



A TEORIA DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS E A INSTRUÇÃO NORMATIVA 15/2023 DA AGÊNCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO

José Ernesto Pimentel Filho*

Eduardo Mateus Ramos De Moura**

Gleydson Thiago De Lira Paes***

Resumo:

Em 2017, criou-se a Agência Nacional de Mineração (ANM), agência reguladora, a qual regula as ações administrativas públicas federais no setor minerário através da Lei 13.575/17. Neste contexto, sabendo-se que insurge no âmbito da autonomia delegada pela Lei das Agências Reguladoras (13.848/2019) um caráter *sui generis* na ausência de vinculação e subordinação hierárquica, a problemática incidente se define pela seguinte: dada a independência dos encargos da atividade da Agência Nacional de Mineração, faz-se necessário laborar com precedentes administrativos e derogar parcialmente a cognição do princípio da legalidade estrita administrativa? Sob este cenário, é que o excerto científico irá debruçar-se, justificando-se a necessidade de segurança jurídica no setor, trazendo inicialmente conceitos elementares da doutrina precedentalista, por seguinte, apresentando dogmática administrativista e, passo último, refletindo sobre resultados já criados em sede de Agência Nacional de Mineração. Por fim, quanto a metodologia, a pesquisa é qualitativa, desempenhada por meio de revisão bibliográfica, através do método dedutivo de análise, de forma que esta pesquisa possa contribuir para a persecução da previsibilidade e confiança no sistema.

Palavras-chave:

Precedentes; Agências Reguladoras; Agência Nacional de Mineração; Vinculação; Segurança Jurídica





*Professor Titular da UFPB. Docente Permanente do PPGCJ/UFPB. Pós-doutorado em Direito Constitucional pela UNIFOR. jepf@academico.ufpb.br

** Advogado. Pós-Graduado em Direito da Mineração. Mestrando no PPGCJ – UFPB. edumrdmoura@gmail.com

*** Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas na Universidade Federal da Paraíba - PPGCJ /UFPB. Pós-Graduado em Direito Civil e Processual Civil pela Faculdade de Direito de Garanhuns - FDG. thiago.lira.752@gmail.com

THE THEORY OF ADMINISTRATIVE PRECEDENTS AND REGULATORY INSTRUCTION 15/2023 OF THE NATIONAL MINING AGENCY

Abstract:

In 2017, the National Mining Agency (ANM) was created as a agency, which regulates federal public administrative actions in the mining sector through Law 13.575/17. In this context, considering that it arises within the scope of autonomy delegated by the Regulatory Agencies Law (13,848/2019) a sui generis character in the absence of hierarchical linkage and subordination, the incident issue is defined as follows: given the independence of the duties of the National Mining Agency's activity, is it necessary to work with administrative precedents and partially derogate from the cognition of the principle of strict administrative legality? It is under this scenario that the scientific excerpt will delve into, justifying the need for legal certainty in the sector, initially bringing forth elementary concepts of precedential doctrine, subsequently presenting administrative doctrinal elements, and finally reflecting on results already created within the National Mining Agency. Lastly, regarding methodology, the research is qualitative, carried out through bibliographical review, using the deductive method of analysis, so that this research can contribute to the pursuit of predictability and confidence in the system.

Keywords:

Precedents; Regulatory Agencies; National Mining Agency; Biding; Legal Security

1. Introdução





Como preâmbulo deste artigo, é primordial situar contextualmente o momento vivido nas ciências jurídicas e as influências percebidas cientificamente no ramo. Diante disso, pacificou-se na doutrina contemporânea que o *locus* atual do direito exercido, especialmente, no Ocidente a partir do meio do século XX, trata-se do pós-positivismo jurídico.

Elementarmente, agora, há uma estrita vinculação do direito com perspectivas globalistas de valores éticos universais, no qual as tutelas fundamentais tomaram protagonismo na guarita dos Estados de direito. Mas, não só isso, os ângulos de efetivação do direito como a *civil law* e o *common law* imbricam-se, e, nações que exerciam até então princípios jurídicos baseados na cognição da *civil law* francesa, vão amalgamando costumes anglo-americanos de base precedentalista.

Deste efeito, há uma evolução convergente que aproxima ambas as tradições. No direito anglo-americano, multiplicam-se atos normativos tais como os *acts* e *statutes*, no qual a hermenêutica traduz uma restrição de sentido. em relação ao direito francês, este, demonstrou com o tempo menos apegado à escola da exegese, apelando a construção jurisprudencial de semântica normativa (Rigaux, 2003, p. 153).

Sendo assim, é neste ambiente que o direito brasileiro se insurge. Como é cediço, as agências reguladoras são fruto do direito administrativo americano, famosas pela sua independência e autonomia técnica. Estas, foram historicamente recepcionadas no Brasil a partir da estratégia de descentralização das funções de estado na década de 90 do século passado.

Demais disso, sabendo-se que as *public utilities* criadas no século XIX na América do Norte estavam sendo transplantadas estruturalmente para o direito administrativo brasileiro, incide-se, conseqüentemente, uma importante discussão dogmática: como recepcionar órgãos de ampla autonomia fundados nas cognições de direito comum, em um país sedimentado sob base de *civil law* de exercer o direito na administração pública?

Ante o questionamento supracitado, é notório que a advocacia em sede das Agências Reguladoras tornou-se excessivamente laboriosa, diante da abundância de portarias, resoluções, instruções normativas, pareceres normativos, entre outras legislações que “ênfatizam” a natureza de independência e ausência de vinculação hierárquica no órgão.

A celeuma evidente, é que por vezes, esses atos tomados nos colegiados das



diretorias gerais, tal como a construída na Agência Nacional de Mineração, desconsideram a raiz empírica das agências reguladoras, e, olvidam-se de utilizar decisões construídas com rigor hermenêutico, enxertando, portanto, os regulados dos mais variados atos normativos.

Considerando as controvérsias listadas, imperioso se faz aproveitar da doutrina precursora do Prof. Rafael Carvalho Rezende de Oliveira (2018) na utilização de precedentes administrativos em sede das agências reguladoras, especificamente, na ANM para resolução das contendas minerárias.

Por fim, demonstrar-se-á ao longo deste artigo que subsiste arquétipo jurídico no exercício da criação de precedentes administrativos, a partir de estudos desenvolvidos na obra *Precedentes Administrativos no Direito Brasileiro* (2018), e por meio da Constituição Federal de 1988, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, da Lei de Processo Administrativo (Lei nº 9.784/99), da Lei Geral das Agências Reguladoras (13.848/2019) e das legislações envoltas do órgão regulador minerário, explicitando a percepção de uma dogmática robusta com arcabouço científico operável pragmaticamente.

2. A cultura da legalidade estrita

Notoriamente, séculos de *civil law* formaram a tradição jurídica brasileira. Historicamente, essa forma de lidar com o direito pela administração pública é perceptível através de *codex* seculares como ao exemplo dos Afonsinos, Manuelinos e Filipinos. Diante disso, sob a perspectiva jurídica, a forma de lidar com os atos normativos na comunidade brasileira sempre expuseram um apelo sob a procura da melhor interpretação, ou, ainda, da interpretação mais adequada. Esta cultura enraizou-se nos tribunais, e, a *iurisprudencia* retomou por vezes um juiz *bouche de la loi* (boca da lei).

Neste ínterim, estas idiosincrasias irradiaram-se pelo ordenamento, atingindo também o *corpus* administrativo. É patente pois, contemporaneamente, que o administrador público na aplicação da lei exerça o atributo da autoexecutoriedade, através da presunção da legitimidade que lhe é imanente, sobrevindo, perfunctoriamente, o exercício da tomada de decisão com base na legalidade estrita, ou, tipicidade.

Sendo assim, conforme Di Pietro (2022, p.1.825), a legalidade estrita diz respeito ao cumprimento da lei, a qual difere de legalidade em sentido amplo, no qual não se observa



apenas a lei, mas também os conceitos axiológicos e principiológicos base do ordenamento. A partir desta arraigada perspectiva, é possível inferir que ao decisor administrativo não compete analisar as nuances do caso concreto. Por vezes, a aplicação da norma torna-se silogística, destarte, conforme os estudos clássicos aristotélicos é bem sabido que no raciocínio de compreensão dos fatos sob a maneira lógico silogística, as operações categóricas de subsunção podem desembocar em um conseqüente equivocado. O formalismo não pode ser o sentido do direito, mas a constituição que representa o empoderamento perene das pessoas, aspecto inafastável da cidadania.

Noutra banda, é perigoso reduzir a interpretação das decisões administrativas considerando um teor de autorreferência, ou seja, compreendendo as soluções dos casos, unicamente, sob a perspectiva do estoque regulatório emanado unilateralmente por uma agência reguladora, esta idiosincrasia, desembocar-se-á no aforismo do realismo norte-americano do início do século XX, em que se propagava o *judge-made law*. Aqui, contextualmente, criaria-se uma espécie de *administration-made law*.

Ainda que os atos normativos infralegais consigam atingir o pragmatismo de uma atividade que realize a consecução do interesse público como nas matérias das agências reguladoras, o exegeta ao se prender ao dogmatismo do direito regulatório, a sua natureza intra-sistêmica e autorreferente não consegue interpretar de forma holística a problemática tal qual o cognitivismo francês do *civil law* impende. Esse fenômeno é patente no cotidiano dos órgãos.

Ademais, esses comportamentos que manifestam-se patentes nas ações administrativas, alcançam também as agências reguladoras. Dado isto, a problemática inserta nestas relações jurídico-administrativas desaguam em setores estratégicos no Brasil, tal como a mineração. Portanto, é fundamental desenvolver o estudo do fenômeno de aplicação dos precedentes administrativos nas agências reguladoras, havendo, neste passo, abandono ainda que parcial da doutrina abalizada pela exegese.

3. A teoria dos precedentes administrativos

É decerto que a teoria precedentalista tem raiz epistemológica derivada do *common law* anglo-americano. Noutra banda, em se tratando de direito administrativo propriamente dito, este exsurge como ramo autônomo no século XVIII originariamente na França, a partir



do *droit administratif*.

Neste sentido, mais tarde, com a democratização do direito administrativo na sociedade ocidental, as perspectivas que sedimentaram as bases jurídicas das tradições retromencionadas abriram uma dicotomia de recepção das doutrinas, havendo por um lado o sistema administrativo de jurisdição única (inglês), e, do outro, o sistema do contencioso administrativo francês. Ocorre que, com os eventos globalistas retratados na introdução deste excerto, ficou claro que as perspectivas de abordagem do direito estão se amalgamando e traduzindo não homogeneidade, mas uma consubstanciação. Este fato, tem reflexo notório no Brasil.

Assim, trazendo o esposado para a realidade brasileira, percebe-se que apesar de aderir a um sistema britânico administrativista, no qual os litígios podem ser levados à apreciação do judiciário, noutro norte, apela-se a princípios de raiz franca como o da legalidade estrita, de influência exegetica.

Em sendo assim, com mais de 20 anos de atividades das agências reguladoras, uma lei geral de diretrizes administrativas sobre o setor só adveio no ano de 2019, no qual a ementa da lei nº 13.848/19 dissertou que a norma em comento iria dispor sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras.

Diante disto, é preciso inserir a teoria dos precedentes administrativos na moldura existente. Além da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a qual trata sobre temas incidentes no âmbito administrativo, destacam-se orientações em sede dos processos decisórios à Lei Geral das Agências a partir dos seus artigos 4, 5 e 6, fora as demais normas já mencionadas na introdução.

4. Elementos da teoria dos precedentes administrativos

A previsibilidade que sustenta o sobreprincípio da segurança jurídica (Freire, 2020, p.17), deve nortear todo o sistema da administração pública assim como na listagem de Paulo Ferreira Motta (2004, p.143) quando emana que as Agências exercem função administrativa, legislativa e jurisdicional. Portanto, neste diapasão, chancela-se o dever de coerência do setor público como caráter imanente e vinculador do *mínus* social.

Neste passo, iniciam-se as caracterizações elementares da teoria dos precedentes



administrativos. Posto isso, o precedente administrativo define-se como a norma jurídica extraída de decisão administrativa anterior estritamente vinculada com o interesse público, que, uma vez decidida no caso em análise, deve servir de observância em casos do porvir, os quais reclamem identidade ou semelhança (Oliveira, 2018, p.93).

Conceituado o fenômeno *in supra*, incidentalmente, listar-se-ão seus aportes necessários à sustentação científica do preceito. Consequentemente, é fundamental consignar três características delineadoras dos precedentes administrativos conforme o Professor Rafael Oliveira (Oliveira, 2018, p.94). Veja-se *in verbis*:

- a) os precedentes administrativos são normas jurídicas com caráter vinculante ou obrigatório, o que demonstra que são fontes do Direito Administrativo, cujo descumprimento acarreta consequências jurídicas;
- b) os precedentes administrativos pressupõem decisão administrativa concreta, válida e de acordo com o interesse público, razão pela qual se exclui da sua conceituação, em princípio, os atos regulamentares (ou normativos) e as decisões ilegais;
- c) a força vinculante dos precedentes administrativos se aplica aos casos futuros, que serão decididos pela Administração Pública, o que pressupõe identidade objetiva (situações fático-jurídicas semelhantes) e subjetiva (decisões provenientes da mesma entidade administrativa) entre os casos. (Oliveira, 2018, p.94)

Por conseguinte, a doutrina do autor retromencionado elenca quatro atributos que compõem o precedente administrativo, quais sejam: a autovinculação; sua fundamentação principiológica; derivação como fonte de direito administrativo e, por fim, que serão tratados em tópico apartado, seus efeitos vinculantes e/ou persuasivos.

A princípio, o termo “autovinculação”, o termo chama atenção, pois, se há uma autovinculação é porque existe uma heterovinculação. Posto isso, a definição de autovinculação subsiste na cognição de que não só legislações construídas pelo poder legislativo, ou decisões judiciais proferidas pelo poder judiciário, ao exemplo da súmula vinculante, devem fazer-se fonte de direito para o administrador público (heterovinculação).

Sob a perspectiva da autovinculação, compreende-se que esta sucede-se pelo exercício de atividades ou condutas administrativas variadas que servem de base para seu *decisum*, podendo usar como exemplos os atos administrativos normativos, resoluções, portarias internas, e, ainda, as praxes administrativas diferidas (Oliveira, 2018, p.99).

Ademais, o segundo atributo trata da fundamentação principiológica. Nela, parte-se da premissa da necessidade do ônus argumentativo do estado-administrador quando se posiciona



enquanto tomador de decisões defronte aos administrados. Esta interpretação surge com o imperativo de uma hermenêutica sistemática da norma administrativa e da teoria dos atos administrativos.

Por isso, refletiu a doutrina que os princípios de sustentáculo dos atos decisórios administrativos correspondem ao correlato seguimento de valores como a igualdade; proporcionalidade; razoabilidade; segurança jurídica; confiança legítima; boa fé; eficiência (Oliveira, 2018, p.105) e, além disso, a previsibilidade. Ante o esposado, todos estes devem estar contidos no dever de coerência da administração pública, havendo por teleologia a consumação do interesse público.

Nesta toada, compreendido que os atos de decisão do poder administrador possuem força vinculativa, sendo, estes, envoltos de substância axiológica na operação pragmática do sistema, surge, por conseguinte, o terceiro o atributo, a possibilidade de o precedente ser fonte de direito administrativo.

Aqui, as fontes são os modos pelos quais o direito se manifesta, ou, em mesma semântica, as formas de expressão do direito (Tucci, 2004, p.20). Sob este aspecto, a doutrina de precedentes administrativos requer que partindo da premissa de que o precedente judicial cria *ratio decidendi*, e, esta é como norma formulada a partir da decisão de um caso por uma corte em que razões necessárias e suficientes operam sobre fatos relevantes para determinar no todo ou em parte, a solução de uma questão idêntica ou semelhante (Mitidiero, 2023, p.69/70) forma-se, assim, a cognição de que o *decisum* que atinge um grau determinado de relevância corresponde, dessarte, a uma fonte de direito aplicável.

Dessa forma, derroga-se a corrente de que os fundamentos de uma decisão administrativa, apenas, encontrem fundamento de razoabilidade se estiverem balizados por normas em sentido estrito, ou seja, a partir do que é produzido em sede de poder legislativo. Desta feita, o cenário contemporâneo demonstra cientificamente que as fontes do direito administrativo estão aditadas por decisões do próprio administrador, desde que como retrata a doutrina estadunidense administrativa *chevron*, razoáveis.

Demonstrados sinteticamente os principais atributos retratados pela doutrina precedentalista administrativa, no tópico seguinte restará a exposição do quarto atributo, estes, são os requisitos para aplicação do fenômeno estudado e seus efeitos.



5. Requisitos para aplicação dos precedentes administrativos e seus efeitos

Conforme cita a obra *Precedentes Administrativos* de Rafael Oliveira, devem ser seguidos os seguintes requisitos para a replicação de um precedente administrativo: identidade subjetiva; identidade objetiva; a legalidade do precedente e, por último, a inexistência de justificativa relevante e motivada para alteração do precedente (Oliveira, 2018, p 123). Pela necessidade de sintetização da temática, abordar-se-ão os pontos expondo-os de forma sumarizada. Assim, iniciando a demonstração dos requisitos, capitula-se.

Na identidade subjetiva, o precedente administrativo deve estar relacionado em mesma entidade administrativa. No contexto do excerto, tratando-se do âmbito da Agência Nacional de Mineração, os atos da diretoria colegiada são os únicos competentes para o exercício autovinulativo. Ademais, não se exige a identidade subjetiva com relação ao administrado, uma vez que o que se afeta é o *decisum* e, não as partes abstratamente (Oliveira, 2018, p 123).

Em relação à identidade objetiva, esta se manifesta quando o decisor tem o dever de aplicação da mesma *ratio decidendi* do precedente paradigma, sendo assim, assegura-se coerência administrativa, segurança jurídica, previsibilidade e isonomia (Oliveira, 2018, p 127.). Portanto conclui o Professor que o “caráter vinculante dos precedentes administrativos é retirado do motivo e do conteúdo da decisão administrativa, devendo ser adotada a mesma *ratio decidendi* em casos futuros e semelhantes.” (Oliveira, 2018, p 127).

Em seguida, apresentar-se-á a legalidade do precedente. Este requisito exige que a norma-precedente advenha de um pano de fundo em conformidade com a lei. Desta forma, diante da laboriosa construção de sentido que delimita grau de relevância e argumentatividade técnica, seria irrazoável e desproporcional a replicação de precedentes *contra legem* sem a possibilidade de retificação pelo próprio administrador (Oliveira, 2018, p 128).

Nesse aspecto, a autotutela administrativa cumpre esse dever de anulação das ilegalidades e revogação dos atos que não seguem a legalidade estrita. Isso pode ser observado a partir da súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, assim como, através de própria legislação, *vide* artigo 53 da Lei 9.784/1999. Ademais, deve haver a possibilidade de o órgão deliberativo modular os efeitos de sua decisão, que em regra estabeleça efeitos *ex*



tunc, pela natureza sistemática de análise principiológica (Oliveira, 2018, p 128).

Por derradeiro, lista-se a inexistência de justificativa relevante e motivada para alteração do precedente. Tal como a existência de uma robustez argumentativa para a (in) aplicação de um precedente judicial, estes institutos, quais sejam, *distinguish* e *overruling*, também atingem os precedentes administrativos.

Neste passo, a inaplicabilidade do fenômeno só pode ocorrer motivadamente em duas hipóteses. Sendo assim, a primeira seria a existência do *distinguish*, ou seja, na situação em que o administrador consegue demonstrar que o seu caso atual de análise não justifica seguimento da *ratio* anteriormente grifada em razão da distinção do caso paradigma (Oliveira, 2018, p 130).

Por outro lado, a inaplicabilidade do precedente administrativo é motivada quando da existência do *overruling*. Conforme as lições doutrinárias do autor já mencionado, as justificativas para tal abordagem dariam-se da seguinte forma: primeiro, quando o precedente apresenta interpretação equivocada da legislação. Por segundo, quando houver alterações econômicas, sociais ou políticas que esteiam aquela tomada de decisão. Por terceiro, quando as consequências práticas se mostram contrária ao interesse público. E, por último, quando a norma precedente é *contra legem*, portanto, podendo ser ilegal ou inconstitucional (Oliveira, 2018, p 132).

Destas hipóteses, pode-se utilizar o instituto do *overruling* ou superação, demonstradas que as situações *a quo* não merecem mais serem diferidas, dessa forma, o administrador envolto de corpulento ônus argumentativo deve propor superação da temática.

Por conseguinte, em relação aos efeitos dos precedentes administrativos, não obstante o aforismo positivado na Constituição de Massachusetts em que deve-se haver um governo de leis e não de homens, é fulcral delimitar a atuação típica e atípica dos poderes e de seus servidores nas tomadas de decisão da administração pública.

Neste sentido, pode-se aplicar o entendimento em sede das agências. Não é só porque aquele corpo de atividade administrativa indireta faz parte do Estado correspondente, que este deve se ater a políticas voluntaristas do governo da situação. Notadamente, uma agência reguladora deve irradiar assim como foi feito historicamente, independência e autonomia técnica insubordinada hierarquicamente. Destarte, este fato é tão coerente que a Lei Geral das Agências no Brasil tratou de positivá-lo sob os termos no seu artigo 3º.



Dito isto, percebe-se que apesar das agências reguladoras estarem inseridas em um arquétipo administrativo indireto pertencente a um ente administrativo, este íterim, por si, só não deve convergir para o solipsismo dos servidores em favor do governante situacional. Portanto, os efeitos dos precedentes administrativos são base dogmática importante na prática do dia a dia da administração pública.

Sendo assim, destacam-se os efeitos. A abrangência do efeito vinculante do precedente é limitada pelo princípio da separação de poderes. Desta forma, o precedente administrativo proveniente do Executivo, tem efeito vinculante no âmbito do próprio Poder, mas não em relação ao Poder Judiciário e ao Poder Legislativo (Oliveira, 2018, p 114). Genericamente, na lição doutrinária estudada afirmou-se que:

No âmbito da desconcentração administrativa, os órgãos são escalonados de forma hierarquizada, o que demonstra o efeito vinculante vertical dos precedentes adotados pelos órgãos de maior hierarquia. Assim, por exemplo, os precedentes do Chefe do Executivo federal vinculam todos os Ministérios e todos os demais órgãos deste Poder (Oliveira, 2018, p. 115).

Entretanto, com o devido respeito a posição do doutrino, disserta-se que dever-se-ia caracterizar a natureza *sui generis* das agências reguladoras quando trata-se dos atos administrativos do governo central. Uma vez que, isso deve ocorrer, pois, como já foi explicitado, as agências têm um dever técnico e insubordinado que não alcançam políticas de dirigismo de governo situacional, mas de estado. Por isso, a política pública a ser seguida nos atos administrativos das reguladoras, atém-se necessariamente aos subsídios técnicos envoltos nos papéis dos respectivos órgãos.

Passo seguinte concorda-se com os efeitos do precedente administrativo como delineado por Rafael Oliveira (2018). Observe-se *in verbis*:

(...) trata-se de raciocínio similar ao desenvolvido no campo dos precedentes judiciais. Assim como os órgãos fracionários devem observar as decisões do plenário do tribunal, os órgãos administrativos devem observar as decisões da autoridade máxima da mesma pessoa administrativa (Oliveira, 2018, p. 116).

Ademais, também devem ser aplicados em sede das diretorias gerais no entender deste excerto os efeitos persuasivos. Vê-se:

Nas hipóteses em que os precedentes não possuam efeitos vinculantes, é possível



reconhecer, ao menos, efeitos persuasivos. Vale dizer: a autoridade deve levar em consideração o precedente no momento de decidir, ainda que possa adotar solução jurídica diversa daquela apresentada no precedente (Oliveira, 2018, p. 116).

Delimitados o alcance de um precedente administrativo, passo seguinte, analisar-se-á o arquetipo de operação deste fenômeno adjunto a Agência Nacional de Mineração (ANM).

6. Instrução normativa 15/2023 – Os precedentes administrativos no âmbito da Agência Nacional de Mineração

Tratando-se dos precedentes administrativos em sede da ANM, em 22 de novembro de 2023 o órgão regulador em discussão, fez nascer sob a pena do seu diretor geral, Mauro Henrique Moreira Sousa, e a coordenadoria de Rafael Ferreira Porto a instrução normativa 15/2023, esta, em ementa dispôs o seguinte: “Estabelece o procedimento para edição, revisão e cancelamento de súmula administrativa da Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Mineração”.

Como é do conhecimento dos que trabalham com as normativas da Agência Nacional de Mineração, sabe-se que ainda é inexistente a praxe administrativa da construção de súmulas ou teses compiladas. Por isto, o evento regulatório em comento trata-se de virtuosa inovação para o setor da mineração, hipótese na qual pode-se começar a falar de precedentes administrativos no dia a dia dos regulados.

Neste sentido, pondo a instrução normativa 15/2023 em análise, percebe-se que esta pode ser dividida em quatro partes. Sendo assim, destaca-se que a primeira trata de questões conceituais e estruturais da súmula administrativa, por segunda parte, advém o *iter* administrativo de edição do precedente, em terceiro desvela-se a discussão sobre revisão e cancelamento do ato, e, por fim, suas disposições finais.

Jogando luz inicialmente sobre a discussão da primeira parte, iniciando-se da ementa até o artigo 5º, analisam-se as conceituações fundamentais que esboçam verdadeira didática para os regulados.

Evidencia-se, portanto, a definição do termo “súmula” presente no artigo 2º da referida legislação. Assim, os ditos precedentes seriam “enunciados que consolidam entendimentos da Diretoria Colegiada sobre determinados temas, com o objetivo de uniformizar e divulgar a interpretação da legislação ou de ações regulatórias específicas”.



Conseqüentemente, no artigo 3º listam-se uma série de legitimados para proposição da edição, revisão ou cancelamento do ato paradigmático, desta feita, exercem este *mínus*, todos os membros da Diretoria Geral, o procurador-chefe adjunto ao órgão regulador, o superintendente de Regulação Econômica e Governança Regulatória; e, enfim, os demais Superintendentes nas matérias afetas às suas respectivas competência.

Imprescindível exposição é a compreensão da dogmática precedentalista esboçada pelo artigo 4º da referida instrução. Em verdade, é sabido que precedente e jurisprudência não tomam conceitos homogêneos, tal como se preceituava a égide do Código de Processo Civil de 1973 (Moura, 2023, p. 10), destarte, decisões reiteradas, causalmente, são chamadas pela doutrina de jurisprudência. Ao revés, do que ocorre com os precedentes, estes advém de uma função específica das cortes, qual seja, desenvolver o direito, construindo *rationes decidendi* destinados a operar de forma abrangente.

Neste diapasão, estas divergências conceituais foram bem aprendidas pelos construtores do ato em comento. Dito isso, Claudio Penedo Madureira (2022) relata que a formação da jurisprudência pressupõe decisões reiteradas dos tribunais, enquanto, precedente se classifica como decisão aplicável a partir da analogia entre os fatos do caso que lhe deu origem e os fatos do caso sob julgamento. Desse modo, é imperiosa a assertividade da Agência. Observe-se.

Art. 4º Para a edição de súmula é necessário que o tema tenha sido objeto de decisões reiteradas da Diretoria Colegiada.

Parágrafo único. Na hipótese de o tema possuir especial relevância ou potencial efeito multiplicador, a súmula poderá ser editada após a decisão da Diretoria Colegiada no primeiro caso paradigma.

Art. 5º A proposta de súmula será objeto de processo administrativo específico, vinculado a um processo paradigma.

Por isso, por mais que esteja-se retratando sobre súmula, elemento criado no Brasil pelo célebre ministro Victor Nunes Leal, a justificativa do ato quando relata caso paradigmático remete aos regulados a influência dos *leading cases* norte- americano. Dessa maneira, mais uma vez percebe-se a simbiose do jurista brasileiro com relação às tradições de perspectivas jurídicas anglo-americana e francesa.

No passo seguinte, a respectiva instrução normativa dispõe sobre o *iter* administrativo correspondente à edição, revisão e cancelamento da súmula. Precisamente no artigo 6º há a definição do caminho necessário de apreciação da súmula. Interessante



prenotação é a definição de “caso paradigma” retratado pela Agência, esta conceituação pode ser encontrada no §3º do respectivo artigo.

Outra deliberação importante a ser delineada é o rito democrático para o julgamento da súmula. A partir do artigo 10 expressa-se a distribuição por sorteio, conseqüentemente, a possibilidade de sobrestamento do tema, e, por fim, a relevância da participação dos interessados naquela contenda.

No artigo 12, subsiste entendimento doutrinário quanto à edição do precedente. Neste sentido, é o que o § 1º do respectivo artigo leciona, no qual a edição da súmula só deverá ser aprovada por maioria qualificada de 4 diretores, dos 5 existentes. Concerne, nesse dado, o seguimento da linha proposta pela Lei Geral das Agências quando buscando a concretização de soluções mais democráticas, dedicando-se a regulamentar a matéria baseando-se no princípio da colegialidade (Guimarães, 2020, p 85).

Com relação à fragmentariedade da instrução normativa 15/2023 tratada neste artigo, didaticamente a parte três é composta pelo artigo 13 tratando sobre Revisão e Cancelamento da ação precedentalista. Estes foram grafados partindo-se da mesma premissa do rito de edição.

Dessa maneira, conforme enumera o artigo supracitado, a revisão e o cancelamento da súmula além de seguir o *iter* idêntico ao da edição, necessita de maioria absoluta da Diretoria Colegiada para ser cancelado.

Ademais, dispõe o § 3º que o cancelamento da súmula deve ser acompanhado de motivação devidamente fundamentada. Sendo assim, evidencia-se cada vez mais o princípio do ônus argumentativo do estado-administrador.

Por fim, a última parte destacada na instrução trata das disposições finais. Estas, apenas têm o condão de revelar a competência das publicações das súmulas, extinguir o Grupo de Trabalho criado para edição do respectivo ato administrativo, e, definir a data de vigor da normativa, estando, respectivamente, nos artigos de 14 a 17.

Toda esta delimitação mostra um avanço no julgamento das lides pela agência. Como é cediço dos que laboram com o setor, há ausência de súmulas administrativas no colegiado da ANM. Contudo, este cenário tende a mudar com julgados importantíssimos, um voto que merece ser tratado como paradigmático é o relatado pelo Dr. Tasso Mendonça Junior no Processo de nº 846.003/2016.



O processo em discussão merece atenção, pois, tratou de enquadrar a interpretação da substância caulim como minério garimpável. É que, a substância em comento não se encontra no rol do artigo 10 da Lei de Lavra Garimpeira 7.805/1989, contudo, em interpretação sistemática e pautada nas circunstâncias reais de uma operação de lavra, o Relator considerou que impedir o aditamento de substância é uma incoerência, destituída de racionalidade e de sentido.

Assim, ainda que o voto não tenha sido sumulado conforme a instrução normativa nº 15/2023, este, tornou-se, uma vitória para os micro e empreendedores do minério no seridó paraibano e potiguar. Contudo, o seu efeito vinculativo deve, posteriormente, ser posto em votação para formulação de uma tese no colegiado, pois, ainda que seja provido de sentido e colabore com fatores reais dos empreendimentos, algumas gerências regionais podem tomar decisão em contrário, visto que há um parcial efeito vinculativo em decisões não sumuladas.

No tópico consecutivo, discorrer-se-á sobre as considerações finais deste excerto.

7. Conclusão

Diante do cenário retratado no início deste artigo, alinham-se as anotações de Newton Oliveira Lima (2009) quando emoldura o *status quo* da sociedade atual, por isso, esta se apresenta de acordo com o autor em uma feita pós-moderna e multicultural se encontrando em caráter pós-religioso, pós-metafísico, pós-racionalista, e, destarte, filosoficamente problemática. Desta observação, a administração pública não se furta ou comporta-se à parte.

Neste passo, subsiste, contemporaneamente, o desafio de implementação de uma atuação estatal coerente de acordo com uma base principiológica devidamente fundamentada pela segurança jurídica, boa-fé, confiança legítima e isonomia, sendo, assente a necessidade de subsídio robusto na instauração desta atuação estatal coerente, estável e íntegra.

Dessa maneira, a premissa parte da exigência de fundamentação razoável de uma decisão administrativa. Neste passo, fundamentar é sedimentar o *decisum* com firme lastro na ordem jurídica, justificando-o, portanto, com racionalidade embora, este, seja um ato de vontade (Silva, 2016 p.447).

Ademais, quanto à questão incidente ao ato administrativo, o qual deve estar permeado pelos elementos da competência, finalidade, forma, motivação e objeto, a lei de



Processo Administrativo e a LINDB estão subsidiadas pela regra do artigo 15 do CPC, essas referências revelam por si só a criteriosidade do estado- administrador quanto ao dever de alicerçar juridicamente seus vereditos.

Ante o exposto, revela-se que o arcabouço jurídico brasileiro não traz impedimentos quanto à recepção de precedentes administrativos, sejam em sede de agências reguladoras ou nas repartições gerais. Partindo da CF/88, não há qualquer vedação a aplicação da tradição de direito comum. Este fato pode ser provado pela produção paradigmática do Código de Processo Civil de 2015.

Consecutivamente, quando se analisam as normas infraconstitucionais, a diretriz principal correlata aos processos administrativos é a LINDB. Deste evento, o artigo 30 previu de forma positivada a competência das autoridades públicas de editar súmulas administrativas com uma finalidade, qual seja, aumentar a segurança jurídica.

Ato contínuo, a Lei Geral das Agências Reguladoras (13.848/2019) grifou no seu artigo 3º a ausência de subordinação hierárquica e plena autonomia no processo decisório administrativo. Nesse sentido, o subsídio para a utilização dos precedentes judiciais está devidamente afeito ao arquétipo posto, bastando, agora, a construção local de seus atos administrativos para sedimentar sua jurisprudência e galgar seus *leading cases* a nível de súmula.

Neste cenário, por mais que ainda haja uma discussão dogmática sobre a paridade das naturezas das súmulas e dos precedentes, uma verdade precisa ser destacada: a de que o Brasil percebeu necessidade de legislar em favor do *decisum* como fonte de direito, e, de que seu sistema é simbiótico quanto as tradições.

Instruções normativas como a 15/2023 da Agência Nacional de Mineração devem ser objeto de estudo do direito processual e administrativo para o correlato seguimento nos demais órgãos públicos, uma vez que a didática e acessibilidade da linguagem da normativa, exalam patente assertividade na persecução da segurança jurídica do setor minerário.

Ademais, percebe-se que a Instrução normativa referenciada é uma tentativa da agência conciliar visões jurídicas do *civil law* com o *common law*. Esta figura se amostra quando o processo paradigmático escolhido para ter efeito vinculador as instâncias subsequentes toma forma tal como um precedente anglo-saxão, porém, seu congelamento a partir de uma tese, tal como uma norma desvela a característica do sistema franco.



Considerando o proposto por este artigo, a persecução teleológica com base na dogmática metodológica analisada é a demonstração do enfático princípio da previsibilidade, desvelando-se que sem este o tratamento isonômico dos administrados torna-se impraticável. Devendo, ao fim, a administração pública conduzir-se na asseguarção da segurança jurídica baseada nas evidências empíricas examinadas.

8. Referências bibliográficas

- SILVA, Beclaute de Oliveira in. DIDIER JR., Fredie (Org.). *Doutrina Seleccionada - Procedimento Comum: Coleção novo CPC*. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 1, p. 447-461.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. – 35. ed. – [2. Reimp.] – Rio de Janeiro. Forense, 2022.p. 1.825.
- FREIRE, William. *Meios de integração e métodos de interpretação aplicados ao Direito Minerário necessidade de sistematização*. In Freire, William [Org]. *Direito da Mineração*. Belo Horizonte: IMAG, 2022.
- GUIMARÃES. G.F. *Comentários sobre a Lei Geral de Agências Reguladoras R. bras. de Dir. Público – RBDP* | Belo Horizonte, ano 18, n. 70, p. 85-115, jul./set. 2020.
- LIMA. N. O. *A construction como método hermenêutico concretizador de direitos fundamentais: aplicação na jurisdição constitucional brasileira*. 2009. p.180.
- MADUREIRA, Claudio. *Modelos de precedentes e justiça: contributo para a realização da justiça nos casos concretos*. Vitória: EDUFES; Rio de Janeiro: MC&G, 2022.
- MARINONI, L. G. *O filtro da relevância: do precedente ingênuo ao precedente relevante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023.p.53.
- MITIDIERO, D. *Ratio Decidendi: quando uma questão é idêntica, semelhante ou distinta?*. São Paulo. Thomsom Reuters Brasil, 2023. p. 69/70.
- MOTTA, Paulo Roberto F. *Agências reguladoras*. Barueri-SP: Editora Manole, 2003. E-book. ISBN 9788520448052. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520448052/>. Acesso em: 27 abr. 2024.p. 143.
- MOURA, Eduardo; DE FIGUEREDO, Talissa. *O Contexto Brasileiro na Recepção da Doutrina de Precedentes e o Desafio da Superação Consequencialista para a Efetividade da Justiça*. Processo, jurisdição e efetividade da justiça, Florianópolis, ed. ISBN: 978-65-5648-873-8, 16 nov. 2023.



OLIVEIRA, Rafael Carvalho R. *Precedentes no Direito Administrativo*. Salvador: Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530980863. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530980863/>. Acesso em: 27 abr. 2024.

RIGAUX, François. *A lei dos juízes*. Tradução de Edmir Missio. São Paulo: Martins Fontes, 2003.p.153.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 20.