

Nomeação de parentes em cargos políticos e nepotismo na Administração Pública

Nomination of relatives in political offices and nepotism in public administration

Artigo recebido em 13/06/2023 e aprovado em 03/07/2023.

Carlos Eduardo Ferreira dos Santos

Doutorando em Direito Público na Universidade de Coimbra (Portugal). Mestre em direito constitucional pela Universidad de Castilla-La Mancha (Espanha). Mestre em política criminal pela Universidad de Salamanca (Espanha). Especialista em direito público: constitucional, administrativo e tributário pela PUCRS. Especialista em filosofia e teoria do direito pela PUC-Minas. Membro da *International Association of Constitutional Law* (IACL) e do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional (IBDC).

Resumo

O presente artigo analisa a nomeação de parentes em cargos políticos pela própria autoridade nomeante e a prática do nepotismo na Administração Pública. Para tanto, o trabalho investiga o conceito de Administração Pública, a definição de cargos políticos e a previsão do cargo político de Ministro de Estado nas Constituições brasileiras de 1824, de 1891, de 1934, de 1937, de 1946, de 1967, na Emenda Constitucional 1, de 1969, e na atual Carta Magna, de 1988. Em seguida, o estudo analisa os princípios constitucionais administrativos da moralidade, da impessoalidade e da eficiência. Após, o artigo tratará do conceito de nepotismo, do histórico do nepotismo no Brasil, da submissão dos cargos políticos aos princípios administrativos, da Convenção de Mérida contra a Corrupção, da inexistência de discricionariedade absoluta na nomeação de cargos políticos e da configuração do nepotismo ao se nomear parentes nesses cargos. Ao final, propõe-se que, sendo provocado, o Poder Judiciário pode anular nomeações ilegais em cargos políticos caso estas sejam realizadas em desrespeito a princípios constitucionais, pois se trata de controle de legalidade.

Palavras-chaves: administração pública; cargo político; nepotismo; nomeação.

Abstract

This article analyzes the nomination of relatives to political offices by the appointing authority itself and the practice of nepotism in Public Administration. For that, the work investigates the concept of Public Administration, the definition of political positions and the prediction of the political position of Minister of State in the Brazilian Constitutions of 1824, 1891, 1934, 1937, 1946, 1967 and Constitutional Amendment 1 of 1969 and the current Magna Carta of 1988. Then, the study analyzes the administrative constitutional principles of morality, impersonality and efficiency. After that, the article deals with the concept of nepotism, the history of nepotism in Brazil, the submission of political offices to administrative principles, the Mérida Convention against corruption, the lack of absolute discretion in the appointment of political offices and the configuration of nepotism when appointing relatives to political office. In the end, it is proposed that if provoked, the Judicial Power can annul illegal appointments to political positions if these are carried out in disrespect for constitutional principles, as it is a question of legality control.

Keywords: public administration; political office; nepotism; nomination.

1 Introdução

A nomeação de agentes políticos é matéria notavelmente relevante, haja vista que tais autoridades exercem atividades da mais alta importância para o país, especialmente por exercerem a direção superior da Administração Pública e por formarem a vontade superior do Estado.

A temática é importante, sobretudo em virtude da atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – que entende pela inexistência do nepotismo na nomeação de parentes para funções políticas – e em razão da Súmula Vinculante 13 (do Pretório Excelso), que reputa inaplicável o respectivo verbete quando tratar de nomeação de familiares para exercer cargo de natureza política.

O estudo é pertinente, visto que o autor defende que a nomeação de parentes para exercer cargos políticos viola princípios constitucionais e configura nepotismo, sendo vedada tal prática no âmbito da Administração Pública.

A metodologia utilizada baseia-se no exame da legislação e da doutrina, sendo que o presente trabalho analisou todas as Constituições brasileiras no que se refere à nomeação de Ministros de Estado, já que esses representam o cargo político de mais alto escalão de auxílio ao Presidente da República. Desse modo, a pesquisa divide-se em três eixos: *i* – Administração Pública; *ii* – princípios administrativos; e *iii* – nepotismo.

A problemática consiste em verificar se os cargos de natureza política submetem-se aos princípios administrativos – constantes na Constituição Federal, de 1988 – e se a nomeação de familiares pela própria autoridade nomeante configura nepotismo.

2 Administração pública

O nepotismo é fenômeno reprovável quando praticado no âmbito da Administração Pública, haja vista que, por se tratar de estrutura representante do poder estatal, exige-se a observância de princípios constitucionais, entre os quais, os postulados da impessoalidade, da moralidade e do republicanismo.

Conceitualmente, segundo Marcello Caetano (1965, p. 7), a *Administração Pública* significa o conjunto de órgãos hierarquizados ou coordenados a que está atribuída a realização dos interesses coletivos por iniciativa própria, destinados à execução de preceitos jurídicos, a fim de promover o bem comum, utilizando-se para tanto de todas as técnicas adequadas à obtenção dos resultados almejados. Para Maria Sylvia Di Pietro (2013, p. 50), a *Administração Pública*, em sentido subjetivo ou orgânico, pode ser definida como entes que exercem a atividade administrativa, compreendendo as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes públicos incumbidos de exercer a função administrativa.

Assim, a proibição de nomear parentes para exercer função pública aplica-se na esfera: *i* – da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (pessoas jurídicas); *ii* – das unidades de atuação dotadas de personalidade jurídica (entes); e *iii* – dos órgãos (unidades de atuação integrantes da estrutura da Administração Direta ou Indireta).

2.1 Cargos políticos

O tema do presente artigo é sobre a configuração do nepotismo na nomeação de parentes para exercer “cargos políticos” na Administração Pública. Os *cargos políticos* correlacionam-se ao conjunto de atividades alusivas: *i* – à forma de governo, à estrutura de governo, aos planos governamentais; *ii* – aos planos, metas ou aspirações sociais; e *iii* – às ideologias, valorações de ideias e propósitos políticos (Mora, 2004, p. 2.312). Os cargos políticos também podem ser compreendidos como o complexo de atribuições e responsabilidades de um agente que tem por escopo realizar um plano ou programa de governo, cumprir metas estabelecidas pela direção superior, formular e implementar políticas públicas ou executar uma série de ações propostas pelos detentores do poder (Silva, 1987, p. 921-922).

Na lição de Hely Lopes Meirelles (2001, p. 71), os cargos políticos são o conjunto de atividades reservadas aos agentes “componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais”. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, os 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”. Tais agentes formam a vontade superior do Estado. Nesse sentido, são agentes políticos apenas o Presidente da República, os Governadores de Estado ou do Distrito Federal, os Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos chefes do Executivo, ou seja, os Ministros e Secretários das diversas pastas, bem como os Senadores da República, os Deputados federais, estaduais, distritais e os Vereadores. O vínculo que tais agentes têm com o

Estado “não é de natureza profissional, mas de natureza política”, ou seja, “os que os qualifica para o exercício das correspondentes funções não é a habilitação profissional, a aptidão técnica, mas a qualidade de cidadãos, membros da *civitas*” e, em razão disso, são “candidatos possíveis à condução dos destinos da sociedade”. Além disso, “seus direitos e deveres não advêm de contrato travado com o Poder Público, mas descendem diretamente da Constituição e das leis” (Mello, 2009, p. 246-247).

No que alude à nomeação de agentes para exercer cargos políticos, destaca-se a relação de confiança entre a autoridade nomeante e o agente nomeado. Ou seja, comumente, os cargos políticos são cargos de confiança. A expressão *cargo de confiança* pode ser definido como o conjunto de atribuições e responsabilidades atribuídas a um agente no qual não se exige apenas a habilidade usual para o desempenho da atividade, mas, igualmente, requer que a pessoa detenha a confiança de quem a nomeia. A confiança é a íntima convicção de certeza na relação entre a autoridade nomeante e o agente designado, que acredita fielmente na honradez, na boa conduta e na convergência dos atos a serem praticados pelo subordinado, cuja conduta deve estar de acordo com a orientação dada pelo superior hierárquico. “Assim, nos cargos de confiança, além das habilidades naturais para o desempenho das funções, indispensável à evidência de qualidades morais que tornem a pessoa merecedora da confiança que se requer”. Em razão disso, “os cargos de confiança, em regra, são exercidos em caráter temporário ou em comissão” (Silva, 2005, p. 257).

Dessa forma, é comum os “cargos políticos” serem de confiança, ou seja, a nomeação estar condicionada a uma relação de fé entre a autoridade nomeante e o agente nomeado. Todavia, os cargos políticos também devem observar os princípios constitucionais, de modo que a confiança, por si só, não é um elemento a ser considerado isoladamente, visto que deve conjugar-se com outros postulados que regem a Administração Pública.

A seguir, serão analisados os cargos políticos nas Constituições brasileiras.

2.2 Cargos políticos nas Constituições brasileiras

Os cargos políticos são inerentes à Administração Pública, sendo previstos em todas as Constituições do Brasil. Considerando a peculiaridade da matéria – nomeação de parentes em cargos políticos e nepotismo –, serão analisados os dispositivos constitucionais relativos aos Ministros de Estado, que representam os cargos políticos do mais alto escalão do Poder Executivo.

2.2.1 Constituição de 1824

Na Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824, o Estado brasileiro era governado por uma monarquia hereditária, nos termos do art. 3º da então Carta Magna. O Poder Moderador era exercido privativamente pelo Imperador, que era o “Chefe Supremo da Nação, e seu primeiro representante, para que incessantemente vele sobre a manutenção da independência, do equilíbrio, e da harmonia dos mais Poderes Políticos” (art. 98). Ao exercer o Poder Moderador, o Imperador detinha a prerrogativa de nomear e demitir livremente os Ministros de Estado (art. 101, VI).

Segundo Pimenta Bueno, “o atributo da livre nomeação e demissão do ministério, no todo ou em parte, é de tal modo inerente à coroa que não é possível compreender o exercício dela sem essa prerrogativa” (Pimenta, 1958, p. 208). Dessa forma, o Imperador podia demitir ou dissolver o ministério, podendo exercer livremente a escolha do agente para exercer cargos políticos da alta administração estatal.

2.2.2 Constituição de 1891

Na Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891, o Poder Executivo era exercido pelo Presidente da República, como chefe eletivo da nação (art. 41). Como atribuição do Poder Executivo, competia privativamente ao Presidente da República nomear e demitir livremente os Ministros de Estado (art. 48, 2º).

Os Ministros de Estado exerciam a função de auxiliar o Presidente da República, sendo agentes de sua confiança que lhe subscreviam os atos, e cada um deles presidia a um dos Ministérios em que se dividisse a Administração federal (art. 49). Na lição de Carlos Maximiliano, em regra, eram chamados “para dirigir as pastas mais importantes — as primeiras figuras do partido vencedor, aqueles que na convenção foram os imediatos em votos para candidato

a chefe de Estado". Em razão disso, raramente era nomeado ao Ministério "homem alheio à política", sendo que a escolha recaía "nos que são ou foram membros do Congresso Federal ou das legislaturas locais, Governadores de Estado ou altos funcionários". Assim, como na Constituição do Império de 1824, também na Constituição de 1891 o Presidente da República podia nomear livremente os Ministros de Estado (Maximiliano, 1923, p. 490, 516).

2.2.3 Constituição de 1934

Nos termos da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934, o Poder Executivo era exercido pelo Presidente da República, a quem competia "nomear e demitir os Ministros de Estado" (art. 56, § 2º). O Presidente da República era auxiliado pelos Ministros de Estado, a quem era atribuído: subscrever os atos do Presidente da República, expedir instruções para a boa execução das leis e regulamentos, apresentar relatório dos serviços do seu Ministério, etc. (arts. 59 e 60).

Dessa forma, o Presidente da República também detinha amplos poderes para nomear Ministros de Estado e outros chefes da Administração Pública, existindo, por conseguinte, notória liberdade na escolha (Castro, 1936, p. 232).

2.2.4 Constituição de 1937

A Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937, detinha a condição de "Carta", pois o texto constitucional não foi fruto da soberania popular, ao contrário, foi outorgado, ou seja, foi um documento imposto aos cidadãos.

O Presidente da República era a "autoridade suprema do Estado", a quem competia coordenar a atividade dos órgãos representativos, de grau superior, dirigir a política interna e externa, promover ou orientar a política legislativa de interesse nacional, e superintender a administração do país (art. 73). Os Ministros de Estado eram os auxiliares do Presidente da República, sendo os "agentes de sua confiança", a quem competiam subscrever os atos. Apenas os brasileiros natos, maior de vinte e cinco anos, podiam ser nomeados Ministro de Estado (art. 88). Como se vê, os critérios adotados para exercer o cargo político de Ministro de Estado eram dois, consistentes no: *i* – fator etário (maior de vinte e cinco anos); e *ii* – fator subjetivo (ostentar confiança ou ser digno de fé por parte do Presidente da República). Novamente, aqui os critérios eram demasiadamente amplos.

2.2.5 Constituição de 1946

Na Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946, o Poder Executivo também era exercido pelo Presidente da República, a quem competia, privativamente, nomear e demitir os Ministros de Estado (arts. 78 e 87, III). Os Ministros de Estado assumiam a função de auxiliares do Presidente da República, sendo condições essenciais para a investidura no cargo: *i* – ser brasileiro; *ii* – estar no exercício dos direitos políticos; e *iii* – ser maior de vinte e cinco anos (art. 90).

Nos comentários à Constituição de 1946, Carlos Maximiliano anotava que o Presidente da República detinha a "absoluta independência na escolha dos seus secretários", cabendo-lhe "buscar os competentes onde existam", despedindo-os somente quando desmerecessem a sua confiança. "Sendo o Presidente o principal responsável pela boa marcha dos negócios da competência do Executivo, precisa dispor de liberdade ampla na escolha dos seus auxiliares diretos" (Maximiliano, 1948, p. 231). Nesse caso, o Ministro de Estado deveria ser escolhido com base na sua competência para gerir a respectiva pasta e gozar da confiança do Presidente da República. Como se vê, além dos requisitos genéricos previstos no art. 90, a referida nomeação estava condicionada aos qualificativos da competência e da confiança do futuro Ministro.

Themistocles Brandão Cavalcanti também advertia que, a despeito de os Ministros de Estado serem livremente demissíveis, o termo "livremente" referia-se à liberdade "dentro das concepções de uma boa ética, dado eminentes as funções políticas e administrativas que exercem". A substituição de Ministros justificaria em razão da "falta de harmonia, a quebra da confiança, a ausência de compreensão". Além disso, "os Ministros de Estado, embora demissíveis, não são meros instrumentos da política do Governo", visto que "devem ser pessoas avisadas, idôneas, revestidas da bastante autoridade moral e intelectual para trazer as luzes de sua colaboração pessoal", de modo que "essas qualidades precisam ser pesadas por ocasião da escolha como da dispensa dos Ministros". Sem embargo, "a liberdade prevista no texto pressupõe a ausência de pressão externa", cabendo ao Presidente da República "escolher os melhores e os que mais lhe convêm, inclusive politicamente" (Cavalcanti, 1956, p. 246).

2.2.6 Constituição de 1967 e Emenda Constitucional 1, de 1969

A Constituição da República Federativa do Brasil, de 24 de janeiro de 1967, declarou expressamente que “o Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado” (art. 74). Era competência privativa do Presidente da República “nomear e exonerar os Ministros de Estado”, sendo esses os auxiliares do chefe do Poder Executivo da União, escolhidos dentre brasileiros natos, maiores de vinte e cinco anos, no gozo dos direitos políticos (art. 83, IV e art. 86).

A Emenda Constitucional 1, de 1969, repetiu o dispositivo, assentando que competia privativamente ao Presidente da República “nomear e exonerar os Ministros de Estado”, sendo esses os auxiliares do chefe do Poder Executivo, competindo-lhes: *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; *ii* – expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos; etc. (art. 81, VI e arts. 84 e 85).

Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1983, p. 373-374), os Ministros de Estado eram autoridades consideradas “de estrita confiança do Presidente da República. Por isso, cabia a este livremente nomear e exonerar os Ministros de Estado”. Conseqüentemente, era ampla a liberdade do Presidente da República para nomear seus auxiliares para a alta Administração Federal.

2.2.7 Constituição de 1988

Conforme a Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, o Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado. É atribuição privativa do Presidente da República “nomear e exonerar os Ministros de Estado” (arts. 76 e 84, I). Os Ministros de Estado devem ser escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos, competindo-lhes: *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; *ii* – expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos; *iii* – apresentar ao Presidente da República relatório anual de sua gestão no Ministério etc. (art. 87).

No magistério de Pinto Ferreira, o Presidente da República possui a prerrogativa de nomear e exonerar os Ministros de Estado sem nenhuma aprovação ou censura do Congresso Nacional, sendo, por isso, demissível *ad nutum*, ou seja, o Ministro “é nomeado ou exonerado pelo Presidente, quando lhe parecer oportuno” (Ferreira, 1992, p. 547). Segundo Cretella Júnior, a nomeação de Ministro de Estado é ato “de provimento precário, em cargo de confiança, que independe de concurso e que se fundamenta apenas na vontade da autoridade nomeante”. Considerando que o Ministro é auxiliar do chefe do Poder Executivo da União, a atividade é de cooperação, baseada na confiança, razão pela qual “o Presidente da República tem o direito de escolher livremente seus Ministros de Estado, mantendo-os nas funções, enquanto bem servirem”. Dessa forma, “a nomeação de Ministro de Estado é ato administrativo unilateral e discricionário da mais alta relevância, medida cogitada pelo Presidente antes mesmo de assumir o Poder”, ou seja, logo após ser proclamado vencedor nas eleições pelo Tribunal Superior Eleitoral (Cretella Júnior, 1991, p. 2873-2874).

Finalmente, Ives Gandra Martins preleciona que o inciso I do art. 84 da Constituição Federal em vigor “demonstra a força do Presidente da República”, uma vez que “pertencem à sua competência pessoal, absoluta e exclusiva, a nomeação e a exoneração dos Ministros de Estado. O Presidente nomeia e destitui seus Ministros livremente, sem necessidade de consulta alguma”. Ocorre que tamanha liberdade enseja situações incompatíveis com a relevância da função pública, visto que “a habilitação do Ministro escolhido não é essencial. Os amigos de confiança são quase sempre os nomeados, não poucas vezes sendo amigos e incompetentes”. Como conseqüência, “a incompetência, o despreparo e a ignorância sobre a pasta que assumem têm sido uma constante no caso dos Ministros brasileiros” (Bastos, 1997, p. 263-265).

3 Princípios administrativos

Ao dispor sobre a Administração Pública, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu vários princípios, de modo a disciplinar a própria conduta estatal. Nos termos do art. 37 da Carta Magna, a Administração Pública “obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

Assim, em que pese os cargos políticos serem de confiança, a nomeação deve observar certos parâmetros constitucionais, sobretudo os que regem a Administração Pública, sendo um limite à escolha a ser realizada pela autoridade nomeante. Isso porque a Carta Magna de 1988 determina que a Administração Pública “obedecerá” aos princípios nela elencados, sendo um dever tal observância, e não uma mera faculdade ou opção. Por conseguinte, os Chefes do Poder Executivo (Presidente da República, Governador de Estado, do Distrito Federal e Prefeitos) – bem como as demais autoridades – devem atentar-se para os preceitos constantes na Constituição Federal, em especial os postulados que se aplicam diretamente ao conjunto de órgãos e entidades destinados a realizar a função administrativa e a promover o interesse coletivo, ou seja, a administração estatal.

Para efeito do presente estudo, serão analisados sucintamente os princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência, que se aplicam de maneira expressa como impeditivos à prática do nepotismo na Administração Pública.

3.1 Moralidade

A moralidade é ao mesmo tempo um valor e um princípio constitucional, pois designa “um conjunto de regras que predeterminam a conduta do ser humano no meio social, dispondo sobre a forma de agir em cada situação, tendo por escopo atingir fins coletivos”. Nesse sentido, a moral é um conjunto de mandamentos que cria hábitos que respeitam os valores coletivos. Do ponto de vista finalístico, “a moralidade consiste em promover interesses supraindividuais, ou seja, o interesse coletivo” (Ferreira, 2022, p. 56). Por se tratar de um princípio previsto na Constituição Federal de 1988, a moralidade eleva-se ao *status* de norma constitucional, isto é, passa a ostentar hierarquia normativa máxima, pois consta expressamente na lei fundamental do Estado brasileiro.

A moralidade, como postulado estabelecido pela Constituição Federal de 1988, impõe a sua observância por toda a Administração Pública, o que repercute diretamente no ato de escolha de agente para ocupar cargo de natureza política. Isso porque a Carta Magna erigiu um novo dever-ser, isto é, criou, juridicamente, um modelo governamental a ser seguido, que deve basear-se nos novos preceitos constitucionais. Na lição de Miguel Marienhoff (1965, p. 189-190):

[...] toda atuação administrativa há de ter, inescusavelmente, uma base moral. Isto ocorre no mesmo âmbito do direito privado: nada é concebível ou aceitável sem um substrato ético. A moral é e deve ser a base de toda a atividade da Administração; do mesmo modo, a moral deve ser o suporte de toda a atividade dos administrados. O conceito de ‘moral’ inclui o de ‘bons costumes’. Nos povos civilizados e cultos, as relações estáveis requerem, indispensavelmente, uma base ética, em consonância com a cultura do respectivo povo, base ética, cuja rigidez será maior ou menor segundo o ‘standard’ da cultura ambiente.

Desse modo, a moralidade administrativa é um pressuposto essencial de validade do próprio ato praticado pela Administração, notadamente o ato de nomear agente para exercer função estatal de natureza política. Em outras palavras, a moralidade não é apenas um valor ou um preceito axiológico, mas sim é um dever jurídico a ser observado pelas autoridades do Estado. Nesse sentido é a lição de Hely Lopes Meirelles (2001, p. 83-84):

Não se trata – diz Hauriou, o sistematizador do conceito – da moral comum, mas sim de uma moral jurídica, entendida como ‘o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração’. Desenvolvendo sua doutrina, explica o mesmo autor que o agente administrativo, como ser humano dotado da capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o Bem do Mal, o honesto do desonesto. E, ao atuar, não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas também entre o honesto e o desonesto. A moral comum, remata Hauriou, é imposta ao homem para sua conduta externa; a moral administrativa é imposta ao agente público para sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve e a finalidade de sua ação: o bem comum.

Para o Supremo Tribunal Federal, de acordo com decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes, “o princípio da moralidade pauta qualquer ato administrativo, inclusive a nomeação de Ministro de Estado, de maneira a impedir que sejam conspurcados os predicados da honestidade, da probidade e da boa-fé no trato da ‘*res publica*’.” Em razão disso é que o art. 37 da Carta Magna estabelece diretrizes a serem seguidas pela Administração Pública, abrangendo inclusive critérios para a nomeação de agentes estatais. E tais critérios têm por escopo “garantir coerência valorativa ou justificativa ao sistema jurídico e de apartar, com clareza, discricionariedade de arbitrariedade”¹.

Portanto, a escolha de agente para exercer cargo de natureza política – especialmente a de Ministro ou de Secretário de Estado – deve fundar-se no princípio da moralidade, sendo vedada a nomeação de parentes para “cargos políticos”, visto que são repelidos o atendimento de interesses meramente individuais ou escusos na Administração Pública, pois deve prevalecer a satisfação do interesse coletivo e a observância de padrões éticos. Assim, nomear familiares em cargos políticos configura nepotismo e viola o princípio constitucional da moralidade.

3.2 Impessoalidade

Na perspectiva jurídica, a impessoalidade é, simultaneamente, um valor e um princípio constitucional. O vocábulo “impessoalidade” deriva do latim *impersonale*, que significa aquilo que não se refere ou não se dirige a uma pessoa determinada, mas sim às pessoas em geral, ou seja, independe de circunstância ou particularidades (Ferreira, 1975, p. 746). A impessoalidade correlaciona-se ao princípio da igualdade, haja vista que os cidadãos devem ser tratados de maneira uniforme perante a Administração Pública, em atenção à igual dignidade e respeito de que todos os seres humanos são titulares.

Na lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, o princípio da impessoalidade faz com que a Administração Pública trate a todos os administrados sem discriminações, benefícios ou ações danosas. “Nem favoritismo, nem perseguições são toleráveis”. Por conseguinte, “simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos nos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie” (Mello, 2009, p. 114). Dessa forma, é vedado às autoridades estatais exercerem o poder que possuem para beneficiar os seus próprios parentes – o que inclui a nomeação de familiares para exercer cargos políticos –, pois tal prática vulnera o princípio da impessoalidade.

Com efeito, a impessoalidade é um princípio ao qual a Administração Pública é obrigada a obedecer, haja vista tratar-se de um mandamento constitucional expresso no art. 37 da Carta Magna de 1988, conforme a seguinte redação:

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 [...] (grifos nossos).

Portanto, o tratamento impessoal não é uma mera faculdade ou escolha por parte das autoridades públicas, mas sim constitui um dever, o qual retira o seu fundamento de validade na Constituição Federal de 1988. Em razão desse princípio, a atuação do Estado perante os seus cidadãos deve pautar-se pela igualdade de condições e tratamento, sendo vedada a concessão de benefícios ou vantagens em razão das particulares pessoais do indivíduo, a exemplo de nomear parente de autoridade estatal para exercer cargo de natureza política.

3.3 Eficiência

Na perspectiva jurídica, a “eficiência” é uma norma, visto ser um princípio expresso, constante na Carta Magna, fruto da Emenda Constitucional 19, de 1998, que obriga a atuação da Administração Pública, nos termos do art. 37 da lei fundamental.

O vocábulo “eficiência”, do latim *efficientia*, designa a ação ou qualidade de produzir o resultado esperado, ou seja, significa a característica de gerar a consequência inerente ao objeto (Ferreira, 1975, p. 500). A eficiência traduz-

¹ STF. Supremo Tribunal Federal. *MS 34.070 MC/DF*. Medida Cautelar no Mandado de Segurança. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 18/03/2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho619216/false>. Acesso em: 13 jun. 2023.

se na capacidade de chegar a um fim, quer dizer, é a virtude de determinada ação, elemento, componente ou coisa de alcançar aquilo que racionalmente se confia que ocorra.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho, princípio constitucional da eficiência tem por objetivo promover a qualidade do serviço público prestado, o aumento da produtividade e economicidade, a redução do desperdício do dinheiro público, a fim de executar os serviços públicos com presteza, perfeição e rendimento (Carvalho Filho, 2010, p. 31-32). A eficiência é um preceito que também se exige dos ocupantes de “cargos políticos”, sendo que o relevante cargo inclui Ministro de Estado, a quem compete: *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; *ii* – expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos; *iii* – apresentar ao Presidente da República relatório anual de sua gestão no Ministério; e *iv* – praticar os atos pertinentes às atribuições que lhe forem outorgadas ou delegadas pelo Presidente da República (art. 87, CF de 1988).

Assim, o princípio da eficiência aplica-se na nomeação de “agentes políticos”, especialmente na escolha de Ministros ou Secretários de Estado, rechaçando-se a prática do nepotismo, já que a escolha funda-se tão só na relação de parentesco, e não nas qualidades de gestão do agente.

4 Nepotismo

O vocábulo “nepotismo” deriva do latim *nepote* (favorito), que designava a autoridade que os sobrinhos e outros parentes do Papa exerciam na administração eclesiástica, isto é, ligava-se à ideia de beneficiar parentes na indicação de cargo hierárquico em determinada instituição. Na atualidade, o conceito consiste no favorecimento na nomeação de familiares da autoridade estatal para exercer cargo público (Silva, 2005, p. 952). Segundo Charles Aikin, nas democracias modernas, o nepotismo frequentemente está associado ao empreguismo, sendo um termo pejorativo quando uma autoridade pública nomeia parentes na folha de pagamento, a fim de promover o prestígio da família, aumentar a renda familiar ou auxiliar a montar uma máquina política (Silva, 1987, p. 815).

De acordo com Acquaviva, o nepotismo é “uma forma impura de governo na qual os governantes visam tão somente ao bem particular próprio e dos parentes”. Charles Aikin define o fenômeno como o ato no qual uma autoridade pública nomeia um ou mais parentes próximos para trabalhar no serviço público ou lhes confere outros favores, com o objetivo de promover o prestígio da família, aumentar a sua renda ou ajudar a montar uma máquina política ao invés de cuidar da promoção do bem-estar público. O nepotismo funda-se na concessão de benefício à determinada pessoa em razão do aspecto familiar, ou seja, em virtude da relação de parentesco (Acquaviva, 2004, p. 928-929).

Segundo o vocabulário Jurídico do Supremo Tribunal Federal, o nepotismo pode ser definido como “o favorecimento de parentes de políticos ou de pessoas que exercem poder na Administração Pública, por meio de nomeações, contratações ou designações para ocupação de cargos públicos” (STF, 2023). De fato, o nepotismo ocorre em razão do poder político ou da influência ostentada pela autoridade nomeante, uma vez que cabe a ela nomear o agente para os cargos em comissão – declarados em lei de livre nomeação e exoneração –, conforme a parte final do art. 37, II, da CF, de 1988. Vale dizer, diante da previsão constitucional da existência de determinados cargos de livre nomeação e exoneração, a autoridade competente pode findar indicando os próprios parentes para exercer a respectiva função pública, o que caracteriza nepotismo, além de violar os princípios da moralidade, da impessoalidade e da eficiência (art. 37, CF de 1988).

De acordo com a Controladoria Geral da União, o nepotismo “ocorre quando um agente público usa de sua posição de poder para nomear, contratar ou favorecer um ou mais parentes”, sendo a prática vedada pela Constituição Federal de 1988, visto que tal comportamento “contraria os princípios da impessoalidade, moralidade e igualdade” (CGU, 2023).

Outrossim, de acordo com Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka, o “nepotismo” é um tipo de corrupção, ao lado do suborno, da extorsão, da apropriação indébita, do tráfico de influência, dentre outros ilícitos. Isso porque o nepotismo consiste na “concessão de emprego a um membro da família ou a outra pessoa bem relacionada, em lugar de um candidato mais qualificado, mas sem relações similares” (Rose-Ackerman, 2020, p. 27). Norberto Bobbio também entende que o nepotismo é um tipo de corrupção, visto que a concessão de empregos ou contratos públicos

não se baseia no mérito do agente, mas sim nas relações de parentela (Bobbio, 1994, p. 291-292). Desse modo, a prática do nepotismo configura uma degeneração na Administração Pública, pois se prioriza a condição familiar do nomeado (proximidade com o detentor do poder) ao invés da competência técnica de um terceiro para exercer a mesma função (prestando um excelente trabalho, com imparcialidade, qualidade e celeridade).

Finalmente, ressalte-se que o nepotismo pode ser praticado com o fim de resguardar os interesses da autoridade nomeante, isto é, o favorecimento pode basear-se no interesse de receber a lealdade por parte do agente beneficiado quando do exercício da função pública. A história ilustra essa hipótese, a exemplo de Napoleão, que nomeou o seu irmão Napoleão III para governar a Áustria, que abrangia a França, a Espanha e a Itália. Com a adoção dessa medida, “em muito diminuía as chances de uma possível traição, permitindo a subsistência do Império napoleônico” (Garcia, 2004, p. 128). Assim, o nepotismo constitui uma das maneiras de cooptar o agente público para atender a eventuais interesses da autoridade nomeante.

4.1 Histórico do nepotismo no Brasil

O *nepotismo* tem suas raízes na “patrimonialização da coisa pública”, que por sua vez se origina da colonização portuguesa no país. Em primeiro lugar, quando ocorreu o descobrimento do Brasil em 1500, Pero Vaz de Caminha – escrivão da frota de Pedro Álvares Cabral – ao relatar ao Rei de Portugal as características da terra nova, pediu ao rei que beneficiasse o seu genro, Jorge de Osório, conforme relata a Carta (Caminha, 2023):

E pois que, Senhor, é certo que *tanto neste cargo que levo* como em outra qualquer coisa que de Vosso serviço for, *Vossa Alteza há de ser de mim muito bem servida, a Ela peço que, por me fazer singular mercê, mande vir da ilha de São Tomé a Jorge de Osório, meu genro* — o que d’ela receberei em muita mercê. Beijo as mãos de Vossa Alteza (grifos nossos).

Ademais, com o objetivo de colonizar o novo território, o Rei de Portugal D. João III instituiu o regime das “capitanias hereditárias”, que consistia em distribuir terras para pessoas capazes de as povoar, explorar e defendê-las contra invasores (Pombo, 1966, p. 50). O instrumento que formalizava essa transferência era a Carta de Doações e Forais de Capitania, no qual a capitania era doada em caráter “inalienável e transmissível por herança ao filho varão mais velho”. O donatário era chamado perpetuamente de capitão e governador do respectivo território, sendo que os seus sucessores conservavam “o apelido de família de que ele tiver usado, sob pena de perder a capitania”. A capitania e a respectiva administração eram vinculadas à família, que se assemelhava ao sistema feudal (Martins Júnior, 1941, p. 247, 153 e 161). Martim Afonso de Sousa recebeu a capitania de São Vicente, possuindo o título de capitão-mor, com jurisdição e alçada, tanto no criminal como no cível, que lhe davam autoridade de um soberano. Na oportunidade, trouxe na esquadilha Pêro Lopes de Sousa, que era seu irmão e vinha como piloto e imediato do comandante (Pombo, 1966, p. 51).

Registre-se que as funções e os poderes de direção das capitanias eram exercidos não só pelo titular, mas também por seu familiar, a exemplo da ordem no planalto que foi confiada exclusivamente a João Ramalho, como capitão-mor do campo. No entanto, em “[...] 1544, a mulher e procuradora do donatário, cedendo a instantes solicitações dos especuladores, revogou por um alvará a proibição decreto pelo marido em 1532”, o que desmotivou Martim Afonso a permanecer no Brasil, pois tinha “a certeza de que nada aqui poderia construir com a gente que trouxera e no estado em que era formada de homens laboriosos” (Pombo, 1966, p. 54). Dessa forma, além de as atividades de gestão da capitania serem realizadas simultaneamente por membros da mesma família, um parente podia desfazer um ato jurídico praticado por outro familiar, a exemplo da esposa que revogou alvará expedido pelo seu cônjuge, o que ocasionava insegurança jurídica.

Outrossim, vigorava a figura do Estado patrimonialista, convertendo-se em um “excelente atrativo às diversas classes sociais que dele desejam beneficiar-se”. Segundo a mentalidade burguesa dos portugueses da época, buscava-se a ascensão e o prestígio, destacando-se a fidalguia (nobreza). Nesse modelo, distinguiam-se “os indivíduos de acordo com sua origem familiar, de forma que os nobres seriam os privilegiados para ascender socialmente, e preferidos no exercício do cargo público”, o que contribuiu “para a explicação dos empregos públicos por apadrinhamento ou parentesco”. Também é relevante a figura do “homem cordial”, cujas relações pessoais se transferem do setor privado para o setor público, isto é, não se separa “os traços familiares e diretos dos traços racionais e impessoais, que caracterizam a moderna mentalidade de mercado e estatal”. A consequência é que

“no setor privado, o melhor antes de fazer um cliente é fazer um amigo”, ao passo que “no setor público, não é concebível que um funcionário deixe de ‘prestar a amigos e parentes favores dependentes de tal função’ (Holanda, 1995, p. 134)”. Assim, “se o nepotismo persiste, é porque as relações familiares, típicas de um Estado patrimonialista, não foram completamente superadas mesmo no Brasil contemporâneo” (Lopes, 2014).

Como se vê, infelizmente o nepotismo está arraigado na cultura institucional brasileira de maneira tão intensa que a prática originada a partir do descobrimento do país em 1500 subsiste até a presente data, em pleno século XXI. Isso porque a prática do nepotismo “garante o prestígio e poder de um nobre, com ganhos econômicos significativos, além, é claro, da possibilidade de longa permanência no cargo e de benesses para familiares ou pessoas próximas” (Lopes, 2014, p. 50). Ou seja, tal fenômeno faz parte da realidade na administração estatal brasileira há 523 anos, isto é, desde o seu descobrimento.

4.2 Cargos políticos submetem-se aos princípios administrativos

A Constituição Federal de 1988 destinou capítulo próprio no tocante à Administração Pública. Os postulados estampados no art. 37 da Carta Magna inauguraram um novo dever-ser administrativo, isto é, o Poder Público deve cumprir os cânones nela expressos. O texto constitucional é cristalino: a Administração Pública “obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade” (art. 37). Trata-se de uma obrigação por parte da autoridade estatal, que deve cumprir com os preceitos constitucionais que regem a Administração Pública.

Dessa forma, os cargos políticos também se sujeitam aos princípios administrativos constantes no *caput* do art. 37 da Carta Magna, de modo que a nomeação do “agente político” deve pautar-se nos princípios da moralidade e impessoalidade. Isso porque a Constituição não excluiu os cargos políticos da observância dos postulados nela previstos (art. 37) e, por conseguinte, não pode o intérprete criar restrição inexistente ou excluir a incidência da norma onde a lei não a exige.

Importante ressaltar que a prerrogativa de o chefe do Poder Executivo nomear agentes para cargos políticos não é ilimitada, visto que nenhum direito é absoluto; ou seja, o direito atribuído ao Presidente da República, aos Governadores de Estado e aos Prefeitos de nomear agentes públicos deve ser exercido em conformidade com os princípios constitucionais – sobretudo a impessoalidade e a moralidade –, sendo esses postulados um limite à ação dos governantes.

Assim, a nomeação de agentes para exercer cargo de natureza política deve observar os cânones que regem o Poder Público, ou seja, os cargos políticos também se submetem aos princípios administrativos previstos na Constituição Federal de 1988.

4.3 Convenção de Mérida contra a corrupção

A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 31 de outubro de 2003, assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003 e promulgada pelo Decreto 5.687, de 31 de janeiro de 2006, trata de medidas contra ameaças decorrentes da corrupção, com o escopo de promover a estabilidade e a segurança das sociedades, entre outros objetivos.

Dentre as várias diretrizes, a Convenção propõe medidas a serem aplicadas no setor público, entre as quais sugere a adoção de sistemas de nomeação “baseados em princípios de eficiência e transparência e em critérios objetivos como o mérito, a equidade e a aptidão”, assim como “procedimentos adequados de seleção e formação dos titulares de cargos públicos que se considerem especialmente vulneráveis à corrupção”. Cabe aos Estados-partes “adotar medidas legislativas e administrativas apropriadas, em consonância com os objetivos da presente Convenção” (art. 7º, § 1º, “a” e “b” e § 2º).

Assim, constitui medida que previne a corrupção a vedação do nepotismo, inclusive nos cargos de natureza política, visto que tais cargos são de elevada hierarquia e relevância estatal, tendo maior capacidade de ensejar efeitos deletérios à sociedade.

4.4 Inexistência de discricionariedade absoluta na nomeação de cargos políticos

De fato, a autoridade nomeante (Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito) possui discricionariedade na escolha de agente para ocupar cargo de natureza política. Na lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, a *discricionariedade* significa que certos atos praticados pela Administração Pública tenham “certa margem de liberdade de avaliação ou decisão segundo os critérios de oportunidade e conveniência”, variando “em face das circunstâncias concretas do caso”, podendo a autoridade utilizar critérios próprios para avaliar ou decidir conforme lhe parecer, conforme o melhor meio de satisfazer o interesse público. Contudo, tal discricionariedade não é ilimitada, pois está “adstrita à lei reguladora da expedição deles”. Além disso, a discricionariedade será vinculada “com relação ao fim e à competência” (Mello, 2009, p. 424), ou seja, a discricionariedade incide apenas na prática de certos casos, e mesmo assim deve atentar-se aos preceitos legais – que os limita.

Ao apreciar o tema, o Supremo Tribunal Federal, mediante decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes, assevera: “nenhum Chefe do Poder Executivo, em qualquer de suas esferas, é dono da condução dos destinos do país”, ou seja, o Presidente da República “ostenta papel de simples mandatário da vontade popular, a qual deve ser seguida em consonância com os princípios constitucionais explícitos e implícitos”, dentre os quais destacam-se a probidade e a moralidade no trato do interesse público².

Desse modo, a discricionariedade da autoridade para nomear agente para exercer cargo político deve observar o ordenamento jurídico, sobretudo os princípios constitucionais que regem a Administração Pública, especialmente a impessoalidade e a moralidade (art. 37, CF de 1988). Portanto, a discricionariedade na escolha não é absoluta, visto que deve respeitar as balizas constantes na Constituição Federal, de 1988, sendo vedada, por conseguinte, a nomeação de parentes para exercer cargos políticos, já que a discricionariedade não pode ser utilizada como instrumento para a prática do nepotismo.

4.5 Nomeação de parentes em cargos políticos configura nepotismo

O ato de a autoridade competente nomear seu próprio parente para exercer cargo de natureza política caracteriza nepotismo. Isso porque o ordenamento jurídico – principalmente a Constituição Federal, de 1988 – contempla uma série de postulados que proíbem o tratamento favorecido em razão do laço de parentesco entre a autoridade nomeante e o agente a ser nomeado para a função pública.

Em primeiro lugar, o preâmbulo da atual Carta Magna estabelece que o Estado Democrático de Direito tem por objetivo, entre outros, assegurar a “igualdade”. O postulado da igualdade exige uma conduta estatal baseada na concessão dos mesmos direitos aos cidadãos, inclusive sem conceder preferências ou favorecimentos a outrem, uma vez que todos devem ser tratados por igual (Ferreira, 2022, p. 128):

[...] a igualdade consiste em conceder direitos e impor deveres comuns, atribuindo o mesmo respeito e consideração aos indivíduos, isto é, a concessão de tratamento civilizado e cordial de maneira uniforme às pessoas, sem favorecimentos ou discriminações [...].

No capítulo concernente aos direitos e garantias fundamentais, a Constituição Federal garante que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” (art. 5º, *caput*, CF de 1988), ou seja, o Estado deve tratar a todos com isonomia, sendo vedado conferir tratamento favorecido ao indivíduo em razão de ser familiar da autoridade nomeante – o que abrange a proibição de nomear parentes para exercer cargos políticos.

Em seguida, no capítulo relativo aos direitos políticos, a Constituição Federal de 1988 declara ser inelegíveis, no território de atuação do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins do Presidente da República, do Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, do Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição (art. 14, § 7º). Ou seja, a Constituição da República veda o nepotismo também em cargos políticos, inclusive os de natureza eletiva.

² STF. Supremo Tribunal Federal. MS 34.070 MC/DF. Medida Cautelar no Mandado de Segurança. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 18/03/2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho619216/false>. Acesso em: 13 jun. 2023.

Conforme Celso Ribeiro Bastos, a razão de ser da regra constitucional é simples, “o parentesco próximo propicia a possibilidade de o inelegível pretender utilizar os recursos de que dispõe em favor de um familiar” (Bastos, 1989, p. 587). Manoel Gonçalves Ferreira Filho é categórico acerca da inelegibilidade do cônjuge, dos consanguíneos e afins, pois tal proibição “é necessária para impedir o nepotismo, ou a perpetuação no poder por meio de interposta pessoa” (Ferreira Filho, 1997, p. 126).

O art. 37, *caput*, da Constituição da República determina que a Administração Pública, direta ou indireta, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deve obedecer aos princípios da impessoalidade, moralidade, entre outros; ou seja, os princípios constitucionais incidem sobre os atos estatais, inclusive os que sejam realizados no ato de nomeação de cargos de natureza política.

Desse modo, o art. 84 da Constituição (que confere ao Presidente da República a competência privativa para nomear e exonerar Ministros de Estado) deve ser interpretado em conjunto com o art. 37 dessa mesma Lei Maior, porquanto o Texto Magno deve ser interpretado em seu conjunto, e não com base em dispositivos isolados, sob pena de violar o princípio hermenêutico da unidade da Constituição (Mendes, 2007, p. 107). Com efeito, os cargos que compõem a estrutura do Poder Executivo são de livre nomeação e exoneração pelo Chefe desse Poder, mas desde que observados os princípios constitucionais, visto que nenhum direito é absoluto – inclusive o direito de escolher agentes para exercer cargos políticos.

O Supremo Tribunal Federal também possui julgados que entende que os princípios estampados na Constituição da República vedam a prática do nepotismo nos cargos de natureza política, ou seja, “a proibição ao nepotismo decorre diretamente dos princípios da impessoalidade, da moralidade e da eficiência e é evidente que eles também incidem sobre os chamados cargos políticos”. Isso porque o nepotismo finda por subverter “os valores que devem pautar o desempenho das funções administrativas”, pois ao “invés de se avaliar a pessoa subordinada à autoridade nomeante por critérios de eficiência, privilegiam-se critérios alheios ao bom desempenho da Administração”. Além disso, “quanto mais alto o cargo, maior deve ser a exigência pela obediência incondicional à Constituição e a seus princípios” (STF. Rcl 26.448 (AgR). Segunda Turma. Relator Ministro Edson Fachin. Julgamento em: 20/12/2019).

Na égide da legislação infraconstitucional, o Decreto-lei 200/1967, que trata da organização da Administração Federal e estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa, também dispõe sobre princípios fundamentais, dentre os quais o “planejamento”. Vale dizer, a escolha do Ministro de Estado, que é um agente político, deve ter como objetivo “promover o desenvolvimento econômico-social do país e a segurança nacional, norteando-se segundo planos e programas elaborados”, e não a satisfação de interesses privados, notadamente a nomeação de parentes para exercer função pública tão relevante (art. 7º).

Portanto, a Súmula Vinculante 13 (do Supremo Tribunal Federal) deve ser interpretada para proibir a escolha de parentes da autoridade nomeante, principalmente nos cargos de natureza política. Isso porque são justamente essas autoridades que têm o poder de indicar os agentes de livre provimento e exoneração e findar cometendo o desvio de finalidade ao utilizar o poder estatal que possuem para beneficiar os próprios familiares com cargos públicos – em especial os cargos políticos, de Ministro e Secretário de Estado. Tal prática, além de caracterizar evidente nepotismo, também indica um tipo de corrupção, pois se utiliza da Administração Pública como se fosse uma “empresa privada” do governante, degenerando a estrutura do Estado. A prática de favorecer parentes na nomeação de cargos políticos viola profundamente os valores e dispositivos da Constituição Federal de 1988, pois esta não exclui determinado cargo da aplicação de seus princípios (não distingue cargo político do cargo administrativo, pois todos são cargos públicos); ao contrário, as normas constitucionais a todos se estendem e a todos vincula – inclusive as autoridades estatais e aos seus familiares, que ao Texto Magno devem obediência e respeito.

Ademais, propugnar que inexistente nepotismo na nomeação de cargos políticos afigura-se contraditório e desarrazoável. Com efeito, não se justifica – na perspectiva racional – proibir a nomeação de parentes para o exercício de funções meramente administrativas e, ao mesmo tempo, permitir o nepotismo nas mais altas funções do Poder Executivo, que são os cargos de Ministro de Estado e de Secretário estadual ou municipal. Ora, o cargo da alta administração estatal é o que mais exige responsabilidade, qualificação profissional, experiência e conhecimento especializado na área que chefiará, além da impessoalidade em relação ao Chefe do Poder Executivo, a fim de desempenhar um trabalho técnico e de qualidade, em benefício da sociedade.

Além disso, tanto nos cargos políticos quanto nos cargos administrativos existem a hierarquia administrativa, isto é, o Presidente da República, Governador ou Prefeito deve controlar o trabalho desempenhado pelos seus subordinados – que inclui Ministros ou Secretários – de modo que a relação de parentesco prejudica a fiscalização efetiva da atividade prestada pelo respectivo gestor. Nesse caso, é de se indagar: se não tiver sendo prestado um bom serviço na pasta ministerial, o Presidente da República exonerará a sua própria esposa do cargo político? Ocorrendo o mesmo fato, o Governador exonerará o seu filho do cargo de Secretário de Estado? Nesses dois exemplos, qual critério irá prevalecer: a relação familiar ou a competência profissional? Portanto, a relação íntima do chefe de Poder com o seu subordinado (parente) põe em risco a própria satisfação do interesse público, visto que se confunde os assuntos de ordem pessoal (familiar) com as de abrangência coletiva (matérias relativas ao Estado), razão pela qual também é vedado o nepotismo no provimento de cargos de natureza política.

Por último, registre-se que a nomeação de familiares para exercer cargos políticos não ocorre em razão dos méritos profissionais do nomeado (Ministro ou Secretário), mas sim funda-se tão somente na relação de parentesco com a autoridade nomeante (Presidente da República, Governador ou Prefeito). Tal nomeação torna-se um “presente” ou um “favorecimento” em prol do parente da autoridade política, assemelhando-se a uma empresa privada, quando parte da empresa (quotas ou ações) é distribuída aos familiares, que se tornam “sócios” do “empreendimento econômico”. Dessa forma, o nepotismo degenera profundamente a Administração Pública, pois a torna uma “propriedade particular” do governante, que “doa” os cargos de gestão à sua parentela, como se fosse uma “capitania hereditária”, caracterizando a nefasta *patrimonialização da coisa pública*³.

4.6 O Poder Judiciário pode anular nomeações ilegais em cargos políticos

A despeito de o Presidente da República ter a competência privativa de “nomear e exonerar os Ministros de Estados” (art. 84, I, CF de 1988), tal prerrogativa não é absoluta, visto que deve observar os princípios constitucionais, que impede a ação do chefe do Poder Executivo ser utilizada para a prática de abuso de poder ou desvio de finalidade. Isso porque a Constituição Federal é uma moldura na qual a atuação dos governantes deve limitar-se aos seus quadrantes, ou seja, a Carta Magna confere liberdade institucional, mas esta deve ser exercida dentro dos marcos da Lei Maior, que baliza a conduta das autoridades estatais.

Ademais, considerando que o Brasil é um Estado Democrático de Direito, o país subordina-se à Constituição da República, sendo um Estado regido pelas leis que formam o ordenamento jurídico. Assim, é possível o controle judicial das escolhas do Presidente da República no tocante aos seus Ministros de Estado, porquanto a sua discricionariedade política para nomear e exonerar os seus auxiliares deve submeter-se aos parâmetros constitucionais e legais, que traçam os limites da escolha. Além disso, outros preceitos devem ser observados pelo chefe do Poder Executivo na nomeação de agentes políticos, a exemplo da “boa-fé. Paradigmas qualitativos, éticos e morais e demais estruturas comportamentais são imperativos para compreensão racional, sincera e transparente do exercício dessas escolhas discricionárias”. Em outras palavras, o histórico brasileiro das últimas décadas indica “a possibilidade de controle judicial (pela via processual própria) como forma de contar fraquezas morais e éticas que configurem abuso e desvios aos primados do Estado de Direito” (Canotilho, 2018, p. 1293).

Assente-se que tal controle é de legalidade, pois se baseia na avaliação do ato em confronto com os princípios constitucionais e nas normas que integram o ordenamento jurídico, não havendo, por conseguinte, invasão ao mérito (oportunidade e conveniência) do Presidente da República. Tampouco enseja violação ao princípio da separação de poderes, já que, nesse caso, o Poder Judiciário apenas exerce controle formal sobre a conduta do chefe do Poder Executivo – que também deve observar as normas da Constituição Federal de 1988.

³ O *patrimonialismo* é o “sistema de dominação política ou de autoridade tradicional em que a riqueza, os bens sociais, cargos e direitos são distribuídos como patrimônios pessoais de um chefe ou de um governante. Ultrapassa o âmbito das relações pessoais e familiares típicas do patriarcalismo, englobando até mesmo a estrutura de um Estado: um corpo de funcionários burocráticos, sem vínculos de parentesco com o soberano, administra, controla e usufrui do patrimônio público, que se apresenta como propriedade pessoal do governante. Um Estado de tipo patrimonialista não diferencia, portanto, a esfera pública da privada. Foram patrimonialistas os Estados burocráticos do antigo Oriente; no Ocidente, um exemplo típico foi o Estado português, cuja monarquia controlava todas as atividades econômicas por meio de um corpo organizado de funcionários e distribuía as vastas terras incorporadas à Coroa pelos descobrimentos marítimos. Essa tradição patrimonialista foi herdada pelo Brasil com sua administração colonial baseada nas capitânicas e na economia centrada na grande propriedade familiar de monocultura” (SANDRONI, Paulo. *Novíssimo dicionário de economia*. Verbetes: patrimonialismo. São Paulo: Best Seller, 1999, p. 449).

A título de ilustração, recentemente, em 18 de março de 2016, o Supremo Tribunal Federal suspendeu a eficácia da nomeação de Luiz Inácio Lula da Silva para o então cargo de Ministro chefe da Casa Civil, pois o ato tinha por finalidade afastar a competência da Justiça Federal de Primeira Instância – onde tramitava procedimentos criminais em seu desfavor – e deslocá-la ao STF em razão do foro privilegiado. Nesse caso, entendeu-se que o argumento do desvio de finalidade – na nomeação ao cargo de Ministro de Estado com o escopo de alterar a competência jurisdicional – “é perfeitamente aplicável para demonstrar a nulidade da nomeação de pessoa criminalmente implicada, quando prepondera a finalidade de conferir-lhe foro privilegiado”⁴.

Semelhantemente, em 8 de janeiro de 2018, Juiz Federal de 1ª instância, no exercício da titularidade da 4ª Vara Federal de Niterói, suspendeu a eficácia do decreto que nomeara a então Deputada Federal Cristiane Brasil ao cargo de Ministra de Estado do Trabalho, bem como sua posse, a fim de salvaguardar a moralidade administrativa, pois esse cânone é um “valor tão caro à coletividade que não deve ficar sem o pronto amparo da tutela jurisdicional”. Isso porque verificou-se “fragrante desrespeito à Constituição Federal no que se refere à moralidade administrativa, em seu art. 37, *caput*”, haja vista que o ato do Presidente da República pretendia “nomear para um cargo de tamanha magnitude, Ministro do Trabalho, pessoa que já teria sido condenada em reclamações trabalhistas, condenações essas com trânsito em julgado”. Dadas as características, o ato de nomeação era inconstitucional⁵.

Em segunda instância, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região manteve a decisão do juiz de piso, indeferindo o pedido de efeito suspensivo formulado pela agravante (Agravamento de Instrumento, processo 0000131-50.2018.4.02.0000(2018.00.00.000131-0)). Da mesma forma, ao apreciar o recurso em 21 de janeiro de 2018, a então presidente do Supremo Tribunal Federal deferiu liminar para suspender o ato de posse no cargo político de Ministro de Estado (Rcl 29.508 MC/DF).

Assim, caso seja provocado, o Poder Judiciário possui competência para apreciar a nomeação de agentes políticos e anular o respectivo ato, caso seja fundado em desvio de finalidade ou em violação aos princípios constitucionais – que inclui a prática do nepotismo –, pois o ato padece de nulidade absoluta.

5 Considerações finais

O presente artigo analisou a nomeação de parentes para exercer cargos políticos e a prática do nepotismo na Administração Pública. Na primeira parte do estudo, investigou-se acerca da Administração Pública, especialmente sobre o conceito de cargos políticos e a previsão do cargo de Ministro de Estado nas Constituições brasileiras de 1824, de 1891, de 1934, de 1937, de 1946, de 1967 e Emenda Constitucional 1, de 1969, e na atual Carta Magna de 1988.

Na segunda parte foram analisados os princípios administrativos constantes na Constituição Federal de 1988, notadamente a moralidade, a impessoalidade e a eficiência. Na terceira parte, perscrutou-se sobre o conceito de nepotismo, o seu histórico no país, a sujeição dos cargos políticos aos princípios administrativos, a Convenção de Mérida contra a corrupção, a inexistência de discricionariedade absoluta na nomeação de cargos políticos e a configuração do nepotismo ao se nomear familiares da própria autoridade nomeante para exercer cargo de natureza política.

Ao final, propôs-se que o Poder Judiciário possa anular nomeações ilegais em cargos políticos – caso sejam realizadas com desvio de finalidade ou em violação a princípios constitucionais – pois se trata de controle de legalidade.

⁴ STF. Supremo Tribunal Federal. MS 34.070 MC/DF. Medida Cautelar no Mandado de Segurança. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 18/03/2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho619216/false>. Acesso em: 13 jun. 2023.

⁵ JUSTIÇA FEDERAL. Ação Popular. Processo 0001786-77.2018.4.02.5102 (2018.51.02.001786-0). Seção Judiciária do Rio de Janeiro, 4ª Vara Federal de Niterói. Disponível em: https://eproc.jfrj.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=511630258786776431545024028236&evento=511630258786776431545024246087&key=a330a2fc92f59349b8a82a868a59bd1fb7a465e132e915428c12bca995253046&hash=5d0a2b2c1710752b90e862b7b7930116. Acesso em: 13 jun. 2023.

6 Referências

- ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. *Dicionário jurídico brasileiro*. 12. ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2004, p. 928-929.
- BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 2.
- BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 4. t. 2.
- BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. 6. ed. Brasília: UNB, 1994, p. 291-292. v. 1.
- BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Nepotismo*. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/prevencao-da-corrupcao/nepotismo>. Acesso em: 10 jun. 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *MS 34070 MC/DF*. Medida Cautelar no Mandado de Segurança. Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 18/03/2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho619216/false>. Acesso em: 13 jun. 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Vocabulário Jurídico (Tesouro)*. *Verbetes: Nepotismo*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/tesouro/pesquisa.asp>. Acesso em: 13 jun. 2023.
- CAETANO, Marcelo. *Manual de direito administrativo*. 7. ed. Lisboa: Coimbra, 1965.
- CAMINHA, Pero Vaz de. *A carta*. Florianópolis: NUPILL – Núcleo de Pesquisas em Informática, Literatura e Linguística, Universidade Federal de Santa Catarina. Disponível em: <https://www.portalabel.org.br/images/pdfs/carta-pero-vaz.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2023.
- CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz. *Comentários à constituição do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- CASTRO, Araújo. *A nova constituição brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1936, p. 232.
- CAVALCANTI, Themistocles Brandão. *A constituição federal comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro: José Konfino, 1956. v. 2.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à constituição brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- DOS SANTOS, Carlos Eduardo Ferreira. Inconstitucionalidade por corrupção desvio de finalidade legislativa e fraude constitucional. *Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região*, v. 34, n. 1, 2022, p. 56. Disponível em: <https://revista.trf1.jus.br/trf1/article/view/367>. Acesso em: 13 jun. 2023.
- DOS SANTOS, Carlos Eduardo Ferreira. *O direito à igualdade: uma visão geral*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à constituição brasileira*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1983.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à constituição brasileira de 1988*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. v.1.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975.
- FERREIRA, Pinto. *Comentários à constituição brasileira*. São Paulo: Saraiva, 1992. v. 3.
- GARCIA, Emerson. O nepotismo. *Revista do Ministério Público*, Rio de Janeiro, n. 19, jan./jun. 2004.

JUSTIÇA FEDERAL. Ação Popular. *Processo 0001786-77.2018.4.02.5102 (2018.51.02.001786-0)*. Seção Judiciária do Rio de Janeiro, 4ª Vara Federal de Niterói. Disponível em: https://eproc.jfrj.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=511630258786776431545024028236&evento=511630258786776431545024246087&key=a330a2fc92f59349b8a82a868a59bd1fb7a465e132e915428c12bca995253046&hash=5d0a2b2c1710752b90e862b7b7930116. Acesso em: 13 jun. 2023.

LOPES, Herton Castiglioni. O Nepotismo no Brasil: uma explicação institucionalista a partir das interpretações de Raymundo Faoro e Sérgio Buarque de Holanda. *Revista Economia Ensaios*, Uberlândia, n. 29, p. 25-54, jul./dez. 2014.

MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de derecho administrativo*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1965. t. 1.

MARTINS JÚNIOR. *História do direito nacional*. 2. ed. Recife: Cooperativa Editora e de Cultura Intelectual, 1941.

MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à constituição brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1923.

MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à constituição brasileira*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1948. v. 2.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

MORA, José. Ferrater. *Dicionário de filosofia*. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2004. t. 3.

PIMENTA, José Antônio Bueno. *Direito público brasileiro e análise da constituição do império*. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958.

POMBO, Rocha. *História do Brasil*. 13. ed. São Paulo: Melhoramentos, 1966.

ROSE-ACKERMAN, Susan; PALIFKA, Bonnie J. *Corrupção e governo: causas, consequências e reforma*. Rio de Janeiro: FGV, 2020.

SANDRONI, Paulo. *Novíssimo dicionário de economia*. Verbetes: patrimonialismo. São Paulo: Best Seller, 1999.

SILVA, Benedicto. (coord.). *Dicionário de ciências sociais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1987. v. 2.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.