

PARECER Nº , DE 2022

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei nº 3.768, de 2019, do Senador Alessandro Vieira, que *dispõe sobre a contratação e o preenchimento de cargos em comissão e funções gratificadas por parentes, cônjuges e companheiros de agentes políticos e servidores públicos no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e dá outras providências.*



SF/22149.56431-72

Relator: Senador **ORIOVISTO GUIMARÃES**

I – RELATÓRIO

Vem para a análise deste Colegiado o Projeto de Lei (PL) nº 3.768, de 2019, de autoria do Senador Alessandro Vieira, que *dispõe sobre a contratação e o preenchimento de cargos em comissão e funções gratificadas por parentes, cônjuges e companheiros de agentes políticos e servidores públicos no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e dá outras providências.*

A matéria foi distribuída unicamente a esta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), que deliberará terminativamente.

O PL compõe-se de nove artigos. O art. 1º apresenta o objeto da proposição, que é vedar a prática de nepotismo quanto aos cargos referidos na ementa.

O art. 2º enumera, em incisos, exemplos de práticas enquadradas como nepotismo. Seu parágrafo único excepciona das situações previstas nos incisos de I a III as nomeações ou designações de servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo, admitidos por concurso público, observada a compatibilidade do grau de escolaridade do cargo de origem, a qualificação profissional do servidor e a complexidade inerente

ao cargo em comissão a ser exercido. Todavia, veda, em qualquer caso, a nomeação ou designação para servir subordinado ao agente político ou servidor determinante da incompatibilidade.

Nomeação, designação ou contratação efetuada em desacordo com a futura lei será considerada nula (art. 6º).

O art. 3º obsta a manutenção, aditamento ou prorrogação de contrato de prestação de serviços com empresa que venha a contratar empregados que sejam cônjuges, companheiros ou parentes em linha reta, colaterais ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de ocupantes de cargos de direção e de assessoramento, de agentes políticos vinculados ao respectivo órgão contratante. Essa condição deve constar expressamente dos editais de licitação.

O art. 4º cria para o nomeado ou designado, antes da posse, a obrigação de declarar por escrito não ter relação familiar ou de parentesco que importe prática vedada na forma do art. 2º.

Os titulares dos órgãos dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão promover a exoneração dos ocupantes de cargos de provimento em comissão e de funções gratificadas e de cargos políticos que se enquadrarem nas situações previstas no art. 2º, comunicando aos respectivos Tribunais de Contas (art. 5º). Os atos de exoneração produzirão efeitos a contar de suas respectivas publicações (parágrafo único do artigo), mas elas deverão ocorrer dentro de noventa dias da publicação da lei (art. 8º).

União, Estados, Distrito Federal e Municípios deverão editar normas complementares necessárias à aplicação do disposto na lei (art. 7º).

A cláusula de vigência (art. 9º) foi definida como sendo a data de publicação oficial da lei.

Não foram apresentadas emendas no prazo regimental.

II – ANÁLISE

Nos termos do art. 101, I e II, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), deve esta Comissão se manifestar sobre a

constitucionalidade, regimentalidade, juridicidade, e, ainda, pronunciar-se sobre o mérito da proposição.

Não há óbices de natureza formal ao Projeto de Lei sob estudo, pois seu tema está entre os quais cabe ao Congresso Nacional dispor, com a sanção do Presidente da República, a teor do art. 48 da Constituição Federal, bem assim não faz parte das matérias legislativas reservadas à iniciativa privativa do Presidente da República, relacionadas no art. 61 do Diploma Fundamental, ou de outras autoridades, e nem dos assuntos inseridos no art. 84 do Estatuto Magno cuja competência também privativa é do Chefe do Executivo.

No tocante ao aspecto material, a medida também não afronta qualquer dispositivo constitucional, pois não fere cláusulas pétreas e nem apresenta incongruência com princípios gerais estabelecidos na Lei Maior e relacionados com o tema objeto da proposição sob estudo.

Igualmente, a tramitação no Senado seguiu as regras regimentais, e o Projeto está vazado em boa técnica legislativa, não obstante vejamos muitas oportunidades pontuais de aprimoramento do texto, razão pela qual apresentamos Substitutivo ao final deste Parecer, sem alterar a ideia original dos comandos aperfeiçoados.

Quanto ao mérito, julgamos justa, necessária, oportuna e conveniente a proposição. Concordamos com o nobre Senador Alessandro Vieira quando afirma haver um clamor das ruas contra a prática tão vergonhosa quanto disseminada do nepotismo, o que precisa ser ouvido e atendido.

Conforme citamos, há oportunidades de melhoria do projeto. A primeira providência é delimitar mais claramente no art. 1º, como regra geral, o que é nepotismo, sem prejuízo da lista exemplificativa do atual art. 2º.

Outra ação necessária é atribuir sentido aos principais termos utilizados no projeto, visando a evitar problemas de interpretação da lei intentada. Inclusive, onde se faz referência a cargo em comissão e a função de gratificada, o mais adequado é referir-se a cargo de provimento em comissão e a função de confiança. Propomos alterações com estes desideratos.

Consubstancia adequação de igual premência destacar a caracterização do nepotismo quando se contrata por meio de dispensa de licitação as pessoas elencadas no projeto, bem como de pessoas jurídicas das quais tais pessoas participem do capital social, da contratação dessas mesmas por inexigibilidade de licitação. A dispensa é uma opção legal, enquanto a inexigibilidade é um fato reconhecido pela legislação. A pedra de toque, elemento basilar para que uma contratação por inexigibilidade de licitação possa ocorrer é a impossibilidade de competição. Destarte, proibir que se contrate por inexigibilidade determinada pessoa, seja ela quem for, pressupõe a não satisfação da necessidade pública que seria atendida pela contratação. É um paradoxo indesejável. Portanto, adequamos a proposição de forma a que somente seja considerada como prática nepótica o uso indevido da dispensa de licitação para contratar as pessoas indicadas no projeto. Fica claro, então, que se trata de hipótese não autorizada na lei. Nestes casos, a dispensa estará sendo utilizada como subterfúgio para escapar do alcance das vedações.

Consideramos ser preciso reparo também no *caput* do art. 5º, cuja ideia inspiradora é assinar prazo para que, caracterizada a prática de nepotismo frente à letra da futura lei, sejam exonerados os ocupantes dos respectivos cargos. A lei veda a prática nepótica, de forma geral, mas o art. 2º, ao qual faz alusão a cabeça do art. 5º, não esgota as hipóteses de nepotismo. O *caput* do art. 2º evidencia que a enumeração de seus incisos é exemplificativa (*numerus apertus*), pois termina com “dentre outras”.

Mantida a redação original, somente haveria obrigação de exonerar pessoas que se enquadrassem nos casos especificamente enquadrados na lista exemplificativa do art. 2º, mas não em todos os possíveis. Ainda que a relação do art. 2º seja amplíssima, mas tendo em mente ajustes propostos ao art. 1º, que define nepotismo em sentido lato, avaliamos ser melhor que o art. 5º determine a exoneração daqueles cuja ocupação dos respectivos cargos, na data da publicação da lei, caracterizar a prática de nepotismo, tão-somente. Assim, sugerimos a retirada, do art. 5º original, da referência ao também seminal art. 2º.

Lado outro, a lei não pode gerar injustiças. Dessa forma, entendemos ser imprescindível deixar assente que não se caracterizará nepotismo quando o servidor ou empregado já estiver investido no cargo de natureza política, cargo de provimento em comissão, função de confiança ou outro cargo, emprego ou função a estes assemelhado há pelo menos nove meses antes da configuração da hipótese vedada pela lei em gestação.

A criação de normas sem a correspondente previsão de sanção para o seu inadimplemento é o Direito sem a espada. A espada representa a força, que é inseparável do Direito, pois uma regra desprovida de pena para quem a descumpre não é verdadeira norma jurídica. Pouco mais é que um preceito moral. Assim sendo, sugerimos incluir comando que caracteriza o descumprimento das disposições da futura lei como ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública, sem prejuízo da imposição de sanções administrativas e penais cabíveis.

Por fim, eventos não muito distantes no tempo nos levam a considerar imperioso deixar expresso, de forma clara e objetiva, que nomeação para o exercício do cargo de Chefe de Missão Diplomática Permanente, ao qual se dá o título de Embaixador, também está abrangido pela futura lei, independente da discussão quanto à sua natureza, se é cargo em comissão ou não. Oferecemos substitutivo com essa finalidade.

III – VOTO

Diante do exposto, opinamos pela **constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade** e, no mérito, votamos pela **aprovação** do Projeto de Lei nº 3.768, de 2019, na forma do **Substitutivo** a seguir:

EMENDA Nº - CCJ (SUBSTITUTIVO)

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 3.768, DE 2019

Dispõe sobre a vedação à prática de nepotismo no âmbito da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e dá outras providências.

Art. 1º Esta Lei, em observância aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, probidade, eficiência e eficácia, veda a prática de nepotismo na administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1º O nepotismo caracteriza-se pela nomeação ou contratação, de forma direta ou indireta, ainda que por meio de inferior hierárquico, de cônjuge, companheiro, parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou

colateral, até o terceiro grau, de ocupante de cargo ou emprego público para exercer cargo de natureza política, cargo de provimento em comissão, de função de confiança ou outro cargo, emprego ou função a estes assemelhado no âmbito do respectivo Poder, órgão ou entidade.

§ 2º A abrangência do âmbito de que trata o final do § 1º deste artigo será aferida caso a caso, de acordo com a posição hierárquica ou de coordenação ostentada pelo ocupante do cargo ou emprego público em relação ao Poder, órgão ou entidade em cujo cônjuge, companheiro ou parente tenha sido ou possa ser nomeado ou contratado.

§ 3º Não se caracteriza nepotismo se o cônjuge, companheiro ou parente já ocupava o cargo de natureza política, o cargo de provimento em comissão, a função de confiança ou outro cargo, emprego ou função a estes assemelhado há pelo menos 9 (nove) meses antes da configuração da hipótese prevista no *caput* deste artigo.

Art. 2º Caracteriza prática nepótica, dentre outras:

I – o exercício de cargo de natureza política, cargo de provimento em comissão, função de confiança ou outro cargo, emprego ou função a estes assemelhado por cônjuge, companheiro, parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, conforme cabível:

a) da respectiva autoridade contratante ou de algum de seus superiores hierárquicos;

b) de qualquer agente público investido em cargo de direção ou de assessoramento;

II – o exercício de cargo de natureza política, cargo de provimento em comissão, função de confiança ou outro cargo, emprego ou função a estes assemelhado por cônjuge, companheiro, parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, de dois ou mais agentes políticos, ou de agentes públicos investidos em cargos de direção ou de assessoramento, em circunstâncias que caracterizem ajuste para burlar as vedações desta Lei mediante reciprocidade nas nomeações ou designações;

III – o exercício do cargo de Chefe de Missão Diplomática Permanente, ao qual se dá o título de Embaixador, cônjuge, companheiro,

parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, do Presidente da República;

IV – a contratação temporária de cônjuge, companheiro, parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, da autoridade contratante, de algum de seus superiores hierárquicos ou de qualquer agente público investido em cargo de direção ou de assessoramento ou em cargo de natureza política;

V – a contratação por dispensa de licitação de:

a) cônjuge, companheiro, parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, da autoridade competente para homologar a contratação, ou de algum de seus superiores hierárquicos, ou de agente público investido em cargo de direção e de assessoramento do órgão ou entidade contratante, ou de agente político da União;

b) de pessoa jurídica da qual participe do capital social cônjuge, companheiro, parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, da autoridade competente para homologar a contratação, ou de algum de seus superiores hierárquicos, ou de agente público investido em cargo de direção e de assessoramento do órgão ou entidade contratante, ou de agente político da União.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos I a III do *caput*, fica excepcionada nomeação, contratação, designação ou indicação de servidor público ocupante de cargo de provimento efetivo ou de empregado público admitido por concurso público, observada a compatibilidade do grau de escolaridade do cargo de origem, a qualificação profissional do servidor ou empregado e a complexidade inerente ao cargo a ser exercido, sendo vedado, em qualquer caso, que o nomeado, contratado ou designado atue diretamente subordinado à autoridade determinadora da incompatibilidade.

Art. 3º É vedada a manutenção, aditamento ou prorrogação de contrato de prestação de serviços com empresa que venha a contratar empregados que sejam cônjuges, companheiros ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de ocupantes de cargos de direção e de assessoramento, de agentes políticos vinculados ao respectivo órgão contratante, devendo tal condição constar expressamente dos editais de licitação.

Art. 4º O nomeado ou designado, antes da posse, declarará por escrito não ter relação familiar ou de parentesco que importe prática vedada na forma do art. 2º.

Art. 5º Os titulares de órgãos e entidades dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios promoverão, em até 30 (trinta) dias da publicação desta Lei, com efeito imediato, as dispensas dos ocupantes de cargos em relação aos quais for caracterizada prática vedada na forma do art. 2º, comunicando-as ao Tribunal de Contas.

Art. 6º A nomeação, designação ou contratação efetuada em desacordo com a presente Lei é considerada nula.

Art. 7º O descumprimento das disposições desta Lei constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública de que trata o art. 11 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Art. 8º Os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios editarão normas complementares necessárias à aplicação do disposto nesta Lei.

Art. 9º O inciso XI do art. 11 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 11.....

.....
XI – nomear ou contratar de forma direta ou indireta, 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 de natureza política, cargo de provimento em comissão, de função de confiança ou outro cargo, emprego ou função a estes assemelhado 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;

.....” (NR)

Art. 10. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator



SF/22149.56431-72