Ricardo Marques: O que falta à AGU no texto da Constituição?

A Advocacia-Geral da União é uma carreira jurídica que, a exemplo do Ministério Público e da Defensoria Pública, exerce uma *função essencial à Justiça.* Nisso se equivalem. Mas a Advocacia Pública vai além. Assim como se diz que a Lei de Introdução de Normas do Direito Brasileiro (Lindb) é uma norma de sobredireito, a AGU é uma "sobreinstituição", até mesmo por conta da sua atuação

Com efeito, além de exercer uma função essencial consistente na consultoria e assessoramento do Poder Executivo e na representação judicial da União, AGU ou órgão vinculado (artigo 71, I, do CPC) permeia todo Estado brasileiro.

É plenamente razoável defender a tese de que, quando o texto constitucional fala em consultoria e assessoramento do "Poder Executivo", o constituinte, na verdade, atribuiu à AGU tais funções também em relação ao demais Poderes, mas, evidentemente, quando esses Poderes estivessem no exercício de suas funções *executivas* atípicas, por exemplo, no controle da legalidade da realização de uma licitação. De qualquer sorte, é uma proposta *de lege ferenda.*

De lege lata, a AGU atua prestando a consultoria e assessoramento e promovendo o respeito, quando o direito fazendário é violado, dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia; representando a União, suas autarquias e fundações, a AGU pode promover procedimento preparatório (artigo 37, VXI, da Lei 13.327, de 2016) e de propor, em nome desses entes, a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; em nome da Presidência, promover a ação de inconstitucionalidade, declaratória de constitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos estados, nos casos previstos nesta Constituição; defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas por meio da Funai, os quilomboloas, por meio do Incra e as populações tradicionais pelo ICMBio e outros órgãos; zelar pela infraestrutura concedida do país pelas agências reguladoras; auxiliar no desenvolvimento da pesquisa, inovação e do ministério do ensino superior, por meio da Capes, CNPQ, universidades e institutos federais; promover a defesa do consumidor, pelas agências reguladoras; a concorrência, pelo Cade etc. A atuação da AGU, nesse mister, não deve nada para nenhum outro órgão.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

A AGU atua na defesa de agentes públicos, inclusive membros do MPU ou da DPU. Ela representa esses mesmos órgãos autônomos, desde questões simples até aquelas relacionadas a suas prerrogativas. Como exemplos das primeiras, tem-se a defesa Procuradoria da República em São Paulo, quando foi alvo de cobrança de IPTU. A AGU também conseguiu junto ao TST (Tribunal Superior do Trabalho) a suspensão de decisão liminar que impedia a retomada dos serviços presenciais no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (TRT-1) [1].

Em casos mais complexos e relevantes, a AGU conseguiu firmar a competência exclusiva do STF (Supremo Tribunal Federal) processar e julgar, originariamente, todas as ações ajuizadas contra decisões do CNJ e do CNMP [2]. Ainda mais, a AGU garantiu a legitimidade do processo de escolha de membros do CNJ e do CNMP para vagas de juízes escolhidos pelo Superior Tribunal de Justiça [3]
. A AGU defendeu também no STF a legalidade de acórdãos do TCU que decretaram a indisponibilidade de bens para garantir a reparação futura de prejuízos sofridos pelos cofres públicos [4].

Em defesa do Legislativo, a AGU evitou a "ingerência indevida em votação na Câmara" [5]
, noticiou sua assessoria de comunicação. E é apenas um caso ilustrativo, porque, para que essa atuação como essa seja possível, foi editada a Ordem de Serviço nº 10 de 17 de agosto de 2009, que regulamentou a defesa de órgãos públicos federais despersonalizados do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e do Ministério Público, com capacidade judiciária, pela AGU. Sem se falar do acordo de cooperação técnica celebrado com o Ministério Público da União e com o CNMP para aperfeiçoar a representação judicial da União em causas envolvendo os dois órgãos e seus agentes públicos [6].

No entanto, a Constituição da República, apesar dessas relevantes atribuições, foi tímida em relação ao regramento da Advocacia Pública. Como ensina o ministro Gilmar Mendes [7], o constituinte não a *"tratou com a minúcia que devotou ao Ministério Público — opção que não deve ser interpretada como valoração diferente da relevância dos entes que compõe esse capítulo da Carta. Todos, dentro das peculiaridades, são fundamentais para realização da Justiça"*. Inexiste gradação entre a funções: todas são igualmente essenciais, respeitado o traço de sobreinstituição que, graciosamente, a AGU realiza.

Para agravar ainda mais essa disparidade de tratamento, é certo que o panorama constitucional das carreiras do MPU e da DPU sofreu, por Emendas Constitucionais — frise-se —, mudanças significativas, que não foram acompanhadas pela AGU, pelo menos por enquanto..

Com efeito, a EC nº 19, de 1998, deu ao Ministério Público, no seu artigo 127, §2º, da CF/88 o poder de propor a "política remuneratória e os planos de carreira", que antes cabia apenas ao Presidente da República. Hoje, a legitimidade é disjuntiva, cabe tanto ao PGR quanto ao Presidente da República, embora não se tenha visto nos últimos anos propostas desse último sobre o MPU. Na Defensoria Pública da União, por seu turno, teve a "iniciativa de sua proposta orçamentária", o que inclui a política remuneratória de seus membros, incluída pela EC nº 74, de 2013, que inseriu o §3º no artigo 134 da CRFB, atribuindo a mesma autonomia das Defensorias Estaduais à DPU e DPDFT.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

O princípio da simetria, no que couber — e que isso fique bem claro —, à magistratura, foi outra novidade trazida por Emenda. No Ministério Público da União, a EC nº 45, de 2004, deu nova redação ao §4º do artigo 128 da CRFB trazendo a cláusula de que *"aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no artigo 93"*. Na Defensoria, foi o §4º do artigo 134 inserido pela EC nº 80, de 2014, que trouxe a cláusula *"aplicando-se também, no que couber, o disposto no artigo 93 e no inciso II do artigo 96 desta Constituição Federal"*. Pelo texto legal, a simetria com a magistratura da Defensoria Pública é até maior do que a ministerial.

À AGU o legislador reformador, infelizmente, ainda tarda. Falta uma PEC para dar freios e contrapesos às carreiras jurídicas, outorgando à AGU a proposta sobre a *"iniciativa de sua proposta orçamentária e a política remuneratória e os planos de carreira"*, bem como cláusula que lhe dê simetria da procuratura à magistratura, determinando que se aplica à Advocacia-Geral da União, na forma da lei e no que couber, o artigo 93 da Constituição da República.

Somente o foco numa PEC poderá corrigir anos de assimetria institucional que, no dia a dia, coloca a defesa do Poder Público em Juízo em desvantagem institucional. Lembrando que uma das primeiras propostas a tratar do tema foi a decantada PEC 82/2007 [8], de autoria do então deputado federal Flávio Dino, que também previa inovações para a Defensoria Pública. Esta avançou; a AGU, ainda é um gigante, em berço esplêndido.

[1] https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/agu-derruba-liminar-que-prejudicaria-funcionamento-de-tribunal Acesso em 28 de março de 2023

[2] https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/stf-confirma-entendimento-da-agu-e-fixa-tese-de-que-cabe-a-corte-julgar-atos-do-cnj-e-cnmp Acesso em 26 de março de 2023

[3] https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/advocacia-geral-demonstra-validade-de-processo-de-escolha-de-membros-do-cnj-e-cnmp–754017 Acesso em 28 de março de 2023

[4] https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/agu-defende-competencia-do-tcu-para-decretar-indisponibilidade-de-bens–820426 Acesso em 28 de março de 2023

[5] https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/em-defesa-do-legislativo-agu-evita-ingerencia-indevida-em-votacao-na-camara–583803 Acesso em 27 de março de 2023

[6] https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/acordo-assinado-por-agu-mpu-e-cnmp-aperfeicoara-representacao-judicial-da-uniao–654011 Acesso em 28 de março de 2023

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

[7] MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Mártires e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional.* 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 999.

[8] https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=354302 Acesso em 28 de março de 2023

Date Created
05/06/2023

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.