



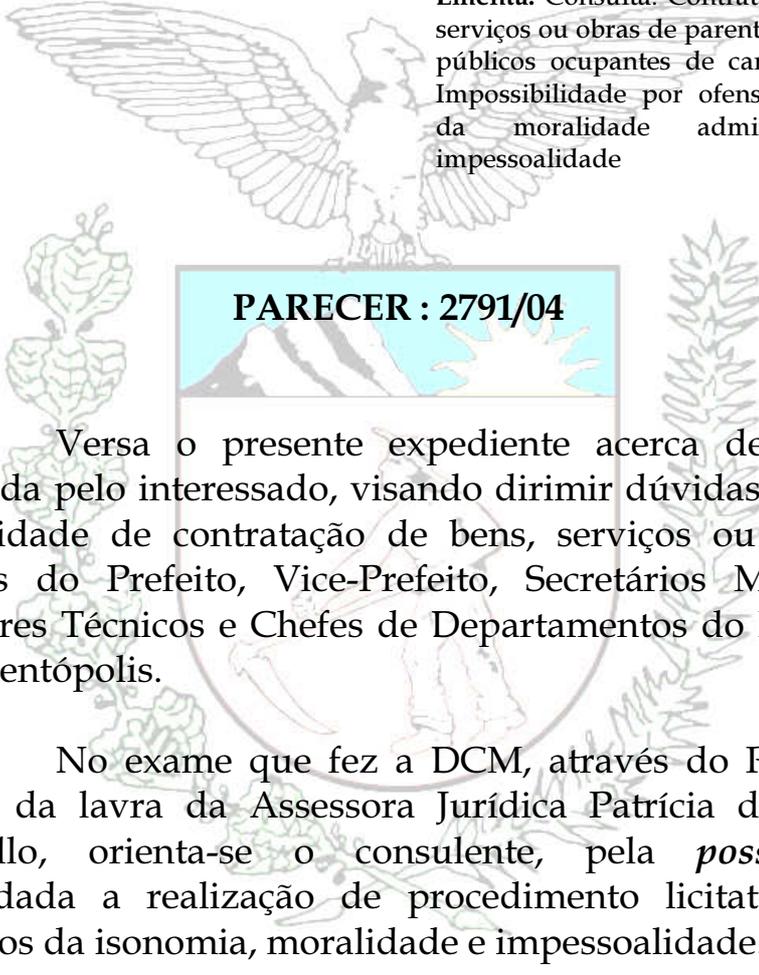
Ministério Público de Contas do Estado do Paraná

PROTOCOLO N ° : 245655/03

INTERESSADO : NELSON DAL SANTOS

ASSUNTO : CONSULTA

Ementa: Consulta. Contratação de bens, serviços ou obras de parentes dos agentes públicos ocupantes de cargos diretivos. Impossibilidade por ofensa ao princípio da moralidade administrativa e impessoalidade



PARECER : 2791/04

1. Versa o presente expediente acerca de consulta formulada pelo interessado, visando dirimir dúvidas acerca da possibilidade de contratação de bens, serviços ou obras de parentes do Prefeito, Vice-Prefeito, Secretários Municipais, Assessores Técnicos e Chefes de Departamentos do Município de Prudentópolis.
2. No exame que fez a DCM, através do Parecer nº. 169/03, da lavra da Assessora Jurídica Patrícia de Gaspari Bolsanello, orienta-se o consulente, pela *possibilidade*, resguardada a realização de procedimento licitatório e os princípios da isonomia, moralidade e impessoalidade.
3. Divergindo, quanto à possibilidade do administrador contratar parentes, cumpre assentar as razões do dissenso.

Com efeito, há no âmbito dos agentes políticos um rol de vedações que inibem certas atividades, visando a proteção de bens e valores públicos, que já na *Carta Magna* têm exemplos vivos. Tal é a fixação aos Deputados e Senadores, de proibições negociais (cf. art. 54 e incisos da CRFB/88) e a previsão de prática de crime de responsabilidade ao Presidente da República que atentar contra a probidade na administração (art. 85, V da CRFB/88).



Ministério Público de Contas do Estado do Paraná

Portanto, quando a norma, seja constitucional ou legal, de conteúdo principiológico ou regrante, impõe vedações aos agentes públicos, firma exceção lícita ao princípio da isonomia, sendo descabido falar-se que se restrinja ou frustre o caráter competitivo com a exclusão destas autoridades (art. 3º, §1º, I da Lei 8.666/93) mas sim em preservação da moralidade e impessoalidade da administração, também princípios constitucionais.

Nem se trata, aqui, de conflito ou antinomia entre princípios constitucionais, a resolver-se pelos critérios de validade e peso (ponderação) como tem sugerido a contemporânea doutrina constitucional (Dworkin, Alexy, Zagrebelski e Canotilho), pois que no caso é de se interpretar sistematicamente o texto constitucional e dele extrair-se apenas os princípios aplicáveis ao administrador público, portanto válidos à hipótese. Neste caso, em face da norma estruturante do art. 37 da CRFB/88, são válidos e invocáveis os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade e igualdade na competição (XXI), excluindo-se, pois, a parentela do administrador, por ofensivo à moralidade e à impessoalidade públicos.

Neste sentido, recente jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça que adiante reproduzimos:

Acórdão

RESP 439280 / RS ; RECURSO ESPECIAL
2002/0063492-4

Fonte

DJ DATA:16/06/2003 PG:00265

Relator

Min. LUIZ FUX (1122)

Data da Decisão

01/04/2003

Órgão Julgador

T1 - PRIMEIRA TURMA

Ementa

AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. VIOLAÇÃO DOS



Ministério Público de Contas do Estado do Paraná

DEVERES DE MORALIDADE E IMPESSOABILIDADE. CONTRATAÇÃO MEDIANTE CARTA-CONVITE PELO MUNICÍPIO DE EMPRESAS AS QUAIS FAZIAM PARTE O VICE-PREFEITO E O IRMÃO DO PREFEITO, PESSOAS IMPEDIDAS DE LICITAR. LESÃO À MORALIDADE ADMINISTRATIVA QUE PRESCINDE DA EFETIVA LESÃO AO ERÁRIO. SANÇÕES POLÍTICO-ADMINISTRATIVAS COMPATÍVEIS COM A INFRAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A Ação de Improbidade Administrativa. Explicitação do cânone do art. 37, § 4º da Constituição Federal. A Ação de Improbidade tem como escopo impor sanções aos agentes públicos que pratiquem atos de improbidade nos casos em que: a) importem em enriquecimento ilícito (art. 9º); b) que causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) que atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), aqui também compreendida a lesão à moralidade administrativa.

2. Preliminar de julgamento extra-petita. Os recorrentes foram demandados em Ação de Improbidade, sede em que vários fatos foram invocados como incidentes na citada Lei 8.429/92.

Assim os réus defenderam-se dos fatos, competindo ao juízo a qualificação jurídica dos mesmos.

Aliás, é cediço que a qualificação jurídica dos fatos é dever de ofício do Juízo, por isso iura novit curia.

Consectariamente, essa qualificação não integra a causa petendi e o seu ajuste na decisão à luz da demanda inicial não significa violação da regra da congruência, consubstanciada nos artigos 128 e 460 do CPC. Nesse sentido é lição de Barbosa Moreira, in O Novo Processo Civil Brasileiro, 1995, p. 20-21.

Deveras, as multifárias ações administrativas que se enquadram no novel diploma, transmudam o pedido de adequação das mesmas, aos fatos previstos, como nítida ação fungível, podendo o juízo, ao decidir, impor sanção aliud porém minus.

3. A ausência de dano ao erário público não obsta a aplicação das sanções previstas na Lei 8.429/92. Inteligência do art. 21.

O enriquecimento ilícito a que se refere a Lei é a obtenção de vantagem econômica através da atividade administrativa antijurídica. O enriquecimento previsto na Lei 8.429/92 não pressupõe lucro ou vantagem senão apropriação de qualquer coisa, ainda que proporcional ao trabalho desenvolvido, mas viciado na sua origem.

O fruto do trabalho, como de sabença, nem sempre é lícito, gerando o enriquecimento ilícito à luz da mens legis.

Deveras, a transgressão à moralidade administrativa in casu restou patente porquanto, tanto quanto se pode avaliar na estreita esteira de cognição do E. S.T.J, a participação na licitação de pessoas impedidas de fazê-lo é o quanto basta para incidir a regra do art. 11 da Lei.

Outrossim, a adequação da conduta ao cânone legal, impede o arbítrio judicial que exsurgiria acaso a imputação derivasse do conceito subjetivo de moralidade plasmado pelo Poder Judiciário.

In casu, uma conduta objetiva e incontroversa dos réus frustrou a licitude da concorrência com a participação das pessoas impedidas encerrando ato ímprobo in re ipsa.

4. A participação de empresas em licitação pública, que tem como sócio majoritário o Vice-Prefeito do Município, Secretário de Obras. Lesão aos princípios da impessoalidade e moralidade administrativa (art. 11, da Lei 8.429/92).

5. Condutas que recomendam o afastamento no trato da coisa pública,



Ministério Público de Contas do Estado do Paraná

objetivo aferível pela manutenção das sanções político-administrativas consistentes na inabilitação para contratar com a Administração Pública.

6. Recurso parcialmente provido, para aplicar a regra prevista no art. 12, III da Lei 8.429/92, imputando-se a multa civil em 10 vezes o valor da remuneração, excluindo-se o ressarcimento do dano ao erário e seus consectários e mantendo a suspensão dos direitos políticos, assim como a inabilitação para contratar com o Poder Público, pelo prazo de 03 (três) anos, como forma de obtemperar a sanção.

Decisão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, após o voto-vista do Sr. Ministro Paulo Medina, por maioria, vencido o Sr. Ministro José Delgado, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Francisco Falcão e Paulo Medina (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

4. Em vista disso, este representante do Ministério Público especial manifesta-se pela resposta à consulta como formulado supra.

É o Parecer.

Curitiba, 18 de março de 2004 .

ELIZEU DE MORAES CORRÊA
Procurador