

PARECER N° , DE 2019

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre a Proposta de Emenda à Constituição nº 120, de 2019, primeiro signatário o Senador Styvenson Valentim, que *altera os arts. 37 e 87 da Constituição Federal, para disciplinar a vedação do nepotismo na Administração Pública.*

SF/19637.29028-84

Relator: Senador **RANDOLFE RODRIGUES**

I – RELATÓRIO

Vem à deliberação da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), com fundamento no art. 356 do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 120, de 2019, primeiro signatário o Senador Styvenson Valentim, que *altera os arts. 37 e 87 da Constituição Federal, para disciplinar a vedação do nepotismo na Administração Pública.*

A PEC nº 120, de 2019, é composta por dois artigos.

O art. 1º propõe a alteração dos arts. 37 e 87 da Constituição Federal, para disciplinar a vedação do nepotismo no âmbito da administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Para tanto, propõe o acréscimo de inciso XXIII e dos §§ 13, 14 e 15 ao art. 37 da CF, além de conferir nova redação ao seu § 2º, e nova redação ao *caput* do art. 87 da CF. Detalharemos essas mudanças mais adiante neste relatório, quando realizarmos a análise da admissibilidade e mérito da proposição.

O art. 2º veicula a cláusula de vigência da Emenda Constitucional em que eventualmente for transformada a proposição a contar de sua publicação.

O parágrafo único do art. 2º fixa o prazo de trinta dias, a contar da data de entrada em vigor da Emenda Constitucional, para que sejam publicados os atos de dispensa ou exoneração de quem, nessa data, encontre-se em situação que infrinja o inciso XXIII do *caput* do art. 37 da Constituição.

Extraímos da justificação da PEC nº 120, de 2019, o seguinte trecho que sintetiza a posição dos autores sobre o tema:

O nepotismo é um flagelo que, no Brasil, deita raízes no período colonial. Uma prática secular como essa tende a se perpetuar se as alterações normativas destinadas a combatê-la não vierem acompanhadas de um processo de mudança de mentalidade. Isso não diminui a importância das alterações normativas, que certamente podem operar como agente catalisador das transformações culturais.

A justificação deixa claro que o texto da PEC, que ora se analisa, inspirou-se no relatório apresentado pelo saudoso Senador Luiz Henrique à PEC nº 15, de 2006, que não chegou a ser apreciado pela CCJ, tendo a referida PEC sido arquivada sem deliberação.

Na justificação são elencados os eixos fundamentais da PEC nº 120, de 2019, e suas vantagens em face da Súmula nº 13 do Supremo Tribunal Federal (STF) que trata do assunto:

(i) representa o exercício da função legislativa pelo Poder ao qual ela foi constitucionalmente atribuída; (ii) qualifica expressamente como ato de improbidade o descumprimento de regra proibitiva do nepotismo pela autoridade responsável; (iii) limita a proibição a casos em que o parentesco se verifica dentro de um mesmo órgão, entendido este de modo amplo, para alcançar os chamados órgãos superiores e todos aqueles nos quais se desmembram, mas não a pessoa jurídica como um todo; (iv) exclui da vedação casos em que, pelo contexto ou mesmo por razões lógicas, ela não se verificaría, como quando a nomeação que ensejaria a incompatibilidade é para cargo superior hierarquicamente ao exercido pelo parente; (v) evita uma espécie de penalização de servidor ocupante de cargo efetivo, que poderia ver-se impedido, durante toda a vida funcional, de exercer cargo em comissão, pelo simples fato de um parente seu também exercer cargo em comissão no mesmo órgão, ainda que não fosse o responsável pela sua nomeação nem seu superior hierárquico mediato ou imediato; (vi) veda a nomeação de parentes do Chefe do Poder Executivo para os cargos de Ministro de Estado, Secretário Estadual e Municipal, bem como de Chefe do Ministério Público e de magistrado, neste último caso quando a própria escolha couber ao Chefe do Poder Executivo.

SF/19637.29028-84

Em 14 de agosto deste ano, tive a honra de ser designado relator da matéria.

II – ANÁLISE

Compete à CCJ, nos termos regimentais indicados, a análise quanto à admissibilidade e ao mérito da proposição.

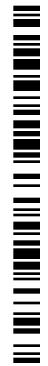
No que concerne à admissibilidade da PEC nº 120, de 2019, cumpre salientar que a proposição observa o número mínimo de subscritores de que trata o inciso I do art. 60 da Constituição Federal (CF).

Não incidem, no caso sob análise, as limitações circunstanciais que obstante o emendamento do texto constitucional previstas no § 1º do art. 60, visto que o País não se encontra na vigência de intervenção federal, estado de defesa ou estado de sítio.

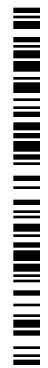
Da mesma forma, a matéria constante da PEC nº 120, de 2019, não constou de outra proposta de emenda à Constituição rejeitada ou havida por prejudicada nesta sessão legislativa, nos precisos termos do art. 60, § 5º, da CF.

A análise da admissibilidade das propostas de emenda à Constituição passa pela aferição da observância das cláusulas imodificáveis de nossa Constituição Federal elencadas nos quatro incisos do § 4º de seu art. 60. Eliminamos, de plano, qualquer possibilidade de violação ao voto direto, secreto, universal e periódico (inciso II) e aos direitos e garantias individuais (inciso IV). Veremos que as restrições impostas pela PEC à ocupação dos cargos em comissão e ao exercício das funções de confiança significam o necessário ajuste aos princípios da moralidade e da impensoalidade previstos no *caput* do art. 37, não sendo lícito, a nosso ver, qualquer questionamento sobre a mitigação de direitos individuais. Focaremos, então, nossa análise quanto à admissibilidade da matéria, na questão do respeito à forma federativa do Estado (inciso I) e à separação dos Poderes (inciso III).

Após algumas decisões no âmbito do Poder Judiciário e em face da relevância e abrangência do tema, o Supremo Tribunal Federal (STF) aprovou a Súmula Vinculante nº 13, publicada em 29 de agosto de 2008, que possui o seguinte enunciado:



SF/19637.29028-84



SF/19637.29028-84

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.

Lembramos que a súmula vinculante foi criada pela Emenda Constitucional (EC) nº 45, de 30 de dezembro de 2004, que veiculou a “Reforma do Poder Judiciário” – mais precisamente pelo art. 103-A, acrescido ao texto constitucional pelo art. 2º da EC. Essa súmula possui efeito vinculante, a contar de sua publicação, em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Em decisões posteriores à edição da Súmula Vinculante nº 13, o STF manifestou-se no sentido da desnecessidade de lei do ente federado para disciplinar o tema do nepotismo, visto que sua vedação decorria diretamente da necessidade de observância dos princípios da moralidade e da impensoalidade previstos no *caput* do art. 37 da CF e que os casos concretos seriam resolvidos pelo Poder Judiciário.

Veja-se, nesse sentido, o acórdão proferido pelo STF no julgamento, em 15 de maio de 2013, da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3.745, relator Ministro Dias Toffoli, em que se impugnava a constitucionalidade da Lei nº 13.145, de 1997, do Estado de Goiás, que tratava do nepotismo em âmbito estadual:

(...)1. A matéria tratada nesta ação direta de inconstitucionalidade foi objeto de deliberação por este Supremo Tribunal em diversos casos, disso resultando a edição da Súmula Vinculante nº 13. 2. A teor do assentado no julgamento da ADC nº 12/DF, em decorrência direta da aplicação dos princípios da impensoalidade, da eficiência, da igualdade e da moralidade, a cláusula vedadora da prática de nepotismo no seio da Administração Pública, ou de qualquer dos Poderes da República, tem incidência verticalizada e imediata, independentemente de previsão expressa em diploma legislativo. **Precedentes.** (...) (grifamos)

Em síntese, a solução preconizada pelo STF é a observância da determinação contida na Súmula Vinculante nº 13, de 2008, e a adoção de normas infralegais (decretos e resoluções) no âmbito de cada Poder em cada esfera da federação, embora não haja impedimento à disciplina por lei, como restou admitido no RE 570.392. As polêmicas suscitadas nos casos concretos serão equacionadas no âmbito do Poder Judiciário.

Nesse sentido, o Poder Executivo federal valeu-se da competência para dispor sobre sua organização e funcionamento, nos termos do art. 84, inciso VI, da CF, e editou o Decreto nº 7.203, de 4 de junho de 2010, que *dispõe sobre a vedação do nepotismo no âmbito da administração pública federal*.

As Casas do Congresso Nacional valeram-se dessa mesma capacidade de ordenamento interno, prevista no art. 51, inciso IV (Câmara dos Deputados), e no art. 52, inciso XIII (Senado Federal), ambos da CF. O Senado Federal decidiu, por Ato da Comissão Diretora nº 5, de 4 de junho de 2011, expressamente adotar o Decreto nº 7.203, de 2010, para normatizar o tema do nepotismo no provimento de seus cargos.

O Poder Judiciário disciplinou internamente a matéria, com a edição da Resolução nº 7, de 2005 (CNJ), com base no que estabelecem os arts. 96, incisos I e II, 99 e 103-B, § 4º, todos da CF. Foram justamente as decisões contrárias às impugnações sobre a constitucionalidade desse ato que deram ensejo ao surgimento da Súmula Vinculante nº 13.

No âmbito estadual, distrital e municipal, coube aos respectivos Poderes disciplinarem internamente a questão do nepotismo, em respeito ao princípio da autonomia dos entes federados prevista nos arts. 18, 25, 30 e 32, § 1º, todos da CF. Isso foi feito em alguns entes federados.

O Estado de Pernambuco, por exemplo, tratou do tema ao aprovar a Lei Complementar nº 97, de 1º de outubro de 2007, que fixa parâmetros para enfrentar o nepotismo no nível estadual. No âmbito do Distrito Federal foi aprovada a Emenda nº 67, de 2013, à Lei Orgânica do Distrito Federal tratando do tema.

Há diversas normas municipais – leis, decretos e resoluções – que também disciplinaram a matéria, antes e depois da Súmula Vinculante nº 13, de 2008. Citamos, como exemplo do alegado, a Lei Municipal nº 5.923, de 28 de abril de 2006, do Município de São Leopoldo, no Estado do Rio Grande do Sul; a Lei nº 5.020, de 11 de julho de 2008, do Município de

SF/19637.29028-84

Conselheiro Lafaiete, no Estado de Minas Gerais; e o Decreto Municipal nº 11.446, de 16 de março de 2017, do Município de Osasco, no Estado de São Paulo.

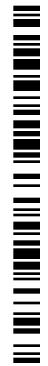
Todavia, se, de um lado, a Suprema Corte entende desnecessária a edição de norma constitucional ou de lei sobre o tema pelos entes federados, em face de a vedação do nepotismo decorrer diretamente dos princípios autoaplicáveis da moralidade e da impensoalidade previstos no *caput* do art. 37 da CF, de outro, reafirma a limitação normativa da Súmula Vinculante nº 13, de 2008, em face das inúmeras molduras fáticas que a questão pode suscitar.

Registrados o entendimento do STF sobre o tema e reafirmamos nossa posição no sentido de que, por mais elucidativa e necessária que tenha sido a Súmula Vinculante nº 13, de 2008, sua redação é muito genérica e incapaz de fornecer os meios necessários à solução das situações que acontecem diariamente na administração pública em todos os níveis da federação.

A inexistência de regras expressas e mais detalhadas sobre o nepotismo, aplicadas a todos os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que detalhem e harmonizem as determinações contidas na Súmula Vinculante nº 13, de 2008, funcionou, como visto, como estímulo à elaboração de normas em todo o país que tratam do tema e à consequente multiplicação de regimes jurídicos com vedações, exceções e sanções próprias. Não há dúvida que, nesse caso, o princípio da segurança jurídica, que decorre do princípio democrático previsto no art. 1º de nossa Constituição, resta afetado, além do próprio princípio da isonomia no acesso aos cargos públicos.

Dessa forma, parece-nos imprescindível a aprovação de proposta de medida legislativa que confira racionalidade ao enfrentamento da matéria e que auxilie no deslinde dos problemas que surgem cotidianamente em todo o país em face da evidente insuficiência normativa contida na formulação genérica do enunciado vinculante que veda o nepotismo.

Posta a necessidade de edição de regramento expresso, abrangente, aprovado pelo Congresso Nacional sobre o tema, poder-se-ia indagar por que não um projeto de lei ordinária de caráter nacional, que exigiria maioria simples para sua aprovação e que formularia normas gerais aplicáveis a todos os entes federados.



SF/19633729028-84

Os óbices suscitados quanto à violação à separação dos Poderes e do pacto federativo, por mitigação da competência constitucional dos Poderes e dos entes federados de disporem sobre sua organização e funcionamento, seriam intransponíveis, a nosso sentir, caso a matéria fosse tratada em projeto de lei ordinária de caráter nacional.

Esses impedimentos não se aplicam à proposta de emenda à Constituição. Essa é a principal razão que nos leva a concordar com a iniciativa dos autores de apresentarem proposta de emenda à Constituição e não projeto de lei ordinária.

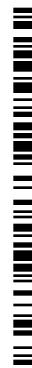
As alterações veiculadas pelo art. 1º da PEC são endereçadas, essencialmente, ao art. 37 da CF, dispositivo que trata dos princípios e regras aplicáveis à administração pública direta e indireta de todos os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Há proposta de alteração, também, do *caput* do art. 87, que cuida da escolha dos Ministros de Estado. Como parte das alterações propostas no art. 37 tratam da aplicação de restrições à ocupação desses cargos, de modo a evitar o nepotismo, entendemos como necessária a alteração proposta ao art. 87. Avaliamos, em síntese, que as alterações propostas pela PEC nº 120, de 2019, são adequadas levando-se em consideração os critérios da topografia e de sistemática constitucional.

A aprovação de proposta de emenda à Constituição que veicle regras aplicáveis a todos os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios terá o condão de promover a harmonização necessária do tratamento conferido à matéria em todo o País, com reduzidos riscos de impugnação por inconstitucionalidade.

Trata-se do exercício da competência precípua dos membros do Congresso Nacional de, no exercício da função de legislador constituinte derivado, apresentarem, debaterem e aprovarem as alterações necessárias ao texto constitucional. Eis aí o primeiro eixo indicado pelos autores da proposição em sua justificação: esta PEC representa o exercício da função legislativa pelo Poder ao qual ela foi constitucionalmente atribuída.

Superada a análise quanto à constitucionalidade formal e admissibilidade da proposição, passamos a analisá-la sob a ótica de sua constitucionalidade material e mérito.

A confusão entre interesses privados e públicos e a decorrente utilização de recursos públicos de toda a natureza para a consecução dos



SF/19637.29028-84

objetivos particulares dos agentes públicos sempre foi um traço característico no funcionamento do Estado brasileiro, conhecido como patrimonialismo.

Raymundo Faoro, em sua obra seminal sobre a formação política, econômica, social e administrativa do Brasil, intitulada “*Os Donos do Poder: formação do patronato político brasileiro*” (São Paulo: Editoras Globo e Publifolha, 2000), aborda a questão do patrimonialismo desde os tempos coloniais:

O patrimonialismo, organização política básica, fecha-se sobre si próprio com o estamento, de caráter marcadamente burocrático. Burocracia não no sentido moderno, como aparelhamento racional, mas da apropriação do cargo – o cargo carregado de poder próprio, articulado com o princípio, sem a anulação da esfera de competência. (...) Cria-se um governo, ao contrário, sem lei e sem obediência, à margem do controle, inculcando ao setor público a discrição, a violência, o desrespeito ao direito. Privatismo e arbítrio se confundem numa conduta de burla à autoridade, perdida esta na ineeficiência. Esse descompasso cobrirá, por muitos séculos, o exercício privado de funções públicas e o exercício público de atribuições não legais. O déspota colonial e o potentado privado têm aí suas origens, origens que o tempo consolidará. O cargo domestica turbulências dispersas, imantando, na sua dignidade, a submissão ao soberano. O velho e tenaz patrimonialismo português desabrocha numa ordem estamental, cada vez mais burocrática no seu estilo e na sua dependência (págs. 95 e 205-206). (grifamos)

Uma das formas mais usuais pelas quais o patrimonialismo se materializa é o nepotismo que, de forma sintética, se caracteriza pela ação do titular de um cargo político ou administrativo de grau superior que, valendo-se de sua influência, logra obter a nomeação de parente seu para o exercício de cargo, função ou emprego público.

Restringindo a análise do tema à nossa história constitucional nos últimos cinquenta anos, verificamos que essa prática alcançava tanto os cargos de provimento efetivo quanto os cargos de livre provimento. No primeiro caso, sob a égide da Constituição de 1967, na forma da redação conferida pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969, apenas o ingresso na administração pública era precedido de concurso público. Os provimentos posteriores prescindiam de concurso público, sendo suficientes os “conursos internos” que, na maioria das vezes, mal disfarçavam o intuito de favorecer determinada pessoa. No segundo caso, hipótese de provimento dos

SF/19637.29028-84

cargos em comissão e da designação para exercício das funções de confiança, para os quais não era exigido o concurso público, mas apenas a fidúcia, a confiança do gestor público, a prática do nepotismo encontrava terreno ainda mais fértil, eis que inexistentes os critérios objetivos para aferição de capacidade e aptidão para o desempenho das funções públicas correspondentes.

A Constituição Federal (CF) de 1988 pretendeu reformular o funcionamento da administração pública. Para tanto, estampou no *caput* de seu art. 37 os princípios que norteiam a atuação dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quais sejam, a legalidade, a imparcialidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência.

Essa pretensão de reformulação afetou a sistemática de provimento dos cargos e empregos públicos. Os cargos efetivos passaram a ser providos, em todas as hipóteses, por aqueles que houvessem obtido aprovação em concurso público, consoante a determinação contida no inciso II do art. 37 da CF.

No que se refere aos cargos ditos de livre provimento, o art. 37, inciso II, em sua parte final e o inciso V trouxeram os regramentos básicos.

Analisando a realidade da administração pública nos últimos trinta anos, podemos afirmar que, de um lado, a regra do concurso público para investidura em cargo ou emprego público, em todas as circunstâncias e não apenas no provimento inicial, tem servido, em grande medida, à valorização do mérito na administração pública e ao respeito aos princípios da moralidade e da imparcialidade.

De outro lado, ainda constatamos graves distorções no provimento dos cargos em comissão e das funções de confiança. Importante consignar, desde logo, que entendemos ser essencial para a eficiência administrativa a existência dos cargos de livre provimento, obedecidos, evidentemente, os parâmetros postos pela Constituição e pela legislação infraconstitucional. Não podemos negar, todavia, o número desarrazoadamente elevado de cargos de livre provimento existentes em todos os níveis da federação e a permanência da nefasta prática do nepotismo no provimento desses cargos, distorções que têm se mantido ao longo dos últimos trinta anos e que geram grandes embaraços ao adequado funcionamento da máquina administrativa. Essa última distorção – o nepotismo – pretende ser enfrentada pela PEC nº 120, de 2019.

Passamos a analisar, pontualmente, as alterações propostas pela proposição. O art. 1º da PEC nº 120, de 2019, propõe o acréscimo de inciso XXIII ao art. 37 da CF para expressamente vedar o nepotismo em todos os Poderes e em todas as esferas da federação com a seguinte redação: *é vedada a nomeação para cargo em comissão, ou a designação para função de confiança, no âmbito do mesmo órgão, ou, no caso da Administração Indireta, da mesma entidade, de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de agente político ou membro de Poder, bem como de servidor ou empregado público investido em cargo em comissão ou função de confiança, compreendido na proibição o ajuste mediante designações recíprocas de cônjuges, companheiros ou parentes de agentes políticos, membros de Poder, servidores ou empregados de órgãos ou entidades distintos.*

A diferença essencial desta formulação para a contida na Súmula Vinculante nº 13 é a delimitação do âmbito de abrangência da vedação ao nepotismo – *no âmbito do mesmo órgão, ou, no caso da Administração Indireta, da mesma entidade* – para impedir que surjam situações desarrazoadas e excessivamente restritivas.

A alteração proposta pelo art. 1º da PEC ao § 2º do art. 37 da CF tem dois objetivos: o primeiro é inserir a referência ao inciso XXIII que ora se acrescenta. É necessário um ajuste redacional no dispositivo pois a referência na PEC foi feita equivocadamente ao inciso XXII e não ao novel inciso XXIII. A outra alteração proposta é a previsão de que a não observância do disposto nos incisos II, III e XXIII dará ensejo à punição do responsável por improbidade administrativa. Atualmente há a previsão de punição nos termos da lei. Entendemos ser relevante caracterizar o descumprimento das regras relativas ao provimento de cargos e de designação para o exercício de função de confiança como ato de improbidade, com todas as consequências decorrentes. Trata-se de responsabilização de natureza cível do responsável. Entendemos, todavia, que é interessante manter a possibilidade de o responsável ser, adicional e eventualmente, responsabilizado administrativa e penalmente pelo ato. Apresentaremos emenda para promover os ajustes que entendemos adequados.

O § 13 que o art. 1º da PEC propõe acrescer ao art. 37 da CF tem o objetivo de especificar os órgãos de que trata o inciso XXIII do art. 37, para fins de vedação ao nepotismo. Eis a redação proposta: *consideram-se órgãos, para os fins do inciso XXIII do caput deste artigo, os Ministérios e órgãos diretamente subordinados à Presidência da República, as Casas*

SF/19637.29028-84

do Congresso Nacional, o Tribunal de Contas da União, os Tribunais Federais, o Ministério Público da União, o Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público e a Defensoria Pública da União, bem como os correlatos existentes em âmbito estadual, distrital e municipal. Entendemos necessário deixar claro que, no conceito de órgãos, devem ser inseridos os juízos vinculados aos Tribunais Federais – vale dizer, os juízos federais de primeira instância –, para que não haja dúvida de que a vedação ao nepotismo também se lhes aplica. Apresentaremos emenda para inserir a expressão “e os juízos que lhe sejam vinculados” logo após a expressão “os Tribunais Federais”.

O § 14 que o art. 1º da PEC pretende acrescentar ao art. 37 da CF objetiva estabelecer exceções à regra geral de vedação ao nepotismo estipulada no inciso XXIII do art. 37. Perfeita a técnica legislativa adotada. Vejamos as exceções propostas, relacionadas à nomeação para cargo em comissão e a designação para função de confiança:

1. de nível hierárquico igual ou superior ao do cargo ou função exercida pelo agente político, servidor ou empregado público determinante da incompatibilidade (inciso I): se a nomeação é para cargo ou designação para o exercício de função de nível hierárquico igual ou superior, não há que se falar em nepotismo;

2. de nível hierárquico igual ou inferior ao da função ou cargo regularmente exercido até então pelo nomeado ou designado (inciso II): nesse caso, não há também que se falar em nepotismo, pois a pessoa estaria sendo nomeada para cargo ou designada para exercício de função de nível hierárquico igual ou inferior ao que já ocupa ou exerce;

3. quando o nomeado ou designado, cumulativamente: a) exercer cargo ou emprego efetivo do quadro de pessoal do mesmo órgão ou entidade; e b) não estiver, mediata ou imediatamente, subordinado hierarquicamente ao agente político, membro de Poder, servidor ou empregado público determinante da incompatibilidade (inciso III, alíneas *a* e *b*).

No quadro que resulta dessas duas hipóteses, também a exceção se justifica, pois visa a eliminar restrições desarrazoadas a ocupantes de cargos ou empregos públicos efetivos, contudo, merece uma leve alteração. A redação exige que o cargo ou emprego efetivo seja do quadro de pessoal do mesmo órgão ou entidade. No entanto, existem quadros efetivos em outros órgãos que, pela via da cessão, estariam impedidos de ocupar cargo

SF/19637.29028-84

de livre provimento. Desse modo, propõe-se uma emenda para que conste apenas o exercício de cargo ou emprego efetivo, mantendo-se inalterável o impedimento quanto a impossibilidade de subordinação hierárquica.

O § 15 que o art. 1º da PEC intenciona acrescentar ao art. 37 da CF, tem o claro intuito de delimitar o âmbito de abrangência da regra geral de vedação ao nepotismo prevista no inciso XXIII que se pretende acrescer ao art. 37 da CF, quando relacionada ao Chefe do Poder Executivo, vale dizer, ao Presidente da República, Governadores e Prefeitos.

Assim, o § 15, inciso I, estipula que a vedação do inciso XXIII do art. 37 da CF abrange a nomeação para *qualquer cargo em comissão ou função de confiança de órgão desse Poder, inclusive os referidos no art. 87 e seus correlatos estaduais, distritais e municipais*. Trata-se dos cargos de Ministro de Estado, Secretários Estaduais e Secretários Municipais. Essa referência expressa é necessária pois há decisões no Supremo Tribunal Federal que entendem não existir nepotismo no caso de nomeação para cargo de natureza eminentemente política, como o de Ministro de Estado e de Secretários estaduais e municipais, desde que demonstrada a aptidão do nomeado para o cargo (ver nesse sentido, por todas, o RE 579.951, do STF). Ademais, o dispositivo estabelece o âmbito de aplicação, a todo o Poder Executivo, da vedação ao nepotismo, quando envolver parente do Chefe desse Poder.

O inciso II faz menção expressa aos cargos de Chefe do Ministério Público, dirigente de entidade da Administração Indireta (como as agências reguladoras e empresas estatais) e, quando a escolha também couber ao Chefe do Poder Executivo, de magistrado. Entendemos adequada essa delimitação da abrangência para eliminar algumas zonas cinzentas, como nos casos em que o Presidente da República interfere no processo de escolha e nomeação para outros Poderes ou órgãos constitucionalmente autônomos ou dotados de certa autonomia.

Ponderamos, todavia, seguindo a lógica da proposição, ser necessário acrescentar situações abrangidas pela vedação ao nepotismo – ou ao menos explicitá-las –, em que se constata a participação do Chefe do Poder Executivo no processo de escolha para: Ministro do Tribunal de Contas da União (art. 73, § 2º, I, da CF) e seus equivalentes nos Estados, Distrito Federal e Municípios; Governador de Território (art. 18, § 2º e art. 52, III, c, ambos da CF); chefe de missão diplomática de caráter permanente (art. 52, IV, da CF); membro do Conselho da República (art. 89, VII, da CF); e executor das medidas específicas decorrentes da decretação do estado de

SF/19637.29028-84

sítio (art. 138, *caput*, da CF). São situações delicadas que merecem menção expressa nessa nova sistemática sobre a vedação ao nepotismo. Apresentaremos emenda para conferir nova redação ao § 15 do art. 37 e propor esses acréscimos.

Por fim, o art. 1º da PEC propõe a alteração do art. 87 da CF que trata dos Ministros de Estado, que têm a principal incumbência de auxiliar o Presidente da República na direção superior da administração federal. Há duas alterações.

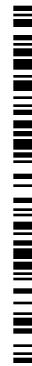
A primeira objetiva estender os requisitos para investidura no cargo de Ministro de Estado – exigência de idade mínima de 21 anos e de pleno exercício dos direitos políticos – para os titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República. Trata-se de medida que observa o princípio isonômico previsto no *caput* do art. 5º da CF, visto que os titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República desempenham atribuições idênticas às do Ministro de Estado, previstas no inciso II do art. 84 e nos incisos do parágrafo único do art. 87 da CF, além de possuírem o *status* legal de Ministros de Estado, nos termos do art. 20, incisos II, III, IV e V da Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios.

A segunda alteração no texto é a referência que se faz ao § 14 do art. 37, acrescentado por esta PEC, que trata das exceções à regra de vedação ao nepotismo, apenas reafirmando que tais exceções se aplicam aos cargos do art. 87.

O art. 2º da PEC veicula a cláusula de vigência da Emenda Constitucional em que eventualmente for transformada a proposição a contar de sua publicação.

O parágrafo único do art. 2º fixa o prazo de trinta dias, a contar da data de entrada em vigor da Emenda Constitucional, para que sejam publicados os atos de dispensa ou exoneração de quem, nessa data, encontre-se em situação que infrinja o inciso XXIII do *caput* do art. 37 da Constituição. Não temos reparos quanto ao mérito das alterações.

A PEC nº 120, de 2019, pretende enfrentar a nefasta prática do nepotismo na investidura dos cargos em comissão e na designação para o exercício de funções de confiança. Ao fazê-lo, a proposição vai ao encontro dos princípios da moralidade, imparcialidade e eficiência estatuídos no


SF/19637.29028-84

caput do art. 37 da CF e reafirma sua absoluta adequação no que concerne à constitucionalidade material e mérito.

Não vemos óbices quanto à técnica legislativa, na medida em que a PEC nº 120, de 2019, se adequa às normas contidas na Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis. Os dispositivos regimentais do Senado Federal relativos à tramitação de proposta de emenda à Constituição também foram observados.

As alterações de mérito ou redacionais indicadas neste relatório serão apresentadas sob a forma de emendas ao final deste relatório.

Entendemos que muito já foi feito no combate ao nepotismo no provimento de cargos em comissão e de funções de confiança. Iniciativas isoladas dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios já foram manejadas, com destaque para o enunciado da Súmula Vinculante nº 13, de 2008, do STF.

Entretanto, muito ainda resta a fazer, especialmente no que tange ao detalhamento e à harmonização das orientações com vistas à eliminação do nepotismo e à concretização dos princípios da moralidade, da impessoalidade e da eficiência na administração pública.

Recorremos mais uma vez a Raymundo Faoro para concluir nosso relatório:

O imperador não será a única realidade, realidade cercada de sombras e fantasmas, mas ele representa a comunidade do poder, por ele meramente presidida, turvando-lhe o olhar e murando-lhe os ouvidos. **A camada dirigente, aristocrática na sua função e nas suas origens históricas, fecha-se na perpetuidade hereditária, ao eleger os filhos e genros, com o mínimo de concessões ao sangue novo. (...) Enquanto não soa a hora da agonia, ela governa, comanda, barganha, transige.** (págs. 437-438) (grifamos)

Soou a hora da agonia do nepotismo, e por isso, em nome dos princípios da moralidade, da impessoalidade e da eficiência da administração pública, a PEC nº 120, de 2019, deve ser aprovada.

SF/19637.29028-84

III – VOTO

Em face do exposto, opinamos pela admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 120, de 2019, e, no mérito, votamos por sua aprovação, com as seguintes emendas:

EMENDA N° – CCJ

Dê-se ao § 2º do art. 37 da Constituição Federal, com a redação conferida pelo art. 1º da PEC nº 120, de 2019, a seguinte redação:

“Art. 1º.....

‘Art. 37.....

.....
§ 2º A não-observância do disposto nos incisos II, III e XXIII implicará a nulidade do ato e a punição por ato de improbidade administrativa da autoridade responsável, sem prejuízo de outras punições cabíveis, nos termos da lei.

””

EMENDA N° – CCJ

Dê-se ao § 13 do art. 37 da Constituição Federal, com a redação conferida pelo art. 1º da PEC nº 120, de 2019, a seguinte redação:

“Art. 1º.....

‘Art. 37.....

.....
§ 13. Consideram-se órgãos, para os fins do inciso XXIII do *caput* deste artigo, os Ministérios e órgãos diretamente subordinados à Presidência da República, as Casas do Congresso Nacional, o Tribunal de Contas da União, os Tribunais Federais e os juízos que lhe sejam vinculados, o Ministério Público da União, o Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público e a Defensoria Pública da União, bem como os correlatos existentes em âmbito estadual, distrital e municipal.

””

SF/19637.29028-84

EMENDA N° – CCJ

Dê-se ao § 14 do art. 37 da Constituição Federal, com a redação conferida pelo art. 1º da PEC nº 120, de 2019, a seguinte redação:

“**Art. 1º**.....
‘Art. 37.....
.....
§ 14

.....
III -

a) exercer cargo ou emprego efetivo;
.....
””

EMENDA N° – CCJ

Dê-se ao § 15 do art. 37 da Constituição Federal, com a redação conferida pelo art. 1º da PEC nº 120, de 2019, a seguinte redação:

“**Art. 1º**.....
‘Art. 37.....
.....
§ 15

I – qualquer cargo em comissão ou função de confiança de órgão desse Poder, inclusive os de Ministro de Estado e seus correlatos estaduais, distritais e municipais, o cargo de chefe de missão diplomática de caráter permanente, o cargo de membro do Conselho da República indicado pelo Presidente da República, o cargo de Governador de Território e a função de executor das medidas específicas decorrentes da decretação do estado de sítio;

II – dirigente de entidade da Administração Indireta;

III – os cargos de Chefe do Ministério Público e, quando a escolha couber ao Chefe do Poder Executivo, o cargo de membro de Tribunal ou Conselho de Contas e de magistrado.””

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator

SF/19637.29028-84