

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**AMANNA CORDEIRO DE OLIVEIRA**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO PÚBLICO PARECERISTA À LUZ  
DO ARTIGO 28 DA LINDB**

**Florianópolis**

**2019**

**AMANANDA CORDEIRO DE OLIVEIRA**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO PÚBLICO PARECERISTA À LUZ  
DO ARTIGO 28 DA LINDB**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. José Sérgio da Silva Cristóvam

Coorientador: Mateus Stallivieri da Costa

Florianópolis

2019

## RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a responsabilidade do advogado público parecerista nos termos do art. 28 da LINDB. Introduzido à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro pela Lei nº 13.655/18, o art. 28 disciplina que os agentes públicos respondem por suas opiniões técnicas ou decisões em caso de dolo ou erro grosseiro. No presente trabalho, foi adotado o método dedutivo, tendo como metodologia uma revisão bibliográfica e jurisprudencial, qualitativa e descritiva. Para tanto, foi feita uma análise doutrinária da Responsabilidade Civil, da sua aplicação aos agentes públicos estatais e dos pressupostos para caracterização do instituo. Em seguida, passou-se à análise da figura do advogado público, seu papel constitucional, suas atribuições jurídicas, dentre elas, o parecer exarado em atuação consultiva. Neste ponto focou-se na natureza jurídica do parecer bem como nas suas espécies, quais sejam, parecer facultativo, obrigatório e vinculante. Por fim, iniciou-se o estudo da responsabilidade do advogado público parecerista pela análise do entendimento do Supremo Tribunal Federal, seguido de análise jurisprudencial do Tribunal de Contas da União acerca do tema. Após, feita uma análise do histórico legislativo da Lei nº 13.655/18, foi abordada a figura do erro grosseiro, de forma a delimitar o conceito jurídico que pode ser equiparado à culpa grave. Concluiu-se que o art. 28 positivou o entendimento jurisprudencial acerca da responsabilidade do advogado público parecerista e trouxe mais segurança jurídica para atuação dos agentes públicos com poder decisório.

Palavras-chave: Advogado Público; parecer; responsabilidade; direito administrativo; artigo 28; LINDB; erro grosseiro; segurança jurídica.

## SUMÁRIO

|  |    |
|--|----|
| <b>INTRODUÇÃO</b> .....  | 6  |
| <b>1 A Responsabilidade Civil do agente público</b> .....                      | 8  |
| 1.1 O conceito de responsabilidade civil .....                                 | 8  |
| 1.2 A Responsabilidade Civil na Constituição .....                             | 9  |
| 1.2.1 Responsabilidade objetiva do Estado .....                                | 9  |
| 1.2.2 Responsabilidade subjetiva do agente .....                               | 13 |
| 1.3 Pressupostos da responsabilidade civil subjetiva .....                     | 16 |
| 1.3.1 Conduta culpável .....   | 16 |
| 1.3.2 Nexo causal .....  | 18 |
| 1.3.3 Dano .....   | 21 |
| 1.4 Elemento subjetivo: a culpa <i>lato sensu</i> .....                        | 22 |
| 1.4.1 Dolo .....   | 22 |
| 1.4.2 Culpa stricto sensu .....  | 23 |
| <b>2 O papel do advogado público</b> .....                                     | 27 |
| 2.1 Classificação de agentes públicos .....                                    | 28 |
| 2.2 A Advocacia Pública na CF/88 e a defesa do interesse público .....         | 31 |
| 2.3 Funções institucionais do advogado público: consultiva e contenciosa ..... | 35 |
| 2.4 A atribuição jurídica do parecer.....                                      | 38 |
| <b>3 A Responsabilidade Civil do advogado público parecerista</b> .....        | 45 |
| 3.1 Entendimento do Supremo Tribunal Federal.....                              | 46 |
| 3.2 Posicionamento do Tribunal de Contas da União .....                        | 52 |
| 3.3 O artigo 28 da LINDB .....   | 54 |
| 3.3.1 Histórico legislativo .....  | 55 |
| 3.3.2 O erro grosseiro .....   | 59 |
| 3.4 Responsabilização do advogado público pela emissão de parecer jurídico ... | 61 |
| 3.5 Decreto 9.830/19.....  | 65 |
| <b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....  | 67 |
| <b>REFERÊNCIAS</b> .....   | 69 |

## INTRODUÇÃO

A Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (Decreto Lei nº 4657/42) é uma norma jurídica que visa regulamentar as demais normas. Tratam-se de normas gerais sobre criação, interpretação e aplicação do Direito Público, aplicando-se às autoridades federais, estaduais, distritais e municipais de todos os Poderes e órgãos.

Publicada em 25 de abril de 2018, a Lei nº 13.655/18 introduziu à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, disposições acerca de segurança jurídica, eficiência e aplicação do Direito Público.

Por muito tempo a atuação da Administração Pública esteve pautada em um ambiente de excessiva preocupação entre os agentes públicos ante a possibilidade de sua responsabilização pessoal e patrimonial pelos órgãos de controle, principalmente pela falta de amparo normativo quanto ao tema. Tal fato levou à inércia da administração pública, o chamado “apagão das canetas” (MARQUES NETO e FREITAS, 2018).

Com o intuito de trazer segurança jurídica ao gestor público, a Lei 13.655/18 trouxe novo dispositivo que disciplina sua responsabilização no âmbito da administração pública. Versa o art. 28 que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.”.

O instituto da Responsabilidade Civil é amplo, sendo assim, a temática é delimitada partindo-se do art. 37, § 6º da Constituição Federal que disciplina a responsabilidade regressiva dos agentes públicos. Da mesma forma, dentre a amplitude do conceito de agente público, o foco do presente estudo é a atuação do Advogado Público, previsto na Constituição Federal como função essencial à justiça, e sua atuação consultiva que se manifesta na forma de pareceres jurídicos.

Tendo em vista a inovação legislativa, o presente trabalho propõe um estudo acerca da aplicação do referido art. 28 aos casos de responsabilidade civil dos Advogados Públicos pela emissão de pareceres a partir do seguinte problema: É possível que o advogado público seja responsabilizado civilmente, com base no art. 28 da LINDB, pela emissão de pareceres? Para tanto, a metodologia empregada é a revisão bibliográfica, através da leitura de artigos, doutrinas, notícias, palestras, além da análise dos julgados oportunos à temática.

O trabalho está estruturado em três capítulos. O primeiro, através de revisão bibliográfica, apresenta os conceitos de responsabilidade civil, sua previsão na

Constituição Federal e sua aplicação regressiva aos agentes públicos. Após, ainda no primeiro capítulo, faz-se uma análise dos pressupostos da responsabilidade civil subjetiva, quais sejam, conduta, dano, nexos causal e culpa *lato sensu*, com foco no elemento subjetivo da culpa.

O segundo capítulo busca delimitar o sujeito ativo do art. 28 da LINDB, enquadrando o Advogado Público no conceito de agentes públicos. Em seguida, parte-se para análise da figura do Advogado Público como função essencial à justiça, sua forma de atuação e manifestação através do parecer jurídico. Após, busca-se conceituar o parecer, esclarecendo sua natureza jurídica de ato opinativo e sua divisão em pareceres facultativos, obrigatórios e vinculantes.

O terceiro capítulo aborda a responsabilidade dos Advogados Públicos, iniciando-se o estudo a partir da análise jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Contas da União. Os julgados do Supremo Tribunal Federal foram escolhidos em razão da pertinência temática, por demonstrarem os principais posicionamentos da corte acerca do tema. Quanto ao Tribunal de Contas da União, os acórdãos foram escolhidos em razão da atualidade, trazendo o posicionamento atual da Corte de Contas.

Em seguida, ainda no terceiro capítulo, apresentou-se o histórico legislativo da Lei nº 13.655/18 partindo-se para o estudo do ponto controverso do art. 28 da Lei, o erro grosseiro. Conceituou-se o erro grosseiro a partir da doutrina e artigos científicos sobre o tema, bem como do recente Decreto nº 9.830/19 que regulamentou a temática. Por fim, conclui-se a pesquisa com o panorama geral da responsabilidade civil dos Advogados Públicos pareceristas à luz do art. 28 da LINDB.

Por fim, ressalta-se que a aprovação da presente monografia não representa o endosso do Professor Orientador, da Banca Examinadora e da Universidade Federal de Santa Catarina ao conjunto de ideias e considerações sobre as quais se fundamenta ou que nela são expostas.

## 1 A Responsabilidade Civil do agente público

Para que se possa adentrar nas discussões envolvendo a responsabilidade do agente público, trazida pela nova redação do artigo 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, faz-se necessário conceituar o instituto da Responsabilidade Civil e sua implicação regressiva aos agentes públicos, nos moldes do artigo 37, § 6º da Constituição Federal. Ademais, importante salientar a diferença da Responsabilidade Civil Subjetiva aplicada aos agentes públicos e suas modalidades.

### 1.1 O conceito de responsabilidade civil

O conceito de Responsabilidade Civil está intimamente ligado ao dever de reparar. Três são os principais entendimentos doutrinários: (i) a ideia de que a Responsabilidade Civil consiste no simples fato de “responder”; (ii) uma alusão ao dever de reparação em uma análise do ato culposo do agente; e, (iii) preferem nem mesmo conceituar o instituto (PEREIRA, Caio Mário. 1998, p. 9).

René Savatier define que *“La responsabilité civile est l’obligation qui peut incomber à une personne de réparer le dommage causé à autrui par son fait, ou par le fait des personnes ou de chose dépendant d’elle”* (SAVATIER, 1951)<sup>1</sup>. Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de “obrigação, encargo, contraprestação”, seguindo na mesma linha seu sentido jurídico. Toda a essência da Responsabilidade Civil está justamente ligada à noção de um desvio de conduta que origina um dever de reparar (CAVALIERI, 2015, p. 16).

Na mesma linha, Carlos Roberto Gonçalves destaca, dentre os vários significados que pode ser dado para a palavra “Responsabilidade” e o seu conceito enquanto “Responsabilidade Civil”, a sua noção como aspecto da realidade social. Isso, porque, cabe à Responsabilidade Civil restaurar aquele equilíbrio, seja moral ou patrimonial, que de alguma forma foi atrapalhado pelo autor do dano (2012, p. 21).

Ademais, a responsabilidade, no âmbito jurídico, pode ser classificada como uma obrigação derivada, sucessiva, de assumir as consequências jurídicas de um

---

<sup>1</sup>Traité de la responsabilité civile em droit français. Paris: R. Pichon et R. Durand Auzias, 1951, p. 1. Tradução livre: A responsabilidade civil é a obrigação que pode ser imposta a uma pessoa de reparar um dano causado por outrem por fato seu ou fato de pessoa ou coisa dele dependentes.

fato, podendo variar entre reparação dos danos e punição pessoal do agente lesionante e, ainda, de acordo com os interesses lesados (GAGLIANO, 2014).

No presente trabalho, seguindo o entendimento doutrinário exposto, adota-se o conceito de responsabilidade civil apresentado por Sérgio Cavalieri Filho de que “[...] responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.” (2015, p. 16).

## **1.2 A Responsabilidade Civil na Constituição**

Compreendido o conceito de Responsabilidade do Civil, passaremos a analisar a previsão Constitucional da Responsabilidade Estatal e da responsabilização do agente público.

A Constituição Federal, em seu artigo 37, parágrafo 6<sup>a</sup>, estabelece a regra geral acerca da Responsabilidade Civil do Estado no ordenamento jurídico nacional nos seguintes termos:

§ 6º 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.

O dispositivo Constitucional nos traz duas regras, quais sejam, a da Responsabilidade Objetiva do Estado e a da Responsabilidade Subjetiva do agente público (DI PIETRO, 2018, p. 819). Passaremos a analisar cada uma destas modalidades.

### **1.2.1 Responsabilidade objetiva do Estado**

A Responsabilidade Civil do Estado que abordaremos no presente estudo consiste em modalidade Extracontratual, tendo em vista que a responsabilidade resultante de contratos se rege por princípios próprios, não pertinentes ao presente trabalho.

A Responsabilidade Civil Extracontratual, também chamada de aquiliana, decorre de lesão a direito subjetivo imposta por preceito geral de Direito ou pela própria lei. Nestes casos não há entre autor do dano e vítima qualquer relação preexistente que possibilite a ocorrência do evento danoso. (CAVALIEI, 2014, p. 30).

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a Responsabilidade do Estado abrange três tipos de funções estatais existentes: (i) a administrativa; (ii) a jurisdicional; e, (iii) a legislativa. Trata-se, portanto, de responsabilidade do Estado, pessoa jurídica; por essa razão, a autora refuta o termo 'responsabilidade da Administração Pública', uma vez que esta não possui personalidade jurídica e, conseqüentemente, não possui titularidade de direitos e obrigações em âmbito civil (2018, p. 813).

Conforme Matheus Carvalho “o ente público deve reparar os danos causados em sua atuação, independentemente de vínculo ou relação anterior com o sujeito prejudicado, nos moldes estipulados pela Constituição Federal. ” (2018, p. 340).

Diferentemente da responsabilidade civil no direito privado, a qual pressupõe violação à dever jurídico, caracterizado em ato contrário a Lei, no âmbito administrativo ela pode decorrer de atos ou comportamentos que estejam em conformidade com à Lei, mas que ainda assim causem ônus desproporcional ao indivíduo lesado (DI PIETRO, 2018, p. 813).

A Responsabilidade Civil do Estado pode ser definida como aquela obrigação imputada à Fazenda Pública de indenizar danos causados a terceiros (MEIRELLES, 2009, p. 655). Em outras palavras, a responsabilidade extracontratual do Estado corresponde à “obrigação de reparar danos causados a terceiros em decorrência de comportamentos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, lícitos ou ilícitos, imputáveis aos agentes públicos. ” (DI PIETRO. 2018, p. 813).

Na mesma linha, temos o entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello:

Entende-se por responsabilidade patrimonial extracontratual do Estado a obrigação que lhe incumbe de reparar economicamente os danos lesivos à esfera juridicamente garantida de outrem e que lhe sejam imputáveis em decorrência de comportamentos unilaterais, lícitos ou ilícitos, comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos. Como qualquer outro sujeito de direitos, o Poder Público pode vir a se encontrar na situação de quem causou prejuízo a alguém, do que lhe resulta a obrigação de recompor os agravos patrimoniais oriundos da ação ou abstenção lesiva (2015, p. 1021).

Entende-se que a Responsabilidade do Estado inferida do art. 37, § 6º da Constituição Federal é objetiva e pautada na teoria do Risco Administrativo. Cumpre ressaltar que a Responsabilidade do Estado já é tida como objetiva desde a Constituição de 1946, tendo sido mantida pelo Constituinte de 1988 apenas com aperfeiçoamento do texto legal. (CARVALHO, 2018, p. 345).

Em análise à expressão “seus agentes” contida no dispositivo Constitucional supracitado, pode-se inferir que a Constituição adotou expressamente a teoria do risco administrativo como fundamento da responsabilidade da Administração Pública, pois condiciona a Responsabilidade Objetiva do poder público “ao *dano decorrente da sua atividade administrativa*, isto é, aos casos em que houver relação de causa e efeito entre a atuação do agente público e o dano.” (CAVALIEIRI, 2014, pp. 290-291).

Como visto até aqui, as condutas comissivas causadoras de danos a terceiros<sup>2</sup> geram ao Estado o dever objetivo de indenizar. Contudo, há divergência doutrinária quanto à aplicação da responsabilidade objetiva às condutas omissivas do Estado.

Segundo Matheus Carvalho, parte majoritária da doutrina entende que o art. 37, § 6º, não abrange condutas omissivas, pois implícito em seu texto a existência de uma conduta como elemento da responsabilidade pública. Segundo o autor, o entendimento dominante reconhece que, nos casos de omissão, aplica-se a teoria da responsabilidade subjetiva, não se tratando, contudo, daquela defendida pela teoria civilista (com demonstração de dolo ou culpa) mas sim da responsabilização decorrente da Culpa Anônima<sup>3</sup> (2018, p. 349).

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro, bem como José Cretella Júnior, Yussef Said Cahali, Álvaro Lazzarini, Oswaldo Aranha Bandeira de Mello e Celso Antônio Bandeira de Mello, a omissão estatal enseja em responsabilidade subjetiva do Estado (DI PIETRO, 2018, p. 824).

Ainda, leciona a professora Di Pietro que “para a responsabilidade decorrente de omissão, tem que haver um *dever de agir* por parte do Estado e a *possibilidade de agir* para evitar o dano. [...] A culpa está embutida na ideia de omissão. Não há como falar em responsabilidade objetiva em caso de inércia do agente público que tinha o

---

<sup>2</sup> Não havendo distinção entre usuários e não usuários. (DI PIETRO, 2018, p. 820). Nas palavras de Sérgio Cavalieri: “Terceiro indica alguém estranho à administração pública, alguém com o qual o Estado não tem vínculo jurídico preexistente. Logo, o § 6º do art. 37 da Constituição refere-se à responsabilidade extracontratual do Estado. Não incide nos casos de responsabilidade contratual, porque aquele que contrata com o Estado não é terceiro, já mantém vínculo jurídico com a administração [...]” (CAVALIERI, 2014, p. 296).

<sup>3</sup> A Culpa Anônima ou falta do serviço deriva da teoria da *faute du servisse* primeiramente acolhida pelo Conselho de Estado Francês. Ocorre quando o serviço não funciona, funciona mal ou funciona atrasado. Nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho: “o dever de indenizar do Estado decorre da falta do serviço, não já da falta do servidor. Bastará a falha ou o mau funcionamento do serviço público para configurar a responsabilidade do Estado pelos danos daí decorrentes aos administrados.” (CAVALIERI, 2014, p. 285).

dever de agir e não agiu, sem que para isso houvesse uma razão aceitável. ” (2018, p. 824/825).

Em contrapartida, Sérgio Cavalieri Filho entende que o art. 37, § 6º da CF/88 não diz respeito apenas às condutas comissivas do Estado, englobando tanto as condutas comissivas como omissivas, sendo esta última dividida em omissão genérica e específica. A primeira, omissão genérica, ocorre nas hipóteses em que não se pode exigir do Estado uma atuação específica, podendo concorrer para o resultado danoso. A omissão específica acontece quando o Estado está na posição de agente garantidor, e a sua omissão, quando tinha o dever de agir, cria a situação geradora do dano. Sendo assim, o Autor entende que a omissão genérica é que faz emergir a responsabilidade subjetiva do Estado pela teoria da Culpa Anônima ou falta do serviço (CAVALIERI, 2014, pp. 297/299).

No que tange à responsabilidade comissiva Estatal, trata-se de responsabilidade objetiva, superando-se a responsabilidade subjetiva alçada na culpa, pois não se depende da comprovação de elementos subjetivos (dolo ou culpa), bastando apenas a presença dos elementos: conduta do agente público, dano e nexo de causalidade (CARVALHO, 2018, p. 345).

Celso Antônio Bandeira de Mello conceitua a Responsabilidade Civil objetiva como:

[...] a obrigação de indenizar que incumbe a alguém em razão de um procedimento lícito ou ilícito que produziu uma lesão na esfera juridicamente protegida de outrem. Para configurá-la basta, pois, a mera relação causal entre o comportamento e o dano. (2015, p. 1034)

Há, portanto, Responsabilidade objetiva quando bastar a relação entre o acontecimento e o efeito que ele irá produzir. Já na caracterização da responsabilidade subjetiva, faz-se necessário que a conduta que gerou o dano tenha se originado de um comportamento proibido ou com algum “desatendimento indesejado dos padrões de empenho, atenção ou habilidade normais (culpa) legalmente exigíveis, de tal sorte que o direito em uma ou outra hipótese resulta transgredido” (MELLO, 2015, p. 1.033).

Destarte, para configurar o dever de indenizar do Estado, basta que se verifique relação entre a atuação administrativa do agente, ainda que haja fora do estrito exercício de sua função e o dano causado a terceiro (CAVALIERI, 2014, p. 292).

Eis um breve relato do instituto da Responsabilidade Civil do Estado. A exposição dos conceitos foi feita de forma breve, sem adentrar nas minúcias do tema com o intuito de tecer um panorama geral que sirva de base para discussão da responsabilidade do agente público, foco do presente trabalho.

### **1.2.2 Responsabilidade subjetiva do agente**

A responsabilização do agente público, tal qual a responsabilidade estatal, encontra previsão no texto Constitucional conforme se extrai da parte final do art. 37, § 6º “assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”.

Pela leitura do dispositivo mencionado, conclui-se que a responsabilização do ente público se dá na forma objetiva, mas seus agentes respondem somente de forma subjetiva perante o Estado através de uma ação de regresso. Para tanto, a vítima cobra a indenização primeiramente do Estado e este, por sua vez, cobra regressivamente o agente.

Sendo assim, ainda que a responsabilidade seja atribuída à Pessoa Jurídica, o agente que ensejou o dano não se exime de ressarcir os prejuízos causados ao ente público. A responsabilidade é atribuída à Pessoa Jurídica, num primeiro momento, tendo em vista o princípio da impessoalidade, já que o ato praticado pelo agente não é dele, e sim da pessoa que ele representa. Quando o agente causou o dano, não o fez na condição de particular, mas como representante do Estado, não tendo, portanto, relação pessoal entre agente e vítima. Pode-se dizer que o Estado agiu por meio do agente. (CARVALHO, 2018, pp. 354 e 355).

Cumprido ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 327904<sup>4</sup>, adotou o entendimento de que não se pode propor a ação indenizatória diretamente

---

<sup>4</sup> EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO: § 6º DO ART. 37 DA MAGNA CARTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AGENTE PÚBLICO (EX-PREFEITO). PRÁTICA DE ATO PRÓPRIO DA FUNÇÃO. DECRETO DE INTERVENÇÃO. O § 6º do artigo 37 da Magna Carta autoriza a proposição de que somente as pessoas jurídicas de direito público, ou as pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, é que poderão responder, objetivamente, pela reparação de danos a terceiros. Isto por ato ou omissão dos respectivos agentes, agindo estes na qualidade de agentes públicos, e não como pessoas comuns. Esse mesmo dispositivo constitucional consagra, ainda, dupla garantia: uma, em favor do particular, possibilitando-lhe ação indenizatória contra a pessoa jurídica de direito público, ou de direito privado que preste serviço público, dado que bem maior, praticamente certa, a possibilidade de pagamento do dano objetivamente sofrido. Outra garantia, no entanto, em prol do servidor estatal, que somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional se vincular.

em face do agente público causador do dano. Por interpretação ao dispositivo constitucional supramencionado, garantiu-se ao particular lesado o direito de ser indenizado pelos prejuízos que sofreu, bem como concedeu-se ao agente a garantia de só ser cobrado pelo Estado. Trata-se da teoria da dupla garantia, garantia à vítima e também ao agente público (CARVALHO, 2018, p. 355).

Existe discussão doutrinária acerca da propositura da ação indenizatória em face da Pessoa Jurídica causadora do dano, bem como da denúncia à lide para que o servidor integre o polo passivo da ação. Porém, embora pertinente, optou-se por não analisar tal discussão no presente trabalho.

Para que seja aplicada a regra da Responsabilidade Objetiva do Estado, o ato lesivo deve ter sido praticado por agente pertencente à pessoa jurídica de direito público, mencionadas no art. 41<sup>5</sup> do Código Civil de 2002, ou pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público incluindo empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações governamentais de direito privado, cartórios extrajudiciais, bem como qualquer entidade com personalidade jurídica de direito privado, inclusive as do terceiro setor, que recebam delegação do Poder Público, a qualquer título, para prestação de serviço público (DI PIETRO, 2018, p. 819).

José dos Santos Carvalho Filho entende que a regra constitucional faz referência a duas categorias de pessoas sujeitas à responsabilidade objetiva, quais sejam, as pessoas jurídicas de direito público e as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos. A primeira categoria diz respeito às pessoas jurídicas de direito público, as pessoas componentes da federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), as autarquias e as fundações públicas de natureza autárquica, já a segunda categoria é representada pelas pessoas de direito privado prestadoras de serviços públicos. Para o Autor, a Constituição igualou as pessoas de direito público e aquelas que, embora com personalidade jurídica de direito privado, executam funções que, em princípio, caberiam ao Estado. Se a delegação à terceiros parte do próprio poder público, não seria correto que, apenas por se tratar de

---

Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 327904, Relator: Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 15/08/2006, DJ 08-09-2006 PP-00043 EMENT VOL-02246-03 PP-00454 RTJ VOL-00200-01 PP-00162 RNDJ v. 8, n. 86, 2007, p. 75-78)

<sup>5</sup> Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno: I - a União; II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios; III - os Municípios; IV - as autarquias, inclusive as associações públicas; V - as demais entidades de caráter público criadas por lei (BRASIL, 2002).

delegação, a reparação do dano restasse prejudicada. (CARVALHO FILHO, 2014, p. 560).

Em contrapartida, para que nasça ao Estado o direito de reaver a indenização dispendida, através de ação regressiva, faz-se necessária a figura do agente público. Para tanto, os agentes aludidos no texto constitucional englobam todas as categorias, ou seja, podem ser agentes políticos, administrativos e até particulares em colaboração com a Administração (2018, p. 820).

Matheus Carvalho ressalta que o termo agente, trazido de forma inovadora pela Constituição de 1988, significa todo aquele que exerce função pública, de forma temporária ou permanente, sendo esta a expressão mais ampla usada no Direito Administrativo. Nas palavras do Autor:

Com efeito, a definição de agente público abarca todos aqueles que atuam em nome do Estado, ainda que temporariamente e sem remuneração, seja a qualquer título, com cargo, emprego, mandato ou função. Esse conceito abarca os agentes políticos, os servidores estatais (sejam eles temporários, celetistas ou estatutários) e também os particulares em colaboração com o poder público.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o Estado responde inclusive por atos de terceirizados, contratados por interposta pessoa para prestar serviços nos órgãos públicos<sup>6</sup>. (2018, p. 356).

Importante ressaltar que o termo agente, mais amplo, não se confunde com o termo servidor, mais restrito. No vocábulo ‘agentes’ incluem-se todas as pessoas cuja vontade possa ser imputada ao Estado, não importando seu nível hierárquico. Ou seja, “são agentes do Estado os membros dos Poderes da República, os servidores administrativos, os agentes sem vínculo típico de trabalho, os agentes colaboradores sem remuneração, enfim todos aqueles que, de alguma forma, estejam juridicamente vinculados ao Estado.” (CARVALHO FILHO, 2014, p. 563).

O direito de regresso estatal está pautado na comprovação de elementos subjetivos na conduta do agente público, o dolo ou a culpa, vinculando as partes à teoria da responsabilidade subjetiva.

Destaca-se que tal modalidade equipara-se à regra geral do direito privado, positivado no art. 186 do Código Civil<sup>7</sup>. (CARVALHO FILHO, 2014, p. 564) sendo

---

<sup>6</sup> REsp 904127/2008.

<sup>7</sup> Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. (BRASIL, 2002).

necessário, para tanto, a observância dos pressupostos caracterizadores da responsabilidade civil extracontratual subjetiva.

Estudo mais aprofundado dos pressupostos da responsabilidade civil subjetiva se dará a seguir.

### **1.3 Pressupostos da responsabilidade civil subjetiva**

Como visto, a responsabilidade subjetiva está condicionada à comprovação de nexos psicológico entre a conduta e a vontade do agente. É daí que surge a expressão atribuída à De Page de que “a irresponsabilidade é a regra, a responsabilidade a exceção”.

A doutrina francesa condiciona a responsabilidade subjetiva à presença de três elementos, chamados de pressupostos da responsabilidade civil subjetiva, são eles: a conduta culpável do agente, o dano e o nexo causal. (CAVALIERI, 2014, p. 33).

Para Flávio Tartuce quatro são os pressupostos do dever de indenizar, quais sejam, a conduta humana; culpa genérica ou *lato sensu*; nexo de causalidade e o dano. (2016, p. 503)

Seguindo a linha supramencionada, passaremos a analisar de forma detalhada tais pressupostos. Devido à relevância da temática para o presente trabalho, a análise da culpa *lato sensu* será feita de forma isolada para melhor se aprofundar o estudo.

#### **1.3.1 Conduta culpável**

Como visto anteriormente, toda a essência da Responsabilidade Civil está ligada à noção de um desvio de conduta que origina um dever de reparar. Tal conduta, pode ser entendida como o “comportamento humano voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas” (CAVALIERI, 2014, p. 38).

Fato é que a Responsabilidade Civil pode recair apenas sobre o homem visto que é único capaz de praticar condutas, comissivas ou omissivas, de forma voluntária. Em outras palavras, é a conduta humana, positiva ou negativa guiada pela vontade

do agente que, ao resultar em dano, configura a responsabilização civil (GAGLIANO, 2014, p. 50).

Para tanto, imperioso destacar que o cerne da conduta humana está na sua voluntariedade, resultante da liberdade de escolha do agente imputável com plena consciência do que faz. Sem voluntariedade não se pode falar em conduta humana e, por consequência, em Responsabilidade Civil (GAGLIANO, 2014, p. 50). O imputável é aquele que podia e devia ter agido de outra forma, não há como responsabilizar alguém que no momento da prática da conduta não possuía discernimento suficiente para entender o caráter reprovável da sua conduta e agir de acordo com esse entendimento (CAVALIEIRI, Sérgio. 2014, p. 40).

Contudo, cumpre ressaltar que a noção de voluntariedade significa tão somente ter consciência da ação realizada, sem intenção de provocar o resultado danoso pois nem sempre este resultado é querido. Ou seja, a vontade é puramente uma manifestação do querer de forma a afastar o comportamento feito de maneira mecânica. Dessa forma, não há conduta nos atos em que não se verifica vontade, os chamados atos reflexos, como os realizados em estado de inconsciência (CAVALIERI, 2014, p. 44).

Isto posto, temos que conduta voluntária humana é gênero da qual são espécies a ação e a omissão.

A ação consiste em um comportamento positivo, um fazer, é “um movimento corpóreo comissivo”. À título de exemplo temos a destruição de coisa alheia, o ato de matar alguém e assim por diante (CAVALIERI, 2015, p. 38).

Por sua vez, a omissão se caracteriza pelo comportamento negativo, uma inatividade, é a abstenção de alguma conduta. Observa-se que, também na omissão, há voluntariedade na conduta, pois, ausente este requisito não há o que se falar em prática de conduta omissiva, inviabilizando a Responsabilidade Civil (GAGLIANO, 2014, p. 51).

Seguindo o raciocínio seria até mesmo estranho afirmar que uma conduta negativa pudesse gerar um dano físico ou material. Todavia, a omissão torna o agente omitente responsável e adquire relevância jurídica quando este tinha o “dever jurídico de agir, de praticar um ato para impedir o resultado”. Esse dever jurídico pode decorrer de lei, de negócio jurídico ou até mesmo de uma conduta anterior praticada pelo omitente “criando o risco da ocorrência do resultado, devendo, por isso, agir para impedi-lo” (CAVALIERI, 2014, p. 38).

Em suma, só pode ser responsabilizado por omissão aquele que está em situação jurídica que o obrigue a agir impedindo o resultado danoso (CAVALIERI, 2014, p. 38).

### **1.3.2 Nexo causal**

O nexo causal ou nexo de causalidade é, sem dúvidas, o pressuposto mais sensível da Responsabilidade Civil sendo considerado elemento indispensável para configuração de qualquer espécie de responsabilidade. Trata-se do liame entre a conduta do agente e o dano.

Nos casos que envolvam a questão da responsabilidade civil, o nexo causal é a primeira questão a ser verificada, antes mesmo da análise da culpa. Isto porque só pode responder pelo dano aquele que deu causa ao resultado. Trata-se de imputação objetiva à conduta do agente, verificando se esta deu causa ou não ao resultado. Para tanto, não basta a existência de uma conduta ilícita praticada e de um dano sofrido, é necessária uma relação de causa e efeito entre a conduta e o dano (CAVALIERI, 2014, p. 62).

Contudo, não se trata de uma simples relação naturalística de causa e efeito, está presente também um elemento lógico normativo. Nesse sentido, segue entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 719.738/RS:

A imputação de responsabilidade civil, objetiva ou subjetiva, supõe a presença de dois elementos de fato (a conduta do agente e o resultado danoso) e um elemento lógico-normativo, o nexo causal (que é lógico, porque consiste num elo referencial, numa relação de pertencibilidade entre os elementos de fato; e é normativo, porque tem contornos e limites impostos pelo sistema de direito. (CAVALIEIR, 2014, p. 63).

A dificuldade do tema se apresenta nas questões em que são verificadas várias circunstâncias que concorrem entre si para o evento danoso, as chamadas concausas.

Nas concausas de ordem simultânea há a ocorrência de um dano ocasionado por diversos agentes, neste caso, tratando-se de responsabilidade extracontratual a

solução reside no art. 942 do Código Civil <sup>8</sup>, que estabelece a responsabilidade solidária de todos os agentes (GONÇALVES, 2012, p. 328).

Por outro lado, existem as concausas de ordem sucessivas, que se caracterizam por uma cadeia de causas, ou seja, várias condições concorrendo para o evento danoso. Sendo assim, o problema passa a ser como determinar qual causa é apta a ser responsável pelo resultado. (GONÇALVES, 2012, p. 328).

Três são as principais teorias formuladas a respeito dessa questão: a da equivalência das condições, a da causalidade adequada e a teoria da causalidade direta ou imediata.

Segundo a teoria da equivalência das condições<sup>9</sup> toda e qualquer circunstância que tenha concorrido para produzir o dano é considerada como causa (não há diferenciação entre causa e condição). Por essa razão também é chamada de teoria da *conditio sine qua non*, ou seja, condição sem a qual o dano não teria ocorrido. O que significa que, “para saber se determinada condição é causa, elimina-se mentalmente essa condição, através de um processo hipotético”, não ocorrendo o resultado a condição é causa, caso contrário, a conduta analisada não é apta a causar o resultado (CAVALIERI, 2014, p. 64).

Ocorre que essa teoria é amplamente criticada visto que pode conduzir à resultados absurdos, como o nascimento do agente ser *conditio sine qua non* para ocorrência do resultado danoso (GONÇALVES, 2012, p. 329).

Por outro lado, a teoria da causalidade adequada considera como causa do dano somente aquela condição apta a produzi-lo. Ou seja, “se várias condições concorrerem para determinado resultado, nem todas serão causas, mas somente aquela que for mais adequada à produção do evento.” (CAVALIERI, 2014, p. 65).

O cerne desta teoria está no fato de que “somente o antecedente *abstratamente apto à determinação do resultado*, segundo um juízo razoável de probabilidade, em que conta a experiência do julgador, poderá ser considerado causa.” (GAGLIANO, 2014, p. 100).

---

<sup>8</sup> Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação. Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os coautores e as pessoas designadas no art. 932.

<sup>9</sup> “Essa teoria, elaborada por von Buri, com base nas ideias de Stuart Mill, tem ampla aplicação do Direito Penal de vários países, inclusive no nosso, com alguma mitigação, conforme previsto no art. 13 e parágrafos do Código Penal (CAVALIERI, 2014, p. 64).

A terceira teoria, da causalidade direta ou imediata, é o meio termo entre as duas teorias anteriores. Neste caso, a teoria requer que haja uma relação de causa e efeito direta e imediata entre a conduta do agente e o resultado danoso, logo, “é indenizável todo dano que se filia a uma causa, desde que esta seja necessária, por não existir outra que explique o mesmo dano”. Dessa forma, cada agente responde apenas pelo dano resultante direta e imediatamente da sua conduta (GONÇALVES, 2012, p. 329).

Não é pacífico o entendimento doutrinário acerca da teoria adotada Código Civil. Alguns autores, como Sérgio Cavalieri Filho, sustentam que a teoria da causalidade adequada prevalece no ordenamento civil. Por outro lado, autores como Carlos Roberto Gonçalves, defendem que a teoria da causalidade direta estaria positivada no art. 403<sup>10</sup> do Código Civil atual.

Por fim, independentemente da teoria adota, em algumas situações o nexo de causalidade entre a conduta e o dano é rompido, isentando o agente da responsabilidade de indenizar. A impossibilidade de responsabilizar o agente ocorre nas hipóteses de caso fortuito, força maior, fato exclusivo da vítima ou de terceiros. São as chamadas excludentes de responsabilidade.

O fato exclusivo da vítima ocorre quando a própria vítima dá causa ao dano, sendo a conduta do agente mero instrumento do acidente. A conduta do agente aparenta ter causado o dano, mas na verdade o nexo causal reside entre a conduta da própria vítima e o dano (GONÇALVES, 2012, p. 399).

No mesmo sentido, o fato de terceiro afasta o liame causal entre a conduta do aparente causador do dano e a vítima. Ocorre que a conduta que resultou no dano sofrido pela vítima, parte de um terceiro sem nenhuma ligação com o aparente causador do dano e a vítima. Nesses casos, o dano gerado decorreu exclusivamente da conduta do terceiro, gerando uma situação de imprevisibilidade ao aparente causador do dano, equiparando-se à força maior. (VENOSA, 2013, p. 67).

No que tange ao caso fortuito e a força maior, o ordenamento jurídico pátrio prevê no art. 393 do Código Civil<sup>11</sup> como hipóteses de inadimplemento das

---

<sup>10</sup> “Art. 403 Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”

<sup>11</sup> Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.  
Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

obrigações. Porém, o mesmo dispositivo pode ser aplicado aos casos de responsabilidade extracontratual. Sendo assim, diante do caso fortuito ou de força maior, não há o que se falar em responsabilidade do agente ante a ausência do nexo causal entre a conduta e o dano (CAVALIERI, 2014, p. 86).

Para Sérgio Cavalieri Filho, estaremos em face do caso fortuito “quando se tratar de evento imprevisível e, por isso, inevitável; se o evento for inevitável, ainda que previsível, por se tratar de fato superior às forças do agente, como normalmente são os fatos da Natureza, como as tempestades, enchentes etc., estaremos em face da força maior como o próprio nome o diz. ”. Ou seja, o caso fortuito está ligado à ideia de imprevisibilidade, quanto a força maior à irresistibilidade, sendo ambos relacionados inevitabilidade (2014, p. 88/89).

Superado o pressuposto do nexo causal e suas excludentes, passaremos à análise do último pressuposto da Responsabilidade Civil.

### **1.3.3 Dano**

A Responsabilidade Civil pode ocorrer sem a observância da culpa, nos casos de responsabilidade civil objetiva por exemplo, contudo, sem o dano não há qualquer espécie de responsabilidade. Tão imprescindível é a existência do dano que, ainda que ocorra a violação de um dever jurídico e que se verifique a conduta culposa ou dolosa do agente, não há pretensão legítima à indenização sem a sua comprovação (GONÇALVES, 2012, p. 335).

A conceituação do dano é ampla, podendo ser definido como “lesão a um bem ou interesse juridicamente tutelado” de origem patrimonial ou moral (CAVALIERI, 2014, p. 93).

Para Cleyton Reis “a concepção normalmente aceita a respeito do dano envolve uma diminuição do patrimônio de alguém, em decorrência da ação lesiva de terceiros. A conceituação, nesse particular, é genérica. Não se refere, como é notório, a qual o patrimônio é suscetível de redução” (1995, p. 1).

Ademais, para que configure o dever de indenizar, o dano precisa ser certo e atual, posto que somente serão ressarcíveis os prejuízos dotados de certeza e atualidade. Atual é o dano que já existe no momento da propositura da ação de responsabilidade, afastando-se a ideia de dano futuro ainda não ocorrido. Quanto à

presença do elemento certeza, busca-se evitar indenizações baseadas em danos meramente hipotéticos ou eventuais (GONÇALVES, 2012, p. 335).

Por fim, classifica-se o dano em material ou moral e direto ou indireto. Dano material, como o próprio nome diz, é aquele que afeta apenas o patrimônio do ofendido, são espécies de dano material o dano emergente, o lucro cessante e a perda de uma chance. Já o dano moral é uma agressão apenas a um bem ou atributo da personalidade do ofendido (CAVALIERI, 2014, p. 109).

O dano pode ser, ainda, direto, quando o ofendido sofre diretamente o prejuízo proveniente da conduta do agente causador, ou indireto (também chamado de dano em ricochete) que ocorre quando o dano causado a alguém reflete sobre um terceiro, sendo este também vítima do dano mas de forma indireta. (GONÇALVES, 2012, p. 336).

#### **1.4 Elemento subjetivo: a culpa *lato sensu***

De acordo com a teoria clássica a culpa é o principal pressuposto da responsabilidade subjetiva. A doutrina divide a noção de culpa em dois institutos, culpa *lato sensu* e culpa *stricto sensu*.

Carlos Roberto Gonçalves define a culpa *lato sensu* como sendo o pleno conhecimento do mal e perfeita intenção de praticá-lo, o que abrange o dolo, e define a culpa *stricto sensu* ou aquiliana como uma violação de um dever que o agente podia conhecer e observar, segundo os padrões de comportamento médio (2012, p. 35).

A culpa *lato sensu* ou genérica engloba tanto o dolo como a culpa *stricto sensu* ou estrita, sendo o dolo uma violação intencional do dever jurídico com o objetivo de prejudicar outrem (TARTUCE, 2016, p. 506).

Em suma, a culpa em sentido amplo ou *lato sensu* pode ser definida como qualquer comportamento contrário ao Direito, caso praticado de forma intencional tem-se o dolo, caso contrário, a culpa em sentido estrito (CAVALIERI, 2014, p. 45).

Adentraremos no estudo do dolo e da culpa *stricto sensu*.

##### **1.4.1 Dolo**

Dolo é, por definição, a vontade consciente de cometer ato ilícito<sup>12</sup>. Percebe-se que, na conduta dolosa, há no agente não só o elemento volitivo de realizar a conduta, mas também de atingir o resultado ilícito.

Dois são os elementos essenciais na formação do dolo, a representação do resultado e a consciência da sua ilicitude. A representação consiste em antever o resultado, sendo este o objetivo da ação. Já a consciência da ilicitude reside no fato de que o agente sabe que está agindo de forma contrária ao dever jurídico, ainda que seja possível agir de outra forma (CAVALIERI, 2014, p. 46/47).

A ideia de culpa *lato sensu* aproxima-se muito do conceito de dolo, visto que ambos derivam de uma conduta voluntária humana. A diferença reside no fato de que, no caso de dolo, a conduta é desde o início ilícita, visando um resultado antijurídico, ao passo que na culpa *lato sensu* a conduta nasce lícita, sofrendo um desvio que resulta em antijuridicidade. Afirma Sérgio Cavalieri que “no dolo o agente quer a ação e o resultado, ao passo que na culpa ele só quer a ação, vindo a atingir o resultado por desvio accidental de conduta decorrente de falta de cuidado.” (2014, p. 46).

#### 1.4.2 Culpa stricto sensu

A culpa stricto sensu pode ser definida como a violação de um dever objetivo de cuidado. Sérgio Cavalieri Filho conceitua a culpa como “uma conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito, com a produção de um evento danoso involuntário, porém previsto ou previsível.” (2014, p. 50).

Em suma, a conduta culposa se resume na “violação de um dever que o agente podia conhecer e observar, segundo os padrões de comportamento médio” (GONÇALVES, 2012, p. 298).

A culpa em seu sentido estrito possui três elementos, quais sejam, (i) conduta voluntária com resultado involuntário; (ii) previsão ou previsibilidade e (iii) falta de cuidado, cautela, diligência ou atenção (CAVALIERI, 2014, p. 50).

O elemento volitivo da conduta não está direcionado ao resultado, como no dolo, mas à prática da conduta em si. O agente pratica voluntariamente a conduta, obtendo de forma involuntária um resultado indesejado. Em outras palavras, o agente quer a conduta, mas não o resultado. (CAVALIERI, 2014, p. 51).

---

<sup>12</sup> Dicionário Aurélio.

Seguindo na análise dos elementos, a noção de culpa está ligada à previsibilidade, que consiste na antecipação do resultado. Para tanto, adota-se o parâmetro da razoabilidade, só se vislumbra o dever de evitar o dano que for razoável prever. Neste ponto utiliza-se como parâmetro a ideia de homem médio, pois “previsível é um resultado quando a previsão de seu advento pode ser exigida do homem comum, normal, do indivíduo de atenção e diligência ordinárias” (2014, p. 51).

Isto posto, não há o que se falar em conduta culposa sem a presença da previsibilidade, visto que o imprevisível se reserva ao caso fortuito ou força maior, e ninguém pode responder por aquilo que não deu causa ou era impossível prever (GONÇALVES, 2012, p. 298).

Quanto à violação ao dever objetivo de cuidado, este pode ser definido como cautela, atenção e diligência que o agente deve observar ao praticar qualquer conduta. A respeito desse dever objetivo de cuidado, afirma Selma Pereira Santana:

O cuidado objetivo, como critério delimitador do ilícito culposo, é aquele que houvera empregado o ‘homem prudente’, impregnado com um importante componente de previsibilidade e evitabilidade objetivas, a juízo de um observador imparcial que contasse com os conhecimentos do autor (2005, p.145).

A falta de cautela ou diligência é exteriorizada através da negligência, imprudência ou imperícia. Cumpre ressaltar que se tratam tão somente de formas de exteriorização da conduta culposa, não sendo classificados como elementos da culpa ou modalidades da culpa. (CAVALIERI, 2014, p 52).

Define-se a imprudência como a conduta comissiva realizada de forma precipitada, com falta de cuidado. Por outro lado, a negligência se define como a inobservância das precauções necessárias exigidas pela circunstância, porém, representadas por uma conduta omissiva, é o não fazer. Por sua vez, a imperícia se caracteriza pela realização de uma determinada função sem a qualificação técnica exigidas para a atividade em questão (TARTUCE, 2016, p. 507).

Posto que a culpa é sempre a violação de um dever objetivo de cuidado, temos que esta violação pode ocorrer em diferentes modalidades. São as chamadas espécies de culpa.

Quanto à sua origem, a culpa pode ser contratual – quando o dever violado decorre de uma relação jurídica obrigacional preexistente (CAVALIERI, 2014, p. 53);

ou extracontratual – também chamada de culpa aquiliana, decorre da violação de um dever oriundo de norma jurídica ou abuso de direito (TARTUCE, 2016, p. 508).

A culpa *in eligendo* é a que decorre da má escolha do representante ou preposto. A culpa do patrão era presumida por ter escolhido mal o seu empregado (GONÇALVES, 2012, p. 301). A culpa *in vigilando* é a que resulta da ausência de fiscalização sobre pessoa que se encontra sob a responsabilidade ou guarda, é o caso da antiga responsabilidade dos pais pelos filhos, tutores pelos tutelados, donos de hotel pelos hóspedes e etc (TARTUCE, 2016, p. 508). Por fim, a culpa *in custodiendo* é decorrente da falta de cuidados na guarda de algum animal ou objeto (GONÇALVES, 2012, p. 301).

Cumprido ressaltar que o Código Civil de 2002 estabeleceu, em seu artigo 933<sup>13</sup>, a responsabilidade objetiva dos responsáveis acima mencionados. Dessa forma, a diferenciação exposta perdeu a expressividade ante o desuso.

Ainda, temos a culpa *in comittendo* ou *in faciendo*, que resulta de uma ação, logo, está ligada à ideia de imprudência. Já a culpa *in omittendo* decorre de uma omissão, ligada à ideia de negligência, só tendo relevância para o direito quando haja o dever de não se abster (GONÇALVES, 2012, p. 302).

De acordo com a teoria da prova no Direito Civil, incumbe a quem alega o dever de provar aquilo que foi alegado. Tal fato, em muitos casos, acabava por prejudicar a vítima na busca pela reparação do seu prejuízo. Por essa razão, criou-se o instituto da culpa presumida.

Em suma, o fundamento da responsabilidade é o mesmo, a culpa, contudo o ônus da prova passou a não mais ser da vítima e sim do causador do dano, devendo este demonstrar que não agiu com culpa. Trata-se da chamada presunção *juris tantum*, em que a vítima “não precisa provar a culpa psicológica, subjetiva, do agente, que é presumida, bastando a prova da relação de causa e efeito entre o ato por este praticado e o dano experimentado” (GONÇALVES, 2012, p. 302).

---

<sup>13</sup> Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;  
II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;  
III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;  
IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;  
V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

Quando a própria vítima do evento danoso é também sua causadora, de forma exclusiva, fala-se em culpa exclusiva da vítima. Tal fato faz cessar a responsabilidade do agente, pois este foi mero instrumento para a ocorrência do acidente. Não havendo nexos causal entre sua conduta e o prejuízo da vítima. (GONÇALVES, 2012, p. 304).

A culpa concorrente ocorre quando se verifica que o dano é decorrente da conduta culposa de duas pessoas, a vítima e outro agente. (CAVALIERI, 2014, p. 59). Nesse caso, não há o que se falar em compensação de culpas, pois uma conduta não exclui a outra, ambas as culpas serão valoradas a fim de estabelecer a proporção de dano que cada um deve suportar (GONÇALVES, 2012, p. 304).

Por fim, classifica-se a culpa em culpa grave, leve e levíssima, a depender do grau, ou gravidade, da culpa na conduta do agente. A gravidade da culpa pode ser definida pela maior ou menor falta de cuidado objetivo pelo agente causador do dano, bem como na maior ou menor previsibilidade do resultado. (CAVALIERI, 2014, p. 53).

Também chamada de culpa lata, a culpa grave ocorre quando o agente atua com grosseira falta de cuidado, com imprudência ou negligência crassa. Não se pode dizer que o agente queria o resultado, mas a culpa é tamanha que se equipara à conduta dolosa pois *culpa lata dolo aequiparatur* – a culpa grave equipara-se ao dolo. Para tanto, o efeito da indenização é como no dolo, repara-se de forma integral (TARTUCE, 2016, p. 510).

Leciona Pontes de Miranda que a culpa grave é “a culpa crassa, magna, nímia, [...] é a culpa ressaltante, a culpa que denuncia descaso, temeridade, falta de cuidados indispensáveis. Quem devia conhecer o alcance do seu ato positivo ou negativo incorre em culpa grave”. (1958, p. 72).

A culpa leve, ou culpa média, acontece quando o agente atua sem os cuidados de um *bônus pater familias*, do homem comum (CAVALIERI, 2014, p. 53).

A culpa levíssima é observada nas situações em que o fato só seria evitado a partir da adoção de cautelas extraordinárias, ou através de habilidade especial (TARTUCE, 2016, p. 510).

No Direito Civil, a culpa, ainda que levíssima, gera o dever de indenizar, pois mede-se a indenização pela extensão do dano. Contudo, em alguns casos a legislação exige a demonstração da culpa grave<sup>14</sup>, equiparando-a ao dolo para fins de

---

<sup>14</sup> Código Brasileiro de Aeronáutica: Art. 248. Os limites de indenização, previstos neste Capítulo, não se aplicam se for provado que o dano resultou de dolo ou culpa grave do transportador ou de seus prepostos.

indenização. O mesmo entendimento já foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se lê da Súmula 229: “A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador.” (CAVALIERI, 2014, p. 53).

Mitigando o princípio da indenização integral, a distinção entre os graus de culpa foi positivada no parágrafo único do art. 944 do Código Civil, chamado de cláusula geral de redução da indenização (CAVALIERI, 2014, p. 53). Vejamos:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.  
Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.

O dispositivo mencionado busca evitar excesso de condenação, trazendo à tona os diferentes graus de culpa. Dessa forma evita-se que o agente que praticou uma conduta eivada de culpa levíssima responda integralmente por um prejuízo de grandes proporções, gerando maiores prejuízos à sua sobrevivência (CAVALIERI, 2014, p. 54).

Em continuidade ao presente trabalho, analisaremos a figura do advogado público como Agente Público e a sua responsabilização no exercício de suas funções jurídicas, mais especificamente a emissão de pareceres.

## **2 O papel do advogado público**

Após conceituar o instituto da Responsabilidade Civil, vimos que sua atribuição aos agentes públicos a serviço do Estado se dá somente na forma da Responsabilidade Civil Subjetiva. Para tanto, necessária é a comprovação de elementos subjetivos como o dolo e a culpa, nas suas diversas modalidades. Versa o artigo 28, introduzido pela Lei n. 13.655/18 à Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.”.

---

§ 1º Para os efeitos deste artigo, ocorre o dolo ou culpa grave quando o transportador ou seus prepostos quiseram o resultado ou assumiram o risco de produzi-lo.

[...]

Art. 272. Nenhum efeito terão os dispositivos deste Capítulo sobre o limite de responsabilidade quando:  
I - o dano resultar de dolo ou culpa grave do explorador ou de seus prepostos;

[...]

Art. 278. Não prevalecerão os limites de indenização fixados no artigo anterior:

I - se o abaloamento resultar de dolo ou culpa grave específico do explorador ou de seus prepostos;

Como no texto Constitucional (art. 37, § 6º), o legislador utiliza o termo ‘agente público’, deste modo, passaremos a analisar o sujeito ativo da norma com ênfase na atuação do advogado público nas suas atribuições jurídicas.

## 2.1 Classificação de agentes públicos

Conforme exposto no capítulo anterior, o termo agente público é amplo e significa todo aquele que exerce função pública, de forma temporária ou permanente. Sendo assim, a norma abarca os servidores públicos estatutários em geral, os empregados públicos, contratados no regime da CLT, os agentes políticos e comissionados<sup>15</sup>, bem como qualquer pessoa que exerça função pública ainda que temporariamente.

Na mesma linha, leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro que toda pessoa física que presta serviços ao Estado, seja no âmbito da administração direta ou indireta, é agente público. A autora divide-os em quatro categorias, quais sejam, (i) agentes políticos; (ii) servidores públicos; (iii) militares e (iv) particulares em colaboração com o Poder Público (2018, p. 674).

Passaremos a analisar cada uma dessas categorias.

A doutrina diverge na conceituação dos agentes políticos, principalmente quanto à abrangência do conceito. Sendo assim, dois são os entendimentos acerca da caracterização dos agentes políticos, o chamado conceito amplo e o restrito (OLIVEIRA, 2018. p. 69).

Em síntese, o conceito amplo reflete-se no posicionamento de Hely Lopes Meirelles, qual seja, o de que os agentes políticos compõem o Governo nos seus primeiros escalões “investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais”. Para o Autor, se enquadram nesta definição os Chefes do Poder Executivo Federal, Estadual e Municipal e seus auxiliares imediatos; os membros do Poder Legislativo como também os do Poder Judiciário; os membros do Ministério Público, dos Tribunais de Contas; os representantes diplomáticos e “demais

---

<sup>15</sup> Conforme art. 37, V, da CRFB/88: as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

autoridades que atuem com independência funcional no desempenho de atribuições governamentais, judiciais ou quase judiciais, estranhas ao quadro do serviço público.” (2015, p. 80-82).

Por outro lado, Celso Antônio Bandeira de Mello classifica os agentes políticos de forma mais restrita. Nas palavras do Autor:

Agentes políticos são os titulares dos cargos estruturais à organização política do país, ou seja, são os ocupantes dos cargos que compõem o arcabouço constitucional do Estado e, portanto, o esquema fundamental do poder. Sua função é a de formadores da vontade superior do Estado. São agentes políticos apenas o Presidente da República, os Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes de Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e os vereadores (2013, p. 251-252).

Para fins acadêmicos, no presente trabalho optamos por adotar o conceito restritivo do professor Celso Antônio Bandeira de Mello.

Os Servidores Públicos são aqueles que possuem vínculo empregatício com a Administração Pública. Dividem-se em *servidores estatutários*, sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos; *empregados públicos*, contratados sob o regime da CLT e ocupantes de emprego público; e os *servidores temporários*, contratados por tempo determinado nos moldes do artigo 37, IX da Constituição, que exercem função sem estarem vinculados a cargo ou emprego público (DI PIETRO, 2018. p. 677).

Nesse sentido, a Lei nº 8.666/92 – Lei de licitações e contratos administrativos – estabelece em seu art. 84 que “considera-se servidor público, para os fins desta Lei, aquele que exerce, mesmo que transitoriamente ou sem remuneração, cargo, função ou emprego público”.

Já os Militares, em síntese, são as pessoas físicas que prestam serviços às Forças Armadas (Marinha, Aeronáutica e Exército), elencadas no artigo 142, *caput* e § 3º da Constituição<sup>16</sup>, bem como policiais militares e Corpo de Bombeiros Militares dos Estados, DF e Territórios.

---

<sup>16</sup> Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

[...]

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições.

Quanto aos particulares em colaboração com o poder público, segundo Rafael Carvalho Rezende Oliveira, “são aqueles que exercem, transitoriamente, a função pública, mediante delegação, requisição, nomeação ou outra forma de vínculo, mas não ocupam cargos ou empregos públicos.” Como exemplos, temos os jurados, mesários em eleições, empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, notários e registradores, particulares requisitados para o serviço militar, estagiários contratados pela Administração Pública, entre outros. (2018, p. 733).

Como vimos, a expressão ‘agente público’ possui conotação ampla e abarca qualquer pessoa física que exerça função estatal. No entanto, é certo que nem todo agente público se enquadra no sujeito ativo do novo dispositivo para fins de responsabilização.

Analisando a alteração legislativa, Gustavo Binenbojm e André Cyrino afirmam, tendo em vista que o objetivo extraído do artigo 28 é a proteção daquele que lida com a coisa pública e sofre com os riscos dela advindos, que o agente público deste dispositivo pode ser igualado ao agente da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), previstos em seus artigos 1º e 2º, a saber:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Para os autores supramencionados, o agente público abarcado pela LINDB é aquele da Lei de Improbidade Administrativa, conforme seus artigos 1º e 2º, tendo em vista que a norma visa proteger o agente que lida com a coisa pública podendo ser

responsabilizado em decorrência da sua atuação (BINENBOJM e CYRINO, 2018, p. 207).

De toda forma, o art. 28 delimita a responsabilização do agente aos danos decorrentes de ‘atos decisórios e orientações técnicas’. Logo, respondem na forma do aludido dispositivo os agentes que, dentro de suas atribuições, praticam atos decisórios e emitem opiniões técnicas. Neste ponto, a opinião técnica a que se refere o dispositivo pode ser interpretada como sendo o parecer jurídico.

Ainda para os autores mencionados acima, a abrangência da norma vai “desde a contribuição do técnico que indica, conforme sua *expertise*, um rumo a seguir, até a ação concreta que causa transformações na esfera jurídica.” À título de exemplo, cita-se o parecer exarado para fins de tombamento de um imóvel, ou o parecer médico para fins de aposentadoria por invalidez junto ao INSS.

Neste contexto, merece destaque a atuação dos advogados públicos no exercício de atividades consultivas, realizada através de suas opiniões técnicas, ou seja, pareceres. Como servidores públicos estatutários, os advogados públicos são considerados ‘agentes públicos’ satisfazendo o requisito imposto pelo art. 28.

Dessa forma, temos que o aludido dispositivo abarca a atuação do advogado público parecerista, estabelecendo os limites da sua responsabilização posto que emite opiniões técnicas e lida com a coisa pública, exercendo, inclusive, função essencial à justiça e de defesa do interesse público.

Passaremos a analisar o papel do advogado público no exercício de suas atribuições. Para tanto, imperioso se faz situar o lugar reservado à Advocacia Pública na Constituição da República/88.

## **2.2 A Advocacia Pública na CF/88 e a defesa do interesse público**

Com o advento do Estado Democrático de Direito, garantido pela Constituição da República de 1988<sup>17</sup>, passou-se a exigir da Administração Pública maior controle

---

<sup>17</sup> Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

de aspectos como desvio de poder, moralidade, legitimidade, bem como que as ações Estatais cumpram não só os requisitos legais, mas também a moralidade e a vontade popular (SILVA FILHO, 1998, p. 144). Nesse sentir, adquire grande importância o papel da Advocacia Pública e a noção de interesse público.

Com o intuito de enquadrar as ações Estatais aos limites Constitucionais, tem-se hoje no Direito Público a ideia de controle administrativo. Para tanto, exercem papel primordial as chamadas “Funções Essenciais à Justiça”, que, positivadas no Capítulo IV da Constituição de 1988, compreendem o Ministério Público, a Advocacia Pública, a Advocacia e a Defensoria Pública.

Cumpram ressaltar que, antes da Constituição de 1988, cabia ao Ministério Público a função de defesa da sociedade e de advocacia do Estado de forma cumulativa. Tal situação acabava por gerar, em certas situações, conflitos de interesses dentro da própria instituição. Por esta razão, o Constituinte de 1988 reorganizou o Ministério Público da União e criou a Advocacia-Geral da União e a Defensoria Pública da União. (MADEIRA, 2010, p. 118).

Com a divisão das atribuições, reservou-se ao Ministério Público a função de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis<sup>18</sup>; à Defensoria Pública a de orientação jurídica e defesa, em todos os graus, dos necessitados<sup>19</sup> e, finalmente, à Advocacia-Geral da União reservou-se a tarefa de representar a União, judicial e extrajudicialmente, bem como a de prestar consultoria e assessoramento jurídico ao Poder Executivo.

Dessa forma, surge pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro a figura do Advogado Público, com capacidade postulatória apta a representar o Estado judicial e extrajudicialmente. Nos termos do art. 131 da Constituição:

A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

---

<sup>18</sup> Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

<sup>19</sup> Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.

Dispõe, ainda, a Carta Magna que “o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei (art. 133)”. Temos que a própria Constituição Federal, ao enquadrar a advocacia, no sentido amplo, como essencial à justiça, quis resguardar à independência<sup>20</sup> da atuação profissional do advogado.

Tal disposição estende-se aos membros da Advocacia Pública, pois o advogado público é, antes de tudo, um advogado e exerce atividade própria de advocacia conforme previsto no art. 3º, § 1º da Lei n. 8.906/94 (Estatuto da Advocacia). Vejamos:

§ 1º Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.

No entanto, ao contrário do advogado do setor privado ou profissional liberal, o advogado público é aquele que atua com vínculo de emprego estatutário integrando o quadro da Advocacia-Geral de União, da Procuradoria-Geral do Estado, da Procuradoria do Município ou, ainda, representando as autarquias e fundações de direito público (DI PIETRO, 1996).

É por este vínculo com a Administração Pública que o advogado público atua em prol da defesa do interesse público. Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro o advogado que presta serviço público exerce duplamente uma função pública, uma como advogado entendido constitucionalmente como essencial à justiça, e outra, com vínculo empregatício, que tem um “*munus* a mais, pois, além de exercer a advocacia que já é, por si, função essencial à Justiça, desempenha a sua atribuição constitucional — a *representação judicial da União, dos Estados ou dos Municípios, conforme o caso, bem como a consultoria jurídica e o assessoramento do Poder Executivo*” (2015). Tais atribuições também possuem caráter de essenciais à justiça, porém, exprimem o sentido técnico da palavra serviço público, qual seja, atividade de Estado para atender necessidades públicas sob regime jurídico público (DI PIETRO, 2015).

---

<sup>20</sup> No mesmo sentido o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906, de 1994) prevê em seu art. 7º que “são direitos do advogado: I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional”.

A noção de interesse público é primordial ao exercício da advocacia pública. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, o interesse público é a “dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, dos interesses de cada indivíduo enquanto partícipe da sociedade”. Contudo, não se pode confundir o interesse público com o interesse da entidade que representa o todo, ou seja, o Estado (2012, p. 60).

Acontece que o interesse público, representando o interesse da coletividade, nem sempre coincide com o interesse do ente público. O vocábulo ‘público’ representa na expressão tão somente o interesse dos beneficiários da Administração Pública, que não é titular do interesse público, mas sua guardiã. Desta noção decorre o princípio da indisponibilidade do interesse público. (DI PIETRO, 2016)

Nesse sentido, Renato Alessi divide a ideia de interesse público em interesses primários e secundários. Nas palavras do Autor:

Estes interesses públicos, coletivos, cuja satisfação está a cargo da Administração, não são simplesmente o interesse da Administração entendida como ‘aparato organizativo’, mas o que se chamou de interesse coletivo *primário*, formado pelo conjunto de interesses individuais preponderantes em uma determinada organização da coletividade, enquanto o interesse do aparelhamento (se é que se pode conceber um interesse do aparelhamento unitariamente considerado) seria simplesmente um dos interesses secundários que se fazem sentir na coletividade, e que podem ser realizados somente em caso de coincidência com o interesse coletivo primário e dentro dos limites de dita coincidência. A peculiaridade da posição da Administração Pública reside precisamente nisto, em que sua função consiste na realização do interesse coletivo público, primário (ALESSI apud DI PIETRO, 2016).

A partir da divisão feita por Alessi, Celso Antônio Bandeira de Mello defende que os interesses secundários, os interesses do Estado, só podem ser buscados quando coincidentes com os interesses primários, com o interesse público propriamente dito, ou seja, em caso de conflito deve prevalecer o interesse público primário. (2012, p. 67).

Portanto, a função do advogado público é, como agente público, a defesa do interesse público primário não podendo estar a cargo das vontades do governante, tendo em vista que no paradigma do Estado Democrático de Direito, o público não se confunde com o Estado, tampouco com o governante.

Para tanto, tendo em vista o status de função essencial à justiça conferido à Advocacia Pública, não pode ela estar sujeita ou subordinada à vontade dos governantes devendo atuar de forma independente dos representantes do Estado. Tanto é que a Advocacia Pública não integra o poder executivo. Na verdade, o próprio

Constituinte escolheu por situar as funções essenciais à justiça fora da divisão de poderes, conforme positivado no texto Constitucional que dispõe, em seu Título IV, acerca da organização dos poderes, tendo reservado o Capítulo I ao Poder Legislativo; o Capítulo II, ao Poder Executivo; o III, ao Judiciário e; finalmente, o Capítulo IV, às funções essenciais à justiça. (DI PIETRO, 1996, p.13).

Destarte, infere-se do texto Constitucional que as funções ditas essenciais à justiça possuem o mesmo nível de importância daquelas desempenhadas pelos três Poderes. Isto porque sua atuação busca assegurar aos atos administrativos a observância dos postulados da legalidade, legitimidade e licitude, em suma, busca resguardar os ideais de justiça. (SILVA FILHO, 1988, p. 145).

No que tange à Advocacia Pública, conclui-se que sua atuação no Estado Democrático de Direito consiste no controle jurídico da função administrativa, de forma a promover e defender os interesses públicos sob a ótica de justiça (SILVA FILHO, 1988, p. 145). Por conseguinte, sua atuação se dá por meio de duas funções institucionais, quais sejam, consultiva e contenciosa. Passaremos a analisá-las de forma detalhada no tópico a seguir.

### **2.3 Funções institucionais do advogado público: consultiva e contenciosa**

Com efeito, a Advocacia Pública tem a função de sustentar e aperfeiçoar o Estado Democrático de Direito. Para tanto, funciona como instrumento de controle das ações do Poder Público, garantindo a implementação do interesse público primário. Como disciplina o art. 131 da Constituição Federal, cabe à Advocacia Geral da União representar o Estado judicial e extrajudicialmente, bem como realizar atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

No âmbito contencioso, os advogados públicos são incumbidos da representação Estatal, defendendo perante o Poder Judiciário, no polo ativo ou passivo, o ente público que representam (SILVA FILHO, 1998, p. 145).

A atuação contenciosa do advogado público não difere muito da atuação do advogado particular, trata-se de representação judicial, só que vinculada à Administração Pública. Inclusive, o próprio art. 3º do Estatuto da OAB dispõe que os advogados públicos se sujeitam às suas normas, além daquelas pertinentes ao seu regime próprio (DI PIETRO, 1996, p. 23). Vejamos:

Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB),

§ 1º Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.

Ademais, a atuação contenciosa se faz relevante na medida em que garante, através da representação do Estado, a observância dos princípios Constitucionais do contraditório e ampla defesa. Ao exercer a defesa do ente estatal diante de uma demanda judicial, o advogado público deve apresentar todos os argumentos jurídicos necessários à satisfação do interesse público, ainda que pessoalmente não concorde com o mérito do ato impugnado. Em sendo verificada a legitimidade e validade do ato praticado pelo Estado, o advogado público deve defendê-lo, ainda que não concorde com seus resultados (MADEIRA, 2010, pp. 18/19).

Na defesa do Estado, o advogado atua como representante da parte, por isso sua posição é parcial, a fim de defender o interesse de quem representa. Contudo, vale ressaltar que o advogado público no exercício da função contenciosa não está obrigado, como bem disciplina o art. 34, VI, do Estatuto da OAB, a "advogar contra literal disposição de lei, presumindo-se a boa-fé quando fundamentado na inconstitucionalidade, na injustiça da lei ou em pronunciamento judicial anterior." (DI PIETRO, 1996, p. 23).

Por fim, vale mencionar que a Advocacia Pública, na sua atuação contenciosa, exerce importante papel na defesa dos interesses difusos e coletivos, como legitimada ativa para propor ação civil pública, representando a Administração Pública Direta e Indireta, nos termos do art. 1º e 5º, § 2º, da Lei nº 7.347/85<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I- ao meio-ambiente;

II- ao consumidor;

III- aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV- à ordem urbanística;

V- a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;

VI- por infração da ordem econômica e da economia popular; [...]

Art. 5º A ação principal e a cautelar poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios. Poderão também ser propostas por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação [...]

§2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes.

No que tange à atuação consultiva, pode-se dizer que o advogado público participa intensamente do controle da Administração Pública, como já elucidado no tópico anterior. Tal controle não é exercido por iniciativa própria, visto que não se trata de auditoria, mas a pedido das autoridades que os consultam para sanar dúvidas quanto à legalidade de atos a serem praticados (controle prévio), ou sobre atos já praticados (controle posterior). (DI PIETRO, 1996, p. 17).

Percebe-se que o controle exercido pela Advocacia Pública adquire um importante viés preventivo. Por meio dos pareceres, os advogados públicos conseguem apontar eventuais irregularidades nos atos administrativos, impedindo que o ato ilegal venha a ser praticado. Dessa forma, previnem-se ilegalidades e diminuem-se litígios judiciais impugnando os atos que seriam praticados. (MADEIRA, 2010, p. 17).

A consultoria jurídica do Estado é função privativa da Advocacia Pública, exercendo papel de controle preventivo de legalidade dos atos administrativos. Para tanto, necessário se faz garantir condições de independência aos advogados públicos dentro da estrutura administrativa, visto que estes não podem estar hierarquicamente subordinados à agentes políticos, por exemplo, sob pena de sofrerem pressões que prejudiquem o exercício da função consultiva. (DI PIETRO, 2018, p. 264).

Importante observar que os advogados públicos consultores não estão sujeitos a nenhum poder Estatal. Para que possam exercer o mencionado controle de legalidade gozam de autonomia e de certas prerrogativas no exercício de suas funções (SILVA FILHO, 1998, p. 145). Neste sentido tem-se o disposto no art. 132<sup>22</sup> da Constituição Federal, bem como a prerrogativa de inviolabilidade do advogado prevista no art. 133<sup>23</sup> da carta magna.

O professor Aldemário Araújo Castro defende que tais prerrogativas são essenciais para a manutenção do Estado Democrático de Direito, pois os advogados se encontram, muitas vezes, na posição de contrariar interesses de governantes e até mesmo da iniciativa privada, necessitando de proteções institucionais que garantam

---

<sup>22</sup> Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.

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

<sup>23</sup> 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.

o desempenho retilíneo das suas atribuições. Para o autor “as garantias e as prerrogativas dos membros da Advocacia Pública revelam-se meios ou instrumentos de realização plena do interesse público submetido, de uma forma ou de outra, ao crivo de análise dos vários segmentos da Advocacia Pública” (2008, p. 15).

Tais garantias e prerrogativas buscam evitar que o advogado público se veja obrigado a cancelar o ato administrativo ilegal conferindo-lhe aparente legalidade. Sua atuação deve ser independente, a emissão de pareceres não pode estar vinculada à vontade do administrador. (MADEIRA, 2010, p. 17). Em síntese, o advogado público deve defender a legalidade, mesmo que isso implique contrariar os interesses dos governantes, pois, como já elucidado, atua em prol da defesa do interesse público primário.

Nesse sentido, se o governante atua de forma ilegal na implementação de determinada política pública, cabe ao advogado público orientá-lo quanto à forma lícita de atingir o mesmo objetivo. Como disse Danilo Cruz Madeira “é dizer, ao invés de simplesmente ‘não pode’, que dessa forma não é possível, mas, dessa outra, sim, o é” (2010, p. 18).

Em suma, a função de consultoria desempenhada pela Advocacia Pública define-se em alguns aspectos importantes. Primeiramente, o consultor deve ser imparcial, ao contrário daqueles que exercem a função contenciosa, pois protege a legalidade e a moralidade do ato administrativo, atuando em prol do interesse público primário da coletividade e não do interesse secundário da Administração. Em segundo lugar, apesar da organização hierárquica da Administração Pública, os órgãos consultivos encontram-se fora dessa hierarquia. Isto porque, como inerente à própria função consultiva, quem emite um parecer tem absoluta liberdade para apreciar a lei de acordo com sua interpretação, caso contrário a função não precisaria existir. Sendo assim, ainda que funcionem junto a um Ministério ou a uma Secretaria de Estado os consultores não recebem ordens ou instruções para emitir o parecer neste ou naquele sentido. (DI PIETRO, 1996, pp. 19/20).

No âmbito consultivo, a atuação do advogado público pode se dar por meio da emissão de parecer jurídico. Como figura imprescindível ao presente estudo passaremos a analisar de forma detalhada esta manifestação jurídica.

#### **2.4 A atribuição jurídica do parecer**

A Constituição Federal incumbiu aos advogados públicos a função de consultoria jurídica da Administração Pública. Nesse ínterim, os atos de natureza opinativa por eles praticados, denominados pareceres jurídicos, constituem atos próprios e exclusivos da Advocacia Pública. O art. 132 da Carta Magna é explícito em afirmar que a consultoria jurídica da União e dos Estados cabe aos membros da carreira de procurador:

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

Como mencionado no tópico anterior, a Advocacia Pública consultiva participa diretamente do controle interno da Administração Pública. Muitas são as situações em que a autoridade administrativa competente depende da manifestação do órgão jurídico para a prática de determinado ato. Para tanto, o agente questiona o advogado público acerca de atos que ainda irá praticar, ou atos já praticados, e este se limita a responder à consulta orientando o administrador acerca dos aspectos jurídicos e da legalidade da prática pretendida.

Para melhor elucidar a questão, cumpre, primeiramente, definir o que são atos administrativos. Sendo assim, ato administrativo é o meio pelo qual a Administração Pública realiza sua função executiva. Para Hely Lopes Meirelles o ato administrativo é “toda manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.” (2016, p. 173). Os atos administrativos são passíveis de controle judicial e podem ser praticados por autoridades públicas, dirigentes de autarquias e fundações, administradores de empresas estatais e executores de serviços delegados. (MEIRELLES, 2016, p. 173).

Isto posto, temos que o parecer é ato administrativo consultivo, de natureza jurídica opinativa, o qual não é considerado uma decisão, mas fornece subsídios que embasarão decisão a ser tomada por outro agente que não o parecerista (JUSTEN FILHO, 2016, p. 441). Como atos da administração consultiva, os pareceres visam aconselhar e sugerir providências administrativas a serem adotadas nos atos da administração ativa (MELLO, 2012, p. 444). Conforme mencionado acima, tais atos,

quando envolvem consultoria jurídica da Administração, são privativos dos ocupantes de cargos da Advocacia Pública.

A fim de orientar o Administrador Público, os pareceres são manifestações opinativas exaradas por determinado órgão consultivo sobre matéria de sua competência. Nos casos em que a consulta é prévia, ou seja, o ato ainda não foi praticado, o parecer exarado pelo advogado público poderá, ou não, ser acolhido pela autoridade administrativa. Via de regra, os pareceres jurídicos não vinculam o gestor público, tratando-se apenas de mera opinião jurídica, facultada ao gestor a sua adoção para fins de prática do ato administrativo. (DI PIETRO, 2015).

Isto porque o parecer consiste em mera opinião jurídica de quem o proferiu, não produzindo efeito jurídico quando considerado isoladamente. Por esta razão, diz-se que o parecer contém a motivação do ato a ser praticado pela autoridade e, se acolhido, passa a integrar a decisão, mas não é, isoladamente, passível de impugnação pelas vias administrativa e judicial. Neste sentido, ainda que o parecer jurídico seja adotado como motivação do ato administrativo pelo gestor público, este não perde sua característica opinativa, uma vez que o que subsiste como ato administrativo não é o parecer e sim o ato de sua aprovação. (DI PIETRO, 2018, p. 264).

Para Hely Lopes Meirelles, o parecer é meramente opinativo e não vincula o administrador. Com a prática do ato, o que subsiste não é mais o parecer, mas o ato da sua ratificação, que pode ser normativa, ordinatória, negocial ou punitiva. (2016, p. 219).

Há, todavia, casos em que se verifica certa vinculação entre a manifestação do advogado público e o ato praticado pelo gestor. Nesse sentido, seguindo a linha do professor Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, os pareceres classificam-se em facultativos, obrigatórios e vinculantes.

Facultativo é aquele que a Administração pode solicitar, mas não está obrigada a fazê-lo. A manifestação solicitada não vincula o gestor público, podendo este adotá-la ou não para fins de sua decisão. Ou seja, o gestor público não é obrigado a solicitar o parecer, tampouco é obrigado a decidir conforme opinião do parecerista caso tenha solicitado. Contudo, se for adotado como fundamento da decisão passará a integrá-la como própria motivação do ato administrativo (DI PIETRO, 2018, p. 263).

Os pareceres obrigatórios são aqueles exarados em virtude da obrigatoriedade, imposta pela lei, da sua solicitação pela autoridade administrativa sob

pena de ilegalidade do ato final. Trata-se de formalidade necessária à continuidade do ato decisório. Porém, a obrigatoriedade diz respeito tão somente à solicitação do parecer, e não sobre a sua vinculação (MELLO, 2012, p. 446).

Há de se observar que, nesses casos, a autoridade administrativa não está vinculada ao parecer, podendo agir e decidir de forma diferente daquela sugerida na manifestação, desde que o faça motivadamente, ou, solicite novo parecer que ratifique a decisão pretendida.

Por outro lado, o parecer vinculante obriga o gestor público tanto no que tange à sua solicitação quanto à sua adoção na prática do ato final. Em outras palavras, o parecer vinculante é de solicitação obrigatória por força de lei e vincula a decisão da autoridade administrativa ao entendimento exarado na manifestação, não se pode decidir de forma diversa daquela indicada no parecer. Nas lições de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, o parecer vinculante é excepcional e só é admitido quando a lei assim o determinar. O ato praticado em desconformidade com o parecer vinculante é considerado nulo (1979, p. 576-577).

Neste sentido é o entendimento da doutrina francesa de René Chapus, adotada pelo Ministro Joaquim Barbosa como fundamentação em seu voto vista no MS 24.584/DF, a ser analisado detalhadamente no capítulo a seguir. Em suma, há casos em que a lei estabelece ao administrador a obrigação de consultar o órgão consultivo e decidir conforme seu entendimento, ou seja, “decidir à luz de parecer vinculante ou conforme (*décider sur avis* conforme), o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer, ou, então, não decidir. ”.

De acordo com o ministro, a doutrina brasileira adota o entendimento de que o parecer é sempre opinativo. Contudo, o diferencial da doutrina francesa reside na expressa previsão<sup>24</sup> de que, em se tratando de parecer vinculante, há uma efetiva partilha de poder decisório entre o parecerista e a autoridade administrativa.

O ordenamento jurídico brasileiro prevê, no art. 42, caput e §1º, da Lei do Processo Administrativo as espécies de parecer obrigatório e vinculante mencionadas. Vejamos:

---

<sup>24</sup> “En d’autres termes, l’autorité administrative ne peut prendre la décision projetée qu’avec l’accord de l’organisme consultatif, qui se trouve ainsi étroitement associé à l’exercice du pouvoir de décision.” (CHAPUS, René, 2001, p. 1113-1115).

Art. 42. Quando deva ser obrigatoriamente ouvido um órgão consultivo, o parecer deverá ser emitido no prazo máximo de quinze dias, salvo norma especial ou comprovada necessidade de maior prazo.

§ 1º Se um parecer obrigatório e vinculante deixar de ser emitido no prazo fixado, o processo não terá seguimento até a respectiva apresentação, responsabilizando-se quem der causa ao atraso.

Outra hipótese de emissão de parecer pela assessoria jurídica da Administração Pública está prevista no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, o qual estabelece que “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.”

Defende a professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro que, em se tratando das hipóteses abrangidas pelo artigo supramencionado, a participação do órgão jurídico não é apenas consultiva. Nestes casos a sua manifestação examina e aprova as minutas de edital e de contratos, tratando-se, portanto, de parecer obrigatório e vinculante, integrando o próprio procedimento licitatório. (DI PIETRO, 2018, p. 265).

Convém mencionar a figura do ‘parecer normativo’, comumente utilizado no âmbito da Administração Pública brasileira. Não se trata de nova espécie de parecer, visto que esta não possui por si só efeito normativo. A autoridade competente, prevista em lei, ao aprovar as conclusões do parecer, pode torná-las obrigatórias para os demais órgãos da Administração Pública. Ou seja, é o despacho da autoridade administrativa que confere efeito normativo ao parecer. (DI PIETRO, 2018, p. 265).

O parecer analisa determinado caso, de reiterada incidência, e determina a melhor solução aplicável à luz da interpretação legal cabível. Após a aprovação da autoridade competente, passa a ter caráter de norma interna, servindo de modelo para futuras situações que exigirem a mesma consulta. O objetivo é garantir uniformidade de orientação pela administração e até mesmo favorecer a economia processual. Cumpre ressaltar que é imprescindível a existência de legislação autorizando a elaboração deste tipo de parecer, visto que servirá de fundamento para diversos atos decisórios posteriores, funcionando até mesmo como entendimento sumulado. (RUBIO, 2009, p. 326).

Para melhor elucidar a questão, temos a Lei Complementar nº 73 que instituiu a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União, que disciplinou a matéria em seu título V ‘dos pareceres e da súmula da Advocacia-Geral da União’. Versam os arts. 40, § 1º e 41, da referida lei:

Art. 40. Os pareceres do Advogado-Geral da União são por este submetidos à aprovação do Presidente da República.

§ 1º O parecer aprovado e publicado juntamente com o despacho presidencial vincula a Administração Federal, cujos órgãos e entidades ficam obrigados a lhe dar fiel cumprimento.

Art. 41. Consideram-se, igualmente, pareceres do Advogado-Geral da União, para os efeitos do artigo anterior, aqueles que, emitidos pela Consultoria-Geral da União, sejam por ele aprovados e submetidos ao Presidente da República.

Da leitura dos dispositivos temos que os pareceres emitidos pela Advocacia Geral da União, com a aprovação da autoridade administrativa competente, ganha força normativa devendo ser observado pelos demais órgãos da Administração. A mesma lei prevê, ainda, a possibilidade de serem emitidas súmulas pela Advocacia-Geral da União, obrigando a todos os órgãos jurídicos que integrem a instituição, os órgãos jurídicos das autarquias e fundações públicas<sup>25</sup>. (DI PIETRO, 2018, p. 265).

Por fim, os pareceres podem ser divididos em pareceres técnicos e administrativos. Os técnicos abordam questões que envolvam conhecimentos científicos ou técnica refinada. São emitidos por especialistas, como os pareceres técnico-jurídicos ou da área da medicina. Esse modelo de parecer não pode ser contestado por superior hierárquico, pois em matéria técnica não há subordinação. Já os pareceres administrativos são opiniões, conselhos, também de agentes qualificados, mas referentes à assuntos de natureza administrativa, preponderando critérios de política administrativa. (MELLO, 2012, p. 445).

Neste sentido, afirmam Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari que o parecer jurídico consiste em opinião técnica, manifestada mediante consulta, tendo valor pelo seu fundamento jurídico e poder de convencimento, bem como pelo respeito conferido à opinião do parecerista, mas que permanece sendo opinião. Isto porque “quem opina, sugere, aponta caminhos, indica uma solução, até induz uma decisão, mas não decide.” (2001, p. 140-141).

Conclui-se que os pareceres jurídicos exarados pelos órgãos de consultoria jurídica da Administração Pública são essenciais, através do fornecimento de fundamentos jurídicos e aspectos de legalidade, na orientação e tomada de decisões

---

<sup>25</sup> Art. 43. A Súmula da Advocacia-Geral da União tem caráter obrigatório quanto a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 desta lei complementar.

pelos gestores públicos. Por esta razão, o advogado parecerista assume papel cada vez mais significativo na tomada de decisão dos agentes públicos, trazendo à tona a questão da responsabilidade conjunta do parecerista e do administrador em casos de danos ao erário.

Passaremos a analisar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Contas da União a fim de elucidar o entendimento das Cortes acerca da responsabilização do Advogado Público.

### 3 A Responsabilidade Civil do advogado público parecerista

Como já mencionado, o texto Constitucional discorre que “o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.” (art. 133). O Estatuto da OAB assim determina:

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.

(...)

§ 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.

Tanto a disposição constitucional como o texto do Estatuto da OAB aplicam-se aos Advogados Públicos, com o intuito de garantir a independência técnica com que todo advogado, quer atuando de maneira contenciosa quer consultiva, deve ter assegurada para o exercício de suas funções.

Nos casos em que o Advogado Público atua como consultor, deve agir de forma imparcial de forma a exercer o controle de legalidade e moralidade do ato administrativo bem como atuar em prol da defesa do interesse público primário. O interesse público secundário, de que é titular a autoridade administrativa, não deve ser levado em conta pelo parecerista na emissão de sua opinião legal. Ocorre que, em alguns casos, o gestor público visa praticar ato ilícito e, para tanto, pressiona o órgão jurídico para obter um parecer que lhe seja favorável. Assim, o ato ilegal ganha aparência de legalidade, e a autoridade administrativa se exime de responsabilidade com a alegação de parecer jurídico favorável ao ato (DI PIETRO, 2015.). Nestes casos, o advogado corre o risco de ser responsabilizado conjuntamente com o gestor público em razão da má-fé ou dolo presentes na situação.

Neste sentido, o Código de Processo Civil estabelece normas sobre advocacia pública, e determina, no artigo 184, que “o membro da Advocacia Pública será civil e regressivamente responsável quando agir com dolo ou fraude no exercício de suas funções”.

Por outro lado, há casos em que o Advogado Público pode ser responsabilizado por sua conduta ainda que de forma culposa. É o que estabelece o art. 32 do Estatuto da OAB:

Art. 32. O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa.

Isto posto, temos que o Advogado Público, apesar de detentor de certas garantias e da imunidade conferida aos advogados no geral, será responsável pelos atos que praticar com dolo ou culpa. Ou seja, o parecerista, no exercício da sua função consultiva, somente pode ser responsabilizado quando agir com dolo ou culpa, sendo esta última, como veremos a seguir, consubstanciada no erro grosseiro. Trata-se, portanto, de Responsabilidade Civil Subjetiva, pautada na comprovação dos pressupostos: conduta, comissiva ou omissiva, culpa em sentido amplo, nexo causal e dano.

Passaremos a analisar o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Contas da União acerca do tema, de forma a elucidar o entendimento jurisprudencial no período anterior à publicação da Lei nº 13.655/18. Após, será feita uma análise legislativa seguida da definição do regime jurídico de responsabilização do Advogado Público parecerista levando em conta o art. 28 da LINDB e o entendimento jurisprudencial.

### **3.1 Entendimento do Supremo Tribunal Federal**

A responsabilização do Advogado Público parecerista é questão antiga na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Basicamente, três acórdãos são considerados paradigmas para fins de definição da evolução do entendimento e posição atual da Suprema Corte. Isto porque pacificaram o entendimento da Corte sobre o tema.

Analisaremos os referidos acórdãos em ordem cronológica de forma a elucidar o atual posicionamento do tribunal quanto à questão.

A primeira decisão foi tomada no MS nº 24.073/DF em 2002, de relatoria do Ministro Carlos Velloso. No caso, o Tribunal de Contas da União realizou auditoria na Petrobras e detectou ilegalidade na contratação direta, sem licitação, de certa empresa de consultoria. O TCU, então, pretendia responsabilizar solidariamente o parecerista que emitiu parecer favorável à dispensa de licitação, e os gestores públicos, pelas irregularidades do processo licitatório. Segue ementa do acórdão:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. TOMADA DE CONTAS: ADVOGADO. PROCURADOR: PARECER. C.F., art. 70, parág. único, art. 71, II, art. 133. Lei nº 8.906, de 1994, art. 2º, § 3º, art. 7º, art. 32, art. 34, IX.

I. - Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em 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. Celso Antônio Bandeira de Mello, "Curso de Direito Administrativo", Malheiros Ed., 13ª ed., p. 377.

II. - O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrentes 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. III. - Mandado de Segurança deferido. (MS 24073, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2002, DJ 31-10-2003 PP-00029 EMENT VOL-02130-02 PP-00379)

Concluiu-se, por unanimidade, que o parecerista só responderia em caso de erro inescusável ou culpa em sentido amplo. Ademais, restaram refutadas as pretensões do TCU por se entender que o parecer emitido possui caráter meramente opinativo, não consubstanciando ato administrativo.

Em seu voto, o Ministro relator sustentou sua decisão em dois fundamentos. O primeiro no sentido de que o parecer não constitui ato decisório e que seu papel é apenas "informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa". A opinião do Ministro pode ser resumida no seguinte trecho:

Posta assim a questão, forçoso concluir que o autor do parecer, que emitiu opinião não vinculante, opinião a qual não está o administrador vinculado, não pode ser responsabilizado solidariamente com o administrador, ressalvado, entretanto, o parecer emitido com evidente má-fé, oferecido, por exemplo, perante administrador inapto.

O segundo fundamento, considerado de maior relevância pelo relator, reside na inviolabilidade do advogado conforme o art. 133 da Constituição Federal e do art. 2º, § 3º da Lei nº 8.906/94, "o advogado, segundo a Constituição Federal "é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei".

Por se tratar o caso de mera divergência quanto à melhor interpretação jurídica, não haveria justificativa para a responsabilização do advogado. Acerca deste entendimento:

Ora, o direito não é uma ciência exata. São comuns as interpretações divergentes de um certo texto de lei, o que acontece, invariavelmente, nos Tribunais. Por isso, para que se torne lícita a responsabilidade do advogado que emitiu parecer sobre determinada questão de direito é necessário demonstrar que laborou o profissional com culpa, em sentido largo, ou que cometeu erro grave, inescusável.

Ainda, sobre a responsabilização por divergência doutrinária, ironizou o Ministro Nelson Jobim que “só faltava o Tribunal de Contas também envolver os eventuais doutrinadores que embasaram o parecer dos advogados”.

Durante um bom tempo este foi o entendimento da Corte sobre o assunto. Com o julgamento do MS 24.584/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, em 09.08.2007, outras hipóteses além do erro grosseiro e da culpa em sentido amplo foram trazidas para a caracterização da responsabilidade do Advogado Público (FERNANDES, 2010).

Este segundo caso envolve a pretensão de procuradores do INSS contra a solicitação feita pelo TCU para que apresentassem justificativas acerca de manifestação técnica emitida para aprovação de minuta de convênio, proferida na forma do art. 38, VI e parágrafo único da Lei nº 8.666/93<sup>26</sup>. Os procuradores não atenderam às exigências do Tribunal de Contas alegando liberdade profissional, posto que atuaram como advogados e não administradores, não podendo conhecer detalhes técnicos da questão.

O Ministro relator iniciou seu voto ressaltando o entendimento exarado no MS 24.073 (primeiro caso analisado) de que “o profissional da advocacia não é responsável pelo ato administrativo praticado ainda que se leve em consideração parecer por ele emitido”. Contudo, alegou que, diferentemente do simples parecer opinativo do caso anterior, o parecer jurídico do art. 38 da Lei de Licitações, seria obrigatório e com teor vinculante. A aprovação conferida pelo parecer ensejaria a responsabilidade solidária com o gestor público.

Em continuidade, o relator alegou que “a imunidade profissional do corpo jurídico – artigo 133 da Constituição Federal – não pode ser confundida com

---

<sup>26</sup> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

(...)

VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

(...)

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.

indenidade, fica sujeita, na Administração Pública, aos termos da lei, às balizas ditadas pelos princípios da legalidade e da eficiência”.

É de grande relevância a manifestação do Ministro Joaquim Barbosa que, em seu voto vista, trouxe a lição do doutrinador francês René Chapus acerca das três espécies de pareceres: facultativos, obrigatórios e vinculantes. Os primeiros, facultativos, são opcionais e não vinculam a decisão administrativa. A segunda hipótese é de solicitação obrigatória por força de lei, caso dela discorde a autoridade deve solicitar nova manifestação que ratifique sua decisão, caso queira praticar o ato. Por fim, no caso de parecer vinculante, a lei estabelece que o administrador deve decidir conforme o parecer ou então não decidir. Nesse caso há efetiva partilha do poder decisório, gerando responsabilidade solidária entre o parecerista e o gestor público. Tal seria o caso do parecer do art. 38 da Lei no 8.666/1993, conforme o entendimento do Ministro. Por fim, sob a alegação de que todas as autoridades públicas, incluindo advogados públicos, deveriam prestar contas por seus atos, o Ministro acompanhou o relator e denegou a segurança.

Votaram a favor da concessão da ordem os Ministros Gilmar Mendes, Eros Grau e Carmen Lúcia. Em suma, os argumentos trazidos foram no sentido de que não haveria má elaboração de pareceres ou qualquer responsabilização de advogados por prestação de contas de convênio e que a regra da Lei de Licitações seria análoga à das contratações privadas e o advogado seria, tão-somente, um fiscal da forma (MENDONÇA, 2009).

O Supremo Tribunal Federal, por maioria, denegou a segurança entendendo que os procuradores federais poderiam ser chamados pelo TCU para esclarecimentos tendo em vista o caráter vinculante do parecer exarado nos termos do art. 38 da Lei nº 8.666/93. Segue a ementa do acórdão:

ADVOGADO PÚBLICO - RESPONSABILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 8.666/93 - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - ESCLARECIMENTOS. Prevendo o artigo 38 da Lei nº 8.666/93 que a manifestação da assessoria jurídica quanto a editais de licitação, contratos, acordos, convênios e ajustes não se limita a simples opinião, alcançando a aprovação, ou não, descabe a recusa à convocação do Tribunal de Contas da União para serem prestados esclarecimentos. (MS 24584, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/08/2007, DJe-112 DIVULG 19-06-2008 PUBLIC 20-06-2008 EMENT VOL-02324-02 PP-00362)

O terceiro e último precedente a ser analisado é o MS nº 24.631/DF de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, julgado também em 09/08/2017, em que se

discutiu a possibilidade de imputação de responsabilidade ao advogado público que exarou parecer opinando favoravelmente a transação judicial. O Mandado de Segurança foi impetrado por procurador do DNER, em face do Tribunal de Contas da União, pretendendo o afastamento de sua responsabilidade por emissão de parecer em favor da possibilidade de transação judicial, mas que fora utilizado pelo administrador público contrariamente ao regime de precatórios.

No voto, o relator trouxe novamente a doutrina de René Chapus e as espécies de pareceres, alegando ser necessária a classificação da manifestação proferida para fins de análise da responsabilidade do parecerista. O Ministro entendeu se tratar de parecer facultativo e, adotando o entendimento do MS nº 24.073, concluiu que a responsabilidade deve ser pautada pela comprovação de erro grosseiro ou culpa em sentido amplo na ação do Advogado. Ressaltou ainda que “o entendimento demonstrado nas informações do TCU revela, no caso, uma concepção de causalidade perversa, com a responsabilização de todos aqueles que ‘potencialmente’ tenham dado ensejo à irregularidade verificada na auditoria” bem como afirmou que “houve uma presunção de responsabilidade” por parte do Tribunal de Contas, sem “qualquer demonstração de culpa ou seus indícios”.

Desta feita a ordem foi deferida por unanimidade e afastada a responsabilidade do parecerista, com a ressalva feita pelos Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto que discordaram do posicionamento do relator de que o parecer obrigatório transforma o parecerista em administrador. Vale a ressaltar a afirmação feita pelo Ministro Marco Aurélio: “Senhor Presidente, é acaciano: parecer, enquanto parecer, é parecer”. Segue ementa do referido acórdão:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. I. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual

possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido. (MS 24631, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 09/08/2007, DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-02 PP-00276 RTJ VOL-00204-01 PP-00250)

No que tange à classificação dos pareceres, merece destaque acertada a opinião de José Vicente Santos de Mendonça de que a obrigatoriedade do parecer não implica necessariamente em responsabilidade do consultor. Isto por que a análise de responsabilidade do Advogado Público sempre deve se dar de forma subjetiva, com a comprovação dos elementos dolo ou culpa. Dessa forma, a obrigatoriedade do parecer relaciona-se ao nexos causal entre a manifestação e a conduta praticada, sendo este primeiro ponto uma questão formal. Verificada a relação de causalidade parte-se para a efetiva análise de responsabilidade com a comprovação do dolo ou erro grosseiro.

Em síntese, conclui-se o presente tópico com um resumo do atual entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da responsabilidade do Advogado Público parecerista: (1) os Advogados Públicos podem ser responsabilizados por sua atuação consultiva, ainda que gozem de certas imunidades; (2) pode haver alguma relação entre a espécie de parecer e o ato praticado, em casos de parecer vinculante o consultor responderia de forma solidária ao gestor público como se administrador fosse; (3) a responsabilidade pessoal do parecerista se limita à comprovação de dolo ou erro grosseiro; (4) os Advogados Públicos podem ser chamados junto ao TCU para prestarem informações acerca de seus atos, desde que a imputação seja referente à dolo ou erro grosseiro (MENDONÇA, 2009).

Em suma, a jurisprudência analisada permite a responsabilização do parecerista em caso de dolo ou erro grosseiro, e se o parecer emitido for de caráter vinculante. Neste caso, conforme entendimento do Ministro Joaquim Barbosa, o parecerista seria corresponsável pela decisão, podendo ser responsável de forma solidária pela prática do ato (BINENBOJM e CYRINO, 2018).

### 3.2 Posicionamento do Tribunal de Contas da União

Por força do art. 71, II da Constituição Federal, compete ao Tribunal de Contas da União “julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta [...] e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público”. Em sua atividade de controle externo, ao examinar os processos de contratação da Administração Pública, o Tribunal tem apreciado as manifestações jurídicas exaradas pelos órgãos consultivos da Advocacia Pública. Dessa forma, a responsabilização solidária do parecerista jurídico é objeto de diversos julgados da Corte de Contas que firmou posicionamento favorável à sua caracterização.

Será feita uma análise de acórdãos do referido tribunal de forma a elucidar o seu entendimento quanto a responsabilidade do Advogado Público, na emissão de parecer jurídico, conjuntamente com o gestor público. A pesquisa foi realizada no site do Tribunal de Contas da União no dia 15/05/2019 com os seguintes termos: responsabilidade, solidária, parecerista, parecer e jurídico. Visando o entendimento mais atual da Corte, selecionou-se apenas os acórdãos do ano de 2019.

Foram encontrados 15 acórdãos dos quais 8 tratam da responsabilidade pela emissão de parecer jurídico, são eles: 3530/2019, 986/2019, 590/2019, 2233/2019, 337/2019, 326/2019, 1155/2019 e 920/2019. Nos julgados mencionados, os pareceristas jurídicos foram chamados a prestar informações acerca do parecer emitido a fim de se averiguar a possibilidade de serem conjuntamente responsáveis pelos danos causados aos cofres públicos.

Nos acórdãos 920/2019 e 337/2019, ambos de relatoria do Ministro Augusto Nardes, julgados em 19/02/2019 e 20/02/2019 respectivamente, foi defendida a tese de que o parecerista se exime de responsabilidade se seus pareceres estiverem “devidamente fundamentados, albergados por tese aceitável da doutrina ou jurisprudência, de forma que guardem forte respeito aos limites definidos pelos princípios da moralidade, legalidade, publicidade, dentre outros. ”

Caso o parecer induza o gestor público à prática de ilegalidades ou irregularidades, ou que, por dolo ou culpa, concorram para prática de que ato irregular, haverá responsabilidade do parecerista. De acordo com o relator, caso haja nexo causal entre a manifestação do órgão consultor e a decisão tomada, o parecerista

deve ser responsabilizado solidariamente pois teria induzido o gestor ao erro. Colhe-se do voto do relator:

Esta Corte de Contas tem entendimento firmado no sentido de que o parecerista jurídico pode ser responsabilizado solidariamente com os gestores por irregularidades ou prejuízos ao erário, nos casos de erro grosseiro ou atuação culposa, quando seu parecer for obrigatório – caso em que há expressa exigência legal - ou mesmo opinativo. Embora não exerça função de execução administrativa, nem ordene despesas ou utilize, gerencie, arrecade, guarde e administre bens, dinheiros ou valores públicos, o parecerista jurídico pode ser arrolado como responsável por este Tribunal, pois o art. 71, inciso II, da Constituição Federal responsabiliza aqueles que derem causa a perda, extravio 'ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário'.

Ainda, o Ministro destacou que a responsabilidade solidária do parecerista por dolo ou culpa decorreria do art. 32 do Estatuto da OAB e do art. 186 do Código Civil bem como destacou o entendimento do Supremo Tribunal Federal no MS 24.631/DF analisado no tópico anterior.

Por fim, concluiu que no caso em questão, a atuação do parecerista jurídico, caracterizada por erro grosseiro, o tornava responsável solidário com o gestor pela irregularidade do ato praticado.

Neste mesmo sentido foram os votos do Ministro Bruno Dantas, relator dos acórdãos 3530/2019 e 326/2019 e do Ministro Walton Alencar Rodrigues, relator do acórdão 590/2019, que defenderam nos mesmo termos os argumentos apresentados no voto analisado anteriormente.

O Ministro Bruno Dantas ressaltou o entendimento do Tribunal de Contas de que o parecerista jurídico “pode ser responsabilizado solidariamente com os gestores por irregularidades ou prejuízos ao erário, nos casos de erro grosseiro ou atuação culposa. Assim preconiza os Acórdãos 462/2003-TCU-Plenário, 1.674/2008-TCU-Plenário e 157/2008-TCU-Primeira Câmara. ”.

O acórdão 986/2019, julgado em 30/04/2019, de relatoria do Ministro Marcos Bemquerer, manteve o posicionamento pela responsabilização dos pareceristas jurídicos. O relator, oportunamente, afirmou ser questão pacificada na Corte de Contas e destacou o entendimento exarado pelos demais ministros em decisões antigas:

A possibilidade de responsabilização de pareceristas jurídicos é um tema pacificado no TCU, conforme excertos de sua Jurisprudência Seleccionada:

**Acórdão 1.560/2014-TCU-Plenário (Relatora Min. Ana Arraes)**

**‘Enunciado:** Embora não exerça função de execução administrativa, nem ordene despesas ou utilize, gerencie, arrecade, guarde ou administre bens, dinheiros ou valores públicos, o parecerista jurídico pode ser arrolado como responsável.’

**Acórdão 2.890/2014-TCU-Plenário (Relator Min. Walton Alencar)**

**‘Enunciado:** O parecerista jurídico responde pela irregularidade quando sua manifestação for obrigatória e contiver erro grave ou inescusável, como flagrante ofensa à legislação e à jurisprudência do TCU pertinentes à matéria.’

**Acórdão 10.954/2015-TCU-Segunda Câmara (Relator Min. Augusto Nardes)**

**‘Enunciado:** O parecerista jurídico pode ser responsabilizado por erro grosseiro em parecer emitido em cumprimento ao art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, que exige o prévio exame e aprovação das minutas de contrato pelas assessorias jurídicas.’

**Acórdão 442/2017-TCU-Primeira Câmara (Relator Min. Augusto Sherman)**

**‘Enunciado:** Nos casos em que o parecer técnico ou jurídico, por dolo ou culpa, induzir o gestor à prática de irregularidades, a responsabilização deve recair não apenas sobre o gestor, mas também sobre o parecerista.’

Por fim, os acórdãos 1155/2019 e 2233/2019, julgados em 05/02/2019 e 12/03/2019 respectivamente, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, mantiveram o entendimento já mencionado de que há a responsabilidade do parecerista que agiu com dolo, culpa ou erro grosseiro. Segundo o relator a jurisprudência do Tribunal de Contas da União entende que “o parecerista jurídico pode ser responsabilizado juntamente com o gestor quando, por culpa ou erro grosseiro, induz o administrador público à prática de ato grave irregular ou ilegal. ”.

Em síntese, o entendimento do Tribunal de Contas da União se aproxima daquele exarado pelo Supremo Tribunal Federal.

Importante ressaltar a noção de erro grosseiro trazida pela Corte de Contas como elemento subjetivo da responsabilidade do parecerista. A apesar de não ter sido adotado de forma expressa, a noção de erro grosseiro trazida pelos Ministros se alinha com o disposto no art. 28 da LINDB.

Isto posto, passaremos à análise detalhada do referido dispositivo.

### **3.3 O artigo 28 da LINDB**

Sancionada em 25 de abril de 2018, a lei nº 13.655 incluiu no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito

público. Dentre os 10 novos artigos introduzidos está o art. 28, objeto do presente trabalho, que versa sobre a responsabilidade do agente público.

Importante mencionar que o art. 28 da LINDB, como defendem Gustavo Binembojm e André Cyrino, trata-se de uma “cláusula geral do erro administrativo”, positivada com o intuito de trazer segurança jurídica aos gestores públicos. Ressalta-se que a escolha por aceitar o erro, excepcionado os casos de erro grosseiro, não significa a defesa de ações desonestas, mas uma forma de resguardar bons administradores e agentes públicos para que, sem medo e dentro da legalidade, possam propor soluções inovadoras.

Para que se possa adentrar nas discussões envolvendo as modificações trazidas pela nova redação do artigo 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, faz-se necessária uma análise da referida lei, do seu projeto à publicação, passando ao ponto polêmico do artigo, o erro grosseiro.

### **3.3.1 Histórico legislativo**

A Lei n 13.655/18 teve sua origem teórica nas pesquisas acadêmicas da Sociedade Brasileira de Direito Público – SBDP e do Grupo Público da FGV Direito SP. Basicamente, buscava-se uma lei que fosse capaz de “lidar com a construção do interesse público para além da administração”, uma vez que faltava equilíbrio e qualidade na atividade decisória pública no Brasil, função compartilhada pelos entes Federativos, pelos diferentes Poderes e órgãos autônomos de controle (Tribunais de Contas e Ministérios Públicos). Dessa forma, tinha-se a ideia de uma norma nacional e geral de direito público, com foco na segurança jurídica e eficiência da ação estatal, em suma, uma alteração da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. (SUNDFELD, 2017).

Com isto em mente, o Professor, e então Senador, Antônio Anastasia propôs em 2015 o Projeto de Lei do Senado 349/15 trazendo inovações à LINDB sobre segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do direito público. De acordo com o Senador, o projeto de lei visava “consolidar e melhorar as regulações e controles públicos existentes e, ao mesmo tempo, proteger as pessoas, organizações e servidores contra incertezas, riscos e custos injustos”, sendo este um projeto para toda a sociedade (2015, p. 6).

Um dos pontos do projeto previa a proibição da responsabilização injusta de servidores públicos em caso de divergência de opinião, quando uma decisão tomada de boa-fé e devidamente fundamentada, acabava por ser revisada pelos órgãos de controle. (SUNDFELD, 2015, p. 7). Tratava-se do atual art. 28 da Lei, previsto no primeiro projeto de lei como art. 27 com a seguinte redação:

Art. 27. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

§ 1º. Não se considera erro grosseiro a decisão ou opinião baseada em orientação geral, ou ainda em interpretação razoável, em jurisprudência ou em doutrina, ainda que não pacificadas, mesmo que venha a ser posteriormente aceita, no caso, por órgãos de controle ou judiciais.

§ 2º. O agente público que tiver de se defender, em qualquer esfera, por ato ou comportamento praticado no exercício normal de suas competências terá direito ao apoio da entidade, inclusive nas despesas com a defesa.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em análise feita ao PL 349/15, o referido dispositivo objetivava acabar com a controvérsia quanto à responsabilização dos Advogados Públicos, pela opinião técnica ou jurídica que emitem para dar embasamento a uma decisão adotada no âmbito da Administração Pública, pelo regular exercício da sua função consultiva.

A Professora manifestou-se favoravelmente ao § 1º proposto pois o parecer jurídico é trabalho de interpretação da Lei, sendo passível de divergências quanto ao seu sentido, podendo não coincidir o entendimento do parecerista e o do órgão de controle. Punir o Advogado Público nesses casos seria desarrazoado, a responsabilidade deve depender da demonstração de que o parecerista, ao proferir sua opinião, agiu de má-fé, com culpa grave ou erro grosseiro. O dispositivo, portanto, buscava garantir o mínimo de segurança jurídica aos advogados para o exercício de suas funções, se o parecer está “devidamente fundamentado, se defende tese aceitável, se está alicerçado em lição de doutrina ou de jurisprudência (que constituem fontes do direito), não há como responsabilizar o advogado pela opinião manifestada em parecer jurídico” (2015, p. 38).

Posteriormente, foi editado o Projeto de Lei da Câmara 7.448/17, com algumas alterações ao PL 349/15. Dentre as mudanças tem-se a inclusão do § 3º ao art. 28 passando a tramitar com a seguinte redação:

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

§ 1º Não se considera erro grosseiro a decisão ou opinião baseada em jurisprudência ou doutrina, ainda que não pacificadas, em orientação geral ou, ainda, em interpretação razoável, mesmo que não venha a ser posteriormente aceita por órgãos de controle ou judiciais.

§ 2º O agente público que tiver de se defender, em qualquer esfera, por ato ou conduta praticada no exercício regular de suas competências e em observância ao interesse geral terá direito ao apoio da entidade, inclusive nas despesas com a defesa.

§ 3º Transitada em julgado decisão que reconheça a ocorrência de dolo ou erro grosseiro, o agente público ressarcirá ao erário as despesas assumidas pela entidade em razão do apoio de que trata o § 2º deste artigo.

Sobre este projeto, a Consultoria Jurídica do Tribunal de Contas da União teceu alguns comentários em parecer intitulado “Análise Preliminar do PL 7.448/2017” questionando a validade, legalidade e constitucionalidade de alguns dispositivos. Acerca do art. 28 a Consultoria Jurídica alegou apenas que “pela proposta, o agente público pode ser negligente, imprudente e imperito que nada lhe acontecerá, pois estará isento de responsabilidade.”.

Em defesa ao projeto de lei, os professores Floriano de Azevedo Marques Neto, Carlos Ari Sundfeld, Adilson de Abreu Dallari, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Odete Medauar, Marçal Justen Filho, Roque Carrazza, Gustavo Binenbojm, Fernando Menezes de Almeida, Fernando Facury Scaff, Jacintho Arruda Câmara, Egon Bockmann Moreira, José Vicente Santos de Mendonça, Marcos Augusto Perez, Flavia Piovesan, Paulo Modesto, André Janjácómo Rosilho e Eduardo Ferreira Jordão elaboraram artigo intitulado “Resposta aos comentários tecidos pela Consultoria Jurídica do TCU ao PL nº 7.448/2017” rebatendo os pontos trazidos pelo Tribunal.

No que tange à alegação do TCU de que o agente público não seria responsabilizado em casos de negligência, imprudência e imperícia, os professores defenderam que esta afirmação não seria verdadeira. Isto porque o objetivo do dispositivo é garantir a segurança para atuação do agente público, determinando que sua responsabilização pessoal estará pautada em casos de dolo ou erro grosseiro, incluindo aí as situações de negligência grave, imprudência grave ou imperícia grave. Ademais, afirmam que o dispositivo busca pacificar a discussão acerca da responsabilidade dos Advogados Públicos pela emissão de pareceres em processos administrativos, adotando o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a questão (MS 24.073/DF). (2017, p. 25).

Quanto ao § 1º do mesmo artigo 28, a definição do que não se entende por erro grosseiro busca vedar a ocorrência do que Ruy Barbosa cunhou de 'crime de hermenêutica', isto é, “o sancionamento do agente público por oferecer opinião técnica divergente da tese adotada pelo controlador ou pelo Judiciário”. (2017, p. 26).

Por sua vez, o TCU emitiu novo parecer, defendendo os argumentos anteriormente adotados e rebatendo as teses trazidas pelos professores no parecer resposta. Novamente, alegou que o art. 28 isentaria de qualquer reprimenda aqueles que deixarem de agir com prudência na Administração Pública, o que iria na “contramão da necessidade do Brasil”. Para o Tribunal o dispositivo seria utilizado por mal-intencionados e por aqueles acomodados para justificar condutas negligentes, imprudentes e imperitas. Ademais, foi levantada a tese da inconstitucionalidade do art. 28 por ofensa ao disposto no art. 37, § 6º da Constituição Federal, tendo em vista que não mais seria necessária a comprovação da culpa, mas apenas do erro grosseiro, mais difícil de ser configurado.

Quanto ao § 1º do referido artigo, que buscou trazer definição ao conceito de erro grosseiro, afirmou a Corte de Contas que quase sempre há uma jurisprudência ou doutrina para servir de fundamento ao que se alega. Isto acarretaria, novamente, ampla irresponsabilidade dos Advogados Públicos por seus atos. A alegação de que o parágrafo confirmaria entendimento jurisprudencial do STF foi rebatida ante a alegação de que tal entendimento não está pacificado. Quanto ao crime de hermenêutica, foi reafirmado pela Corte de Contas o seu posicionamento, defendido ao longo dos anos, contrário à ocorrência do referido crime.

Por fim, o projeto de lei foi aprovado com alguns vetos ao texto original. Foram suprimidos os parágrafos do art. 28, reduzindo a sua redação final apenas ao caput:

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

§ 1º (VETADO).

§ 2º (VETADO).

§ 3º (VETADO).

O Presidente Michel Temer entendeu por vetar o § 1º alegando justamente a questão da segurança jurídica. Segue justificativa apresentada ao veto:

A busca pela pacificação de entendimentos é essencial para a segurança jurídica. O dispositivo proposto admite a desconsideração de responsabilidade do agente público por decisão ou opinião baseada em interpretação jurisprudencial ou doutrinária não pacificada ou mesmo

minoritária. Deste modo, a propositura atribui discricionabilidade ao administrado em agir com base em sua própria convicção, o que se traduz em insegurança jurídica.

A entrada em vigor do art. 28 da Lei nº 13.655/18 sem os parágrafos originalmente redigidos trouxe alguns problemas para a sua aplicação. O ponto principal é o instituto jurídico erro grosseiro, que carece de unanimidade quanto à sua definição. No tópico seguinte será feita análise detalhada do referido conceito.

### **3.3.2 O erro grosseiro**

O legislador optou por adotar a expressão erro grosseiro para caracterização da responsabilidade dos agentes públicos, ainda que trate de conceito jurídico indeterminado. O parágrafo primeiro, que trazia uma definição do que não se pode considerar por erro grosseiro, era essencial para a interpretação do dispositivo. Para que as modificações da LINDB tragam a segurança jurídica almejada, é necessário que o conceito de erro grosseiro esteja bem delimitado.

Primeiramente, cumpre definir o que significa o erro para o Direito Civil. A noção de erro envolve a falsa percepção da realidade, quem age em erro não age de acordo com a sua vontade real, ocorre uma falsa percepção da realidade gerando a prática de um ato que não corresponderia à vontade do agente caso soubesse do erro. Para fins de incidência do art. 28 da LINDB, não basta a presença do erro, é necessária a comprovação do erro grosseiro. Nesse sentido, o erro grosseiro é “código dogmático que exprime como a culpa deve ser valorada”, não sendo conceito oposto à culpa, mas sim, abarcado por esta. (BINENBOJM e CYRINO, 2018).

Isto posto, imperioso destacar que a escolha do termo ‘erro grosseiro’ pelo legislador encontra respaldo na doutrina e atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Colhe-se da ementa do MS nº 24.631/DF, já analisado no presente trabalho, que “salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa.”

Da mesma forma, Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que a responsabilização do parecerista só pode ocorrer quando verificada a má-fé, erro grosseiro ou culpa grave na sua atuação. Parecer devidamente fundamentado não enseja em responsabilização, pois a simples divergência de opinião não pode justificar

tal medida. Ou seja, é necessária a presença de erro grosseiro, inescusável, que vai além da simples divergência de entendimento. (2018, p. 264).

Importante ressaltar, ainda, o entendimento do Tribunal de Contas da União, exarado no Acórdão 2.391/2018 de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, considerado como “evolução de sentido” pois pela primeira vez, após a edição da Lei 13.655/18, o erro grosseiro foi interpretado como culpa grave. Até então, o Tribunal interpretava o erro grosseiro como a antiga e ultrapassada noção de administrador médio<sup>27</sup>. (FERRAZ, 2018).

No voto, o Ministro, ao aplicar o art. 28 da LINDB para responsabilização do agente público, definiu o erro grosseiro como aquele que poderia ser evitado por pessoa com nível de atenção abaixo do ordinário, ou seja, “o erro grosseiro é o que decorreu de uma grave inobservância de um dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave”. O Tribunal entendeu, portanto, que erro grosseiro se equipara à culpa grave.

Neste sentido, Carlos Ari Sundfeld, em palestra intitulada “Comentários às Alterações na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro” proferida em 11 de julho de 2018 na Câmara Municipal de São Paulo, questionado acerca do termo erro grosseiro no art. 28 da LINDB afirmou que:

Quando a lei diz que se pune por dolo ou erro grosseiro está acolhendo a jurisprudência do STF e do STJ que associaram a improbidade à culpa grave, é preciso demonstrar a culpa grave, é o que tem dito a jurisprudência com esta expressão ou com a expressão erro grosseiro. O texto foi feito acolhendo esta expressão por ser a que mais facilmente representa a orientação jurisprudencial do STF ou STJ para aplicação da sanção de improbidade (2018).

O erro grosseiro, então, alinha-se à noção de culpa grave. Como já exposto no primeiro capítulo deste trabalho, a culpa grave decorre de erro crasso. Na lição de Pontes de Miranda a culpa grave é “a culpa crassa, magna, nímia, [...] é a culpa ressaltante, a culpa que denuncia descaso, temeridade, falta de cuidados indispensáveis. Quem devia conhecer o alcance do seu ato positivo ou negativo incorre em culpa grave”. (1958, p. 72).

---

<sup>27</sup> Acórdão 1628/2019, relatoria do Ministro Benjamin Zymler, colhe-se do voto: “Entendo, pois, que a conduta desse responsável foge do referencial do “administrador médio” utilizado pelo TCU para avaliar a razoabilidade dos atos submetidos a sua apreciação. Tratou-se, a meu ver, de erro grosseiro, que permite que os agentes respondam pessoalmente por seus atos, nos termos do art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (com redação dada pela Lei 13.655/2018) ”.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald definem a culpa grave como aquela “caracterizada por uma conduta em que há uma imprudência ou imperícia extraordinária e inescusável, que consiste na omissão de um grau mínimo e elementar de diligência que todos observam” (2017, p. 201).

Por fim, citam-se como exemplos, de acordo com Ricardo Vieira de Carvalho Fernandes, que configuram erro grosseiro a elaboração de parecer jurídico com base em lei revogada, enquadrar caso de dispensa de licitação em artigo inteiramente inaplicável da Lei 8.666/93, ignorar ocorrência de prescrição, aplicar legislação municipal aos casos relativos à União ou, o parecer apresentar conclusão diametralmente oposta a uma súmula administrativa da Casa Jurídica, no caso da AGU (2010, p. 2256).

### **3.4 Responsabilização do advogado público pela emissão de parecer jurídico**

Como visto, a responsabilização do Advogado Público pela emissão de parecer em sua atuação consultiva é questão antiga e recorrente no Supremo Tribunal Federal e Tribunal de Contas da União.

A Lei nº 13.655/18 buscou positivar esse entendimento e trazer maior segurança jurídica para os agentes públicos - aí incluídos os membros da Advocacia Pública, principalmente na sua atuação consultiva - na emissão de opiniões e tomada de decisões. Para tanto, dispõe o art. 28 que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”.

No que tange à responsabilização pautada no dolo ou erro grosseiro, Carlos Ari Sundfeld em palestra proferida em 11 de julho de 2018 na Câmara Municipal de São Paulo, afirmou que a questão se trata de orientação majoritária na jurisprudência pátria. Quanto à caracterização do erro grosseiro para fins de configurar a responsabilidade do agente, o professor afirmou que o intuito não é dificultar a responsabilização, mas impedir a possibilidade de se estabelecer a punição com base em uma presunção de culpabilidade, ou seja, culpa presumida. Nas palavras do professor:

[...] é muito mais fácil punir as pessoas sem provar o dolo ou erro grosseiro, mas é errado. A desonestidade ou envolve dolo ou culpa grave, erro grosseiro, o que o artigo 28 exclui da responsabilização é o erro escusável, e erro escusável todas as pessoas cometem, todos aqui cometem erros escusáveis, até porque aquilo que alguém resolve ao editar um ato ou proferir

uma opinião pode ser diverso daquilo que o responsável por controlar aquela decisão ou opinião considere correto. Quando a autoridade responsável superior ou de controle impõe uma orientação diferente ou uma decisão diferente ela está afirmando que houve um erro na anterior, só que o erro é escusável, pois é natural a divergência de interpretação e opinião, não envolvendo desonestidade. Desonestidade não se presume. A lei não dá ensejo a proteção de desonestidade ela simplesmente exige daquele que acusa a demonstração de dolo ou de culpa grave o que é completamente natural em qualquer processo acusatório civilizado (2018).

O entendimento acima vai de encontro à noção de ‘administrador médio’<sup>28</sup> que costumava ser utilizada pelo TCU para responsabilização dos gestores públicos. O tribunal ao adotar a ideia de administrador médio acabou por gerar um conceito equivalente à noção de dolo genérico ou presumido, o que beira à responsabilidade objetiva (FERRAZ, 2018).

Juliano Heinen, palestrando no curso “As Migrações e as Novas Formas de Aplicação do Direito: Os Impactos das Leis nºs 13.445/2017 e 13.655/2018 na Justiça Federal”, proferido no TRF 4, afirma que o administrador médio adotado pelo TCU era de uma noção muito vaga, o que acabava por se aproximar da ideia de uma culpa presumida. Por esta razão optou-se por adotar o termo erro grosseiro pois é mais específico que a noção de culpa, ainda que seja mais difícil a sua comprovação. Portanto, o objetivo do dispositivo, que não trouxe mudanças mas positivou o que já se entendia, é evitar essa punição presumida conferida pelo referencial de administrador médio do TCU através da devida comprovação da culpa grave nos autos.

Isto posto, temos que o art. 28 da LINDB reconfigura a noção de administrador médio passando a garantir que se aceite a ideia do administrador que erra, como qualquer pessoa normal. Não se pode criar uma ideia de administrador irreal, para

---

<sup>28</sup> Juliana Bonacorsi de Palma analisou 133 acórdãos do TCU buscando o conceito de administrador médio utilizado para fixar a responsabilidade no tribunal: “o administrador médio é, antes de tudo, um sujeito leal, cauteloso e diligente (Ac. 1781/2017; Ac. 243/2010; Ac. 3288/2011). Sua conduta é sempre razoável e irrepreensível, orientada por um senso comum que extrai das normas seu verdadeiro sentido teleológico (Ac. 3493/2010; Ac. 117/2010). Quanto ao grau de conhecimento técnico exigido, o TCU titubeia. Por um lado, precisa ser sabedor de práticas habituais e consolidadas, dominando com mestria os instrumentos jurídicos (Ac. 2151/2013; Ac. 1659/2017). Por outro, requer do administrador médio o básico fundamental, não lhe exigindo exame de detalhes de minutas de ajustes ou acordos administrativos que lhe sejam submetidos à aprovação, por exemplo (Ac. 4424/2018; Ac. 3241/2013; Ac. 3170/2013; 740/2013). Sua atuação é preventiva: ele devolve os valores acrescidos da remuneração por aplicação financeira aos cofres federais com prestação de contas, e não se apressa para aplicar esses recursos (Ac. 8658/2011; Ac. 3170/2013). Não deixa de verificar a regularidade dos pagamentos sob sua responsabilidade (Ac. 4636/2012), não descumpra determinação do TCU e não se envolve pessoalmente em irregularidades administrativas (Ac. 2139/2010)”.

tanto, os erros cometidos que não forem erros grosseiros não deverão ser punidos (BINENBOJM e CYRINO, 2018).

Quanto ao § 1º vetado pelo chefe do executivo, afirma Juliano Heinen que a previsão trazia a interpretação a ser dada ao erro grosseiro. A interpretação que se pode colher do texto é a de que se buscava evitar o chamado crime de hermenêutica. O referido dispositivo complementava o *caput* do art. 28 estabelecendo que “não se considera erro grosseiro a decisão ou opinião baseada em jurisprudência ou doutrina, ainda que não pacificadas, em orientação geral ou, ainda, em interpretação razoável, mesmo que não venha a ser posteriormente aceita por órgãos de controle ou judiciais.”

No entanto, em que pese tenha sido vetado, não significa que o Advogado Público parecerista possa agora ser responsabilizado nas situações previstas pelo § 1º. Isto porque o art. 133 da Constituição Federal e o art. 2º, § 3º do Estatuto da Advocacia e da OAB conferem inviolabilidade aos advogados em suas manifestações. Ainda, o próprio STF já firmou entendimento de que o Advogado Público só responde pela emissão de pareceres em caso de dolo ou erro grosseiro, bem como o próprio *caput* do art. 28 exclui a responsabilidade do parecerista nos moldes do § 1º pois evidente que não configurará erro grosseiro (BINENBOJM e CYRINO, 2018).

O crime de hermenêutica se aplica a realidade enfrentada pelo Advogado Público quando da emissão de sua opinião jurídica. Tal criminalização ocorre quando o sujeito é punido apenas por adotar interpretação diversa daquela entendida por outrem. Em outras palavras, o novo dispositivo, até mesmo no *caput*, busca impedir que o parecerista, e os agentes públicos em geral, sejam responsabilizados por entendimentos razoáveis que posteriormente não coadunem com o entendimento dos órgãos de controle.

Apesar de vetado o § 1º da redação original do art. 28, é certo que o parecer emitido com base em jurisprudência ou doutrina, ainda que não pacificadas, em orientação geral ou em interpretação razoável, mesmo que não venha a ser posteriormente aceita por órgãos de controle ou judiciais não configura erro grosseiro.

No que tange ao possível conflito entre o art. 28 da LINDB e o art. 37, § 6º da Constituição Federal, dois são os entendimentos possíveis. O primeiro, com base na responsabilidade pautada no dolo ou culpa positivada pelo Constituinte, tendo em vista que a noção de culpa foi adotada em um sentido amplo sem qualquer gradação quanto à sua incidência. Sendo assim, não há impedimento para que o legislador

infraconstitucional estabeleça balizas semânticas, definindo graus de culpa para efeito da obrigação de indenização por parte de agentes públicos.

Ademais, a adoção do termo erro grosseiro trata-se de liberdade legislativa, como no caso do art. 143<sup>29</sup> do Código de Processo civil que regulamentou a responsabilidade pessoal dos magistrados em caso de atuação com dolo ou fraude, restringidas as hipóteses pelo parágrafo único do dispositivo. Em ambos os casos, no art. 28 da LINDB e no art. 143 do CPC, verifica-se uma tentativa de não deixar que o agente público seja refém das interpretações dos órgãos de controle. (BINENBOJM e CYRINO, 2018).

O segundo entendimento é o de que não há conflito com o art. 37, § 6º pois este refere-se aos danos causados à terceiros, como se infere do texto do dispositivo “responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros”, e não aos danos causados pelos agentes públicos à própria Administração. (NIEBUHR, 2018).

Por fim, a responsabilização do Advogado Público parecerista nos moldes do art. 28 da LINDB reflete o entendimento do Supremo Tribunal Federal (conforme analisado no tópico 3.1) proferido no MS 24.631/DF. O dispositivo não leva em consideração a diferenciação entre pareceres facultativos, obrigatórios e vinculantes feita pelo Ministro Joaquim Barbosa, limitando a responsabilização do parecerista aos casos de dolo ou erro grosseiro, o que também manifesta o entendimento do Tribunal.

Sendo assim, o Advogado Público pode adotar posicionamento, desde que fundamentado, que seja divergente daqueles adotados pelos órgãos de controle. Isto porque sua responsabilização depende da demonstração de que o advogado, ao emitir o parecer, agiu com má-fé, culpa grave ou erro grosseiro. Dito de outra forma, se o parecer está “devidamente fundamentado, se defende tese aceitável, se está alicerçado em lição de doutrina ou de jurisprudência (que constituem fontes do direito), não há como responsabilizar o advogado pela opinião manifestada em parecer jurídico”. (DI PIETRO, 2015, pp. 38/39).

---

<sup>29</sup> Art. 143. O juiz responderá, civil e regressivamente, por perdas e danos quando:

I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;

II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte.

Parágrafo único. As hipóteses previstas no inciso II somente serão verificadas depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência e o requerimento não for apreciado no prazo de 10 (dez) dias.

Com efeito, conclui-se que, ainda que tenham algumas imunidades, os Advogados Públicos podem ser responsabilizados pela emissão de pareceres, com base no art. 28 da LINDB, através da demonstração do dolo ou erro grosseiro, sendo este último equiparado à noção de culpa grave.

Ademais, a responsabilidade aludida independe da classificação do parecer emitido, bastando a comprovação do nexos causal entre a manifestação e a decisão que causou o dano ao erário, para fins de responsabilidade solidária do advogado com o gestor público, bem como dos elementos subjetivos dolo e erro grosseiro.

### **3.5 Decreto 9.830/19**

Desde a sua publicação, a Lei nº 13.655/18 gerou diversas controvérsias quanto à aplicação e abrangência de seus dispositivos. Publicado em 10 de junho de 2019, o Decreto nº 9.830 regulamenta determinados aspectos dos art. 20 ao art. 30 inseridos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Apesar de publicado quando esta pesquisa já estava finalizada, imperioso destacar alguns aspectos trazidos pelo Decreto nº 9.830/19.

Dentre as regulamentações trazidas pelo referido decreto, temos a conceituação do erro grosseiro. Dispões o art. 12 do Decreto:

Art. 12. O agente público somente poderá ser responsabilizado por suas decisões ou opiniões técnicas se agir ou se omitir com dolo, direto ou eventual, ou cometer erro grosseiro, no desempenho de suas funções.

§ 1º Considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia.

§ 2º Não será configurado dolo ou erro grosseiro do agente público se não restar comprovada, nos autos do processo de responsabilização, situação ou circunstância fática capaz de caracterizar o dolo ou o erro grosseiro.

De forma mais enfática que o art. 28 da LINDB, o Decreto nº 9.830/19 limita o erro grosseiro às ações ou omissões cometidas com culpa grave. Logo, trouxe a regulamentação positiva que faltava à norma, principalmente por se tratar de conceito jurídico indeterminado.

Dessa forma, conclui-se que as prescrições trazidas pelo Decreto são de grande relevância, tendo em vista os conceitos abstratos presentes nos artigos da LINDB. A regulamentação, como anteriormente defendido, se fazia necessária, de

forma a garantir a segurança jurídica tanto almejada pela Lei nº 13.655/18.

Cumprido ressaltar que a publicação do Decreto não acarreta prejuízos para as conclusões da pesquisa, sendo, na verdade, benéfico pois positiva e consolida o entendimento defendido no item 3.3.2 quanto à definição de erro grosseiro.

Embora relevante e pertinente para a temática aqui abordada, o referido Decreto não foi aprofundado no presente trabalho em razão da data de sua publicação. Acrescenta-se, porém, que os demais aspectos dispostos pelo Decreto nº 9.830/19 poderiam servir de base teórica para uma pesquisa futura, até mesmo em continuidade ao presente trabalho.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em que pese a inviolabilidade no exercício da profissão garantida aos Advogados Públicos, como a todo advogado, nos termos do art. 133 da Constituição Federal e dos arts. 2º e 31 do Estatuto da OAB, há casos em que sua atuação enseja responsabilidade pessoal. O desenvolvimento da presente pesquisa permitiu uma análise doutrinária e jurisprudencial acerca dessa responsabilização, com foco na aplicação do art. 28 da LINDB, inovação trazida pela Lei nº 13.655/18.

A possibilidade de aplicação do art. 28 da LINDB aos casos de responsabilização do Advogado Público pela emissão de pareceres, hipótese principal que norteou esta pesquisa, foi completamente confirmada, sendo verificado que a norma se enquadra, e foi publicada, com o intuito de regular tais situações.

Como visto no primeiro capítulo, a responsabilidade civil dos agentes públicos prevista no art. 37, § 6º do texto constitucional se dá na forma regressiva e subjetiva, com a comprovação dos elementos subjetivos dolo e culpa.

O art. 28 da LINDB prevê que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro. ”. Como no texto Constitucional, o legislador optou por utilizar o termo ‘agentes públicos’ em toda a sua abrangência, nele se enquadrando os Advogados Públicos.

Conforme a Constituição Federal os Advogados Públicos são considerados essenciais à justiça, exercendo forte papel na defesa do interesse público. O desempenho de suas atribuições pode se dar de duas formas, quais sejam, contenciosa e consultiva. Quando da atuação consultiva o Advogado Público atua conforme solicitação da Administração Pública, oferecendo orientação jurídica, através dos pareceres, para a tomada de decisões pelos gestores públicos.

Como demonstrado no terceiro capítulo, a responsabilidade do parecerista pela orientação jurídica emitida é assunto antigo no Supremo Tribunal Federal, tendo a Corte firmado o entendimento de que o parecerista responde se demonstrado o dolo ou erro grosseiro.

O ponto controverso do novo dispositivo encontra-se na noção de erro grosseiro por se tratar de conceito jurídico indeterminado. Além disso, a norma por si só não traz elementos suficientes para a delimitação do conceito. Como visto, a doutrina e o Supremo Tribunal Federal entendem que o erro grosseiro deve ser interpretado como o erro crasso, ou seja, a culpa grave. Este entendimento foi,

posteriormente, adotado pelo Tribunal de Contas da União como demonstrado na análise jurisprudencial realizada no terceiro capítulo.

Buscando regulamentar a questão, o recente Decreto nº 9.830, publicado em 10 de junho de 2019, estabeleceu que “considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia”, corroborando com os entendimentos expostos.

Por fim, o objetivo da pesquisa foi estabelecer um panorama da responsabilização do Advogado Público introduzindo a mudança trazida pelo art. 28 da LINDB. Dessa forma, verificou-se que o art. 28 da LINDB, com o intuito de trazer segurança jurídica para os agentes públicos, positivou o entendimento da Suprema Corte, delimitando a responsabilidade destes agentes, incluído o Advogado Público, aos casos em que seja comprovado o dolo ou erro grosseiro em sua atuação.

Isto posto, conclui-se que os Advogados Públicos podem ser responsabilizados pela emissão de pareceres, com base no art. 28 da LINDB, através da demonstração da presença em sua atuação de dolo ou erro grosseiro, sendo este último equiparado à noção de culpa grave.

## REFERÊNCIAS

BINENBOJM, Gustavo; CYRINO, André. **O art. 28 da LINDB: A cláusula geral do erro administrativo**. Revista Direito Administrativo: Edição especial: Direito público na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB (Lei n. 13.655/18), Rio de Janeiro, p. 203-224, nov. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 31 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. **Estatuto da Advocacia e Ordem dos Advogados do Brasil**. Brasília, 1994. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8906.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8906.htm). Acesso em: 03 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**. Brasília, 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 8 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. **Código Civil**. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 28 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. **Código Brasileiro de Aeronáutica**. Brasília, 1986. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 28 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 7.343/85**. Brasília, 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 28 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei Orgânica da Advocacia Geral da União**. Brasília, 1993. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/LCP/Lcp73.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp73.htm). Acesso em: 28 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei do Processo Administrativo Federal**. Brasília, 1999. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9784.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm). Acesso em: 04 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. Brasília, 1993. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm). Acesso em: 04 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil**. Brasília, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 12 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.666**. Brasília, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 12 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 9.830**. Brasília, 2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/decreto/D9830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9830.htm). Acesso em: 16 jun. 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2018.

CASTRO, Aldemário Araújo. **A Advocacia Pública como Instrumento do Estado Brasileiro no Controle da Juridicidade dos Atos da Administração Pública.** Revista da AGU – Advocacia Geral da União. Ano VII, número 15. Brasília, março de 2008. Disponível em: <https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/345>. Acesso em: 28 abr 2019.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil.** 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil.** 12. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CHAPUS, René. **Droit Administratif Général**, tome 1, 15<sup>ème</sup> ed. Paris: Montcherstien, 2001.

CHAVES, Luiz Cláudio de Azevedo. **O Exercício da função de Assessor Jurídico nos processos licitatórios: competências e responsabilidades.** Revista do TCU, ISSN 0103-1090, Brasília, ano 46, nº 130, maio/ago 2014. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/biblioteca-digital/revista-do-tcu-n-130-maio-ago-2014.htm>. Acesso em: 11 maio 2019.

COMENTÁRIOS às Alterações na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro. São Paulo: Tv Câmara São Paulo, 2018. Color. Palestra proferida em 12 jul. 2018. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=qayMnkvVm0Q>. Acesso em: 26 maio 2019.

CONJUR. **Temer veta artigos polêmicos ao sancionar lei que altera LINDB.** 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-26/temer-veta-artigos-polemicos-sancionar-lei-altera-lindb>. Acesso em: 26 maio 2019.

COUTINHO, Adriana Teixeira Mendes. **A responsabilidade administrativa do advogado público parecerista no procedimento licitatório.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5285, 20 dez. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/62502>. Acesso em: 29 mar. 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil.** 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

\_\_\_\_\_, Maria Sylvia Zanella. **Advocacia pública.** Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Município de São Paulo, São Paulo, p. 11-30, dez. 1996, p. 11.

\_\_\_\_\_, Maria Sylvia Zanella. **A Advocacia Pública como função essencial à justiça.** 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 30 mar. 2019.

\_\_\_\_\_, Maria Sylvia Zanella. **Responsabilização dos advogados públicos pela elaboração de pareceres.** 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/interesse-publico-responsabilizacao-advogado-publico-elaboracao-parecer>. Acesso em: 26 maio 2019.

\_\_\_\_\_, Maria Sylvia Zanella. **Segurança jurídica e qualidade das decisões públicas: desafios de uma sociedade democrática.** Artigo 27, p. 36. Brasília: Senado Federal, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil.** São Paulo: Atlas, p. 169.

FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho. **Regime Jurídico de Responsabilidade do Advogado Público.** Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI, Fortaleza, Junho, 2010;

FERRAZ, Luciano. **Alteração na LINDB e seus reflexos sobre a responsabilidade dos agentes públicos.** 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-nov-29/interesse-publico-lindb-questao-erro-grosseiro-decisao-tcu#sdfootnote2sym>. Acesso em: 26 maio 2019.

FERRAZ, Sérgio, DALLARI, Adilson Abreu. **Processo Administrativo.** São Paulo: Malheiros, 2001.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil**, volume 3, Responsabilidade Civil. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, volume 4: responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HEINEN, Juliano. **Responsabilidade do agente público por decisões/opiniões técnicas: dolo e erro grosseiro.** Curso As Migrações e as Novas Formas de Aplicação do Direito: Os Impactos das Leis nº 13.445/2017 e 13.655/2018. Justiça Federal – TRF 4. Porto Alegre, Rio Grande do Sul. 23 out. 2018. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=i\\_QMkGTEquY](https://www.youtube.com/watch?v=i_QMkGTEquY). Acesso em: 27 maio 2019.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MADEIRA, Danilo Cruz. O papel da Advocacia Pública no Estado Democrático de Direito. **Revista da Agu**, Brasília, v. 26, p.105-142, Outubro, 2010. Disponível em: <https://www.agu.gov.br/noticia/revista-da-agu>. Acesso em: 21 abr. 2019.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo et al. **Resposta aos comentários tecidos pela Consultoria Jurídica do TCU ao PL nº 7.448/2017.** 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-juristas-rebatem-criticas.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2019.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; FREITAS, Rafael Vêras de. **O artigo 28 da LINDB: um regime jurídico para o administrador honesto.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-mai-25/opinioao-lindb-regime-juridico-administrador-honesto>. Acesso em: 19 jun. 2019.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32a Ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. **Princípios gerais de direito administrativo**. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1979

MENDONÇA, Jose Vicente Santos de. **A responsabilidade pessoal do parecerista público em quatro standards**. XXXV Congresso Nacional de Procuradores de Estado. Fortaleza, 2009. Disponível em: <http://anape.org.br/site/responsabilidade-pessoal-parecerista-publico-quatro-standards/>. Acesso em: 19 maio 2019

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Vol. XXIII. Rio de Janeiro: Borsó, 1958.

MOREIRA NETO, Diogo Ferreira. **A Responsabilidade do Advogado de Estado**. 2012. Disponível em: <http://abrap.org.br/wp-content/uploads/2012/12/res.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2019

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de improbidade administrativa: direito material e processual** / Daniel Amorim Assumpção Neves, Rafael Carvalho Rezende Oliveira. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **O erro grosseiro: Análise crítica do acórdão nº 2.391/2018 do TCU**. 2018. Disponível em: <https://www.zenite.blog.br/o-erro-grosseiro-analise-critica-do-acordao-no-2-3912018-do-tcu/>. Acesso em: 26 maio 2019.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Quem é o 'administrador médio' do TCU?** 2018. Disponível em: [https://www.jota.info/paywall?redirect\\_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/quem-e-o-administrador-medio-do-tcu-22082018](https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/quem-e-o-administrador-medio-do-tcu-22082018). Acesso em: 26 maio 2019.

REIS, Clayton. **Dano Moral**, 4. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1995.

RIBEIRO, Leonardo Coelho. **Vetos à LINDB, o TCU e o erro grosseiro dão boas-vindas ao "administrador médium"**. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-08/leonardo-coelho-vetos-lindb-tcu-erro-grosseiro>. Acesso em: 26 maio 2019.

RUBIO, Vivian Zendron. Os pareceres jurídicos administrativos e a responsabilidade do advogado parecerista no âmbito da administração pública. **Revista Controle, Volume VII, Nº 2**, Dezembro de 2009. Tribunal de Contas do Estado do Ceará. Disponível em: <https://www.tce.ce.gov.br/edicoes/revista-controle-volume-vii-n-2-dezembro-de-2009>. Acesso em: 04 maio 2019.

SANTANA, Selma Pereira de. **A Culpa Temerária: contributo para uma construção no direito penal brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SILVA FILHO, Derly Barreto e. O controle da legalidade diante da remoção e da inamovibilidade dos advogados públicos. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 35, n. 139, jul. 1998. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/396/r139-12.pdf?sequence=4>. Acesso em: 21 abr. 2019.

STF. **MS nº 24.073/DF**. Relator: Min. Carlos Velloso, julgado em 06 fev. 2002. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+24073%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+24073%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bp3es6g>. Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **MS nº 24.584/DF**. Relator: Min. Marco Aurélio, julgado em: 09 ago. 2007. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+24584%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+24584%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/d8osyfu>. Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **MS nº 24.631/DF**. Relator: Min. Joaquim Barbosa, julgado em: 09 ago. 2007. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+24631%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+24631%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/buqv9ue>. Acesso em: 27 maio 2019.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Uma lei geral inovadora para o Direito Público**. 2017. Disponível em: [https://www.jota.info/paywall?redirect\\_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/uma-lei-geral-inovadora-para-o-direito-publico-31102017](https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/uma-lei-geral-inovadora-para-o-direito-publico-31102017). Acesso em: 26 maio 2019.

\_\_\_\_\_, Carlos Ari. **Comentários às Alterações na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro**. Câmara Municipal de São Paulo. São Paulo. 11 jul. 2018. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=qayMnkvVm0Q>. Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_, Carlos Ari; NETO, Floriano de Azevedo Marques. **Segurança jurídica e qualidade das decisões públicas: desafios de uma sociedade democrática**. Segurança jurídica e eficiência na lei de introdução ao direito brasileiro, p. 7. Brasília: Senado Federal, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: volume único**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.

TCU. **Acórdão nº 2391/18**. Relator: Benjamin Zymler, julgado em: 17 out. 2018. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A2391%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=4cf2a420-799c-11e9-ae40-bb65bfe78833](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2391%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=4cf2a420-799c-11e9-ae40-bb65bfe78833). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Acórdão nº 3530/2019**. Relator: Min. Bruno Dantas, julgado em: 30 abr. 2019. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A3530%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A3530%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Acórdão nº 986/2019**. Relator: Min. Marcos Bemquerer, julgado em 30 abr. 2019. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A986%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A986%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Acórdão 590/2019**. Relator: Min. Walton Alencar Rodrigues, julgado em: 20 mar. 2019. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A590%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A590%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Acórdão nº 2233/2019**. Relator: Min. Benjamin Zymler, julgado em 12 mar. 2019. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A2233%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/1/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2233%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/1/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Acórdão nº 337/2019**. Relator: Min. Augusto Nardes, julgado em 20 fev. 2019. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A337%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A337%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Acórdão nº 326/2019**. Relator: Min. Bruno Dantas, julgado em 20 jun. 2019. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A326%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A326%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Acórdão nº 1155/2019**. Relator: Min. Benjamin Zymler, julgado em 05 fev. 2019. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A1155%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/1/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1155%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/1/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Acórdão nº 920/2019**. Relator: Min. Augusto Nardes, julgado em 19 fev. 2019. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A920%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/1/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A920%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/1/%20?uuid=9f442ef0-80e6-11e9-a895-5da59fb6406a). Acesso em: 27 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Parecer sobre o PL nº 7.448/2017**. 2017. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A81881F62B15ED20162F95CC94B5BA4&inline=1>. Acesso em: 16 jun. 2019.

\_\_\_\_\_. **Análise preliminar do PL nº 7.448/2017.** 2017. Disponível em:  
<https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A81881F62B15ED20162D40B8CB632CC&inline=1>. Acesso em: 16 jun. 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil.** 13 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

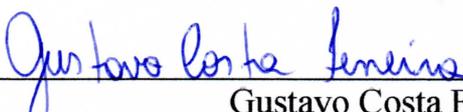
**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**  
**COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

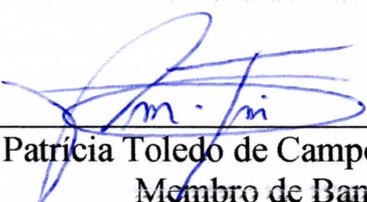
TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “A Responsabilidade Civil do Advogado Público parecerista à luz do art. 28 da LINDB”, elaborado pela acadêmica Amannda Cordeiro de Oliveira, defendido em 02/07/2019 e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 ( dez ), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

Florianópolis, 02 de julho de 2019.

  
\_\_\_\_\_  
José Sérgio da Silva Cristóvam  
Professor Orientador

  
\_\_\_\_\_  
Gustavo Costa Ferreira  
Membro de Banca

  
\_\_\_\_\_  
Patrícia Toledo de Campos Cichocki  
Membro de Banca



**Universidade Federal de Santa Catarina**  
**Centro de Ciências Jurídicas**  
**COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO**

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E  
ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluna: Amanda Cordeiro de Oliveira

RG: 5942846

CPF: 080.636.879-90

Matrícula: 14200142

Título do TCC: A Responsabilidade Civil do Advogado Público parecerista à luz do art. 28 da LINDB

Orientador: José Sérgio da Silva Cristóvam

Eu, Amanda Cordeiro de Oliveira, acima qualificada; venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido.

Florianópolis, 02 de julho de 2019.

  
AMANNA CORDEIRO DE OLIVEIRA