

AGU não pode ser usada para defender interesses do presidente

23/05/2022

Na gestão Jair Bolsonaro (PL), a Advocacia-Geral da União vem sendo usada para defender aliados e interesses do presidente da República. No caso mais recente, a instituição passou a [passou a representar](#) Walderice Santos da Conceição, conhecida como Wal do Açaí, em ação de improbidade administrativa que ela responde junto com Bolsonaro pela suspeita de ser sido funcionária fantasma de seu gabinete quando ele era deputado federal.

Marcelo Camargo/Agência Brasil



Jair Bolsonaro vem usando a AGU para defender interesses pessoais e de aliados
Marcelo Camargo/Agência Brasil

No entanto, o órgão deve exercer advocacia de Estado, não de governo. Portanto, defender o presidente da República e seus ministros por atos de decisão, e não seus interesses pessoais e de aliados. Caso contrário, sua função é desvirtuada e há desvio de finalidade na atuação.

O órgão alega que pode representar Wal, pois "a AGU apenas está autorizada a representar judicialmente os agentes públicos federais quando os atos a ele imputados tenham sido praticados no exercício das atribuições constitucionais, legais ou regulamentares inerentes ao cargo, no interesse público, especialmente da União, das suas respectivas autarquias ou fundações".

O artigo 131 da Constituição estabelece que a AGU "representa a União, judicial e extrajudicialmente", cabendo-lhe "as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo".

A Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União (Lei Complementar 73/1993) regulamenta as atividades do órgão. A AGU é composta por advogados da União, que atendem pela Administração direta, e procuradores da Fazenda Nacional, que cuidam de assuntos tributários. Vinculam-se ainda à AGU os procuradores federais, membros da Procuradoria-Geral Federal,

que atuam junto às autarquias e fundações públicas federais; e os procuradores do Banco Central.

Todos esses advogados públicos atuam em defesa do Estado, não de servidores acusados de irregularidades ou crimes, nem em prol de interesses particulares do presidente ou de ministros.

O jurista **Lenio Streck**, que também é colunista da **ConJur**, afirma que a AGU deveria ser uma advocacia de Estado, institucional. Se ela for uma advocacia de governo, será como uma "advocacia de partido", algo como os escritórios que defendem empresas. "Não é para isso que a advocacia pública foi pensada. Caso contrário, seria mais barato para o Estado contratar, por meio de cada governo, escritórios privados".

Para Lenio, a AGU não pode defender interesses pessoais do presidente da República. Senão haverá desvio de finalidade.

"O caso Wal do Açaí é emblemático. Simboliza o que se tornou a AGU. Há uma regulamentação que estabelece que a AGU pode defender pessoas que foram demitidas. Primeiro que essa autorização é inconstitucional. É desvio da finalidade. Tem de alterar isso. Todavia, mesmo que se admita que a autorização de defesa valha, ainda assim há um grave problema: a regulamentação diz que, para a AGU defender alguém, deve haver interesse público. Aí a porca torce o rabo: em que a defesa de Wal do Açaí e de outros casos envolve interesse público? Parece evidente que não. Simples assim. É desvio de finalidade", opina o jurista.

Na visão dele, o Ministério Público Federal e o Tribunal de Contas da União devem urgentemente agir para alterar esse cenário. E até mesmo cobrar o governo sobre o mau uso da AGU. Além disso, a entidade deve ressarcir o erário das verbas usadas nesses casos, diz Lenio Streck.

O professor de Direito Constitucional da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo **Pedro Estevam Serrano** ressalta que a AGU, como instituição de Estado, não de governo, pode defender o presidente e seus ministros por atos e condutas que praticam no exercício da função. Quando não estiverem vinculados ao cargo, o órgão não pode representar o chefe do Executivo e seus assessores.

Vale lembrar que a ação de improbidade administrativa contra Bolsonaro por supostamente ter empregado Wal do Açaí como "funcionária fantasma" se refere ao período em que ele era deputado federal, não presidente. Portanto, foge do escopo de atuação da AGU.

Da mesma forma, não cabe à instituição fazer a defesa de Wal do Açaí, diz Serrano. "Não tem nenhum sentido defender uma assessora que não pratica atos de decisão. Ela está sendo acusada de ser funcionária fantasma. Isso evidentemente é um abuso. O ato da AGU de advogar para ela caracteriza improbidade administrativa. E ela está sujeita a ter de devolver os valores da hora dos advogados aos cofres públicos".

Apesar do uso distorcido do órgão, não é necessário promover alterações constitucionais ou legais para deixar mais claro que a AGU não pode defender interesses pessoais do presidente e

aliados, afirma Lenio Streck.

"Na verdade, a regra da Constituição é de leitura fácil. O que é de 'leitura difícil', se me permite a ironia, é a legislação infraconstitucional, que 'permite' o uso da AGU para fazer a defesa de pessoas que deveriam ser processadas por ela. Aliás, é bem interessante e paradoxal essa coisa bem brasileira: o governo acusa e o governo defende. A mesma pessoa. É como se o gerente de um banco público cometesse um desfalque e depois buscasse no próprio governo (AGU) a sua defesa administrativa. Coisas de jabuticaba: o sujeito pode ter a AGU na defesa administrativa contra o próprio governo e no penal a Defensoria Pública. E na acusação o próprio Estado, via MP. Tudo dentro da 'barriga' do Estado. Que deve estar com as finanças bem folgadas, pois não?", questiona o jurista.

Posicionamento da AGU

Em nota, a AGU afirmou que promove não apenas a defesa do presidente da República, mas de servidores públicos federais de todas as esferas em casos de atos praticados no exercício das suas atribuições.

Conforme o órgão, a representação judicial dos agentes públicos está disciplinada no artigo 22 da Lei 9.028/1995. De acordo com o dispositivo, para que a representação judicial seja assumida pela Advocacia-Geral da União, é necessário o preenchimento de alguns pressupostos.

"Para a representação de qualquer agente público é necessário que o interessado faça um requerimento administrativo de representação judicial. O exame de pedidos de representação de agentes públicos pela AGU baseia-se em parâmetros estritamente técnicos, jurídicos e pessoais. A título ilustrativo, cumpre assinalar que a AGU vem defendendo, ao longo dos últimos anos, ex-presidentes da República (Fernando Henrique Cardoso, Luiz Inácio Lula da Silva, Dilma Rousseff e Michel Temer) e outros servidores públicos do Legislativo, do Judiciário e do Executivo na forma da lei", diz a AGU.

"A AGU segue na sua missão institucional de, como órgão de Estado, representar judicialmente a União e todos os seus servidores sem fazer juízo de valor e sem passar por cima da presunção de inocência", afirma a instituição.

Outros casos

A ação de improbidade contra Wal do Açaí não é o único caso em que a Advocacia-Geral da União foi empregada para defender interesses pessoais e políticos do presidente Jair Bolsonaro.

Em março, o ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes [ordenou o bloqueio](#) do aplicativo de mensagens Telegram devido ao descumprimento de diversas decisões determinando a suspensão de canais ligados ao blogueiro bolsonarista Allan dos Santos.

O uso do aplicativo no Brasil é de grande importância para Jair Bolsonaro desde que se tornou o principal canal de comunicação com sua base eleitoral. Seu canal tem mais de um milhão de inscritos. Além disso, trata-se de uma das poucas plataformas que impõem controles ínfimos à circulação de informação.

No dia seguinte, o advogado-geral da União, Bruno Bianco Leal, pediu o desbloqueio do aplicativo. O AGU peticionou na ADI 5.527, uma das ações em que o Supremo discute se é admissível a suspensão do programa de mensagens WhatsApp por ordem judicial. O caso começou a ser julgado em maio de 2020 e está paralisado por pedido de vista do ministro Alexandre de Moraes.

Relatora da ADI, a ministra do STF Rosa Weber [negou o pedido](#) da AGU, considerando a petição do órgão "em tudo inapropriada". Primeiro porque decisões judiciais proferidas em face de situações concretas não se submetem ao controle concentrado de constitucionalidade discutido na ação.

Segundo porque a AGU usou a petição como substitutivo da via recursal adequada. Caberia, no caso, interpor agravo interno, conforme prevê o artigo 1.021 do Código de Processo Civil. Para recorrer, a Advocacia-Geral da União ainda teria de se declarar terceira prejudicada, já que não é parte na ação que levou ao bloqueio do Telegram.

Terceiro porque a atuação da AGU não se justifica. Segundo Rosa Weber, a função de curador da presunção de constitucionalidade das leis e atos normativos conferida ao advogado-geral da União não deve se confundir com representação judicial dos interesses da União ou do Poder Executivo.

"Estender-se a amplitude da legitimação especial reconhecida ao advogado-geral da União a tal ponto significaria torná-lo um verdadeiro legitimado universal capaz de impugnar todas as decisões proferidas por esta Corte, seja pelos ministros relatores seja pelos órgãos colegiados, bastando, para tanto, que intervenha no processo reivindicando a condição de curador da constitucionalidade das leis", afirmou a ministra.

A AGU também [moveu ação direta de inconstitucionalidade](#) no STF contra decisões de Alexandre de Moraes, que determinou o bloqueio de contas de redes sociais de apoiadores do governo. Influenciadores, empresários e políticos bolsonaristas foram atingidos no âmbito do inquérito das *fake news*.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União apontou haver indícios de utilização da máquina pública, em especial da AGU, para a elaboração de ADI com intuito de tratar de interesse privado do presidente.

Contudo, o TCU, por falta de indícios suficientes, [negou a representação](#). O relator do caso, ministro Vital do Rêgo, apontou que a peça se baseou em notícia jornalística e não foi acompanhada de outros indícios. O julgador também entendeu que não houve desvio de finalidade na atuação do órgão.

"Podemos observar que a ADI ajuizada pela Advocacia-Geral da União simplesmente trata de proteger direitos fundamentais, principalmente as liberdades de manifestação do pensamento, de expressão, de exercício do trabalho e do mandato parlamentar, além dos princípios da legalidade, do devido processo legal e da proporcionalidade", declarou Vital do Rêgo.

Reprodução / AGU



Capa proposta pela AGU como direito de resposta exalta feitos do governo Bolsonaro
Reprodução

Em outro caso, a AGU [enviou notificação](#) extrajudicial à revista *IstoÉ* em que, entre outros pedidos, sugeriu uma capa alternativa à publicação como direito de resposta a Jair Bolsonaro.

A notificação foi motivada por capa que estampou uma imagem do presidente Bolsonaro em alusão a Adolf Hitler com o título: "As práticas abomináveis do mercador da morte". A imagem se utiliza de um artifício gráfico em que a palavra "genocida" remete ao bigode do líder nazista. "O Brasil está enfrentando seu momento Nuremberg (tribunal que julgou crimes do regime nazista). É hora de compreender a extensão da catástrofe perpetrada pelo presidente e por seus asseclas. E é o que a comissão está fazendo", publicou a revista.

Na notificação, a AGU sustentou que a capa da revista "não condiz com a verdade dos fatos" e que a reportagem atinge direta e indevidamente a imagem de Bolsonaro como presidente da República tanto no Brasil quanto no exterior.

"O periódico, estranhamente, omisso sobre os programas e avanços públicos desenvolvidos pelo Estado brasileiro na seara da saúde desde o início da crise sanitária, no que repercute em difusão de informações dotadas de parcialidade, com prejuízos não só ao agente alvo de infundada criminalização, mas ao público leitor, o que corrobora a pertinência deste pedido de resposta", disse a instituição.

A AGU recomendou que a *IstoÉ*, em sua próxima edição, publicasse uma capa alternativa àquela que motivou a notificação, dessa vez exaltando os feitos do presidente. Na imagem

proposta pelo advogado da União, o mandatário aparece abraçado por populares e em um desfile de 7 de setembro.

Recentemente, a Consultoria-Geral da União, órgão de direção superior da Advocacia-Geral da União, encaminhou ao Supremo Tribunal Federal parecer no qual [defende a constitucionalidade](#) do decreto de Bolsonaro que concedeu graça ao deputado federal Daniel Silveira (PTB-RJ).

Com a medida, o presidente, em abril, perdoou o parlamentar aliado pela condenação a oito anos e nove meses de prisão, estipulada pelo STF, devido a ataques às instituições democráticas e ameaças a ministros da corte.

Foram ajuizadas quatro ações no Supremo para contestar o decreto. Após pedido da ministra Rosa Weber, a AGU enviou informações para instruir o julgamento de uma delas, ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT).

No documento, o advogado José Affonso de Albuquerque Netto, consultor da União, destaca que a Constituição prevê somente o indulto coletivo, mas subentende-se que pode ser concedido individualmente — no que é conhecido como graça. A competência privativa do presidente da República para conceder o indulto individual segundo seus próprios critérios seria um "mecanismo de freios e contrapesos entre os Poderes".

Além disso, a consultoria argumentou que o mérito do indulto não pode ser questionado no Judiciário, pois ele não é um ato administrativo, mas, sim, político. O próprio Supremo já decidiu que o presidente da República tem a prerrogativa de conceder o indulto como bem entender.

"As alegações de desvio de finalidade e ofensa aos princípios da impessoalidade e da moralidade pretendem, em essência, revisitar o mérito da soberana decisão de clemência presidencial, com equivocada tentativa de usurpar o crivo privativo da autoridade", disse Albuquerque Netto. Ele ainda ressaltou, com base na mesma decisão do STF, que não há problema em conceder o indulto antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Para advogados, o decreto por meio do qual Jair Bolsonaro concedeu graça a Daniel Silveira é [inconstitucional](#), pois tem desvio de finalidade e viola a separação de poderes e a independência do Judiciário. Por isso, a norma pode ser contestada no Supremo via ação de descumprimento de preceito fundamental.

Ações contra isolamento social

Durante o auge da epidemia da Covid-19, a AGU foi usada diversas vezes para contestar medidas de isolamento social para conter a disseminação do coronavírus impostas por estados e municípios.

Em abril de 2020, o [STF estabeleceu](#) que, além do governo federal, os governos estaduais e municipais têm competência administrativa para determinar regras de isolamento, quarentena e restrição de transporte e trânsito em rodovias em razão da epidemia causada pelo coronavírus — conforme determina o artigo 23, II, da Constituição de República. Além disso, os ministros fixaram que governadores e prefeitos têm competência para definir quais

são as atividades consideradas essenciais durante a crise.

Além disso, [Alexandre de Moraes reconheceu](#) que "não compete ao Poder Executivo federal afastar, unilateralmente, as decisões dos governos estaduais, distrital e municipais que, no exercício de suas competências constitucionais, adotaram ou venham a adotar, no âmbito de seus respectivos territórios, importantes medidas restritivas como a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas". Assim, reconheceu e assegurou a competência concorrente dos governos estaduais e distrital para a adoção de medidas de enfrentamento à epidemia — com concorrência suplementar dos municípios (conforme artigo 30, II, da Constituição).

A [AGU contestou](#) a decisão de Alexandre. Para a entidade, o despacho que impediu o Executivo federal de afastar unilateralmente as decisões dos governos estaduais no combate ao coronavírus foi ambíguo, gerou insegurança jurídica e permitiu ações abusivas.

Segundo a AGU, ao arbitrar o equilíbrio entre os poderes, a liminar estabeleceu presunção de excesso sempre unilateral cujo culpado é, invariavelmente, a União. O órgão afirmou que normas gerais fixadas pela União são como balizas para neutralizar excessos locais e que o princípio federativo, por si só, tem meios para controle recíproco entre as unidades. Porém, o pedido foi negado pelo STF.

No mês seguinte, um [decreto](#) de Bolsonaro [incluiu](#) salões de beleza, barbearias e academias de esportes no rol de atividades essenciais, permitindo que os estabelecimentos ficassem abertos naquele estágio da epidemia. No entanto, diversos governadores e prefeitos [afirmaram](#) que manteriam as restrições a essas atividades. Bolsonaro, então, afirmou que os governantes que descumprissem o decreto estariam "partindo para a desobediência civil" — e que usaria a AGU para forçá-los a obedecer a norma.

Um ano depois, [a AGU moveu](#) ação direta de inconstitucionalidade em face de medidas restritivas denominadas *lockdown* e "toque de recolher" impostas por alguns estados e municípios devido a novos avanços do coronavírus.

Segundo a petição, assinada pelo então advogado-geral da União, André Mendonça — que foi posteriormente nomeado ministro do STF —, o "intuito da ação é garantir a coexistência de direitos e garantias fundamentais do cidadão, como as liberdades de ir e vir, os direitos ao trabalho e à subsistência, em conjunto com os direitos à vida e à saúde de todo cidadão, mediante a aplicação dos princípios constitucionais da legalidade, da proporcionalidade, da democracia e do Estado de Direito".

No dia em que o Brasil chegou oficialmente a 456.753 mortes pela Covid-19, a nova iniciativa da AGU no STF defendeu que a proteção à saúde "deve ser conjugada com a proteção mínima das demais liberdades fundamentais e, ainda, deve considerar os devastadores efeitos que medidas extremas e prolongadas trazem para a subsistência das pessoas, para a educação, para as relações familiares e sociais, e para a própria saúde — física e emocional — da população".

Contudo, o ministro do STF Luís Roberto Barroso **negou pedido** de liminar para suspender decretos estaduais que determinaram medidas restritivas em razão da epidemia de Covid-19.

Barroso **também determinou**, em dezembro de 2021, que o comprovante de vacina para viajante que chega do exterior ao Brasil só poderia ser dispensado por motivos médicos caso o viajante venha de país em que comprovadamente não haja vacina disponível ou por razão humanitária excepcional.

Apontando omissões na decisão, a Advocacia-Geral da União **pediu** que brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil fossem dispensados de apresentar o documento se cumprissem um período de quarentena, que podia ser de 5 ou 14 dias, dependendo do país de origem.

A AGU afirmou que "essa restrição de entrada impõe ônus desproporcionais ao cidadão brasileiro proveniente do exterior e também ao estrangeiro residente no Brasil, impedindo-os de regressar ao país de domicílio".

O órgão ainda pediu que Barroso estabelecesse uma nova ressalva em sua decisão, para permitir que pessoas sem comprovante de vacina pudessem entrar no país quando "comprovem ter se recuperado de uma infecção pela Covid-19 há pelo menos 11 dias, mediante documentação com validade de até seis meses". Os não vacinados teriam de concordar em fazer uma quarentena mesmo assim.

Segundo a AGU, a medida serviria para evitar a discriminação de pessoas não vacinadas e estava em linha com os parâmetros exigidos na União Europeia, por exemplo.

Com oito votos favoráveis no Plenário Virtual da corte para a manutenção da exigência do passaporte da vacina para viajantes, o ministro Nunes Marques **apresentou pedido** de destaque quando faltavam ser computados apenas o seu voto e o do ministro Gilmar Mendes. O julgamento ainda não foi concluído.

Defesa de militares

O presidente Jair Bolsonaro apresentou, em 2019, **projeto de lei** que cria regras para agentes de segurança em operações de garantia da lei e da ordem (GLO) e amplia as hipóteses de legítima defesa. Além de estimular a violência e a impunidade, a **proposta** violava a Constituição ao proibir a prisão em flagrante de militares e policiais e ao estabelecer que eles seriam defendidos pela Advocacia-Geral da União nesses casos. Porém, isso é função de advogados ou da Defensoria Pública, não da AGU, avaliam especialistas ouvidos pela **ConJur**.

Não foi a primeira vez que Bolsonaro tentou colocar a AGU para representar servidores acusados de ilicitudes. **Apresentada** nos primeiros dias de seu governo, a Medida Provisória 870/2019, posteriormente convertida na Lei 13.844/2019, atribuiu ao órgão a função de defender os agentes de segurança pública que venham a responder inquérito policial ou processo judicial em razão da profissão.

A MP alterou a Lei 11.473/2007, que trata da cooperação federativa na segurança pública, e alcança todos os integrantes da Secretaria Nacional de Segurança Pública, incluídos os da

Força Nacional, os da Secretaria de Operações Integradas e os do Departamento Penitenciário Nacional.

A questão foi levada para discussão no Supremo Tribunal Federal em 2003. À época, o Conselho Federal da OAB ingressou com ação direta de inconstitucionalidade (ADI 2.888) contra o artigo 22 da Lei 9.028/95, que alterou as atribuições institucionais da Advocacia-Geral da União previstas no Código de Processo Civil.

A OAB apontou que a Constituição Federal prevê que a AGU defende interesses da União e não permite atuação em interesses dos servidores públicos. Inicialmente, a ação foi distribuída ao ministro Gilmar Mendes, mas desde 2011 está na mesa da ministra Rosa Weber, que substituiu a relatoria e admitiu o ingresso, como *amicus curiae*, do município e do estado de São Paulo; da Federação Nacional dos Policiais Federais (Fenapef); e da Associação Nacional dos Procuradores de Estado (Anape).

No mesmo ano, o Rio Grande do Sul pretendia adotar a medida em âmbito estadual, mas ela foi barrada pelos ministros na análise da ADI 3.022.

**Texto atualizado às 15h55 do dia 23/5/2022 para acréscimo de informações.*

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2022-mai-23/agu-nao-usada-defender-interesses-presidente/>