CONSULTA N. 0004651-51.2013.2.00.0000

RELATORA: CONS. LUÍZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

REQUERENTES: EMANUELA COSTA ALMEIDA BUENO

REQUERIDO: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

CONSULTA. RESOLUÇÃO Nº 07/2005. SÚMULA VINCULANTE Nº 13 DO STF. NOMEAÇÃO DE FILHO DE SERVENTUÁRIO DA JUSTIÇA LOTADO NO CARTÓRIO DISTRIBUIDOR/CONTADOR PARA A FUNÇÃO COMISSIONADA DE ASSESSOR DE MAGISTRADO.

1. Tratando-se de tema extremamente amplo e complexo, os poucos dados fornecidos na Consulta em apreço impedem o exaurimento das indagações formuladas.
2. Na hipótese do Serventuário da Justiça ocupar cargo de direção ou de assessoramento, **existe impedimento para nomeação do filho para cargo em comissão de Assessor de Magistrado na mesma Comarca de lotação do pai** (Art. 2º, inciso III, da Res. 07/2005 do CNJ);
3. As demais hipóteses deverão ser analisadas de forma individualizada, de acordo com suas peculiaridades, a fim de assegurar que não se tratam de circunstâncias que caracterizem ajustes recíprocos e que não violem os princípios da moralidade e da impessoalidade consagrados no art. 37, *caput* da Constituição Federal.

RELATÓRIO

Trata-se de Consulta formulada por EMANUELA COSTA ALMEIDA BUENO, Juíza Substituta da 29ª Seção Judiciária do Estado do Paraná, por meio da qual questiona, diante do teor da Súmula Vinculante nº 13 do STF, se existe impedimento para a nomeação de filho de Serventuário da

Justiça lotado no Cartório Distribuidor/Contador para o cargo de Assessor de Magistrado. Em caso positivo, questiona se tal impedimento existe em relação a todo o Tribunal de Justiça ou apenas à Comarca de lotação do pai.

Em razão da ausência dos documentos exigidos para apresentação do requerimento inicial, foi determinada a intimação da Requerente para que, no prazo de 15 (quinze) dias, procedesse à juntada de cópia do documento de identidade, CPF e comprovante de residência, nos termos da Portaria nº 30, de 12 de março de 2010, deste Conselho Nacional de Justiça (CERT2).

Devidamente intimada (evento 5), a Requerente apresentou, tempestivamente, os documentos exigidos, conforme evento 6.

É o relatório.

VOTO

A presente Consulta tem como objeto a análise sobre eventual caracterização da prática de nepotismo. Tema recorrente não só neste Conselho, mas em todos os Tribunais brasileiros.

Dentro desse contexto, este Conselho Nacional de Justiça, enfrentando a questão, editou a Resolução nº 07, de 18 de outubro de 2005, que disciplina o exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de magistrados e de servidores investidos em cargos de direção e assessoramento, no âmbito dos órgãos do Poder Judiciário.

Posteriormente, em 20 de agosto de 2008, ao analisar a constitucionalidade do ato normativo editado por este Conselho, o Supremo Tribunal Federal, dando provimento à Ação Direta de Constitucionalidade nº

12/DF, por unanimidade, concluiu que *"os condicionamentos impostos pela Resolução nº 07/05, do CNJ,* ***não atentam contra a liberdade de prover e desprover cargos em comissão e funções de confiança****"*. Ao contrário, *"****as restrições constantes do ato resolutivo são, no rigor dos termos, as mesmas já impostas pela Constituição de 1988, dedutíveis dos republicanos princípios da impessoalidade, da eficiência, da igualdade e da moralidade****"*.

No dia seguinte, o Plenário do Supremo Tribunal Federal aprovou a Súmula Vinculante nº 13, estendendo, assim, as regras já previstas na Resolução nº 07/2005 deste Conselho aos demais Poderes da República e ao Ministério Público, *in verbis*:

> *"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".*

Após a publicação da sobredita Súmula Vinculante, em razão de sua importância e abrangência, inúmeras questões foram submetidas a este Conselho, ensejando a edição de enunciados interpretativos com força normativa.

Especificamente no tocante à necessidade, ou não, da existência de subordinação hierárquica para a caracterização da incompatibilidade, em 15 de dezembro de 2005, foi aprovada na 16ª Sessão Ordinária a alínea "l" do Enunciado Administrativo nº 1 – Nepotismo, que dispõe:

> *I) Para os fins do disposto no inciso III do art. 2º da Resolução nº 07,* ***considera-se como situação geradora de incompatibilidade aquela em que haja relação de subordinação hierárquica****.*

Entretanto, aludida orientação não mais subsiste neste Conselho. Os precedentes firmados pelo Plenário desta Corte Administrativa, nos autos da Consulta 0002482-33.2009.2.00.0000 e do Procedimento de Controle Administrativo 0003376-43.2008.2.00.0000, identificam a prática de nepotismo mesmo na **ausência de subordinação hierárquica entre o servidor comissionado e o efetivo designado para o exercício de cargo de direção**. Referidos feitos restaram assim ementados:

> EMENTA: CONSULTA. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. NEPOTISMO. CASO CONCRETO. ARTIGO 89 DO RICNJ. ATO ADMINISTRATIVO PASSÍVEL DE CONTROLE. RECEBIMENTO DO FEITO COMO PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. SERVIDOR NÃO CONCURSADO, OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO, FILHO DE SERVIDORA CONCURSADA. AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO. HIPÓTESE NÃO ALCANÇADA PELA RESSALVA DO § 1º DO ARTIGO 2º DA RESOLUÇÃO 7/CNJ. A possibilidade de desincompatibilização pela não-subordinação hierárquica apenas diz respeito àquelas nomeações ou designações de servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo das carreiras judiciárias, admitidos por concurso publico, o que não é o caso ora em questão. Precedente. Procedimento que se conhece e se julga improcedente. (Consulta 0002482-33.2009.2.00.0000, que revogou a alínea "l" acima transcrita).

> PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. VOTO CONJUNTO. NEPOTISMO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE. 1) Não obstante as diversas declarações de ausência de subordinação com servidores/membros/magistrados determinantes dos impedimentos, a ressalva feita pela §1º do art. 2º da Res. 7/2005 tem aplicação apenas quando o servidor nomeado para o cargo em comissão, ou função gratificada, for ocupante de cargo de provimento efetivo das carreiras judiciárias, admitido por concurso público, o que não é o caso dos presentes autos. 2) Nos termos do inc. I do art. 2º da Res. 7/CNJ, constitui prática de nepotismo o exercício de cargo em comissão no âmbito da jurisdição de cada Tribunal. Na hipótese, o cônjuge da servidora pertence à jurisdição do Tribunal Regional Federal da 5ª Região/Seção Judiciária de Sergipe, e não à do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe. 3) A ausência de subordinação hierárquica entre os servidores efetivos e os parentes/magistrados determinantes da incompatibilidade se adéqua à ressalva efetuada pelo §1º do art. 2º da Res. 7/2005. Procedência dos procedimentos. Decisão unânime. (Processo: 200810000033760 – Rel. Cons. Jorge Hélio – 91ª Sessão – j. 29/09/2009 – DJU nº 190/2009 em 05/10/2009 p. 04).

Embora muitos atos normativos tenham sido editados desde a Resolução n.º 07/2005 com o fim de delimitar as matizes deste instituto, em razão de sua complexidade e amplitude, pode-se concluir que sua aplicação cega e genérica é inviável, demandando acurada análise de cada caso concreto para identificação precisa das hipóteses caracterizadoras do nepotismo.

Feitas essas considerações preliminares, passo à análise do objeto da presente Consulta.

Na presente hipótese, questiona-se a existência de impedimento para que o filho de um Serventuário da Justiça, lotado no Cartório

Distribuidor/Contador, que não é remunerado pelos cofres públicos, seja nomeado para o cargo de Assessor de Magistrado.

Conforme narrado pela Consulente, o Serventuário da Justiça, pai do interessado à vaga de Assessor de Magistrado, não seria remunerado pelos cofres públicos, o que leva a crer que a Comarca onde se encontra lotado ainda possui serventia judicial sob o regime privado, ou seja, sua remuneração seria constituída pelas custas judiciais.

Neste ponto, cumpre destacar que, em 30 de dezembro de 2003, foi publicada a Lei Estadual nº 14.277, que criou o Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Paraná – CODJ/TJPR e determinou, em seu artigo 1º, §5º, a **estatização de todas as serventias do foro judicial**[1]. Especificamente no tocante à Comarca de Goioerê/PR, a serventia judicial, que se encontrava sob o regime privado, **foi estatizada em 30/11/2012**, conforme notícia veiculada em 02/12/12 pelo sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná.

Ademais, independentemente do regime da Serventia Judicial em questão, a CODJ/TJPR prevê expressamente que os Serventuários da Justiça integram a estrutura do foro judicial, estando, portanto, sujeito à jurisdição do Juiz da Comarca. Outrossim, encontrando-se lotados em serventias judiciais, estatizadas ou não, estes têm o dever de desempenhar suas funções com estrita observância dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, razão pela qual entendo que, para a análise da existência de eventual caracterização de nepotismo no caso em tela, a forma

[1] Insta frisar que a manutenção do sistema privatizado das serventias judiciais pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná foi objeto de inúmeros requerimentos trazidos ao conhecimento desta Corte Administrativa, a exemplo do PCA n.º 200810000013759, de relatoria do então Conselheiro Paulo Lôbo, no qual restou deliberado por este Conselho que a manutenção das serventias judiciais privatizadas após a Constituição de 1988 afronta o disposto no art. 31 do ADCT e determinou a estatização imediata destas serventias, com a adoção das providências decorrentes.

como é realizada a remuneração do Serventuário de Justiça mencionado na presente consulta é irrelevante.

Não resta claro, contudo, o cargo/função ocupado pelo servidor, pai do interessado ao cargo em comissão de Assessor de Magistrado.

De acordo com o artigo 118 do CODJ/TJPR:

> ***Art. 118.*** *Os serviços auxiliares do Poder Judiciário são desempenhados por servidores com a denominação específica de:*
> ***I -*** *funcionários da justiça;*
> ***II - serventuários da justiça do foro judicial;***
> ***III -*** *agentes delegados do foro extrajudicial.*
> ***Art. 119.*** *Denominam-se serventuários da justiça do foro judicial os titulares de ofícios da justiça a seguir relacionados:*
> ***I -*** *Escrivanias do Cível;*
> ***II -*** *Escrivanias do Crime;*
> ***III -*** *Escrivanias da Fazenda Pública, Falências e Concordatas;*
> ***IV -*** *Escrivanias de Família;*
> ***V -*** *Escrivanias da Infância e da Juventude;*
> ***VI -*** *Escrivanias de Execuções Penais;*
> ***VII -*** *Escrivania de Inquéritos Policiais;*
> ***VIII -*** *Escrivania de Execução de Penas e Medidas Alternativas;*
> ***IX -*** *Escrivania de Delitos de Trânsito;*
> ***X -*** *Escrivania de Adolescentes Infratores;*
> ***XI -*** *Escrivania de Registros Públicos, Acidentes do Trabalho e Precatórias Cíveis;*
> ***XII -*** *Escrivania de Precatórias Criminais;*
> ***XIII -*** *Escrivania da Corregedoria dos Presídios;*
> ***XIV -*** *Escrivanias dos Tribunais do Júri;*
> ***XV -*** *Secretarias dos Juizados Especiais, das Turmas Recursais e do Conselho de Supervisão;*
> ***XVI - Ofício do Distribuidor;***
> ***XVII - Ofício do Contador e Partidor;***
> ***XVIII - Ofício do Avaliador;***
> ***XIX - Oficio do Depositário Público.***
> ***Parágrafo único.*** *Os ofícios poderão funcionar acumulados, no interesse da Justiça.*

A Lei Estadual do Paraná n.º 16.023/2008, por sua vez, dispõe sobre as carreiras dos funcionários públicos do Quadro de Pessoal do Poder Judiciário de 1° Grau de Jurisdição do Estado do Paraná e as atribuições das unidades estatizadas que substituem as Escrivanias e Ofícios da Justiça e prevê que:

> ***Art. 2°.*** *As escrivanias e ofícios do foro judicial passam a se designar de secretarias do foro judicial com as seguintes denominações:*
> ***I -*** *Secretaria do Cível;*
> ***II -*** *Secretaria do Crime;*
> ***III -*** *Secretaria da Fazenda Pública, Falências e Recuperação de Empresas;*
> ***IV -*** *Secretaria de Família;*
> ***V -*** *Secretaria da Infância e Juventude;*
> ***VI -*** *Secretaria de Execuções Penais;*
> ***VII -*** *Secretaria de Inquéritos Policiais;*
> ***VIII -*** *Secretaria de Execuções de Penas e Medidas Alternativas;*
> ***IX -*** *Secretaria de Delitos de Trânsito;*
> ***X -*** *Secretaria de Adolescentes Infratores;*
> ***XI -*** *Secretaria de Registros Públicos, Acidentes de Trabalho e Precatórias Cíveis;*
> ***XII -*** *Secretaria de Precatórias Criminais;*
> ***XIII -*** *Secretaria da Corregedoria dos Presídios;*
> ***XIV -*** *Secretaria do Tribunal de Júri;*
> ***XV -*** *Secretaria do Distribuidor;*
> ***XVI -*** *Secretaria do Contador e Partidor;*
> ***XVII -*** *Secretaria do Depositário Público;*
> ***XVIII -*** *Secretaria dos Juizados Especiais.*
> ***Art. 3°.*** ***<u>Os serviços afetos às secretarias compreendem a prática de todos os atos privativos dos Escrivães, Oficiais Distribuidores, Avaliadores, Contadores e Depositários</u>****, previsto em lei e atos normativos da Corregedoria-Geral da Justiça, observadas as formas, usos, estilos e costumes seguidos no foro, salvo quando existir na comarca secretarias com estas atribuições específicas.*

Parágrafo único. Os serviços relativos aos oficiais distribuidores e contadores, a serem prestados pelas serventias estatizadas, conservam a mesma natureza mista deste e dizem respeito à distribuição, registro e contagem de direitos e obrigações de atos do foro judicial e extrajudicial nos termos do art. 145, incisos II e III da Lei n° 14.277/03.

Art. 4°. *A* ***chefia dos trabalhos das secretarias é exercida pelo ocupante da função comissionada de Chefe de Secretaria e a de supervisão dos trabalhos é exercida pelo ocupante da função comissionada de Supervisor de Secretaria****.(Redação dada pela Lei 17532 de 09/04/2013)*

§ 1°. *Por* ***Secretaria haverá uma função comissionada de Chefe de Secretaria e uma de Supervisor de Secretaria.****(Redação dada pela Lei 17532 de 09/04/2013)*

I - *Nas Escrivanias de entrância final haverá uma função comissionada de Supervisor de Secretaria.(Incluído pela Lei 17532 de 09/04/2013)*

§ 2°. Nas comarcas de juízo único, à medida que houver vacância das serventias, estas serão incorporadas à unidade estatizada anteriormente existente, criando-se estrutura de Secretaria única, com uma função comissiona de Chefe de Secretaria e uma de Supervisor de Secretaria*.(Redação dada pela Lei 17532 de 09/04/2013)*

§ 3°. *As secretarias podem funcionar acumuladas no interesse da Justiça, por ato do Presidente do Tribunal, sem implicar acúmulo das funções comissionadas de Chefe e Supervisor. (Incluído pela Lei 17532 de 09/04/2013)*

Art. 5°. As funções comissionadas de Chefe de Secretaria e de Supervisor de Secretaria integram o Quadro de Pessoal de 1° Grau de Jurisdição do Estado do Paraná*.(Redação dada pela Lei 17532 de 09/04/2013)*

§ 1°. As funções comissionadas de Chefe de Secretaria serão exercidas por servidor ocupante de cargo de Analista Judiciário, da área judiciária,

> ***do Quadro de Pessoal do 1º Grau de Jurisdição e, excepcionalmente, por Técnico Judiciário ou Técnico de Secretaria, desde que bacharel em Direito.***
> *(Redação dada pela Lei 17532 de 09/04/2013)*
> ***I -*** *Poderá ser excepcionado, para efeito de substituição, o critério de escolaridade, na hipótese de inexistir, na unidade, servidor que preencha tal requisito.*
> *(Incluído pela Lei 17532 de 09/04/2013)*
> ***§ 2°. A função comissionada de Supervisor de Secretaria será exercida por servidores ocupantes de cargos de Analista Judiciário, da área judiciária ou contábil e, excepcionalmente, por Técnico Judiciário e Técnico de Secretaria.***
> *(Redação dada pela Lei 17532 de 09/04/2013)*
> ***§ 3°.*** *Ao Juiz de Direito cabe a indicação dos servidores ocupantes de cargos efetivos para o exercício das funções referidas no caput, cuja designação dar-se-á por ato do Presidente do Tribunal de Justiça, segundo os critérios definidos nesta Lei.*
> *(Redação dada pela Lei 17532 de 09/04/2013)*
> ***§ 4°.*** *O servidor designado para as funções previstas neste artigo participará de programa de qualificação, conforme disciplinado em regulamento.*
> *(Incluído pela Lei 17532 de 09/04/2013)*

Depreende-se da lei acima transcrita que a chefia dos trabalhos das secretarias é exercida por ocupante de função comissionada de Chefe de Secretaria e a de supervisão dos trabalhos é exercida por ocupante da função comissionada de Supervisor de Secretaria.

Na hipótese do pai do interessado ocupar cargo de direção ou assessoramento na Secretaria do Distribuidor/Contador de determinada Comarca do Estado do Paraná, a questão submetida à análise deste Conselho na presente

consulta refere-se à possibilidade de nomeação de parente (filho) de servidor efetivo investido em função comissionada no âmbito do mesmo Tribunal.

Dentre as hipóteses caracterizadoras de nepotismo contempladas na Resolução n.º 07/2005 do CNJ e na Súmula Vinculante n.º 13 do STF, a tratada no inciso III da Resolução deste Conselho (que se destina a regular o exercício de cargo de provimento em comissão ou de função de confiança gratificada por cônjuge ou parente de servidor investido em cargo de direção ou de assessoramento) é a que serviria de parâmetro para análise da situação posta e, por consequência, impediria a nomeação do filho do Serventuário da Justiça para o cargo em comissão de Assessor de Magistrado.

É importante ressaltar que não seria o caso de se aplicar a exceção prevista no § 1º, do art. 2º, da Resolução n. 7, do Conselho Nacional de Justiça[2], vez que essa somente deve ser considerada quando os **dois servidores forem efetivos** do quadro do Tribunal de Justiça, e não quando um deles não o for.

Na hipótese do pai do interessado à vaga de Assessor de Magistrado, Serventuário da Justiça, não ocupar cargo de direção ou assessoramento, especificamente no caso da Comarca da Goioerê/PR, que possui um único Ofício Distribuidor/Contador, considerando que pai e filho se encontrariam subordinados ao mesmo Magistrado, embora não exista ato normativo que impeça a nomeação nestes casos, entendo que a indicação do filho de Serventuário da Justiça do único Ofício da Comarca a cargo em comissão não se encontra em consonância com os princípios constitucionais da moralidade,

[2] *§ 1° Ficam excepcionadas, nas hipóteses dos incisos I, II e III deste artigo, as nomeações ou designações de servidores 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*

impessoalidade e razoabilidade. É importante ressaltar que a prática de tais atos não devem observar apenas as exigências de natureza jurídica, mas também as de natureza moral.

O mesmo entendimento deve ser aplicado à hipótese de nomeação de filho de Serventuário da Justiça à cargo comissionado em Juízo diverso daquele onde seu pai exerce suas funções.

Em um primeiro momento, não vislumbro impedimento para a nomeação de filho de Serventuário da Justiça para ocupar cargo de provimento em comissão em **Tribunais ou Juízo diversos** daquele onde seu pai exerce suas funções, contudo, como já exposto, a análise deve ser feita caso a caso, a fim de apurar eventual ocorrência do chamado "nepotismo cruzado", vedado expressamente pela Resolução n.º 07/2005 deste Conselho, mormente quando se tratam de Comarcas localizadas em pequenas cidades do interior do Estado.

Tratando-se de tema extremamente amplo e complexo, os poucos dados fornecidos na Consulta em apreço impedem o exaurimento das indagações formuladas. É importante, contudo, frisar, mais uma vez, que, ainda que a situação posta não viole diretamente nenhum dispositivo existente nos atos normativos editados sobre o tema, não basta que o agir seja juridicamente correto; deve, principalmente, estar em consonância com princípio da moralidade que norteia a Administração Pública.

Em face do exposto, respondo à Consulta no sentido de que:

a) na hipótese do Serventuário da Justiça ocupar cargo de direção ou de assessoramento, **existe impedimento para nomeação do filho para cargo em comissão de Assessor de Magistrado na mesma Comarca de lotação do pai** (Art. 2º, inciso III, da Res. 07/2005 do CNJ);

b) as demais hipóteses (Serventuário da Justiça não ocupar cargo de direção ou assessoramento ou nomeação do filho do referido Serventuário para cargo em comissão em Comarca diversa daquela onde o pai exerce suas funções) deverão ser analisadas de forma individualizada, de acordo com suas peculiaridades, a fim de assegurar que não se tratam de circunstâncias que caracterizem ajustes recíprocos e que não violem os princípios da moralidade e da impessoalidade consagrados no art. 37, *caput* da Constituição Federal.

É como voto.

Comunique-se a consulente.

Inclua-se o feito em pauta.

Brasília, 31 de janeiro de 2014.

Conselheira LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN
Relatora