



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

BRUNO DAVID SANTOS

**OS LIMITES DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA DO
ADVOGADO PÚBLICO PARECERISTA FACE À
CONCRETIZAÇÃO DOS DANOS AO ERÁRIO**

Salvador

2020

BRUNO DAVID SANTOS

**OS LIMITES DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA DO
ADVOGADO PÚBLICO PARECERISTA FACE À
CONCRETIZAÇÃO DOS DANOS AO ERÁRIO**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. José Andrade Soares Neto

Salvador

2020

TERMO DE APROVAÇÃO

BRUNO DAVID SANTOS

**OS LIMITES DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA DO
ADVOGADO PÚBLICO PARECERISTA FACE À
CONCRETIZAÇÃO DOS DANOS AO ERÁRIO**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2020.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus, sem ele nada seria possível, sei que sempre esteve presente em todos os momentos de minha vida.

A minha mãe, ao meu pai, que sempre estiveram comigo e que nunca desistiram do filho que tem, sempre me apoiando, lutando por mim e mesmo nos momentos difíceis demonstrando enorme sabedoria para que nunca esquecêssemos o valor de família.

A minha irmã, ao meu cunhado e a meu sobrinho, que mesmo de tão longe sempre demonstraram apoio para todas as coisas que eu precisasse.

A minha namorada, minha fortaleza, sendo fundamental para que eu passasse por esse momento. Sempre me incentivando, apoiando, acreditando em mim e estando comigo nos momentos mais difíceis. Obrigado, por tudo.

Ao meu orientador José Andrade Soares Neto, que despertou meu interesse, ainda em suas aulas, pelo Direito Administrativo. Obrigado, por estar comigo nessa jornada e contribuir para o desenvolvimento desse tema dissertativo.

Aos meus amigos e colegas, por tudo que passamos e por tudo que ainda poderemos conquistar.

“Acredite em você,
na força da sua fé,
nas vezes em que você teve
que remar contra a maré.
Cada “não” que alguém lhe disse
deu forças para que surgisse
um desejo de provar
que quando a gente tropeça
se levanta e recomeça
sem parar de caminhar.”

Bráulio Bessa

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo uma análise acerca dos limites da responsabilidade do advogado público parecerista face à concretização de danos ao erário. Isso porque, partindo da intenção do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado público que emite um parecer para a Administração Pública, e que venha a produzir o resultado o qual não era esperado, passou-se a discutir nos Tribunais Superiores de que maneira deveria ser essa responsabilização, diante da inexistência de um entendimento consolidado. Sendo assim, visando uma maior segurança jurídica e uma inviolabilidade da profissão do advogado público, que presta um serviço de consultoria e assessoramento, ao emitir a sua opinião técnica, bem fundamentada e conforme a legislação, o trabalho trará uma reflexão sobre o determinado assunto. Nesse sentido, é fundamental uma análise a partir da função do advogado, dando um foco maior no advogado público, versando não apenas sobre a sua função na sociedade, mas também a função que ele desempenha perante a Administração Pública, como exemplo, o exercício da sua atividade de consultoria com imparcialidade e conforme os princípios inerentes ao Poder Público. Assim como um estudo do parecer jurídico, expondo suas diferenciações, efeitos, vinculação ao administrador público e ao parecerista, e tratando sobre a punição do advogado público por sua opinião não ter sido em conformidade com a administração ou com o órgão de controle. E, por fim abordar a definição de responsabilidade administrativa, dando um enfoque na responsabilidade administrativa do advogado público, trazendo, assim, os limites da responsabilidade que permeiam essa profissão no momento em que pratica esse ato, isto é, o parecer.

Palavras-chave: Advogado Público; Responsabilidade Administrativa; Parecer; Administração Pública.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	artigo
CF/88	Constituição Federal da República
CPC	Código de Processo Civil
MS	Mandado de Segurança
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	9
2	O PAPEL DO ADVOGADO NA SOCIEDADE	13
2.1	FUNÇÕES DO ADVOGADO.....	14
2.1.1	Definição de advocacia privada.....	19
2.1.2	Definição de advocacia pública.....	22
2.2	DISTINÇÕES ENTRE ADVOGADO PRIVADO E O ADVOGADO PÚBLICO ...	29
3	ATOS DA ADVOCACIA PÚBLICA CONSULTIVA.....	32
3.1	PARECER.....	32
3.1.1	Parecer técnico e Parecer jurídico	34
3.1.2	Função do parecer jurídico.....	36
3.1.3	Tipos de parecer jurídico	37
3.1.4	Parecer como uma obrigação de resultado.....	40
3.2	O PARECER JURÍDICO COMO UMA OPINIÃO VINCULATIVA OU NÃO AO ADMINISTRADOR PÚBLICO	41
3.3	PARECER JURÍDICO DE OPINIÃO MAJORITÁRIA X MINORITÁRIA DO ADVOGADO PÚBLICO	47
4	A RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA DO ADVOGADO PÚBLICO	51
4.1	CONCEITO	51
4.2	RESPONSABILIZAÇÃO DO ADVOGADO PÚBLICO	53
4.2.1	Como o advogado público pode ser responsabilizado administrativamente.....	57
4.2.2	Os limites da responsabilidade administrativa do advogado público parecerista face à concretização dos danos ao erário.....	61

5 CONCLUSÃO67

REFERÊNCIAS72

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como propósito a realização de uma análise acerca dos limites da responsabilidade administrativa do advogado público parecerista, em face à concretização dos danos ao erário.

Em outras palavras, visa definir os limites da responsabilidade administrativa, no que se refere ao advogado público, no momento em que é consultado para emitir um parecer para a Administração Pública.

Assim, busca-se discutir de que forma esse advogado público pode ser responsabilizado por eventuais danos ao erário.

Dessa maneira, a priori, há a necessidade de abordar alguns temas e conceitos para que se possa chegar até o ponto principal do trabalho que é a responsabilidade administrativa do advogado público ao emitir um parecer.

O trabalho consiste em pesquisa qualitativa que, através de método hipotético-dedutivo, tem como finalidade responder se é ou não possível a responsabilização administrativa do advogado público parecerista. Para consecução do objetivo, utilizou-se a pesquisa bibliográfica prioritariamente da doutrina, sem desconsiderar, entretanto, as decisões dos Tribunais superiores.

Sendo assim, torna-se imprescindível no primeiro capítulo definir o papel do advogado na sociedade, assim como, a sua função social. Pois, apesar do sujeito deste trabalho ser o advogado público, e por a sua atividade envolver o serviço público, este exerce a advocacia, através da representação, consultoria ou assessoramento do Estado.

Para isso, não pode ser deixado de elucidar a respeito da advocacia privada, como também, a advocacia pública. Expondo, assim, as distinções entre essas formas de advocacia.

Com isso, é importante explicar as características e diferenças inerentes a cada uma. Por exemplo, na advocacia privada, o serviço é prestado por um advogado, que comumente são profissionais autônomos, advogados liberais, ou que trabalham em escritórios.

E, na advocacia pública, como o nome já sugere, o serviço prestado é uma atividade pública, isto é, uma profissão que deve estar em consonância com a Administração Pública e com o interesse público.

Posto isso, não pode ser deixado de contextualizar historicamente o surgimento da profissão do advogado público. Para que, dessa forma, possa entender a origem desse ramo da advocacia perante a legislação brasileira e quais as particularidades que são próprias do advogado público.

Além disso, distinguir o advogado público do privado, para que possa delimitar o sujeito do problema de pesquisa.

Tornando-se importante destacar, desse modo, que na legislação brasileira não existe apenas um tipo de advogado público. Mas, tipos de advogados públicos que englobam e fazem parte da advocacia pública. Pois, há outras espécies dentre os órgãos e entes da Administração Pública.

Ademais, o advogado público no qual o trabalho irá fazer referência, é aquele que presta uma atividade de consultoria e assessoramento. E que por consequência de sua função exerce a atividade de forma imparcial, utilizando da legislação e princípios públicos, visando o melhor para a Administração Pública e para o interesse da sociedade.

Após isso, o segundo capítulo do trabalho será responsável por tratar dos atos da advocacia pública consultiva, em especial apresentar o objeto de discussão do trabalho, o parecer.

Com isso, torna-se significativo analisar a diferenciação entre parecer técnico e parecer jurídico, a função do parecer jurídico, os tipos de parecer jurídico, bem como os efeitos que se pode ter quando se diz respeito ao advogado público e ao administrador público.

Contudo, depois de ter explicado alguns conceitos relacionados ao parecer, concluiu-se mostrando se o parecer jurídico é uma obrigação de resultado, isto é, uma opinião em que se espera um resultado específico.

Para saber, assim, quem são os responsáveis pelos efeitos do parecer jurídico, melhor dizendo, por não produzir o efeito que se esperava.

Por fim, é importante apresentar o parecer jurídico como uma opinião vinculativa ou não no tocante ao administrador público. Em outras palavras, se o parecer jurídico vincularia o administrador público no momento em que ele tem que tomar uma decisão ou praticar um ato administrativo.

Da mesma forma, desenvolver o assunto a respeito do parecer jurídico de entendimento majoritário ou minoritário utilizado pelo parecerista.

Pois, torna-se importante entender se há uma razoabilidade em punir o advogado público por sua opinião, apesar de bem fundamentada, não estar em consonância com a opinião da Administração Pública ou dos órgãos de controle.

Visto que, o resultado pode se concretizar de outra maneira, isto é, com um dano. Contudo, há de destacar se essa responsabilidade advem do advogado público ter seguido uma opinião de entendimento minoritário e por isso não teve o resultado esperado, ou por ter emitido uma opinião de entendimento majoritário e mesmo assim ser responsabilizado por um dano causado em decorrência da emissão do parecer jurídico.

Para finalizar o trabalho, o terceiro capítulo irá versar sobre a responsabilidade administrativa do advogado público.

Para isso, após se apresentar o conceito de responsabilidade administrativa, bem como, diferenciar de outras responsabilidades no âmbito do poder público, por exemplo, a responsabilidade do Estado e a responsabilidade do servidor público. Passará, assim, a ser analisado pelo prisma do advogado público.

Por consequência, o trabalho examinará a responsabilização do advogado público especificando no caso em questão, isto é, a responsabilidade administrativa do advogado público ao emitir um parecer jurídico. Expondo, assim, as possibilidades e formas dele ser responsabilizado administrativamente.

Por último, o tema proposto no trabalho será abordado a partir da provocação do Tribunal de Contas da União, com a tentativa de responsabilizar o advogado público pelo parecer que ocasionou um dano, e dos entendimentos do Supremo Tribunal Federal, que apesar de algumas decisões, não pacificou o tema de forma que não ocasionasse dúvidas. No que tange, como exemplo, quando for um dano causado sem ser na hipótese de dolo.

Enfim, na conclusão, será apresentado o posicionamento final adotado nesse trabalho, a resposta ao problema apresentado, bem como se as hipóteses que foram elaboradas se afirmam ou não, a fim de que se encontre uma solução para essa questão.

2 O PAPEL DO ADVOGADO NA SOCIEDADE

O presente capítulo se destina a realizar uma análise a respeito do papel do advogado na sociedade, bem como a função que ele desempenha. Assim, torna-se essencial trazer as definições do que consiste a figura do advogado privado e do advogado público.

Bem como, torna-se indispensável uma abordagem que revele a distinção entre essas duas funções. Sendo, este último, o advogado público, ao qual será o objeto de análise ao longo deste trabalho.

Assim, de forma introdutória é importante entender que o advogado público em sua função visa defender o interesse coletivo, isto é, o interesse público. Não tendo por finalidade representar uma parte ou uma determinada pessoa, como é o caso do advogado privado.¹

E, além disso, o advogado público sempre deve ter seus atos regidos em conformidade com os princípios da Administração Pública. Prezando, também, na atividade de consultoria pela imparcialidade.²

Desse modo, já pode começar a constatar que existe uma diferenciação entre advogado público e privado. No mais, o advogado privado ainda possui características próprias, por exemplo, exercer sua profissão de modo autônomo, possuindo uma liberdade de escolha como quer trabalhar.³ Assim como, prerrogativas inerentes à função da advocacia privada, como exemplo, a relação entre o advogado e o cliente.⁴

Sendo assim, para que se possa chegar ao objetivo principal do trabalho em questão, é necessário que neste primeiro capítulo sejam apresentados conceitos basilares que sirvam para nortear o problema de pesquisa.

¹ FAGUNDES, Paulo Roney Ávila. A ética na Advocacia Pública. In: DE OLIVEIRA, Weber Luiz (org.). **Advocacia Pública em Debate**; Florianópolis: Empório do Direito, 2018, p. 73.

² CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa. **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009, p. 1231.

³ GÓES, Rogério. Sociedade de Advogados. In: BORANGA, Anna Luiza (org.); SALOMÃO, Simone Viana (org.). **Direito, Gestão e Prática: administração legal para advogados**; São Paulo: Saraiva: Fundação Getúlio Vargas; 2009, p. 27.

⁴ *Ibidem*, p. 61.

Com isso, a importância de trazer aspectos como a função do advogado perante a sociedade, bem como, a função social que desempenha; algumas prerrogativas dos advogados; reflexões e discussões inerentes ao assunto. Pois, o advogado é indispensável à administração da justiça e desempenha um papel essencial na sociedade de permitir o acesso à justiça, bem como, no caso do advogado público defender o interesse coletivo.⁵

Por fim, a distinção entre o advogado público e o advogado privado se torna o ponto mais importante deste capítulo. Pois, na continuidade do estudo deste trabalho ficará claro que o profissional a qual esse estudo faz referência é o advogado público.

2.1 FUNÇÕES DO ADVOGADO

Inicialmente, para que se possa fazer uma análise mais precisa sobre a função do advogado é importante salientar a quem se destina o termo advogado. Assim, conforme a Constituição Federal de 1988 as funções jurisdicionais de Estado, são: o Ministério público, a advocacia pública, a advocacia e a defensoria pública, que são pilares fundamentais para que se tenha a justiça.⁶ Com isso, a advocacia e seu papel na sociedade, também, tem previsão expressa tanto na constituição federal de 1988:

Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

Assim como, no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil:

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.
§ 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social.
§ 2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público.
§ 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.

⁵ COÊLHO, Marcus Vinicius Furtado et al. **As Conquistas da Advocacia no novo CPC**. Brasília, DF: Ordem dos Advogados do Brasil, 2015. p. 84.

⁶ Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas, Comissão Nacional de Defesa das prerrogativas e Valorização da Advocacia. **Manual de Prerrogativas da Advocacia**, 2. ed., Brasília: OAB, Conselho federal, 2020, p. 13.

Desse modo, para poder adentrar ainda mais na previsão normativa do advogado deve ser destacado que além da previsão existente na Constituição Federal e no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, uma conquista ainda maior se deu com o novo código de processo civil prevendo a indispensabilidade da profissão, ou seja, sendo o seu exercício indispensável para administração da justiça. Pode-se dizer, ainda, que a participação do advogado se torna tão importante que passa a ser um dos elementos integrantes da organização judicial.⁷

Além disso, não pode deixar de expor e definir que advogado não é aquele que se tornar bacharel em direito, mas sim aquele que está inscrito na Ordem dos advogados do Brasil, após a aprovação do exame de ordem. São eles os que podem praticar os atos da advocacia no território brasileiro. Sendo assim, essa denominação, isto é, advogado, pode ser usada da mesma forma por aqueles que hoje desempenham a advocacia pública, sendo este o advogado público, no qual exerce cargos como: Advocacia Geral da União, Procuradoria da Fazenda Nacional, Defensores Públicos, procuradores do estado e do município, e das entidades da administração indireta e fundacional, como será aprofundado em capítulo posterior.⁸

No entanto, para poder contextualizar historicamente a função do advogado deve-se atentar para algumas características. Por exemplo, ser desempenhada por aquele que possui a figura do patrono, aquele que apresenta o domínio da teoria do direito e a aplicação do conhecimento à prática, possibilitando assim que cada pessoa possa ser representada perante o Estado ou perante outras pessoas, isto é, um servidor da sociedade que postula suas pretensões jurídicas pondo em prática os direitos existentes.⁹

A atuação parcial do advogado é essencial para que possa exercer seu compromisso com o que está representando. Com isso, a função do advogado nada

⁷ COELHO, Marcus Vinicius Furtado. et al. **As Conquistas da Advocacia no novo CPC**. Brasília, DF: Ordem dos Advogados do Brasil, 2015, p. 83.

⁸ BRASIL. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil** – EAOAB. Disponível em: [⁹ MAMEDE, Gladston. **A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 9.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.906%2C%20DE%204%20DE%20JULHO%20DE%201994.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20Estatuto%20da,Advogados%20do%20Brasil%20(OAB).&text=II%20%2D%20as%20atividades%20de%20consultoria%2C%20assessoria%20e%20dire%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdicas.&text=%C2%A7%203%C2%BA%20No%20exerc%C3%ADcio%20da,manifesta%C3%A7%C3%B5es%2C%20nos%20limites%20desta%20lei. Acesso em: 19 mar. 2020;</p></div><div data-bbox=)

mais é que possibilitar para aquele a quem ele representa a oportunidade de ser defendido de forma técnica e jurídica podendo ou não ser aceita pelo judiciário.¹⁰

Dessa forma, o exercício da advocacia passa a ser essencial para a sociedade não só pela atividade que desempenha perante os processos judiciais, mas, também, o fato da profissão estar ligada a aplicação das leis, normas e a proteção dos valores constitucionais. Por isso, que os advogados, são munidos de direitos e prerrogativas para que possam exercer a sua função perante a sociedade.¹¹

Podem, assim, exercer a profissão com liberdade, e mantendo o respeito da classe, assim como a independência em qualquer circunstância.¹²

Do mesmo modo, possuem essas características, os advogados públicos, sendo eles os que exercem cargo ou emprego público em atividade de representação judicial, assessoria, consultoria e orientação judicial no âmbito público.¹³

Mas, é importante destacar, ainda, que as prerrogativas dos advogados possui o intuito de proteger aquele que tem como profissão ser advogado, assegurando os direitos inerentes para aqueles que têm como principal função o litígio e que podem encontrar do outro lado da demanda, inclusive o Estado. Por essa razão, é importante que se tenha as garantias pré-determinadas para possibilitar uma maior autonomia no exercício da profissão.¹⁴

Não obstante a isso, dentre as prerrogativas dos advogados devem ser destacadas a imunidade judiciária e a inviolabilidade do advogado que são essenciais para a defesa dos direitos e liberdades fundamentais, possibilitando e garantindo o

¹⁰ MAMEDE, Gladston. **A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil**. 6. ed. São Paulo: Atlas 2014, p. 9.

¹¹ Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas, Comissão Nacional de Defesa das prerrogativas e Valorização da Advocacia. **Manual de Prerrogativas da Advocacia**, 2ª edição, Brasília: OAB, Conselho federal, 2020, p. 14.

¹² BRASIL. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil** – EAOAB. Disponível em: [¹³ MAMEDE, Gladston. **A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil**. 6. ed. São Paulo: Atlas 2014, p. 12.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.906%2C%20DE%204%20DE%20JULHO%20DE%201994.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20Estatuto%20da,Advogados%20do%20Brasil%20(OAB).&text=II%20%2D%20as%20atividades%20de%20consultoria%2C%20assessoria%20e%20dire%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdicas.&text=%C2%A7%203%C2%BA%20No%20exerc%C3%ADcio%20da,manifesta%C3%A7%C3%B5es%2C%20nos%20limites%20desta%20lei. Acesso em: 19 mar. 2020;</p></div><div data-bbox=)

¹⁴: Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas, Comissão Nacional de Defesa das prerrogativas e Valorização da Advocacia. **Manual de Prerrogativas da Advocacia**, 2ª ed., Brasília: OAB, Conselho federal, 2020, p. 15.

exercício dos encargos inerentes a profissão.¹⁵

Para que desse modo se possa cumprir a função na sociedade, seja para a concretização dos interesses públicos, assim como para possibilitar o acesso à justiça, é necessário que o advogado possua liberdade e igualdade nos procedimentos que permeiam o processo civil.¹⁶

No entanto, a morosidade da justiça brasileira tem muitas vezes impossibilitado o regular exercício da profissão. A justificativa utilizada é que o modelo empregado pelo Poder Judiciário tem sido fundamental para que ocorra uma demora na prestação jurisdicional e por isso passa a afetar a profissão.¹⁷

Sendo assim, quando se trata do litígio judicial exercido pelo advogado é importante destacar que o devido processo legal, a ampla defesa e o acesso à justiça só são possíveis através da atuação e do trabalho exercido por esses profissionais.¹⁸

Isto é, o advogado é aquele que possui o *jus postulandi*, sendo essa também uma prerrogativa assim como outras que já foram expostas inerentes à profissão. Essa prerrogativa, nada mais é que a possibilidade de demandar perante as instâncias judiciais, para que possa identificar uma pretensão resistida pela justiça, bem como, para poder defender o cidadão.¹⁹

Posto isto, após ter definido o papel do advogado perante o contexto da sociedade. Torna-se fundamental e deve ser levado em consideração à função social do advogado, tanto o público, como privado. Isto é, o advogado no exercício da sua profissão possui uma posição de observador privilegiado sobre o que acontece na sociedade, possuindo, assim, uma função social relevante. Assim, pode-se dividir em dois tipos de função social, função social extrínseca e intrínseca.²⁰

A função social extrínseca se refere à característica do advogado ser capacitado juridicamente em razão da sua formação, possuindo, assim, uma participação

¹⁵ Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas, Comissão Nacional de Defesa das prerrogativas e Valorização da Advocacia. **Manual de Prerrogativas da Advocacia**, 2. ed., Brasília: OAB, Conselho federal, 2020, p. 34.

¹⁶ COELHO, Marcus Vinicius Furtado et al. **As Conquistas da Advocacia no novo CPC**. Brasília, DF: Ordem dos Advogados do Brasil, 2015. p. 84.

¹⁷ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁸ *Ibidem*, p. 46.

¹⁹ *Ibidem*, loc. cit.

²⁰ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa (org.). **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009, p. 426.

superior ao cidadão comum; neste caso, advogado pode mesmo sem mandato formal ampliar a sua atuação da advocacia aproveitando a posição de observador privilegiado.²¹

Em relação a função social intrínseca, diz respeito e se relaciona com a ética na profissão do advogado, isto é, a possibilidade de se realizar uma advocacia ética, uma boa advocacia atuando para qualquer pessoa, de forma em que leve em consideração a dignidade da profissão, sem que haja falsas provas, distorção dos fatos ou dissimulação. Dessa forma, o advogado se torna indispensável no processo de transformação da sociedade e deve sempre seguir conforme o Código de ética e Disciplina.²²

Assim como foi referido no artigo tanto da Constituição Federal, quanto no estatuto da advocacia da ordem. Para a sociedade a função que o advogado exerce é indispensável para administração da justiça e por isso que seus atos e manifestações no exercício da profissão se tornam invioláveis.²³

Isto é, quando diz respeito tanto a advocacia privada quanto pública é fundamental que o advogado seja aquele que lute pela correta aplicação do direito. É aquele que intermedia a relação entre a parte e o juiz e por isso a sua função é considerada serviço público, por ser indispensável à justiça.²⁴

Pode-se dizer que é uma ideia superada a de que o advogado defende apenas os interesses individuais e não sociais. O advogado dos dias atuais é um fator determinante para que ocorra a organização institucional do acesso de classes, grupos sociais e coletividade para que se possa funcionar a máquina estatal.²⁵

No entanto, atualmente, a advocacia de caráter público exercida pelos profissionais de instituição como: defensoria pública, procuradorias dos Estados, advocacia-Geral da União, entre outros fez com que o termo função social se tornasse mais

²¹ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa. **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009, p. 426.

²² *Ibidem, loc.cit.*

²³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

²⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de jun. de 2020, p.2.

²⁵ TREVIZAN, Thaita Campos; **A Responsabilidade Civil do Advogado-** sob a perspectiva Civil-Constitucional; Espírito Santo: Edufes, 2013, p. 32.

forte. Pois, nesses casos o referido advogado assume a posição de autor e representante, exercendo em nome pessoal autêntico ministério público.²⁶

Mas, a criação dessas instituições mencionadas chamou atenção para a discussão de que, nesse caso não existe uma relação contratual entre, por exemplo, a defensoria e a pessoa que está sendo assistida; bem como, na relação entre esses órgãos e os advogados dos Entes Públicos, se estabelecerem por força estatutária.²⁷

Sendo assim, a discussão que se tem é de que caso exista um eventual prejuízo aos jurisdicionados e à Administração Pública por uma má atuação do agente público, sobre o que deve ser considerado: a responsabilidade civil do estado, sem prejuízo de posterior averiguação do agente, ou a função social no papel do advogado representante. Assunto, este, que também será discutido ao longo deste trabalho.²⁸

De mais a mais, após a reflexão realizada acerca da função do advogado, algumas de suas prerrogativas e características. Cabe ressaltar que a partir dessa reflexão será tratada nos próximos tópicos a definição de a advocacia privada e advocacia pública.

2.1.1 Definição de advocacia privada

Sobre a definição de advocacia privada é fundamental reafirmar que a advocacia de maneira geral, tanto pública como privada fazem parte de um capítulo da Constituição Federal que qualifica a sua função como essencial à justiça.

Assim, pode-se dizer que o enquadramento dessa função é compreendido pelo fato dos conflitos e interesses serem levados ao Judiciário por meio dos advogados, que são aqueles que vão exercer a representação judicial, cabendo a eles uma aplicação correta do direito.²⁹

²⁶ TREVIZAN, Thaita Campos; **A Responsabilidade Civil do Advogado**- sob a perspectiva Civil-Constitucional; Espírito Santo: Edufes, 2013, p. 32.

²⁷ *Ibidem*, p. 33.

²⁸ *Ibidem*, *loc. cit.*

²⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de jun. de 2020, p.2.

Dessa forma, independentemente da atribuição que o advogado especificamente exerça, seja como profissional liberal, empregado de empresa privada ele não deixa de exercer o papel intermediário entre a parte e o juiz. Por esse motivo que se pode redizer que tanto na advocacia privada quanto na pública, a função exercida é um serviço público. Assim, a advocacia privada se enquadra muito mais no conceito geral de advocacia do que num conceito específico.³⁰

Contudo, há algumas características inerentes àqueles que exercem a advocacia privada. Dentre essas, por exemplo, surge a figura do advogado autônomo que em regra exerce sua atividade sem vínculo empregatício, tendendo a uma atuação como um profissional liberal de maneira autônoma, podendo atuar de diversas maneiras, seja representando uma empresa, através de um escritório ou atendendo seus próprios clientes.³¹

Dessa maneira, a advocacia possibilita a escolha entre essas opções cabendo ao advogado escolher qual a mais adequada para o seu perfil. No caso do profissional liberal autônomo, terá sempre uma maior liberdade para decidir o rumo de sua atividade.³²

Posto isto, deve-se salientar que a responsabilidade inerente aos advogados permeia garantir a eficácia dos princípios e regras do ordenamento jurídico. Com isso, as opções técnicas e jurídicas tomadas pelo advogado no exercício da sua função deve sempre visar a segurança jurídica, isto é, na relação entre advogado e cliente essa confiança deverá sempre existir.³³

No que tange à advocacia privada, a relação entre cliente e advogado é de fundamental importância. E, nesse aspecto também tem algumas características que envolvem essa relação, por exemplo, a formalidade da proposta de serviços sendo de forma clara e objetiva, bem como, valor dos honorários, procuração, o limite da atuação do advogado, características essas do advogado que exerce a advocacia

³⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de junho de 2020 p.2.

³¹ GÓES, Rogério. Sociedade de Advogados. In: BORANGA, Anna Luiza (org.); SALOMÃO, Simone Viana (org.). **Direito, Gestão e Prática: administração legal para advogados**; São Paulo: Saraiva: Fundação Getulio Vargas; 2009, p. 27.

³² Manual do novo advogado: Noções para iniciar no mercado de trabalho; 1ª ed.; Mato Grosso do Sul: OAB; Gestão 2013/2015, p. 22.

³³ OLIVEIRA, Weber Luiz. Advocacia Pública Contemporânea. In: DE OLIVEIRA, Weber Luiz (org.). **Advocacia Pública em Debate**; Florianópolis: Empório do Direito, 2018, p. 15 - 16.

privada.³⁴

Ademais, o advogado privado deve sempre se preocupar com esse relacionamento com o cliente tomando cuidado com a explicação das probabilidades de sucesso ou insucesso da ação, assim como, a litigância de má-fé, para que se possa manter uma boa relação.³⁵

Como já foi falado anteriormente, o advogado é indispensável a administração da justiça. Sendo assim, após receber a carteira da OAB é necessário adotar uma conduta ética perante a sociedade, conhecer seus deveres éticos, estar atento as normas do código de ética e disciplina da OAB e suas prerrogativas profissionais.³⁶

De maneira geral as prerrogativas são inerentes para a figura do advogado em si, isto é, tanto para a advocacia privada como para a advocacia pública. Mas, é importante destacar que no caso da advocacia privada se fez necessária uma proteção especial, diferente da advocacia pública que o advogado representa a Administração Pública. Por isso, o exercício da atividade de advogado deve sempre ser exercida de forma livre e independente.³⁷

Apesar desse exercício da advocacia ser de forma livre e independente, além da responsabilidade contratual entre o advogado privado e seu cliente, também há a responsabilidade extracontratual para que o advogado não abuse dessa liberdade de atuação que é assegurada pela sua independência técnico-funcional, isto é, obrigações paralelas que se não cumpridas geram também responsabilização. Sendo assim, o que ocorre é uma imposição para que os profissionais liberais ajam de forma prudente, diligente e técnico.³⁸

A atividade do advogado possui natureza privada, ainda que tenha reservas para com o interesse público, e possui um caráter eminentemente contratual, a despeito de poder ensejar a responsabilização diante de um caso concreto.³⁹

³⁴ GÓES, Rogério. Sociedade de Advogados. In: BORANGA, Anna Luiza (org.); SALOMÃO, Simone Viana (org.). **Direito, Gestão e Prática: administração legal para advogados**; São Paulo: Saraiva: Fundação Getulio Vargas; 2009. p. 61.

³⁵ Manual do novo advogado: Noções para iniciar no mercado de trabalho; 1. ed.; Mato Grosso do Sul: OAB; Gestão 2013/2015; p. 22.

³⁶ *Ibidem*, p. 32.

³⁷ Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas, Comissão Nacional de Defesa das prerrogativas e Valorização da Advocacia. **Manual de Prerrogativas da Advocacia**, 2. ed., Brasília: OAB, Conselho federal, 2020, p. 15

³⁸ TREVIZAN, Thaita Campos; **A Responsabilidade Civil do Advogado**- sob a perspectiva Civil-Constitucional; Espírito Santo: Edufes, 2013, p. 36.

³⁹ *Ibidem*, *loc.cit.*

Como foi exposto na relação advogado cliente, o intuito do advogado privado tem, que mesmo que momentaneamente, proteger o cidadão, defendendo a causa e não se amedrontando com o exercício da profissão. Nesse contexto, é que as prerrogativas passam a ter o intuito protetivo ao advogado, sendo estes profissionais marcados pelo litígio.⁴⁰

Dentre essas prerrogativas, estão: a liberdade do exercício profissional, como já foi mencionado; o sigilo profissional, que protege tanto o profissional quanto o cliente; a inviolabilidade do escritório, correspondências e comunicação do advogado; imunidade profissional; entre outras.⁴¹

Por fim, após ter definido de maneira geral a advocacia privada, faz-se necessário adentrar na definição da advocacia pública por ser conceituada de maneira mais específica e com características próprias daqueles que a exercem.

2.1.2 Definição de advocacia pública

No que tange a advocacia pública, é preciso que inicialmente se estabeleça a previsão legal da referida atividade jurídica, pois é a partir da delimitação prevista em tal artigo que poderá se definir conceitualmente a advocacia pública, bem como, a caracterização do advogado público que está claramente atrelado a definição proposto no presente tópico.

Assim, a Constituição federal, Seção II- da advocacia pública, apresenta do artigo 131 ao 132 a delimitação de quem faz parte da advocacia pública, sendo: A advocacia Geral da União, diretamente ou através do órgão vinculado cabendo-lhes as atividades de consultoria e assessoramento do poder executivo. Da mesma forma, os procuradores dos Estados e do Distrito Federal que exerceram consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.⁴² Deve-se destacar, ainda, o papel das Procuradorias dos Municípios, que apesar de não estarem mencionadas expressamente nos referidos dispositivos da Constituição Federal, são órgãos de

⁴⁰ Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas, Comissão Nacional de Defesa das prerrogativas e Valorização da Advocacia. **Manual de Prerrogativas da Advocacia**, 2ª ed., Brasília: OAB, Conselho federal, 2020, p. 15.

⁴¹ *Ibidem*, p. 17 *Et seq.*

⁴² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

papel igualmente fundamental na defesa dos interesses dos referidos entes federativos, sendo regidos por sua legislação própria, sendo constituídas em carreiras estruturadas com ingresso via concurso público em todas as capitais do país.⁴³

Para além do foco principal deste trabalho que é a advocacia pública, bem como a distinção com a advocacia privada, é importante ser destacado que a Constituição Federal em seu texto norteia a respeito da instituição da procuradoria pública do Estado. Sendo eles: o Ministério Público, a Defensoria Pública e a Advocacia de Estado.⁴⁴

Tem-se, pois, que cada uma dessas instituições conta com campos de atuação bem definidos e complementares (daí a essencialidade à Justiça), abrangendo a advocacia dos interesses difusos e indisponíveis da sociedade (Ministério Público), dos interesses dos hipossuficientes (Defensoria Pública), e dos interesses públicos confiados, pela Constituição Federal, à administração do estado (Advocacia de Estado), consubstanciando, portanto, espécies de um mesmo gênero, o que justifica o "tratamento tópico unitário de todos esses ramos no mesmo Capítulo da Carta Magna".⁴⁵

No entanto, como já foi dito, o objeto deste trabalho é no tocante ao advogado público. Por isso, antes de dar continuidade à definição de advocacia pública, na atualidade, é relevante contextualizar historicamente do surgimento até a previsão constitucional que foi exposta anteriormente.

A priori, a representação judicial da União sofreu diversas modificações até chegar nesse artigo previsto pela Constituição Federal de 1988. Novas estruturas no que tange a advocacia Pública começaram a surgir após as Constituições de 1937 e 1946. Contudo, em um primeiro momento, em nível federal, não houve a separação entre Ministério Público e a Advocacia de Estado.⁴⁶

Até então o membro do Ministério Público exercia a dúplice função de advogado da Sociedade e de advogado do Estado, ente de direito público interno, havendo, não raro, choque de interesses, com evidente prejuízo para a representação da União.⁴⁷

⁴³ CYRINO, André Rodrigues; **Advocacia Pública**; Tomo Direito Administrativo e Constitucional. Enciclopédia jurídica da PUCSP. Edição 1, Abril de 2017; Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/25/edicao-1/advocacia-publica>. Acesso em: 30 mar.2020, p. 5.

⁴⁴ PINHO, Américo Andrade; ROSSATO, Luciano Alves; SILVA, Nelson Finotti; **Manual Procurador do Estado- Teoria e Prática**; Salvador: Juspodium, 2ª tiragem, 2014; pág. 22.

⁴⁵ *Ibidem, loc.cit.*

⁴⁶ CYRINO, André Rodrigues. *Op. cit.*, 2017, p.5

⁴⁷ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa (org.). **Anais da XX Conferência Nacional dos**

Diferentemente, no âmbito Estadual, em que após a Constituição de 1891, com a possibilidade de cada Estado federado ser regido pelas Constituição e Leis que adotassem, houve um maior poder dos entes estaduais, possibilitando assim a criação das primeiras procuradorias estaduais. Nesse contexto, que as procuradorias passaram a exercer as funções de contencioso judicial e consultoria jurídica independente do Ministério público.⁴⁸

Essa criação das procuradorias ocorreu diante do cenário de que poucos Estados da federação possuíam procuradorias criadas, com profissionais concursados. Sendo assim, a representação muitas vezes era realizada por advogado privado contratado apenas para desempenhar aquela função, mas que no final, do mandato do Governador, saíria do cargo levando todo aquele conhecimento e memória intelectual desenvolvidos através da representação do ente.⁴⁹

Assim, a Constituição Federal de 1988 em sua carta passou a tratar do assessoramento e a representação judicial do Poder Público, a advocacia pública ou advocacia do Estado. Nesse sentido, passou a haver, assim como no âmbito Estadual, a separação da função do Ministério Público da União e da Advocacia da União. Sendo assim, passa a representar o poder público, a Advocacia Geral da União e as procuradorias estaduais e municipais. Essa representação pode ser identificada tanto na esfera judicial quanto extrajudicial, por exemplo, o assessoramento jurídico.⁵⁰

Como foi dito, a constituição de 1988 conferiu aos Advogados públicos as atividades de consultoria jurídica e contencioso judicial, através dos artigos 131 e 132, expondo também que a atividade exercida pelos advogados públicos passasse a ser uma função essencial para a administração da justiça.

O intuito da Constituição ao prever essas carreiras no capítulo de funções essenciais da Justiça foi com que a busca pela justiça tivesse importância, e que fosse

Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009, p. 1230.

⁴⁸ CYRINO, André Rodrigues; **Advocacia Pública**; Tomo Direito Administrativo e Constitucional. Enciclopédia jurídica da PUCSP. Edição 1, Abril de 2017; Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/25/edicao-1/advocacia-publica>. Acesso em: 30 mar.2020. p. 5 e 6

⁴⁹ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa (org.). **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009; p. 1230.

⁵⁰ CYRINO, André Rodrigues. Op. cit., 2017, p.6 e 7

entendido por dois aspectos: a justiça como uma instituição, já que o limite para dirimir os conflitos são postos pelas figuras dos advogados, promotores de justiça, advogados públicos, que no momento em que esses profissionais não são acionados não há a movimentação da justiça, bem como o entendimento sobre o segundo aspecto de uma justiça como valor, juntamente com a ideia de dar a cada um, o que é seu.⁵¹

Desse modo, por mais que se traga a diferença ente advogado público ou privado e exponha que os dois desempenham um serviço público, pode-se dizer que no caso do advogado público esse serviço é duplamente desempenhado. Pois, além de exercer a advocacia que já é algo essencial para a justiça, neste caso também desempenham a atribuição prevista na constituição, sendo, a representação judicial da União, dos Estados ou dos Municípios, assim como a consultoria e assessoramento do Poder Executivo.⁵²

A partir dessa previsão, pode-se entender em um primeiro momento que a seção II do artigo da Constituição traz a Advocacia Geral da União como órgão competente da Advocacia Pública. Contudo, passa a ser estranho quando se percebe que o legislador silenciou a respeito das procuradorias municipais, diferentemente das procuradorias estaduais que houve uma imposição Constitucional, no âmbito municipal é importante destacar que para muitos municípios ocorre a inviabilidade de se instalar um órgão como a Advocacia Geral da União.⁵³

Pode-se dizer que foi um equívoco do legislador ao não prever as procuradorias municipais na Constituição Federal, pois a falta de disciplinamento faz com que seja uma seara da advocacia pública que passe a ideia de que ainda está em consolidação, tendo em vista que uma boa parte dos municípios não dispõe de procuradorias criadas por Lei.⁵⁴

Da mesma forma como acontecia nas procuradorias Estaduais, acontece também

⁵¹ DI PIETRO, Maria Sylvania. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de jun. de 2020, p. 3.

⁵² *Ibidem*, loc. cit.

⁵³ PINHO, Américo Andrade; ROSSATO, Luciano Alves; SILVA, Nelson Finotti; **Manual Procurador do Estado- Teoria e Prática**; Salvador: Juspodium, 2ª tiragem, 2014, p. 21.

⁵⁴ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa. **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009, p. 1231.

no caso de nas cidades não ter as procuradorias municipais, muitas vezes a representação judicial e extrajudicial passa a ser feita por advogado privado, diante desta impossibilidade.⁵⁵

A respeito das atribuições e funções previstas na Constituição, referentes à Advocacia Geral da União, as procuradorias dos estados e municípios, representação jurídica, consultoria e assessoramento do poder executivo, expõe que existem duas vertentes: a função preventiva e a função postulatória.⁵⁶

A função postulatória pode se dizer que é quando há uma representação judicial, visando defender os interesses do estado junto ao poder judiciário. Já a função preventiva envolve o assessoramento e a consultoria jurídica, podendo assim orientar a atuação da administração pública tendo o intuito de que os atos sejam feitos dentro da legalidade. Ao passo que, este último conceito será o foco principal deste trabalho.⁵⁷

A análise que se pode fazer a partir da previsão que a Constituição fez a respeito da advocacia pública é que foi feito com o intuito de que fosse implementada como um corpo técnico permanente, para poder auxiliar a demanda de especialização do Estado. Com isso, houve a organização da carreira para que pudesse ter uma autonomia funcional, administrativa e orçamentária, permitindo assim a efetividade da carreira.⁵⁸

Como foi falado anteriormente, são as principais carreiras da advocacia pública do Estado, a advocacia Geral da União e as procuradorias Estaduais e Municipais. Contudo, há organizações que desempenham o papel atípico e residual da Advocacia Pública, por exemplo, procuradorias no âmbito do poder legislativo, procuradorias de universidades públicas, que também fazem parte do que se entende por advocacia pública.⁵⁹

⁵⁵ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa. **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009; p. 1231.

⁵⁶ CYRINO, André Rodrigues; **Advocacia Pública**; Tomo Direito Administrativo e Constitucional. Enciclopédia jurídica da PUCSP. Edição 1, Abril de 2017; Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/25/edicao-1/advocacia-publica>. Acesso em: 30 mar.2020. p.7

⁵⁷ *Ibidem, loc. cit.*

⁵⁸ *Ibidem, loc. cit.*

⁵⁹ *Ibidem, loc. cit.*

No mais, não se pode deixar de falar a respeito do conflito de interesses que existe na advocacia pública. Isto é, pode-se dizer que nessa profissão existem dois interesses públicos. O interesse público primário é aquele em que diz respeito ao conjunto de interesses individuais que preponderam em uma organização da coletividade, e o interesse público secundário que faz menção ao aparelhamento administrativo do Estado. Sendo assim, essa distinção foi feita para poder entender que a advocacia pública não atua na defesa do aparelhamento estatal, mas sim em defesa do Estado. Isto é, o interesse público primário deve prevalecer sobre o interesse público secundário.⁶⁰

Ocorre que a Administração Pública é organizada hierarquicamente em uma relação de coordenação e *subordinação* entre os vários órgãos; o Chefe do Executivo detém um poder de orientação geral em relação aos subordinados; a Advocacia-Geral da União, bem como as procuradorias dos estados e municípios estão integradas nessa hierarquia apenas sob o ponto de vista da organização administrativa. Os integrantes dessas instituições, no exercício de suas atribuições constitucionais, subordinam-se hierarquicamente ao chefe da instituição que, por sua vez, ocupa cargo de livre nomeação, conforme artigo 131, § 1º, da Constituição.⁶¹

Desse modo, fica claro que existe uma preocupação no tocante a inserção da advocacia pública dentro da hierarquia da administração pública, pois é importante a existência de autonomia tanto das instituições, quanto dos seus membros para a defesa do interesse público primário, definido anteriormente.⁶²

Com isso, foi nítida a preocupação do legislador no artigo da Constituição sobre a independência dos membros da advocacia pública, possibilitando uma autonomia ao exercer a função que lhe cabe. Pensando nisso que essas profissões trazem o ingresso na carreira por meio de concurso público, bom como a estabilidade. Dessa forma, só poderá exercer a advocacia pública aqueles que possuem as atribuições privativas dos advogados públicos. Por exemplo, uma pessoa não poderia ocupar um cargo em comissão para exercer essa função.⁶³

No Brasil, onde se adota posição mais liberal, não se harmoniza os dois estatutos a que se subordinam os órgãos da advocacia pública, de tal modo que, ao mesmo tempo em que se inserem na organização administrativa do Estado, para fins administrativos, possam exercer a advocacia pública com a independência necessária e indispensável para atuar na defesa do

⁶⁰ DI PIETRO, Maria Sylvania. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de jun. de 2020, p.4.

⁶¹ *Ibidem*, loc. cit.

⁶² *Ibidem*, loc. cit.

⁶³ *Ibidem*, loc. cit.

interesse público tutelado pelo Estado, e não na defesa das autoridades públicas a que se subordinam.⁶⁴

Com isso, conclui-se que não há o que se discutir, também, de que a previsão legal prevista na Constituição Federal, é uma atribuição de consultoria jurídica do Poder Executivo da advocacia pública, para que se possa ter uma função de controle da Administração Pública. As autoridades dos órgãos e entes públicos a todo tempo utilizam da advocacia pública para que possa através da consultoria e assessoramento auxilia-los nos atos administrativos que vão ainda praticar, os que já foram praticados ou para aqueles que venham a surgir alguma dúvida.⁶⁵

Por fim, fica evidente que o papel da advocacia pública na atualidade tem o intuito de atuar de uma forma proativa em defesa da ordem pública constitucionalizada a bem dos interesses da sociedade. É evidente que não se pode falar em advocacia pública se não tratar no campo administrativo do bem estar das pessoas, efetivado por políticas públicas responsáveis.⁶⁶

Assim, pode-se definir a advocacia pública como um controle da legalidade dos atos da administração pública e na sua defesa em juízo, sendo inerentes a eles prerrogativas para possibilitar a eficiência da sua função.⁶⁷

Desse modo, não pode ser deixado de expor duas prerrogativas que se tornam de extrema importância para o desenvolvimento deste trabalho, sendo elas: a exclusividade de atribuições, que a atribuição de função deve ser atribuída para o advogado público, como bem foi exposto anteriormente quando se falou na criação das procuradorias; E, a prerrogativa da responsabilidade do advogado público que, é uma responsabilidade diferenciada, pois poderá atribuir ao advogado público uma responsabilidade pelos eventuais erros, equívocos ou desvirtuamento funcional por este expressar livremente a sua opinião.⁶⁸

⁶⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de jun. de 2020, p.5

⁶⁵ *Ibidem*, loc. cit.

⁶⁶ OLIVEIRA, Weber Luiz. Advocacia Pública Contemporânea. In: DE OLIVEIRA, Weber Luiz (org.). **Advocacia Pública em Debate**; Florianópolis: Empório do Direito, 2018; p. 18.

⁶⁷ PEREIRA, Carlos André Studart. Das Prerrogativas da Advocacia Pública. In: CASTRO, Adelmário Araújo; MACEDO, Rommel. **Advocacia Pública Federal: Afirmação como Função Essencial à Justiça**; Brasília: OAB, Conselho Federal; 2016; p. 107.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 115.

2.2 DISTINÇÕES ENTRE ADVOGADO PRIVADO E O ADVOGADO PÚBLICO

Para poder distinguir o advogado privado do advogado público é importante trazer as características, definições, conceituações do advogado público. Pois, dessa maneira a distinção entre as duas profissões fica evidente, sendo que tanto o advogado público como o privado, exercem a advocacia.

Nesse diapasão, tratando-se, por exemplo, da ética, não há uma diferenciação entre ser um advogado público ou um advogado privado. Para os dois casos a ética a ser seguida é a mesma.⁶⁹ Sendo assim, o que se quer dizer é que:

Nem mesmo, o argumento, algumas vezes utilizado, de que o advogado particular pode recusar a causa que lhe é apresentada, o que não ocorreria com o advogado público, pois estaria este subordinado hierarquicamente aos órgãos do Poder público que inibiriam um julgamento prévio sobre a aceitação da causa e a melhor forma de conduzi-la.⁷⁰

Por se tratar de duas profissões que tem origem na advocacia em muitos momentos não há essa distinção, por exemplo, essa diferenciação pelo fato do advogado público ser subordinado a administração pública era feita, pois era comparado com o advogado liberal.⁷¹

No entanto, não parece um fator determinante quando se percebe que muitos advogados trabalham em sociedade ou em escritórios. Dessa maneira, não ficaria claro, por exemplo, que os advogados agiriam de forma diferente um do outro.⁷²

O que se procura deixar claro é que não existe especificamente uma distinção entre advogado público e privado, o que se pode ter são características inerentes a função do advogado público. Sendo assim, parte-se do princípio que no caso de eventuais infrações aos aspectos éticos emanam de todos os polos, sem especificamente se atentar pelo fato de um ser advogado público e o outro privado.⁷³

O advogado público possui uma característica peculiar a sua função, o fato de seguir dois estatutos. Isto é, além do estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, como já foi exposto anteriormente, ele segue o estatuto da instituição que pertence. Sendo

⁶⁹ ZARIF, Marcelo Cintra. Ética e Advocacia Pública. In: MAROCCLO, Luiz Carlos (org.). **Anais da XVIII Conferência Nacional dos Advogados: Cidadania, Ética e Estado**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2003; p. 1141.

⁷⁰ *Ibidem*, loc. cit.

⁷¹ *Ibidem*, p. 1142.

⁷² *Ibidem*, loc. cit.

⁷³ *Ibidem*, loc. cit.

assim, isso pode gerar alguns conflitos, mas a atividade que tanto o advogado público quanto o privado de ter um papel entre juiz e parte, nada se difere, pois a busca pela justiça de forma ética é a mesma.⁷⁴

No entanto, o contraponto existente é no sentido de que no momento em que o advogado público, no litígio, age como intermediário entre a parte e o juiz, esse advogado defende o interesse público. Com isso, deve ser claro que o interesse público não significa o interesse da autoridade pública.⁷⁵

Assim, fica evidente que inevitavelmente existe uma diferença entre a ética do advogado público para a do advogado privado. O advogado público visa defender o interesse coletivo, o interesse público.⁷⁶

Desse modo, um fato bastante explícito sobre quem os advogados defendem é que quando o chefe do poder executivo sai ou se retira do cargo, o procurador continua, por exemplo. Isto é, a sua função não está vinculada ao interesse do administrador público, mas sim ao interesse público e da coletividade. Diferentemente do advogado privado que representa e defende uma parte ou pessoa.⁷⁷

Além disso, o advogado público que tem como atividade a consultoria ou assessoramento deve ter como princípio a imparcialidade. Pois, muitas vezes ele tem que apontar a solução correta ou a melhor interpretação para aquele ato administrativo. Sendo assim, faz-se necessário que aqueles que exercem algumas atividades dessa forma não podem estar submetidos a uma hierarquia administrativa para fins funcionais.⁷⁸

Outra distinção que se torna pertinente é que o advogado público, tanto o que exerce a função de consultoria e assessoramento e também de representação da administração pública, devem sempre manter seus serviços em consonância com os princípios que regem a administração pública.⁷⁹

⁷⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Agosto de 2016. Acesso em: 02 de jun. de 2020 p.5

⁷⁵ *Ibidem, loc. cit.*

⁷⁶ FAGUNDEZ, Paulo Roney Ávila. A ética na advocacia Pública. In: DE OLIVEIRA, Weber Luiz (org.). **Advocacia Pública em Debate**; Florianópolis: Empório do Direito, 2018, p. 73.

⁷⁷ *Ibidem, loc. cit.*

⁷⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia. *Op. cit.*, Agosto de 2016, p.6

⁷⁹ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa (org.). **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em**

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:⁸⁰

Dessa forma, ao advogado público se incumbe a função de zelar por esses princípios. Por exemplo, no momento em que se orienta o gestor público deve sempre levar em consideração se está adequado a esses princípios da administração pública.⁸¹

É inerente a função do advogado público a independência técnica, para que eles possam exercer a profissão conforme as convicções e observâncias aos princípios constitucionais da administração pública.⁸²

O intuito deve sempre ser conduzir o administrador para o objetivo perseguido por lei. Sendo também possível o advogado público conforme o princípio da moralidade representar contra aquele que praticou atos de má administração ou ilícitos administrativos, sejam eles gestores, ex-gestores, ou servidores públicos.⁸³

Ainda sobre esse ponto, para que o advogado público possa desempenhar a sua atividade deve existir uma liberdade para que possa exercer a função de controle de conformidade dos atos administrativos com os princípios supracitados.⁸⁴

Por fim, após a realização de uma análise do papel do advogado na sociedade, bem como, a distinção entre advogado público e privado, conclui-se que, o advogado é uma função essencial a justiça. Desse modo, é importante estabelecer que o cerne principal deste trabalho será o advogado público prestador de serviço de consultoria e assessoramento da administração pública.

duas décadas de Constituição; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009, p. 1231.

⁸⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar.2020

⁸¹ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa (org.). **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009, p. 1232.

⁸² BRASIL. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil** – EAOAB. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.906%2C%20DE%204%20DE%20JULHO%20DE%201994.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20Estatuto%20da,Advogados%20do%20Brasil%20\(OAB\).&text=II%20%2D%20as%20atividades%20de%20consultoria%2C%20assessoria%20e%20dire%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdicas.&text=%C2%A7%203%C2%BA%20No%20exerc%C3%ADcio%20da,manifesta%C3%A7%C3%B5es%2C%20nos%20limites%20desta%20lei](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.906%2C%20DE%204%20DE%20JULHO%20DE%201994.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20Estatuto%20da,Advogados%20do%20Brasil%20(OAB).&text=II%20%2D%20as%20atividades%20de%20consultoria%2C%20assessoria%20e%20dire%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdicas.&text=%C2%A7%203%C2%BA%20No%20exerc%C3%ADcio%20da,manifesta%C3%A7%C3%B5es%2C%20nos%20limites%20desta%20lei). Acesso em: 19 mar. 2020;

⁸³ CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. *Op. cit.*,2009, p. 1232.

⁸⁴ *Ibidem, loc.cit.*

3 ATOS DA ADVOCACIA PÚBLICA CONSULTIVA

Após o sujeito apresentado, anteriormente, qual seja o advogado público, faz-se necessário apresentar o objeto do qual o presente trabalho se refere. Dessa maneira, o presente capítulo será responsável por abordar os atos da advocacia pública consultiva, dentre estes será dado um enfoque maior ao parecer. Que é indispensável para o melhor entendimento do problema apresentado.

A advocacia pública consultiva participa ativamente do controle interno dos atos administrativos. Essa participação se dá por meio de consultas, pareceres e aconselhamentos as autoridades, seja em contratos, licitações, cessão, entre outros.⁸⁵

Para além disso, o advogado público poderá exercer no âmbito legislativo sua contribuição na elaboração de projetos de leis, participação no tramite processual até a sua aprovação. É importante destacar, ainda, que todos esses atos, da advocacia pública consultiva, são sempre com o propósito de visar o melhor para o interesse público.⁸⁶

Com isso, torna-se essencial a partir do problema de pesquisa, uma análise sobre o parecer. Ato por meio do qual, órgãos ou agentes consultivos da Administração Pública emitem um entendimento técnico ou jurídico.⁸⁷ Dessa forma, torna-se pertinente definir, a diferenciação entre parecer técnico e parecer jurídico, a função do parecer jurídico e os tipos de parecer jurídico.

Para, então, saber se o advogado público pode ser responsabilizado por emitir um parecer jurídico. Bem como, abordar a questão da vinculação do administrador público, ao parecer, na prática do ato administrativo e a respeito da fundamentação do parecer do advogado público.

3.1 PARECER

⁸⁵ VARELA, Felipe Wildi. A função republicana da Advocacia Pública. In: DE OLIVEIRA, Weber Luiz (org.). **Advocacia Pública em Debate**; Florianópolis: Empório do Direito, 2018, p. 53.

⁸⁶ *Ibidem, loc. cit.*

⁸⁷ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella, **Direito Administrativo**, 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 267.

De modo que se possa introduzir o assunto é importante, em um primeiro momento ressaltar que existem alguns conceitos do que vem a ser um parecer. Com isso, deve-se evidenciar que o parecer do qual este trabalho fará referência, é o parecer jurídico e que tem como objetivo auxiliar a administração pública.

A priori, pode-se dizer que o conceito de parecer é uma opinião técnica fornecida por aquele que é competente para discutir a matéria ou o assunto que foi posto para ser analisado.⁸⁸

Desse modo, após entender que o parecer nada mais é do que uma opinião que envolve uma matéria submetida à apreciação, e que neste trabalho, trata-se da opinião jurídica no âmbito da administração pública. Fazendo, assim, com que esse parecer possua caráter facultativo ou obrigatório na prática de determinado ato.⁸⁹

Assim, pode-se dizer que “Parecer é o ato pelo qual os órgãos consultivos da Administração emitem opinião sobre assuntos técnicos ou jurídicos de sua competência.”⁹⁰

Isto posto, quando ocorre uma exteriorização de uma opinião de uma matéria submetida a apreciação, sendo esta emitida por uma pessoa, agente ou órgão, que é expert na no assunto, em outras palavras, que possui a técnica, pode-se dizer que é um parecer. Desde que, este parecer esteja em consonância com a lei de regência.⁹¹

Com isso, pode-se dizer que o parecer é um ato administrativo unilateral que tem a função de expor a opinião que está sendo submetida a pronunciamento ou análise. Tendo dois âmbitos, o parecer técnico ou administrativo. Sendo assim, aqueles órgãos ou pessoas que emitem um parecer, na verdade, estão emitindo um parecer consultivo, que contem a opinião da pessoa que possui a técnica no assunto visando esclarecer e auxiliar o órgão que solicitou o parecer, para ajudar no seu consentimento e convencimento.⁹²

⁸⁸ ROSSI, Lycinia; **Manual de Direito Administrativo**; 5ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2019, p. 252

⁸⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada até 31-12-2014, 28ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015; p. 139.

⁹⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito administrativo**, 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019; p. 267.

⁹¹ ROSSI, Lycinia. *Op. cit.*, 2019; p. 252

⁹² BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha; **Princípios Gerais do Direito Administrativo**, 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 583.

Ainda que, o parecer se distinga dos atos praticados pelos órgãos ativos ou de controle, as conclusões do parecer e seus fundamentos se relacionam com o ato do órgão e o seu intuito ao utilizar o parecer para o resultado.⁹³

3.1.1 Parecer técnico e Parecer jurídico

Após ter definido o que seria um parecer, torna-se importante diferenciar um parecer técnico de um parecer jurídico. Dessa maneira, ao longo deste capítulo especificará ainda mais o parecer do qual é o objeto deste trabalho.

O parecer jurídico é à vontade ou entendimento do parecerista a respeito da matéria jurídica que ele está analisando. Sendo assim, o parecer jurídico é um ato jurídico enunciativo, pois a sua função é enunciar a opinião do parecerista.⁹⁴ “No passado, houve quem sustentasse que o parecer não seria ato administrativo em sentido estrito devido a ausência de caráter prescritivo-normativo, mas consistiria num simples ato da administração.”⁹⁵ No entanto, hoje, entende-se que é um ato administrativo enunciativo.

O parecer jurídico é a manifestação formal do entendimento do parecerista sobre a matéria jurídica submetida à sua análise. Constitui-se num ato jurídico administrativo enunciativo, uma vez que expressa ou enuncia a opinião do parecerista. Embora seja utilizado na advocacia privada consultiva (CR/88, ART. 132). É, também, instrumento de controle de legalidade das atividades desenvolvidas pela Administração pública.⁹⁶

Apesar da sua utilização no direito privado, o parecer se torna mais comum quando se utiliza na advocacia pública consultiva, fazendo com que o parecer seja também um meio de controle de legalidade no que tange as atividades e atos da administração pública.⁹⁷

Nesse sentido, vale ressaltar, como já foi dito no capítulo anterior, a importância e a

⁹³ BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha; **Princípios Gerais do Direito Administrativo**, 3ª ed.; São Paulo: Malheiros, 2007, p. 583.

⁹⁴ MENDE DE SOUSA, Horácio Augusto; **Manual de Técnica de Parecer Jurídico**, Salvador: editora JusPodium, 2008, p. 25.

⁹⁵ MAZZA, Alexandre; **Manual de Direito Administrativo**; 9. Ed., São Paulo: Editora Saraiva Educação; 2019, p. 351.

⁹⁶ SOUZA, Horácio Augusto Mendes de; **Manual de Técnica de parecer jurídico**; 2ª ed. Salvador; Editora Juspodium, 2009, p. 27.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 25

previsão acerca da advocacia pública consultiva está contido no artigo 132 da Constituição Federal do Brasil de 1988, que traz as funções exercidas pelos procuradores dos estados e do Distrito Federal, assim como os municipais, e dentre essas funções, estão: a de representação judicial e a consultoria jurídica das unidades federadas. Sendo assim, o parecer estaria inserido nessa consultoria jurídica prestada por esses procuradores.⁹⁸

Diante do exposto, no contexto da administração pública, os pareceristas de órgãos técnicos costumam ser solicitados. Assim, o parecer técnico seria aquele que como exemplo, um servidor venha a ficar doente requerendo a administração pública um afastamento por licença médica.⁹⁹

Após ser submetido a uma avaliação médica, o médico em questão irá emitir seu parecer sobre a possibilidade do afastamento por questões médicas daquele servidor. No seu parecer ele irá opinar com fundamento na técnica que ele possui, sendo, o conhecimento médico, se é possível que o servidor esteja realmente doente e se deve ser afastado ou não.¹⁰⁰

Do mesmo modo, quando uma autoridade administrativa fica em dúvida quanto a legalidade da sua ação ou do um ato que será praticado por ele. Podendo assim, requisitar que a assessoria jurídica de um órgão ou de um agente dê um parecer sobre a questão. Assim, após receber o parecer dessa assessoria poderá o administrador decidir ou não conforme o parecer, isto é, seguir a orientação ou não.¹⁰¹

Com isso, após entender sobre o que trata um parecer técnico, que o parecer técnico é aquele que contem a opinião de uma pessoa ou órgão que possui técnica ou conhecimento para opinar sobre um determinado assunto. Faz-se indispensável apresentar a sua diferenciação e semelhança com a definição de parecer jurídico, pois este é que será o núcleo do referido do trabalho no tocante ao advogado público parecerista.

⁹⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar.,

⁹⁹ MARINELA, Fernanda; BOLZAN, Fabrício; **Leituras Complementares de Direito Administrativo**, 2ª Ed., Salvador: editora JusPodium, 2010; p. 327.

¹⁰⁰ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁰¹ *Ibidem*, loc. cit.

Cabe-nos neste momento apenas fixar a premissa de que o parecer jurídico é aquele emitido por um operador do direito devidamente habilitado, normalmente vinculado a uma consultoria jurídica, ou ainda a uma assessoria jurídica, ou departamento jurídico, enfim um órgão técnico-jurídico, independentemente da denominação que venha a receber ¹⁰²

Dessa forma, o parecer jurídico também é uma opinião técnica, dada em resposta a uma consulta e que tem como principais características o seu conteúdo, a fundamentação, a possibilidade de convencimento e a responsabilidade que se é atribuída aquele que está fazendo o parecer.¹⁰³

No entanto, é importante destacar que apesar do poder de convencimento e do conteúdo que se revela bem fundamentado, o parecer jurídico, por mais que tenha conteúdo jurídico, será uma opinião dada pelo parecerista visando apontar defeitos, caminhos, escolhas, soluções, induzindo uma decisão.¹⁰⁴

Mas, apesar disso, não é o parecerista que irá decidir na prática, pois quem decide é o administrador público ou aquele que o consultou para saber a opinião, sobre aquela questão, daquele que possui a técnica.¹⁰⁵

Desse modo, torna-se importante, após essa diferenciação, relacionar toda essa conceituação de parecer jurídico, como foi exposto, com a função que na prática ele desempenha. Bem como, os tipos de pareceres jurídicos que são utilizados e seus efeitos.

3.1.2 Função do parecer jurídico

Em um primeiro momento sobre a função do parecer Jurídico, pode-se dizer que o parecer jurídico administrativo, é manifestação de órgão técnico e que tem forma meramente opinativa, isto é, não possui, via de regra, a função de vincular a Administração pública ou os particulares a suas motivações ou conclusões. Sendo assim, o que funciona como ato administrativo não é o parecer jurídico, mas a

¹⁰² PAVIONE, Lucas dos Santos; AMORIM SILVA, Luiz Antonio Miranda, **Temas aprofundados AGU**, Salvador: editora Jus Podium, 2012, p.90.

¹⁰³ FERRAZ, Sergio; DALLARI, Adilson de Abreu; **Fórum de Contratação e Gestão Pública- FCGP**, Belo Horizonte, ano 6, n.72, dez. 2007

¹⁰⁴ *Ibidem, loc. cit.*

¹⁰⁵ *Ibidem, loc. cit.*

aprovação e utilização desse parecer pela autoridade.¹⁰⁶

Não é função do parecer jurídico tomar o lugar do ato administrativo, pois não constitui um ato de vontade da administração pública e nem gera efeitos jurídicos imediatos, diferentemente dos atos administrativos.¹⁰⁷

No entanto, em referência a função do parecer pode ser destacado que existem vários tipos de parecer jurídico, com várias classificações, podendo ter efeitos diferentes. Assim, pode-se ter, por exemplo, um parecer que seja obrigatório, um parecer facultativo, vinculante ou não vinculante, dependendo da característica que cada parecer possui.¹⁰⁸

Podendo o parecer, apesar de não ser o próprio ato administrativo, obrigar ou vincular o administrador público a respeito daquela consulta jurídica que foi feita.

3.1.3 Tipos de parecer jurídico

Sobre os tipos de pareceres jurídicos, em relação a sua consulta, pode-se dividir em três tipos: O parecer facultativo, o parecer obrigatório e o parecer vinculante, sendo que, os dois últimos possuem uma correlação.

Para que fique ainda mais clara essa diferenciação entre os tipos de parecer, é importante definir cada um e qual o efeito prático, isto é, quando a consulta é facultativa, quando for obrigatória e quando for vinculante.¹⁰⁹

Pois, através dos tipos de parecer jurídico irá determinar os efeitos e qual o tipo de parecer vincularia ou não o consulente, aquele que solicita o parecer.

Com isso, o primeiro a ser definido é o parecer facultativo, seria aquele que a consulta não interferiria na decisão da autoridade; já o parecer obrigatório, é chamado assim pelo fato da consulta ser obrigatória e a partir do momento que a

¹⁰⁶ CUNHA, Bruno Santos; **A responsabilização do advogado de Estado perante o Tribunal de Contas pela emissão de pareceres jurídicos**; Revista de Direito Administrativo; e-ISSN:2238-5177; Janeiro/Abril 2011, v.256; p. 28.

¹⁰⁷ *Ibidem, loc. cit.*

¹⁰⁸ MAZZA, Alexandre; **Manual de Direito Administrativo**; 9ª edição; São Paulo; Editora Saraiva Educação; 2019, p. 252.

¹⁰⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**, 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, p.267.

autoridade se submete a consulta esse parecer torna vinculativo, sendo possível discordar do parecer desde que consulte outro parecer; por último, o parecer vinculante é aquele que o administrador não poderá decidir de forma diferente do que está opinando no parecer.¹¹⁰

Os pareceres expressam as opiniões e entendimentos de alguns agentes administrativos sobre o assunto que foi pedido a apreciação. A administração pública não é obrigada a formalizar o parecer jurídico para a prática de um determinado ato, sendo assim é um parecer facultativo.¹¹¹

Mas, no caso de ser emitido por solicitação de um órgão de controle, em virtude de preceito normativo que prescreve a sua solicitação como algo preliminar para a prática do ato, diz que esse parecer é obrigatório. Isto é, quando o parecer integra o processo de formação do ato, de modo que se não tiver o parecer ofende o elemento formal e se tornando passível de vício de legalidade.¹¹²

Para elucidar ainda mais o parecer facultativo, é aquele que não depende de uma norma jurídica que determine a sua solicitação. Esse tipo de parecer só integrará a decisão ou o ato administrativo se for utilizado como fundamento, passando a ter uma relevância jurídica. No entanto, é uma decisão discricionária do consulente em relação a pedir ou não o parecer, assim como, se irá produzir efeito esse parecer.¹¹³

Sobre o parecer obrigatório, tanto a consulta como o parecer são obrigatórios no procedimento administrativo. O ato que não observa essa obrigatoriedade está eivado de vício de nulidade.¹¹⁴

Contudo, é importante destacar que a obrigatoriedade está em pedir o parecer, não necessariamente o consulente terá que seguir ou utilizar o parecer, assim, não invalidaria o ato. Desde que, seja justificada a orientação contrária a este parecer.¹¹⁵

Por fim, o parecer vinculante seria além da obrigatoriedade de pedir, mas também a obrigatoriedade de seguir ao praticar o ato. O parecer vinculante só é admitido

¹¹⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**, 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, p.267.

¹¹¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada até 31-12-2014, 28ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015; p.139.

¹¹² *Ibidem*, loc. cit.

¹¹³ LENZA, Pedro; **Direito Constitucional Esquemático**; 23ª ed.; São Paulo; Editora Saraiva, 2019; p. 1550.

¹¹⁴ *Ibidem*, loc. cit.

¹¹⁵ *Ibidem*, loc. cit.

quando possui previsão em lei, correndo o risco de o ato que não seguir esse parecer ser dado como nulo.¹¹⁶

No entanto, a grande controvérsia existente é que, “a opinião pessoal do parecerista não vincularia o administrador pelo fato dele ter o poder de decidir, esclarecendo que aquele que opina não será a mesma pessoa que vai decidir”.¹¹⁷ Contudo, torna-se evidente que a vinculação ou obrigatoriedade irá depender das características do parecer, bem como, da previsão legal.

O parecer, embora contenha um enunciado opinativo, pode ser de existência obrigatória no processo administrativo e dar ensejo a nulidade do ato final se não constar do processo respectivo, como ocorre, p. ex., nos casos em que a lei exige prévia audiência de um órgão consultivo, antes da decisão terminativa da Administração. Nessa hipótese, a presença do parecer é necessária, embora seu conteúdo não seja vinculante para a Administração, salvo se a lei exigir o pronunciamento favorável do órgão consultado para a legitimidade do ato final, caso em que o parecer se torna impositivo para a administração.¹¹⁸

Sobre os efeitos desses tipos de parecer jurídico emitido pelo advogado público, é importante nesse momento lembrar a atuação do advogado no que tange a sua profissão. Em que, pode-se recordar que existem duas vertentes de atuação, a contenciosa e consultiva. A atuação consultiva, que mais interessa o presente trabalho, diz respeito ao assessoramento do agente público na prática de um ato administrativo em sentido amplo, podendo ser: um contrato, convênio, acordo, projetos de lei, ou em relação a um determinado ato.¹¹⁹

Dessa maneira, o que se visa expor, ao longo do trabalho, é a respeito do o nível de participação e responsabilidade que o parecerista tem ao emitir um parecer que fundamente um determinado ato administrativo e que produza efeitos.

Com isso, no direito administrativo quando se procura se enquadrar o parecer jurídico, pode-se dizer que é um tipo de ato da administração, sendo eles, atos de conhecimento, opinião, juízo ou valor.¹²⁰

¹¹⁶ LENZA, Pedro; **Direito Constitucional Esquemático**; 23ª Ed.; São Paulo: Editora Saraiva; 2019, p.1550.

¹¹⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada até 31-12-2014, 28ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015, p.139.

¹¹⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**, 27.ed. São Paulo: Malheiros, 2002; p. 188-190.

¹¹⁹ PAVIONE, Lucas dos Santos; AMORIM SILVA, Luiz Antonio Miranda, **Temas aprofundados AGU**, Salvador: editora JusPodium, 2012, p .88.

¹²⁰ MARINELA, Fernanda; BOLZAN, Fabrício; **Leituras Complementares de Direito Administrativo**,

Os pareceres são opiniões dadas por agentes especializados, não podendo falar em um ato da administração ativa ou uma manifestação de vontade do poder público. Pois, só passará a veicular a vontade da administração pública quando o parecer for acolhido pelo administrador público, passando este ato a não ser o parecer, e sim a decisão desta autoridade.¹²¹

Sendo assim, o parecer em si não é o ato da administração pública. O parecer é o fundamento utilizado pelo administrador público para tomar uma decisão ou motivar uma decisão.

3.1.4 Parecer como uma obrigação de resultado

Partindo do que foi exposto anteriormente de que o parecer é a obrigação que o parecerista, advogado público, tem de auxiliar na tomada de decisão ou opinar sobre uma determinada questão ou uma decisão. É nesse contexto, que deve atentar se a função e a atividade do advogado público são esperadas que se produza um resultado, isto é, o parecer e o parecerista sendo responsável pelo efeito produzido.

Desse modo, nada mais sensato que por um advogado público se enquadrar na função geral do advogado, trazendo a tona o artigo 32 do estatuto da Ordem dos Advogados. Sendo exposto que o advogado é responsável pelos atos que ele praticar com dolo ou culpa. Com isso, em um primeiro momento é importante definir o que seria uma obrigação de resultado.¹²²

Ademais, a Constituição Federal de 1988 garante a independência e a imunidade dos advogados por suas ações, trazendo a previsão de que todo advogado é indispensável à administração da justiça e que seus atos são invioláveis, bem como,

^{2ª} Ed., Editora JusPodium, 2010; p 329.

¹²¹ MARINELA, Fernanda; BOLZAN, Fabrício; **Leituras Complementares de Direito Administrativo**, 2ª Ed., Editora JusPodium, 2010; p. 329.

¹²² BRASIL. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil** – EAOAB. Disponível em:

manifestações no exercício da profissão.¹²³

Desse modo, a obrigação pode ser de meio, de resultado e de garantia. A obrigação de meio é quando aquele que se obrigou promete empregar seus conhecimentos, meios e técnicas para a obtenção de determinado resultado, mas não há garantia de que conseguirá esse resultado, isto é, não se responsabiliza pelo resultado. Um exemplo bem claro sobre o assunto em questão é quando o advogado não se obriga a vencer a causa, mas sim se esforçar para vencer.¹²⁴

No entanto, quando a obrigação é de resultado o obrigado somente cumprirá a obrigação quando atingir o resultado preterido ou prometido, devendo assim, também responder pelos prejuízos decorrentes do insucesso.¹²⁵

Sendo assim, se for entendido que o parecer é uma obrigação de meio, também, não haveria garantia do resultado preterido. E assim, o parecerista não deveria responder por dar sua opinião. Mas, se for entendido que o parecer jurídico é uma obrigação de resultado do parecerista, em que só produz o efeito esperado se atingir o resultado, desse modo, o parecerista responderia caso isso não acontecesse.

3.2 O PARECER JURÍDICO COMO UMA OPINIÃO VINCULATIVA OU NÃO AO ADMINISTRADOR PÚBLICO

Depois de ter definido a função do parecer jurídico, os tipos de parecer, os efeitos que os parecer produz e elucidado se é esperado um resultado do parecer jurídico. É indispensável que se discuta se o parecer jurídico é realmente uma opinião vinculativa ou não ao administrador público. Para que se possa entender a importância que o parecer jurídico tem no momento em que o administrador público pede uma consulta. Se a motivação e a decisão do administrador tem que estar conforme o parecer jurídico.

É fundamental destacar que a pessoa que decide a favor ou contrário o parecer, no caso o administrador ou gestor público, fará isso conforme a sua discricionariedade.

¹²³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mai.de 2020. Art. 133

¹²⁴ ROBERTO GONÇALVES, Carlos; **Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral das Obrigações**, 14ª Ed, São Paulo: Saraiva, 2017, p. 192.

¹²⁵ *Ibidem, loc. cit.*

“Enquanto atua nos limites da lei, que admite a escolha segundo aqueles critérios, o agente exerce a sua função com discricionariedade, a sua conduta se caracteriza como inteiramente legítima”.¹²⁶

A moderna doutrina, sem exceção, tem consagrado a limitação ao poder discricionário, possibilitando maior controle do judiciário sobre os atos que dele derivem. Um dos fatores exigidos para a legalidade do exercício desse poder consiste na adequação da conduta escolhida pelo agente à finalidade que a lei expressa. Se a conduta eleita destoa da finalidade da norma, é ela ilegítima e deve merecer o devido controle judicial.¹²⁷

A expressão utilizada no que se refere a finalidade da norma ou nos limites da lei é aquela que esteja em conformidade com o interesse público, mas ao tratar dessa expressão não expõe ou caracteriza o que de fato seria esse interesse público. Sendo assim, interesse público seria um conceito jurídico indeterminado.¹²⁸

Com isso, pode-se dizer que o administrador público ao consultar um parecer jurídico por mais que possa ser discricionária a sua decisão, tem que ser pretendo o melhor para o interesse público, assim como o parecerista ao emitir sua opinião. “A expressão interesse público representa uma categoria contrária ao interesse privado individual; consiste no interesse do todo, do conjunto social”.¹²⁹

A priori, é preciso entender que os pareceres jurídicos exigem trabalho de interpretação de leis, sendo passíveis de sentidos diversos, de interpretações diferentes, fazendo com que se aplique várias formas de interpretação, exegese.¹³⁰

Assim, é possível que a interpretação ou entendimento de um advogado público parecerista, em sua função de opinar, não seja conforme a interpretação que o órgão teve. Isto é, nem sempre o parecer vai atender a interpretação que se deseja e por isso se questiona se deveria haver uma vinculação ao administrador público.

131

Desse modo, após exposto a questão de interesse público, assim como, exposto

¹²⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada até 31-12-2014, 28ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015, p. 53.

¹²⁷ *Ibidem*, p.52.

¹²⁸ JUSTEN FILHO, Marçal, **Curso de direito administrativo**, 11ª Ed., São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015, p. 136.

¹²⁹ MARINELLA, Fernanda; **Direito administrativo**; Niterói: Editora Impetus, 2011; pág. 28.

¹³⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; **Responsabilização dos advogados Públicos pela elaboração de pareceres**; Revista Consultor Jurídico. Agosto de 2015 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/interesse-publico-responsabilizacao-advogado-publico-elaboracao-parecer>. Acesso em: 26 de jun. 2020, p.4.

¹³¹ *Ibidem*, loc. cit.

que existe uma interpretação do parecer jurídico, deve ser discutido a respeito da vinculação do administrador público, e a sua responsabilidade com o parecer. O primeiro ponto importante dessa vinculação é que, na administração pública é partilhado a expressão parecer normativo. Que apesar do nome fazer uma alusão que teria um efeito normativo, na verdade, é um parecer que quando a autoridade utiliza, em sua decisão ou no seu despacho, ele passa a ser obrigatório para outros órgãos.¹³²

No entanto, deve-se salientar que é o despacho que a autoridade utiliza que torna esse parecer normativo, e não ele em si.¹³³ “Note-se que sem a aprovação formal da autoridade decisória e sem sua indicação de que o tratamento deve ser entendido aos demais órgãos, o parecer não poderia ter tais efeitos.”¹³⁴

Ademais, é possível a edição de pareceres normativos. Com efeito, o parecer jurídico nasce de uma necessidade do administrador que, na maioria das vezes, o apresenta para uma determinada situação individual. Contudo, há ocasiões, em que este mesmo parecer pode tornar-se geral, e ser obrigatória a sua aplicação para todos os casos idênticos que passarem a existir.¹³⁵

Da mesma forma, o parecer quando for meramente técnico, continua sendo um pronunciamento opinativo, mas que relacionado a opinião está relacionada a sua área técnica de atuação. Com esse motivo, de ser uma opinião técnica não faria sentido estar submetido hierarquicamente a outro agente ou outro órgão que talvez não possua a mesma competência.¹³⁶

Contudo, há de se entender que existe uma diferenciação nos tipos e características dos pareceres. Pois, uma parcela da doutrina entende que caso o parecer seja do tipo que vincule a autoridade administrativa, isto é, parecer vinculante, o conteúdo do parecer passará a ter cunho decisório, tendo uma responsabilidade compartilhada.

Em nosso entender, porém, há um desvio de qualificação jurídica nesses atos: pareceres são atos opinativos, de modo que, se o opinamento do parecerista vincula outra autoridade, o conteúdo do ato é tipicamente decisório, e não meramente opinativo, como é de sua natureza. Em suma: o parecerista acaba tendo a vestimenta de autoridade decisória, cabendo ao

¹³² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito administrativo**, 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019; p. 268.

¹³³ *Ibidem*, loc. cit.

¹³⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada até 31-12-2014, 28ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015; p. 141.

¹³⁵ *Ibidem*, p. 298.

¹³⁶ *Ibidem*, loc. cit.

agente vinculado papel meramente secundário e subserviente à conclusão do parecerista. Cuida-se, pois, de esdruxula inversão de status jurídico. Não obstante, a admitir-se semelhante categoria, seria coerente atribuir ao autor do parecer vinculante responsabilidade solidária, em função do seu poder de decisão, compartilhado com a autoridade vinculada.¹³⁷

Dessa forma, o que se discute é que não tem o parecerista a obrigação de investigar a veracidade das informações ou motivos apresentados pelos órgãos ou agente públicos responsáveis pela prática dos atos administrativos. Mas, sendo que a autoridade pública tenha adotado o parecer, isto é, a opinião jurídica, as razões e a fundamentação prevista no parecer passam a constar na motivação do seu ato. Assim, embora o parecer seja um ato enunciativo ele não cria, modifica ou extingue direitos. Com isso, o não acolhimento da opinião jurídica, por exemplo, impõe ao administrador o dever de também motivar as razões por não ter acolhido.¹³⁸

Desse modo, há de se entender que o parecer não pode ser considerado um ato administrativo e que na sua expressão o parecer é um ato da administração consultiva, isto é, o intuito do parecer é informar, elucidar, sugerir providencias administrativas que são estabelecidos nos atos da administração pública.¹³⁹

Refletindo um juízo de valor, uma opinião pessoal do parecerista, o parecer não vincula a autoridade que tem competência decisória, ou seja, aquele a quem cabe praticar o ato administrativo final. Trata-se de atos diversos- o parecer e o ato que o aprova ou rejeita. Como tais atos têm sentidos antagônicos, o agente que opina nunca poderá ser o que decide.¹⁴⁰

Sendo assim, é entendido que uma das características que compõe o ato jurídico é a declaração jurídica, e que o parecer jurídico por ser opinativo e não produziria efeitos jurídicos. Os efeitos jurídicos só seriam produzidos por aquela autoridade que confirma o parecer, ou autoriza, ou utiliza o parecer para sua decisão. No entanto, o entendimento que prevalece na doutrina é que existem hipóteses que o parecer jurídico pode se tornar vinculante.¹⁴¹

A opinião do parecerista tem como função se exteriorizar através do parecer jurídico.

¹³⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada até 31-12-2014, 28ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015; p. 802.

¹³⁸ MENDE DE SOUSA, Horácio Augusto; **Manual de Técnica de Parecer Jurídico**, Salvador: editora JusPodium, 2008, p. 31.

¹³⁹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio; **Curso de Direito Administrativo**; Editora Malheiros; 2008, p. 417

¹⁴⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos; **Manual de Direito Administrativo**; 21. Ed.; Rio de Janeiro; editora Lumen Juris; 2009, p. 133.

¹⁴¹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Op. cit.*, 2008, p. 417.

Contudo, não vincularia o administrador, por esse ser dotado de discricionariedade em sua decisão. Refletindo, assim, um juízo de valor do parecerista e que no final quem teria o poder de decidir seria aquele que praticaria o ato administrativo, podendo seguir ou não de acordo com o parecer, ele próprio se responsabilizando pelos seus atos.¹⁴²

Diz-se controversa a questão dos pareceres vinculantes porquanto parte da doutrina entende que o ato assim qualificado perderia a condição de parecer- ato opinativo que não produz efeitos jurídicos- e passaria a subsistir como próprio ato administrativo, pois, sendo vinculante subtrairia do administrador o poder de decisão sobre a prática do ato. Disso decorreria a responsabilidade ou corresponsabilidade do advogado parecerista, pois, assim sendo, passaria a ser um sujeito ativo do ato administrativo.¹⁴³

Normalmente o que ocorre é que a autoridade pública quando solicita um parecer decide, motiva e fundamenta sua decisão por meio do parecer já que o parecer jurídico foi feito por alguém que possui técnica e conhecimento para tanto. No entanto, não quer dizer que o parecer é o próprio ato administrativo. Sendo assim, mesmo que a autoridade não mencione o parecer no seu ato, esse parecer integra o ato administrativo como um requisito formal para que o ato administrativo seja válido.¹⁴⁴

A regra é que as autoridades administrativas, mesmo quando revelem inconformismo com a submissão à lei e ao Direito — que muitas vezes constituem entraves aos seus objetivos — consultem a advocacia pública, ainda que a lei não exija sempre essa consulta. Mesmo quando quer praticar um ato ilícito, a autoridade quer fazê-lo com base em parecer jurídico; para esse fim, ela pede e pressiona o órgão jurídico para obter um parecer que lhe convenha. Ela quer, na realidade, dar aparência de legalidade a um ato ilegal e, para esse fim, quer refugiar-se atrás de um parecer jurídico, até para ressaltar a sua responsabilidade. O advogado público que cede a esse tipo de pressão amesquinha a instituição e corre o risco de responder administrativamente por seu ato.¹⁴⁵

Por isso, que a atividade de consultoria e o papel do advogado público não tem o intuito de representar o administrador. O consultor ao interpretar a lei e apontar uma solução deve se utilizar dos princípios da imparcialidade, legalidade e moralidade.

¹⁴² CARVALHO, Matheus; **Manual de direito Administrativo**; 4. Ed., ver. Ampl. E atual; Salvador: Juspodium; 2017, p. 296.

¹⁴³ PAVIONE, Lucas dos Santos; AMORIM SILVA, Luiz Antônio Miranda, **Temas Aprofundados AGU**, Salvador: editora JusPodium, 2012, p. 93.

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 95.

¹⁴⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de junho de 2020, p. 5 e 6.

Desse modo, há de se entender que seria cabível que o parecerista tivesse uma independência nas suas funções constitucionais. Afastando, assim, a possibilidade de existir um controle por órgãos superiores.¹⁴⁶

De igual modo, a hierarquia deve estar afastada quando for referente a autoridades que possuam o poder de emitir parecer.¹⁴⁷

Pode-se dizer, então, que essa atividade de consultoria está fora da hierarquia, não sendo possível que influencie o parecerista para emitir um parecer nesse ou naquele sentido. Se o parecer não for independente, não faria sentido o porque de ter feito a consulta.¹⁴⁸ Assim, depois de ter mostrado o caráter imparcial do parecer, fica evidente que a decisão de utilizar o parecer no ato administrativo é do administrador público.

Após tudo que foi exposto, fica evidente que o parecer jurídico a depender de suas características vincula o administrador público nos seus atos, no momento que ele utilizada ou recebe para fundamentar o ato administrativo, tendo ainda uma discussão quando o parecer for tido como legalmente vinculante. Pois, como foi dito, apesar do administrador motivar e decidir conforme o parecer, este não faz parte do ato administrativo. Da mesma forma que ele poderá acolher o parecer, poderá não acolher, impondo o dever de também motivar as razões por não ter acolhido.

Desse modo, passa-se a se discutir que como em alguns momentos o parecer vincula a decisão do administrador público se deveria ou não haver uma responsabilização do advogado público produziu o parecer. Bem como, a sua responsabilização por sua opinião majoritária ou minoritária.

¹⁴⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de junho de 2020, p.5 e 6.

¹⁴⁷ ROSSI, Lycinia; **Manual de Direito Administrativo**; 5ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2019, p. 197

¹⁴⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Agosto de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de junho de 2020, p.6.

3.3 PARECER JURÍDICO DE OPINIÃO MAJORITÁRIA X MINORITÁRIA DO ADVOGADO PÚBLICO

É fundamental recordar nesse momento que se propõe com essa pesquisa é uma confrontação entre a possibilidade ou não de responsabilizar o advogado público, administrativamente, por um parecer que cause danos ao erário, de forma que o advogado público não tenha agido dolosamente. Dessa forma, deve-se compreender que o advogado público pode emitir um parecer de opinião majoritária, mas que não produza o resultado esperado; ou produzir um parecer de opinião minoritária porque ele acredita que é a melhor forma de se produzir o resultado esperado.

O advogado público que exerce a função de consultor jurídico não faz isso em nome de uma parte ou pessoa específica. A solução ou a opinião que ele apresenta em seu parecer deve ser imparcial de maneira que esteja de acordo com todos os princípios do direito administrativo, entre eles: moralidade e legalidade. Bem como, buscar alcançar a satisfação do interesse público.¹⁴⁹

Pode-se dizer, ainda, que esse é um interesse público primário, pois o titular seria a coletividade e não a defesa do interesse público secundário, a administração pública ou a autoridade administrativa.¹⁵⁰

Assim, para uma maior segurança jurídica e objetivando que não seja responsabilizado é adequado fundamentar o parecer jurídico, conforme leis, doutrina e jurisprudência.¹⁵¹

Contudo, o cerne deste trabalho é analisar o advogado público que ao emitir um parecer ocasiona um dano ao erário culposamente, sendo, sem o intuito de cometer um ato ilícito.

Como já foi dito, o parecer contem a motivação do ato a ser praticado pela autoridade que o solicitou e caso esse parecer venha a ser acolhido passará a fazer parte da decisão do administrador. Com isso, o cerne da questão está em que o

¹⁴⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; **Responsabilização dos advogados Públicos pela elaboração de pareceres**; Revista Consultor Jurídico, Agosto de 2015 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/interesse-publico-responsabilizacao-advogado-publico-elaboracao-parecer>. Acesso em: 01 de jul. 2020, p. 5.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p.6

¹⁵¹ *Ibidem*, *loc. cit.*

Tribunal de Contas da União tem buscado responsabilizar os advogados públicos que com sua opinião deram margem para decisão considerada ilegal.¹⁵²

Em primeiro momento, torna-se essencial entender que punir o advogado público por sua opinião não ser em conformidade com a administração ou com o órgão de controle, não haveria uma razoabilidade. Ademais, para o advogado público que está emitindo o parecer se espera que tenha formação no assunto, conhecimento sobre o assunto, o que não se pode esperar dos técnicos e membros dos tribunais de contas que pretendem fazer esse controle a respeito do parecer, e que as vezes não tem conhecimento jurídico para poder prestar um serviço de assessoramento ou consultoria.¹⁵³

Por isso, mesmo que esse controle advenha de membros do Ministério Público, não existe atribuição que permita censurar ou corrigir opinião licita de um advogado, seja ele público ou privado. Para que assim, não falte segurança jurídica aos advogados por seus atos e manifestações, assim como previsto na Constituição Federal.¹⁵⁴

Nesse contexto, caso o parecer esteja bem fundamentado, a diferença de opinião não pode justificar a sua responsabilização. E por esta razão se expõe que o parecer jurídico não produz efeito jurídico, sendo meramente opinativo.¹⁵⁵

Desse modo, o que deve ser defendido tanto para a opinião majoritária ou minoritária utilizada pelo advogado público parecerista, é o pluralismo de ideias como um valor constitucional. Isto é, uma diversidade de ideias e perspectivas doutrinárias e jurisprudências.¹⁵⁶

Com isso, a diversidade de ideias é um entrechoque de posições para que se prevaleçam os melhores argumentos. Dessa forma, a opinião minoritária de hoje pode vir a se tornar o consenso de amanhã, a opinião majoritária. Assim, a partir do momento que se permite que uma conduta, por ser minoritária, no qual a maioria

¹⁵² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; **Responsabilização dos advogados Públicos pela elaboração de pareceres**; Revista Consultor Jurídico, Agosto de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/interesse-publico-responsabilizacao-advogado-publico-elaboracao-parecer>. Acesso em: 03 de jul. 2020, p.1

¹⁵³ *Ibidem*, p. 4.

¹⁵⁴ *Ibidem*, *loc. cit.*

¹⁵⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**, 32. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019; p. 268.

¹⁵⁶ MENDONÇA, José Vicente Santos de. **A responsabilidade pessoal do parecerista público em quatro standards**. Revista Eletrônica de Direito do Estado, nº 34, p. 1-18, abril/maio/junho de 2013. Disponível em <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=688>. Acesso em 2 ago. 2020, p 16.

não concorde, seja vista como errada ou dolosa por algum órgão de controle, estaria diante de uma censura da opinião jurídica. Sendo assim, o órgão de consultoria ou o agente consultado sequer teriam a chance de pensar diferente.¹⁵⁷

Isso não quer dizer que o parecerista pode sustentar qualquer opinião, deve-se atentar tanto para a opinião minoritária quanto para a opinião majoritária para os limites formais e materiais. Isto é, os formais sendo: dispositivos normativos, consulta à jurisprudência atualizada, suporte doutrinário, rejeição do uso exclusivo ou majoritário de opiniões pessoais. E, o limite material a razoabilidade da tese defendida, sendo, um pensamento jurídico razoável e uma tese jurídica aceitável.¹⁵⁸

No entanto, é importante trazer também os requisitos para se responsabilizar como: a existência do dano, conduta do agente, nexos de causalidade e se houve dolo ou culpa do agente. A partir disso, pode-se dizer que por o parecer não ser um ato administrativo, não haveria um nexo de causalidade entre a conduta do advogado público com o seu parecer e o dano causado, para que ele pudesse ser responsabilizado.¹⁵⁹

Desse modo, um parecer que apresenta uma opinião pode ser adotada ou não pelo administrador público, como pode ter um nexo causal ou não com o dano. Assim, não se tem a possibilidade de responsabilizar o parecerista se for o caso dele ter defendido uma tese razoável, ainda que essa tese razoável contrarie o órgão de controle, por exemplo, o Tribunal de Contas. O simples fato de o direito não ser uma ciência exata, causa isso.¹⁶⁰

E, mesmo que o órgão de controle entenda que a opinião do parecerista foi equivocada, não se pode punir o advogado por essa divergência. Poderá punir apenas se o advogado público tiver agido com erro inescusável, negligência grave ou dolo o que neste caso incidiria a responsabilidade prevista no art. 32 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.¹⁶¹ “O advogado é responsável pelos atos que,

¹⁵⁷ MENDONÇA, José Vicente Santos de. **A responsabilidade pessoal do parecerista público em quatro standards**. Revista Eletrônica de Direito do Estado, nº 34, p. 1-18, abril/maio/junho de 2013. Disponível em <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=688>. Acesso em 2 ago. 2020, p. 17.

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 18 e 19.

¹⁵⁹ PAVIONE, Lucas dos Santos; AMORIM SILVA, Luiz Antônio Miranda, **Temas aprofundados AGU**; Salvador: editora JusPodium, 2012, p.101.

¹⁶⁰ MARINELLA, Fernanda, **Direito administrativo**, Niterói: Editora Impetus, 2011, p. 336.

¹⁶¹ *Ibidem*, *loc. cit.*

no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa.”¹⁶²

Por fim, pode-se concluir que a responsabilização do advogado público parecerista, independe de se sua opinião é majoritária ou minoritária. Para que haja a responsabilização é necessário que se analise o nexo de causalidade com o dano, assim como, se o parecer com tem uma fundamentação adequada.

¹⁶² BRASIL. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil** – EAOAB. Disponível em:

4 A RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA DO ADVOGADO PÚBLICO

Após tudo que foi exposto, o último capítulo terá o intuito de abordar os limites da responsabilidade administrativa do advogado público parecerista.

Nos capítulos anteriores, houve uma contextualização do problema de pesquisa. Isto é, num primeiro momento refletiu-se sobre a posição do advogado público na sociedade e a sua função social, assim como a distinção de advocacia pública e privada.

No capítulo subsequente, houve a discussão e a definição do parecer, revelando uma distinção entre parecer técnico e jurídico, abordando a função do parecer, os tipos existentes, o parecer como uma obrigação de resultado, a sua vinculação com o administrador público e a discussão a respeito da opinião do parecerista.

Neste capítulo, relevante tratar da definição da responsabilidade administrativa, assim como, dar um foco maior a responsabilização do advogado público, expondo dessa maneira, também, outras formas que o advogado público pode ser responsabilizado e quais os pontos principais de discussão sobre a responsabilidade do parecerista por aconselhar a prática de atos que causem danos ao erário.

Por fim, traçar um comparativo entre as decisões existentes nos tribunais superiores, a respeito de uma inexistência de entendimento consolidado sobre o tema. Para que, assim, possa entender os limites existentes para a responsabilização do advogado público ao emitir o parecer. Dessa maneira, desenvolvendo o tema proposto no trabalho.

4.1 CONCEITO

Para que se possa tratar a respeito da responsabilidade administrativa do advogado público, é importante que nesse momento se delimite qual espécie de responsabilidade será abordada. Pois, a responsabilidade pode ter alguns enfoques diferentes, por exemplo, além da responsabilidade administrativa, que pode ser tanto por parte do administrador público, como do advogado público; pode-se focar na perspectiva da responsabilidade do estado, também. No entanto, o recorte realizado

neste trabalho pretende abordar a responsabilidade administrativa do advogado público.

Com isso, é fundamental diferenciar essa responsabilidade. Inicialmente, pode-se falar em um princípio da responsabilidade. Princípio, este, com intuito de fazer com que o Estado se responsabilize, isto é, tendo o dever de indenizar algum particular por ações ou omissões dos seus agentes públicos.¹⁶³

Desse modo, quando for uma conduta comissiva a responsabilidade seria objetiva, independente de comprovação de culpa ou dolo; e, quando for um dano por omissão só teria que indenizar se houvesse comprovação de culpa ou dolo. Assim como, quando a responsabilidade for do agente público, dependerá da comprovação de culpa ou dolo.¹⁶⁴

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.¹⁶⁵

Dito isto, e delimitando ainda mais a diferença para o objeto pesquisado, cabe destacar ainda, nessa mesma linha raciocínio, que o servidor público se sujeita a uma responsabilidade civil, penal e administrativa. Contudo, como foi exposto, o ponto a ser discutido, é a responsabilidade administrativa. O servidor público responderá administrativamente pelos ilícitos administrativos. Logo, cabe a administração pública apurar a infração cometida com o procedimento adequado, conforme previsão estatutária, assegurando assim, como no processo civil, o direito ao servidor público, de ter uma ampla defesa e o contraditório. Então, a administração pública pode vir a utilizar os meios de apuração previstos como: sindicância e o processo administrativo disciplinar.¹⁶⁶

Para elucidar ainda mais todo esse assunto relacionado a responsabilidade administrativa e sanções administrativas, deve-se entender que a intenção de se responsabilizar o servidor público é para que ele possa estar exercendo sua

¹⁶³ MAZZA, Alexandre; **Manual de Direito Administrativo**; 9. Ed.; São Paulo: editora Saraiva Educação; 2019, p. 156.

¹⁶⁴ *Ibidem*, *loc. cit.*

¹⁶⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 jul.2020.

¹⁶⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; **Direito administrativo**, 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 1368.

atividade sempre com zelo e dedicação, condutas inerentes a atribuição do seu cargo.¹⁶⁷ Desse modo, devendo observar as normas legais, o interesse público, e caso seja preciso apontar eventuais irregularidades, sempre com o intuito de garantir uma boa prestação do serviço público.¹⁶⁸

É nesse sentido que o administrador público pode ser responsabilizado pelos seus atos administrativos. Isto é, pela prática de um ato indevido o servidor público, poderá sofrer sanções diversas, inclusive a sua responsabilização na esfera penal, civil e administrativa. E, que tem previamente um estatuto do servidor que dispõe a respeito do assunto, através da Lei nº 8112/90, no tocante ao descumprimento de normas funcionais, tendo a necessidade de um processo administrativo disciplinar.¹⁶⁹

No entanto, o que se discute é a responsabilização do advogado público. O advogado público possui uma responsabilização diferenciada, tendo em vista que atribuir a um procurador, por exemplo, responsabilidade por eventuais erros ou equívocos por este expor sua opinião, como é o caso da responsabilização do advogado público parecerista, acaba sendo uma forma de censurar a sua atividade, impedindo que seja exercida com liberdade.¹⁷⁰

Desse modo, após ter enquadrado qual o tipo de responsabilidade pretendeu-se abordar, imprescindível que se adentre ao assunto da responsabilização do advogado público, delineando o seu contexto na doutrina e jurisprudência.

4.2 RESPONSABILIZAÇÃO DO ADVOGADO PÚBLICO

Baliza-se o objeto da presente pesquisa nos conceitos supracitados, principalmente no que tange ao ponto principal do problema, qual seja esclarecer se o advogado público poderá ser responsabilizado administrativamente por emitir um parecer, caso esse parecer ocasione danos à administração pública.

¹⁶⁷ CARVALHO, Matheus; **Manual de Direito Administrativo**; 4ª Ed., ver. Ampl. E atual; Salvador: Juspodium; 2017, p. 876.

¹⁶⁸ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁶⁹ *Ibidem*, p. 875 e 876.

¹⁷⁰ PEREIRA, Carlos André Studart. Das Prerrogativas da Advocacia Pública. In: CASTRO, Adelmário Araújo; MACEDO, Rommel. **Advocacia Pública Federal: Afirmação como Função Essencial à Justiça**; Brasília: OAB, Conselho Federal; 2016, p. 115.

Assim sendo, é preciso entender o por que a responsabilização do advogado público é diferente dos demais tipos de responsabilização. Como já foi dito, fazer com que o advogado público se responsabilize por eventuais erros ou por um desvirtuamento funcional, por ter uma opinião diferente, pode significar uma forma de censurar a própria função que exerce.¹⁷¹

Em um primeiro momento, pode-se dizer que “Os Advogados Públicos são invioláveis no exercício da função, não sendo passível de responsabilização por suas opiniões técnicas, ressalvando as hipóteses de dolo ou fraude”.¹⁷²

O membro da Advocacia Pública será civil e regressivamente responsável quando agir com dolo ou fraude no exercício de suas funções.¹⁷³

É importante ressaltar essa previsão que o Código de Processo Civil de 2015, que dispôs a respeito da responsabilização do advogado público, para esclarecer, que nesse caso está se tratando de atos praticados no âmbito do processo judicial.¹⁷⁴

No entanto, partindo da premissa de que alguns autores discute a necessidade do processo administrativo se sujeita ao processo civil, principalmente no tocante aos princípios.¹⁷⁵

Cabe questionar se no âmbito do processo administrativo, será adotada a responsabilidade apenas em casos de dolo ou fraude, ou responsabilizará o advogado público também nos de culpa ou apenas erro grosseiro, sempre que houver dano à Administração Pública. Pois, em alguns entendimentos, que serão tratados a posteriori, o Superior Tribunal Federal vem optando por responsabilizar o advogado público além da hipótese de dolo, mas também, culpa e erro grosseiro.¹⁷⁶

Esclarecida a aplicação do art.184 do Novo Código de Processo Civil, que se deve dar tanto por atos danosos praticados no processo judicial, como em danos relacionados ao labor do membro da advocacia pública na atividade consultiva, em processos administrativos, mister se faz a análise

¹⁷¹ PEREIRA, Carlos André Studart. Das Prerrogativas da Advocacia Pública. In: CASTRO, Adelmário Araújo; MACEDO, Rommel. **Advocacia Pública Federal: Afirmção como Função Essencial à Justiça**; Brasília: OAB, Conselho Federal; 2016, p. 115

¹⁷² Ordem dos Advogados do Brasil. **Comissão da advocacia Pública**; Disponível em: <https://www.oab.org.br/noticia/24762/conselho-federal-traca-diretriz-em-defesa-da-advocacia-publica>. Acesso em: 31 jul. 2020; súmula 6.

¹⁷³ BRASIL, LEI 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 12 de jul. 2020.

¹⁷⁴ REIS, Jair Teixeira; SOUZA, Arthur Moura de; **A responsabilidade do advogado público parecerista perante o Tribunal de Contas e o prisma trazido pelo novo Código de Processo Civil de 2015**; Revista da Faculdade Mineira de Direito; V. 21, N. 42; p. 6.

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 7.

¹⁷⁶ *Ibidem*, p. 6.

da incidência da norma. O novo dispositivo dispõe que “o membro da Advocacia pública será civil e regressivamente responsável quando agir com dolo ou fraude no exercício de suas funções”. Da referida norma, duas consequências podem ser extraídas. A uma que não será possível a condenação direta do advogado público a indenizar particular, visto que somente o Poder Público, caso condenado a ressarcir danos, e de forma regressiva, poderá se voltar contra o causador do dano. Por isso a lei fala em “regressivamente”. A duas a de que foi excluída a possibilidade responsabilização por culpa, ainda que grave e inescusável em atendimento à necessária independência que o Procurador do Ente Público deve ter no exercício de suas funções, somente sendo possível a reparação do dano caso tenha havido dolo ou fraude.¹⁷⁷

Desse modo, após ter exposto essas previsões legais, a priori para o Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o advogado público no exercício de sua função, só poderá ser responsabilizado nas hipóteses de um erro grosseiro, desvio de finalidade, usurpação de competência, com dolo ou culpa grave.¹⁷⁸

Pois, caso não fosse nessas possibilidades, expostas acima, poderia o advogado público estar exercendo a sua profissão de forma negativa, por esse motivo que a sua responsabilização deve ser de forma prudente, para que não iniba o exercício da profissão, assim como, a atividade de consultoria.¹⁷⁹

Ademais, deve-se levar em consideração todos os princípios da administração pública, passando uma maior segurança para esse profissional no exercício de sua profissão, principalmente os princípios necessários caso seja responsabilizado, para que tenha direito ao contraditório e ampla defesa, por exemplo.¹⁸⁰

Partindo da ideia de que o advogado público é uma espécie do gênero advogado. Faz-se necessário retomar um pouco o assunto, a priori, expondo a previsão do estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, no qual expõe que o advogado é responsável pelos atos que ele praticar com dolo ou culpa.¹⁸¹ Da mesma forma,

¹⁷⁷ OTILIO, Roney Raimundo Leão; **A limitação da responsabilidade do advogado público aos casos de dolo ou fraude no Novo Código de Processo Civil e sua aplicação a processos administrativos**. Belo Horizonte: Fórum administrativo – FA; ano. 16, nº 179, 2016; p. 12.

¹⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança MS 24.584-1 Distrito Federal, rel. min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Julgado em 09 de agosto de 2007, DJ 19-06-2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534997>. Acesso em: 01 de agosto de 2020

¹⁷⁹ PEREIRA, Carlos André Studart. Das Prerrogativas da Advocacia Pública. In: CASTRO, Adelmário Araújo; MACEDO, Rommel. **Advocacia Pública Federal: Afirmação como Função Essencial à Justiça**; Brasília: OAB, Conselho Federal; 2016, p. 118

¹⁸⁰ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁸¹ BRASIL. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil** – EAOAB. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.906%2C%20DE

deve-se haver uma comparação com a responsabilidade do advogado privado e sua profissão a respeito do assunto de se sua obrigação na atividade se estaria vinculada a um resultado.

Quanto ao fim que se destina, a obrigação pode ser de meio, de resultado e de garantia. Diz-se que a obrigação é de meio quando o devedor promete empregar seus conhecimentos, meios e técnicas para a obtenção de determinado resultado, sem, no entanto responsabilizar-se por ele. É o caso, por exemplo, dos advogados, que não se obrigam a vencer a causa, mas a bem defender os interesses dos clientes. (...)

(...) Quando a obrigação é de resultado, o devedor dela se exonera somente quando o fim prometido é alcançado. Não o sendo, é considerado inadimplente, devendo responder pelos prejuízos decorrentes do insucesso.¹⁸²

É importante destacar que do advogado não é esperada uma obrigação de resultado e, por isso seria precipitado responsabilizá-lo, pelo seu serviço ou por sua opinião técnica. Com isso, deve-se questionar também se espera uma obrigação de resultado do advogado público para que ele seja responsabilizado por sua opinião técnica. Relembrando, assim, que “a responsabilidade do parecerista pelo fato de ter sugerido mal somente lhe pode ser atribuída se houver comprovação indiscutível de que agiu dolosamente, vale dizer, com o intuito predeterminado de cometer improbidade administrativa”¹⁸³

Após essa comparação, com a previsão do Código de Processo Civil, assim como, a respeito de se esperar um resultado do advogado público, é que se aborda o tema na doutrina, como também, no Tribunal de Contas, no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal a possibilidade de responsabilizar o advogado público parecerista, por ter dado um parecer opinativo e que uma vez utilizado pela administração pública causou um dano.¹⁸⁴

Dessa maneira, passa-se a desenvolver ainda mais a respeito da responsabilização

[%204%20DE%20JULHO%20DE%201994.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20Estatuto%20da, Advogados%20do%20Brasil%20\(OAB\).&text=II%20%2D%20as%20atividades%20de%20consultoria %2C%20assessoria%20e%20dire%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdicas.&text=%C2%A7%203% C2%BA%20No%20exerc%C3%ADcio%20da, manifesta%C3%A7%C3%B5es%2C%20nos%20limites %20desta%20lei. Acesso em: 15 jul. 2020;](#)

¹⁸² ROBERTO GONÇALVES, Carlos, **Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral das Obrigações**, 14ª Ed, São Paulo: Saraiva, 2017, p. 192.

¹⁸³ CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada, 28. Ed., São Paulo: Atlas, 2015, p. 140.

¹⁸⁴ MAZZA, Alexandre; **Manual de Direito Administrativo**; 9ª edição; São Paulo; Editora Saraiva Educação; 2019; p. 356.

do advogado público.

4.2.1 Como o advogado público pode ser responsabilizado administrativamente

A responsabilidade do advogado público parecerista não se resume só às consequências do ato praticado em razão da emissão do parecer que influencia o gestor à prática de ato lesivo à Administração Pública. Existe também a possibilidade de punição para aquele que demora ou não emite o parecer. A Lei do processo administrativo exemplifica as regras de responsabilidade do agente público que não entrega o parecer no tempo previsto e também as consequências dessa demora para o processo administrativo.¹⁸⁵

Dessa forma o artigo 42 da lei dispõe que caso se tenha ouvido um órgão consultivo, o parecer deve ser emitido em quinze dias, prazo esse passível de prorrogação caso seja comprovada a necessidade ou possua lei especial que preveja essa possibilidade.¹⁸⁶

No entanto, o que mais interessa a respeito dos efeitos do parecer jurídico são os parágrafos primeiro e segundo do referido artigo, dispondo que se o parecer for obrigatório e vinculante, caso não seja apresentado dentro do prazo ocorrerá a paralisação do processo. Se a causa do atraso foi do parecerista este será responsabilizado. Assim como, se o parecer for obrigatório e não vinculante e este deixar de ser emitido, o processo poderá continuar dispensado o parecer e haverá responsabilidade para quem se omitiu de emitir essa opinião.¹⁸⁷

Essa discussão evidencia, novamente, a importância dos tipos de parecer, sendo eles: obrigatório, facultativo e vinculante. Pois, neste caso exposto, a diferença do tipo de parecer é fundamental, principalmente quando o parecer for vinculante à autoridade pública, para que possa identificar os efeitos que o mesmo terá, caso exista alguma falha por parte do parecerista.¹⁸⁸

¹⁸⁵ MARINELA, Fernanda; BOLZAN, Fabrício; **Leituras Complementares de Direito Administrativo**, 2ª Ed., Salvador: editora JusPodium, 2010, p. 334 - 335.

¹⁸⁶ BRASIL. Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm. Acesso em: 15 de jul. 2020.

¹⁸⁷ BRASIL. Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm. Acesso em: 15 de jul. 2020.

¹⁸⁸ LENZA, Pedro; **Direito Constitucional Esquematizado**; 23ª Edição; São Paulo; Editora Saraiva;

É nesse sentido, também, que passa a ter uma discussão principal a cerca da responsabilização do advogado público, que veio à tona a partir da tentativa do Tribunal de Contas da União de responsabilizá-lo por haver dado margem, com o seu opinativo, para decisão administrativa considerada ilegal.¹⁸⁹ Como exemplo, os acórdãos do TCU, que tiveram como relator Walton Alencar Rodrigues, de número 512/2003- Plenário-14/05/2003, assim como, no acórdão 1337/2011-Plenário-25/05/2011. A partir disso, a principal discussão foi gerada com base na previsão feita pela Lei nº 8666/93 de licitação e contratos, senão vejamos:

Art. 38. Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.¹⁹⁰

Com isso, a referida disposição trouxe a previsão que a assessoria jurídica terá de examinar e aprovar as minutas de editais, contratos, acordos e convênios. No entanto, na visão de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “a participação do órgão jurídico não é apenas na função de consultoria, já que tem que examinar e aprovar as minutas de edital e de contrato. A aprovação integra o próprio procedimento e equivale a um ato de controle de legalidade”.¹⁹¹

Nesse caso, com referência ao art. 38 mesmo que a lei exija um parecer jurídico para que aprove as minutas de editais de licitação, contratos, acordos e convênios, esse parecer não aparenta caráter vinculante. Por dois motivos, o primeiro é que o advogado público teria que concordar com a minuta ou o contrato de licitação, por exemplo, e o segundo é que o administrador público continua com a possibilidade de não efetuar ou realizar a contratação por dispensa ou inexigibilidade, por exemplo, por conveniência ou oportunidade.¹⁹²

Dessa maneira, a discussão na doutrina é que não haveria no que se falar em uma responsabilização do advogado público em razão apenas do entendimento por ele defendido em um parecer jurídico. Pois, o mesmo não estaria munido de atos que

2019, p. 1550.

¹⁸⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**, 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 268.

¹⁹⁰ BRASIL. Lei 8666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 15 de jul. 2020.

¹⁹¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Op. cit.*, 2019, p. 514.

¹⁹² AMORIM, Gustavo Henrique Pinheiro; **O advogado público na função consultiva, os pareceres jurídicos e a responsabilidade deles decorrentes**; In: BOLZAN, Fabricio; MARINELA, Fernanda (Org.); *Leituras complementares de direito administrativo: advocacia pública*; Salvador: Juspodium, 2008, p. 266.

diz respeito ao administrador público.¹⁹³

Até porque como já foi discutido, o parecer seria um enunciado opinativo que não é a decisão em si, a decisão é tomada pelo administrador público ou por aquele que consulta a opinião do parecerista.¹⁹⁴

Seria impensável cogitar, por exemplo, de impetrar um mandado de segurança ou qualquer outro tipo de ação pleiteando a invalidação de um parecer. Sempre se considerou que ele não constitui um ato administrativo propriamente dito, exatamente por não produzir efeitos jurídicos; por outras palavras, o parecer, por si, não afeta direitos de terceiros. Exatamente por isso, não constitui um ato administrativo impugnável pelas vias administrativa ou judicial. Também sempre se entendeu que, por conter mera opinião, a autoridade competente para decidir não é obrigada a acolhê-lo. Ela pode decidir de forma diferente da sugerida no parecer, desde que o faça motivadamente. Pode, inclusive, solicitar a manifestação de outro órgão jurídico.¹⁹⁵

Após ter iniciado essa discussão, principalmente a respeito do parecer vinculativo ao administrador público. Em que, os autores discutem se o administrador público poderia decidir de forma diferente do parecer. Pois, assim sendo, o parecerista não teria a mesma responsabilidade do administrador público pelo resultado produzido.

Com isso, a responsabilização existente por ser um parecer vinculante, impedindo a autoridade administrativa de utilizar outra opinião ou de tomar outra decisão que divirja do mesmo, pode-se dizer que, na verdade, o que ocorre é um desvio de qualificação jurídica nesses atos.¹⁹⁶

Pois, apesar do parecer vinculante estar previsto em lei, o parecer é um ato opinativo. Assim, caso vincule a decisão da autoridade administrativa, deixaria de ser opinativo para ser um ato decisório.¹⁹⁷

Dessa maneira, o parecerista passaria a ser titular do poder decisório, e a autoridade passaria a ter um papel secundário diante do ato administrativo, havendo

¹⁹³ MARINELA, Fernanda; BOLZAN, Fabrício; **Leituras Complementares de Direito Administrativo**, 2ª Ed., Salvador: editora JusPodium, 2010, p. 336.

¹⁹⁴ *Ibidem*, *loc. cit.*

¹⁹⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; **Responsabilização dos advogados Públicos pela elaboração de pareceres**; Revista Consultor Jurídico, Agosto de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/interesse-publico-responsabilizacao-advogado-publico-elaboracao-parecer>. Acesso em: 16 de jul. 2020, p. 1 e 2

¹⁹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos; **Processo Administrativo Federal**; 3ª Edição, Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 211.

¹⁹⁷ *Ibidem*, *loc. cit.*

assim uma radical inversão do status jurídico.¹⁹⁸

Em vista disso, a divergência existe é no sentido da responsabilização solidária ou não do parecerista com quem praticou o ato administrativo. Como já foi falado anteriormente, o ato administrativo não se confunde com o parecer, são coisas distintas. E, por esse motivo, defende-se que a responsabilização do emissor do parecer deve ser levado em conta a forma dolosa ou o erro grosseiro.¹⁹⁹

Porém, havendo demonstração de culpa, erro grosseiro ou má-fé, submetida às instâncias administrativas disciplinares ou jurisdicionais próprias, é possível responsabilizar o advogado público pelo conteúdo de seu parecer; ainda que de natureza meramente opinativa.²⁰⁰

Contudo, não pode ser deixado de discutir a possibilidade de entendimentos a respeito de uma eventual responsabilidade solidária do advogado público com o administrador público. Assim sendo, é importante destacar que o conteúdo emitido pelo advogado público em seu parecer é com base em um aspecto formal ou substancial, e que esse conteúdo depende também da decisão e de ajustes de outras autoridades, nos atos decisórios, e não apenas do parecer emitido.²⁰¹

Demonstra, assim, que essa responsabilidade solidária não pode ser atribuída por presunção e só se justificaria ou se legitimaria no caso da conduta do advogado público for dolosa, erro grosseiro ou má-fé. Por isso, deve-se afastar a presunção de responsabilidade, quando não alcança o resultado pretendido, pois a tomada de decisão não depende exclusivamente do parecerista.²⁰²

Dessa maneira, não há fundamento que justifique a responsabilidade solidária dos profissionais do direito pela emissão de pareceres jurídicos no exercício legitimado da profissão. Exceto nas hipóteses de dolo, erro grosseiro ou má-fé. Com isso, não justifica o Supremo Tribunal Federal tentar responsabilizar os advogados públicos e procuradores.²⁰³

Não nos parece correto, portanto atribuir, a priori, a responsabilidade

¹⁹⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos; **Processo Administrativo Federal**; 3ª Edição, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 211.

¹⁹⁹ CARVALHO, Matheus; **Manual de Direito Administrativo**; 4ª Ed., ver. Ampl. E atual; Salvador: Juspodium; 2017, p. 296.

²⁰⁰ MAZZA, Alexandre; **Manual de Direito Administrativo**; 9ª edição; São Paulo: Editora Saraiva Educação; 2019, p. 356.

²⁰¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Op. cit.* 2015, p. 140.

²⁰² *Ibidem, loc. cit.*

²⁰³ SOUTO, Marcos Jurema Villela, **Direito Administrativo Contratual**, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 235.

solidária a servidores pareceristas quando opinam, sobre o aspecto formal ou substancial (em tese) (...) e isso porque o conteúdo dos ajustes depende de outras autoridades administrativas, e não dos pareceristas. Essa responsabilidade não pode ser atribuída por presunção e só se legitima no caso de conduta dolosa, como já afirmado, ou por erro grosseiro injustificável. Dai julgamos digna de aplausos norma legal que afaste a presunção de responsabilidade.²⁰⁴

Ademais, deve ser assegurada aos advogados públicos uma garantia de independência, para que não sofra pressões políticas, não podendo ser uma responsabilização arbitrária. Assim, a responsabilização só seria possível nas hipóteses que já foi falado, dolo, culpa grave, erro grosseiro, má-fé, pois estaria correndo o risco de esvaziar a amplitude e a intenção que um parecer jurídico tem, de ser uma consulta.²⁰⁵

4.2.2 Os limites da responsabilidade administrativa do advogado público parecerista face à concretização dos danos ao erário

Após ter definido ao longo do trabalho a função do advogado público e da advocacia pública; a conceituação do parecer jurídico, a sua função, dos tipos existentes e a sua vinculação; Assim como, no último capítulo a responsabilidade administrativa e qual a responsabilidade seria atribuída ao advogado público. Chega-se neste tópico ao ponto principal a ser discutido sobre os limites da responsabilidade administrativa do advogado público parecerista face à concretização dos danos ao erário, e trazendo, assim, a tona o que ensejou essa discussão.

A controvérsia existente em torno do tema surgiu, como já foi dito anteriormente, com o Tribunal de Contas passando a discutir “a possibilidade de responsabilização do parecerista no caso de prejuízos ao erário resultante da adoção do entendimento sustentado no parecer”.²⁰⁶

Esse fato se deu por quase a totalidade dos processos administrativos, para que a autoridade pública tome uma decisão ou fundamente essa decisão, ele leva em

²⁰⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada até 31-12-2014, 28ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015, p. 140.

²⁰⁵ LENZA, Pedro; **Direito Constitucional Esquemático**; 23ª Edição; São Paulo; Editora Saraiva; 2019, p. 1552.

²⁰⁶ MAZZA, Alexandre; **Manual de Direito Administrativo**; 9ª edição; São Paulo; Editora Saraiva Educação; 2019, p. 356.

conta um parecer jurídico feito por um advogado público. Desse modo, a partir do momento que o órgão de fiscalização que em muitos casos é o Tribunal de Contas da União percebe alguma ilegalidade procura quem deve ser responsabilizado. Estendendo essa responsabilidade ao advogado público parecerista.²⁰⁷

Contudo, apesar do Tribunal de Contas exercer o papel de órgão de controle, não parece prudente que restrinja o parecerista a ser um mero repetidor de decisões catalogadas pelo órgão de controle. Isto é, passaria ao advogado público não estar mais emitindo sua opinião técnica, e, sim, seguindo conforme as decisões do órgão de controle, no caso o Tribunal de Contas.²⁰⁸

O parecerista deve presar pela técnica, pesquisa, criatividade, sempre no limite da legalidade, para que possa da melhor maneira auxiliar o gestor público, analisando, dessa forma, as opções administrativas ao ordenamento e impedindo atos administrativos ilícitos ou que estejam em contradição com o interesse público.²⁰⁹

Dessa maneira, há uma discussão de grande valia no Mandado de Segurança 24.631, que teve como relator o então ministro do Supremo Tribunal Federal, Joaquim Barbosa, no qual ele pode definir a respeito das repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico.²¹⁰

Assim, pode-se fazer a diferenciação entre os tipos de consulta do parecer, sendo: consulta facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido; consulta obrigatória, a autoridade se vincula a ter que fazer obrigatoriamente a consulta; consulta vinculante, a lei prevê que tem que decidir conforme o parecer vinculante, ou não decidir.²¹¹

No caso em questão, o parecer não tinha caráter vinculante, mas, houve o entendimento de que mesmo que o parecer seria incorporado ao ato, por possuir uma natureza opinativa. Mesmo que cause dano ao erário, seria abusiva a

²⁰⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; **Responsabilização dos advogados Públicos pela elaboração de pareceres**; Revista Consultor Jurídico, Agosto de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/interesse-publico-responsabilizacao-advogado-publico-elaboracao-parecer>. Acesso em: 18 de jul. 2020, p. 1.

²⁰⁸ TORRES, Ronny Charles Lopes de; **Leis de Licitações Públicas comentadas**; 2. Ed. Salvador: Juspodium ; 2009, p. 189.

²⁰⁹ *Ibidem, loc. cit.*

²¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 24.631 Distrito Federal, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 9 de agosto de 2007, P, DJ de 1º-2-2008; Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=506595>. Acesso em: 31 jul. 2020, p. 288.

²¹¹ *Ibidem, loc. cit.*

responsabilização do parecerista, por não possuir um nexo de causalidade entre o dano ao erário e o parecer que foi emitido, exceto se fosse comprovado que o parecerista possuía culpa ou houve um erro grosseiro.²¹²

No entanto, o ministro relator, afirma que se o parecer for do tipo vinculante haveria uma partilha do poder decisório, e poderia o parecerista responder conjuntamente com o administrador. Contudo, vale ressaltar a manifestação do Ministro Marco Aurélio no sentido de se fazer uma ressalva a respeito de não transformar o autor do parecer em um administrador tendo que prestar contas ao Tribunal respectivo.²¹³

Da mesma forma, a ressalva feita pelo Ministro Carlos Ayres Britto, quanto a um dos fundamentos de que o fato do parecerista atuar no processo administrativo através do parecer jurídico, não o torna administrador.²¹⁴

Entendeu-se, entretanto, que na espécie, a fiscalização do Tribunal de Contas da União estaria apontando irregularidades na celebração de acordo extrajudicial, questão que não fora submetida à apreciação do impetrante, não tendo havido, na decisão proferida pela Corte de Contas, nenhuma demonstração de culpa ou de seus indícios, e sim, uma presunção de responsabilidade. Os ministros Carlos Britto e Marco Aurélio fizeram ressalva quanto ao fundamento de que o parecerista, na hipótese da consulta vinculante, pode vir a ser considerado administrador.²¹⁵

Anterior a esse emblemático Mandado de Segurança que pode definir os tipos de parecer no tocante a consulta do administrador e de sua vinculação. Houve outro Mandado de Segurança do Supremo Tribunal Federal de n. 24.073, que teve como ministro relator Carlos Velloso, que se pronunciou no sentido de que diante da pretensão do Tribunal de Contas de responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador, há uma impossibilidade dado que o parecer não é ato administrativo.²¹⁶

Ementa: (...) Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei de licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em

²¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 24.631 Distrito Federal, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 9 de agosto de 2007, P, DJ de 1º-2-2008; Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=506595>. Acesso em: 31 jul. 2020; p. 288

²¹³ *Ibidem*, p. 296.

²¹⁴ *Ibidem*, p. 295.

²¹⁵ ROSSI, Lycinia; **Manual de Direito Administrativo**; 5ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2019, p. 1220

²¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 24073-3 Distrito Federal, rel. min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2002, DJ 31-10-2003. Disponível em: https://www.mpma.mp.br/arquivos/caoproad/jurisprudencia/6556_stf_-_controle_interno__x_externo_-_fidelidade_funcional._ausencia..pdf. Acesso em: 31 de julho 2020

responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: impossibilidade, dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa (...). II- O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrente de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo: Cód. Civil, art. 159; Lei 8.906/94, art. 32.²¹⁷

Por fim, através do Mandado de Segurança de n. 24.584, que teve como relator o ministro Marco Aurélio, torna-se importante salientar as palavras proferidas no voto do ministro Ricardo Lewandowski. Em que, expõe que os advogados públicos não podem ser responsabilizados pelos pareceres, opiniões e decisões que proferem, exceto nos casos em que agir com erro grosseiro, desvio de finalidade, usurpação de competência, dolo ou culpa.²¹⁸

É nesse sentido que a matéria tem a necessidade de ser resolvida pelo Supremo Tribunal Federal, isto é, uma apreciação mais aprofundada para que possa se tornar uma matéria de entendimento consolidado.²¹⁹ Ademais, é importante lembrar que o advogado público deve sempre ser cercado de prerrogativas para que possa exercer a sua função com tranquilidade e liberdade.²²⁰

“No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça admitiu ser possível, em casos excepcionais, a propositura de ação de improbidade Administrativa contra o consultor jurídico ou parecerista se houver dolo.”²²¹

É possível, em situações excepcionais, enquadrar o consultor jurídico ou parecerista como sujeito passivo numa ação de improbidade administrativa, Para isso, é preciso que a peça opinativa seja apenas um instrumento, dolosamente elaborado, destinado a possibilitar a realização do ato improbo. Em outras palavras, faz-se necessário, para que se configure essa situação excepcional, que desde o nascedouro a má-fé tenha sido o

²¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 24073-3 Distrito Federal, rel. min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2002, DJ 31-10-2003. Disponível em: https://www.mpma.mp.br/arquivos/caoproad/jurisprudencia/6556_stf_-_controle_interno__x_externo_-_fidelidade_funcional._ausencia..pdf. Acesso em: 31 de julho 2020

²¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança MS 24.584-1 Distrito Federal, rel. min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Julgado em 09 de agosto de 2007, DJ 19-06-2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534997>. Acesso em: 01 de agosto de 2020.

²¹⁹ LENZA, Pedro; **Direito Constitucional Esquematizado**; 23ª Edição; São Paulo; Editora Saraiva; 2019, p. 1552.

²²⁰ PEREIRA, Carlos André Studart. Das Prerrogativas da Advocacia Pública. In: CASTRO, Adelmário Araújo; MACEDO, Rommel. **Advocacia Pública Federal: Afirmação como Função Essencial à Justiça**; Brasília: OAB, Conselho Federal; 2016, p. 118

²²¹ MAZZA, Alexandre; **Manual de Direito Administrativo**; 9ª edição; São Paulo; Editora Saraiva Educação; 2019, p. 357.

elemento objetivo condutor da realização do parecer.²²²

O que pode entender com toda essa exposição é que cada vez mais se procura intimidar o advogado, pondo em questionamento, a segurança, a sua honra e a seriedade da profissão. Que por muitas vezes são chamados, apenas, por um dever constitucional, ou alguma previsão legal, para que possa atuar em, por exemplo, um contrato administrativo para que possa emitir um parecer.²²³

Assim, o advogado público que emite o parecer não pode ser punido por adotar uma interpretação diversa ou uma solução possível, utilizando-se de uma técnica. Ao parecerista cabe uma análise das circunstâncias do caso concreto, revelando, assim, a sua opinião técnica e jurídica sobre os fatos analisados.²²⁴

Há de se atentar, no entanto, para o fato de que as leis, muitas vezes, admitem interpretações diversas; não se pode concluir, em grande parte dos casos, que um ato acarrete responsabilidade só porque a interpretação adotada pelo Tribunal de Contas é diferente daquela adotada pelo advogado que proferiu o parecer, tudo depende do exame de cada caso. Se o parecer está devidamente fundamentado, se defende tese aceitável, se está alicerçado em lição de doutrina ou jurisprudência, não há como responsabilizar o advogado, nem em consequência, a autoridade que se baseou em seu parecer.²²⁵

Há de se entender que a escolha de uma solução possível entre algumas existentes não ensejaria em uma responsabilização do advogado público.²²⁶

Contundo, caso fosse escolhida uma opção técnica, ou que não tivesse compatibilidade com o caso, que não tivesse considerado o que está previsto em doutrina e jurisprudência. Ou seja, ter se utilizado de má-fé, dolo, culpa grave, ainda que o parecer fosse facultativo o advogado público seria responsabilizado.²²⁷

Com isso, caso o parecer fosse mal elaborado e defeituoso, nessas hipóteses,

²²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Resp. 1.183.504/DF; Rel. Min. Humberto Martins, 2º Turma; Julg. 18 de maio de 2010; Publi. 17/06/2010. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201000407765&dt_publicacao=17/06/2010. Acesso em: 31 de julho de 2020.

²²³ SOUTO, Marcos Jurema Villela; **Responsabilização de advogado ou procurador por parecer em contratação direta em empresa**; Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro – PGE RJ, Rio de Janeiro, v. 61, 2006. p. 260

²²⁴ JUSTEN FILHO, Marçal; **Comentários à Lei de Licitações e contratos administrativos**; 13 ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 508.

²²⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; **Temas polêmicos sobre licitações e contratos**; 5 ed. São Paulo: Malheiros; 2001, p. 163.

²²⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Op. cit.*, 2009, p. 508.

²²⁷ *Ibidem, loc. cit.*

reveladas acima, sendo o parecer vinculante poderia até mesmo agravar a responsabilização do parecerista.²²⁸

Assim, passa-se a entender que não se pode responsabilizar o advogado público arbitrariamente, isto é, qualquer tipo de responsabilidade quanto a sua atuação. A manifestação jurídica que está contida em seu parecer, a partir do momento que se demonstra bem fundamentada, de forma clara, e que não esteja enquadrado nas hipóteses de má-fé, dolo e culpa grave, não pode vir a ser responsabilizado pelo Tribunal de Contas.²²⁹

Para que pudesse haver a responsabilização além do vício que deveria conter no parecer que foi emitido, teria que se comprovar que houve um nexo de causalidade entre o parecer e o dano causado.²³⁰

Por fim, é importante que ocorra um aperfeiçoamento das decisões do Supremo Tribunal Federal no tocante a responsabilização do advogado público de maneira geral, levando em consideração, por exemplo, a previsão legal do Código de Processo Civil, em que dispõe que a responsabilidade deve haver nos casos em que o advogado público agiu com dolo ou fraude. Garantindo, assim a inviolabilidade do advogado público.²³¹

Mas, que possa especificamente abordar a respeito da responsabilização do advogado público ao emitir o parecer que mesmo fundamentado, tendo observado a técnica e a legislação no caso concreto, ocasionou um dano ao erário.²³²

²²⁸ *Ibidem, loc. cit.*

²²⁹ CUNHA, Bruno Santos. **A responsabilização do advogado de Estado perante os Tribunais de Contas pela emissão de pareceres jurídicos**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 256, p. 23-46, jan. 2011. ISSN 2238-5177. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8479>. Acesso em: 27 Jul. 2020, p. 45.

²³⁰ *Ibidem, loc. cit.*

²³¹ REIS, Jair Teixeira; SOUZA, Arthur Moura de; **A responsabilidade do advogado público parecerista perante o Tribunal de Contas e o prisma trazido pelo novo Código de Processo Civil de 2015**; Revista da Faculdade Mineira de Direito; V. 21, N. 42, p. 13.

²³² JUSTEN FILHO, Marçal; **Comentários à Lei de Licitações e contratos administrativos**; 13 ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 508.

5 CONCLUSÃO

Então, até o presente momento, durante a elaboração desta pesquisa, analisou-se a responsabilidade administrativa do advogado público parecerista ao emitir um parecer jurídico e que venha ocasionar danos ao erário.

Optou-se, assim, por examinar o papel do advogado público e a sua função exercida na sociedade. Dentro dessa análise, entendeu-se que o exercício da advocacia é essencial para a sociedade, pois a profissão está extremamente ligada a aplicação das leis, normas e proteção dos valores constitucionais.

Com isso, não pode ser deixado de se falar nas prerrogativas inerentes aos advogados, em que tem como intuito proteger o advogado, assegurando seus direitos e garantias para que se possa ter um bom exercício da profissão.

Dessa maneira, destacou-se que o advogado possui um papel social muito relevante, sendo indispensável para a administração da justiça, por possuir a capacitação jurídica decorrente de sua formação, assim como, o poder de realizar uma advocacia ética para a população, buscando a correta aplicação do direito.

O advogado público, contudo, possui uma previsão legal, na Constituição Federal, característico a sua profissão. Atribuindo, assim, as funções de assessoramento, consultoria jurídica e representação judicial do poder público.

Dessa forma, o advogado público, possui uma independência e uma autonomia na função, não só pelo ingresso através do concurso público, mas para que possa exercer essa atividade com a imparcialidade necessária, como exemplo, para que se possa ter uma livre opinião técnica. Levando em consideração, que as autoridades administrativas muitas vezes utilizam a advocacia pública para que possa fundamentar seus atos e decisões administrativos.

Por fim, os advogados públicos possuem uma característica, que os diferencia dos advogados privados, que é o dever de exercer seu ofício em conformidade com os princípios da Administração Pública e com o interesse público.

Com foi dito, uma das particularidades da função do advogado público é o assessoramento e a consultoria. Diante disso, há atos exclusivos da advocacia pública consultiva. Dentre esses, o parecer.

Pode-se entender, então, que o parecer é uma opinião de uma matéria submetida à apreciação. Sendo, o parecer uma opinião técnica de uma pessoa ou órgão que é competente para discutir um determinado assunto que foi posto em análise.

No entanto, quando um órgão da Administração Pública ou o advogado público emite um parecer, pode-se dizer que é um ato administrativo unilateral, isto é, um parecer consultivo com a finalidade de esclarecer ou auxiliar a autoridade pública no seu convencimento.

Dessa forma, há uma diferenciação entre o parecer técnico e o parecer jurídico. Pois, o parecer técnico advém daquele que possui a técnica para tratar a respeito de alguma matéria.

Contudo, o parecer jurídico é necessário que seja emitido por um operador do direito, isto é, o parecer jurídico também é um parecer técnico. Mas, pode-se falar que é um parecer técnico-jurídico.

Sendo assim, pode-se entender que não é função do parecer tomar o lugar do ato administrativo. Com isso, a diferenciação dos tipos de parecer tornou-se muito pertinente para poder entender seus efeitos. Pois, há três tipos de parecer jurídico a respeito da consulta que é feita.

O parecer facultativo, sendo aquele que não interfere na decisão da autoridade administrativa, com exemplo, o administrador público ao solicitar uma consulta através do parecer poderá utilizar essa opinião emitida ou não; O parecer obrigatório, a consulta é obrigatória, mas só se tornará vinculante quando a autoridade pública se submeter a ele; Por fim, o parecer vinculante, não poderá o administrador público decidir de forma diferente do que está opinado.

O primeiro ponto a ser destacado é que o parecer é um entendimento técnico-jurídico do advogado público. Dessa forma, assim como a obrigação do advogado na representação judicial é de meio e não de resultado. Nada mais justo que não seja, também, esperado um resultado do advogado público na atividade de emitir um parecer.

Isto é, o advogado público no exercício de sua função se compromete em empregar seus conhecimentos, meios e técnicas para que se atinja o melhor resultado. Mas, não pode o mesmo garantir que irá atingir o resultado pretendido. Pois, caso isso ocorresse inibiria o exercício de sua atividade e sua livre opinião fundamentada a

respeito da matéria em análise.

Desse modo, é importante destacar que o parecer se difere da decisão da autoridade. O parecer não é o próprio ato administrativo, sendo possível apenas ser acolhido se o administrado público quiser. Ademais, seria necessária uma comprovação do nexo de causalidade entre o dano e o parecer jurídico.

Contudo, o que se tem ocorrido é um desvio de qualificação jurídica entre parecer e o ato administrativo.

O parecer que vincula a decisão da autoridade pública deixaria de ser um parecer opinativo, para ser um ato tipicamente decisório. Tendo dessa maneira, o parecerista, não mais o dever apenas de emitir o parecer, mas de investigar do que compõe aquela decisão, motivos do órgão e do administrador, e não apenas a sua fundamentação.

É cabível entender que a autoridade pública é dotada de discricionariedade em sua decisão. Contudo, o que muitas vezes acontece é que o parecer é utilizado para decidir, motivar e fundamentar a decisão, confundindo, assim, como se ato administrativo fosse.

Com isso, é importante que o parecerista possua uma independência na sua função, afastando, desse modo, qualquer controle de órgãos superiores. Pois, caso houvesse, deixaria de estar dando sua opinião técnico-jurídica, para estar opinando em conformidade esses órgãos.

Em decorrência dessa independência da função, não seria razoável, portanto, punir o advogado público por sua opinião não estar em consonância com a Administração Pública ou com o Tribunal de Contas. Pois, desse profissional é esperado uma formação e conhecimento sobre o assunto o qual está se analisando.

Com isso, deve-se manter, entre esses profissionais, a possibilidade da discussão de ideias para que possam prevalecer os melhores argumentos. Tendo assim, a possibilidade de se defender no parecer tanto uma opinião de entendimento majoritário, quanto de entendimento minoritário.

Pois, caso uma dessas opiniões fosse entendida como errada por ser minoritária ou por não produzir o resultado pretendido, estaria diante de uma censura da livre opinião do parecer do advogado público. Impossibilitando que o advogado público

tenha a chance de pensar diferente ou de ter novas ideias e soluções.

Contudo, não é que a independência na função possibilite emitir o parecer de qualquer maneira ou opinião. Deve considerar os limites existentes ao emitir o parecer. Sendo eles: dispositivos normativos, consulta à jurisprudência atualizada, suporte doutrinário, rejeição do uso exclusivo ou majoritário da opinião pessoa e a razoabilidade da tese defendida.

Por fim, retorna-se ao ponto principal a respeito da responsabilidade administrativa do advogado público parecerista.

Com isso, é importante entender que a responsabilidade do advogado público é diferenciada em relação às outras possibilidades de se responsabilizar administrativamente. O advogado público possui características, como exemplo, a inviolabilidade da função, prerrogativas da advocacia, do qual diferencia o mesmo de outro servidor público.

Dessa forma, deve ser assegurado ao advogado público uma garantia de independência, não podendo haver uma responsabilização arbitrária.

Assim, a respeito da discussão do art. 38 da lei de licitação e contrato, cabe entender que nesses casos o advogado público não estaria exercendo apenas a atividade de consultoria.

Pois, a sua atividade estaria acompanhada de uma série de outros atos advindos desta lei. Não podendo, assim, entender que esse parecer seja de caráter vinculante.

Além disso, sobre a responsabilidade solidária com o administrador público, fica claro que o conteúdo emitido pelo advogado público em seu parecer é com base em um aspecto formar ou substancial, dependendo da decisão e ajustes de outras autoridades.

Dessa maneira, deve se atentar para dois pontos, a responsabilização do advogado público trazida pelo Código de processo Civil de 2015, apenas nas hipóteses de dolo e fraude, podendo ser dessa maneira equiparada ao processo administrativo. Para que a responsabilização só ocorra nessas duas hipóteses. Ou, a responsabilização trazida pelo Supremo Tribunal Federal, nos casos de dolo, má-fé e culpa.

No entanto, ao final, o que se entende é que não pode responsabilizar o advogado

público em qualquer espécie de responsabilidade. Isto porque, a partir do momento que a manifestação jurídica no parecer segue os limites existentes, como expostos acima, isto é, com uma boa fundamentação jurídica, uma razoabilidade da tese defendida, livre de dolo, culpa e má-fé, não seria razoável responsabilizar. Pois, nesse caso, haveria a impossibilidade de se comprovar além do nexo de causalidade com o dano, o elemento subjetivo da conduta do parecerista.

REFERÊNCIAS

FAGUNDES, Paulo Roney ÁVILA. A ética na Advocacia Pública. In: DE OLIVEIRA, Weber Luiz (org.). **Advocacia Pública em Debate**; Florianópolis: Empório do Direito, 2018.

OLIVEIRA, Weber Luiz. Advocacia Pública Contemporânea. In: DE OLIVEIRA, Weber Luiz (org.). **Advocacia Pública em Debate**; Florianópolis: Empório do Direito, 2018.

VARELA, Felipe Wildi. A função republicana da Advocacia Pública. In: DE OLIVEIRA, Weber Luiz (org.). **Advocacia Pública em Debate**; Florianópolis: Empório do Direito, 2018.

CARVALHO, Willian Guimarães Santos de. O advogado Público como garantidor dos princípios Constitucionais. In: TIMM, Aline Machado Costa. **Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009.

GÓES, Rogério. Sociedade de Advogados. In: BORANGA, Anna Luiza (org.); SALOMÃO, Simone Viana (org.). **Direito, Gestão e Prática: administração legal para advogados**; São Paulo: Saraiva: Fundação Getulio Vargas; 2009.

COÊLHO, Marcus Vinicius Furtado et al. **As Conquistas da Advocacia no novo CPC**. Brasília, DF: Ordem dos Advogados do Brasil, 2015.

Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas, Comissão Nacional de Defesa das prerrogativas e Valorização da Advocacia. **Manual de Prerrogativas da Advocacia**, 2ª edição, Brasília: OAB, Conselho federal, 2020.

BRASIL. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil** – EAOAB. Disponível em: [MAMEDE, Gladston. **A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil**. 6. São Paulo: Atlas, 2014.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.906%2C%20DE%204%20DE%20JULHO%20DE%201994.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20Estatuto%20da,Advogados%20do%20Brasil%20(OAB).&text=Il%20%2D%20as%20atividades%20de%20consultoria%2C%20assessoria%20e%20dire%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdicas.&text=%C2%A7%203%C2%BA%20No%20exerc%C3%ADcio%20da,manifesta%C3%A7%C3%B5es%2C%20nos%20limites%20desta%20lei. Acesso em: 19 mar. 2020.</p>
</div>
<div data-bbox=)

DI PIETRO, Maria Sylvia. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. Consultor Jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 02 de junho de 2020.

TREVIZAN, Thaita Campos; **A Responsabilidade Civil do Advogado**- sob a perspectiva Civil- Constitucional; Espírito Santo: Edufes, 2013.

Manual do novo advogado: Noções para iniciar no mercado de trabalho; 1. Ed.; Mato

Grosso do Sul: OAB; Gestão 2013/2015.

CYRINO, André Rodrigues; **Advocacia Pública**; Tomo Direito Administrativo e Constitucional. Enciclopédia jurídica da PUCSP. Edição 1, Abril de 2017; Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/25/edicao-1/advocacia-publica>.

PINHO, Américo Andrade; ROSSATO, Luciano Alves; SILVA, Nelson Finotti; **Manual Procurador do Estado- Teoria e Prática**; Salvador: Juspodium, 2ª tiragem, 2014;

Advogados do Brasil: Estado democrático de Direito X Estado Policial- Dilemas e Desafios em duas décadas de Constituição; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2009.

PEREIRA, Carlos André Studart. Das Prerrogativas da Advocacia Pública. In: CASTRO, Adelmário Araújo; MACEDO, Rommel. **Advocacia Pública Federal: Afirmção como Função Essencial à Justiça**; Brasília: OAB, Conselho Federal; 2016.

ZARIF, Marcelo Cintra. Ética e Advocacia Pública. In: MAROCLO, Luiz Carlos (org.). **Anais da XVIII Conferência Nacional dos Advogados: Cidadania, Ética e Estado**; Brasília: OAB, Conselho Federal, 2003.

ROSSI, Lycinia; **Manual de Direito Administrativo**; 5ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos, **Manual de Direito Administrativo**, revista ampliada e atualizada até 31-12-2014, 28ª Ed., São Paulo: Atlas, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito administrativo**, 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha; **Princípios Gerais do Direito Administrativo**, 3ª ed., São Paulo: Malheiros.

MENDE DE SOUSA, Horácio Augusto; **Manual de Técnica de Parecer Jurídico**, Salvador: editora JusPodium.

MAZZA, Alexandre; **Manual de Direito Administrativo**; 9ª edição; São Paulo: Editora Saraiva Educação; 2019.

SOUZA, Horácio Augusto Mendes de; **Manual de Técnica de parecer jurídico**; 2ª ed. Salvador; Editora Juspodium.

MARINELA, Fernanda; BOLZAN, Fabrício; **Leituras Complementares de Direito Administrativo**, 2ª Ed., Salvador: editora JusPodium.

PAVIONE, Lucas dos Santos; AMORIM SILVA, Luiz Antonio Miranda, **Temas aprofundados AGU**, Salvador: editora Jus Podium, 2012.

FERRAZ, Sergio; DALLARI, Adilson de Abreu; **Fórum de Contratação e Gestão Pública- FCGP**, Belo Horizonte, ano 6, n.72, dez. 2007.

CUNHA, Bruno Santos; **A responsabilização do advogado de Estado perante o Tribunal de Contas pela emissão de pareceres jurídicos**; Revista de Direito Administrativo; e-ISSN:2238-5177; Janeiro/Abril 2011, v.256.

LENZA, Pedro; **Direito Constitucional Esquematizado**; 23ª Edição; São Paulo;

Editora Saraiva; 2019.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**, 27, ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

BRASIL. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil – EAOAB**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.906%2C%20DE%204%20DE%20JULHO%20DE%201994.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20Estatuto%20da,Advogados%20do%20Brasil%20\(OAB\).&text=Il%20%2D%20as%20atividades%20de%20consultoria%2C%20assessoria%20e%20dire%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdicas.&text=%C2%A7%203%C2%BA%20No%20exerc%C3%ADcio%20da,manifesta%C3%A7%C3%B5es%2C%20nos%20limites%20desta%20lei.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.906%2C%20DE%204%20DE%20JULHO%20DE%201994.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20Estatuto%20da,Advogados%20do%20Brasil%20(OAB).&text=Il%20%2D%20as%20atividades%20de%20consultoria%2C%20assessoria%20e%20dire%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdicas.&text=%C2%A7%203%C2%BA%20No%20exerc%C3%ADcio%20da,manifesta%C3%A7%C3%B5es%2C%20nos%20limites%20desta%20lei.)

ROBERTO GONÇALVES, Carlos; **Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral das Obrigações**, 14ª Ed, São Paulo: Saraiva, 2017.

JUSTEN FILHO, Marçal, **Curso de direito administrativo**, 11ª Ed., São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; **Responsabilização dos advogados Públicos pela elaboração de pareceres**; Revista Consultor Jurídico, Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/interesse-publico-responsabilizacao-advogado-publico-elaboracao-parecer.>

CARVALHO, Matheus; **Manual de direito Administrativo**; 4ª Ed., ver. Ampl. E atual; Salvador: Juspodium; 2017.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio; **Curso de Direito Administrativo**; Editora Malheiros; 2008.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. **A responsabilidade pessoal do parecerista público em quatro standards**. Revista Eletrônica de Direito do Estado, nº 34, p. 1-18, abril/maio/junho de 2013. Disponível em <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=688>. Acesso em 2 ago. 2020.

BRASIL, LEI 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm.

REIS, Jair Teixeira; SOUZA, Arthur Moura de; **A responsabilidade do advogado público parecerista perante o Tribunal de Contas e o prisma trazido pelo novo Código de Processo Civil de 2015**; Revista da Faculdade Mineira de Direito; V. 21, N. 42;

OTILIO, Roney Raimundo Leão; **A limitação da responsabilidade do advogado público aos casos de dolo ou fraude no Novo Código de Processo Civil e sua aplicação a processos administrativos**. Belo Horizonte: Fórum administrativo – FA; ano. 16, nº 179, pág. 77-83 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança MS 24.584-1 Distrito Federal, rel. min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Julgado em 09 de agosto de 2007, DJ 19-06-2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534997>. Acesso

em: 01 de agosto de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 24.631 Distrito Federal, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 9 de agosto de 2007, P, *DJ* de 1º-2-2008; Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=506595>. Acesso em: 31 jul. 2020

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 24073-3 Distrito Federal, rel. min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2002, DJ 31-10-2003. Disponível em: https://www.mpma.mp.br/arquivos/caoproad/jurisprudencia/6556_stf_-_controle_interno__x_externo_-_fidelidade_funcional._ausencia..pdf. Acesso em: 31 de julho 2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Resp. 1.183.504/DF; Rel. Min. Humberto Martins, 2º Turma; Julg. 18 de maio de 2010; Publi. 17/06/2010. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201000407765&dt_publicacao=17/06/2010. Acesso em: 31 de julho de 2020.

BRASIL. Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm.

AMORIM, Gustavo Henrique Pinheiro; **O advogado público na função consultiva, os pareceres jurídicos e a responsabilidade deles decorrentes**; In: BOLZAN, Fabricio; MARINELA, Fernanda (Org.); Leituras complementares de direito administrativo: advocacia pública; Salvador: Juspodium, 2008.

JUSTEN FILHO, Marçal; **Comentários à Lei de Licitações e contratos administrativos**; 13 ed. São Paulo: Dialética.

TORRES, Ronny Charles Lopes de; **Leis de Licitações Públicas comentadas**; 2. Ed. Salvador: Juspodium ; 2009.