

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA CARREIRA DO PROCURADOR MUNICIPAL – FUNÇÃO ESSENCIAL E TÍPICA DE ESTADO

Cristiane da Costa Nery¹

Sumário: 1 – O Município no Estado Brasileiro; 2 – O papel do Advogado Público; 3 – A Carreira do Procurador Municipal: a necessária inserção no art. 132 da Constituição Federal; 4 – Conclusões; 5 – Referências Bibliográficas.

1 – O Município no Estado Brasileiro

A estrutura público-administrativa do Estado é que garante a efetivação das políticas no Estado Democrático de Direito. Para responder às diversas competências e deveres, a Constituição projetou o sistema político-federativo para alicerçar as três esferas de atuação estatal: União, Estados e Municípios, reproduzindo estrutura de poder administrativo que garanta a sua atuação, pautada nos princípios da administração, na legalidade e na legitimidade do Poder Público.

Até o advento da Constituição Federal de 1988, o Município não era considerado ente da federação, com autonomia e competências próprias. Por consequência as atividades hoje inerentes à advocacia pública, o que também ocorria em relação aos Estados e a União, eram exercidas pelo Ministério Público. A advocacia pública não existia enquanto carreira formalmente constituída.

“A Constituição de 1988 provocou uma ruptura institucional significativa na organização dos serviços jurídicos do Estado, rearranjando-os de modo diverso. Assim, a identificação do Ministério Público com sua função essencial, além de suas novas atribuições coletivas, difusas ou transindividuais, desenhou um novo perfil de sua atuação.

Ademais dos novos valores e instrumentos gerados pela

¹ Procuradora do Município de Porto Alegre, especialista em Direito Municipal pela UFRGS/FESDM, Diretora da Fundação Escola Superior de Direito Municipal, Presidente da Associação Nacional dos Procuradores Municipais – ANPM, membro do Instituto dos Advogados do RS – IARGS, Conselheira Estadual da OAB/RS.

nova lei fundamental, a intervenção do Ministério Público no âmbito econômico-político-social abriu espaços novos de discussão nos Tribunais levando magistrados e estruturas judiciais ao tratamento de assuntos carregados dessa mesma dimensão. Nessa linha, a advocacia pública (de estado ou de governo), assim como a defensoria pública, na defesa dos interesses públicos foram chamadas a responder aos mesmos estímulos institucionais e passaram a intervir igualmente como agentes de poder.”²

Com a Carta Magna, o Município foi alçado a ente federado, com atribuições, competências e autonomia (diferentemente de outros países em que o Município não é considerado ente autônomo, como em Portugal, por exemplo). Competências, aliás, as mais abrangentes em relação aos demais entes. O que se justifica, pois é nas cidades que as pessoas vivem, se locomovem, trabalham, demandam. Nada mais natural que seja nas cidades que se dê corpo às mais diversas políticas públicas necessárias para o viver em sociedade.

Para cumprir esse papel a Constituição Federal delegou ao Município atribuições e competências, constantes no art. 30 e seguintes, baseadas no interesse local, o que fundamenta a sua competência. Para dar conta de referidas atribuições os entes municipais tiveram que profissionalizar seus serviços, especializar seu corpo técnico e criar estruturas burocráticas permanentes a atender a população. É evidente a necessidade de que o exame e controle da legalidade dos atos da Administração, a fazer com que seja observada a ordem jurídica instituída, seja feita por profissionais de carreira com autonomia e independência funcionais, a fim de garantir atuação isenta e qualificada do ente federado.

A municipalização dos serviços hoje é uma realidade e o Município cada vez mais ocupa seu espaço no cenário federal, com o mesmo grau de importância e hierarquia que os Estados, o Distrito Federal e a União, todos igualmente subordinados tão somente à Constituição Federal.

Há Municípios cujo PIB é maior que muitos Estados Brasileiros, como, por exemplo, São Paulo, onde a capital possui o PIB menor somente que o do próprio Estado e da União, o que mais adiante se enfrentará.

Nos termos do art. 1º da Constituição Federal, a República Brasileira é formada pela união indissolúvel dos Estados Membros, dos Municípios e do Distrito Federal, autônomos e organizados de forma simétrica.

Não se pode comungar ou permitir que os Municípios continuem a ser tratados como entes dependentes dos Estados e da União, pois a autonomia dos entes prevista pelo Pacto Federativo, deve ser observada, a fim de que efetivamente ele se concretize. Se enfatiza a necessidade da implantação de uma estrutura técnico-burocrática formada por agentes públicos efetivos nas Administrações Públicas municipais, como constitucionalmente previsto, a fim de darem conta de suas competências.

² WIECKO, Ela. Professora palestrante na oficina temática Protagonismo das Carreiras Jurídicas de Estado no evento Congresso Brasileiro de Carreiras Jurídicas de Estado, realizado pela Escola da AGU de 10 a 13 de junho de 2008, no Centro de Convenções Ulisses Guimarães, em Brasília/DF.

E aqui se inserem os Procuradores Municipais e a necessidade de constitucionalização da carreira, como uma questão de estado, o que vem ao encontro do fortalecimento dos próprios Municípios.

O corpo funcional que compõe a estrutura efetiva do serviço público é que garante o conteúdo técnico-jurídico da Administração Pública. Principalmente porque esse corpo funcional obedece a forma de ingresso diferenciada, à capacidade, habilitação e à especialização, que são instrumentos da moralidade e eficiência, e garantem a impessoalidade e legalidade, princípios expressamente arrolados no artigo 37 da Constituição Federal.

Para que a população receba serviços modernos e adequados, é necessário um serviço público forte e eficiente. Isto somente se consegue através de servidores com carreiras valorizadas e respeitadas. São as carreiras de estado que viabilizam a implementação de políticas públicas, que exercem o controle interno e prévio da legalidade e possibilitam, em última análise, uma sociedade mais justa, melhor e dentro da legalidade.

No estado democrático de direito referidas políticas são de estado e não de governo. Daí a necessidade de servidores públicos de carreira para garantir sua continuidade e a defesa institucional.

Assim, conseqüentemente, dentro de suas esferas de competência, as carreiras jurídicas se formaram em cada uma das estruturas, concebendo-se a Advocacia Pública municipal, estadual e federal, a Defensoria Pública, o Ministério Público, a Magistratura, além de outras carreiras de estado como as carreiras do fisco. Tais carreiras assumem fundamental importância no controle da legalidade, na defesa da instituição administrativa, do interesse público e dos dispositivos constitucionais, como referido, e não seria diferente nos Municípios, pois necessitam atender suas atribuições com responsabilidade e justiça social. Entretanto, estes ficaram fora do art. 132 da Constituição Federal, em uma equivocada omissão do texto constitucional.

As carreiras de estado são desatreladas de qualquer compromisso político partidário, sendo norteadas pelos princípios e mandamentos constitucionais em suas funções para garantir o interesse público, sendo o seu ingresso por concurso público. Tais atributos as diferenciam e caracterizam uma carreira de estado, seja qual for o ente da federação.

“Após ter percorrido grande parte da sua história sem um adequado comprometimento institucional com a prevenção e o combate à corrupção no setor público, o Estado brasileiro vem, nos últimos anos, adotando diversas medidas em relação ao assunto. Independentemente do tratamento penal da matéria, foi promulgada, para a implementação do disposto no art. 37, § 4º, da Constituição Federal de 1988, a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa). Essa lei, que está em linha com importantes atos internacionais, dispõe sobre as repercussões de atos ímprobos na esfera civil e atribui legitimidade para a propositura de ações judiciais ao Ministério Público e à pessoa jurídica interessada. Além dessa importante medida legislativa, a última década tem sido marcada por uma crescente preocupação dos dirigentes públicos, incluídos os

dirigentes das carreiras jurídicas de Estado, com a coordenação de esforços entre os diversos órgãos e entidades dos três Poderes, para se buscar melhores e mais rápidos resultados nas ações comuns de prevenção e combate à corrupção. Como exemplos de iniciativas nessa direção, podem ser citados a edição do Decreto nº 4923, de 18 de dezembro de 2003, que dispõe sobre o Conselho de Transparência Pública e Combate à Corrupção, a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (Enccla) e o Acordo de Cooperação recentemente assinado pela Advocacia-Geral da União e pelo Tribunal de Contas da União para imprimir maior celeridade e efetividade no cumprimento das decisões deste.”³

2 – O Papel do Advogado Público

Uma das atribuições do cargo de advogado público é a defesa institucional da Administração Pública. A Constituição Federal e o Estatuto da OAB, Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, asseguram, por sua vez, a independência técnico-profissional, a fim de efetivar a implementação do Estado Democrático de Direito, conforme a ordem jurídica instituída.

Tal identidade é reconhecida pelo Código de Processo Civil, em seu art. 12, onde consta expressamente a representação judicial dos entes públicos feita pelos Procuradores.

Para o exercício de suas atribuições, autonomia e independência são prerrogativas indisponíveis, pois garantem a satisfação do interesse público e a inafastabilidade da aplicação dos princípios e normas constitucionais. É o advogado público responsável pelo controle interno na Administração Pública e precisa ser ele eficaz.

O Procurador é o órgão responsável pela orientação, representação jurídica e pelo controle de legalidade, ou juridicidade, como nos ensina o prof. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, onde está inserida a adequação à lei e ao Direito. No exercício de suas funções, possui atribuições indelegáveis e especializadas, o que o faz imprescindível para o ente público e para a própria sociedade.

É a advocacia de estado que garante continuidade na aplicação dos recursos e concretização dos projetos estabelecidos em cada gestão pública. Para implementarmos tudo que foi pensado na Constituição de 1988 para os Municípios é necessário consolidar a advocacia de Estado, pois os governantes, a população e o próprio ente público dela necessitam, como garantidora da ordem jurídica, de políticas de estado legais, justas e constitucionalmente adequadas.

Os princípios da supremacia do interesse público, os direitos fundamentais e sociais, a democracia e transformações propostas pela Constituição Federal seriam letra morta se não existir quadro de servidores dotados de

³SANTOS, Alexandre Pinheiro dos. Procurador-Geral da CVM palestrante na oficina temática Combate à Corrupção e a Atuação das Carreiras Jurídicas de Estado no evento Congresso Brasileiro de Carreiras Jurídicas de Estado, realizado pela Escola da AGU de 10 a 13 de junho de 2008, no Centro de Convenções Ulisses Guimarães, em Brasília/DF.

garantias especiais para exercer suas funções com independência, o que não é privilégio, mas garantia de persecução do bem comum, que interessa a toda a coletividade.⁴

A própria Constituição, em seu art. 37, XXII, com a redação da EC 42/03, refere a necessidade de carreira de provimento efetivo para as atividades de administração tributária.

“As atribuições da função de Procurador decorrem de uma competência constitucional, e tem mais uma garantia agregada às prerrogativas funcionais que a lei assegura aos seus servidores: a atuação é a expressão do Estado Democrático de Direito como reprodução de uma estrutura institucionalizada da ordem jurídica. E é com eficiência, lealdade, profissionalismo e especialização que os Procuradores inseridos na organização administrativa devem responder com sua atuação, porque existe uma cidade, o Estado ou a própria União, muito além de um governo político.

As peculiaridades da função, sua natureza, responsabilidade, complexidade situa o cargo de Procurador dentre as carreiras típicas de Estado, pertencente ao chamado núcleo estratégico por possuir atribuições indelegáveis e especializadas, que se traduzem no controle interno da legalidade dos atos e defesa administrativo-judicial e que o torna imprescindível aos entes públicos na Federação e à própria sociedade.

O Procurador Público é a manifestação do Estado presente no controle interno e sua autonomia e independência funcional são garantias da sociedade e da indisponibilidade do interesse público.”⁵

A Constituição Federal enfatiza um modelo de gestão que prioriza investimentos sociais e de infra-estrutura. A atuação dos entes públicos decorre da competência constitucional. Não está na esfera da deliberação política do que o executivo pode ou não fazer, mas do que ele tem de fazer e a garantia da implementação e continuidade das políticas públicas, em todos os seus desdobramentos, é dada pela atuação técnico-profissional do corpo de funcionários que compõe a estrutura efetiva do serviço público, o que não é rompido pela sucessão eleitoral.

No Estado Democrático de Direito as instituições têm tarefas públicas na implementação dos direitos, em especial os direitos sociais. E nesta perspectiva, as Procuradorias Municipais, como estruturas de Estado, permanentes e que garantem a continuidade da Administração Pública, vem desempenhado um enorme papel no cumprimento desse mister.

Procuradores participam de conselhos municipais das políticas públicas, representando o órgão; incorporam os grupos de trabalho da Administração, que têm por tarefa dar cumprimento às competências municipais nessas novas tarefas pós Constituição de 88. São criados mecanismos administrativos de solver

⁴ PEREIRA, Rafael Caselli, artigo Responsabilidade Civil do Estado face à inoperância no controle da dengue. *In* O Mundo da Cidade e a Cidade no Mundo – Reflexões sobre o Direito Local, publicação do II Congresso de Direito Municipal, promovido pela Fundação Escola Superior de Direito Municipal – ESDM e pela Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre em julho de 2009, editora IPR, pág. 357.

⁵ CARVALHO, Ana Luísa Soares, e Cristiane da Costa Nery, em artigo A Carreira do Procurador do Município no contexto da Federação Brasileira, publicado em 2008, edição de junho do jornal da Associação Nacional dos Procuradores Municipais/ANPM.

questões, as chamadas concertações administrativas: Juntas Administrativas de Indenizações; papel ativo no ajustamento de condutas pelos Termos de Ajustamento de Condutas (TAC). O gerenciamento de precatórios, participação na municipalização da saúde, a legitimação ativa do Município para propor Ação Civil Pública, entre outros. Todos com a participação de Procuradores a exigir qualificação e compreensão técnica.

Tarefa ampla que não se limita à histórica função do contencioso judicial. A participação na administração se sobressai e é cada vez mais reforçada. Por outro lado, no judicial, há constante necessidade de profissionalização, pois as demandas estão mais complexas. A especialização é essencial.

A regularização fundiária talvez seja o exemplo mais claro da atuação do Procurador em política pública permanente. Para a implementação do programa Minha Casa Minha Vida, por exemplo, a Caixa Econômica Federal recomenda expressamente a presença do Ministério Público da União e da Procuradoria Municipal, para que o projeto resultante tenha fé pública e garantia de eficiência, de forma a não ser fragilizado pela rotatividade dos titulares do Governo Municipal.

Nessa área, nós, Procuradores Municipais, promovemos com os demais órgãos municipais, a efetiva inclusão social. Isto porque, não bastam obras de infra-estrutura, mas também a segurança com o reconhecimento jurídico da posse das pessoas que são titulares de direitos, por intermédio dos instrumentos jurídicos existentes. Estas questões são atividades permanentes da administração Pública. São tarefas de Estado e não de Governo, cabendo aos órgãos mais estáveis da Administração Pública, que representam as carreiras de estado, a sua execução, garantindo a continuidade do projeto, independente de quem estará no Governo, sendo a segurança da própria população beneficiada.

Não há contrato ou convênio nos Municípios que prescindam da análise jurídica, que deve ser isenta, independente. A receita municipal advém em grande volume da execução fiscal e da defesa tributária, seja de forma direta ou indireta na economia feita aos cofres públicos no contencioso judicial. A gestão tributária é feita com a participação das Procuradorias municipais, o que se aplica em outras áreas.

É da verificação do aumento judicial de determinadas demandas que se verifica a necessidade de readequação de um serviço público de ponta. Em todos esses exemplos a atuação do Procurador é essencial e efetiva, ou seja, ocorre permanentemente.

A contemporaneidade exige das pessoas conhecimento do que está ocorrendo e das tendências da humanidade e a esfera local é reflexo deste movimento. Questões complexas são amplamente discutidas e cobradas da administração local.

Lançado um programa federal, imediatamente o gestor público é cobrado para implantá-lo no âmbito local. Isto exige dos gestores municipais e dos operadores do Direito, conexão com os acontecimentos e especialização, qualificação. Não é pequeno o número de reclamações de gestores municipais em função de executarem programas federais sem o devido repasse para dar conta da

integralidade do serviço. O orçamento da municipalidade é utilizado além do previamente estabelecido, pois não pode deixar de prestar o serviço público na localidade. O papel do Procurador é essencial para fazer com que as competências, responsabilidades e atribuições sejam respeitadas também em relação ao Município, enquanto ente autônomo que é. Os advogados públicos são peças essenciais na participação das discussões e efetivação das ações necessárias.

Atuar de forma permanente em determinados assuntos, indica temas de políticas públicas municipais assumidas como tarefas das Procuradorias, representando quebra de paradigma tanto na atuação institucional de uma Procuradoria Municipal, quanto das tarefas assumidas pelo próprio Município, sendo tarefa do Estado o reconhecimento e a implementação das conquistas sociais presentes na Constituição Federal.

Verifica-se, portanto, que a atuação do Procurador Municipal não se resume mais hoje ao contencioso judicial, mas traduz o reflexo desse contencioso nas políticas públicas, de forma permanente em políticas públicas de estado e que devem ter continuidade na administração pública. É uma garantia do gestor público que sai, na troca de governos, bem como da sociedade, diretamente beneficiada pelos programas e políticas de estado, plenamente distinguíveis das políticas de governo.

A independência e autonomia no trabalho desenvolvido pelos advogados públicos, assim como nas demais carreiras de estado, como se vê, são fundamentais para que as políticas a serem implementadas o sejam com isenção e correção, pois legitimadas por profissionais com comprometimento técnico e orgânico, sem qualquer vinculação com compromissos político-partidários, mas sim com o serviço público, com políticas de estado.

A defesa das prerrogativas da função pública, portanto, nada mais é do que a defesa da própria instituição administrativa para satisfação do interesse público e da efetivação dos princípios constitucionais da impessoalidade e da eficiência.

As garantias de independência são a garantia da institucionalização do ente de Estado que ele representa, quer seja União, Estado, Município, pois torna efetiva a ação controladora sobre a juridicidade dos atos do Poder Público. E toda e qualquer usurpação das prerrogativas do cargo deve ser combatida, seja mediante ação judiciais, seja mediante a busca da independência e autonomia funcionais, o que deve ser a base da atuação da advocacia pública, haja vista a sua importância para a justiça e o Sistema Federativo Brasileiro.

Deve, portanto, o Advogado Público possuir autonomia, a fim de expressar seu entendimento à luz do direito, salvaguardando os interesses coletivos de forma compromissada com os dispositivos e princípios constitucionais e legais que norteiam sua atuação. O servidor de carreira não está inserido na luta pelo poder político-partidário, mas sim vinculado à causa institucional do ente que representa como expressão do seu trabalho.

A efetivação dos princípios da administração pública previstos no artigo 37 da Constituição Federal⁶ é a expressão da atuação do profissional comprometido pura e simplesmente com a defesa do Estado Democrático de Direito.

O Advogado Público é um dos instrumentos de realização do que está posto no preâmbulo da Constituição Federal que diz que o Estado brasileiro está *destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.*

É a eficiência do controle interno exercido pelo Advogado Público que garante a democracia, pois este controle é exercido inclusive na atuação dos agentes políticos, pois integrantes da própria Administração Pública.

3 – A Carreira do Procurador Municipal: a necessária inserção no art. 132 da Constituição Federal

“E os procuradores municipais, a exemplo do que já acontece na União e nos Estados, formam a base desta estrutura burocrática, seja pela sua capacidade para adequar as ações de governo aos preceitos legais que regem a Administração Pública, seja pela competência para executar as funções constitucionais dos Municípios, dentre as quais destacamos a arrecadação tributária. Portanto, a constitucionalização da carreira do procurador municipal se impõe como uma questão de Estado, voltada a possibilitar aos Municípios condições materiais para a afirmação da sua autonomia, e por consequência reafirmar o Sistema Federativo idealizado na Constituição Federal de 1988.”⁷

Ou seja, é o próprio Sistema Federativo previsto pela Constituição Federal, que impõe a necessidade das carreiras públicas serem de provimento efetivo, com ingresso mediante concurso público, para que se dê o controle idealizado pelo constituinte, de forma isenta e de acordo com os preceitos legais e constitucionais, sem qualquer conotação de governo, mas sim de estado, para garantir

⁶ *"Art. 37. 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:*

"I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;"

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; ([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998](#))

...

*V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, **destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;** ([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998](#))" (grifamos)*

⁷ Costa, Carlos Augusto M. Vieira da, Procurador do Município de Curitiba/PR, Presidente da ANPM gestões 2004-2008, artigo Procuradores Municipais: Uma Carreira de Estado!, publicado no site www.anpm.com.br.

justamente a governabilidade. O ente público a que representam é muito maior que um governo político. A sociedade assim espera a sua atuação e dela necessita.

No I Congresso de Direito Municipal – A Federação e as Políticas Públicas em Debate, realizado de 26 a 29 de junho em Porto Alegre, o Professor Cezar Saldanha Souza Junior⁸, abordou o tema “Relevância da advocacia pública para o Estado Democrático de Direito”, no painel sobre Advocacia Pública. Afirmou que no Estado Democrático de Direito há um equilíbrio entre Direito e política: *“A política é o instrumento pelo qual a sociedade, por meio dos cidadãos, influi decisivamente sobre a condução da vida da sociedade. E democracia é isso. O Direito nada mais é do que uma ponte que une a ética à política e, ao fazer esta ponte, não pode pretender substituir a ética e substituir a política, porque, ao fundamentar-se sobre a ética e a política, o Direito depende de uma boa consciência ética na sociedade e o Direito depende de uma boa política na sociedade. Se o Direito decidisse juridicizar toda a ética e juridicizar toda a política, se decidisse invadir o campo da ética e o campo da política e submeter toda a política e toda ética ao seu comando, estaria comendo as pernas sobre as quais caminha, viraria um câncer. A eficácia do Direito depende desses dois pressupostos: consciência ética da sociedade e a própria política. O papel do Direito é harmonizar a política com a ética. Respeitar a autonomia da ética no campo da ética e respeitar a autonomia da política no campo da política.”*⁹

E continua: *“Não há advocacia mais nobre que a advocacia de Estado. Na organização do poder político, o município vem antes do Estado e o Estado vem antes da União. Portanto, não há advocacia mais nobre que a advocacia municipal, antes de tudo”*.

Os Procuradores são os profissionais que mais possuem habilitação para esse exercício pretendido. Os direitos fundamentais, as políticas sociais, os chamados direitos prestacionais previstos na Constituição da República, podem ser facilitados em sua aplicação pelo ente público através da atuação dos Advogados Públicos. São eles que mostrarão aos administradores a melhor forma de implementarem as diretrizes constitucionais, conseguindo evitar danos e oneração indevida ao erário, pois cabe ao corpo técnico informar os meios e as possibilidades legais.

“E o advogado público exerce um papel preventivo junto aos governantes, garantindo o cumprimento dos princípios constitucionais da moralidade, da legalidade, da impessoalidade. Temos que constitucionalizar o Brasil, e só alcançaremos esse objetivo com o fortalecimento da advocacia pública”.¹⁰

Daí a imprescindibilidade da correção da omissão constitucional, ao deixar à margem do abrigo constitucional a carreira do Procurador Municipal, como se os entes municipais não possuem as mesmas responsabilidades que os demais, como se fossem dependentes e menos importantes.

⁸ Professor de Direito Constitucional da UFRGS, Doutor em Direito do Estado pela USP e professor da pós-graduação da Faculdade de Direito da UFRGS. Trecho retirado do site www.apmpa.com.br.

⁹ Notícia publicada nos sites www.esdm.com.br e www.apmpa.com.br.

¹⁰ ARAGÃO, Raimundo Cezar Britto, Presidente do Conselho Federal da OAB, durante o Fórum A Advocacia Pública Municipal e o Controle Interno da Legalidade, realizado como evento paralelo da XX Conferência Nacional dos Advogados, nos dias 11 a 15 de novembro de 2008, no Centro de Convenções de Natal/RN. Trecho constante no site www.anpm.com.br.

Hoje nosso país possui 5.564 (cinco mil quinhentos e sessenta e quatro) municípios brasileiros, todos com atribuições e competências constitucionalmente definidas. Todos com demandas próprias e necessitando dar conta de suas responsabilidades. Entretanto, são os municípios que não possuem o abrigo constitucional às carreiras jurídicas, hoje consolidadas, necessárias e indispensáveis às funções exercidas.

Somente duas capitais brasileiras hoje não possuem Procuradoria constituída, sendo que uma delas está organizando o primeiro concurso.

A Associação Nacional dos Procuradores Municipais, entidade criada em 1998, a qual, com muito honra, hoje presido, foi a proponente da primeira redação de Proposta de Emenda Constitucional, encampada de forma muito séria pelo Deputado Maurício Rands em 2003 (PEC 153/03). Foi a partir da organização da recente carreira que se procurou corrigir o equívoco na Constituição Federal.

Hoje há municípios maiores que muitos Estados e com PIBs também maiores, conforme pesquisa constante em artigo publicado recentemente pelo Dr. Cesar Cordaro¹¹. O Município de São Paulo, por exemplo, possui o 3º maior PIB do Brasil, somente perdendo para o próprio Estado de São Paulo e para o da União.

Em número de habitantes, as 05 maiores cidades brasileiras (São Paulo, Rio de Janeiro, Salvador, Fortaleza e Belo Horizonte), com população superior a 2 milhões de habitantes, são maiores que os 06 menores Estados da Federação (Sergipe, Rondônia, Tocantins, Acre, Amapá e Roraima). As cidades citadas, todas, possuem Procuradorias constituídas, sendo São Paulo com quase 800 Procuradores, Rio de Janeiro, Salvador, Fortaleza e Belo Horizonte com mais de 100 (dados entre ativos e inativos).

Dos Estados citados como menores, somente os dois últimos não possuem Procuradorias em suas capitais, sendo que Boa Vista iniciará o concurso em breve. A expectativa é que esse fato que impressiona em breve não mais seja uma realidade, realizando-se concurso público nessas capitais. Em todos há cidades com Procuradorias constituídas, ainda que com número reduzido de Procuradores. Em todos, ainda que menores que cidades, há previsão constitucional de criação de Defensorias Públicas e Procuradorias de Estado, por que não há previsão constitucional para os municípios? Até quando serão tratados como entes dependentes e sem respeito à sua autonomia em todas as funções?

Se considerarmos a atividade econômica, como continua a pesquisa, além do exemplo do PIB de São Paulo antes citado, o PIB das 10 maiores cidades brasileiras (São Paulo, Rio de Janeiro, Curitiba, Porto Alegre, Manaus, Barueri, Salvador, Guarulhos e Campinas) é superior aos 16 menores Estados-membros (Ceará, Goiás, Pará, Maranhão, Rio Grande do Norte, Mato Grosso do Sul, Mato Grosso, Alagoas, Piauí, Paraíba, Sergipe, Rondônia, Acre, Amapá, Roraima, Tocantins).

¹¹ CORDARO, Cesar Antonio Alves. A Advocacia Pública dos Municípios: necessidade de tratamento constitucional, pág. 238, *in* Advocacia de Estado – Questões Institucionais para a construção de um estado de justiça. Jefferson Carús Guedes e Luciane Moessa de Souza, organizadores. Ed. Forum.

Frisa-se que as cidades citadas não se resumem a capitais, comprovando que os municípios todos possuem condições e necessidade de constituírem suas Procuradorias, mesmo aqueles com menor potencial econômico, e farão proporcionalmente às suas possibilidades, mas dela necessitam. Assim, não há justificativa para excluir qualquer município do tratamento constitucional, seja ele pequeno, seja ele de médio ou de grande porte.

Não se pode mais admitir hoje uma cidade que não se sustente, com independência e autonomia, exatamente nos termos em que a Constituição Federal prevê.

É nítido o absurdo da diferença no tratamento constitucional hoje conferido aos Municípios e não há justificativa aceitável.

Os municípios são diariamente demandados por órgãos e instituições organizadas, estruturadas e com prerrogativas constitucionais para questionar as políticas implementadas e a cobrar posturas e responsabilidades. Como as municipalidades e seus gestores podem dar conta de responder sem um corpo jurídico estruturado, permanente e especializado, com as mesmas prerrogativas constitucionais, a fim de tratarem as questões em igualdade de condições?

A inclusão dos Procuradores Municipais no art. 132, atende ao princípio da legalidade e contribui para a credibilidade da Administração Pública frente aos órgãos externos de controle, Tribunais de Contas, Câmaras Municipais e Ministério Público. É o apoio técnico de carreira aos gestores públicos, como antes exposto, explicitando o que hoje está implícito em nossa Constituição. Sabemos que é grande o número de processos aos quais os Prefeitos respondem por falta de assessoria jurídica especializada e não há gestor bem intencionado que defenda a permanência dessa situação.

A Constituição Federal distinguiu o advogado com a sua inserção no art. 133, reconhecendo a sua imprescindibilidade na administração da justiça, assegurando a inviolabilidade dos seus atos e declarações no exercício profissional. O Advogado Público agrega o compromisso com os direitos constitucionais, com as garantias individuais, com os direitos fundamentais, com todos os valores, princípios e regras que constituem o Estado Democrático de Direito.

“O interesse público como fim da administração pública e objetivo maior da atividade do advogado público está, indelevelmente, vinculado ao Estado Democrático de Direito como expressão da sua juridicização, conforme definido pelo artigo 1º da Constituição Federal que estabelece, também, os fundamentos da República Federativa do Brasil: (I) soberania, (II) cidadania, (III) dignidade da pessoa humana, (IV) os valores do trabalho e da livre iniciativa e (V) pluralismo político. Neste contexto, a atividade do advogado público é um meio de efetivação do interesse público, assim definido pelos princípios, fundamentos, direitos e garantias do estado constituído, porque deve ser esse o objetivo e o resultado da sua atuação.”¹²

¹² CARVALHO, Ana Luisa Soares e Cristiane da Costa Nery. Artigo O Advogado Público Municipal – prerrogativas e atribuições na perspectiva da responsabilidade civil. *In* O Mundo da Cidade e a Cidade no

Diogo de Figueiredo¹³ classifica o advogado público como “órgão individual” (unipessoal), pela natureza institucional da função. Assim sendo, possui a atribuição de expressar uma vontade imputável ao ente público, o que é garantido pelas suas prerrogativas funcionais de independência e inviolabilidade. Tal atribuição o difere sobremaneira dos demais agentes públicos.

É interessante e aplicável a expressão *poder-dever* do advogado público, imbuído que está da função de amplo exame da legalidade. Daí a sua imprescindibilidade na estrutura administrativa da instituição pública que representa. É o Advogado Público, inclusive, que deve denunciar atos improbos constatados.

Assim preceitua o art. 18 *caput*, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei 8906/94, *verbis*:

“Art 18. A relação de emprego, na qualidade de advogado, não retira a isenção técnica nem reduz a independência profissional inerentes à advocacia. ”

O mesmo diploma legal estabelece a inviolabilidade por seus atos e manifestações¹⁴, garantindo a liberdade no exercício profissional. Os advogados públicos possuem acolhida também no Estatuto da OAB, a ele submetendo-se.

Assim consta no parágrafo 1º do art. 3º do Estatuto referido:

“Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei além do regime próprio a que se subordinam, os integrantes da Advocacia Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional da Defensoria Pública e das Procuradorias e consultorias jurídicas dos Estados e do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional .”

O artigo 133 da Constituição Federal, assim dispõe:

“O advogado é indispensável à administração da justiça sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.

Em ação movida contra o Município de Queimados, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro assim decidiu: *“...O que se constata é que tanto a Carta Federal como a Estadual deram caráter de permanência, profissionalização e*

Mundo – Reflexões sobre o Direito Local, publicado no II Congresso de Direito Municipal, realizado pela FESDM e PGM/POA, ano 2009, editora IPR, pág. 401.

¹³ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Procurador do Estado na Constituição de 1988 (notas sistemáticas ao artigo 132). In: *Ética*. Série Cadernos da Escola de Advocacia Pública da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, Centro de Estudos da PGE, nov. 1993.

¹⁴ Art. 20. O advogado é indispensável à administração da justiça.

Parágrafo 3º. No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta Lei.”

relevância às atribuições dos advogados públicos. Como afirmou o Procurador Geral em sua impugnação, “o que por certo, não seria resguardado se todas as funções de chefia, inclusive das Procuradorias Especializadas, fossem integradas por cargos em comissão”. Os cargos em comissão possuem caráter discricionário, temporário e precário. Permitir que todos os cargos de chefia da carreira possam ser exercidos por pessoas estranhas é retirar a característica de permanência, profissionalização e relevância que é inerente à carreira. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou que os dispositivos referentes à Advocacia Pública, constantes da Constituição Federal devem ser obrigatoriamente observados pelos demais entes federados. Veja-se na concessão da liminar na ADI 291-0 MT: “ No caso a plausibilidade dessa alegação resulta inequivocamente dos textos da Constituição Federal que, no tocante ao Ministério Público e à Advocacia Estatal, estabelecem expressamente determinações aos Estados membros para a observância de princípios federais, iguais ou adaptados, referentes a ambas essas instituições (assim os parágrafos 3º, 4º e 5º do artigo 128, bem como o artigo 132), o que não afasta, evidentemente, outros que são insitos à natureza das funções que a Constituição Federal estabelece como essenciais à Justiça e que independem de serem elas exercidas no âmbito federal ou na esfera estadual. ...”.

¹⁵

Assim, a amplitude de sua atuação está dada, com as garantias e prerrogativas que lhe são inerentes, não deixando que a função estatal que exerce se confunda com a função política e de governo exercida pelo administrador público.

4 - Conclusões

A Advocacia Pública foi incluída entre as funções essenciais à justiça, independentemente da esfera da federação, merecendo o tratamento constitucional dado à carreira, assim como ocorre com as demais carreiras jurídicas de estado.

O corpo jurídico permanente, que ingressa mediante concurso público, confere essa sustentabilidade, pois possui a memória da instituição e a lealdade para com aquele ente público, garantindo ao administrador bem intencionado, tranquilidade em sua gestão comprometida com o interesse público e com os ditames constitucionais.

No que tange aos municípios, todos possuem necessariamente um advogado para exercer sua representação, seja na forma efetiva, seja por contratação de cargo em comissão. Assim, não há repercussão financeira imediata com a realização de concurso público, pois significa consolidar o que já existe. Nada mais é do que garantir a permanência de um profissional especializado e qualificado nos quadros públicos, efetivando, principalmente, a impessoalidade na execução das tarefas.

A assessoria de confiança do administrador poderá ser nomeada como cargo em comissão, desde que a exercer uma função exatamente de

¹⁵ Representação por Inconstitucionalidade nº. 2005.007.00138. Grifos inexistentes no original.

assessoria do Prefeito, sendo o Procurador efetivo responsável pelas políticas de estado, pela consultoria e representação judicial do Município.

Assim como o médico, o engenheiro, o professor, há a necessidade do advogado nos quadros públicos, atendendo à especialidade da função. Não se concebe o poder público sem os profissionais da área médica, de educação, saúde, trânsito, por que se concebe sem o advogado concursado ainda nos municípios? Aquele que é efetivo se torna, se já não o é, especialista na área em que atua. É preciso desmistificar a figura do advogado na esfera pública.

A atividade privada é diferente da atividade pública e, ainda que conciliáveis, importante que se afirme, possuem necessidades e especificidades próprias. O profissional devidamente habilitado e especializado na área pública é algo imprescindível nas atuais gestões públicas responsáveis.

Como nos ensina o prof. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, ao tratar das carreiras jurídicas de estado, *“Revela-se, assim, que, se, por um lado, no plano do ideal, já se disponha de princípios orientadores do aperfeiçoamento da atuação da Advocacia de Estado, o que inclui a incumbência, mormente dirigida ao legislador, de explicitar as condições institucionais necessárias para torná-la cada vez mais eficiente em sua missão constitucional, com vistas a que a ação administrativa dos entes estatais, nos três níveis federativos, seja cada vez mais obediente à ordem jurídica, por outro lado, no plano do real, a árdua luta, ainda por vencer, continua se ater ao escopo, bem mais modesto, que ainda é o de alcançar um mínimo satisfatório de eficácia no desempenho dessas funções, o que é obstado, desde logo, pela ausência de um correto entendimento sobre sua missão por parte dos próprios legisladores, notadamente sobre a sua importância para a realização do Estado Democrático de Direito.”*¹⁶

Tal assertiva é de suma importância para a compreensão do contexto em que se insere a advocacia pública, em especial a municipal, que ainda demanda organização em várias localidades do país. Para que se garanta isenção e correção na função constitucional exercida pelo Advogado Público, imprescindível o respeito profissional, a independência e autonomias funcionais reais, nos termos da Constituição Federal e das legislações respectivas. A governabilidade e a boa administração podem ser garantidas pela atuação desse profissional, o que leva ao fortalecimento dos próprios entes públicos que representam.

“O Procurador Público é quem torna certo que o Poder Público não é imune ao Direito. Compete-lhe defender os interesses sociais, particularizados numa entidade pública, sem excessos ou transigências, sempre segundo o Direito. Consciente de que o poder político e a atividade administrativa são expressões da disciplina jurídica das atividades de direção e administração da sociedade, o Procurador, orientando ou promovendo a defesa de interesses, jamais deverá omitir o fundamento jurídico de seu desempenho. E sua consciência jurídica não há de permitir que, pela vontade de agradar ou pelo temor de desagradar, invoque o

¹⁶ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A Advocacia de Estado revisitada: essencialidade ao Estado Democrático de Direito, pág. 29, in Advocacia de Estado – Questões Institucionais para a construção de um estado de justiça. Jefferson Carús Guedes e Luciane Moessa de Souza, organizadores. Ed. Forum.

Direito segundo critérios de conveniência, para acobertar ações ou omissões injustas.”¹⁷

Estamos na Constituição Federal como função essencial à justiça, pois somos todos advogados em primeiro lugar e invioláveis nas funções como tal, ao abrigo constitucional e do Estatuto da OAB; somos servidores públicos, com obrigações de fazer valer os princípios constitucionais, as leis e sustentar o direito; e somos carreira de estado, simetricamente e por isonomia, ao abrigo constitucional, tendo certeza de que brevemente estaremos explicitamente citados no art. 132 comprovando que o municipalismo em toda a sua essência merece respeito e o fortalecimento do Município como ente autônomo é uma necessidade para a realização do Estado Democrático de Direito.

Diante desses fatos, a lição de Evaristo de Moraes Filho, em tese apresentada na V Conferência da Ordem dos Advogados do Brasil de 1974 e aprovada por aclamação, sobre o ânimo de defesa do advogado:

“Dir-se-á, ainda, que, em nosso país, mesmo nos mais obscurantistas momentos de nossa história, tem-se registrado o heroísmo do advogado que não recua, que não vacila em pagar com sua liberdade, se este for o preço exigido, para que não deserte da defesa de seu semelhante, para que cumpra o solene juramento dos tempos da formatura. E é verdade que o impulso que sempre tem animado a classe dos advogados no Brasil é o destemor no amparo aos direitos humanos, ainda que preciso seja tornar-se um herói no martírio desse ideal.

***Triste, porém, o Estado em que os advogados devam ser heróis para executar o seu labor!*”**¹⁸ (grifamos)

5 – Referências Bibliográficas

BASTOS, Hermenêutica e Interpretação Constitucional, São Paulo, Celso Bastos Editor, 1997.

CARVALHO FILHO, José dos Santos Carvalho Filho. Manual de Direito Administrativo. 12a ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005, p. 132.

Congresso Brasileiro de Carreiras Jurídicas de Estado, realizado pela Escola da AGU de 10 a 13 de junho de 2008, no Centro de Convenções Ulisses Guimarães, em Brasília/DF.

Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988.

DALLARI, Adilson. Controle compartilhado da Administração da Justiça. Revista Eletrônica de Direito do Estado, nº 2, abril/maio/junho, 2005.

¹⁷ DALLARI, Dalmo de Abreu, *O Renascer do direito: direito e vida social, aplicação do direito, direito e política*. 2. ed. corr. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 47. Citado por Claudio Grande Júnior, Procurador do Estado de Goiás, no artigo O Estado Democrático de Direito e a incipiente Advocacia Pública Brasileira. Abril/2004. Site Jus Navegandi.

¹⁸ MORAES FILHO, Antonio Evaristo de. *Um atentado à liberdade: Lei de Segurança Nacional*. Rio de Janeiro: Zahar Editores S.A., 1982. p. 111-112.

FERREIRA, Sérgio A. Comentários à Constituição, v. 3., Rio de Janeiro: Freitas Bastos. 1991.

Jornal da Associação Nacional dos Procuradores Municipais/ANPM, edição junho/2008.

JUNIOR, Carlos Grande. O Estado Democrático de Direito e a incipiente advocacia pública. Artigo publicado no site Jus Navegandi, datado de abril de 2004.

Lei 8.906, de 04 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). (DOU 05.07.1994).

Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil Brasileiro.

MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 7^a ed., SP: Ed. Revista dos Tribunais, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo - 6a Edição, São Paulo: Malheiros, 1995.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Procurador do Estado na Constituição de 1988 (notas sistemáticas ao artigo 132). In: *Ética*. Série Cadernos da Escola de Advocacia Pública da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, Centro de Estudos da PGE, nov. 1993.

PAINEL CARREIRAS DE ESTADO. Congresso de Direito Municipal: a Federação e as Políticas Públicas em Debate. Realização pela Fundação Escola Superior de Direito Municipal e Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre em junho de 2007.

SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo - 11a Edição, São Paulo: Malheiros, 1996.

Sites www.anpm.com.br;
www.esdm.com.br;
www.apmpa.com.br.