



Recomendação nº 001/2023-2PJTCOMAC

Referência: Inquérito Civil n. 02.22.0014.0005855/2022-58

Destinatários: WELBERTH PORTO REZENDE E FABRÍCIO AFONSO RODRIGUES  
MAIA

### RECOMENDAÇÃO

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, através da 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva Núcleo Macaé, pela Promotora de Justiça signatária, com fundamento nos artigos 127 e 129, III, da Constituição da República; no artigo 27, parágrafo único, inciso IV da Lei nº 8.625/93; no artigo 34, inciso IX, da Lei Complementar Estadual nº 106/03 e no artigo 15, da Resolução nº 23/2007, do CNMP, no uso de suas atribuições legais;

**CONSIDERANDO** que a Administração Pública deve atuar em obediência ao princípio da impessoalidade, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição da República;

**CONSIDERANDO** que o princípio da impessoalidade possui estrita relação com os princípios da moralidade e da eficiência administrativa, impondo aos gestores públicos o dever de buscar o máximo resultado no atendimento ao interesse público, sendo vedada a utilização da Administração Pública para a obtenção de benefícios ou privilégios para si ou para terceiros;

**CONSIDERANDO** que tanto a nomeação para cargos políticos não eletivos, cargos em comissão e funções de confiança (art. 37, V, da CRFB), quanto as contratações temporárias (art. 37, IX, da CRFB) são formas excepcionais de admissão de servidores públicos, cujo provimento não se dá com o mesmo rigor e objetividade imposto no provimento de cargos mediante concurso;

**CONSIDERANDO** que o nepotismo constitui modalidade de ofensa aos princípios constitucionais da **impessoalidade, moralidade e eficiência administrativa**, por meio da nomeação de familiares para exercício de cargos públicos, nos termos da Súmula Vinculante nº. 13<sup>[1]</sup>;

**CONSIDERANDO** que, além do nepotismo propriamente dito (mesma pessoa jurídica) e do nepotismo cruzado (designações recíprocas), previstos na Súmula Vinculante nº. 13, do STF, ganha cada vez mais força, na doutrina brasileira, a necessidade de também se combater o nepotismo diagonal, na medida em que se revela absolutamente simplista e limitadora a interpretação de que a prática de nepotismo se restringiria tão somente aos casos em que há migração de servidores de um Poder para o outro, vendando-se os olhos para os demais casos mais sofisticados;

**CONSIDERANDO** que, na lição de Emerson Garcia e Rogério Pacheco, *in* improbidade administrativa, 9ª edição, editora Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 605. “(...) **será evidente a violação à moralidade e à impessoalidade, princípios que vedam a prática de nepotismo quando a autoridade cujos parentes foram nomeados, ainda que não retribua o favor, possa influenciar a atuação funcional da autoridade nomeante. É o que ocorre, por exemplo, em relação (1) ao Prefeito e aos Vereadores, reciprocamente, já que a atuação funcional de qualquer dos dois influi na atuação do outro** (...). Em síntese, sempre que houver a interação funcional recíproca, de modo que uma autoridade tenha interesse direto na atuação da outra, ter-se-á a violação à moralidade e à impessoalidade quando um dos agentes nomear os parentes do outro. Essa figura, à evidência, não é abrangida pela Súmula Vinculante nº. 13, que somente faz referência às “designações recíprocas”, **mas isso em nada compromete a sua injuridicidade, isso em razão da presumida troca de favores, que decorre propriamente não do imaginário do operador do direito, mas, sim, das regras de experiência que caracterizam a espécie humana e, em particular, o homem público brasileiro** (...). (GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa, 9ª edição, editora Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 605);

**CONSIDERANDO** que a Constituição da República instituiu, dentre os princípios de obediência obrigatória pelos Poderes Públicos, a legalidade, a impessoalidade e a moralidade, especificando clara determinação, válida não somente para cargos e empregos públicos, mas também para a nomeação para as funções de confiança e cargos em comissão, no sentido de serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, na forma do seu art. 37, caput, e inciso V;

**CONSIDERANDO** que tal vinculação aos princípios da impessoalidade e a moralidade não restringe a vedação de nomeações à literalidade da Súmula Vinculante nº. 13, conforme decidira o próprio STF, nos autos da Reclamação nº. 6.650 MC-Agr/PR, **em que os Ministros fizeram uma série de ressalvas no sentido de que os casos de nepotismo não se restringiam àqueles expressamente ali arrolados**. De fato, os Ministros deixaram claro que outras hipóteses de violação do princípio da impessoalidade por nomeação de parentes deveriam ser analisadas caso a caso, tendo asseverado o então Ministro Marco Aurélio, com toda propriedade, que a Súmula em questão estabelece uma proibição em relação a certas nomeações, o que não quer dizer que se tenha autorizado todas as outras;

**CONSIDERANDO** que a questão colocada pelos eminentes Ministros é importantíssima, na medida em que o fato da redação da SV nº. 13 não ter abarcado explicitamente a nomeação de parentes próximos de Vereadores não significa que o seu provimento esteja desobrigado de obedecer aos princípios da moralidade e da impessoalidade ou esteja autorizado a implicar flagrante ofensa ao princípio da independência dos Poderes, porque não é possível antecipar-se ou mesmo prever-se a todas as violações possíveis;

**CONSIDERANDO** que exatamente isto é o que foi antevisto pelo eminente Ministro Ricardo Levandowski, como resta consignado na ata da 21ª Sessão Ordinária realizada em 20 de agosto de 2008, em que se debatia a redação da Súmula Vinculante, ata esta publicada no DJe Nº. 214/2008, PÁGINA 22, “*penso que a redação*

*nunca encontrará todas as hipóteses da realidade fática”;*

**CONSIDERANDO** que posteriormente à edição da Súmula, o mesmo STF continuou a esposar este entendimento, sendo exemplo a Reclamação 15.451: *Ementa: Agravo regimental na reclamação. Súmula Vinculante nº. 13. Caráter preventivo. Impossibilidade. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (...) 3. A redação do 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. 4. Agravo regimental não provido. (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Relator: DIAS TOFFOLI, julgamento: 27/04/2014, Publicação 03/04/2014;*

**CONSIDERANDO** que, ainda nesta ordem de ideais, recentemente o eminente Ministro Luis Roberto Barroso negou seguimento à Reclamação nº. 0038444-81.2021.1.00.0000 que se insurgiu contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido nos autos da ação civil pública nº. 1002794-61.2014.8.26.0462, que manteve o reconhecimento da prática de nepotismo na Prefeitura Municipal de Poá/SP, por ter o reclamante Francisco Pereira de Sousa, no exercício do cargo de Prefeito, nomeado a reclamante Márcia Teixeira Bin de Sousa, sua esposa, para o cargo de Secretária Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social, **e a reclamante Simony Sanches Massa, esposa de vereador, para o cargo de Secretária Municipal da Mulher**, atestando, assim, que a referida Súmula também se aplica na hipótese de nomeação de parentes de Vereadores, nos termos do decidido pelo TJSP;

**CONSIDERANDO** que, nos autos da ação civil pública nº. 0012777-69.2016.8.19.0028, ajuizada por esta Promotoria de Justiça e ainda em trâmite, o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Macaé deferiu parcialmente a tutela de urgência pleiteada para determinar a exoneração imediata de Rodrigo Coutinho Jardim e Ronaldo Coutinho Jardim das funções gratificadas que ocupavam, em razão da existência de vínculo de parentesco entre estes e o vereador George Jardim<sup>[2]</sup>;

**CONSIDERANDO** que em 29/09/2015 o Município de Macaé celebrou o Termo de Ajustamento de Conduta nº. 01/2015, no qual ficou expressamente acordado em sua Cláusula Quarta que a Municipalidade não iria efetuar novas nomeações para quaisquer cargos comissionados ou funções de confiança e/ou gratificada, não importando qual seja a remuneração ou a simbologia, cônjuges, companheiros e parentes em linha reta colateral ou por afinidade até o terceiro grau, de quaisquer das seguintes autoridades: (...) **“c) Vereadores e do Procurador-Geral da Câmara de Macaé;**

**CONSIDERANDO** que a nomeação de parentes de Vereadores fere de morte os princípios da impessoalidade e da moralidade, e, ainda, o princípio da separação de Poderes, pois gera grave risco de comprometimento do trabalho fiscalizador do Poder Legislativo, na medida em que há parente nomeado para cargos comissionados e de chefia no Poder Executivo fiscalizado;

**CONSIDERANDO** que são igualmente inadmissíveis a prática do nepotismo propriamente dito, do nepotismo cruzado e do nepotismo diagonal, porque todos afrontosos aos valores republicanos guiadores da Carta de 88;

**CONSIDERANDO** que a nomeação motivada pelo nepotismo torna o ato administrativo viciado, pelo fato de violar os Princípios Constitucionais norteadores da Administração Pública e pelo desvio de finalidade;

**CONSIDERANDO** que o nepotismo, por representar quebra dos de probidade, lealdade, legalidade, eficiência, impessoalidade, igualdade e concurso público, dentre tantos outros, constitui ato de improbidade administrativa a sujeitar o agente às sanções prescritas na Lei nº. 8.429/92;

**CONSIDERANDO** que também constitui ato de improbidade administrativa e, portanto, comportamento vedado, a nomeação de cônjuge, companheiro, parente em linha reta e colateral ou por afinidade de aliados políticos ou de agentes integrantes de outro poder, detentores de cargos eletivos ou em comissão, em decorrência ou não de designações recíprocas (nepotismo cruzado, no último caso);

**CONSIDERANDO** que a prática de nepotismo configura ato de improbidade administrativa que fere os princípios da Administração, conforme art. 11, inciso XI, da Lei nº. 8.429/92 (redação dada pela Lei nº. 14.230/2021);

**CONSIDERANDO** que, na hipótese de nomeação para cargos de natureza administrativa, basta a constatação do elemento objetivo, que é o vínculo de parentesco;

**CONSIDERANDO** que é função institucional do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, competindo-lhe, ainda, zelar pelo efetivo respeito aos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia, nos termos do art. 129, II e III, da CRFB;

**CONSIDERANDO**, igualmente, que, a teor do contido no art. 27, I e parágrafo único, IV, da Lei Federal nº 8.625/93, cabe ao Ministério Público zelar pelo respeito dos poderes estaduais e municipais aos direitos assegurados na Constituição Federal, entre eles o direito difuso à boa administração e ao respeito aos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência administrativa, podendo, para tanto, expedir recomendações;

**CONSIDERANDO**, ainda, que o art. 3º da Resolução nº 164/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, estabelece que o Ministério Público poderá expedir

recomendação objetivando o respeito e a efetividade dos direitos e interesses que lhe incumba defender e, sendo o caso, a edição ou alteração de normas;

**CONSIDERANDO** as informações colhidas no bojo do presente Inquérito Civil, no sentido de que o Prefeito de Macaé, Welberth Porto de Rezende, designou o servidor Wilson Oliveira de Souza em 01/02/2021 à função gratificada de Assessor Administrativo GFS-III e em 01/04/2022 à função gratificada de Gerente FGS-B, no âmbito da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social, o que fez com que a sua remuneração fosse, no mínimo, dobrada;

**CONSIDERANDO** que o nomeado, de acordo com as informações acostadas aos autos, é servidor concursado no cargo de nível fundamental de Artífice, admitido em 2012, sendo certo que, até a chegada do seu irmão ao cargo eletivo de vereador (janeiro de 2021), nunca ocupou outro cargo comissionado ou função gratificada na Administração Pública ao longo destes quase 10 (dez) anos, o que corrobora a versão de que este somente teria sido nomeado em razão do parentesco que possui com o parlamentar;

**CONSIDERANDO** que a escolha do Poder Executivo não pode – e não deve – ser absoluta, sob pena de desvirtuar a contratação pública para fins pessoais, de forma que a nomeação do agente não pode ser baseada apenas no grau de parentesco, mas que seja levada em conta a capacidade técnica do nomeado para o desempenho da função de forma eficiente;\_

**CONSIDERANDO** que o Secretário Municipal de Desenvolvimento Social, Sr. Fabrício Afonso Rodrigues Maia, por meio do Ofício Digital nº. 14296/2022, informou que Wilson é responsável por acompanhar as manutenções dos prédios públicos vinculados à Pasta em questão, bem como fiscalizar determinados contratos, sendo certo que apenas apresentava relatório verbal;

**CONSIDERANDO** que só foram confeccionados relatórios escritos a partir de solicitação desta Promotoria de Justiça, o que evidencia completa ausência de controle de informações, na medida em que não é crível que um servidor, ao exercer o seu mister de fiscalização *in loco* de determinado prédio público, não reduza a termo os problemas identificados ou o seu atual estado de conservação, apenas se reportando verbalmente ao Secretário Municipal, que, como é cediço, possui uma gama de atribuições, não sendo tal prática consentânea com os princípios regentes da Administração Pública;

**CONSIDERANDO** que a ineficiência no controle da carga horária e das atividades desempenhadas pelos servidores públicos acaba por fomentar o descumprimento dos deveres funcionais, o que pode configurar, inclusive, ato de improbidade administrativa;

**CONSIDERANDO** a necessidade de se promover a transparência e o controle social, bem como buscar o contínuo fortalecimento do Poder Público, de modo a possibilitar um melhor desempenho de suas funções constitucionais;

**CONSIDERANDO**, pois, que as informações obtidas demonstraram a existência de nomeação em descompasso com o ordenamento jurídico vigente, bem como ausência de controle efetivo das funções exercidas por servidores da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social, faz-se pertinente a atuação ministerial de modo a reprimir as práticas narradas;

### **RECOMENDA**

- **Ao Excelentíssimo Senhor Prefeito Municipal de Macaé, WELBERTH PORTO REZENDE, que:**

a) Proceda a exoneração, no prazo de 10 (dez) dias, de WILSON OLIVEIRA SOUZA, irmão do vereador Reginaldo de Oliveira Souza, designado para a função gratificada de Gerente;

b) A partir do recebimento da presente, abstenha-se de designar no Poder Executivo Municipal WILSON OLIVEIRA SOUZA para cargos comissionados/funções gratificadas e demais pessoas nas situações acima enunciadas em desconpasso com os regramentos jurídicos aqui apresentados.

- **Ao Ilustríssimo Senhor Secretário Municipal de Desenvolvimento Social, Direitos Humanos e Acessibilidade, FABRÍCIO AFONSO RODRIGUES MAIA, que:**

a) Estabeleça, no prazo de 30 (trinta) dias, de forma clara e técnica, por meio de ato administrativo que entender pertinente, os serviços que serão prestados fora da sede da Pasta em comento, devendo exigir de todos os servidores (efetivos, comissionados ou contratados) que desempenham essas atribuições relatório diário/semanal das atividades desempenhadas, incluindo registros fotográficos, data e hora da diligência, local, bairro, problema identificado e qual direcionamento será dado.

Para tanto, **concede-se o prazo máximo de 10 (dez) dias para que os destinatários** informem ao Ministério Público, por escrito e documentalmente, acerca do acatamento e das providências adotadas objetivando o cumprimento da presente Recomendação.

**Por derradeiro, ficam os destinatários da Recomendação advertidos que, como efeito, esta Recomendação constitui-se em elemento probatório em sede de ações cíveis ou criminais.**

[1] “Súmula Vinculante nº 13: A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.”

[2] Vejamos o seguinte trecho do *decisum* mencionado: No caso, há elementos que evidenciam a probabilidade do direito afirmado (art. 300 do CPC), uma vez que da prova até então produzida denota-se indícios robustos da existência dos fatos jurídicos, em tese subsumíveis à norma invocada, a saber: **a existência de vínculo parentesco entre os demandados Rodrigo Coutinho Jardim, Ronaldo Coutinho Jardim e o vereador GEORGE COUTINHO JARDIM, bem como a ocupação pelos primeiros de função gratificada, em violação ao comando do verbete sumular n.º 13 do Supremo Tribunal Federal. É o que se denota dos documentos de f. 121/130 e do relatório de f. 131/138. Grifou-se.**

Prazo de 10 (dez) dia(s) para resposta.

Macaé, 23 de Janeiro de 2023

**MARCIA DE OLIVEIRA PACHECO**  
Promotor(a) de Justiça - Mat. 4059