20/03/2018 **PRIMEIRA TURMA**

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 28.292 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
AGTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGDO.(A/S)	: ALESSANDRO RUFATO E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: ALESSANDRO RUFATO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 13. AUSÊNCIA DE PARENTESCO COM A AUTORIDADE NOMEANTE.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência do Senhor Ministro ALEXANDRE DE MORAES, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, por unanimidade, acordam em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Ministro Luiz Fux.

Brasília, 20 de março de 2018.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES
Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546616.

20/03/2018 **PRIMEIRA TURMA**

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 28.292 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
AGTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGDO.(A/S)	: ALESSANDRO RUFATO E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: ALESSANDRO RUFATO E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Trata-se de agravo regimental contra decisão monocrática, que julgou procedente ao pedido, em razão da indevida aplicação da Súmula Vinculante 13 ao caso.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão merece ser reformada, porque: (a) *as pessoas nomeadas integravam a mesma pessoa jurídica sim, e não distintas pessoas jurídicas. Ambas foram nomeadas para ocupar cargos em comissão da estrutura da Prefeitura Municipal de Brodowski* (doc. 36, fls. 6); e (b) *não constam do enunciado de Súmula Vinculante ora debatida exigências no sentido de que as pessoas nomeadas devam guardar parentesco com a autoridade nomeante e /ou possuir vínculo de subordinação entre si* (doc. 36, fls. 6). Requer, ao final, a reconsideração da decisão recorrida ou o provimento do presente agravo para dar procedência ao pedido reclamatório.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546617.

20/03/2018 **PRIMEIRA TURMA**

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 28.292 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): A decisão agravada tem o seguinte teor:

> Trata-se de reclamação contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que julgou parcialmente procedente o recurso de apelação em ação civil pública, para reduzir o patamar da sanção pecuniária, mantendo a condenação por improbidade administrativa.
>
> Na inicial, alegam os reclamantes, em síntese, que: (a) foram condenados, perante o juízo da Comarca de Brodowski/SP, por prática dolosa de atos de improbidade administrativa, pelo fato de serem irmãos e terem exercidos, à mesma época, cargos comissionados, junto à Administração Pública municipal; (b) inconformados, os reclamantes apelaram ao Tribunal de Justiça de São Paulo que julgou parcialmente procedente o recurso de apelação em ação civil pública para reduzir o patamar da sanção pecuniária, mantendo a condenação por improbidade administrativa; (c) ao assim decidir, o acórdão reclamado aplicou indevidamente à espécie o enunciado da Súmula Vinculante 13, pois *sequer esboça argumentação no sentido de que as nomeações dos reclamantes tenham advindo de designações recíprocas mediante ajuste, e nem poderia fazê-lo já que ambos foram nomeados pelo Prefeito Municipal. Sendo única a autoridade nomeante, impossível cogitar-se de eventual troca de favores; e* (d) *os reclamantes não mantinham e não mantêm vínculo de parentesco com o alcaide municipal, seja consanguíneo ou por afinidade.* Requer, ao final, a cassação do ato reclamado e a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.
>
> É o relatório. Decido.
>
> DEFIRO a gratuidade de Justiça, pois não há elementos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546618.

que possam afastar a presunção de insuficiência de recursos de que trata o § 3º do art. 99 do CPC/2015.

A respeito do cabimento da reclamação para o Supremo Tribunal Federal , dispõe o art. 103-A, *caput* e § 3º, da Constituição:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

(...)

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.

Veja-se também o art. 988, III e § 4º, do Código de Processo Civil de 2015:

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

(...)

III garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

(...)

§ 4º As hipóteses dos incisos III e IV compreendem a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

O parâmetro invocado é a Súmula Vinculante 13, cujo teor é o seguinte:

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546618.

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.

Não se pode perder de vista que o precedente representativo da Súmula Vinculante 13 é o resultado produzido pela declaração de constitucionalidade da Resolução 7/2005 do Conselho Nacional de Justiça CNJ (ADC 12 Rel. Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgamento em 16/2/2006, DJ de 1/9/2006), na parte de interesse, a seguir transcrita:

Art. 2° Constituem práticas de nepotismo, dentre outras:

I - o exercício de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados;

II - o exercício, em Tribunais ou Juízos diversos, de cargos de provimento em comissão, ou de funções gratificadas, por cônjuges, companheiros ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de dois ou mais magistrados, ou de servidores investidos em cargos de direção ou de assessoramento, em circunstâncias que caracterizem ajuste para burlar a regra do inciso anterior mediante reciprocidade nas nomeações ou designações;

III - o exercício de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de qualquer servidor investido em cargo de direção ou de assessoramento;

(...)

§ 1° Ficam excepcionadas, nas hipóteses dos incisos I, II e III deste artigo, as nomeações ou designações de servidores

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546618.

ocupantes de cargo de provimento efetivo das carreiras judiciárias, 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, vedada, em qualquer caso a nomeação ou designação para servir subordinado ao magistrado ou servidor determinante da incompatibilidade.

Sobre o alcance do ato normativo acima transcrito, já me manifestei, enquanto Conselheiro Nacional de Justiça, em situações envolvendo o Poder Judiciário, considerando *NECESSÁRIA a presença de vínculo de subordinação entre dois cargos de comissão de assessoramento, exercidos por parentes, para configurar o nepotismo* (Pedidos de Providências CNJ 294, 374, 602 e 1.264).

Ressalte-se, inclusive, que no âmbito do Poder Judiciário Nacional, o Conselho Nacional de Justiça editou o ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 1, que, exige a presença de vínculo de subordinação entre dois cargos de comissão de assessoramento, exercidos por parentes, para configurar o nepotismo; não sendo possível considerar hipótese de nepotismo situações de manutenção de assessores sem vínculos hierárquicos entre si, mas sim subordinados a terceiras pessoas.

Na presente hipótese, tem razão os reclamantes. Essa premissa deixou de ser considerada pelo ato reclamado, conforme narrado (doc. 24, fls. 9/19):

Alessandro Rufato foi nomeado em 5.1.2009 para o cargo de Procurador Geral do Município (f. 70), sendo exonerado em 30.11.2012. Sua irmã Valéria foi nomeada em 8.7.2009 para o cargo de Chefe de Seção (f. 71), exonerada em 31.12.2012.

(...)

Ocorre que, diante do vínculo de parentesco existente e comprovado nos autos e, consequentemente, as nomeações em tela a cargo não político, resta clara a configuração de nepotismo, prática ilegal e repudiada em nosso ordenamento jurídico, cuja autoridade nomeante designa parente de outros ocupantes de cargos comissionados do mesmo ente público,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546618.

subentendendo-se o objetivo de auferir vantagens políticas.

(…)

Assinale-se a irrelevância de alguns réus integrarem os quadros de servidores efetivos do Município, pois não teria o condão de afastar a ilegalidade da nomeação, já que a Súmula Vinculante nº 13 abrange a função gratificada na administração pública, pressupondo, assim, o exercício anterior de cargo efetivo.

(…)

E o enunciado da citada SV 13, didático, é suficiente o bastante para espancar qualquer dúvida a respeito do alcance da restrição.

(...)

Os servidores se beneficiaram do ato ilegal, por certo; contudo, atento ao princípio da proporcionalidade, reduzo a multa civil a quíntuplo do valor da última remuneração de cada servidor no cargo, nos mesmos moldes fixados pela sentença.

Quanto ao mais, não há o que se reparar na respeitável, sentença que, com o rigor esperado, aplicou serenamente a lei a caso grave e reiterado de desprezo às instituições e aos mais transcendentais valores republicanos, pois a prática, apesar do claro pronunciamento da Corte Suprema via da Súmula Vinculante 13, revela recalcitrância no desprezível patrimonialismo que cerca a apropriação da coisa pública por gestores de momento em proveito próprio ou de próximos.

Os documentos demonstram que Alessandro Rufato foi nomeado *para ocupar o cargo de provimento em Comissão de Procurador Geral do Município* (Portaria 2/2009 doc. 9, fl. 70). Sua irmã, Valéria Cristina Rufato, *portadora do cargo efetivo de Secretário de Escola, para ocupar, no âmbito da Secretaria Municipal de Educação, o Cargo de Provimento em Comissão de Chefe de Seção* (Portaria 157/2009 doc. 9, fl. 71).

Como se vê, o caso acima envolve nomeação de pessoas que, apesar de parentes entre si, não guardam nenhum parentesco com a autoridade nomeante, nem qualquer vínculo de subordinação entre elas. Inclusive, integram os quadros de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546618.

pessoas jurídicas distintas. Sendo, portanto, indevida a aplicação da Súmula Vinculante 13 no caso.

Nesse sentido, a Rcl 18.564, Rel. Min. GILMAR MENDES, Rel. p/ Acórdão Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/2/2016 e a Rcl 9.284, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 30/9/2014, esta última assim ementada:

Reclamação. Súmula Vinculante nº 13. Nomeação de cônjuge de ocupante de cargo em comissão na Administração Direta, para exercer cargo de direção em órgão da Administração Indireta. Ofensa não configurada. Ausência de subordinação. Reclamação constitucional procedente. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea l, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação das súmulas vinculantes (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. O enunciado da Súmula Vinculante nº 13 não pretendeu esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, uma vez que a tese constitucional nele consagrada consiste na proposição de que essa irregularidade decorre diretamente do caput do art. 37 da Constituição Federal, independentemente da edição de lei formal sobre o tema. 3. Cuidando-se de nomeação para pessoas jurídicas distintas e inexistindo relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o nomeado, a configuração do nepotismo decorrente diretamente da Súmula Vinculante nº 13 exige a existência de subordinação da autoridade nomeante ao poder hierárquico da pessoa cuja relação de parentesco com o nomeado configura nepotismo a qual, no caso dos autos, não é possível ser concebida. 4. Reclamação julgada procedente.

Diante do exposto, defiro o pedido de justiça gratuita e, nos termos do art. 161, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, JULGO PROCEDENTE o pedido, cassando o acórdão reclamado, de maneira a afastar a condenação por improbidade administrativa e, consequentemente, a sanção aplicada aos reclamantes, no caso, a *multa civil a quíntuplo do valor da última remuneração de cada*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546618.

> *servidor no cargo, nos mesmos moldes fixados pela sentença* (doc. 24, fl. 19).

As razões recursais não conseguem infirmar esses fundamentos.

Ao contrário do defendido pelo agravante, a jurisprudência dominante nesta CORTE é no sentido de que para atrair a incidência de nepotismo, prevista na Súmula Vinculante nº 13, há a necessidade de se configurar a relação de parentesco entre os nomeados e a autoridade nomeante, além do vínculo de subordinação entre eles (Rcl 9.284, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe 19/11/2014).

Em nome do princípio da celeridade processual, evidenciada a ausência de prejuízo à parte ora agravada, ressalto que não houve a intimação para apresentação de contrarrazões ao presente recurso (artigo 6º c/c artigo 9º do CPC/2015).

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo regimental. É o voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 14546618.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 28.292
PROCED. : SÃO PAULO
RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES
AGTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGDO.(A/S) : ALESSANDRO RUFATO E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : ALESSANDRO RUFATO (266108/SP) E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Ministro Luiz Fux. Presidência do Ministro Alexandre de Moraes. Primeira Turma, 20.3.2018.

Presidência do Senhor Ministro Alexandre de Moraes. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Luiz Fux, Rosa Weber e Luís Roberto Barroso.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Juliano Baiocchi Villa-Verde de Carvalho.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Secretária da Primeira Turma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o número 14615493