



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

A Responsabilidade do Advogado Público na Emissão de seus Pareceres

Carla Maria Coelho Branco

Rio de Janeiro
2013

CARLA MARIA COELHO BRANCO

A Responsabilidade do Advogado Público na Emissão de seus Pareceres

Artigo Científico apresentado
como exigência de conclusão de
Curso de Pós-Graduação *Lato
Sensu* da Escola da Magistratura
do Estado do Rio de Janeiro em
Direito Administrativo.
Professora Orientadora:

Lilian Dias Coelho Guerra

Rio de Janeiro
2013

A RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO PÚBLICO NA EMISSÃO DE SEUS PARECERES

Carla Maria Coelho Branco

Graduada pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ. Advogada. Procuradora da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ

Resumo: A responsabilidade do advogado público pela emissão de seus pareceres sofreu recente mudança de entendimento pelo Supremo Tribunal Federal na medida em que, tratando-se de manifestação jurídica acolhida pelo administrador, passa a integrar a motivação do ato decisório e sujeita o parecerista ao controle externo pelo Tribunal de Contas e ao controle interno da Administração em algumas situações. Assim, a pesquisa tem por escopo tratar a questão da responsabilidade, sob a ótica constitucional e do direito administrativo.

Palavras-chave: Responsabilidade; advogado; parecer; vinculante.

Sumário: Introdução. 1. Direito à Boa Administração. 2. Do Âmbito da Responsabilidade dos Agentes Públicos. 3. Do Parecer Jurídico em Licitação. 4. Da Responsabilidade do Advogado Público. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O trabalho apresentado aborda o tema da responsabilidade do advogado público pela emissão de seus pareceres na interpretação do Tribunal de Contas da União e do Supremo Tribunal Federal. Um dos objetivos do presente estudo é identificar a alteração da compreensão do tema e as possíveis repercussões no âmbito da advocacia pública.

Assim, a pesquisa será iniciada com o discurso do direito à boa administração e seus reflexos sociais.

Em momento posterior, discutir-se-á a responsabilidade dos agentes públicos e a dualidade de controle pelo Tribunal de Contas.

A seguir, será analisada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito da responsabilidade dos advogados públicos.

Ao final, será apresentada uma conclusão a respeito do tema.

1. DIREITO À BOA ADMINISTRAÇÃO

A Constituição Federal de 1988 adotou o modelo jurídico do Estado Social, com a garantia de direitos subjetivos dos particulares oponíveis contra o Estado, e que exigem uma atuação efetiva dos entes estatais, com o oferecimento de serviços públicos de saúde, cultura, educação, segurança pública etc.

Em meados do ano de 2013, por ocasião da Copa das Confederações no Brasil, várias cidades brasileiras foram tomadas por manifestações populares contra o aumento das passagens dos ônibus intermunicipais, exigindo dos governantes uma gestão política transparente e voltada aos interesses coletivos. Estes movimentos surgiram da tensão da não obtenção dos direitos subjetivos públicos que deveriam ser ofertados à população, nas lições de Benjamin Zymler ¹“ Obviamente, se existem utilidades às quais os cidadãos têm, à luz do sistema normativo vigente, direito, a não obtenção delas gera, inevitavelmente, uma cadeia social de frustrações.”

¹ ZYMLER, Benjamin. Direito administrativo e controle. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p.28

As manifestações demonstraram a necessidade de se refletir sobre o direito da sociedade a uma boa administração, que se funda nos conceitos de eficiência e resultado na gestão pública. Nas lições de Diogo de Figueiredo² “a *eficiência*, como *otimização da aplicação dos meios administrativos disponíveis* e o *resultado*, como a *idoneidade do fruto da gestão realizada para atender satisfatoriamente aos interesses visados*.” Como se vê, a Administração Pública tem o dever político e jurídico de atuar de forma imparcial, respeitando os princípios constitucionais administrativos da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, legitimidade e economicidade (art. 37, *caput* e 70, *caput* da CRFB/88³) e que visam a satisfação do interesse geral da sociedade. Estes princípios têm aplicação nos processos administrativos de licitação e contratação, e geram responsabilidade de todos aqueles que atuam com culpa, sejam eles agentes públicos ou privados.

A licitação é um processo jurídico formal que visa à obtenção das melhores condições contratuais para a Administração contratar e que deve respeitar os princípios licitatórios da legalidade, legitimidade, publicidade, moralidade, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo e sigilo. As aquisições da Administração Pública por meio de licitações e contratações diretas têm especial atenção da população, que com certa frequência é surpreendida por escândalos na imprensa envolvendo corrupção nesta área. Em consequência, a opinião pública clama pela responsabilização civil, penal e administrativa de todos os envolvidos.

A responsabilidade civil dos agentes públicos pode advir do descumprimento de um preceito normativo ou de uma obrigação contratual. Neste último caso, o descumprimento do

² Moreira Neto, Diogo de Figueiredo. Curso de Direito Administrativo, 15 ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009.p.119

³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 28 nov. 2013.

acordo de vontades afeta não só os contraentes (Administração Pública e particular), mas também o interesse público primário ou secundário. A responsabilidade civil consiste na aplicação de medidas que obriguem o responsável que atuou culposamente a reparar dano patrimonial causado à Administração ou a terceiros.

O presente trabalho tem como foco a análise da responsabilidade do advogado público que emite parecer jurídico em procedimento licitatório.

2. DO ÂMBITO DA RESPONSABILIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS.

Os agentes públicos submetem-se ao regime de responsabilidade política, administrativa, civil e penal.

O controle administrativo é o exercido pelos órgãos da Administração sobre seus próprios atos no desempenho da autotutela, e o controle parlamentar ou legislativo indireto é o exercido pelo Poder Legislativo com o auxílio dos Tribunais de Contas.

A responsabilidade administrativa dos advogados públicos atuantes em licitações e contratações é funcional, e decorre de atos ou omissões praticados nas fases interna e externa da licitação ou no curso da execução contratual.

A Constituição Federal estabelece a dualidade de controle. O controle interno exercido por cada Poder e o controle externo da Administração Direta e Indireta exercido pelo Congresso Nacional, auxiliado pelo Tribunal de Contas da União (órgão constitucionalmente independente, colegiado e provido de habilitação técnica).

O processo de Tomada de Contas perante o Tribunal de Contas da União abrange os aspectos financeiro, orçamentário e o controle de resultado no cumprimento de programas de trabalho e de metas, no exercício de competências fiscalizatórias próprias (art. 70 e 71 da CRFB ⁴). Marçal Justen Filho⁵ afirma que "Cabe aos órgãos de fiscalização verificar se inexistiu desvio de finalidade, abuso de poder ou se, diante das circunstâncias, a decisão adotada não era a mais adequada."

Perante o Tribunal de Contas, a responsabilidade dos agentes públicos pela prática de atos administrativos irregulares é individual e subjetiva, e requer a demonstração da prática de ato ilícito na gestão de recursos públicos, o elemento subjetivo da conduta (dolo ou culpa) e existência denexo de causalidade entre a ação ou omissão do agente e o resultado (verificado em cada caso concreto). Aspecto peculiar é que o art. 113 da lei de licitações⁶ exige que os agentes público e privado demonstrem a legalidade e a regularidade da despesa e execução (inversão do ônus da prova).

A penalidade aplicada pelo Tribunal de Contas da União é a multa, sem prejuízo da inabilitação do responsável, por um período que variará de 5 a 8 anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública (art. 60 da Lei n. 8.443, de 16 jul.1992 ⁷). O agente privado também é fiscalizado pelo Tribunal de

⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 28 nov. 2013

⁵ Justen Filho, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 8. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum.2012, p.1134

⁶ BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 jun. 1993. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm>. Acesso em: 28 nov. 2013.

⁷ BRASIL. Lei n. 8.443 de 16 jul. 1992. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18443.htm>. Acesso em: 28 nov. 2013.

Contas quando a sua conduta causar dano ao erário. A lei prevê, inclusive, a responsabilidade solidária entre agentes públicos e privados, conforme se verifica no julgado abaixo⁸:

1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos (art. 71, II, da CB/1988 e art. 5º, II e VIII, da Lei 8.443/1992).

2. A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente (MS 24.961, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 4-3-2005).

Em algumas decisões, o Tribunal de Contas da União vem responsabilizando advogados públicos, de modo pessoal e solidário aos agentes públicos e privados em licitações e contratações irregulares, sob o argumento de que os pareceres jurídicos constituem a fundamentação jurídica e integram a motivação das decisões dos ordenadores de despesas. Estas decisões foram submetidas ao Supremo Tribunal Federal e deram origem aos acórdãos proferidos nos Mandados de Segurança n. 24073-3, 24584-1 e 24631-6, que discutem as hipóteses em que os pareceristas podem ser responsabilizados pela emissão de suas opiniões técnico-jurídicas.

3. DO PARECER JURÍDICO EM LICITAÇÃO

O parecer jurídico é elemento obrigatório nas hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação e para o exame e aprovação de minutas de editais, contratos, acordos, convênios e outros ajustes (lei n. 8.666, 21 jun. 1993⁹ e lei n. 10.520, 17 jul. 2002¹⁰). Constitui dever do advogado público se manifestar específica e motivadamente sobre o objeto da licitação ou da

⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS n. 25.880. Relator Ministro Eros Grau. Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=409762> >. Acesso em: 17 nov. 2013

⁹ BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 jun. 1993. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm >. Acesso em: 28 nov. 2013

¹⁰ BRASIL. Lei n. 10.520, de 16 jul. 1992, 17 jul. 2002. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110520.htm > Acesso em: 28 nov. 2013.

contratação direta, quando identificar afronta aos princípios administrativos. A lei atribuiu às assessorias jurídicas a função atípica de aprovar ou desaprovar as minutas, mas a opinião técnico-jurídica não vincula o gestor público, que poderá dele discordar motivadamente apresentando razões de fato e de direito (parecer obrigatório, mas não vinculante).

É condição de validade o exame da minuta de edital e sua aprovação antes da etapa externa. A ausência do parecer prévio constitui irregularidade no procedimento, pois não pode servir de fundamento de decidir do administrador. Marcos Juruena¹¹ sustenta que a falta do parecer afasta a presunção de legalidade do ato administrativo:

É claro que, por outro lado, a exigência de manifestação de órgãos jurídicos para a prática de alguns atos[27] afastaria a automática presunção de legalidade dos atos administrativos. Só se revestirá de tal presunção o ato que atender o comando normativo que exige a prévia manifestação dos órgãos de controle da legalidade.

A doutrina discute a natureza jurídica do parecer jurídico em licitação. Corrente minoritária afirma que o parecer que aprova a minuta do edital, a dispensa e a inexigibilidade da licitação é ato administrativo, pois a manifestação ocorre sob a responsabilidade do subscritor e integra o procedimento licitatório. A corrente majoritária sustenta que é mera opinião, não podendo responsabilizar solidariamente o advogado público com o administrador, salvo nos casos de cometimento de erro grave, inescusável ou no caso de evidente má-fé. Esta última corrente nos parece o melhor entendimento sobre a matéria, uma vez que o gestor público não está vinculado ao parecer, mesmo nos casos de parecer jurídico obrigatório.

A jurisprudência sempre afastou a responsabilidade da assessoria jurídica ponderando que o parecer emitido constitui orientação ao administrador público. Nestes casos, apenas à

¹¹ SOUTO, Marcos Juruena. O papel da Advocacia Pública no Controle da Legalidade Administração. Mundo Jurídico.Adv.Br. Publicado em: 07 de março de 2005. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=165>. Acesso em: 27 nov. 2013.

Ordem dos Advogados do Brasil caberia apenar os advogados, em virtude da inviolabilidade dos atos e manifestações no exercício da profissão. No entanto, em recente julgado o Supremo Tribunal Federal manifestou-se de forma diversa, sob o argumento de que a imunidade profissional do corpo jurídico está sujeita aos princípios da legalidade e da eficiência. Assim, afirma a responsabilidade pela emissão de parecer jurídico resultante de atuação profissional com culpa em sentido amplo, ou com cometimento de erro grave, inescusável.

4. DA RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO PÚBLICO

Investiga-se a questão atinente a responsabilidade do advogado público perante o Tribunal de Contas da União e o Supremo Tribunal Federal, quando em razão da elaboração seu parecer ele houver contribuído para a consumação de determinada irregularidade.

O advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão (art. 133 da CRFB¹²). O Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil estabeleceu os contornos da inviolabilidade, prevendo a imunidade profissional pelas manifestações no exercício da atividade profissional, judicial e extrajudicialmente, mas estabeleceu a possibilidade de punição pela Autarquia pelos excessos cometidos.

O Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil estabelece que são atividades privativas da advocacia a consultoria, a assessoria e a direção jurídicas, e que são sujeitos ao

¹² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 28 nov. 2013

seu regime jurídico os integrantes da advocacia pública. Diogo de Figueiredo¹³ afirma que os Advogados de Estado que têm investidura especial em cargos de previsão constitucional diferenciada (cargos jurídicos próprios) estão sujeitos a uma responsabilidade corporativa especial, perante órgãos colegiados institucionais:

São inequivocamente funções de corte político, inconfundíveis portanto, por mais esse relevante diferencial constitucional *ratione materiae*, com as de servidores que exercem funções administrativas, pois essa especial investidura, além de induzir uma responsabilidade corporativa geral, perante os órgãos colegiados de classe, implica também em uma responsabilidade corporativa especial, perante os órgãos colegiados institucionais que lhes são próprios²⁵.

De resto, inexistente dispositivo constitucional do qual se possa inferir qualquer subordinação da atuação profissional do Advogado de Estado a qualquer outro órgão de previsão constitucional, salvo, evidentemente, a onímoda subordinação ao controle jurisdicional de qualquer ato que *importe em lesão ou ameaça a direito*.²⁶

Por outro lado, a jurisdição do Tribunal de Contas da União abrange aqueles agentes que deram causa a prejuízo ao Erário e que sejam responsáveis pelo cometimento de ilegalidades. Sob este argumento, algumas decisões da Corte de Contas da União responsabilizam os advogados públicos de modo pessoal e solidário com os responsáveis pelos prejuízos ao erário.

Jessé Torres¹⁴ sustenta que o parecerista se submete à jurisdição do Tribunal de Contas porque suas manifestações servem de respaldo à atuação do administrador e a Corte examina manifestações de agentes que de alguma forma concorrem para o cometimento de irregularidades.

Pergunta-se: qual a natureza da manifestação do advogado público e se delas pode resultar aplicação de sanções?

¹³ Moreira Neto, Diogo de Figueiredo. A responsabilidade do Advogado de Estado. Rio de Janeiro: Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado - Centro de Estudos Jurídicos, Volume 63, 2008. Disponível em: <<http://www.rj.gov.br/web/pge/principal>>. Acesso em: 29 out. 2013.

¹⁴ PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres e DOTTI, Marinês Restelatto Dotti. Da responsabilidade de agentes públicos e privados nos processos administrativos de licitação e contratação. São Paulo: NDJ, 2012

Parte da doutrina leciona que estes pareceres jurídicos constituem opiniões, que não constituem atos jurídicos propriamente ditos, porque dependem de outro ato jurídico para produzirem efeitos jurídicos e concretos.

No entanto, a doutrina contrária a este entendimento sustenta que a manifestação jurídica é obrigatória e integra ato complexo, pois a opinião técnico-jurídica é condição de validade do ato principal. Assim, a decisão do ordenador de despesas seria fundamentada e motivada no parecer jurídico.

Sobre o assunto leciona Benjamin Zylmer¹⁵:

Veja-se que os atos praticados por advogados públicos estão sujeitos ao crivo do TCU quando se identificar nexos de causalidade entre a irregularidade examinada e a manifestação por ele produzida. Justifica-se a apenação desses agentes apenas em situações em que se verifique grosseira falta de consonância entre a manifestação e a técnica jurídica. Exatamente porque tais agentes são servidores públicos e, como tais estão sujeitos aos princípios da legalidade e eficiência, que norteiam o funcionamento de toda a Administração Pública. Neste sentido, aliás, tem apontado a recente jurisprudência do TCU.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou especificamente sobre a questão em três julgamentos: Mandado de Segurança n. 24.073-3, Mandado de Segurança n. 24.584-1 e Mandado de Segurança n. 24.631-6.

No Mandado de Segurança n. 24.073-3¹⁶, foi arguida a inconstitucionalidade do controle do Tribunal de Contas da União que responsabilizou pessoal e solidariamente advogados da Petrobrás por opinarem pela regularidade de contratação direta e sem licitação,

¹⁵ ZYMLER, Benjamin. Op.cit., p.215

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS n. 24073. Ministro Relator Carlos Velloso. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo290.htm> >. Acesso em: 17 nov. 2013.

sem que estivessem presentes os requisitos legais necessários. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, pelo voto do Ministro Carlos Velloso, afirmou que parecer emitido por advogado da Administração Pública não é ato administrativo, mas apenas opinião não vinculante emitida para orientar o administrador na tomada de decisão. Neste caso, apenas a Ordem dos Advogados do Brasil caberia apenar os advogados:

O Tribunal de Contas da União não tem competência para responsabilizar, solidariamente com o administrador, advogados de empresas públicas por atos praticados no regular exercício de sua atividade, porquanto os pareceres técnico-jurídicos não constituem atos decisórios. Com esse entendimento, o Tribunal deferiu mandado de segurança contra ato do TCU que, realizando inspeção na Petrobrás, determinara a inclusão dos impetrantes, advogados, como responsáveis solidários dos administradores em virtude da emissão de parecer favorável à contratação direta, sem licitação, de empresa de consultoria internacional.

No entanto, em julgamentos posteriores, o Supremo Tribunal Federal se manifestou de forma diversa e afastou tese da irresponsabilidade irrestrita dos advogados públicos e diferenciou os pareceres jurídicos entre facultativos, necessários e vinculantes.

O parecer jurídico facultativo é aquele em a lei não exige a manifestação prévia da assessoria jurídica sobre o assunto e o administrador público não está vinculado a ela. Nestas manifestações inexistente responsabilidade do parecerista, salvo nos casos de dolo ou de culpa.

O parecer jurídico obrigatório caracteriza-se pela necessidade da manifestação prévia da assessoria jurídica, mas o administrador público pode submeter o ato a nova análise ou discordar em ato motivado. Nestes casos, o parecerista e o administrador seriam co-responsáveis, como no caso do parágrafo único do art. 38 da lei de licitações¹⁷.

O parecer jurídico vinculante é aquele a lei exige o parecer no sentido favorável para que a autoridade possa atuar.

¹⁷ BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 jun. 1993. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm>. Acesso em: 28 nov. 2013.

O Supremo Tribunal Federal afastou a irresponsabilidade absoluta dos advogados públicos no exercício das suas funções de consultoria, pois a sua atuação está sujeita aos princípios da legalidade e da eficiência. Assim, eles podem ser chamados pelas Cortes de Contas para apresentar explicações sobre seus pareceres jurídicos, em razão de ocorrências relacionadas a manifestações desarrazoadas e que contribuíram para a não realização de licitação em hipótese que ela era necessária. No entanto as eventuais imputações pelo Tribunal de Contas podem ser controladas pelo Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar questão pertinente à convocação do advogado público assim se manifestou:¹⁸

Advogado público. Responsabilidade. Art. 38 da Lei 8.666/1993. Tribunal de Contas da União. Esclarecimentos. Prevendo o art. 38 da Lei 8.666/1993 que a manifestação da assessoria jurídica quanto a editais de licitação, contratos, acordos, convênios e ajustes não se limita a simples opinião, alcançando a aprovação, ou não, descabe a recusa à convocação do TCU para serem prestados esclarecimentos.

Corroborando tal pensar, o Ministro Joaquim Barbosa diferenciou os pareceres jurídicos e afastou a tese da irresponsabilidade irrestrita dos advogados públicos¹⁹:

Controle externo. Auditoria pelo TCU. Responsabilidade de procurador de autarquia por emissão de parecer técnico-jurídico de natureza opinativa. Segurança deferida. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídico deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 24.584. Relator Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%201288>>. Acesso em: 17 de Nov. 2013.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS n. 24.631. Relator Ministro Joaquim Barbosa. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%201288>>. Acesso em 17 nov. 2013

demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa.

Portanto, para que se possa responsabilizar o parecerista pela emissão de seus pareceres jurídicos é necessário perquirir o nexo de causalidade entre o parecer e o ato da autoridade, verificando-se se a manifestação jurídica foi determinante à decisão do gestor público.

CONCLUSÃO

A manifestação jurídica na licitação e na contratação da Administração visa ao controle de legalidade. No entanto, o direito não é uma ciência exata. Assim, do mesmo texto legal os intérpretes podem chegar a conclusões diferentes, partindo de variados métodos de interpretação e de premissas distintas, sem que se possa imputar ao advogado público responsabilidade por defender entendimento diverso da Corte de Contas.

A nova interpretação do Supremo Tribunal Federal sobre a responsabilidade do advogado público pela emissão de seus pareceres afasta a absoluta irresponsabilidade, o que está de acordo com o Estado Democrático de Direito. O Tribunal de Contas pode chamar o parecerista a apresentar explicações sobre as suas manifestações. No entanto, como procuramos demonstrar, para que o advogado público possa ser responsabilizado é necessária a comprovação do dano ao erário público, o nexo causal (se induziu a autoridade em erro) e a sua atuação culposa, resultante de dolo ou de erro inescusável, já que o parecer jurídico que aprova a minuta do edital, a dispensa e a inexigibilidade da licitação, ainda que de presença obrigatória, não vincula o gestor público.

A responsabilidade dos advogados públicos pela emissão de seus pareceres é excepcional sob pena de criarem-se constrangimentos que em nada auxiliarão o

aprimoramento da gestão administrativa, mas, ao contrário, só afastarão as pessoas de bem do exercício de tais funções.

REFERÊNCIAS

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 8. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. A responsabilidade pessoal do parecerista público em quatro standards. *Revista Brasileira de Direito Público – RBDP*, Belo Horizonte, ano 7, n. 27/out./dez.2009. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=64618>>. Acesso em: 26 jun. 2013.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo*, 15 ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A responsabilidade do Advogado de Estado. *Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado - Centro de Estudos Jurídicos*, Rio de Janeiro: Volume 63, 2008. Disponível em: <<http://www.rj.gov.br/web/pge/principal>>. Acesso em: 29 out. 2013.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. *Responsabilidade e independência do parecer jurídico e de seu subscritor*. Belo Horizonte: Fórum Administrativo – Direito Público – FA, ano 2, n. 21, nov. 2002. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=2700>>. Acesso em: 26 jun. 2013.

NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Advogados públicos e a responsabilidade solidária nos processos administrativos*. Belo Horizonte: Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, ano 6, n. 61, jan. 2007. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=39055>>. Acesso em: 26 jun. 2013.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres e DOTTI, Marinês Restelatto Dotti. *Da responsabilidade de agentes públicos e privados nos processos administrativos de licitação e contratação*. São Paulo: NDJ, 2012.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres; DOTTI, Marinês Restelatto. *Responsabilidade do parecerista técnico que opina nos processos de contratação administrativa*. Belo Horizonte: Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, ano 10, n. 119, Nov.2011. Disponível em : <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=75967>>. Acesso em: 26 jun. 2013.

SANTANA, Jair Eduardo. *Responsabilidade do parecerista em procedimentos licitatórios*. Belo Horizonte: Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, ano 7, n. 79, julho. 2008. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=54232>>. Acesso em: 26 jun. 2013.

SOUTO, Marcos Juruena. *O papel da Advocacia Pública no Controle da Legalidade Administração*. Mundo Jurídico.Adv.Br. Publicado em: 07 de março de 2005. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=165>. Acesso em: 27 nov. 2013.

ZYMLER, Benjamin. *Direito administrativo e controle*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.