



CÂMARA DOS DEPUTADOS
GABINETE DO DEPUTADO VIEIRA DA CUNHA (PDT/RS)
COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE
CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 6.876, DE 2006

(Em apenso o PL nº 2.650, de 2011)

Altera o texto do art. 38 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Autor: Deputado **LUIZ COUTO**

Relator: Deputado **VIEIRA DA CUNHA**

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei nº 6.876/2006, de autoria do Deputado Luiz Couto, pretende alterar a redação do art. 38 da Lei nº 8.666 de 1993 (Estatuto Jurídico da Licitação e dos Contratos Administrativos).

Na justificção, seu autor esclarece que “[...] *o fortalecimento da advocacia pública é um instrumento de combate à dilapidação do erário. Nas licitações, o advogado público pode atuar, de forma preventiva, evitando o surgimento de vícios decorrentes da possível submissão do servidor não concursado aos desejos do administrador que o nomeou para cargo de provimento precário [...]*”.

Adiante, aduz que “[...] *a ideia de exigir aprovação em concurso público para o exercício de análise e emissão de parecer nos procedimentos licitatórios tem o condão de criar condições de independência funcional ao servidor responsável por tal controle [...]*”.

Finalmente, conclui que “[...] *este instrumento de controle, somado a outros já existentes, atuará no sentido de modernizar a legislação pátria e coibir os abusos até então praticados no âmbito das licitações [...]*”.

Nesta Câmara dos Deputados, a proposição em comento foi examinada, inicialmente, pela Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, que concluiu por sua rejeição, nos termos do parecer vencedor do relator, Deputado Tarcísio Zimmermann. O parecer primitivo, da lavra do Deputado Pedro Henry, passou a constituir voto em separado. Em seguida, foi analisada pela Comissão de Finanças e Tributação, que concluiu pela não-implicação da matéria com aumento ou diminuição

da receita ou da despesa públicas, não havendo pronunciamento quanto à adequação financeira e orçamentária, e, no mérito, por sua aprovação, nos termos do parecer do relator, Deputado Pepe Vargas.

Em apenso à proposição principal, encontra-se o Projeto de Lei 2.650 de 2011, de autoria do Deputado Arnaldo Faria de Sá, que *“disciplina a obrigatoriedade de manifestação e os efeitos da participação dos órgãos consultivos da advocacia pública em processos administrativos e dispõe sobre a prática de improbidade administrativa em relação ao parecer jurídico da Advocacia Pública, alterando a redação do art. 38 da Lei nº 8666/93 e acrescentando o inciso VIII ao art. 11 da Lei nº 8.429/92”*.

Ao modificar o Parágrafo Único do art. 38 da Lei 8.666/93, o PL 2.650/11 delimita o exame e a aprovação das minutas dos editais de licitação, bem como dos contratos, acordos, convênios ou ajustes, ampliando o trato deles para a competência obrigatória dos membros de carreira da Advocacia Pública Federal, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos quais existam procuradorias constituídas.

Com embasamento na Orientação Normativa nº 28, de 9 de abril de 2009, emitida pelo Advogado-Geral da União, à época Interino, Evandro Costa Gama, a qual transcreve, a Justificativa aduz que *“A Advocacia-Geral da União (AGU) (...) realiza o controle prévio da legalidade dos atos da administração pública federal por meio da consultoria e do assessoramento jurídico dos órgãos do Poder Executivo.”* Destaca, ainda, que a *“(...) atuação preventiva da Advocacia-Geral da União (...) tem trazido consideráveis benefícios para o Estado, sobretudo no que tange à firmação da probidade administrativa e à proteção dos cofres públicos.”*

Logo à frente, ressaltando a exclusividade das atribuições constitucionais da Advocacia Pública para promover a defesa e a representação extrajudicial de órgão da administração pública, procura esclarecer que a proposição em lide tem abrangência agasalhadora não só do papel desempenhado, na esfera federal, pela AGU, mas também do exercido pelas Procuradorias Gerais dos Estados e do Distrito Federal e pelas Procuradorias Municipais para *“(...) a defesa judicial dos seus interesses, bem como consultorias jurídicas (...)”*, exemplificando com a Reclamação Constitucional nº 8.025/SP, cujo relator foi o Ministro Eros Grau (publicada no DJ de 6/8/2010), a ADI nº 881 e a ADI 159.

O Projeto de Lei 2.650/2011 versa sobre o tema da autonomia e independência do Advogado Público, bem como da proteção de suas prerrogativas de imunidade advocatícia asseguradas, inclusive, no Estatuto da Ordem dos Advogados

do Brasil. Alerta para as reiteradas responsabilizações, perante o Tribunal de Contas da União, de que os Advogados Públicos têm sido vítimas por pareceres emitidos em relação a licitações e contratos em que aquela Corte vem a detectar irregularidades, como um embaraço à inviolabilidade das suas funções.

Ressalvando a hipótese de dolo, fraude ou erro grosseiro, aduz a Justificativa do Projeto de Lei em apreciação que a responsabilização deva caber somente à Corregedoria do órgão respectivo da Advocacia Pública. Assim, o PL 2.650/2011, em seus parágrafos segundo e terceiro, agasalha o Advogado Público na liberdade de que precisa para exarar o parecer de acordo com a sua consciência, sem a preocupação de, posteriormente, ser perseguido por órgãos que tentem criminalizá-lo no exercício da advocacia, ao arrepio do postulado constitucional da inviolabilidade.

A justificativa do Projeto de Lei 2.650/11 conclui que *“(...) o advogado público não deve ser responsabilizado por suas manifestações técnicas, salvo nas estritas circunstâncias em que comprovado previamente pelas Corregedorias da Advocacia-Geral da União, das Procuradorias dos Estados e dos Municípios a ocorrência de conduta dolosa ou erro grosseiro.”*

Cabe, agora, a esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, apreciar ambos os Projetos de Lei quanto aos aspectos de constitucionalidade, juridicidade e de técnica legislativa, nos termos do art. 54, inciso I, do Regimento Interno. A matéria está submetida ao regime ordinário de tramitação e sujeita à apreciação conclusiva pelas Comissões, a teor do que estabelece o art. 24, II, também do Regimento Interno. No prazo regimental, não lhes foram apresentadas emendas.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

O Projeto de Lei nº 6.876/2006 vai ao encontro da necessidade de a atuação administrativa pautar-se pela observância dos princípios contidos no art. 37 da Constituição Federal. Nesse sentido, a licitação, como objeto tratado pela Lei 8.666/93, deve sempre respeitar os ditames constitucionais, obedecendo ao princípio da moralidade administrativa e da eficiência.

Sabendo-se que a administração pública é o aparelho do Estado preordenado à realização de seus serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas, o PL 6.876/2006 é ferramenta importante para a prevenção de situações que

podem gerar favorecimentos e ilícitos em licitações incompatíveis com os princípios norteadores da administração pública.

Efetivamente, é meritório o objetivo pretendido pelo PL 6.876/2006, qual seja, o de preencher uma lacuna no nosso ordenamento jurídico para prestigiar o papel institucional da Advocacia Pública como prévia avaliadora do ato administrativo, no sentido de zelar pela observância das leis e princípios constitucionais, tudo visando à boa prática administrativa e ao uso correto dos recursos públicos em benefício da coletividade.

Todavia, os termos originalmente escolhidos no § 2º do PL 6.876/2006, na expressão “procurador ou assessor jurídico ocupante de cargo efetivo ou emprego permanente” devem ser substituídos pelo termo *Advogado Público*, por ser tecnicamente mais adequado e difundido na Constituição Federal, nos diversos diplomas legislativos, jurisprudência e doutrina jurídica (v.g, Título IV, Capítulo IV, Seção II, da Constituição Federal, que trata das Funções Essenciais à Justiça com a nomenclatura Advocacia Pública). Assim, reforça-se um termo consagrado, evitando, tal qual recomenda a boa técnica legislativa, o uso de diversos termos para um único significado.

Na continuidade, no §2º do art. 38 do PL 6.976/2006, é apresentado o trecho “do quadro de pessoal do órgão ou entidade que promover a licitação”, vinculando o Advogado Público ao órgão ou entidade. Tal vinculação merece ser retirada do texto pelo fato de que o Advogado Público nem sempre é integrante do quadro de pessoal do órgão ou entidade que promove a licitação: na União, por meio da Advocacia-Geral da União, nos Estados e em muitos Municípios, o Advogado Público integra estrutura própria de procuradoria, realizando assessoramento, consultoria e contencioso dos diversos órgãos da administração pública direta e indireta, sem estar diretamente vinculado a eles.

Em relação ao Projeto de Lei nº 2.650/2011, apensado, este também realça o controle prévio de legalidade. De acordo com ele, a obrigatoriedade de manifestação e os efeitos de participação dos órgãos consultivos da Advocacia Pública em processos administrativos incorporam mais eficiência à defesa do interesse público e possibilitam que o gestor público e a iniciativa privada investidora se escorem em maior segurança jurídica. Outrossim, ao acrescentar novo inciso ao art. 11 da Lei nº 8.429/92, também trata a respeito da prática de improbidade administrativa em relação ao parecer jurídico da Advocacia Pública.

De fato, tanto o Projeto de Lei 6.876/2006 quanto o Projeto de Lei 2.650/2011 fortalecem a Advocacia Pública e contextualizam-na como instrumento de combate à corrupção, consagrando o Advogado Público como gerador de sustentabilidade jurídica aos atos de governo, ao atuar como consultor e representante do ente público em juízo.

Nota-se que as proposições possibilitam dar legitimação e segurança jurídica às decisões do poder público, prevenindo riscos e corrigindo desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas. Seus óbices ao ilícito permitem que a Advocacia Pública seja exercida em defesa do Estado na prevenção e combate à malversação de recursos públicos, atuando, preventivamente, na tarefa de definir o que é ato legal ou ilegal da administração pública, motivo pelo qual as prerrogativas institucionais e funcionais afirmam-se como imprescindíveis à independência técnica do Advogado Público.

Este Relator tem discordância, contudo, com a redação proposta pelo PL 2650/2011 ao parágrafo 2º do artigo 38 da Lei de Licitações.

Primeiro, porque não entendo cabível tratar, no Diploma Legal das Licitações, do órgão ao qual competiria apurar eventuais responsabilidades do Advogado Público.

Segundo, porque o citado Projeto de Lei propõe a hipótese de “erro grosseiro” para a responsabilização do Advogado Público, figura jurídica que, se adotada, certamente se prestaria a intermináveis discussões a respeito de sua caracterização no caso concreto.

Feitas essas considerações e ressalvas, entendo que os Projetos de Lei 6.876/2006 e 2.650/2011 são meritórios e se complementam.

As duas proposições obedecem às normas constitucionais relativas à competência privativa da União para estabelecer normas gerais sobre licitação e contratação administrativa (art. 24, XXVII, CF), atendem à atribuição do Congresso Nacional (art. 61, *caput*, CF), à legitimidade da iniciativa parlamentar concorrente (art. 61, *caput*, CF) e conformam-se dentro da juridicidade, não discrepando o conteúdo delas dos princípios e regras do ordenamento jurídico vigente. A técnica legislativa e a redação, porém, não se ajustam às prescrições da Lei Complementar nº 98, de 1995, alterada pela Lei Complementar nº 107, de 2001.

Diante do acima exposto, com base na Constituição Federal, em seus arts. 24, XXVII; 37 e 61 *caput*, o voto é pela constitucionalidade, juridicidade, boa técnica

legislativa e, no mérito, pela aprovação dos Projetos de Lei nºs 6.876/2006 e 2.650/2011, na forma do Substitutivo em anexo.

Sala da Comissão, em 13 de agosto de 2013.

Deputado **VIEIRA DA CUNHA** (PDT-RS)

Relator

SUBSTITUTIVO AOS PROJETOS DE LEI Nº 6.876, DE 2006 E Nº 2.650, DE 2011

Acrescenta os parágrafos 1º e 2º ao art. 38 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que “regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências”, bem como acrescenta o inciso VIII ao art. 11 da Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe “sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito ou no exercício do mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências”.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. O art. 38 da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art.38.....

§ 1º. As minutas de editais de licitações, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes, devem ser previamente examinadas e aprovadas pelos membros efetivos de carreira da Advocacia Pública Federal, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos quais existam procuradorias constituídas.

§ 2º. Os advogados públicos não são passíveis de responsabilização por suas opiniões técnicas, ressalvadas as hipóteses de dolo ou fraude.
(NR)

Art 2º. Inclua-se o inciso VIII do art. 11 da Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, com a seguinte redação:

“Art.11.....

VIII – deixar de fundamentar ato administrativo praticado em desacordo com orientação de parecer jurídico de órgão da advocacia pública.”

Art. 3º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em 13 de agosto de 2013

Deputado **VIEIRA DA CUNHA** (PDT-RS)

Relator