experiência. (grifo próprio)

O que ocorre nos casos da aplicabilidade da SV 13 é exatamente o que apontou o professor: a generalidade das exceções em referência aos cargos políticos implica na necessidade da criação de critérios para regulamentar o que se entenderia por fraude à lei, nepotismo cruzado, afronta aos princípios ou falta de razoabilidade, por falta de capacitação técnica ou inidoneidade. No entanto, o Tribunal não criou critério algum para a aplicação dessas hipóteses extremamente generalistas, de forma que os Ministros podem utilizar estas exceções como poderosos instrumentos para julgar o caso conforme lhes convém.

Em coluna no JOTA⁶¹, Julia Cani e Luiz Fernando Esteves fizeram a mesma reflexão:

⁶⁰ SUNDFELD, Carlos Ari. Direito Administrativo para Céticos. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014, pp. 180-181.

⁶¹ CANI, Julia Wand-del-Rey. ESTEVES, Luiz Fernando. Nepotismo e cargos políticos: a exceção, a 'exceção da exceção' e a indefinição do STF. JOTA, 2020. Disponível em <<https://www.jota.info/stf/supra/nepotismo-e-cargos-politicos-a-excecao-a-excecao-da-excecao-e-a-indefinicao-do-stf-03032020>>. Acesso em 04 de novembro de 2021.

O arranjo criado pelo Supremo, com a edição da SV, a criação de uma exceção para os cargos políticos, e a formulação de uma "exceção da exceção", por parte de alguns ministros, minou os objetivos principais da SV. Gerou insegurança e desigualdade na aplicação da regra. A insegurança existe principalmente diante da falta de critérios para a aplicação da exceção e da "exceção da exceção". Afinal, quais cargos são de natureza política e, conseqüentemente, de livre nomeação? **Quais são os parâmetros para atestar que a nomeação de determinado parente é irrazoável, ou configura fraude à lei, ou mesmo nepotismo cruzado?** (grifo próprio)

A pesquisa realizada mostra que, de fato, não existem parâmetros estabelecidos pelo STF para atestar a aplicação da exceção aos cargos políticos. Na verdade, os Ministros aplicam as hipóteses de exceção que, como vimos, possui alargada margem de interpretação, com base em suas convicções pessoais.

A ausência de critérios na aplicação da SV é atestada pela linguagem genérica utilizada pelos Ministros, cujos argumentos são respaldados por princípios ou conceitos abrangentes e sem suficiente aprofundamento. No Rcl. 23.608 AgR, por exemplo, o Ministro Relator suspendeu a nomeação a cargo político porque "*não se configurou a aduzida inobservância da SV 13 pelo ato reclamado, no qual assentada a falta de comprovação da capacidade técnica/profissional*". O acórdão se valeu genericamente do conceito de falta de capacitação técnica, sem apreciar, contudo, os critérios utilizados para a caracterização da exceção.

Deparados com a possibilidade de fundamentar suas decisões com base nesses termos excessivamente amplos, os Ministros podem (e com frequência o fazem) se desonerar de construir uma argumentação consistente que justifique a posição assumida no acórdão. Em vista disso, é possível que eles julguem os casos de acordo com suas convicções individuais.

A patente imprevisibilidade dos resultados jurídicos de uma indicação política de parente também assinala que o tema não dispõe de parâmetros objetivos que o regulamente. É impossível supor de que maneira o STF julgaria determinado caso em que se discuta a presença ou não do nepotismo, porque as exceções das nomeações para cargos políticos são suficientemente flexíveis para defender um ou outro resultado.

Deve-se considerar também a variável acerca da relatoria do caso, que poderá significar a adoção de uma solução jurídica pré-determinada pelo Ministro de acordo com suas convicções pessoais. Um exemplo dessa condicionante é identificado nos casos de relatoria do Ministro Marco Aurélio – em todos os julgamentos em que foi relator (Rcl. 31.732, Rcl. 31.316 e Rcl. 36.482), o Ministro suspendeu monocraticamente as nomeações, que foram posteriormente mantidas pela Primeira Turma do STF.

Para o gestor público sob encargo do poder de nomeação, o clima é de evidente insegurança. Apesar do fato de que a regra geral excepciona os cargos políticos da aplicação da Súmula, nada garante que ele não seja punido caso escolha um parente para exercer o cargo. O administrador não sabe – e nem mesmo possui meios para saber – qual é a real medida de sua discricionariedade para a indicação política de parentes, e qual seriam os impactos dessa nomeação. Nesse sentido, o gestor desavisado a esse respeito poderia, mesmo que agindo honestamente, ser sancionado pela nomeação de parentes aos cargos políticos.

É possível ilustrar a situação de ausência de critérios objetivos para aplicação do Enunciado através da análise de dois pontos que culminam em extrema controvérsia na Corte: a qualificação técnica e a inidoneidade moral.

O elemento da qualificação técnica é muitas vezes mencionado nos acórdãos do universo de análise. De acordo com o trecho extraído da definição de agentes políticos pelo Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, utilizado no voto do acórdão na Rcl. 7.590, o que qualifica estes indivíduos para o exercício das funções não é a habilitação profissional, a qualificação técnica, mas a qualificação de cidadãos, membros da *civitas*.

De acordo com essa visão, a habilidade técnica não pode ser tida como requisito para a performance dos cargos políticos, cuja única aptidão imposta é a qualidade de cidadão. Embora a visão do autor tenha sido adotada naquele caso, o STF entende, em sua maioria, que capacitação técnica é um dos requisitos a serem analisados para apurar eventuais exceções à aplicação do nepotismo. A Min. Rosa Weber, a propósito, se

pronunciou no sentido de que a desqualificação técnica absoluta poderá indicar, de acordo com o caso, a aplicação sumulada (Rcl. 31.732/SP).

De acordo com o Min. Luis Roberto Barroso, na Rcl. 29.099 (citada na Rcl. 36.482), *“os comprovantes de escolaridade (...) não corroboram a alegação de que a qualificação técnica dos nomeados seria manifestamente insuficiente para o exercício dos cargos públicos a que foram nomeados”*, e, em outra ocasião, aduziu que a simples dissonância entre a área de formação e a área fim do cargo não é suficiente para se afirmar a inequívoca ausência de razoabilidade da nomeação⁶².

O Min. Gilmar Mendes, por sua vez, já assentou a fragilidade do fundamento referente à ausência de qualificação técnica para o desempenho da função de Secretário de Gabinete, Segurança Pública e Trânsito em vista da titulação do nomeado de bacharel em Engenharia.

O acórdão recorrido que ensejou o ARE 1.320.441, dispôs, por sua vez, que *“o grau de escolaridade, além de não obrigatório, não é por si só capaz de comprovar a inaptidão declarada.”* Afirmou-se, em momento posterior, que *“a ausência de nível superior não é, por si só, suficiente para declarar a nulidade do Decreto (....)”*.

Por fim, o Ministro Edson Fachin defendeu, *in verbis*:

Ainda que referida súmula não trate da nomeação para cargo de natureza política, o norte ali esboçado e lastreado amplamente nos princípios constitucionais da moralidade, da impessoalidade e da eficiência deve ser observado também para os agentes políticos, salvo se demonstrado serem detentores de capacidade técnica para ocuparem o cargo para o qual foram nomeados. No caso vertente, essa prova não foi feita até o momento. Aliás, ao contrário, é no sentido da ausência da qualificação técnica: **a agravante foi nomeado secretário municipal de governo. É, contudo, cirurgião-dentista.** Sua experiência na Administração Pública ficou restrita ao período anterior em que seu pai, como agora, era Prefeito Municipal. **Nos quase dez anos de interregno, não exerceu qualquer outro cargo público, o que torna certo que sua nomeação, como a anterior, se deu exclusivamente em decorrência do vínculo de filiação, o que a invalida ante o maltrato dos princípios constitucionais supracitados.**⁶³ (grifo próprio)

⁶² Rcl. 28.024 AgR/SP.

⁶³ Rcl. 30.828 AgR/RJ.

Em voto quase idêntico, entendeu que:

Aliás, ao contrário, é no sentido da ausência da qualificação técnica: **o agravante foi nomeado secretário municipal de fazenda, indústria e comércio. É, contudo, fiscal de tributos há pouco mais de dois anos, sendo sequer servidor estável. Não tem qualquer experiência prévia na Administração Pública, mormente na difícil função de Secretário de Fazenda**, que é muito mais ampla e complexa de que a exercida como mero fiscal de tributos. O que se dirá então das outras áreas de Indústria e Comércio?⁶⁴ (grifo próprio)

Podemos verificar diante do exposto que os Ministros trazem visões particulares a respeito do que se considera qualificação técnica: o Ministro Barroso entende que a dissonância entre a área de formação do nomeado e a área em que exerce o cargo político não justifica a anulação da nomeação; o Min. Fachin, por outro lado, entende necessária a compatibilidade entre o campo de formação e de atuação do nomeado, bem como a experiência prévia na área. Já temos, então, duas visões antagônicas a respeito da qualificação.

A Min. Rosa Weber indicou que a vedação da Súmula seria aplicável aos casos de absoluta ausência de qualificação técnica – no entanto, deixou de explicar o que entende por essa ausência absoluta – se seria considerado incapacitado aquele que não possui Ensino Fundamental, Ensino Médio ou Superior completos, e se deveria haver uma compatibilidade entre a área de formação superior e o campo de atuação do indicado.

O Tribunal de origem no Agravo em Recurso Extraordinário supramencionado, por exemplo, havia compreendido que o grau de escolaridade não é suficiente para comprovar inaptidão do agente no exercício de cargo político (e, diante da falta de critérios estabelecidos pelo STF, esta interpretação da instância inferior é bastante legítima) – temos, portanto, uma miríade de interpretações completamente dissonantes acerca dos critérios que caracterizam a ausência de aptidão técnica.

A inidoneidade não escapa à confusão dos Ministros. Embora o Tribunal com frequência assente que a restrição sumular não se aplica aos

⁶⁴ Rcl. 30.725 AgR.

casos de nomeações para cargos políticos, com exceção às hipóteses de inidoneidade moral, esta característica não é desenvolvida pela Corte. Um caso curioso acerca do tema é o Agravo Regimental na Reclamação nº 30.466, em que o Ministério Público de São Paulo e o Ministério Público Federal entenderam pela configuração de nepotismo em razão da inidoneidade da nomeada, que teve seu registro de candidatura cassado nas eleições de 2013, tornando-se inelegível em decorrência de gastos ilícitos de recursos de campanha, além de registrar condenação criminal-eleitoral.

Na ocasião, o Ministro Marco Aurélio divergiu não em virtude do histórico da indicada, mas pela mera existência de parentesco entre a autoridade nomeante e a nomeada. O ato de nomeação foi, apesar disso, mantido pela Turma – o que faz questionar não somente o entendimento do que consistiria *inidoneidade* apontada como exceção pelo STF, como a visão da Corte sobre o princípio da moralidade administrativa (que, neste caso em especial, provavelmente implicaria considerar a suspensão da nomeação).

Desta forma, podemos vislumbrar a fragilidade das exceções arguidas pelo Supremo para a caracterização do nepotismo nas nomeações políticas, e a relevante insegurança jurídica na aplicação da SV – não somente quanto ao resultado das decisões, mas também quanto à ausência de critérios sólidos que as fundamente.

3.1.4 Diferenciação conceitual entre cargos políticos e administrativos

Com base nos 40 acórdãos do universo de análise, tentou-se obter as diferenças conferidas pelo STF aos cargos políticos e administrativos. As principais inferências dos Ministros sobre este tema dizem respeito à previsão normativa dos cargos, suas distintas atribuições e características, bem como a posição de cada um deles perante o Enunciado Vinculante nº 13.

Os cargos administrativos, em contramão aos cargos políticos, não são nominados pela Constituição Federal, mas criados por lei⁶⁵. São eles os

⁶⁵ Cf. Recurso Extraordinário nº 579.951: “Os cargos aqui referidos no inciso V do artigo 37 são singelamente administrativos; são cargos criados por lei, não são nominados pela Constituição. Os cargos de Secretário de Estado, Secretário Municipal têm por êmulo ou

cargos em comissão, em provimento efetivo e as funções de confiança referidos no art. 37, V⁶⁶ da CF – que, ato contínuo, não se aplica aos denominados cargos políticos.

Importante ressaltar, todavia, que embora o STF diferencie os cargos políticos e os cargos em comissão como categorias apartadas, a Constituição Federal não realizou esta distinção, de sorte que os cargos políticos são também previstos no art. 37, II.

Porquanto os cargos de natureza política são igualmente caracterizados pela livre nomeação e exoneração, é possível aferir que estes compõem uma subcategoria dos cargos em comissão em sentido genérico (que, por sua vez, englobaria tanto os denominados cargos de natureza política quanto os de natureza administrativa). A pesquisa, no entanto, opta por utilizar a distinção feita pela Corte, de modo que o termo *cargos em comissão* é abordado como sinônimo de cargos administrativos.

Enquanto os cargos de natureza administrativa se inserem num contexto de Administração Pública, no cumprimento do exercício da atividade administrativa⁶⁷, o cargo político se particulariza por lhe competir exercer o *munus* governamental, já abordado anteriormente como característica elementar dos agentes políticos. Nesse sentido, os cargos políticos são destacados dos demais cargos de servidores públicos, não se sujeitando às regras a estes aplicáveis⁶⁸.

paradigma federal os cargos de Ministro de Estado cuja natureza é política, e não singelamente administrativa. Diz a Constituição Federal sobre o Poder Executivo: o Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado (art. 76). Ou seja, os Ministros de Estado são ocupantes de cargos de existência necessária política, porque componentes do governo. Aonde eu quero chegar? O Chefe do Poder Executivo é livre para escolher seus quadros de governo, mas não o é para escolher seus quadros administrativos, porque dentre os quadros administrativos estão os cargos em comissão, os cargos de provimento efetivo e as funções de confiança."

⁶⁶ "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: V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento". BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. 4.

⁶⁷ Rcl. 26.418 AgR/RJ.

⁶⁸ Na Rcl. 26.418 AgR, o relator cita passagem de José dos Santos Carvalho Filho, em que defende que agentes políticos são "*aqueles aos quais incumbe a execução das diretrizes*

Segundo a passagem de Hely Lopes Meirelles⁶⁹ citada na Rcl. 7.590/PR, os agentes administrativos não são membros do Poder de Estado, nem tampouco o representam ou exercem atribuições políticas ou governamentais; são unicamente servidores públicos, dotados de menor ou maior hierarquia e de responsabilidades profissionais dentro do órgão ou entidade a que servem. Recebem a correspondente parcela de autoridade pública em relação à posição hierárquica por eles investidas, em vista de seu desempenho no plano administrativo, sem, contudo, possuir qualquer parcela de poder político.

Assim, as atividades de chefia, planejamento, assessoramento ou execução residem no âmbito de suas habilitações profissionais, que são postas a serviço da Administração mediante remuneração. Nesta medida, os agentes administrativos possuem competências eminentemente técnicas para o exercício das atividades prestadas na relação com a Administração⁷⁰. As atribuições dos agentes políticos consistem, ao reverso, em executar as diretrizes traçadas pelo Poder Público, responsáveis pelo destino fundamental do Estado e por criar as estratégias políticas necessárias e convenientes para o atingimento de seus fins⁷¹.

Consoante o Min. Luis Roberto Barroso⁷², os cargos políticos são providos de visibilidade pública que expõe a autoridade nomeante à reação e à rejeição do próprio eleitorado – o que não ocorre nos cargos em comissão, porque ausente esse tipo de visibilidade. Haveria, portanto, um ônus reputacional consignado nas relações de indicações políticas que não é suportado no tratamento de nomeações a cargos administrativos.

traçadas pelo Poder Público. São estes agentes que desenham os destinos fundamentais do Estado e que riam [sic] as estratégias políticas por eles consideradas necessárias e convenientes para que o Estado atinja seus fins (...). Por outro lado, não se sujeitam às regras comuns aplicáveis aos servidores públicos em geral, a eles são aplicáveis normalmente as regras constantes da Constituição, sobretudo as que dizem respeito às prerrogativas e à responsabilidade política".

⁶⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. Atualizado por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balaestro Aleixo e José Emanuel Burle Filho. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 74.

⁷⁰ Cf. Rcl. 22.339 AgR/SP.

⁷¹ CARVALHO FILHO, 2018, op. cit., p. 632.

⁷² Cf. Rcl. 31.732/SP.

A última das pontuações a respeito das diferenças entre os cargos reside na distinta aplicabilidade da SV 13 em relação a cada um deles. Na Rcl. 6.650-MC-AgR, sustentou-se que “*os cargos de natureza política não estão abrangidos na expressão 'cargo em comissão' ou de confiança ou de função gratificada*”, previsto no texto sumular. Desta forma, a construção do enunciado da Súmula 13 e seus precedentes se referiam especificamente ao art. 37, V, da CF (cargos administrativos), e não a cargos de nomeação política⁷³.

No caso do Agravo Regimental em Reclamação nº 27.944 AgR, entendeu o Relator Dias Toffoli que:

Ao editar a Súmula Vinculante nº 13, embora não se tenha pretendido esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, foram erigidos critérios objetivos de conformação, a saber: i) nomeação de cônjuge ou companheiro da autoridade nomeante para cargo em comissão ou função comissionada; ii) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para cargo em comissão ou função comissionada e a autoridade nomeante; iii) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para cargo em comissão ou função comissionada e o ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento a quem estiver subordinada; iv) relação de parentesco, até o terceiro grau, entre a pessoa nomeada para cargo em comissão ou função comissionada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante; e v) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o ocupante do cargo de provimento em comissão, função comissionada ou cargo político.

O precedente fez questão de inserir o cargo político somente na hipótese de exceção quanto ao nepotismo cruzado, tratando, nos outros casos sujeitos à aplicação do enunciado, dos cargos em comissão ou função comissionada. Os cargos administrativos são aqueles previstos na vedação do Enunciado Vinculante, vulneráveis à caracterização imediata do nepotismo mediante o assentamento da situação concreta ao texto sumulado; os cargos políticos, por outro lado, não são suscetíveis à aplicação da SV *a priori*, salvo se verificados indícios de fraude à lei, nepotismo cruzado, afronta aos

⁷³ Cf. Rcl. 36.482/PR.

princípios da Administração Pública ou falta de razoabilidade, por ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral.

3.2 Cargos administrativos

3.2.1 Conceito atribuído pelo STF e suas dificuldades

Para além da conceituação realizada por Hely Lopes Meirelles⁷⁴ e da demonstração das diferentes atribuições em relação aos cargos políticos e administrativos, o STF não define com precisão a natureza administrativa – ao menos nos dados analisados – dos cargos comissionados e da função em confiança.

Na realidade, a Corte aponta meramente o caráter técnico-profissional identificado nas relações de indicação administrativa, enquanto as difere dos cargos políticos, que são responsáveis pela condução governamental do Estado. A dificuldade na extração do conceito decorre de um fator importante identificado na análise nos acórdãos dos cargos administrativos, que é a ausência de utilização da classificação até agora abordada entre cargos administrativos/cargos políticos.

Dos 15 acórdãos de estudo dos cargos administrativos, 14 não utilizam a classificação⁷⁵, referindo-se aos cargos discutidos somente como *comissionados*. Isso impediu a obtenção de um conceito sólido de cargos administrativos atribuído pelo Tribunal, de forma que fica reduzido às diferenças entre as indicações políticas e administrativas apresentadas no tópico anterior.

Para subsidiar o fundamental teórico para as próximas discussões, é interessante entender melhor no que consiste o cargo em comissão, utilizado nos acórdãos como substituição ao termo *cargo administrativo*.

⁷⁴ Vide Nota de Rodapé 42.

⁷⁵ O único acórdão que discutiu o conceito dos cargos administrativos foi o Rcl 26418 AgR / RJ; entretanto, o caso limita-se a dizer que “os cargos administrativos possuem atribuições evidentemente técnicas, não constando de suas atribuições o ‘desenho dos destinos fundamentais do Estado’.”

De acordo com Isabela Parisio e Carlos Ari Sundfeld⁷⁶, existem duas categorias que compõem os cargos em comissão: em *sentido amplo*, as funções de confiança, exercidas por servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo (que ingressam nos quadros públicos mediante concurso e dispõem de estabilidade); e os cargos em comissão em *sentido estrito*, que poderão ser ocupados por indivíduos que não pertenciam, anteriormente, à categoria de servidores públicos.

Nas palavras de Paulo Modesto⁷⁷, os cargos em comissão são de provimento precário e discricionário (de livre nomeação e exoneração). Nestas ocupações, não há garantia da permanência do titular na função, sendo necessária a avaliação subjetiva do administrador público para a investidura no cargo. As funções de confiança, por sua vez, são aquelas preenchidas livremente pela autoridade nomeante, embora exija-se que o nomeado faça parte do quadro interno da Administração Pública – aspecto que o diferencia dos cargos em comissão em sentido estrito⁷⁸.

A aplicabilidade da SV 13 concerne aos cargos em comissão em *sentido amplo* (isto é, cargo em comissão em sentido estrito e função de confiança) em virtude da necessária discricionariedade da autoridade nomeante para a investidura do agente no cargo administrativo. Sem a liberdade do administrador público na escolha do agente nomeado, é impossível falar em caracterização de nepotismo na situação concreta.

3.2.2 Padrões decisórios

Nos 15 acórdãos em que foi analisada a aplicabilidade da Súmula nº 13 aos cargos comissionados, é possível identificar que 8 deles julgam pela suspensão das indicações, enquanto 7 decidem por mantê-las. Percentualmente, significa dizer que 47% julgam para manter, e outros 53% decidem para suspender as nomeações.

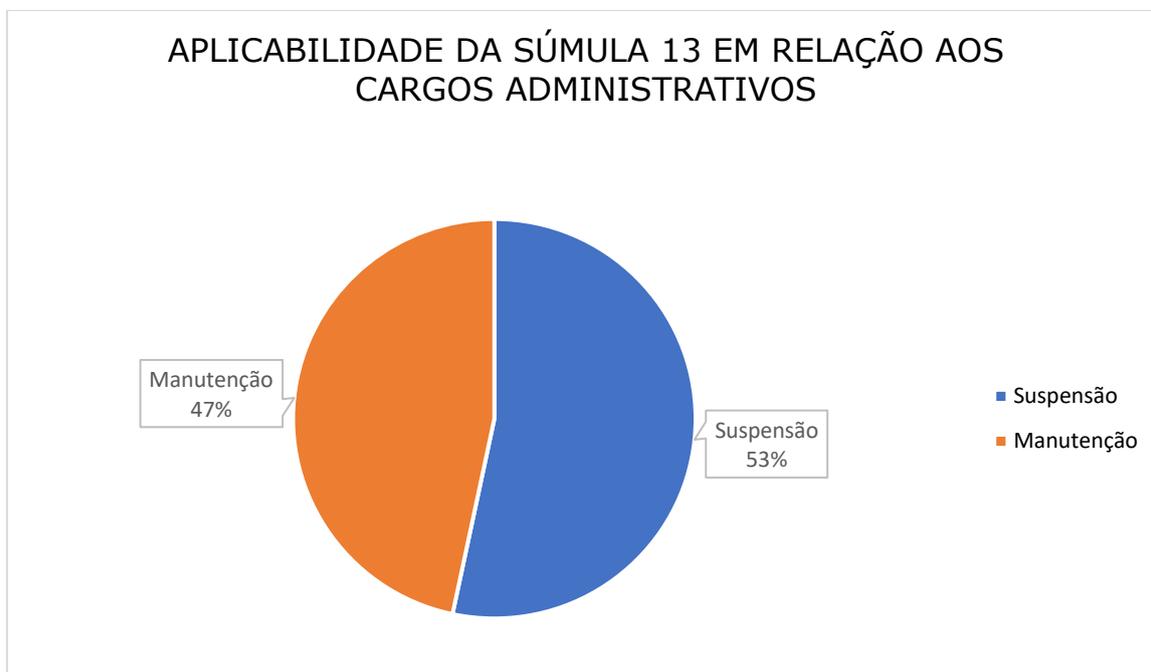
⁷⁶ PARISIO, Isabela de Oliveira; SUNDFELD, Carlos Ari. *Unindo gestão pública, corrupção e democracia: um estudo de casos sobre processos seletivos para cargos comissionados*, 2021, forthcoming.

⁷⁷ MODESTO, 2012, op. cit., p. 8.

⁷⁸ RODRIGUES, J. G. *Nepotismo no serviço público brasileiro e a SV 13*. Revista de Direito Administrativo, v. 260, p. 203-229, 1 jan. 2012, p. 215.

É o que ilustra o gráfico abaixo:

Gráfico 02



Apesar da mínima diferença detectada entre os resultados de julgamento, não é possível inferir dos números que a Corte titubeia na aplicação da Súmula Vinculante. Verificou-se, por contrário, a obediência ao Enunciado Vinculante, mesmo nos casos de manutenção das indicações administrativas. Isso decorre do fato de que, nas ações em que se decide pela regularidade das nomeações, a regra do Enunciado é arguida pela parte autora de forma equivocada.

Desta forma, o Tribunal vislumbra no caso concreto (i) a inexistência de comprovação de nepotismo cruzado ou de designações recíprocas; (ii) a ausência de vínculo de subordinação entre os servidores ou entre a autoridade nomeante e o servidor de referência e (iii) a impossibilidade de influência ou participação no processo de escolha, como fatores que indicam a lisura das indicações a cargos em comissão.

3.2.2.1 Casos de manutenção da nomeação

Nos 7 acórdãos a seguir descritos, o Tribunal decidiu pela manutenção das nomeações a cargos em comissão:

Rcl. 9.284/SP (2014), RE 807.383 AgR/SC (2017), MS 34.179 ED AgR/DF (2018) e Rcl. 18.564/SP (2016) e Rcl. 19.529 AgR/RS (2016)

Nos casos elucidados, a conclusão retirada dos acórdãos foi que, para a caracterização do nepotismo (a enquadrar-se na vedação da Súmula nº 13 do STF), é exigido o vínculo de subordinação hierárquica entre os servidores ou entre a autoridade nomeante e o servidor de referência.

Desta forma, a solução conferida a estes casos se deu por meio do entendimento de que é imprescindível a demonstração de hierarquia ou projeção funcional do servidor público de referência, ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento em órgão público, com a pessoa contratada com a qual possua relação de parentesco⁷⁹. Com base nestas premissas, portanto, a Corte julgou regular as nomeações de parentes para cargos em comissão.

Na Rcl. 9.284/SP, o objeto da Reclamação consiste em saber se a nomeação pelo Chefe do Poder Executivo de cônjuge de um ocupante na Administração Direta (Chefe de Gabinete do Prefeito) para cargo de direção de pessoa jurídica de direito público integrante da Administração Indireta (Fundação Educacional São Carlos), ambas da esfera municipal, violaria a SV 13. Como trata-se de nomeação para pessoas jurídicas distintas, e não havendo relação de parentesco entre o prefeito e a nomeada, deveria ser verificada a subordinação da autoridade nomeante ao poder hierárquico da pessoa cuja relação de parentesco com o nomeado caracterizaria nepotismo – o que não foi possível identificar no caso concreto.

No RE 807.383 AgR, a impetrante foi nomeada para cargo de Assessoria Jurídica da 1ª Vara Cível da Comarca de São Francisco do Sul enquanto sua irmã ocupava cargo efetivo de Técnico Judiciário Auxiliar e exercia cargo em comissão de Assessoria de Gabinete na comarca de Joinville. *In casu*, foi mantida a nomeação não somente em razão da inexistência de subordinação hierárquica entre a impetrante e sua irmã, como a ausência de participação (potencial ou efetiva) do servidor de referência no

⁷⁹ MS 34179 ED-AgR/DF e Rcl 18564 / SP.

processo de escolha da pessoa para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento; não havia, desta maneira, qualquer influência, direta ou indireta, da parente na indicação do cargo⁸⁰.

Um caso muito semelhante é o MS 34.179 ED-AgR⁸¹, cuja nomeação é para o cargo de servidora efetiva de Assessoria Jurídica a Desembargador; da mesma forma, o Tribunal entendeu não caracterizada a subordinação hierárquica entre os cargos ocupados pelos impetrantes, nem tampouco projeção funcional entre as autoridades judiciárias aos quais os agravados estão vinculados, concluindo pela impossibilidade de influência de um dos parentes na nomeação do outro.

No mesmo padrão, o Rcl. 19.529 AgR, em que questionada a nomeação para o cargo em comissão de Assessor de Desembargador, foi julgado em vista da ausência de troca de favores entre as autoridades envolvidas e da falta de comprovação da participação do servidor de referência no processo de escolha do parente para exercer o cargo.

A Rcl. 18.564 foi alvo de maior controvérsia. Houve, na ocasião, a nomeação do agente para cargo de Assessor de Controle Externo do TCM/SP, questionada em virtude de seu parentesco de terceiro grau em linha colateral com ocupante de cargo de provimento em comissão, também na Corte de Contas Municipal. Diante da situação, o Ministro Gilmar Mendes foi voto vencido pela exoneração do agente, entendendo desnecessária a subordinação funcional ou hierárquica para fins de configuração objetiva de nepotismo.

⁸⁰ Nesse sentido, o relator enfatiza que: "*a incompatibilidade da prática enunciada na Súmula Vinculante nº 13 com o art. 37, caput, da CF/88 não decorre diretamente da existência de relação de parentesco entre a pessoa designada e o agente político ou servidor público ocupante de cargo em comissão ou função comissionada, mas da presunção de que a escolha para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento tenha sido direcionada a pessoa com relação de parentesco com alguém que tenha potencial de interferir no processo de seleção. Isso porque vedar o acesso de qualquer cidadão a cargo público tão somente em razão da existência de relação de parentesco com servidor público que não tenha competência para selecionar ou o nomear para o cargo de chefia, direção ou assessoramento pleiteado, ou que não exerça ascendência hierárquica sobre aquele que possua essa competência é, em alguma medida, negar um dos princípios constitucionais a que se pretendeu conferir efetividade com a edição da Súmula Vinculante nº 13, qual seja, o princípio da impessoalidade.*"

⁸¹ De acordo com o voto do relator, "*a estrutura do Poder Judiciário confere discricionariedade ao membro da magistratura para a formação de sua assessoria, desde que observados os limites legais e constitucionais.*"

O Ministro Dias Toffoli, por sua vez, proferiu voto-vista em divergência, concluindo pela necessidade da análise de projeção funcional ou hierárquica para fins de configuração objetiva de nepotismo segundo a SV nº 13. Segundo ele, a incompatibilidade da prática vedada pela Súmula com o art. 37, *caput*, da CF não decorre da direta existência de relação de parentesco entre a pessoa designada e agente político ou servidor público, mas da presunção de que a escolha para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento tenha sido direcionada a pessoa com relação de parentesco com alguém que tenha potencial de interferir no processo de seleção.

Rcl. 8.816 ED-ED/CE (2013)

No caso, questiona-se o exercício de cargos em comissão por cônjuges – em específico, o cargo de Major da Polícia Militar e de Corregedora-geral Adjunta. Na realidade, o foco da insurgência não foi a nomeação dos Reclamados para o exercício de cargo em comissão, matéria da SV nº 13, mas o fato de que um dos companheiros em união estável analisou e aprovou o parecer emitido pelo outro, do que decorreu a aplicação de pena disciplinar ao Recorrente.

O exame de eventual prática de nepotismo, por outro lado, restou prejudicada em virtude da exoneração do Major da Polícia Militar, bem como a nomeação de sua companheira para o exercício de cargo em comissão em outra Secretaria de governo.

Rcl. 23.131 AgR/SC (2017)

O debate no Agravo Regimental na Reclamação diz respeito à nomeação de filho, nora e companheira do Conselheiro do TCE/SC para o exercício de cargos em comissão na Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina. O Tribunal de Contas optou, por sua vez, por não conhecer e arquivar sumariamente a denúncia acerca de nepotismo, com fundamento na inexistência de demonstração de nepotismo cruzado – que seria, de acordo com a Corte de Contas, a única forma de nepotismo indireto vedada pela SV nº 13. O autor, mediante o pretexto, requer a cassação da decisão proferida

pelo TCE sob a alegação de que haveria ocorrido troca de favores no ato da indicação.

O STF julgou, nas palavras do Relator, que a alegada troca de favores entre autoridades exige o revolvimento de matéria-fático probatória, inviável pela via processual utilizada. Além disso, assentou que a mera relação de parentesco não é suficiente a ensejar, de pronto, a nulidade da nomeação para o exercício em cargo em comissão, devendo-se analisar o contexto caso a caso.

3.2.2.2 Casos de suspensão da nomeação

Nos 8 casos abaixo elucidados, decidiu-se pela suspensão das nomeações a cargos comissionados:

Rcl. 32.589 AgR/SP (2019) e MS 24.020/DF (2012)

Em ambos os casos, as nomeações foram cassadas em razão da verificação de designações recíprocas, hipótese vedada pela SV nº 13. No Agravo Regimental em Reclamação, a Deputada Estadual nomeou o filho do Prefeito de Atibaia para a função de Assistente Técnico Parlamentar em seu gabinete na Assembleia Legislativa de São Paulo. O Prefeito, por sua vez, nomeou o sobrinho da Deputada para o exercício de cargo de Assessor Nível III na Secretaria de Administração Municipal.

Assim, a Corte entendeu que houve a existência de ajuste de favores para burlar a regra do nepotismo, por meio da reciprocidade nas nomeações. Segundo o Relator, a circunstância dos réus exercerem cargos na estrutura da administração, na qual os demais requeridos possuem poder de mando (pois detentores de mandatos eletivos) viola o princípio da impessoalidade, em vista da vinculação de parentesco com o Prefeito Municipal e Deputada Estadual.

No Mandado de Segurança, o TCU instaurou uma Tomada de Contas (TC), com base no art. 71, VIII e IX da CF, a fim de verificar a legalidade dos atos praticados pelo impetrante. O Ministério Público Federal realizou investigação em que constatou ter havido a nomeação concomitante da Sra. Danielle Calazans com a nomeação da Sra. Maria Angélica Farias de Arruda

para exercer cargo de assessora de outro magistrado no Estado do Rio de Janeiro. Danielle é nora do juiz do Rio de Janeiro, enquanto a Sra. Maria Angélica é esposa do impetrante. Como demonstrações da violação da SV, verificou-se que a Sra. Danielle não residia no Município de Vitória/ES, nunca tendo sido encontrada no endereço por ela fornecido ao TRT – 17ª Região – ES. Era, ainda, a única funcionária do gabinete que não possuía folha de ponto.

Considerando as evidências apresentadas, o STF entendeu que, embora a nomeação da Sra. Danielle para o cargo de assessora do impetrante fosse ato formalmente lícito, foi apurada a troca de favores entre os membros do Judiciário (presente, desta forma, o desvio de finalidade), razão pela qual o ato deveria ser invalidado.

Rcl. 26.418 AgR/RJ (2019), MS 27.945/DF (2014), ARE 1.301.801 AgR/SP (2021), Rcl. 19.911 AgR/ES (2015) e ARE 1.136.668

Nas situações arguidas, houve a caracterização do nepotismo mediante a análise objetiva da subsunção do caso concreto às hipóteses de vedação da Súmula nº 13. Desta forma, o Tribunal entendeu pela cassação das nomeações para exercício dos cargos em comissão.

No Agravo Regimental em Reclamação nº 26.418 ocorreu a indicação do genitor do Prefeito para cargo em comissão em ente da Administração Indireta Municipal, nas funções de Presidente de Sociedade de Economia Mista Municipal (mais especificamente, Companhia Municipal de Administração Portuária – COMPAP). A Corte entendeu, diante do contexto, que a não caracterização do cargo de Diretor Presidente da COMPAP como cargo político – tratando-se, desta forma, de cargo em comissão – atrai a incidência do Enunciado Vinculante.

No Mandado de Segurança, questiona-se a nomeação de servidor efetivo do Poder Executivo (Ministério da Indústria e do Comércio Exterior) que exerce função comissionada em gabinete de Desembargador Federal. A Corte decidiu pela suspensão da indicação, conforme o voto da Relatora, que aduziu desnecessária a 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 função de confiança, na mesma pessoa jurídica da Administração Pública, que configura a situação de nepotismo.

No Agravo Interno em Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.301.801⁸², a Corte invocou a SV para suspender a nomeação de parentes do Vice-prefeito e de Vereador para o exercício de cargo comissionado de função diretiva de rede de ensino municipal. O acórdão do STF se concentra, entretanto, na inadmissibilidade de reexame fático-probatório em sede de Recurso Extraordinário; desta forma, o mérito do julgado é extraído do Tribunal de origem, cujo entendimento é de que o caso não escapa à proibição do Enunciado Vinculante.

No Agravo Regimental em Reclamação nº 19.911, houve a exoneração, mediante Portaria, de função de confiança de empregado público concursado em Prefeitura, em virtude do parentesco entre ele e ocupante de cargo em comissão no mesmo Município. Trata-se de parente de terceiro grau, em linha colateral, de ocupante de cargo de Diretoria do Departamento do Município de Espírito Santo do Pinhal – de forma que incide a proibição da Súmula quanto à hipótese de “*servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento*”. Por essas razões, o Relator determinou que a análise da ocorrência ou não de nepotismo é objetiva, sendo desnecessária a comprovação de efetiva influência familiar na nomeação de ocupante de cargo ou função pública em comissão.

Finalmente, no Agravo Interno no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.136.668, o gerente de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA indicou sua companheira para exercer cargo comissionado de sua subordinação. De acordo com o acórdão, houve afronta aos princípios da legalidade, impessoalidade, igualdade, publicidade e probidade

⁸² Segundo o Ministro Relato Luiz Fux, para acolher a pretensão da parte recorrente e ultrapassar o entendimento do Tribunal de origem, seria imprescindível o reexame do conjunto fático-probatório engendrado nos autos, bem como da legislação infraconstitucional pertinente, o que não é viável no âmbito do recurso extraordinário. Nesse sentido, afirma que a parte agravante não foi capaz de infirmar a decisão hostilizada, razão pela qual deve ela ser mantida, por seus próprios fundamentos.

administrativa, caracterizando situação de nepotismo e de improbidade administrativa, de forma que se julgou suspensa a nomeação.

Rcl 26.448 AgR/RJ (2019)⁸³

No caso, ocorreu a nomeação dos seguintes cargos em comissão em *sentido amplo*: (i) Procurador-geral do Município; (ii) Superintendente Técnica de Educação Especial, (iii) Diretora de Orientação Educacional e (iv) Diretor de Tecnologia Informática. O Procurador-Geral do Município é cunhado da autoridade nomeante, enquanto o a Superintendente, a Diretora de Orientação e o Diretor de Tecnologia são concunhados. Abrangem-se todos, portanto, ao conceito de "*até terceiro grau*", independente de conceituação do código civil.

O Relator⁸⁴ entendeu, *in casu*, que a nomeação de servidor de cargo efetivo ou a sua designação para função de confiança, quando realizada por autoridade que guarde com ele vínculo de parentesco, contraria a Súmula Vinculante. Desta forma, o Ministro Edson Fachin julgou pela cassação das Portarias que haviam nomeado os agravantes para os cargos em comissão no Município.

De acordo com o voto do Relator, não se desconhece os casos que o Tribunal restringiu o alcance da SV, retirando de sua incidência os cargos políticos e os servidores que guardam vínculo efetivo. Entretanto, os elementos do caso apontam um grave desvio em relação ao que se fixou no Enunciado, de forma que a relação de parentesco, disseminada de forma tão evidente, compromete a prestação moral e eficiente do serviço público.

⁸³ Replicado também na análise dos cargos políticos, vide Nota de Rodapé 28.

⁸⁴ Além disso, aduziu o Min. relator Edson Fachin: "*O ingresso de servidor público nos quadros da Administração por concurso público é o meio pelo qual a Constituição consagra o princípio meritocrático. Há funções e cargos que são destinados exclusivamente a servidores de carreira e, por isso, o acesso de servidores a cargos e funções de confiança não é, em princípio, incompatível com a Constituição. Há situações, no entanto, em que o exercício da função de confiança apresenta potencial conflito de interesse. É precisamente o que ocorre quando a nomeação para cargo ou a designação para função recai sobre servidor que guarda relação de parentesco ou relação íntima com a autoridade nomeante. Nesses casos, tal como se dá com a nomeação de quem não tem vínculo, o exercício do cargo passa a atender critérios que não são exclusivamente públicos e a confiança que se deve ter no desempenho da função pública é prejudicada. Contraria, pois, a Súmula Vinculante a nomeação de servidor de cargo efetivo ou a sua designação para função de confiança, quando feita por autoridade que guarde com ele vínculo de parentesco.*"

3.2.3 Diagnóstico da aplicação da Súmula nº 13

Os critérios erigidos para a caracterização de nepotismo na Administração Pública com base na Súmula Vinculante nº 13 foram elencados pelo Agravo Regimental na Reclamação nº 19.529 AgR, a saber:

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

Por meio do universo de análise, é possível constatar que esses critérios são utilizados como guia para fundamentar as decisões examinadas. No caso do nepotismo cruzado ou de nomeações mediante designações recíprocas, o julgamento é realizado pela análise caso a caso do contexto probatório dos autos, em que se verifica a presença de provas robustas acerca da ilegalidade. Para a suspensão das indicações, conforme se extrai dos acórdãos apresentados, as decisões demonstram com clareza a existência de favorecimento entre agentes pela nomeação dos seus respectivos parentes⁸⁵.

A relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade nomeante enseja a caracterização objetiva do nepotismo. Nesses casos, as indicações para os cargos de provimento em comissão são imediatamente cassadas, em razão da subsunção da norma sumulada à verificação do parentesco. Tema mais sensível, no entanto, é a nomeação de parentes de servidores públicos que ocupam cargo comissionado na mesma pessoa jurídica do nomeado.

De acordo com os critérios elencados, quando averiguada a relação de parentesco entre a pessoa nomeada e o ocupante de cargo em comissão

⁸⁵ É o que se verifica nos casos do Rcl. 32.589 AgR/SP e do MS 24.020/DF, nos quais as relações entre as autoridades para favorecer os respectivos parentes é bem delineada nos autos, não sendo fruto, portanto, de uma análise subjetiva dos fatos.

na mesma pessoa jurídica, haverá de se verificar (i) se o parente ocupante do cargo comissionado possui projeção hierárquica em relação ao servidor em referência ou; (ii) se o parente ocupante de cargo comissionado possui ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante.

Assim, o parentesco entre o nomeado e o servidor ocupante de cargo em comissão poderá caracterizar o nepotismo mediante uma avaliação da existência de hierarquia em relação ao nomeado ou à autoridade nomeante, que, por sua vez, demonstra a intervenção do parente no processo de escolha do indicado.

No entanto, a Súmula Vinculante não realiza textualmente esse tipo de exclusão. Segundo ela, "*a nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade (...) de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento*" para exercício de cargo em comissão, de confiança ou função gratificada viola a Constituição Federal. A mera existência da relação de parentesco, pela redação do Enunciado, acusa a necessária subsunção da norma ao fato, configurando-se o nepotismo. Foi o que entendeu o Ministro Gilmar Mendes na ocasião do julgamento da Rcl. 18.564, quando vota pela exoneração do agente.

A Corte, por sua vez, acompanhou o inovador voto do Ministro Dias Toffoli, em que defendeu que

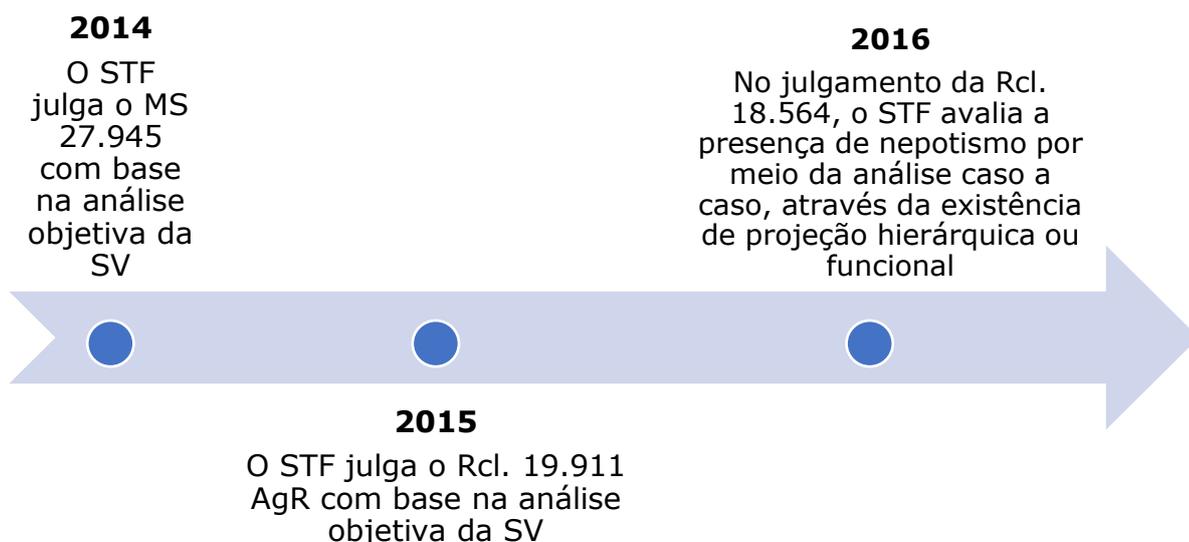
A incompatibilidade da prática enunciada na Súmula Vinculante nº 13 com o art. 37, caput, da CF/88 **não decorre diretamente da existência de relação de parentesco** entre a pessoa designada e o agente político ou servidor público ocupante de cargo em comissão ou função comissionada, mas da **presunção de que a escolha para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento tenha sido direcionada a pessoa com relação de parentesco com alguém que tenha potencial de interferir no processo de seleção**. Isso porque vedar o acesso de qualquer cidadão a cargo público tão somente em razão da existência de relação de parentesco com servidor público que não tenha competência para selecionar ou o nomear para o cargo de chefia, direção ou assessoramento pleiteado, ou que não exerça ascendência hierárquica sobre aquele que possua essa competência é, em alguma medida, negar um dos princípios constitucionais a que se pretendeu

conferir efetividade com a edição da Súmula Vinculante nº 13, qual seja, o princípio da impessoalidade. (grifo próprio)

Traçando uma linha do tempo dos acórdãos conforme a argumentação da Corte a respeito da caracterização de nepotismo quando verificado o parentesco com servidor ocupante de cargo em comissão na mesma pessoa jurídica, podemos verificar que em 2014 (MS 27.945) e 2015 (Rcl. 19.911 AgR), o Tribunal decidia que a relação de parentesco fazia incidir o Enunciado por uma análise objetiva. Com o já mencionado julgamento na Rcl. 18.564, em 2016, a Corte desvia desse entendimento, decidindo ser necessária a prova de hierarquia ou projeção funcional sobre a autoridade nomeante ou sobre o parente em referência.

É o que mostra a figura a seguir:

Figura 04



Não significa afirmar que o Tribunal mudou definitivamente o seu entendimento, pois o universo de análise não possui arcabouço para provar essa hipótese. Isto porque os demais casos dessa natureza diziam respeito a nomeações de agentes a pessoas jurídicas distintas daquela pertencente ao parente que exerce cargo em comissão – o que não é previsto na SV. Porém, a solução obtida em 2016 aponta para uma interpretação extratextual do Enunciado Vinculante, o que poderá colocar em xeque a segurança jurídica na aplicação da regra, caso a Corte julgue as nomeações ora pela métrica estabelecida na SV, ora pela construção de uma análise casuística.

Qualquer das opções a serem elegidas haveria de satisfazer critérios objetivos a serem analisados pela Corte – ou a simples existência de parente em cargo em comissão na mesma pessoa jurídica, que haveria de suspender a nomeação do agente; ou a verificação de projeção hierárquica ou funcional entre o servidor em referência e a autoridade nomeante ou parente ocupante de cargo em comissão, também na mesma pessoa jurídica. Ambas as aplicações resultariam em uma solução previsível da Súmula, e haveriam de garantir a segurança nas nomeações. Entretanto, é necessário que a Corte escolha por uma ou por outra solução.

Apesar desta divergência pontual, é possível analisar uma satisfatória coerência nas decisões do Tribunal a respeito dos cargos em comissão. Isto se deve ao fato de que a Corte conta com critérios claros e objetivos para solucionar o caso concreto, mesmo quando necessária uma análise casuística. Nos casos de troca de favores, por exemplo, os Ministros analisam a presença de prova suficiente para indicar o desvio de finalidade nas indicações. Nas hipóteses de nomeação a cargos de direção, chefia ou assessoramento, havendo parente ocupante de cargo em comissão na mesma pessoa jurídica, examina-se a hierarquia entre os servidores (tomando por base o precedente de 2016). Quando verificada a nomeação direta do parente ao cargo em comissão, por sua vez, o nepotismo é imediatamente caracterizado.

Embora a aplicação do Enunciado aos cargos administrativos não seja perfeita nem despida da possibilidade de obtenção de interpretações distintas, ela garante mínima previsibilidade e segurança nas nomeações. Em muito se diferencia, nesse aspecto, das nomeações a cargos políticos. Nestes últimos casos, não existem critérios, não existem parâmetros bem dimensionados – as decisões se fundamentam através de hiperprincípios, de construções jurisprudenciais pouco desenvolvidas, de convicções individuais. É preciso racionalizar a aplicação da SV por meio do estabelecimento de métricas bem definidas, regras claras. Em relação aos cargos em comissão, o diagnóstico é favorável a esse respeito.

4. Conclusão

A monografia foi guiada pela seguinte pergunta de pesquisa: *Como o STF, desde a edição da Súmula 13, argumenta a manutenção ou a suspensão de nomeações de parentes a cargos político-administrativos?* Com os resultados da pesquisa, foi possível alcançar conclusões que apontam algumas respostas para esse questionamento.

Primeiramente serão analisadas essas conclusões em relação aos cargos políticos. Podemos identificar um padrão contundente nas decisões da corte pela manutenção das nomeações de cargos desta natureza. Como ilustrado anteriormente, 85% dos casos analisados resultaram na preservação do ato administrativo de nomeação política.

A argumentação que prevaleceu nesses casos consistiu na regra geral de que não se aplica a Súmula Vinculante às indicações políticas, com base nos precedentes que sobrevieram à edição da Súmula 13⁸⁶. Não significa, no entanto, que a aplicação do Enunciado é coerente e segue critérios bem dimensionados. Inclusive, constatou-se o contrário.

Apesar de ser possível verificar que a regra geral de inaplicabilidade da SV aos cargos políticos alcance significativo impacto nas decisões da Corte, os parâmetros estabelecidos para as exceções de fraude à lei, nepotismo cruzado, falta de razoabilidade por manifesta ausência de capacidade técnica ou inidoneidade moral, bem como a afronta aos princípios administrativos não são explorados pelo STF. Assim, em 11% dos casos em que o Tribunal julgou pela suspensão das indicações políticas⁸⁷, não houve uma argumentação sólida que bem justificasse a decisão.

Esta carência argumentativa deriva justamente da ausência de critérios objetivos para se definir no que consiste a fraude à lei, a inidoneidade, a ausência de capacitação técnica ou a falta de razoabilidade ou a afronta aos princípios da Administração Pública. Diante da ausência de

⁸⁶ Para a manutenção das nomeações, portanto, a Corte fundamenta as decisões com base na inaplicabilidade da SV aos cargos políticos. Sendo este um critério objetivo, é possível constatar que a argumentação utilizada é sólida – não ensejando, desta forma, uma multiplicidade de interpretações possíveis.

⁸⁷ A porcentagem relativa aos casos de suspensão das nomeações foi obtida por meio da análise do gráfico 01, constante do capítulo sobre os padrões decisórios dos cargos políticos.

critérios, as exceções restam com uma enorme amplitude interpretativa, de forma que o resultado do julgamento reside numa atividade de raciocínio interpretativo – portanto, individual – de cada um dos julgadores.

A falta de regras claras também implica na completa imprevisibilidade sobre os efeitos possíveis da nomeação. Como os Ministros detém um poderoso e flexível instrumento para decidir os casos de nomeação de parentes a cargos políticos, contando com um arcabouço de *hiperprincípios*, termos vagos e conceitos facilmente manuseáveis em vista de um ou outro resultado, não é possível esperar da Corte que o caso seja julgado de uma determinada maneira. Isso implica em um evidente estado de insegurança jurídica, em que as consequências de uma nomeação parecem residir quase que exclusivamente nas convicções pessoais de cada Ministro a respeito do tema.

Essa imprevisibilidade afeta especialmente o gestor público. Num panorama de falta de regras claras e objetivas que justifiquem a cassação do ato de nomeação, o administrador não consegue aferir quais seriam as implicações de determinada indicação política. Apesar da existência de uma regra geral que retira a incidência da SV a estes cargos, nada garante que a indicação venha a ser mantida pelo STF. Em hipótese mais grave, o gestor poderia ainda ser sancionado em decorrência de uma ação de improbidade administrativa ou de procedimento instaurado pelo Tribunal de Contas, caso os órgãos entendam pela ilegalidade do ato.

Em contraponto, é possível inferir que a incerteza atinge também a qualidade da gestão pública. Da mesma forma que a ausência de critérios poderá acarretar em cassações indevidas por conta da falta de embasamento argumentativo suficiente que as justifiquem, poderá ela também manter nomeações fundadas exclusivamente em interesses particulares.

Neste caso, a finalidade do ato de nomeação não será o incremento para uma gestão eficiente, mas o mero favorecimento de um indivíduo em decorrência de relação pessoal anterior. A indicação passa, portanto, a tornar a gestão pública disfuncional, visto que não avalia o preparo técnico-profissional do nomeado para o exercício de suas funções.

Não é possível avaliar, nestes casos, qual a medida de discricionariedade do gestor para indicar parentes a cargos políticos. Esse elemento é ora ampliado, ora tolhido, a depender de cada caso e do responsável pela relatoria. Embora se admita que essa discricionariedade possa ser contida em prol de reduzir o patrimonialismo no âmbito da Administração e compor os quadros públicos com pessoas mais preparadas para o exercício das funções, é necessário que se estabeleça um limite claro nos poderes discricionários do administrador. Caso contrário, não se resolve nem a questão da capacidade dos recursos humanos do Estado, nem tampouco a insegurança nas nomeações.

A aplicação da SV em referência aos cargos administrativos, por outro lado, gera conclusões bastantes distintas. Embora os resultados das nomeações a cargos administrativos apresentem percentuais muito próximos – verificamos que, em 53% dos casos analisados houve a suspensão das nomeações, enquanto nos demais 47% elas tenham sido mantidas – foi possível constatar uma satisfatória coerência nas decisões da Corte.

Isto decorre do fato de que, nessas hipóteses, existem regras claras para a aplicação do Enunciado. De acordo com os dados colhidos na pesquisa, para a configuração do nepotismo, verifica-se: (i) a indicação direta de parente para cargo em comissão, que ocasiona a imediata subsunção da norma ao fato; (ii) o desvio de finalidade nas indicações em virtude de nepotismo cruzado, devendo haver provas robustas que demonstrem a ilegalidade; (iii) a nomeação de parente de servidor ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento na mesma pessoa jurídica, quando o indicado seja ocupante de cargo em comissão.

Nesta última hipótese, existem dois resultados possíveis adotados pelo STF. O Ministro pode entender que a presença do parente em cargo de comissão na mesma pessoa jurídica exaure a hipótese prevista no texto sumulado, de forma que a nomeação deverá ser suspensa; outra corrente jurisprudencial, sustentada pelo Ministro Dias Toffoli, exige que seja configurado o nepotismo somente quando restar provada a existência de

hierarquia entre o parente e a autoridade nomeante, ou entre o parente e o servidor em referência.

Essa duplicidade de soluções passíveis de serem adotadas poderá gerar uma significativa insegurança jurídica. É preciso, portanto, que o Tribunal opte por eleger uma ou outra solução a ser aplicada nos casos. No entanto, ambas contam com um paradigma objetivo, concreto – existem critérios claros para uma ou outra aplicação dos entendimentos analisados.

Assim, é possível inferir que, nos casos de nomeações a cargos administrativos, a argumentação leva em conta a observância das hipóteses previstas na Súmula Vinculante. Para a suspensão, os argumentos apresentados são aqueles acima elencados: o nepotismo cruzado, a nomeação de parente e a existência de vínculo de parentesco entre o nomeado e um servidor da mesma pessoa jurídica ocupante de cargo em comissão (observados, contudo, os pressupostos apresentados). Para a manutenção das nomeações, por outro lado, os Ministros sustentam a inexistência daquelas hipóteses no caso concreto.

Conclui-se, portanto, que a argumentação dos Ministros a esse respeito é sólida e contida na regra sumulada. Diferente das nomeações políticas, aqui existe uma razoável segurança jurídica na aplicação da SV em referência a estes cargos.

É imprescindível que a aplicação do Enunciado seja racionalizada em vista de impor critérios objetivos para limitar a discricionariedade do gestor público. De outra forma, a regra do nepotismo continuará a representar uma incógnita jurídica, um conteúdo sumulado de pouco valor concreto para solucionar os casos.

5. Anexos

Link para acesso às planilhas de análise dos acórdãos (“Universo de Análise”, “Cargos políticos” e “Cargos administrativos”:
<<https://docs.google.com/spreadsheets/d/1VdiQR2kuUDUknGWIHpB673huYCQzUtqSebvwx98LQ3Q/edit?usp=sharing>>.

6. Referências

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 13. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menusumario.asp?sumula=1227>>. Acesso em 22.07.2021.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Interno em Recurso Extraordinário nº 968.674, Primeira Turma. Relator: Luis Roberto Barroso. Brasília, DF, 30 jun. 2017. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13336627>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Interno no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.136.668, Primeira Turma. Relator: Luiz Fux. Brasília, DF, 31 ago. 2018. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748213035>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Interno no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.320.441, Tribunal Pleno. Relator: Luiz Fux. Brasília, DF, 21 jun. 2021. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346904497&ext=.pdf>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Interno no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.301.801, Tribunal Pleno. Relator: Luiz Fux. Brasília, DF, 03 mai. 2021. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755884029>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em medida cautelar em Reclamação nº 6.650, Tribunal Pleno. Relator: Ellen Gracie. Brasília, DF, 16 out. 2008. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=563349>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário nº 988.115, Primeira Turma. Relator: Edson Fachin. Brasília, DF, 09 dez. 2016. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12278981>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 28.681, Primeira Turma. Relator: Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 18 dez. 2017. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14309255>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 26.448, Segunda Turma. Relator: Edson Fachin. Brasília, DF, 20 dez. 2019. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751928908>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 22.286, Primeira Turma. Relator: Luiz Fux. Brasília, DF, 16 fev. 2016. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10388077>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 28.024, Primeira Turma. Relator: Luis Roberto Barroso. Brasília, DF, 29 mai. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=15108035>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 27.944, Segunda Turma. Relator: Dias Toffoli. Brasília, DF, 07 nov. 2017. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14069703>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 23.131, Primeira Turma. Relator: Luiz Fux. Brasília, DF, 17 mar. 2017.

Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12734280>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 29.033, Primeira Turma. Relator: Luis Roberto Barroso. Brasília, DF, 17 nov. 2019. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751915279>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 30.828, Segunda Turma. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, DF, 18 out. 2019. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751266429>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 30.725, Segunda Turma. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, DF, 18 out. 2019. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751266430>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 35.662, Primeira Turma. Relator: Rosa Weber. Brasília, DF, 14 fev. 2020. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752167711>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 22.339, Segunda Turma. Relator: Edson Fachin. Brasília, DF, 04 set. 2018. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749412339>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 27.075, Primeira Turma. Relator: Luis Roberto Barroso. Brasília, DF, 29 mai. 2018. Disponível em: <

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=15027171>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 29.317, Segunda Turma. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, DF, 19 mar. 2019. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749533803>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 23.608, Segunda Turma. Relator: Edson Fachin. Brasília, DF, 23 abril 2019. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751979086>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 30.466, Primeira Turma. Relator: Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 09 out. 2018. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748718913>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 32.475, Primeira Turma. Relator: Luis Roberto Barroso. Brasília, DF, 21 fev. 2020. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752181821>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 34.413, Primeira Turma. Relator: Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 27 set. 2019. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751111103>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 19.911, Primeira Turma. Relator: Luis Roberto Barroso. Brasília, DF, 19 mai. 2015. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8607333>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 26.418, Primeira Turma. Relator: Luiz Fux. Brasília, DF, 13 set. 2019. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750948329>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 19.529, Segunda Turma. Relator: Dias Toffoli. Brasília, DF, 15 mar. 2016. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10743914>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 28.449, Segunda Turma. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, DF, 23 mar. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=14613831>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 32.589, Primeira Turma. Relator: Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 29 mar. 2019. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749535579>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 807.383, Segunda Turma. Relator: Dias Toffoli. Brasília, DF, 30 jun. 2017. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13327817>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental nos Embargos de Declaração em Mandado de Segurança nº 34.179, Segunda Turma. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, DF, 04 abril 2018. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14700513>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração na Reclamação nº 35.995, Segunda Turma. Relator: Cármen Lúcia. Brasília, DF, 29 nov.

2019. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751619715>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração nos Embargos de Declaração nº 8.816, Tribunal Pleno. Relator: Cármen Lúcia. Brasília, DF, 06 fev. 2013. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3442446>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 24.020, Segunda Turma. Relator: Joaquim Barbosa. Brasília, DF, 06 mar. 2012. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2174134>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 27.945, Segunda Turma. Relator: Cármen Lúcia. Brasília, DF, 26 ago. 2014. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6644721>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 18.564, Segunda Turma. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, DF, 23 fev. 2016. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11451068>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 26.303. Decisão monocrática. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 11 mai. 2018. Disponível em: <
<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=314362303&ext=.pdf>>. Acesso em 28 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 31.316, Primeira Turma. Relator: Marco Aurélio. Brasília, DF, 05 ago. 2020. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753748123>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 31.732, Primeira Turma. Relator: Marco Aurélio. Brasília, DF, 05 nov. 2019. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751897464>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 36.482, Primeira Turma. Relator: Marco Aurélio. Brasília, DF, 05 ago. 2020. Disponível em: <<https://drive.google.com/file/d/18h12mFNE5dUg79RE3qZVNq-93cgXnsnw/view?ths=true>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 7.590, Primeira Turma. Relator: Dias Toffoli. Brasília, DF, 30 set. 2014. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7236608>>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 9.284, Primeira Turma. Relator: Dias Toffoli. Brasília, DF, 30 set. 2014. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7275285>>. Acesso em: 9 set. 2021.

CANI, Julia Wand-del-Rey. ESTEVES, Luiz Fernando. *Nepotismo e cargos políticos: a exceção, a 'exceção da exceção' e a indefinição do STF*. JOTA, 2020. Disponível em <<https://www.jota.info/stf/supra/nepotismo-e-cargos-politicos-a-excecao-a-excecao-da-excecao-e-a-indefinicao-do-stf-03032020>>. Acesso em 28 jun. 2021.

CAPPI, Ricardo. A "teorização fundamentada nos dados". In: MACHADO, Máira Rocha (org.). *Pesquisar Empiricamente o Direito*. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017. p. 391-422.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 32ª edição, São Paulo: Atlas, 2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *STF e agentes políticos: nepotismo e insegurança*. GENJurídico, 2017. Disponível em <<http://genjuridico.com.br/2017/03/13/stf-e-agentes-politicos-nepotismo-e-inseguranca/>>. Acesso em 28 jun. 2021.

PARISIO, Isabela de Oliveira; SUNDFELD, Carlos Ari. *Unindo gestão pública, corrupção e democracia: um estudo de casos sobre processos seletivos para cargos comissionados*, 2021, forthcoming.

RIBEIRO, L. C. O direito administrativo como caixa de ferramentas e suas estratégias. *Revista de Direito Administrativo*, [S. l.], v. 272, p. 209–249, 2016. DOI: 10.12660/rda.v272.2016.64303. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/64303>>.

Acesso em: 23 nov. 2021.

RODRIGUES, J. G. Nepotismo no serviço público brasileiro e a SV 13. *Revista de Direito Administrativo*, v. 260, p. 203-229, 1 jan. 2012.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo para Céticos*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

VALIM, Rafael. O princípio da segurança jurídica no direito administrativo. In: VALIM, Rafael; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; POZZO, Augusto Neves Dal. *Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no direito administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 65 – 94.