

## Núbia Athenas: Artigo 132 é aplicado de forma irrestrita às Procuradorias

A Advocacia Pública, apesar de já existir desde os tempos do Brasil Colônia (os primeiros registros foram nas Ordenações Afonsinas de 1.446)[i], o que demonstra seu caráter essencial dentro da organização administrativa do Estado, somente ganhou dignidade constitucional com a promulgação da Constituição Cidadã de 1988.

Apesar da importância do tema, a Carta Constitucional foi sucinta ao tratar da disciplina da Advocacia Pública, dedicando apenas dois artigos para efetuar suas prescrições normativas sobre o assunto. O primeiro artigo (artigo 131) tratou exclusivamente da Advocacia Geral da União (que surgira juntamente com o novo ordenamento jurídico), e o outro (artigo 132), tema no qual se concentrarão as nossas atenções, fixou a obrigatoriedade de organização das Procuradorias, e respectiva carreira, para os Estados e Distrito Federal, sem fazer menção aos Municípios.

Por haver essa lacuna no que tange a previsão expressa da municipalidade no artigo 132 da Constituição Federal, vingou por certo tempo, não por razões jurídicas, mas por falta de tratamento adequado do assunto, a ideia de que era prescindível a estruturação da Advocacia Pública no âmbito dos Municípios, ao contrário do exigido para os demais entes políticos.

Atualmente a questão está em pauta, gerando discussões jurídicas e legislativas, buscando-se traçar contornos mais delineados a essa função de extrema relevância também dentro da estrutura do ente público municipal.

A Constituição foi tímida ao reservar apenas um artigo para ser o Estatuto Constitucional da Advocacia Pública, excetuando-se a AGU que como vimos possui prescrição própria, veja-se o dispositivo:

*Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.*

*Parágrafo único. Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias.*

Antes de adentrar no tema, é interessante esclarecer um ponto fundamental sobre a atuação dos advogados públicos que por muitos passa despercebida. Quando se pensa na Advocacia Pública, através da estruturação da Procuradoria, com o ingresso na carreira por meio de concurso, o operador do direito é levado a limitar as atividades daquele órgão apenas à representação judicial e extrajudicial do Poder Executivo (inclui-se aqui a Administração Direta, Autárquica e Fundacional). Porém as atribuições vão mais além, competem também exclusivamente aos advogados públicos a assessoria e consultoria jurídica dos entes públicos aos quais foram incumbidos da tutela contenciosa.

Não há dúvida sobre o avanço alcançado pela matéria quando atingiu o *status* constitucional, porém ela não chegou à plenitude da sua imposição normativa, pois não consignou expressamente em seu texto o “Município” como inserto na obrigatoriedade imposta às demais entidades políticas, o que, de certa forma, chancelou a existência de abusos na representação, consultoria e assessoria daqueles.

Por existir esta lacuna constitucional, consolidou-se a realidade que há anos já vinha sendo praticada em todos os Municípios brasileiros: Procuradorias constituídas apenas por cargos de provimento em comissão, com seus membros acompanhando os interesses dos grupos políticos dominantes na época, porque queriam garantir seus empregos durante todo o período do mandato eletivo de quem os tinham nomeado. Tal fato por si é eivado de inconstitucionalidade, haja vista descumprir o artigo 37, II, CF/88, pois carrega a possibilidade de ingresso no funcionalismo público sem a via do concurso, além de lesar frontalmente todos os princípios que regem a Administração Pública.

A doutrina já vem, de forma tímida, cuidando pontualmente do assunto. Celso Antônio Bandeira de Mello (*apud* KLEM, 2012) já firmou seu posicionamento sobre a obrigatoriedade de observância pelos Municípios do artigo 132, CF:

*Embora frequentemente ocupantes de cargo em comissão ou de funções de confiança emitam pareceres jurídicos, isto não pode ser juridicamente admitido, pois, como alerta Maurício Zockun, o art. 132 da CF é explícito em dizer que a representação judicial e consultoria da União e dos Estados cabe aos membros da carreira de procurador. Há de se entender que está referido a cargos e cargos efetivos de tal carreira. A Lei Magna é silente em relação aos procuradores municipais, porém, a teor de precedente comentário do citado publicista, não é excessivo entender que também a eles*



deve ser aplicado, Deveras, como resulta do brocardo jurídico latino, “ubi idem ratio ibi eadem legis dispositio” (onde existir a mesma razão, aí se aplicará a mesma regra legal).

Na mesma linha, Dirley da Cunha Júnior (2009, p. 1041) sequer questiona a ausência do Município na determinação constitucional, entendendo como obrigatória a observância do artigo 132, CF, em todas as esferas administrativas:

*A Advocacia Pública é órgão de representação judicial e extrajudicial da entidade estatal, cabendo-lhe, ademais, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo. Envolve a Advocacia Pública da União, dos Estados, Distrito Federal e Municípios.*

O Supremo Tribunal Federal vem tentando coibir os desmandos realizados pelos Administradores Públicos que insistem em não estruturar as Procuradorias Municipais. No julgamento da Suspensão de Tutela Antecipada (STA 320 / PR – PARANÁ, julgada em 05/05/2009, Requerente: Município de Maringá) o relator, Ministro Gilmar Mendes, trouxe à baila o tema ora debatido consignando no seu voto:

*No caso, verifica-se que a decisão impugnada está em sintonia com o posicionamento desta Corte nos autos da ADI nº 881-1/ES, cuja ementa assim dispõe:*

**“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI COMPLEMENTAR 11/91, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO (ART. 12, CAPUT, E §§ 1º E 2º; ART. 13 E INCISOS I A V) – ASSESSOR JURÍDICO – CARGO DE PROVIMENTO EM COMISSÃO – FUNÇÕES INERENTES AO CARGO DE PROCURADOR DO ESTADO – USURPAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES PRIVATIVAS – PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO – MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. – O desempenho das atividades de assessoramento jurídico no âmbito do Poder Executivo estadual traduz prerrogativa de índole constitucional outorgada aos Procuradores do Estado pela Carta Federal. A Constituição da República, em seu art. 132, operou uma inderrogável imputação de específica e exclusiva atividade funcional aos membros integrantes da Advocacia Pública do Estado, cujo processo de investidura no cargo que exercem depende, sempre, de prévia aprovação em concurso público de provas e títulos.”** (ADI 881 MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJ 25-04-1997).

*Mutatis mutandis, é o que, em princípio, deve ser aplicado no caso de criação de cargo de provimento em comissão para assessoramento jurídico de Chefia do Executivo Municipal.”*

Percebe-se claramente que mesmo sem constar expressamente no texto constitucional, o STF, guardião da Constituição, já vem interpretando o artigo 132, CF, de forma harmônica, fixando uma leitura do dispositivo conforme os princípios que formam a estrutura do nosso ordenamento.

Os Tribunais de Justiça dos Estados já contam com decisões no sentido de considerar inconstitucional o cargo de Procurador Municipal provido a partir de vínculo precário, fixando a necessidade de prover os membros da carreira observando os ditames constitucionais:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA Criação de cargos comissionados para exercer função de Procurador Jurídico Municipal Ilegalidade reconhecida em primeiro grau Recurso de apelação interposto pela Municipalidade-ré, alegando a ausência de interesse do Ministério Público e violação ao princípio da separação de poderes Inocorrência Criação de cargos comissionados para exercer função de procurador municipal, que viola a regra do sistema constitucional do concurso público, cujas características não revelam natureza de assessoramento, chefia e direção, medida que afronta aos princípios constitucionais da Administração, ilegalidade esta que autoriza seja realizado o controle do ato pelo Poder Judiciário – Sentença mantida Recurso desprovido. (TJ/SP – Apelação nº. 0004883-11.2009.8.26.0572. Relator Desembargador WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI)**

**INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE NO MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 1.578/93 DO MUNICÍPIO DE BAIXO GUANDU. INSTITUIÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO DE ASSESSOR JURÍDICO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA. MANIFESTA INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPATIBILIDADE DIRETA COM OS ARTIGOS 131 E 132 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ADVOCACIA PÚBLICA. NECESSIDADE DE CONCURSO PÚBLICO. ( TJ/ES. Incidente de Inconstitucionalidade em apelação cível 0801007-96.2008.8.08.0007 (007.08.801007-4). Órgão: TRIBUNAL PLENO. Data de Julgamento: 28/06/2012. Data da Publicação no Diário: 10/07/2012. Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA. Origem: BAIXO GUANDU – 1ª VARA).**

**CONCURSO PARA PROVIMENTO DE CARGO PUBLICO. PROCURADOR DO MUNICIPIO.CARGO EM COMISSAO. FRAUDE A LEI. RECURSO PROVIDO. Constitucional. Concurso municipal para os cargos de Procurador**

*do Município. Criação concomitante de cargo comissionado para a mesma função daquela exercida pelos candidatos que prestaram o concurso público, em detrimento dos mesmos. Burla ao princípio constitucional da obrigatoriedade do concurso público. Provimento do apelo. (Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Apelação Cível nº 2003.001.36220 – 11ª Câmara Cível, Rel. Des. HELENA BELC KLAUSNER)*

Mesmo todo o meio jurídico entendendo por haver a aplicação irrestrita do art. 132, CF, aos Municípios, com decisões favoráveis sobre o assunto nos Estados, a doutrina se posicionando neste sentido e o STF encampando a tese, essa prescrição constitucional vem sendo incessantemente desrespeitada pelos entes políticos municipais. Esses quando permitem a manutenção de servidores comissionados usurpando as funções que legalmente deveriam ser exercidas por ocupantes de cargos efetivos incorrem em violação frontal a tudo aquilo de probo que a Constituição de 1988 almejou alcançar com a sua promulgação, bem como em sérios danos ao Erário público, à moralidade e à sociedade como um todo.

### **Emenda Constitucional**

Em 2003 começou a tramitar na Câmara dos Deputados a Proposta de Emenda Constitucional 153/2003 buscando a alteração do artigo 132, CF, com a inclusão da expressão Município no dispositivo mencionado. O artigo constitucional passaria a ter a seguinte redação:

*Art. 132. Os Procuradores dos Estados, Distrito Federal e Municípios, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.*

A sugestão foi votada e aprovada na Câmara e remetida à Casa Revisora. Com o parecer favorável da Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal, a proposta foi renumerada para PEC 17/2012. Com a aprovação na CCJ, em 04 de junho de 2012, hoje aguarda apenas a sua inclusão na pauta do plenário da Casa Legislativa em que ora tramita.

A alteração no texto constitucional será sutil, porém, de extrema relevância para que se possa exigir o cumprimento da necessidade inadiável de organizar a representação, consultoria e assessoria jurídica dos Municípios brasileiros, bem como a valorização da carreira que a integra.

Assiste total razão ao legislador constituinte derivado em promover a adequação do texto constitucional para inserir expressamente o “Município”, porque atualmente a tutela desse ente político está concentrada nas mãos de quem ocupa os cargos de Procurador Municipal sem vínculo efetivo, sendo inadmissível deixar a defesa do ente público a mercê daqueles que convenientemente ocupam a chefia do Executivo e nomeiam os que melhor aprouverem.

Com a conversão da PEC 17/2012 em Emenda Constitucional não haverá mais nenhum motivo que justifique a permanência da situação absurda que outrora foi consolidada na Advocacia Pública Municipal, e diante da imperiosa necessidade de cumprir o novo artigo 132 da Constituição não existirá mais desculpas para o Município se furtar de obedecer a ordem oriunda da Lei Maior.

A aprovação da emenda ratificará todos os termos que defendem a organização das Procuradorias Municipais nos moldes constitucionais, colocando um fim nessa discussão que só persiste pela insistência de alguns gestores públicos em manter “cabides de emprego” e garantir meios de sempre usarem a Administração Pública para fins pessoais.

### **Súmula vinculante**

Diante das reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal em sede de julgamento das Ações Direta de Inconstitucionalidade que tentam coibir a prática de relegar os cargos de Procuradores a pessoas sem vínculo efetivo com a Administração Pública, a União dos Advogados Públicos Federais (Unafe) realizou a Proposta de Súmula Vinculante 18/2009.

A proposta acima foi apresentada em 2009, busca consolidar a exclusividade do exercício das atribuições elencadas nos artigos 131 e 132, CF, aos Advogados Públicos de carreira, investidos nas competências constitucionais somente após prévia aprovação em concurso público.

O texto da Súmula será:

*O exercício das funções da Advocacia Pública, na União, nos Estados e nos Municípios, nestes onde houver, constitui atividade exclusiva dos advogados públicos efetivos a teor dos artigos 131 e 132 da Constituição Federal de 1988.*



A Comissão de Jurisprudência do Supremo se posicionou favoravelmente a edição da referida súmula, na mesma linha foi o parecer emitido no Ministério Público Federal, que a considerou propícia. Aguarda-se somente a discussão e aprovação no plenário da Corte para que, após cumpridas as formalidades legais, possa ter efeito vinculante para, juntamente com o novo artigo 132, CF, solidificar a importância e o valor das carreiras da Advocacia Pública.

Ainda vive a insistente prática de não estruturar sua Procuradoria conforme os ditames constitucionais, onde nem mesmo a jurisprudência caminhando no sentido de ser plena aplicação do artigo 132, CF, é suficiente.

O legislador constituinte está buscando dar um tom mais incisivo ao texto constitucional, deixando expresso à submissão dos Municípios aos preceitos da Constituição, onde o qual o ente político deverá obediência obrigatória.

Ao editar a Súmula Vinculante que trata da Advocacia Pública, a Corte Constitucional consolida sua jurisprudência remansosa favorável à aplicação do artigo 132, CF, aos entes municipais. Com isso, blinda de futuros questionamentos procrastinatórios a aplicação imediata da prescrição normativa que há tempos já deveria ser observada.

É inconcebível que uma atribuição de extrema relevância dentro do serviço público seja exercida por quem não tem compromisso com os rumos tomados pela Administração Pública, e ainda muitas vezes não possui aptidão jurídica/técnica para o desempenho da função que lhe é designada, pois ocupa os cargos a partir dos anseios que movem a conjuntura política em que está inserido.

Mesmo sem existir o “Município” expressamente no texto constitucional, está irrefutavelmente demonstrado que o artigo 132 da Constituição Federal também possui incidência na organização e modo de ingresso das Procuradorias dos Municípios, não restando nenhum questionamento sobre o assunto, cabendo apenas o estrito cumprimento dos seus termos, sob pena de ser inconstitucional.

[i] *“Tratam-se das leis vigentes em Portugal ao tempo do descobrimento do Brasil, onde se previa o cargo de Procurador dos Nossos Feitos, ao qual se incumbia, precipuamente, a defesa dos direitos da Coroa, a preservação do patrimônio ou dos bens reais, e, ainda, a função de defesa de órfãos, viúvas e pobres, sem que deles pudesse cobrar honorários”.* (Babilônia, 2010).

[ii] *PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 17, DE 2012*

*Autor: DEPUTADO – Maurício Rands*

*Ementa: Altera o art. 132 da Constituição Federal.*

*Explicação da ementa: Altera a redação do art. 132 da Constituição Federal para estender aos Municípios a obrigatoriedade de organizar carreira de procurador (para fins de representação judicial e assessoria jurídica), com ingresso por concurso público com a participação da OAB em todas as suas fases, garantida a estabilidade dos procuradores após 3 anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho.*

*Assunto: Administrativo – Organização político-administrativa do Estado*

*Data de apresentação: 13/04/2012*

*Situação atual: Local: 08/08/2012 – SUBSEC. COORDENAÇÃO LEGISLATIVA DO SENADO*

*Situação: 04/06/2012 – AGUARDANDO INCLUSÃO ORDEM DO DIA*

*Outros números: Origem no Legislativo: CD PEC 00153 / 2003*

*Indexação da matéria: Indexação: ALTERAÇÃO, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, CARREIRA, PROCURADOR MUNICIPAL, EXIGÊNCIA, CONCURSO PÚBLICO, PARTICIPAÇÃO, (OAB), GARANTIA, ESTABILIDADE.*

*Observações: (REGULAMENTA A CARREIRA DE PROCURADOR MUNICIPAL).*

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**



BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 21/11/2012.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. A Fazenda Pública em Juízo. 10. ed. São Paulo: Dialética, 2012.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

KLEM, Rodrigo Lima. Legitimidade para emissão de pareceres jurídicos no âmbito da administração pública. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3366, 18 set. 2012 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/22635>>. Acesso em: 22 nov. 2012.

MARTINS, Maria Carolina e CORRÊA, Ortiz Pelosini Rafael Gomes. O Advento da Emenda Constitucional e as Importantes Mudanças para a Advocacia Municipal. Associação Nacional dos Procuradores Municipais, Brasília. Disponível em: <

[http://anpm.com.br/site/?go=publicacoes&bin=artigos&id=86&title=o\\_advento\\_da\\_emenda\\_constitucional\\_e\\_as\\_importantes\\_m](http://anpm.com.br/site/?go=publicacoes&bin=artigos&id=86&title=o_advento_da_emenda_constitucional_e_as_importantes_m)  
Acessado em: 22/11/2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2012-dez-22/nubia-athenas-artigo-132-aplicado-forma-irrestrira-procuradorias/>