



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO  
CURSO DE DIREITO

Leonardo Cristovam de Jesus

**A natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos  
no direito administrativo brasileiro**

Florianópolis  
2023

Leonardo Cristovam de Jesus

**A natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos  
no direito administrativo brasileiro**

Trabalho de Conclusão de Curso submetido ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Pedro de Menezes Niebuhr, Dr.

Florianópolis

2023

Jesus, Leonardo Cristovam de

A natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito administrativo brasileiro / Leonardo Cristovam de Jesus ; orientador, Pedro de Menezes Niebuhr, 2023.  
66 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2023.

Inclui referências.

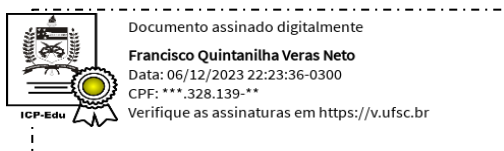
1. Direito. 2. Processo administrativo. 3. Precedentes administrativos. 4. Natureza jurídica. 5. Hermenêutica jurídica. I. Niebuhr, Pedro de Menezes. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Direito. III. Título.

Leonardo Cristovam de Jesus

**A natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito administrativo brasileiro**

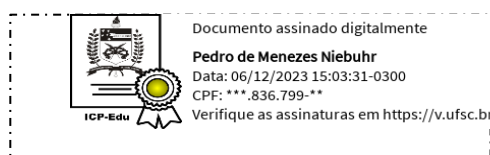
Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado para obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito.

Florianópolis, 28 de novembro de 2023.



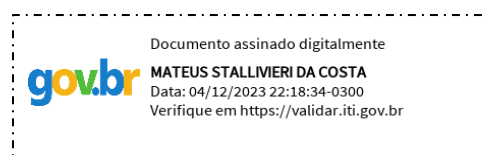
Coordenação do Curso

**Banca examinadora**



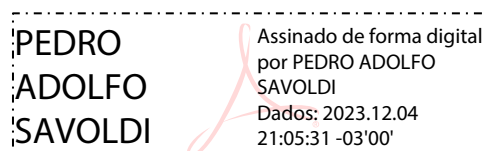
Prof. Pedro de Menezes Niebuhr, Dr.

Orientador



Prof. Mateus Stallivieri da Costa, Me.

Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)



Pedro Adolfo Savoldi, Esp.

Complexo de Ensino Superior de Santa Catarina (CESUSC)

Florianópolis, 2023

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 natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito administrativo brasileiro”, elaborado pelo(a) acadêmico(a) “**Leonardo Cristovam de Jesus**”, defendido em **28/11/2023** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota **10 (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, 30 de Novembro de 2023



Documento assinado digitalmente  
**Pedro de Menezes Niebuhr**  
Data: 06/12/2023 15:00:37-0300  
CPF: \*\*\*.836.799-\*\*  
Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

---

**Pedro de Menezes Niebuhr**  
Professor Orientador

Documento assinado digitalmente  
**gov.br** MATEUS STALLIVIERI DA COSTA  
Data: 04/12/2023 22:18:34-0300  
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

---

**Mateus Stallivieri da Costa**  
Membro de Banca

**PEDRO ADOLFO  
SAVOLDI**

Assinado de forma digital por  
**PEDRO ADOLFO SAVOLDI**  
Dados: 2023.12.04 21:06:27 -03'00'

---

**Pedro Adolfo Savoldi**  
Membro de Banca

À minha família.

## AGRADECIMENTOS

Inúmeras pessoas contribuíram direta ou indiretamente para esse trabalho, razão pela qual certamente a memória não alcançará a todas, de modo que, desde já, deixo aqui minhas desculpas.

Além das pessoas, devo agradecer à Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), pelo acolhimento e competência de seu corpo docente, direção e administração, que oportunizaram o desenvolvimento da minha graduação.

Agradeço à minha mãe, Erieth da Silva Cristóvam de Jesus, fonte de inesgotável determinação e de luz, a qual iluminou os caminhos de todos a sua volta, além de exemplo de amor, amparo e cuidado. Ao meu pai, Noé Cristóvão de Jesus, pela honestidade e pelo exemplo de trabalho duro e incansável.

Aos meus irmãos, Gabriela Cristovam de Jesus, pela verdadeira parceria na irmandade, quem tem a minha cada vez maior admiração pelo exemplo de perseverança na conquista dos seus objetivos e Junior Guilherme Cristovam de Jesus, pelo incentivo e vibração com as minhas conquistas, com quem eu aprendo constantemente e, sobretudo, orgulho-me pela crença no esforço e no trabalho e pelo exemplo de homem reto e honesto.

À minha companheira, Maria Rita de Moraes Silveira, que está ao meu lado em todos os momentos, brindando a minha vida com carinho e incentivo.

À minha família como um todo, em especial aos meus tios, José Sérgio da Silva Cristovam e Josiane Antunes da Silva Cristovam que confiaram em mim desde o início e que foram fontes inestimáveis de consideração e amor.

À equipe do escritório Cristóvam & Palmeira Advogados Associados, pela compreensão, especialmente nas pessoas da Sabrina Alessandra Pereira, Pedro Adolfo Savoldi Cynthia Hansen e Tatiana Zaurich Portella pelo apoio neste momento.

Aos amigos da faculdade, em especial Beatriz Nunes, Franciele Rupolo, Ketelin Nauani Dias, Rebecca Couto Gripp de Melo, Stefhany Sinfrônio Brito, Tiago Ittner e Vitória Santos Rosa por terem dividido momentos inesquecíveis que estarão guardados para sempre. Aos amigos Thales Donato, Hélio Augusto Jr. e Valeriana Broetto pelas conversas rápidas e por aquelas mais demoradas, pelas dicas, apoio e pela paciência, fundamentais para a construção desta monografia.

Finalmente, ao Professor Pedro de Menezes Niebuhr que não hesitou em aceitar a orientação, mas também pelo apoio e pela confiança.

O direito administrativo pode ser compreendido como um direito defensivo do cidadão. (MELLO, 2015, p. 47)



## RESUMO

O cotidiano da Administração Pública é permeado por inúmeros pronunciamentos institucionais decisórios relacionados à interpretação e aplicação do direito, que impactam a esfera jurídica dos cidadãos, em relação aos quais não se pode admitir arbitrariedades. Contudo, há diferentes formas de observar os precedentes administrativos, desde uma perspectiva normativa até uma perspectiva interpretativa. Assim, perspectivas distintas sobre o conceito de precedente administrativo redundam em distintas compreensões sobre a natureza jurídica dos precedentes administrativos e, por consequência, em abrangências e possibilidades variadas. Tão logo, o problema do trabalho se consubstancia na seguinte pergunta: qual a natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito administrativo brasileiro? A hipótese é de que os precedentes administrativos possuem uma natureza jurídica bifronte ou dual, ostentando uma dimensão hermenêutica, podendo ou não conjugar uma dimensão normativa, entendida como norma jurídica extraída da decisão administrativa anterior que vincularia as condutas futuras da Administração Pública em casos similares. O objetivo geral é investigar a natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito brasileiro. Ademais, são objetivos específicos: analisar o contexto histórico dos precedentes judiciais e o caminho percorrido até os precedentes administrativos; discutir as possíveis acepções jurídicas dos precedentes administrativos e suas distinções com expedientes afins e; identificar a natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos jurídicos no direito administrativo brasileiro. O método utilizado foi o dedutivo, a abordagem qualitativa e a técnica bibliográfica e documental. Verificou-se que a perspectiva normativa é restritiva em relação às decisões aptas a gerarem precedentes administrativos e igualmente restritiva em relação à aplicação do precedente, relegando aos precedentes não vinculantes o espaço de meramente persuasivos, em contradição com o ordenamento jurídico que outorga valor jurídico de fonte de direito às interpretações administrativas. Por outro lado, verificou-se que a face interpretativa contribui para o reconhecimento de que os precedentes administrativos são formal e materialmente vinculantes e que, diante da vinculação material relacionada à integridade, coerência e justificação, exige-se um ônus argumentativo suplementar do intérprete, reposicionando os precedentes meramente persuasivos para um local em que sua aplicação possui consequências jurídicas. Ademais, verificou-se que a face interpretativa possibilita que a doutrina dos precedentes administrativos seja enriquecida, ao destacar a contribuição hermenêutica dos precedentes administrativos independentemente da vinculatividade. Os resultados indicaram que as faces interpretativa e normativa integram uma mesma moeda, ou seja, os precedentes administrativos ostentam uma natureza jurídica bifronte ou dual, possuindo uma natureza jurídica de fontes do direito com status de vetores/sentidos interpretativos juridicamente protegidos, que podem ser conjugadas com natureza jurídica de fonte de direito, cujo status é de norma jurídica vinculante.

**Palavras-chave:** precedentes administrativos; natureza jurídica; hermenêutica jurídica.

## ABSTRACT

The daily life of Public Administration is permeated by numerous institutional decision-making pronouncements related to the interpretation and application of law, which impact the legal sphere of citizens, in relation to which arbitrariness cannot be admitted. However, there are different ways of observing administrative precedents, from a normative perspective to an interpretative perspective. Thus, different perspectives on the concept of administrative precedent result in different understandings of the legal nature of administrative precedents and, consequently, in varied scope and possibilities. Therefore, the problem of work is embodied in the following question: what is the legal nature of administrative precedents and their developments in Brazilian administrative law? The hypothesis is that administrative precedents have a two-pronged or dual legal nature, boasting a hermeneutic dimension, and may or may not combine a normative dimension, understood as a legal norm extracted from the previous administrative decision that would bind the future conduct of the Public Administration in similar cases. The general objective is to investigate the legal nature of administrative precedents and their consequences in Brazilian law. Furthermore, the following are specific objectives: to analyze the historical context of judicial precedents and the path taken to administrative precedents; discuss the possible legal meanings of administrative precedents and their distinctions with related documents and; identify the legal nature of administrative precedents and their legal consequences in Brazilian administrative law. The method used was deductive, qualitative approach and bibliographic and documentary technique. It was found that the normative perspective is restrictive in relation to decisions capable of generating administrative precedents and equally restrictive in relation to the application of the precedent, relegating non-binding precedents to the merely persuasive space, in contradiction with the legal system that grants legal value of source of law for administrative interpretations. On the other hand, it was found that the interpretative aspect contributes to the recognition that administrative precedents are formally and materially binding and that, given the material binding related to integrity, coherence and justification, an additional argumentative burden is required from the interpreter, repositioning merely persuasive precedents to a place where their application has legal consequences. Furthermore, it was found that the interpretative aspect allows the doctrine of administrative precedents to be enriched, by highlighting the hermeneutical contribution of administrative precedents regardless of binding. The results indicated that the interpretative and normative sides are part of the same coin, that is, administrative precedents have a bifrontal or dual legal nature, having a legal nature of sources of law with the status of legally protected interpretative vectors/meanings, which can be combined with the legal nature of a source of law, whose status is that of a binding legal norm.

**Keywords:** administrative precedents; legal nature; legal hermeneutics.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>10</b>
<b>2 AS TRADIÇÕES JURÍDICAS E OS PADRÕES DECISÓRIOS</b> .....	<b>14</b>
2.1 AS TRADIÇÕES JURÍDICAS OCIDENTAIS E OS PADRÕES DECISÓRIOS .....	14
2.2 OS PRECEDENTES JUDICIAIS NO <i>CIVIL LAW</i> E NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO .....	19
2.3 A APLICABILIDADE DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	26
<b>3 ASPECTOS DESTACADOS DA TEORIA DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS</b> .....	<b>29</b>
3.1 POR UM ACORDO SEMÂNTICO: AS POSSÍVEIS ACEPÇÕES DO TERMO PRECEDENTE ADMINISTRATIVO .....	30
3.1.1 Um “conceito operacional” (e preliminar) de precedente administrativo.....	30
3.1.2 A necessária distinção com expedientes afins .....	32
3.2 A TEORIA DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS SOB A PERSPECTIVA NORMATIVA.....	35
3.2.2 Os fundamentos (teóricos, legais e principiológicos) dos precedentes administrativos.....	37
3.2.3 Os requisitos para aplicação dos precedentes administrativos .....	41
<b>4 A NATUREZA JURÍDICA DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS E SEUS DESDOBRAMENTOS NO DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO</b> .....	<b>44</b>
4.1 AS PERSPECTIVAS NORMATIVA E INTERPRETATIVA NA ENCRUZILHADA DO CONCEITO DE PRECEDENTE ADMINISTRATIVO.....	44
4.1.1 A face normativa dos precedentes administrativos.....	44
4.1.2 A face interpretativa dos precedentes administrativos .....	48
4.2 A NATUREZA JURÍDICA BIFRONTE DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS .....	56
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	<b>58</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>61</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O cotidiano da Administração Pública é envolvido por inúmeros pronunciamentos institucionais decisórios relacionados à interpretação e aplicação do direito e que impactam a esfera jurídica dos cidadãos, em relação aos quais não se pode admitir arbitrariedades. Nesse sentido, a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello é lapidar: “o Direito Administrativo pode ser compreendido como ‘um direito defensivo do cidadão’<sup>1</sup>. Assim, os precedentes administrativos também podem ser compreendidos a partir desse contexto.

É que, de forma simplificada, uma primeira definição de precedentes administrativos costuma apreender duas noções fundamentais, (1) a de que uma decisão administrativa anterior vincula ou condiciona a atuação administrativa em casos posteriores e semelhantes<sup>2</sup> e que, (2) casos iguais merecem a mesma resposta da Administração Pública<sup>3</sup>.

Nesse sentido, os precedentes administrativos se revestem enquanto uma garantia de que dispõe o cidadão em prol de um tratamento isonômico e impessoal, bem como um expediente de que dispõe a Administração Pública e que deve ser utilizado em prestígio à isonomia, à segurança jurídica e à boa-fé.

O estudo dos precedentes administrativos é relevante porque as decisões administrativas constituem uma dimensão fundamental da atuação administrativa na efetivação de direitos e garantias fundamentais dos cidadãos. Ademais, existem poucos estudos na doutrina nacional que enfrentam o tema da natureza jurídica dos precedentes administrativos, geralmente identificando o precedente administrativo enquanto norma jurídica e aproximando-o de uma lógica de aplicação por subsunção, ou como uma hipótese de incidência, o que pode limitar suas potencialidades em relação à abrangência e sua utilização prática.

---

<sup>1</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 47, grifo nosso.

<sup>2</sup> Assim, “é fácil dizer que é uma decisão prévia que pode condicionar o comportamento futuro dos julgadores em situação similar”. FILHO, Juraci Mourão Lopes; BEDÊ, Fayga Silveira. A força vinculante dos precedentes administrativos e o seu contributo hermenêutico para o direito. **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 16, n. 66, 2017, p. 241.

<sup>3</sup> De acordo com Gustavo Marinho de Carvalho, “em um juízo atécnico e ainda preliminar, temos que precedentes administrativos nada mais são do que a exigência de que casos iguais devem ter a mesma resposta da Administração Pública”. CARVALHO, Gustavo Marinho de. **Precedentes Administrativos no Direito Brasileiro**. São Paulo: Contracorrente, 2015, p. 28.

Assim, o presente estudo propõe analisar qual a natureza jurídica dos precedentes administrativos e os desdobramentos no direito administrativo brasileiro. Os resultados da pesquisa contribuirão para esclarecer qual a posição e o potencial que os precedentes administrativos podem assumir no cotidiano do direito administrativo e sua relação com os benefícios quando da aplicação e interpretação do Direito pela Administração Pública.

Destaca-se que o tema é também atual, já que a possibilidade de atribuição de efeito vinculante às decisões administrativas extensíveis a casos semelhantes é prevista no art. 49-J, do Projeto de Lei n. 2.481, de 2022, o qual pretende reformar a Lei n. 9.784/1999, que regula o processo administrativo federal<sup>4</sup>.

O problema central da pesquisa está estruturado com base na seguinte pergunta: “qual a natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito administrativo brasileiro?”.

A hipótese é de que os precedentes administrativos possuem uma natureza jurídica bifronte ou dual, ostentando uma dimensão hermenêutica, podendo ou não conjugar uma dimensão normativa, entendida como norma jurídica extraída da decisão administrativa anterior que vincularia as condutas futuras da Administração Pública em casos similares.

O objetivo geral do presente trabalho é investigar a natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito administrativo brasileiro. A presente pesquisa é descritiva e explicativa, utilizando como técnica (forma de coleta de dados) a análise bibliográfica. O trabalho está estruturado em três capítulos.

No primeiro capítulo, identificar-se-á como as duas principais tradições jurídicas ocidentais, o *civil law* e a *common law* organizaram o tratamento destinado aos seus padrões decisórios, destacando o papel da teoria dos precedentes vinculantes neste último (a doutrina do *stare decisis*), bem como a compatibilidade e o intercâmbio entre os sistemas. Ainda, trataremos dos precedentes judiciais no *civil law* e, de modo especial, no Brasil, abordando como os precedentes foram aqui disciplinados. Por fim, discutiremos acerca da (in)aplicabilidade da teoria dos precedentes administrativos no ordenamento jurídico brasileiro.

---

<sup>4</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 2481, de 2022**. Reforma da Lei nº 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo). Brasília: Câmara dos Deputados, 2022. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/154735>.

O segundo capítulo enfrenta os aspectos destacados da teoria dos precedentes administrativos. Para isso, num primeiro momento, propõe-se a realização de um acordo semântico conceituando os precedentes desde uma perspectiva operacional (e preliminar), desconectada das perspectivas específicas (normativa e interpretativa) para viabilizar a distinção dos precedentes com expedientes afins que se faz a seguir, distinguindo-os dos expedientes da analogia, da prática administrativa, da teoria dos atos próprios e da jurisprudência. Ainda, na última seção, destacam-se aspectos da teoria dos precedentes administrativos derivados da perspectiva normativa, com ênfase nos fundamentos dos precedentes administrativos e os requisitos para a aplicação dos precedentes administrativos.

Além disso, no terceiro capítulo, trata-se de forma específica da natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos através da face normativa, identificada com a conceituação do precedente enquanto norma jurídica extraída de uma decisão anterior e vinculante para a Administração Pública e sua face interpretativa, relacionada à aproximação e observação dos precedentes administrativos por uma lente hermenêutica, destacando a interpretação como elemento central na doutrina dos precedentes e, especialmente, revisitando o local destinado aos precedentes administrativos meramente persuasivos.

Para finalizar, importante situar que a utilização dos precedentes administrativos ocorre no âmbito do processo administrativo, de modo que tal expediente não se situa isolado do ordenamento jurídico, mas deve ser informado e conformado pela ordem jurídica constitucional vigente<sup>5</sup>, notadamente os princípios constitucionais afirmados pela Constituição Federal de 1988<sup>6</sup>.

Não à toa, apesar do baixo número de produções nacionais destinadas a discutir o tema dos precedentes administrativos, a literatura consultada é majoritária em identificar na principiologia constitucional os fundamentos de eficácia e validade dos precedentes administrativos, notadamente na isonomia, boa-fé, eficiência e segurança jurídica.

---

<sup>5</sup> Nesse sentido, ver NIEBUHR, Pedro. **Estado Constitucional de Direito e a Administração Pública brasileira**. In. Parcerias público-privadas: perspectiva constitucional brasileira. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 88-91.

<sup>6</sup> Nas palavras de Carmen Lúcia Antunes Rocha, a “principiologia jurídica democrática informadora do processo”, ROCHA, Carmem Lucia Antunes. Princípios constitucionais do processo administrativo brasileiro. **Revista de Direito Administrativo**, v. 209, p. 189- 222, 1997.

No entanto, apenas a principiologia constitucional não é capaz de preencher o conteúdo dos aspectos fundamentais que gravitam os conceitos relacionados aos precedentes administrativos. Isso porque, em primeiro lugar, a análise dos conceitos apresentados pela literatura conduz à percepção de que o conceito do termo precedente administrativo não é unívoco, tampouco objeto de consenso entre os autores consultados, bem como, em segundo lugar, o arcabouço normativo brasileiro tem se preocupado cada vez mais com a regulação acerca do valor jurídico das interpretações administrativas e o papel que ocupam no ordenamento, possibilitando uma revisitação às fontes do direito administrativo.

Nesse contexto, mais do que a ausência de consenso, os diferentes conceitos que serão trabalhados ao longo desta monografia permitem compreender que diferentes abordagens representam distintas possibilidades de utilização dos precedentes no cotidiano administrativo, o que se apresenta como um desafio para a plena utilização do expediente, ao mesmo tempo em que exigem cuidado e atenção, já que os precedentes administrativos são expedientes fundamentais na garantia dos direitos dos cidadãos, cuja abrangência e potencialidade não devem ser indevidamente limitadas.

## 2 AS TRADIÇÕES JURÍDICAS E OS PADRÕES DECISÓRIOS

O presente capítulo está dividido em três seções, nas quais serão destacados os aspectos fundamentais dos sistemas jurídicos ocidentais da *common law* e do *civil law* para relacioná-los com as formas desenvolvidas por ambos os sistemas para o tratamento de padrões decisórios (seção 2.1). Posteriormente, indicar-se-á os principais motivos pelos quais a tradição ligada à família romanista adotou a teoria dos precedentes e o modo como isso ocorreu no ordenamento jurídico brasileiro (seção 2.2) e, por fim, discutir-se-á acerca da compatibilidade de uma teoria dos precedentes administrativos no ordenamento jurídico brasileiro.

### 2.1 AS TRADIÇÕES JURÍDICAS OCIDENTAIS E OS PADRÕES DECISÓRIOS

A investigação e o conhecimento acerca de como as tradições jurídicas ocidentais desenvolveram formas de lidar com os padrões decisórios são importantes para contextualizar o estudo dos precedentes e, por consequência, da sua natureza jurídica – objeto do presente trabalho. Assim, embora esta seção não tenha como escopo esgotar o assunto relacionado às origens históricas das tradições jurídicas ocidentais<sup>7</sup>, realizar-se-á incursões sobre as principais características dos sistemas jurídicos da *common law* e do *civil law*, a fim de contextualizar o nosso objeto de estudo.

O sistema jurídico do *civil law* (ou família romanista) tem suas bases erigidas através do direito romano<sup>8</sup>. Conforme Teresa Arruda Alvim, o *civil law* é fruto de dois momentos históricos, o trabalho das universidades no período do Renascimento com os textos jurídicos romanos e a Revolução Francesa<sup>9</sup>. A evolução histórica desse sistema encontra centralidade no direito positivado, passando pelos ideais de codificação, nas leis e no ordenamento jurídico conforme atualmente compreendido<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> Para uma completa e metodológica divisão dos sistemas jurídicos (especialmente o Common Law), ver DAVID, René. **Os grandes sistemas do Direito contemporâneo**. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

<sup>8</sup> David, *op. cit.*

<sup>9</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Interpretação da lei e de precedentes: *civil law* e *common law*. **Revista dos Tribunais**, v. 893, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

<sup>10</sup> Azevedo Neto, *op. cit.*, p. 60-61.



Nesse sentido, de acordo com Carvalho, a característica marcante deste sistema jurídico é “a lei como fonte principal do direito”<sup>11</sup>. Igualmente, para Azevedo Junior, “como característica central, o sistema romanístico tem como fonte, não única, mas prevalente, a lei escrita e editada pelo parlamento”<sup>12</sup>.

Por outro lado, há o sistema jurídico da *common law* que, de acordo com Weber Luiz de Oliveira, é um direito aplicado em países de tradição inglesa e que é classicamente compreendido como um direito empírico e baseado em práticas sociais e costumes<sup>13</sup>. Nesse contexto, conforme aponta Azevedo Neto, a característica basilar do sistema do *common law* é que os precedentes possuem uma força normativa que, com o passar do tempo, estruturaram a aplicação do direito<sup>14</sup>.

A comparação entre ambas as tradições permite destacar uma fundamental distinção, qual seja de que “a *common law* vale-se do método *indutivo*, em que se parte de uma premissa particular (caso concreto) para se obter uma conclusão geral, enquanto a família romanista vale-se do método *dedutivo*, em que se parte do geral, universal, para o caso particular”<sup>15</sup>.

Essa distinção fundamental será explorada mais adiante quando tratarmos, ainda nessa seção, acerca do papel dos precedentes e da regra do *stare decisis* no sistema do *common law* e do *civil law*. No entanto, cumpre desde já ressaltar que apesar do destaque dado às principais características e distinções de cada um dos sistemas, não se está a tratar de sistemas isolados e incompatíveis, mas sim de sistemas que possuem aproximações e que se interpenetram:

Não obstante as diferenças históricas entre as tradições do *civil law* e do *common law*, verifica-se, especialmente a partir da segunda metade do século XX, a crescente aproximação e interpenetração entre esses dois modelos. Com efeito, na atualidade, a aproximação dos sistemas de *common law* e *civil law* é uma realidade e, por isso, ambos se encontram em “crise” ou transformação [...]<sup>16</sup>.

---

<sup>11</sup> CARVALHO, Gustavo Marinho de. **Precedentes Administrativos no Direito Brasileiro**. São Paulo: Contracorrente, 2015, p. 41.

<sup>12</sup> AZEVEDO NETO, Floriano Marques de. **O direito administrativo no sistema de base romanística e de common law**. Revista de Direito Administrativo – RDA, Rio de Janeiro, n. 268, 2015, p. 58. Ainda, é possível se falar em “*famílias de direitos*”, p. 61.

<sup>13</sup> OLIVEIRA, Weber Luiz de. **Precedentes judiciais na administração pública: limites e possibilidades de aplicação**. Salvador: JusPodivm, 2. ed., 2019.

<sup>14</sup> Azevedo Neto, *op. cit.*

<sup>15</sup> Carvalho G., *op. cit.*, p. 54.

<sup>16</sup> Oliveira R., 2018, *op. cit.*, p. 29.

Destacadas as principais características de ambos os sistemas, aponta-se que, de forma geral, é possível identificar como objetivo comum de qualquer sistema jurídico<sup>17</sup> a busca pela segurança jurídica e que, de forma especial, de acordo com Teresa Arruda Alvim, os sistemas jurídicos da *common law* e do *civil law* tem em sua origem a finalidade de criar estabilidade e previsibilidade<sup>18</sup>. De fato, o conteúdo da expressão segurança jurídica é objeto de construções teóricas variadas<sup>19</sup>, contudo, pode-se assumir que o foco nessa dimensão contribui para a contextualização pretendida.

Nesse sentido, no sistema do *civil law*, os padrões decisórios e, por consequência, a própria noção de segurança jurídica decorreriam da lei, já que nesse sistema a lei é a fonte primária do direito. Assim, sustenta Gustavo Marinho de Carvalho que, pelo menos em tese, as normas seriam formuladas pelo legislador com determinado grau de abstração e generalidade aptos a garantir que os juízes e cidadãos deduzam de forma antecipada as condutas a serem observadas<sup>20</sup>. Observa Carvalho que, “a estrutura das leis, portanto, posiciona-se entre a aplicação concreta da regra para a solução de determinado conflito e os princípios gerais que a fundamentam”<sup>21</sup>.

Por outro lado, no sistema da *common law* o respeito aos padrões decisórios (isonomia) das decisões foi construído através da utilização dos precedentes, materializada no desenvolvimento da teoria dos precedentes vinculantes (*stare decisis et non quieta movere*), “o objetivo dessa teoria é compelir os juízes a respeitarem os precedentes judiciais que julgaram casos semelhantes (*treat like cases alike*)”<sup>22</sup>. O

---

<sup>17</sup> Nesse trabalho, utilizou-se tradições jurídicas e sistemas jurídicos como sinônimos. Uma possível definição para *sistema jurídico* é dada por Floriano Marques de Azevedo Neto, para quem *sistema jurídico* é o “conjunto de princípios, fontes, institutos, procedimentos, instituições e regras que disciplinam as relações jurídicas em um dado contexto, tempo e território”, cf. Azevedo Neto, *op. cit.*, p. 58. Ainda, é possível se falar em “*famílias de direitos*”, método de agrupamento utilizado por David, *op. cit.*

<sup>18</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: civil law e common law. **Revista de processo**, São Paulo, vol. 172, p. 6, jun. 2009.

<sup>19</sup> Nesse sentido, ver a sistematização tripartite do princípio da segurança jurídica proposta por CALMES, Sylvia. **Du principe de protection de la confiance legitime em droits allemand, communautaire et français**. Paris: Dalloz, 2001.

<sup>20</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>21</sup> *Ibid.*, p. 43.

<sup>22</sup> Oliveira R., *op. cit.*, p. 24.

termo precedentes, nesse contexto, “é uma expressão frequentemente utilizada para designar o conjunto de decisões judiciais vinculantes”<sup>23</sup>.

A discussão acerca da suficiência ou insuficiência da lei no sistema do *civil law* para a garantia do respeito aos padrões decisórios será realizada na próxima seção (2.2) em conjunto com o estudo acerca do tratamento dos precedentes no Brasil e das suas especificidades em relação ao *common law*. Adianta-se, por ora, que nem a atividade do juiz se restringe à mera subsunção dos fatos ao direito, tampouco a lei como fonte principal do direito seria capaz de garantir que a sua aplicação ocorra de forma isonômica<sup>24</sup>.

Nessa altura, pois, destacadas as principais características do sistema da *common law* e do sistema do *civil law*, quais sejam a utilização de precedentes vinculantes para o primeiro e a centralidade da lei para o segundo, importa-nos destacar que o sistema da *common law* não se confunde com a doutrina utilizada nesse sistema para o tratamento dos padrões decisórios, qual seja os precedentes obrigatórios, através da doutrina do *stare decisis* e que, igualmente, tal doutrina é amplamente compatível com o sistema do *civil law*.

De fato, a doutrina do *stare decisis* se desenvolveu na *common law* e é uma fórmula reduzida da expressão latina *stare decisis et non quieta movere* que é geralmente traduzido para “mantenha-se a decisão e não moleste o que foi decidido”<sup>25</sup>.

Contudo, a regra do *stare decisis* não se confunde com a *common law*, visto que, conforme Marinoni, apesar dos precedentes constituírem fontes de direito nesse sistema, a *common law* existiu por vários séculos sem a regra do *stare decisis* ou a regra do precedente<sup>26</sup>. No mesmo sentido, aponta Carvalho que “o entendimento de que os juízes devem observar o núcleo das decisões anteriores (*rule of precedent*), ou seja, as regras criadas pelos seus predecessores, só se firmou na história da *common law* a partir da segunda metade do século XIX”<sup>27</sup>.

---

<sup>23</sup> ANDREWS, Neil. **O moderno processo civil**: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2. ed. 2012, p. 97.

<sup>24</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>25</sup> LIMA JÚNIOR, Cláudio Ricardo Silva. **Stare decisis e teoria do precedente judicial no sistema anglo-saxônico**. Conteúdo Jurídico, Disponível em: [https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/40296/stare-decisis-e-teoria-do-precedente-judicial-no-sistema-anglo-saxonico#google\\_vignette](https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/40296/stare-decisis-e-teoria-do-precedente-judicial-no-sistema-anglo-saxonico#google_vignette). Acesso em: 30 set. 2023.

<sup>26</sup> MARINONI, Luiz. **Precedentes Obrigatórios**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2022.

<sup>27</sup> Carvalho G., *op. cit.*, p. 59.

A noção de que a doutrina do *stare decisis* (ou a utilização dos precedentes obrigatórios) não se confunde com o próprio sistema da *common law* também é enfrentada por outros autores, como Daniel Mitidiero, para quem nem sempre os precedentes desempenharam esse papel na *common law*, tendo por muito tempo apenas ilustrado os princípios da *common law* sem que os juízes se sentissem obrigados a eles, até porque os precedentes eram confundidos com as próprias decisões judiciais, confusão essa que demorou um longo período para ser equacionada, com a separação entre a *ratio decidendi* e o *obiter dictum*<sup>28</sup>.

Tão logo, a perspectiva a partir da qual o respeito aos precedentes no sistema da *common law* derivou de uma construção histórica é imprescindível para a compreensão de que a regra do *stare decisis* não se confunde com a *common law*. Aliás, importante retomar que, conforme Oliveira, quando falamos em *common law* estamos falando de todo um sistema de direito comum à Inglaterra construído pelos Tribunais Reais de Westminster, mas que só em determinado momento da história desenvolveu a noção de que os precedentes seriam obrigatórios e vinculariam as decisões das cortes<sup>29</sup>.

No mais, assim como a *common law* não se confunde com a doutrina do *stare decisis*, a doutrina do *stare decisis* não se confunde com a ideia de precedente, já que o “*stare decisis* consubstancia doutrina que sistematiza os precedentes no centro da *common law*”<sup>30</sup>, de modo que, para Weber, a doutrina do *stare decisis* é mais abrangente do que os precedentes<sup>31</sup>.

Em razão disso, leciona Rafael Carvalho Rezende Oliveira que a incompatibilidade da doutrina do *stare decisis* com o sistema do *civil law* é um mito<sup>32</sup>, até porque, relembra Thomas Rosa de Bustamante que a vinculação aos precedentes judiciais foi utilizada por diversos Estados nacionais, inclusive no sistema romanista<sup>33</sup>.

Por esses motivos, a compatibilidade da doutrina do *stare decisis* com o sistema do *civil law* permitiu um intercâmbio entre as soluções desenvolvidos pela

---

<sup>28</sup> MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi**: quando uma questão é idêntica, semelhante ou distinta? São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

<sup>29</sup> Oliveira, *op. cit.*

<sup>30</sup> TARANTO, Caio Márcio Gutteres. **Precedente judicial**: autoridade e aplicação na jurisdição constitucional. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010, p. 144.

<sup>31</sup> Oliveira W., *op. cit.*

<sup>32</sup> Oliveira R., *op. cit.*

<sup>33</sup> BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. **Teoria do precedente judicial: a justificação e a aplicação das regras jurisprudenciais**. São Paulo: Noeses, 2012, p. 78-80.

*common law* para lidar com os padrões decisórios, com a isonomia das decisões e com a segurança jurídica, de modo que “a tendência moderna do direito judiciário aponta para uma aproximação entre eles, justamente para que no âmbito da *common law* o direito escrito seja mais celebrado, enquanto que, no campo do *civil law*, os precedentes judiciais ocupem lugar de maior destaque”<sup>34</sup>.

Assim, apesar do sistema do *civil law* depositar na lei a centralidade do seu funcionamento, atualmente é perceptível a influência das formas e respostas desenvolvidas pelo sistema do *common law* para o tratamento de padrões decisórios e para o atingimento da segurança jurídica no sistema do *civil law* (ou na família romanista).

O intercâmbio entre os sistemas e o fenômeno de influência da *common law* também alcançou o Brasil e aqui pode ser observado. Na próxima seção, discutiremos os motivos (relacionados à segurança jurídica e isonomia) pelos quais o sistema do *civil law* (família romanista) vem adotando os precedentes e como esse processo se deu no Brasil, com especial foco para a modelo adotado pelo Código de Processo Civil de 2015 e nas peculiaridades da procedimentalização dos precedentes em relação ao modelo da *common law*.

## 2.2 OS PRECEDENTES JUDICIAIS NO CIVIL LAW E NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Conforme indicado na seção anterior, o sistema do *civil law* tem no princípio da legalidade a sua centralidade, estando a lei alçada à condição de fonte primária de direito. Contudo, diante da compatibilidade da doutrina do *stare decisis* proveniente do sistema da *common law* e do cada vez maior intercâmbio entre ambos os sistemas jurídicos, pode-se observar a crescente utilização dos precedentes em sistemas da família romanista, como é o caso do Brasil, sobretudo com a sistematização levada a cabo pelo Código de Processo Civil de 2015, conforme se verá mais adiante.

Ao abordar as prováveis razões para a crescente utilização dos precedentes no sistema da família romanista, Gustavo Marinho de Carvalho aponta duas causas fundamentais, quais sejam (i) a disparidade na interpretação da lei e na sua aplicação

---

<sup>34</sup> SABINO, Marco Antonio da Costa. O Precedente Judicial Vinculante e sua Força no Brasil. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 85, p. 51-72, abril 2010, p. 52.

e (ii) a necessidade de diminuição do número de demandas judiciais, esta última tida como principal<sup>35</sup>.

Em relação ao primeiro ponto, Carvalho destaca que a norma extraída do texto legal não é unívoca, de modo que diferentes interpretações podem ser alcançadas e aplicadas no caso concreto, a depender do órgão judicial, por exemplo, o que é potencializado pela mudança na técnica legislativa, no novo *status* dos princípios jurídicos<sup>36</sup> e no número de casos que são levados para apreciação do Poder Judiciário. Em relação à técnica legislativa, destaca Carvalho que há cada vez mais a utilização de princípios jurídicos, conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais, o que torna a interpretação e a aplicação do direito aberta e flexível, maximizando ainda mais a possibilidade de que casos substancialmente semelhantes sejam tratados de formas distintas<sup>37</sup>.

A desnaturação da efetividade da legalidade para a garantia da segurança jurídica e da isonomia em virtude da existência de interpretações distintas é observada também por Teresa Arruda Alvim, de modo que

Então, a legalidade só tem sentido prático se concretizada à luz do princípio da isonomia. Se houver várias regras para decidir-se o mesmo caso, como se vai saber de antemão qual vai ser a aplicada pelo juiz, no caso de José? É inútil a lei ser a mesma para todos, se os tribunais podem interpreta-la de modos diferentes e surpreender os jurisdicionados<sup>38</sup>.

Em relação ao segundo ponto, Gustavo Marinho de Carvalho destaca que a busca pela utilização dos precedentes é impulsionada pela necessidade de se oferecerem respostas mais rápidas à crescente demanda judicial e exemplifica que a existência de uma uniformidade decisória tende a tornar mais ágil a solução de casos semelhantes pelo Poder Judiciário e pode diminuir o número de recursos às Cortes Superiores em vista da necessidade de uma carga argumentativa maior para afastar a aplicação do precedente; bem como desestimular a proposição de ações judiciais

---

<sup>35</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>36</sup> Nesse sentido, a crítica de Carlos Ari Sundfeld, Rodrigo Pagani de Souza e Guilherme Jardim Jurksaitis, “outro risco é induzir o intérprete a supervalorizar os princípios e subestimar outras formas de expressão normativa [...] Abre-se caminho para uma postura simplificadora: descobrir o direito administrativo, interpretá-lo e aplicá-lo, tudo isso passa a ser uma questão de manipulação de princípios, não um trabalho prático cotidiano de construção de sentido a partir de um emaranhado de normas oriundas de múltiplas fontes”, SUNDFELD, Carlos Ari; SOUZA, Rodrigo Pagani de; JURKSAITIS, Guilherme Jardim. **Interpretações administrativas aderem à lei?** Revista de Direito Administrativo, v. 260, p. 97-132, 2012. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8830/7624>> Acesso em: 30 ago. 2023, p. 109.

<sup>37</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>38</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Direito Jurisprudencial**. Revista dos Tribunais: 2012, p. 32.

que sejam contrárias à precedentes firmados pelo Poder Judiciário, o que poderia desobstruí-lo<sup>39</sup>.

Em relação à celeridade processual, abre-se um pequeno parêntese para realizar alguns apontamentos necessários. De fato, a razoável duração do processo é garantia constitucionalmente prevista (Constituição Federal de 1988, art. 5º, LXXVIII)<sup>40</sup>. Contudo, os dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) reunidos no relatório “Justiça em Números 2023” demonstram que o ano de 2022 encerrou com um estoque de 81,4 milhões de processos em tramitação (dos quais 17,7 milhões estavam suspensos, sobrestados ou em arquivo provisório)<sup>41</sup>. No mais, da consulta às Estatísticas do Poder Judiciário na Base Nacional de Dados do Poder Judiciário (DATAJUD), infere-se que o tempo médio dos processos é de 1.554 (mil quinhentos e cinquenta e quatro) dias, ou seja, pouco mais de 4 (quatro) anos<sup>42 43</sup>.

Os dados demonstram que ainda há um longo caminho a ser percorrido para a efetivação do princípio da razoável duração do processo e que, nesse sentido, a celeridade processual encontra obstáculos no número de ações que tramitam no Poder Judiciário e na morosidade para resolvê-los. Contudo, ainda que se possa constatar que uma das causas para utilização dos precedentes é a necessidade de diminuição do número de ações judiciais, tanto no sistema do *civil law* de modo geral como, de modo especial, no ordenamento jurídico brasileiro, conforme recorte proposto acima, não parece coerente compreender enquanto objetivo precípua ou direto dos precedentes a mitigação do problema relativo à morosidade da prestação jurisdicional<sup>44</sup>.

---

<sup>39</sup> Carvalho G., op. cit.

<sup>40</sup> “Art. 5º. [...] LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 06 set. 2023.

<sup>41</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números 2023**. Brasília: CNJ, 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em 30 out. 2023.

<sup>42</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Estatísticas do Poder Judiciário**. Disponível em: <https://painel-estatistica.stg.cloud.cnj.jus.br/estatisticas.html>. Acesso em: 07 nov. 2023.

<sup>43</sup> O tempo médio indicado pelo não considera a heterogeneidade das ações, já que eventual divisão de procedimentos em “classes” indicará que determinadas ações tem um tempo de tramitação maior ou menor.

<sup>44</sup> Não se olvida que a utilização dos precedentes pode contribuir para a celeridade processual na medida em que fornece padrões decisórios cuja aplicação ocorrerá em um sem número de processos judiciais, contudo, dentro da lógica dos precedentes, achamos mais ponderado compreender esse fenômeno como uma consequência indireta da efetividade dos precedentes, do que como seu

Identificados os motivos que levam à adoção dos precedentes pela família romanista, parte-se para uma breve indicação de como os precedentes são tratados no ordenamento jurídico brasileiro. Comumente, identifica-se no Código de Processo Civil de 2015 o marco para tratar sobre o assunto. Conforme Rafael Carvalho Rezende Oliveira, o Código de Processo Civil de 2015, instituído pela Lei nº 13.105/2015 “consagrou a teoria dos precedentes judiciais, com algumas adaptações da teoria adotada nos países do *common law*”<sup>45</sup>.

O Código de Processo Civil de 2015 estabeleceu um rol de precedentes vinculantes no art. 927, quais sejam as decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade, enunciados de súmula vinculante, acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamentos de recursos extraordinários e especial repetitivos, enunciados das súmulas do STF em matéria constitucional e do STJ em matéria infraconstitucional e decisão do plenário ou órgão especial dos tribunais.

De acordo com Daniel Mitidiero, extrai-se dos termos do art. 927 do CPC/15 a utilização do precedente com a sua função primária, qual seja, o julgamento de mérito para provimento ou desprovimento de um recurso, ou para o juízo de admissibilidade, de modo que o precedente desempenha, nesse último caso, um seletor de acesso às Cortes Supremas como um dos requisitos para a repercussão geral no recurso extraordinário ou de relevância no recurso especial<sup>46</sup>.

Além disso, destaca-se a previsão relacionada à possibilidade do julgamento monocrático do relator com base em precedentes ou no provimento ao recurso (art. 932, incisos IV e V)<sup>47</sup> e a figura da repercussão geral no que se refere a necessidade de demonstração que a decisão recorrida contrariou enunciado de súmula ou jurisprudência dominante do STF, ou que tenha sido proferida em julgamento de casos

---

objetivo. Essas ligações serão melhor explicadas no capítulo terceiro, quando relacionarmos à natureza jurídica dos precedentes administrativos.

<sup>45</sup> Oliveira, *op. cit.*, p. 75.

<sup>46</sup> Mitidiero, *op. cit.*

<sup>47</sup> “Art. 932. Incumbe ao relator: [...] V - negar provimento a recurso que for contrário a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.”, Brasil, 2015.



repetitivos (art. 1.035, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, inserido no ordenamento pela Emenda Constitucional nº 45/2004)<sup>48</sup>.

Em relação a esse segundo bloco, Daniel Mitidiero aponta que o precedente desempenha sua função secundária que se relaciona com a diminuição da rota do processo, abreviando-se o julgamento, exatamente porque diante de um precedente é possível que se julgue monocraticamente o recurso pelo relator para prover o recurso ou negar provimento<sup>49</sup>.

Há, por fim, a figura das súmulas vinculantes (art. 103-A, da Constituição Federal de 1988), cuja previsão concede às súmulas editadas pelo STF em procedimento especial a eficácia vinculante, é dizer, as instâncias inferiores do Poder Judiciário e a própria Administração Pública devem observá-las obrigatoriamente. A não observância das súmulas vinculantes é passível de controle por meio da *reclamação* (art. 103-A, § 3º, da Constituição Federal)<sup>50</sup>.

No entanto, a rigor, as súmulas vinculantes não são precedentes. De fato, conforme Daniel Mitidiero, trata-se de enunciados que sintetizam a orientação do STF sobre determinado assunto e possuem alto grau de abstração e generalidade, já que desprovidas dos fatos que lhe deram origem<sup>51</sup>. A aplicação das súmulas também deve observar o art. 926, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015, qual seja, a observação do contexto fático do precedente que a originou.

Apesar da centralidade do Código de Processo Civil de 2015 na sistematização dos precedentes judiciais no Brasil, Weber Luiz de Oliveira relembra que o conceito de precedente está inserido de maneira formal desde o Código de Processo Civil de 1973 com a figura do incidente de uniformização de jurisprudência (arts. 476 a 479, do Código de Processo Civil de 1973), passando pela introdução da súmula vinculante no ordenamento jurídico através da Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998 que

---

<sup>48</sup> Brasil, 2015.

<sup>49</sup> “Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo [...] § 3º Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar acórdão que: I - contrarie súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.”, Brasil, 2015.

<sup>50</sup> “Art. 103-A. § 3º Do administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso”, Brasil, 2015.

<sup>51</sup> Mitidiero, *op. cit.*

alterou o art. 557 do CPC/1973 e a introdução da súmula vinculante pela Emenda Constitucional nº 45/2004, dentre outros instrumentos<sup>52</sup>.

No mesmo sentido, Daniel Mitidiero aponta que a existência de precedentes obrigatórios no Brasil “tem mais a ver com a maneira pela qual se trabalha com o direito em uma perspectiva lógico-argumentativa e com a transformação das Cortes Supremas empreendidas a partir daí do que com Código de 2015”<sup>53</sup>.

Como não poderia deixar de ser, a utilização dos precedentes judiciais no ordenamento jurídico brasileiro possui distinções em relação ao uso que se faz dos precedentes nos países de *common law*.

Para Rafael Carvalho Rezende Oliveira, as peculiaridades entre a teoria dos precedentes adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro e a teoria do *stare decisis* típica do *common law* podem ser agrupadas em três pontos relevantes: (1) o método de criação da teoria, visto que na *common law* a criação da teoria decorreu da atuação exclusiva dos próprios tribunais a partir da tradição e no Brasil a teoria foi instituída pelo legislador e pela jurisprudência dos tribunais superiores; (2) os critérios para que uma decisão seja considerada precedente, de modo que na *common law* as decisões dos tribunais superiores estão aptas a serem precedentes vinculantes e no Brasil apenas aquelas elencadas na legislação e; (3) o momento em que a decisão se torna vinculante, já que na *common law* a tarefa de caracterizar uma decisão judicial como vinculante é dos juízes e, no Brasil, a decisão judicial já nasce vinculante, de modo que o tribunal já sabe que aquela decisão deverá ser observada em decisões futuras<sup>54</sup>.

A existência de distinções entre a utilização brasileira dos precedentes quando comparado com a tradição jurídica da *common law* se justifica existência de especificidades do sistema jurídico brasileiro que não podem ser deixadas de lado, sob pena de serem realizadas importações acríticas dos institutos. Essa ressalva é também realizada por Daniel Mitidiero ao alertar para a necessidade de que a discussão dos precedentes envolva “atenção às particularidades do direito brasileiro”<sup>55</sup>.

---

<sup>52</sup> Oliveira W., *op. cit.*

<sup>53</sup> Mitidiero, *op. cit.*, p. 17.

<sup>54</sup> Oliveira R., *op. cit.*

<sup>55</sup> Mitidiero, *op. cit.*, p. 21.

Dentre as distinções relevantes apontadas acima - método de criação da teoria, critérios para que uma decisão seja considerada um precedente e o momento em que a decisão se torna vinculante -, destaca-se a existência de um fio condutor que as reúne em um ponto comum: a centralidade da legislação. A centralidade da legislação é verificável na instituição da teoria dos precedentes e, por consequência, ao longo de todo o processo de sua utilização, já que é ela a responsável por definir quais decisões podem ser vinculantes.

Nesse sentido, Weber Luiz de Oliveira aponta que a procedimentalização dos precedentes no sistema brasileiro percorre um caminho de três passos, de implementação (quais decisões podem ser vinculantes), de disciplinamento operacional (a influência e a forma de aplicação dos precedentes) e de adoção na jurisdição por seus participantes (a utilização dos precedentes nas fundamentações e nos fundamentos jurídicos dos pedidos); os dois primeiros passos, contudo, decorrem da legislação<sup>56</sup>.

O apego excessivo à lei na procedimentalização dos precedentes judiciais no Brasil, aliada à centralidade que a lei ocupa como fonte primária de direito, pode elucidar o motivo pelo qual, por vezes, os precedentes judiciais são utilizados de forma equivocada, confundindo-os com as leis no que diz respeito ao método de aplicação.

Apesar do tema ser melhor abordado no capítulo terceiro, por ora, aponta-se que independentemente da natureza jurídica que se outorgue aos precedentes administrativos, a perspectiva de que os precedentes (judiciais ou administrativos) se confundem com a lei, a demandar uma aplicação por subsunção, não é compatível nem sequer com o Código de Processo Civil de 2015, o qual exige que na aplicação ou não aplicação de precedentes, enunciados de súmula ou jurisprudência, sejam identificados os fundamentos determinantes e o ajuste ao caso concreto, ou de distinção ou superação do entendimento, sob pena da decisão não ser considerada fundamentada (art. 489, incisos V e VI, CPC/15)<sup>57</sup>.

No entanto, apesar da exigência prevista no CPC/15, ao analisar decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) nas quais houve a menção ao termo “precedente” na ementa, Alexandre Freitas Câmara concluiu pela ausência de um exame adequado dos precedentes (ou outros padrões decisórios), havendo diversos

---

<sup>56</sup> Oliveira W., *op. cit.*

<sup>57</sup> BRASIL, 2015.

casos em que os precedentes foram utilizados como motivos para a decisão sem que se analisassem à luz do caso concreto, limitando-se a realizar mera transcrição das ementas<sup>58</sup>. No mesmo sentido, Rafael Carvalho Rezende Oliveira relembra que se deve refutar a utilização das súmulas dos tribunais de forma dissociada das razões de fato e de direito que levaram a sua edição<sup>59</sup>.

Assim, a aproximação dos sistemas da *common law* e do *civil law* é uma realidade observável, sendo o exemplo mais claro a utilização dos precedentes judiciais na família romanista, evidenciada pela cindibilidade entre a doutrina do *stare decisis* e o sistema da *common law* que, de forma especial, também se observa do Brasil, notadamente a partir de 2015, com o Código de Processo Civil.

### 2.3 A APLICABILIDADE DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A teoria dos precedentes tem como nascedouro a prática judicial, conforme apontamentos das duas primeiras seções deste capítulo. No entanto, apesar de sua origem estar vinculada à função jurisdicional, os precedentes administrativos não se limitam a esfera judicial. De acordo com Gustavo Marinho de Carvalho, a justificativa para essa não limitação decorre do fato de que a interpretação e aplicação do direito são funções tanto do Poder Judiciário, quanto do Poder Executivo, através da administração pública<sup>60</sup>.

De fato, aos poderes do Estado foram distribuídas funções, entre as quais a de função jurisdicional ao Poder Judiciário e a função administrativa ao Poder Executivo. Contudo, conforme José dos Santos Carvalho Filho, o exercício das funções pelos Poderes não se dá exclusivamente, mas sim preponderantemente. Daí se afirma que, os Poderes desempenham funções típicas e funções atípicas, estas últimas exercidas por outro Poder que não as exerce normalmente, desde que com expressa autorização constitucional<sup>61</sup>.

---

<sup>58</sup> CÂMARA, Alexandre de Freitas. **Levando os Padrões Decisórios a Sério**. São Paulo: Atlas, 2018, ebook.

<sup>59</sup> Oliveira R., *op. cit.*

<sup>60</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>61</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 31. ed., 2017.

O Poder Executivo não desempenha a função jurisdicional típica, qual seja aquela apta a produzir coisa julgada, visto que a legalidade de seus atos pode ser revisada pelo Poder Judiciário<sup>62</sup>. Contudo, independentemente desse cenário, não há dúvidas de que a Administração Pública é responsável por aplicar o direito cotidianamente, bem como o interpreta quando realiza a tarefa de julgar e decidir em uma diversidade de processos administrativos, sejam eles regulatórios, disciplinares ou sancionadores, por exemplo.

Além disso, um segundo cenário merece nossa atenção: o ordenamento jurídico brasileiro não possui uma previsão expressa e específica relativa aos precedentes administrativos, contudo, há uma série de disposições normativas que materializam e densificam os valores relativos à segurança jurídica (art. 5º XXXVI, da Constituição Federal 1988), à isonomia e à boa-fé.

São exemplos disso a vedação à aplicação retroativa de nova interpretação (art. 2º, XIII, da Lei nº 9.784/1999) e a necessidade de motivação quando o ato administrativo deixar de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou que sejam destoantes de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais (art. 50, VII, da Lei nº 9.784/99). Nesse mesmo sentido, o art. 30, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) estabelece um dever de que as autoridades públicas atuem para aumentar a segurança jurídica.

Ainda, há a Lei Complementar n. 73/1993, a Lei Orgânica da Advocacia Geral da União, identificável como possivelmente a primeira norma que tratou do tema dos precedentes administrativos, especialmente no âmbito do controle interno. A norma objetiva a vinculação da jurisprudência (art. 4º, inciso XI), possibilita a edição de súmulas vinculantes (art. 4º, inciso XII) e a vedação de que sejam contrariadas, bem como pareceres normativos ou orientações técnicas adotadas pelo Advogado-Geral da União (art. 28, inciso II).

Além do quadro normativo apresentado, atualmente a discussão acerca dos precedentes administrativos convive com um esforço de regulação de forma direta pelo ordenamento jurídico brasileiro, ainda que de forma preliminar e geral, o Projeto de Lei nº 2.481, de 2022.

---

<sup>62</sup> Não se olvida a existência da *coisa julgada administrativa*, cf. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 472. Contudo, importante ressaltar que tal conceito se refere à irretratabilidade do ato administrativo por parte da Administração Pública e não sobre a vedação à apreciação pelo Poder Judiciário, cf. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2016, 42. ed., p. 200.

O referido projeto de lei está em tramitação no Congresso Nacional e pretende nacionalizar a atual normativa federal sobre o assunto, qual seja a Lei nº 9.784/1999. Além da nacionalização, a referida proposta legislativa propõe que seja possível atribuir efeito vinculante às decisões administrativas extensíveis a casos semelhantes, nos termos do art. 49-J contido em um novo capítulo que se pretende inserir na legislação vigente, denominado “Da extensão das decisões”, representando um avanço na regulação acerca dos precedentes.

Assim, considerando que “interpretações divergentes e, por conseguinte, decisões conflitantes, também podem ocorrer no âmbito da função administrativa”<sup>63</sup>, evidente a possibilidade de que a teoria dos precedentes possa ser utilizada no âmbito administrativo.

---

<sup>63</sup> Carvalho G., *op. cit.*, p. 114.

### 3 ASPECTOS DESTACADOS DA TEORIA DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS

Ao longo do capítulo anterior, identificamos que os precedentes judiciais têm origem no sistema jurídico da *common law* e que há compatibilidade entre a teoria do *stare decisis* e a família romanista (*civil law*), motivo pelo qual o intercâmbio entre ambos os sistemas jurídicos permitiu que os precedentes judiciais fossem utilizados para o tratamento dos padrões decisórios em países de base romanista, inclusive no Brasil. Além disso, observou-se que a doutrina dos precedentes é aplicável também no âmbito da Administração Pública.

Nesse sentido, ante a compatibilidade observada, o presente capítulo objetiva contextualizar aspectos destacados da teoria dos precedentes administrativos. Diz-se “aspectos destacados” pois tal teoria é extensa e complexa, envolvendo elementos relacionados à formação, aplicação e superação dos precedentes, cuja descrição e análise detalhada não fazem parte do escopo do presente trabalho, mas apenas aqueles que se relacionam de forma direta com a compreensão acerca da natureza jurídica dos precedentes administrativos (que será explorada no último capítulo).

Assim, acredita-se que o destaque a determinados elementos desta teoria, pode servir de base instrumental para situar o objeto do presente trabalho, destaques sem os quais não seria possível realizar as associações necessárias em relação à hipótese referente à natureza jurídica dos precedentes administrativos.

Contudo, diante da existência de conceitos diversos sobre o tema, discorrer acerca da teoria dos precedentes administrativos demanda um recorte sobre quais perspectivas serão consideradas para tal objetivo, ainda que através de seus aspectos destacados.

Nesse sentido, considerando que as duas obras brasileiras selecionadas que versam acerca do tema abordado na presente monografia adotam uma perspectiva normativa sobre precedente administrativo<sup>64</sup>, os aspectos destacados serão apresentados com base nessa perspectiva, a fim de se possa aplicá-los no terceiro capítulo para validar se a teoria dos precedentes administrativos se sustentaria desde

---

<sup>64</sup> As duas obras a que se fez menção são o livro “Precedentes Administrativos no Direito Brasileiro”, do Professor Gustavo Marinho de Carvalho e o livro “Precedentes no Direito Administrativo”, escrito pelo Professor Rafael Carvalho Rezende Oliveira.

uma perspectiva interpretativa com base nos mesmos fundamentos principiológicos e legais utilizados para justificar a perspectiva normativa.

Na primeira seção (seção 3.1), contextualizar-se-á o objeto de estudo através da proposição de um conceito operacional de precedente administrativo e, pois, preliminar, que não esteja comprometido com a adoção de uma ou outra perspectiva teórica e, na sequência, identificar-se-á as distinções entre os precedentes administrativos e expedientes afins, como a analogia, os costumes, a prática jurídica, a teoria dos atos próprios e a jurisprudência, com o objetivo de esclarecer quais os limites conceituais dos precedentes administrativos (através da definição sobre o que não se está discutindo).

Na segunda seção (3.2), por fim, pelas questões metodológicas expostas acima, apresentar-se-á dois conceitos brasileiros de precedentes administrativos, cunhados sob a perspectiva normativa, a fim de orientar a sistematização que será proposta acerca dos aspectos destacados da teoria dos precedentes administrativos, que levará em conta tal perspectiva (a normativa), identificando-se os fundamentos principiológicos e legais para a teoria dos precedentes administrativos no Brasil e os requisitos para a aplicação.

### 3.1 POR UM ACORDO SEMÂNTICO: AS POSSÍVEIS ACEPÇÕES DO TERMO PRECEDENTE ADMINISTRATIVO

Conforme exposto acima, nessa seção será proposto um conceito operacional (e preliminar) de precedente administrativo, desvinculado de determinada perspectiva (normativa ou interpretativa) com a finalidade de contextualizar o objeto de estudo da presente monografia. Na sequência, na segunda seção, será realizada uma distinção entre os precedentes administrativos e expedientes afins, com o intuito de delimitar quais as fronteiras dos precedentes administrativos.

#### 3.1.1 Um “conceito operacional” (e preliminar) de precedente administrativo

Os precedentes administrativos podem ser conceituados de distintas formas, de modo que cada conceito congrega em si uma variada gama de posições acerca dos elementos fundamentais que o constituem, a título de exemplo: a definição acerca da natureza jurídica; a existência ou não de vinculatidade; os requisitos para a



formação (origem) do precedente; os requisitos para aplicação e as consequências em razão de eventual não observância; ou seja, todos elementos afetos à disciplina da teoria dos precedentes administrativos.

No entanto, não são todos os elementos da teoria dos precedentes administrativos que nos interessam para o escopo deste trabalho, mas apenas aqueles que se relacionam com a natureza jurídica, já que a centralidade na análise da natureza jurídica em relação ao conceito de precedente será realizada no último capítulo.

Assim, por uma questão de metodologia e de organização, resta-nos nessa seção identificar um conceito operacional de precedente administrativo e, pois, provisório, que nos habilite a compreender o recorte dos aspectos destacados da teoria dos precedentes administrativos que foram selecionados.

Nesse sentido, de acordo com Gustavo Marinho de Carvalho, “em um juízo atécnico e ainda preliminar, temos que precedentes administrativos nada mais são do que a exigência de que casos iguais devem ter a mesma resposta da Administração Pública”<sup>65</sup>. Ou seja, os precedentes administrativos podem ser compreendidos como a necessidade de que casos substancialmente semelhantes recebam a mesma resposta por parte da Administração Pública, o que pode ser compreendido como a cristalização das noções fundamentais de igualdade formal e impessoalidade.

Na mesma esteira, aponta Juraci Mourão Lopes Filho e Fayga Silveira Bedê que “é fácil dizer que [o precedente administrativo] é uma decisão prévia que pode condicionar o comportamento futuro dos julgadores em situação similar”<sup>66</sup>.

Esse cenário permite compreendermos que, diante de um caso submetido à análise da Administração Pública, as razões utilizadas para solucioná-lo se consubstanciam em precedentes administrativos que podem vincular, condicionar ou orientar a resolução de casos futuros. Destaca-se que, por ora, não nos preocuparemos em definir qual a extensão da vinculação dos precedentes ou se é possível se falar em precedentes que não sejam vinculantes, o que será melhor analisado na seção 3.3 e no capítulo terceiro.

---

<sup>65</sup> Carvalho G., *op. cit.*, p. 28.

<sup>66</sup> FILHO, Juraci Mourão Lopes; BEDÊ, Fayga Silveira. A força vinculante dos precedentes administrativos e o seu contributo hermenêutico para o direito. **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 16, n. 66, 2017, p. 241.

Contudo, uma noção operacional de precedente administrativo envolve a compreensão de que a influência que eles podem desempenhar nos casos futuros não se limita a casos substancialmente semelhantes, como apontado anteriormente, podendo alcançar casos que não sejam semelhantes, mas que enfrentem matérias e conceitos para os quais a Administração Pública já se manifestou em casos anteriores, a depender da forma como se compreende pela contribuição hermenêutica dos precedentes administrativos.

Assim, os precedentes administrativos podem ser compreendidos como as razões e interpretações contidas em uma decisão prévia da Administração Pública, que diante de um pronunciamento institucional põe termo a determinada questão jurídica a ela submetida, as quais (razões e interpretações) podem vincular, condicionar ou orientar a resolução de casos futuros, substancialmente semelhantes ao caso anterior ou não.

### 3.1.2 A necessária distinção com expedientes afins

A doutrina geralmente distingue a teoria dos precedentes administrativos dos institutos da analogia, dos costumes, da prática administrativa e da teoria dos atos próprios<sup>67</sup>. Entendemos importante que se faça a distinção de precedentes administrativos também em relação à jurisprudência. De fato, a distinção entre precedentes administrativos e os referidos institutos pode contribuir para delimitar as fronteiras dos precedentes administrativos.

---

<sup>67</sup> Nesse sentido, Carvalho G., *op. cit.*, p. 125-132; Oliveira R., *op. cit.*, p. 118-123; CRISTÓVAM, José Sergio da Silva; BERGAMINI, José Carlos Loitey. Sobre os precedentes no direito administrativo brasileiro: conceito, bases principiológico-normativas e seus requisitos fundamentais. In MENDONÇA, Alex Assis de; MOURA, Emerson Affonso da Costa; PORTO, Marcia Maria Tamburini (Orgs.). **Controle e Responsabilização na Administração Pública: estudos em homenagem a José dos Santos Carvalho Filho**. Rio de Janeiro: Institutas, 2020, p. 50-53; COSTA, Caroline Porfirio. **Parâmetros de autovinculação aos precedentes administrativos**. 77 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018, p. 20-27.

A **analogia** é um instrumento para integração do sistema jurídico destinado a suprir lacunas<sup>68</sup> (art. 4º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro)<sup>69</sup>. Em resumo, a analogia pode ser identificada como a extensão do alcance da lei para casos por ela não previstos diante da semelhança entre a hipótese legal e o caso não regulado<sup>70</sup>. Assim, a analogia não se confunde com os precedentes administrativos.

Assim, de acordo com Gustavo Marinho de Carvalho, o ponto principal é que a analogia demanda a inexistência de uma norma jurídica que regule um caso, enquanto que os precedentes administrativos não demandam a inexistência de uma norma jurídica, ou seja, a aplicação dos precedentes não tem como objetivo atuar diante da ausência de leis<sup>71</sup>.

Há também as figuras das **práticas administrativas**. De acordo com José Ortiz Díaz, as práticas administrativas são “meras normas usuais de caráter e eficácia puramente interna para a Administração”<sup>73</sup>. Nesse sentido, relembra Rafael Carvalho Rezende de Oliveira que as práticas administrativas envolvem a noção de reiteração e uniformidade na aplicação das normas e atos jurídicos pela Administração Pública<sup>74</sup>. Ainda, Carlos Ari Sundfeld, Rodrigo Pagani de Souza e Guilherme Jardim Jurksaitis apontam que “por práticas administrativas nos referimos a interpretações e aplicações

---

<sup>68</sup> “A palavra “lacuna” designa “falta”, “omissão”, “vácuo”, e também “falha”. O direito busca regular as condutas humanas a fim de pacificar o convívio em sociedade. Se há um fato para o qual o ordenamento não dá tratamento pode-se dizer que, a princípio, configurada está a deficiência normativa”, SOUZA, Luiz Sérgio Fernandes. **Lacunas no direito**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/159/edicao-1/lacunas-no-direito>. Acesso em: 17 set. 2023.

<sup>69</sup> “Art. 4º. Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”, BRASIL. **Decreto-lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro, 1942. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm)>. Acesso em: 20 set. 2023.

<sup>70</sup> Souza, *op. cit.*

<sup>71</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>72</sup> A analogia não se confunda com os precedentes administrativos, quando considerada no seu sentido de método integrativo para colmatar lacunas jurídicas do ordenamento. Contudo, a operação da analogia faz parte da aplicação dos precedentes judiciais e administrativos já que, conforme leciona Daniel Mitidiero, a aplicação do precedente em casos semelhantes ocorrerá por analogia (em oposição à explicação do autor sobre a aplicação dos precedentes em casos idênticos, quando é possível se falar numa aplicação por subsunção), cf. Mitidiero, *op. cit.*, p. 86-102.

<sup>73</sup> DÍAZ, José Ortiz. **El Precedente Administrativo**. Madrid: Revista de Administración Pública, 1957, n. 24, p. 79, tradução nossa.

<sup>74</sup> Oliveira R., *op. cit.*

reiteradas de normas, num mesmo sentido, consolidadas ao longo do tempo pelos agentes, órgãos e entidades da administração pública”<sup>75</sup>.

De acordo com Rafael Carvalho Rezende de Oliveira, são duas as distinções entre o expediente das práticas administrativas e os precedentes administrativos, quais sejam que os precedentes administrativos envolvem decisões administrativas em casos concretos que devem ser observados em casos semelhantes no futuro e as práticas administrativas envolve a rotina interna da Administração Pública, bem como que nas práticas administrativas exige-se o elemento da reiteração uniforme das condutas internas, enquanto os precedentes administrativos não demandam reiteração, podendo surgir a partir de uma única decisão e demandar observância em casos semelhantes<sup>76</sup>.

Próximo ao expediente das práticas administrativas se encontram os **costumes**. De acordo com Gustavo Marinho de Carvalho, os costumes se originam da reiteração de condutas por uma determinada sociedade ao longo do tempo, ou seja, possui como origem um comportamento não-estatal, enquanto os precedentes administrativos decorrem de uma atividade estatal e, diferentemente dos costumes, não demandam reiteração<sup>77</sup>.

Ainda, há a **teoria dos atos próprios**. De acordo com José Sérgio da Silva Cristóvam e José Carlos Loitey Bergamini, a teoria dos atos próprios se baseia na boa-fé e na segurança jurídica e tem por fim evitar condutas contraditórias nas relações jurídicas, prezando pela coerência, de modo que a distinção em relação aos precedentes administrativos reside no fato de que a teoria dos atos próprios se aplica a uma mesma relação jurídica, com identidade de partes, o que não se exige para o precedente administrativo, em relação ao qual há relações jurídicas distintas<sup>78</sup>.

Por fim, é possível distinguir os precedentes administrativos da **jurisprudência**, visto que

a jurisprudência consiste na repetição de julgamentos que levam em conta o dispositivo fixado em casos semelhantes. Então pode-se dizer que a jurisprudência não surge diante de casos isolados. Ela bem pode se tornar dominante [...] sendo ela prevalecente em relação as demais<sup>79</sup>.

---

<sup>75</sup> Sundfeld, Souza e Jurksaitis, *op. cit.*, p. 99.

<sup>76</sup> *Ibid.*

<sup>77</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>78</sup> Cristóvam e Bergamini, *op. cit.*

<sup>79</sup> HEINEN, Juliano. Precedente administrativo ou jurisprudência administrativa: a força normativa do art. 30 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**,

Esse entendimento se refere à noção de jurisprudência judicial<sup>80</sup>, mas é plenamente aplicável à noção de jurisprudência administrativa. Ou seja, a distinção entre jurisprudência administrativa e precedente administrativo é que a primeira exige o elemento da reiteração dos casos, tendo no aspecto quantitativo a centralidade do conceito, podendo-se falar em jurisprudência majoritária ou minoritária, o que não ocorre com os precedentes administrativos, os quais podem surgir de uma única decisão administrativa.

Nesse sentido, os precedentes administrativos não se confundem com a analogia, com a prática administrativa, com os costumes, com a teoria dos atos próprios ou com a jurisprudência, os quais embora também se relacionem com a proteção à segurança jurídica, à isonomia, à confiança legítima e à boa-fé, possuem elementos essenciais distintos dos precedentes administrativos.

### 3.2 A TEORIA DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS SOB A PERSPECTIVA NORMATIVA

Uma observação mais aproximada do conceito de precedente administrativo possibilita compreender que a definição preliminar apontada anteriormente (seção 3.1.1) é insuficiente para explicar a lógica de geração e aplicação dos precedentes, seja sob a ótica da “perspectiva normativa”, seja a partir da lógica da “perspectiva interpretativa”. Assim, sem que se objetive analisar os aspectos fundamentais dos conceitos desenvolvidos, extraiu-se os conceitos de duas obras que versam sobre precedentes administrativos no ordenamento jurídico brasileiro para orientar os aspectos destacados a que se fará menção na sequência. As obras foram escolhidos em razão do escopo metodológico desse trabalho.

Nesse contexto, o primeiro conceito de precedente administrativo é aquele desenvolvido pelo Professor Gustavo Marinho de Carvalho, no livro “Precedentes administrativos no direito brasileiro”, segundo o qual,

precedente administrativo é a **norma jurídica** extraída por indução de um **ato administrativo individual e concreto, do tipo decisório**, ampliativo e

---

Curitiba, v. 66, n. 1, p. 149-167, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/73900>. Acesso em: 30 ago. 2023, p. 151.

<sup>80</sup> Vale ressaltar que o termo “jurisprudência judicial” pode soar como uma tautologia em função da etimologia da expressão, contudo o termo foi utilizado nesta monografia para distingui-la da expressão “jurisprudência administrativa”, cujo uso ainda é pouco usual no Brasil.

restritivo da esfera jurídica dos administrados, e **que vincula o comportamento da Administração Pública** para todos os casos posteriores e substancialmente similares<sup>81</sup>.

Ademais, ao lado desse conceito, é possível situar a definição desenvolvido pelo Professor Rafael Carvalho Rezende Oliveira, no livro “Precedentes no Direito Administrativo”:

O precedente administrativo pode ser conceituado como a **norma jurídica** retirada da **decisão administrativa** anterior, válida e de acordo com o interesse público que, após decidir determinado **caso concreto, deve ser observada em casos futuros e semelhantes** pela Administração Pública<sup>82</sup>.

A análise de ambos os conceitos permite extrair deles três dimensões fundamentais: 1) que os precedentes administrativos possuem natureza jurídica de norma; 2) que os precedentes administrativos se originam de uma decisão administrativa que resolve um caso concreto e que afeta a esfera jurídica dos indivíduos e; 3) que os precedentes administrativos vinculam a Administração Pública em casos posteriores e similares<sup>83</sup>.

Contudo, a literatura não é unânime acerca do conteúdo que deve preencher cada uma das três dimensões fundamentais extraídas dos dois conceitos relativos ao termo “precedentes administrativos” selecionados. O mesmo ocorre em relação a ausência de consenso de que os precedentes administrativos de fato ostentam natureza jurídica de norma. Assim, considerando o escopo do presente trabalho, destaca-se que, em função da dimensão relacionada à natureza jurídica é possível encontrar na literatura a classificação entre **corrente normativa** e **corrente hermenêutica**<sup>84</sup>.

As especificidades relacionadas à ambas as correntes serão exploradas em caráter comparativo nas seções que seguem (seções 3.2.2, 3.2.3 e 3.2.4). No entanto, o presente estudo optou pela nomenclatura “perspectiva normativa” e “perspectiva

<sup>81</sup> Carvalho G., *op. cit.*, p. 121, grifo nosso.

<sup>82</sup> Oliveira R., *op. cit.*, p. 95, grifo nosso.

<sup>83</sup> O escopo do presente trabalho se relaciona com a primeira dimensão fundamental, qual seja discutir a natureza jurídica do precedente administrativo, o que será sistematizado no terceiro capítulo, o que não afasta a existência de interfaces com as outras duas dimensões.

<sup>84</sup> Nesse sentido: SILVA, Roberta Cruz da; FEITOSA, Raymundo Juliano Rego. Precedentes administrativos vinculantes e proteção à segurança jurídica: “um museu de grandes novidades”? **Revista Científica Disruptiva**, v. 4, n. 2, 2022, p. 86-87.

interpretativa”<sup>85</sup>, de modo que o destaque aos aspectos relevantes da teoria dos precedentes administrativos será realizado através da perspectiva normativa.

### **3.2.2 Os fundamentos (teóricos, legais e principiológicos) dos precedentes administrativos**

Os precedentes administrativos são sustentados por uma série de fundamentos que vão desde fundamentos teóricos, até disposições legais e principiológicas do ordenamento jurídico brasileiro. De modo geral, identifica-se na doutrina a menção à teoria da autovinculação administrativa, no campo dos princípios são citados os princípios da igualdade, segurança jurídica, boa-fé, eficiência e, no campo das leis, as normas relativas ao arts. 2º, parágrafo único, inciso XIII e 50, inciso VII, da Lei nº 9.784/1999 (Lei do Processo Administrativo Federal).

#### **3.2.2.1 A teoria da autovinculação administrativa**

Conforme leciona Rafael Rezende Carvalho de Oliveira, “as fontes *autovinculativas* são aquelas produzidas pela própria Administração Pública, uma vez que a ordem jurídica reconhece aos próprios órgãos administrativos a susceptibilidade de emanarem normas reguladoras de sua atividade ou de terceiros”<sup>86</sup>.

Assim, de acordo com o Professor Paulo Modesto, a teoria da autovinculação pode ser compreendida em dois sentidos: estrito e amplo. No primeiro sentido – autovinculação administrativa em sentido estrito –, a autovinculação se destina a reduzir a discricionariedade em atos concretos da Administração Pública e serve para evitar que agentes públicos realizem mudanças abruptas de padrões decisórios. De fato, aponta o professor que o surgimento da teoria está relacionado à observação e que padrões decisórios reiterados pela Administração Pública criam uma expectativa

---

<sup>85</sup> Foram dois os motivos principais para a escolha: em primeiro lugar, não nos parece apropriado utilizar o termo “corrente” quando há um baixo número de produções nacionais destinadas a discutir o tema dos precedentes administrativos no ordenamento jurídico brasileiro e; em segundo lugar, porque o termo “perspectiva” reforça a existência de flexibilidade em relação ao papel que os precedentes podem desempenhar, dependendo desde onde se observe, o que parece se coadunar melhor com a perspectiva brasileira, já que a matéria nem sequer possui uma previsão normativa específica.

<sup>86</sup> Oliveira R., *op. cit.*, p. 103, grifo no original.

de confiança que só poderia ser desconstruída através de justificativa válida para a mudança<sup>87</sup>.

Contudo, Paulo Modesto aponta que a autovinculação administrativa em sentido estrito é limitada, já que relacionada apenas às atuações legítimas da Administração Pública em atos unilaterais do tipo concreto, expedidos no âmbito da discricionariedade e desde que a fixação do padrão decisório fosse involuntário, motivo pelo qual surge a teoria da autovinculação administrativa em sentido amplo. Nesse sentido, a discussão é expandida passando a abranger a voluntariedade e a deliberalidade da Administração Pública no exercício das competências administrativas discricionárias<sup>88</sup>.

Assim, de acordo com Paulo Modesto, a autovinculação administrativa poderia ocorrer de forma voluntária – a **autovinculação deliberada ou intencional** ou involuntária - da **autovinculação involuntária ou não intencional**<sup>89</sup>.

Na primeira, a autovinculação deliberada ou intencional, pretende-se garantir que as decisões não sejam contraditórias perante um mesmo sujeito, dividindo-se em atos unilaterais concretos (como no caso de decisões contraditórias em relação a uma mesmo particular) ou abstratos (como a edição de regulamentos contraditórios entre si) ou em atos bilaterais ou convencionais (como no caso da necessidade de cumprimento de compromissos e acordos). Na segunda, a autovinculação involuntária ou não intencional, pretende-se garantir que quando da eleição de uma decisão dentre outras possíveis no exercício da competência discricionária, a decisão escolhida vincule a atuação da Administração Pública para casos semelhantes<sup>90</sup>.

Diante desse cenário, observa Rafael Carvalho Rezende de Oliveira que a teoria dos precedentes administrativos se insere na teoria da autolimitação ou autovinculação administrativa<sup>91</sup>. Do mesmo modo, Gustavo Marinho de Carvalho trabalha com a noção de **autovinculação administrativa unilateral, individual e concreta**, na qual insere os precedentes administrativos e, por outro lado, insere os

---

<sup>87</sup> MODESTO, Paulo. Autovinculação da Administração Pública. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador, n. 24, p. 1-18, 2010. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-24-OUTUBRO-2010-PAULOMODESTO.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2023.

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> *Ibid.*

<sup>91</sup> Oliveira R., *op. cit.*



regulamentos e as súmulas na **autovinculação administrativa unilateral, geral e abstrata**, destacando que dos regulamentos podem surgir precedentes<sup>92</sup>.

Nesse sentido, percebe-se que, a despeito da natureza jurídica dos precedentes administrativos, a teoria da autovinculação administrativa contém a teoria dos precedentes administrativos e possui previsão de que não apenas atos administrativos concretos como também atos administrativos abstratos vinculam a Administração Pública, tema que será retomado no terceiro capítulo.

### 3.2.2.2 Os fundamentos principiológicos

Além dos fundamentos teóricos, a teoria dos precedentes administrativos também se fundamenta em princípios jurídicos, citados como fundamentos de validade para a eficácia vinculante dos precedentes<sup>93</sup> ou como fundamentos para a necessidade de coerência da atuação estatal, justificando a própria existência dos precedentes administrativos<sup>94</sup>. A despeito da finalidade da fundamentação, verifica-se a menção aos princípios da igualdade, segurança jurídica, boa fé e proteção da confiança legítima, princípio da razoabilidade e proporcionalidade e, por fim, o princípio da eficiência<sup>95</sup>.

Nesse momento, não há interesse em identificar o conteúdo de cada um dos princípios, notadamente em virtude do fato de se considerar que a abrangência dos precedentes administrativos que será discutida no capítulo terceiro se relaciona mais com a noção dos precedentes como fontes de direito ou não, do que com a percepção de que decorrem logicamente de um conjunto de princípios<sup>96</sup>.

Contudo, observa-se que o referido rol de princípios tem como ponto comum um esforço argumentativo para indicar a necessidade de uma espécie de tratamento isonômico ou uniforme em **casos semelhantes**. Esse tratamento desloca a centralidade da geração e aplicação dos precedentes administrativos para uma dinâmica de privilégio aos casos concretos estritamente considerados.

<sup>92</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>93</sup> Nesse sentido, ver Carvalho G., *op. cit.*, p. 132

<sup>94</sup> Nesse sentido, ver Oliveira R., *op. cit.*, p 107-109.

<sup>95</sup> Oliveira R., *op. cit.*; Carvalho G., *op. cit.*

<sup>96</sup> Nesse sentido, ver capítulo terceiro e SUNDFELD, Carlos Ari; SOUZA, Rodrigo Pagani de; JURKSAITIS, Guilherme Jardim. Interpretações administrativas aderem à lei? **Revista de Direito Administrativo**, v. 260, p. 97-132, 2012. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8830/7624>> Acesso em: 30 ago. 2023.

Por certo, a indicação dos referidos princípios é compatível diante da necessidade de fundamentar a coerência na atuação administrativa que deve ser destinada aos casos concretos semelhantes. No entanto, a leitura que se faz dos princípios parece indicar uma desnaturação para que fundamentem a necessidade de coerência na atuação administrativa em casos outros que não apenas os estritamente considerados, o que pode ser contraditório, já que há reconhecimento de que a teoria da autovinculação abarca também os atos abstratos e que desses atos podem surgir precedentes administrativos. Essa perspectiva também será retomada no próximo capítulo.

### 3.2.2.3 Os fundamentos normativos

O autor Gustavo Marinho de Carvalho cita como fundamentos normativos dos precedentes administrativos os arts. 2º, parágrafo único, inciso XIII e 50, inciso VII, da Lei nº 9.784/1999 (Lei do Processo Administrativo Federal)<sup>97</sup>. A esses dois fundamentos acrescentamos o art. 30 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

O art. 2º, parágrafo único, inciso XIII, da Lei nº 9.784/1999<sup>98</sup> estabelece que a nova interpretação administrativa não pode ser aplicada retroativamente. Para Gustavo Marinho de Carvalho, essa previsão normativa significa a atribuição de efeito vinculante aos precedentes administrativos, já que interpretações jurídicas podem nascer de casos concretos<sup>99</sup>.

Contudo, apesar de concordarmos que a referida previsão normativa pode fundamentar eventual efeito vinculante dos precedentes administrativos, entendemos que, ao utilizar o termo “interpretação”, a lei não fez distinção sobre a origem desta interpretação, se plasmada em um ato administrativo do tipo abstrato ou do tipo concreto, permitindo a compreensão de que, na prática, o art. 2º, parágrafo único, inciso XIII, da Lei nº 9.784/1999 garante aos cidadãos que as interpretações jurídicas

---

<sup>97</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>98</sup> “Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: [...]XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação”, Brasil, 1999.

<sup>99</sup> Carvalho G., *op. cit.*

da Administração Pública são juridicamente protegidas e possuem valor jurídico. Esse valor jurídico outorgado às interpretações da Administração Pública pode indicar a possibilidade de se observar os precedentes administrativos numa dinâmica de geração e aplicação menos restrita.

Há também o art. 50, inciso VII, da Lei nº 9.784/1999 (Lei do Processo Administrativo Federal)<sup>100</sup>, que prevê a necessidade de motivação quando o ato administrativo deixar de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepe de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais. Aponta Gustavo Marinho de Carvalho que o rol do art. 50 é meramente exemplificativo e pode abarcar os precedentes administrativos<sup>101</sup>. Ainda, da análise do art. 50, inciso VII, da Lei nº 9.784/1999, infere Carvalho que

se é possível concluir que a Lei do Processo Administrativo *exige* a motivação dos atos administrativos que também diverjam de precedentes administrativos, tal como ocorre nos precedentes judiciais, pode-se concluir que eles possuem efeito vinculante até o momento em que são superados<sup>102</sup>.

Ademais, soma-se a isso o fato de que o incremento da segurança jurídica na aplicação das normas é um dever da Administração Pública, que pode ser realizado através da edição de regulamentos, súmulas administrativas e respostas à consultas, conforme expressa previsão legal do art. 30, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Assim, pode-se dizer que o ordenamento jurídico brasileiro realiza uma **exigência** quando determina que a Administração Pública aumente a segurança jurídica na aplicação das normas, sugerindo para isso a edição de instrumentos que reflitam o modo como ela interpreta o direito (art. 30, da LINDB), mas garante uma **proteção** às interpretações administrativas ao outorgar a elas valor jurídico (art. 2º, inciso XIII, da Lei nº 9.784/1999) e exigir a motivação para a não aplicação dessas interpretações (art. 50, inciso VII, da Lei nº 9.784/1999).

### 3.2.3 Os requisitos para aplicação dos precedentes administrativos

---

<sup>100</sup> “Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: [...] VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;” Brasil, 1999.

<sup>101</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>102</sup> *Ibid.*, p. 146.

De modo geral, conforme lecionam Cristovam e Bergami, identifica-se na literatura nacional e estrangeira os seguintes requisitos básicos dos precedentes administrativos: (i) a **identidade subjetiva da Administração Pública**; (ii) a **identidade objetiva entre as situações fáticas de cada caso**; (iii) a **legalidade do precedente**; e, (vi) a **motivação para a inaplicabilidade do precedente administrativo**<sup>103</sup>.

No mesmo sentido, Rafael Carvalho Rezende de Oliveira utiliza a expressão “requisitos para a aplicação dos precedentes administrativos” e cataloga a identidade subjetiva da Administração Pública, a identidade objetiva entre o precedente e o caso atual e a inexistência de justificativa relevante e motivada para a alteração dos precedentes, adicionando nesse contexto o requisito da **legalidade do precedente**, não havendo que se falar em vinculação à precedentes administrativos contrários ao ordenamento jurídico<sup>104</sup>.

Por sua vez, Gustavo Marinho de Carvalho utiliza a nomenclatura “pressupostos” (e não “requisitos”) e, diferentemente de Rafael Carvalho Rezende de Oliveira, não faz menção sobre a motivação para a inaplicabilidade do precedente administrativo, destacando apenas a identidade subjetiva da Administração Pública, a identidade objetiva essencial (por ele denominada de essencial, já que relacionada à análise do suporte fático do precedente e do caso atual) e a legalidade do ato administrativo originário. Além desses requisitos, Carvalho destaca a **identidade das normas jurídicas superiores incidentes**, referente a necessidade de observância à modificação ou revogação de normas jurídicas que embasaram o precedente<sup>105</sup>.

Por ora, a utilização dos termos “pressupostos” ou “requisitos” será tida como sinônima. Nesse sentido, os requisitos comuns que demandam análise são a identidade subjetiva da Administração Pública, a identidade objetiva, a legalidade do precedente e a motivação para a aplicabilidade ou inaplicabilidade do precedente.

A identidade subjetiva se refere “à *necessidade de que o precedente administrativo a ser invocado tenha sido constituído na mesma esfera do Poder Público*”<sup>106</sup>. Destaca Gustavo Marinho de Carvalho que apesar do respeito devido à autonomia administrativa, a identidade objetiva se liga ao ente federativo e não a

---

<sup>103</sup> Cristovam e Bergami, *op. cit.*

<sup>104</sup> Oliveira R., *op. cit.*

<sup>105</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>106</sup> Cristovam e Bergami, *op. cit.*, p. 67.

órgãos específicos da Administração Pública direta, entre os quais deve haver coerência na aplicação do direito<sup>107</sup>.

Por outro lado, a **identidade objetiva** se refere ao fato de que "os elementos objetivos (suporte fático) entre o caso anterior e o atual devem ser similares, o que justifica a mesma solução jurídica"<sup>108</sup>. Ou seja, de acordo com Rafael Carvalho Rezende Oliveira, a identidade ou semelhança entre o suporte fático que originou o precedente administrativo e o suporte fático do caso atual que justificará (ou não) a aplicação dos precedentes<sup>109</sup>.

Ademais, a **legalidade do precedente** se relaciona com a impossibilidade da Administração Pública sustentar um precedente ilegal ou inconstitucional. Nesses casos, lecionam Cristovam e Bergami que a Administração deve exercer seu poder de autotutela, anulando-o e afastando a sua vinculação, sempre atenta aos efeitos já produzidos e a necessidade de aplicação da modulação de efeitos<sup>110</sup>.

Por fim, apontam Cristovam e Bergami que a **motivação para a inaplicabilidade do precedente administrativo** é requisito essencial tanto para a distinção quanto para superação do precedente administrativo, já que a vinculação de um precedente não é sinônimo de imutabilidade da interpretação da Administração Pública<sup>111 112</sup>.

---

<sup>107</sup> Carvalho G., *op. cit.*

<sup>108</sup> Cristovam e Bergami, *op. cit.*, p. 68.

<sup>109</sup> Oliveira R., *op. cit.*

<sup>110</sup> Cristovam e Bergami, *op. cit.*

<sup>111</sup> *Ibid.*

<sup>112</sup> A inaplicabilidade dos precedentes administrativos ocorre com base em duas técnicas - o *distinguishing* (distinção técnica do caso e afastamento do precedente) e o *overruling* (substituição/superação do precedente por um novo).

## 4. A NATUREZA JURÍDICA DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS E SEUS DESDOBRAMENTOS NO DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO

### 4.1 AS PERSPECTIVAS NORMATIVA E INTERPRETATIVA NA ENCRUZILHADA DO CONCEITO DE PRECEDENTE ADMINISTRATIVO

O conceito de precedente administrativo carrega consigo uma séria de definições acerca dos seus elementos essenciais, dentre eles a natureza jurídica dos precedentes administrativos, que pode ser dividida em perspectivas (ou *correntes*) normativa e interpretativa, conforme apontado no capítulo anterior<sup>113</sup>. Ainda, indicamos que a **perspectiva normativa** de precedentes administrativos é sustentada nas duas obras selecionadas sobre o assunto, as quais concluem que os precedentes administrativos possuem natureza jurídica de **norma jurídica**. Nessa seção, examinaremos com mais vagar cada uma das perspectivas, destacando os possíveis desdobramentos de cada uma delas.

#### 4.1.1 A face normativa dos precedentes administrativos

Resumidamente, a perspectiva normativa se centraliza na identificação de que o precedente administrativo é a norma jurídica extraída de um ato administrativo do tipo decisório e, portanto, vinculante para os casos posteriores e semelhantes. Nesse sentido, Gustavo Marinho de Carvalho destaca que os precedentes administrativos são normas jurídicas a partir da seguinte construção teórica:

Ora, se os precedentes administrativos estabelecem também um “*dever ser*”, cuja peculiaridade dá-se pelo fato deste “*dever ser*” ser obtido a partir de casos concretos (indução), e a sua inobservância acarreta consequências jurídicas, a serem impostas coercitivamente pelo Estado [...] são, portanto, normas jurídicas<sup>114</sup>.

Igualmente, Rafael Carvalho Rezende de Oliveira indica que “os precedentes administrativos são **normas jurídicas com caráter vinculante ou obrigatório**, o que

---

<sup>113</sup> Vide seção 3.2.1.

<sup>114</sup> Carvalho G., *op. cit.*, p. 122, grifo no original.

demonstra que são fontes do Direito Administrativo, cujo descumprimento acarreta consequências jurídicas”<sup>115</sup>.

Os apontamentos de ambos os professores indicam que os precedentes administrativos são normas jurídicas, o que significa que são vinculantes, ou seja, **normas jurídicas vinculantes**, as quais determinam um comportamento de observância obrigatória por parte da Administração Pública, pelo mesmo ente federado em que o precedente foi produzido, em razão do pressuposto de aplicação relacionado à identidade subjetiva da Administração Pública.

Tão logo, a definição da natureza jurídica dos precedentes administrativos como **norma jurídica** indica que a centralidade do conceito de precedente se encontra na norma que dele se extrai, e que deverá obrigatoriamente ser aplicada caso presentes os requisitos ou pressupostos para sua aplicação, especialmente a ausência de motivação para sua inaplicabilidade (casos de *distinguishing* ou *overruling*, por exemplo).

Ademais, importante mencionar que os autores que adotam a perspectiva normativa incluem no conceito de precedente administrativo a noção de que a geração dos precedentes ocorre através de um ato administrativo decisório, individual e concreto, restringindo demasiadamente as hipóteses de geração de precedentes administrativos.

Essa restrição possibilita o questionamento acerca de quais “decisões” administrativas são aptas a gerarem precedentes administrativos, já que as formas pelas quais a Administração Pública concede respostas são diversas e não estão limitadas a processos administrativos especificamente considerados<sup>116</sup>.

A possibilidade de questionamento se justifica por duas razões principais. Em primeiro lugar, pelo fato de que, apesar da referida restrição, qual seja, a geração dos precedentes administrativos através de decisões em casos concretos e individuais, verifica-se que o fundamento normativo dos precedentes administrativos é lastreado em normas que mencionam pronunciamentos administrativos *lato sensu*, seja de forma genérica, como “interpretações”, ou citando expedientes, como pareceres e laudos, por exemplo. É o caso da fundamentação no art. 50, inciso VII, da Lei 9.784/1999, analisada na seção anterior<sup>117</sup>.

---

<sup>115</sup> Oliveria R., *op. cit.*, p. 96, grifo nosso.

<sup>116</sup> Filho e Bedê, *op. cit.*, p. 247.

<sup>117</sup> Vide seção 3.2.2.

No entanto, conforme se nota, a menção a pareceres, laudos, propostas e relatórios não indica uma perspectiva restritiva ao tipo de decisão apta a gerar precedentes administrativos, de modo que, uma vez utilizado o referido diploma legal como fundamento, natural questionar se o tratamento dado pelo norma não está a indicar uma dinâmica mais alargada de geração de precedentes, não adstrita às decisões administrativas que resolvem “casos concretos”, ou derivadas de processos administrativos estritamente considerados, em que há lide adversarial.

Essa perspectiva é reforçada diante do art. 30, da lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, que reconhece o efeito vinculante da atividade consultiva da Administração Pública, o que, de acordo com Juliano Heinen exige que sejam categorizadas como fontes de direito, e não como meras opiniões jurídicas<sup>118</sup>.

Em segundo lugar, em razão da teoria da autolimitação administrativa reconhecer que há também uma autovinculação intencional do tipo abstrata (que não se refere à teoria dos atos próprios, do tipo concreta, já que se relaciona a uma relação jurídica com um mesmo particular) em razão da Administração Pública ter eleito uma decisão dentre várias possíveis, o que não ocorre apenas dentro de processos administrativos estritamente considerados, mas quando da edição de atos normativos autovinculantes, como é o caso inclusive dos expedientes citados no art. 50, inciso VII, da Lei 9.784/1999.

De fato, o precedente administrativo pode ser conceituado como uma norma jurídica de observância obrigatória, a questão é com a exclusividade do conceito. Ou seja, entender os precedentes administrativos tão somente como norma jurídica de observância vinculante pode reduzir de forma significativa a contribuição do expediente dos precedentes administrativos no ordenamento jurídico brasileiro, ainda mais diante do quadro apresentado acerca da possibilidade de se concluir que a dinâmica de geração de precedentes pode ser mais alargada e não ocorrer apenas através de decisões administrativas em casos concretos estritamente considerados.

Igualmente, a centralização no elemento normativo parece colocar num segundo plano o tratamento aos precedentes que, uma vez gerados pela Administração Pública não sejam vinculantes em razão de hierarquia de órgãos, por

---

<sup>118</sup> HEINEN, Juliano. **Precedente administrativo ou jurisprudência administrativa**: a força normativa do art. 30 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, v. 66, n. 1, p. 149-167, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/73900>. Acesso em: 30 ago. 2023.



exemplo, ou até mesmo entre entes federados distintos. Nesse sentido, aponta Rafael Carvalho Rezende Oliveira que,

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”<sup>119</sup>.

No mais, ao fazer referência ao papel que o efeito persuasivo ocupara antes de se reconhecer a existência de um efeito vinculante, Gustavo Marinho de Carvalho relembra que os precedentes eram utilizados como **mero instrumento de persuasão**, ou seja, sem relevância jurídica, podendo ser simplesmente desconsiderado pela Administração Pública, motivo pelo qual a eficácia vinculante seria fundamental para sustentar o conceito de precedente, já que dela derivaria a noção de precedentes administrativos como normas jurídicas – natureza jurídica que aqui se discute<sup>120</sup>.

No entanto, parece que esse comportamento histórico da Administração Pública em deixar de considerar os precedentes administrativos sob a compreensão de que seriam meros instrumentos de persuasão não fosse coerente com o ordenamento jurídico da época, pelo menos diante do princípio da isonomia e da segurança jurídica. Igualmente, e diante desse comportamento, parece ainda menos coerente com o ordenamento jurídico atual, que já outorga valor jurídico às interpretações administrativas (art. 2º, parágrafo único, XIII, da Lei nº 9.784/1999), cindir a teoria dos precedentes administrativos entre aqueles que são vinculantes e, pois, que obrigam a administração pública e cuja não observância acarreta consequências jurídicas, daqueles que, em razão da não vinculatividade, estariam num segundo plano, sob o manto da mera persuasão.

Nesse sentido, percebe-se que os requisitos ou pressupostos para aplicação dos precedentes administrativos são demasiadamente restritivos, quase que indicando um “tudo ou nada” em relação à aplicação do precedente: ou se reconhece a vinculatividade e se aplica o precedente caso não haja motivação para a inaplicabilidade, ou se reconhece a não vinculatividade pela ausência de identidade subjetiva, por exemplo, e se deixa de aplicar o precedente.

---

<sup>119</sup> Oliveira R., *op. cit.*, p. 118.

<sup>120</sup> Nesse sentido, ver Carvalho G., *op. cit.*, p. 123.

Contudo, se o conceito de precedente administrativo se refere à “norma jurídica de observância obrigatória”, como o direito deve lidar com os casos em que um mesmo precedente seja vinculante para um órgão hierarquicamente inferior e não vinculante para o órgão hierarquicamente superior, ou vinculante para aquele ente federado que o produziu e não vinculante para os demais entes federados?

Ou seja, nos casos em que o precedente não é vinculante, estaríamos ainda diante de um precedente? Se a resposta for positiva, haveriam “tipos” de precedente ou graus de vinculação dos precedentes em uma mesma teoria dos precedentes administrativos capaz de englobar “efeitos” distintos? Se a resposta for negativa, onde enquadrar os precedentes persuasivos, já que os expedientes afins aos precedentes administrativos possuem características com eles incompatíveis?

As questões são diversas e apontam que a teoria dos precedentes administrativos calcada na perspectiva de norma jurídica como elemento central do conceito do expediente pode não ser a única forma de observar o fenômeno dos precedentes administrativos.

Esse cenário indica a necessidade de que outra natureza jurídica seja reconhecida, apta a possibilitar que os precedentes administrativos exerçam a total potencialidade de que dispõem para efetivação da segurança jurídica e da isonomia, mas também revelem o potencial que possuem para a contribuição hermenêutica em relação ao modo como se interpreta o direito, a coerência e a integridade do sistema jurídico.

#### **4.1.2 A face interpretativa dos precedentes administrativos**

Conforme apontado desde o início deste capítulo, não há consenso de que os precedentes administrativos de fato ostentam natureza jurídica de norma. A literatura especializada tratou de lançar questionamentos sobre a natureza jurídica dos precedentes administrativos, os quais em razão desse ponto comum podem ser tratados como uma “perspectiva interpretativa” dos precedentes administrativos.

Nesse conceito, os precedentes administrativos são observados através da sua dimensão hermenêutica, destacando o papel que desempenham na interpretação do ordenamento jurídico por parte da Administração Pública. Não à toa, há estudos

que identificam os precedentes administrativos inclusive como uma técnica de aplicação e interpretação do direito<sup>121</sup>.

Assim, ainda nessa seção, observar-se-á que a face interpretativa dos precedentes administrativos pode trazer contribuições relacionadas ao reposicionamento do local que os precedentes ditos “persuasivos” podem ocupar no sistema, bem como o destaque à contribuição hermenêutica na coerência e integridade do sistema jurídico.

Num primeiro momento, contudo, importante retomar as discussões do capítulo primeiro (seção 2.2) relacionadas à aplicação da lei e dos precedentes por subsunção. Naquela ocasião, indicamos que os precedentes judiciais não poderiam ser aplicados por subsunção, como se fossem uma lei, já que o Código de Processo Civil de 2015 exige a identificação dos fundamentos determinantes ao caso concreto (art. 489, incisos V e VI).

A essa altura, cumpre situar essa observação. De fato, nem sequer a aplicação da lei sempre se dará por subsunção dos fatos ao direito, já que nem só de casos fáceis se faz o direito, mas também dos casos difíceis, para se utilizar de uma expressão de Herbert Hart na sua famosa obra, “O conceito de Direito”. Nesse sentido, tanto na aplicação da lei, quanto na aplicação dos precedentes, a interpretação é fundamental.

Portanto, interpretar não é dar um sentido prévio dado pelo legislador ao texto. Interpretar é *reconhecer sentidos mínimos dados pelas palavras, valorar esses significados e decidir por um desses significados*. Sendo assim, não se valora um texto, apenas. A atividade de decisão, enfim, resume-se em perfazer uma *escolha*, ou seja, é preciso decidir o significado do direito<sup>122</sup>.

Conforme indicado no primeiro capítulo, a centralidade da lei no sistema do *civil law* traz desdobramentos importantes também para a doutrina dos precedentes. Sundfeld, Souza e Jurksaitis contextualizam essa afirmação ao apontar que em virtude da nossa herança romano-germânica, em determinado momento da história, da tensão entre lei e costume a resultante foi a supremacia da lei<sup>123</sup>. Ocorre que, ainda que a lei seja fonte primária do direito, não há como abstrair as contribuições teóricas

---

<sup>121</sup> COSTA, Caroline Porfirio. **Parâmetros de autovinculação aos precedentes administrativos**. 77 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

<sup>122</sup> Heinen, *op. cit.* p. 153.

<sup>123</sup> Sundfeld, Souza e Junksaitis, *op. cit.*

e as disposições normativas que tratam dos precedentes administrativos, as quais nos indicam que há distinções fundamentais entre lei e o precedente.

Nesse sentido, a lição de Daniel Mitidiero sobre precedentes judiciais pode ser muito útil para compreensão dessa diferenciação, qual seja de que questões idênticas (congruência normativa entre elementos essenciais entre o precedente e a questão sob julgamento) podem ser tratadas em “ambientes decisórios rígidos”, caracterizada por ele como uma visão mística ou ingênua dos precedentes, quase como uma hipótese de incidência, em que se subsume o caso anterior ao caso pendente de julgamento o que não acontece com questões semelhantes, por exemplo<sup>124</sup>.

Assim, a aplicação do precedente não pode ser observada como o produto da aplicação de uma norma por subsunção, até mesmo porque “a norma é resultado da interpretação, e não objeto dela; enfim, a interpretação origina um produto denominado de ‘norma’”<sup>125</sup>.

Ou seja, a interpretação é elemento central para a geração e aplicação dos precedentes administrativos. Assim, a interpretação ocorre nos dois lados do processo, seja para encontrar a “norma jurídica” que é o precedente a ser aplicado no caso concreto, mas também a interpretação para sua aplicação, que exige a necessidade de fundamentação sobre o ajuste com o caso concreto ou das razões pela não aplicação do precedente.

Ainda, a interpretação é o motivo pelo qual a Administração Pública pode produzir precedentes administrativos. Vale dizer que, conforme leciona Lopes Filho e Bedê, é em virtude da mediação entre Direito e realidade que as autoridades administrativas produzem precedentes ao formularem respostas institucionais a um caso concreto, seja em processo administrativo para tomada de decisões ou expedição de consultas<sup>126</sup>. Aqui, já teremos um primeiro ponto de diferenciação com a perspectiva normativa, qual seja a de que os pronunciamentos administrativos relacionados à atividade consultiva, por exemplo, são precedentes administrativos, ainda que não seja um ato administrativo, do tipo decisório, individual e concreto.

Assim, será essa interpretação proveniente de um pronunciamento institucional que constituirá posteriormente os precedentes administrativos, aptos a

---

<sup>124</sup> Mitidiero, *op. cit.*

<sup>125</sup> Heinen, *op. cit.*, p. 153.

<sup>126</sup> Lopes e Bedê, *op. cit.*

vincularem enquanto uma norma jurídica, mas também, como se sustentará a seguir, funcionarem como verdadeiros vetores interpretativos que demandam condutas futuras da Administração Pública.

Retomada a discussão, a partir da noção da centralidade da interpretação na geração e aplicação dos precedentes administrativos, pode-se partir para as contribuições dos autores cuja produção teórica pode ser enquadrada numa perspectiva interpretativa dos precedentes administrativos, para os quais precedente administrativo não é apenas norma jurídica.

Nesse sentido, a dimensão interpretativa é central no conceito de precedentes administrativo. De acordo com o Prof. Daniel Hachem, os precedentes administrativos “são o resultado de decisões anteriores proferidas pelo ente administrativo a respeito de determinada matéria, que traduzem a **orientação interpretativa do ordenamento jurídico** a propósito do assunto”<sup>127</sup>.

Aqui há uma distinção fundamental, qual seja de que, os precedentes são observados desde uma lógica de orientação interpretativa e não de normas jurídicas vinculantes. Em seu estudo sobre interpretações administrativas, Sundfeld, Souza e Jurksaitis partem de um local seguro de que “as interpretações dadas pelas autoridades administrativas aos textos normativos são – elas, as interpretações – normas jurídicas”<sup>128</sup>. Esse local é seguro porque justificado pelo art. 2º, parágrafo único, inciso XIII, da Lei nº 9.784/1999, do qual se falou no capítulo anterior, utilizado como fundamento normativo aos precedentes, previsão que protege juridicamente as interpretações administrativas<sup>129</sup>.

Ora, essa noção fundamental de que as interpretações administrativas são juridicamente protegidas contribui para a compreensão que a doutrina dos precedentes administrativos não pode relegar aos precedentes tidos como “persuasivos” um local de segundo plano. Isso porque, conforme leciona Juraci Mourão Lopes Filho e Fayga Silveira Bedê, existem elementos formalmente vinculantes e materialmente vinculantes<sup>130</sup>.

---

<sup>127</sup> HACHEM, Daniel Wunder. Vinculação da Administração Pública aos precedentes administrativos e judiciais: mecanismo de tutela igualitária dos direitos sociais. A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional, v. 15, n. 59, p. 63–91, 2015, p. 69.

<sup>128</sup> Sundfeld, Souza e Junksaitis, *op. cit.*, p. 111.

<sup>129</sup> *Ibid.*

<sup>130</sup> Lopes e Bedê, *op. cit.*

Os elementos **formalmente vinculantes** são aqueles que se relacionam com a vinculação de forma independente da integridade, coerência ou justificação da decisão, relacionados sobretudo (mas não só!) aos seguintes elementos: (1) a produção de decisões em processos administrativos com contraditório ou ampla defesa, com maior força vinculante do que aqueles produzidos sem contraditório e ampla defesa – mas que ainda assim não respostas institucionais; (2) a autoridade que os profere, o que possibilita a nulificação do ato divergente por vício de competência ou de objeto, nos casos em que a própria lei determina que a autoridade editará precedente vinculante e; (3) o sujeito, nesse caso o ente federado cuja Administração Pública produziu o precedente, já que a vinculação formal se limita a estrutura administrativa que a produziu<sup>131</sup>.

Esse conjunto de elementos dialoga com a teoria dos precedentes administrativos lida a partir de uma perspectiva normativa, sobretudo ao considerar que a vinculação formal ocorre apenas no ente federado que produziu o precedente, em consonância ao pressuposto ou requisito da identidade subjetiva da Administração Pública. A distinção da contribuição vem a partir dos elementos materialmente vinculantes.

De acordo com Juraci Mourão Lopes Filho e Fayga Silveira Bedê, os elementos **materialmente vinculantes** se referem à integridade, coerência e justificação dos precedentes, de modo que a integridade diz respeito à necessidade que a interpretação dos precedentes seja feita em conjunto à totalidade dos princípios do ordenamento jurídico, a coerência depende da compatibilidade entre o suporte jurídico que originou o precedente e o suporte jurídico relacionado ao caso atual, ou seja, a similaridade não é apenas fática, mas jurídica e, por fim, a justificação se relaciona à necessidade de que haja motivação adequada no pronunciamento<sup>132</sup>.

Essa distinção entre elementos formalmente e materialmente vinculantes permite compreender que um precedente administrativo que não seja formalmente vinculante por razões relacionadas a questões federativas ou de hierarquia ainda será materialmente vinculante em razão da integridade, coerência e justificação.

Por certo, “um precedente, uma resposta institucional a um caso que cause ganho hermenêutico, terá uma força de vinculação variável, determinada por razões

---

<sup>131</sup> *Ibid.*

<sup>132</sup> *Ibid.*

formais e materiais, relacionadas à integridade, coerência e justificação (relacionada à fundamentação)”<sup>133</sup>.

Vale dizer, um precedente administrativo produzido por um órgão administrativo de hierarquia inferior, não vinculante em relação ao órgão superior em razão da hierarquia, ainda será materialmente vinculante em razão dos elementos relacionados à integridade, coerência e justificação, por exemplo. De fato, essa vinculação material será mais forte do que a vinculação material que existe entre ente federados distintos, no entanto, a perspectiva é a de que devem ser tratados dentro de uma mesma teoria dos precedentes administrativos, ainda que os efeitos sejam distintos.

Relembra Juraci Mourão Lopes Filho e Fayga Silveira Bedê que essa vinculação fraca é geralmente compreendida como mera persuasão, contudo, concorda-se com os autores quando apontam que não há como enquadrar como meramente persuasivo ou como um argumento retórico uma vinculação que, enquanto material, diz respeito ao dever de integridade, obrigação geral do direito<sup>134</sup>.

Assim, diante do reposicionamento dos precedentes administrativos até então tratados como meramente persuasivos para a categoria de precedentes materialmente vinculantes, imperioso lidar com quais as consequências jurídicas dessa vinculação expandida.

Nesse sentido, as reflexões dos professores Carlos Ari Sunfeld, Rodrigo Pagani de Souza e Guilherme Jardim Jurksaitis acerca dos costumes e das interpretações administrativas no ordenamento jurídico brasileiro são imprescindíveis para esboçarmos uma solução para essa questão<sup>135</sup>.

Os autores apontam que, apesar de no Brasil os costumes constituírem fonte secundária do direito, a partir da década de 1980 houve a fortificação de uma perspectiva por eles denominada de sistêmica ou racionalizante, baseada mais na dedução lógica interna do sistema jurídico do que na experiência prática, em detrimento da perspectiva histórica ou empirista que enxerga o direito como uma construção empírica não puramente racional, refletindo a construção do direito com base na experiência, mais do que em abstrações teóricas. Essa perspectiva é criticada pelos autores, já que, segundo eles, não é coerente com o ordenamento jurídico o

---

<sup>133</sup> *Ibid.*, p. 248.

<sup>134</sup> *Ibid.*

<sup>135</sup> Sunfeld, Souza e Junksaitis, *op. cit.*

abandono de interpretações jurídicas consolidadas apenas com base em uma solução abstratamente melhor, decorrente de uma concepção lastreada em dedução de princípios<sup>136</sup>.

Com base nessa recuperação histórica, os autores argumentam que diante da consideração de que as interpretações jurídicas aderem à lei, como apontamos anteriormente, os costumes seriam fontes de direito. A caracterização dos costumes como fontes de direito possibilita que os autores apresentem, pelo menos, 4 características fundamentais: (1) a mudança de interpretação deve ser compreendida como uma nova norma, a ensejar efeitos para o futuro, impedindo a retroatividade; (2) o abandono da interpretação constituída exige do intérprete o que os autores denominam de “ônus argumentativo suplementar”; (3) a interpretação administrativa possui *status* de norma jurídica para os casos específicos; (4) as interpretações administrativas não originam automaticamente normas de caráter geral; (4.1) ainda que não possa se extrair normas de caráter geral de forma automática, a lei pode atribuir efeitos gerais (vinculantes) às interpretações adotadas na prática administrativa.

Alguns dos elementos da construção teórica dos autores endereçada aos costumes são compatíveis com os precedentes administrativos, até porque se tratam de expedientes afins, conforme vimos no capítulo anterior. Nesse sentido, as consequências jurídicas relacionadas aos precedentes materialmente vinculantes seriam a necessidade de um ônus argumentativo suplementar para o intérprete que pretenda deixar de observá-los, proporcional ao grau de vinculatividade, se mais fraco ou mais forte. Assim, o ônus argumentativo suplementar não seria estático, ao contrário, altamente dinâmico e diretamente proporcional ao grau de força da vinculação material.

Nesse sentido, um precedente que antes era tido como meramente persuasivo agora é materialmente vinculante e exige que a Administração Pública se desincumba de um ônus argumentativo suplementar para deixar de aplicá-lo. Não se olvida que no caso de um precedente produzido por outro ente federado a suficiência da motivação já seja alcançada com a indicação de que a separação federativa impede a aplicação do precedente, por exemplo. No entanto, mesmo nesse caso, haveria um outro desdobramento hermenêutico que trataremos a seguir.

---

<sup>136</sup> *Ibid.*



Contudo, para o caso em que um precedente não é formalmente vinculante em razão de questões relativas à hierarquia, ainda haverá a vinculação material, nesse caso mais forte do que no exemplo de entes federados distintos, cujo ônus argumentativo suplementar também será maior, não bastando que a autoridade hierarquicamente superior alegue que o precedente não é vinculante, mas que argumente os motivos pelos quais o precedente não se sustenta e, em caso de alteração do precedente, respeite os efeitos produzidos no passado.

Por fim, na esteira dos apontamentos anteriores sobre como o processo interpretativo circunscreve a noção de precedentes administrativos, os precedentes são também fontes de como a administração pública interpreta o direito, ou seja, possuem uma contribuição hermenêutica. Isso ocorre em virtude da negativa de que os precedentes administrativos são apenas normas jurídicas formalmente consideradas. Conforme leciona Lopes Filho e Bedê,

Essa rica argumentação dialética que consta em uma decisão será perdido, empobrecida ou relegada caso se tolham e se excluam todos os elementos que não caibam no simplório esquema, 'Se f, então, Sc'. Não se pode conceber precedente, portanto, como uma abstrativização automática de uma norma com estrutura formal. Embora ele possa conter uma norma, ele não se reduz a ela, pois o que poderá – e mesmo deverá, ser utilizado no futuro pode ser um conceito, um argumento, uma linha de raciocínio que não pode se traduzir nessa 'promulgação' normativa<sup>137</sup>.

Assim, ainda que um precedente cuja vinculação seja material e fraca, podendo ser mais facilmente não aplicável, mesmo diante da necessidade de um ônus argumentativo suplementar, a totalidade das interpretações desenvolvidas pela Administração Pública permanecerá à disposição dos intérpretes para fins de demonstração do modo como houve outorga de sentido ao direito, continuando a servir como um vetor interpretativo cuja validade não é revogada em razão da inexistência de vinculação formal, mantendo-se juridicamente protegido.

Evidente que, ao se rejeitar a compreensão de que os precedentes administrativos constituem apenas normas jurídicas, que seriam aplicadas por subsunção, e se adotar a perspectiva de que os precedentes administrativos materialmente vinculantes também são juridicamente protegidos, não se está rejeitando a noção de que os precedentes administrativos possam ser normas jurídicas, de fatos eles podem e, muitas vezes, serão normas jurídicas, mas a

---

<sup>137</sup> Lopes e Bedê, *op. cit.*, p. 246.

dimensão normativa não afasta a dimensão interpretativa, que sempre estará presente.

#### 4.2 A NATUREZA JURÍDICA BIFRONTE DOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS

Ainda que as seções anteriores deste capítulo e a redação da presente seção já deem pistas acerca da dinâmica que envolve a natureza jurídica dos precedentes administrativos, é importante realizar algumas breves sistematizações em relação às faces normativa e interpretativa dos precedentes administrativos.

A perspectiva interpretativa possibilita compreender que as interpretações administrativas são juridicamente protegidas, nos termos do art. 2º, § 1º, inciso XIII, bem como de que há exigência expressa da necessidade de um ônus argumentativo para a não aplicação de padrões decisórios administrativos, nos termos do art. 50, inciso VII e, por fim, a exigência de que a atividade consultiva da Administração Pública promova um dever de segurança jurídica na aplicação das normas, podendo ser efetivada mediante a reiteração de padrões decisórios, por meio de súmulas administrativas ou regulamentos, conforme art. 30, da LINDB, por exemplo.

Além disso, a perspectiva interpretativa permite que a finalidade da teoria dos precedentes administrativos - relacionada com a garantia da segurança jurídica, da isonomia e da boa-fé - não seja limitada, ampliando as hipóteses em que os precedentes podem ser gerados e aplicados, e qualificando seus efeitos, inclusive nos casos de precedentes materialmente vinculantes, com a ideia de um ônus argumentativo suplementar para afastar o precedente.

Ademais, a perspectiva interpretativa enriquece a teoria dos precedentes administrativos. É que, ao priorizar a proteção às interpretações administrativas levadas a cabo em pronunciamentos institucionais relacionados à decisões e atividades consultivas, reconhece-se que constituem importante fonte hermenêutica relacionada ao modo como a Administração interpreta o direito, protegendo juridicamente o conteúdo do precedente de forma ampla e independente da existência de vinculação.

Desse modo, a perspectiva interpretativa de precedentes administrativos não nega que os precedentes administrativos possam ser caracterizados como normas

jurídicas e, pois, como normas jurídicas vinculantes, na esteira da perspectiva normativa. Na realidade, conforme leciona Lopes Filho e Bedê,

a compreensão hermenêutica dilui a ênfase da compreensão normativa de precedente (que o conceitua como norma geral e abstrata obtida a partir de uma norma individual e concreta) e revela que não apenas decisões em processos administrativos, mas também respostas em consultas e pareceres jurídicos podem ofertar o padrão interpretativo que vincula as condutas futuras<sup>138</sup>.

Ou seja, **as faces normativa e interpretativa dos precedentes administrativos pertencem a mesma moeda**. Tão logo, não há apenas uma natureza jurídica atribuível aos precedentes administrativos, mas duas naturezas jurídicas que se complementam.

Por um lado os precedentes administrativos são **fontes de direito com o status de norma jurídica vinculante**, quando diante de hipóteses de vinculação formal, por exemplo, cuja consequência jurídica é a vinculação e, por outro lado, ostentam a natureza jurídica de fontes de direito com o *status* de vetores (ou sentidos) interpretativos juridicamente protegidos, quando diante de hipóteses de vinculação material, as quais possuem dois desdobramentos jurídicos fundamentais, (1) a necessidade de um ônus argumentativo suplementar para que sejam superadas, diretamente proporcional à força da vinculação e, (2) a proteção jurídica do conteúdo interpretativo do precedente independentemente da existência ou não de vinculação.

Assim, os precedentes administrativos possuem uma natureza jurídica bifronte ou dual, ostentando uma dimensão hermenêutica relacionada à proteção jurídica dos vetores interpretativos da Administração Pública, podendo ou não conjugar uma dimensão normativa, entendida como norma jurídica extraída da decisão administrativa anterior que vincularia as condutas futuras da Administração Pública em casos similares.

---

<sup>138</sup> *Ibid.*, p. 264.

## 5 CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou aprofundar a compreensão sobre a relevância e aplicabilidade dos precedentes administrativos no âmbito do Direito Administrativo no Brasil. O problema central da pesquisa foi estruturado através da seguinte pergunta: “qual a natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito administrativo brasileiro?”.

A hipótese é que os precedentes administrativos possuem uma natureza jurídica bifronte ou dual, ostentando uma dimensão hermenêutica, podendo ou não conjugar uma dimensão normativa, entendida como norma jurídica extraída da decisão administrativa anterior que vincularia as condutas futuras da Administração Pública em casos similares.

Para responder ao problema de pesquisa, o objetivo geral do presente trabalho foi investigar a natureza jurídica dos precedentes administrativos e seus desdobramentos no direito administrativo brasileiro. Para que isso fosse possível, o intento se desdobrou em três objetivos específicos cujas conclusões relacionadas a cada capítulo contribuíram para a resposta ao problema central.

Assim, no primeiro capítulo, contextualizou-se a origem e o desenvolvimento dos precedentes administrativos nos dois principais sistemas jurídicos: a *common law* e o *civil law*. Dessa análise, conclui-se que o tratamento dos padrões decisórios no sistema da *common law* se deu através da utilização de precedentes administrativos, cuja doutrina é compatível com o sistema jurídico do *civil law*. Assim, diante da compatibilidade entre os sistemas e das necessidades da família romanista, verificou-se que o sistema jurídico brasileiro, a partir do Código de Processo Civil de 2015, sistematizou um sistema de precedentes. Contudo, os precedentes não são exclusividade do Poder Judiciário, já que a Administração Pública tem em seu cotidiano as tarefas de interpretar e aplicar o direito, das quais se extraem interpretações jurídicas que podem resultar decisões conflitantes e substancialmente distintas para questões semelhantes.

No segundo capítulo, discutiu-se aspectos destacados da teoria dos precedentes administrativos, no qual se concluiu que os precedentes administrativos não se confundem com a analogia, os costumes, as práticas administrativas, a teoria dos atos próprios ou com a jurisprudência administrativa. No mais, verificou-se que os fundamentos dos precedentes administrativos e que os requisitos de aplicação

derivados da perspectiva normativa de precedentes administrativos são restritivos à possibilidade de geração de precedentes administrativos por decisões administrativas outras que não aquelas estritamente consideradas como atos administrativos do tipo decisório, individual e concreto, bem como restritivos quanto à aplicação, visto que diante de um precedente que não seja vinculante por ausência de identidade subjetiva da Administração Pública (questões federativas), ou por questões relacionadas à hierarquia dos órgãos de um mesmo ente federado, relega-se o precedente à posição de precedente administrativo meramente persuasivo, cuja aplicação é possível, mas não demanda consequências jurídicas em razão da sua não observância, enfraquecendo o alcance do expediente.

Por fim, no terceiro capítulo identificou-se que a face normativa dos precedentes administrativos se centraliza na identificação de que os precedentes administrativos são normas jurídicas extraídas de um ato administrativo do tipo decisório e, portanto, vinculante para os casos posteriores e semelhantes e que a face interpretativa observa os precedentes através da sua dimensão hermenêutica, destacando o papel que desempenham na interpretação do ordenamento jurídico por parte da Administração Pública.

Nesse sentido, verificou-se que a face interpretativa possibilita reposicionar o local de “precedentes meramente persuasivos” destinado aos precedentes administrativos formalmente não vinculantes, através da compreensão de que há uma vinculação material, relacionada à aspectos de coerência, integridade e justificação e que, considerando que as interpretações administrativas são juridicamente protegidas, a vinculação material exige um “ônus argumentativo suplementar” para deixar de observar o precedente materialmente vinculante que é diretamente proporcional à força vinculante que ostenta, a qual é variável, bem como que a mudança do entendimento produza efeitos de forma prospectiva.

Ademais, a face interpretativa enriquece a doutrina dos precedentes administrativos ao priorizar a proteção às interpretações jurídicas, independentemente da existência ou não de vinculação. Ela reconhece que os precedentes administrativos são meios pelos quais se pode conhecer como a Administração Pública outorga sentido ao direito, disponibilizando aos intérpretes conceitos, argumentos ou raciocínios ainda que não sejam considerados como “normas jurídicas” vinculantes.

Nesse sentido, diante do que se verificou em cada um dos capítulos, pode-se afirmar que a hipótese do trabalho se confirmou, de modo que as faces interpretativa

e normativa são faces de uma mesma moeda, ou seja, os precedentes administrativos ostentam uma natureza jurídica bifronte ou dual, possuindo natureza jurídica de fontes do direito com *status* de vetores/sentidos interpretativos juridicamente protegidos, que podem ser conjugadas ou não com a natureza jurídica de fonte de direito com *status* de norma jurídica vinculante.

Como linha de pesquisa para futuros estudos sobre o assunto, sugere-se investigar a dinâmica de aplicação dos precedentes administrativos, situando qual o conteúdo que preenche a expressão “decisão administrativa” e, pois, quais pronunciamentos administrativos estão aptos a gerarem precedentes administrativos. Igualmente, sugere-se investigar mais profundamente a dinâmica de vinculatividade dos precedentes e quais as consequências jurídicas de um sistema de precedentes administrativos com cargas de vinculatividade distintas e variáveis. Ainda, pode-se investigar a aplicação dos precedentes em diferentes órgãos da Administração Pública e como eles interagem com os precedentes, a fim de tornar mais abrangente a análise sobre os impactos do expediente no Direito Administrativo brasileiro.

## REFERÊNCIAS

ANDREWS, Neil. **O moderno processo civil**: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2. ed. 2012, p. 97.

BRASIL. **Decreto-lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro, 1942. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm)>. Acesso em: 20 set. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 06 set. 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília: DOU, fev. 1999.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 2481, de 2022**. Reforma da Lei nº 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo). Brasília: Câmara dos Deputados, 2022. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/154735>. Acesso em: 20 jul. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 01 set. 2023.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. **Teoria do precedente judicial**: a justificação e a aplicação das regras jurisprudenciais. São Paulo: Noeses, 2012, p. 78-80.

CALMES, Sylvia. **Du principe de protection de la confiance legitime em droits allemand, communautaire et français**. Paris: Dalloz, 2001.

CÂMARA, Alexandre de F. **Levando os Padrões Decisórios a Sério**. São Paulo: Atlas, 2018, ebook.

CARVALHO, Gustavo Marinho de. **Precedentes Administrativos no Direito Brasileiro**. São Paulo: Contracorrente, 2015.

CARVALHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Estatísticas do Poder Judiciário**. Disponível em: <https://painel-estatistica.stg.cloud.cnj.jus.br/estatisticas.html>. Acesso em: 07 nov. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números 2023**. Brasília: CNJ, 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em 30 out. 2023.

COSTA, Caroline Porfirio. **Parâmetros de autovinculação aos precedentes administrativos**. 77 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

CRISTÓVAM, José Sergio da Silva; BERGAMINI, José Carlos Loitey. Sobre os precedentes no direito administrativo brasileiro: conceito, bases principiológico-normativas e seus requisitos fundamentais. *In*. MENDONÇA, Alex Assis de; MOURA, Emerson Affonso da Costa; PORTO, Marcia Maria Tamburini (Orgs.). **Controle e Responsabilização na Administração Pública**: estudos em homenagem a José dos Santos Carvalho Filho. Rio de Janeiro: Institutas, 2020, p. 49-73.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do Direito contemporâneo**. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

DÍAZ, José Ortiz. **El Precedente Administrativo**. Madrid: Revista de Administración Pública, 1957, n. 24.

FILHO, Juraci Mourão Lopes; BEDÊ, Fayga Silveira. A força vinculante dos precedentes administrativos e o seu contributo hermenêutico para o direito. **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 16, n. 66, p. 239–265, 2017.

HACHEM, Daniel Wunder. Vinculação da Administração Pública aos precedentes administrativos e judiciais: mecanismo de tutela igualitária dos direitos sociais. **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 15, n. 59, p. 63–91, 2015.

HEINEN, Juliano. Precedente administrativo ou jurisprudência administrativa: a força normativa do art. 30 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 66, n. 1, p. 149-167, jan./abr., 2021. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/73900>. Acesso em: 30 ago. 2023.

LIMA JÚNIOR, Cláudio Ricardo Silva. **Stare decisis e teoria do precedente judicial no sistema anglo-saxônico**. Conteúdo Jurídico, Disponível em: [https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/40296/stare-decisis-e-teoria-do-precedente-judicial-no-sistema-anglo-saxonico#google\\_vignette](https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/40296/stare-decisis-e-teoria-do-precedente-judicial-no-sistema-anglo-saxonico#google_vignette). Acesso em: 30 set. 2023.

MARINONI, Luiz. **Precedentes Obrigatórios**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2022.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Art. 23 da LINDB - O equilíbrio entre mudança e previsibilidade na hermenêutica jurídica. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], p. 93–112, 2018. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/77651>. Acesso em: 30 ago. 2023.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.



MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. **Princípios Gerais de Direito Administrativo**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi**: quando uma questão é idêntica, semelhante ou distinta? São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

MODESTO, Paulo. Autovinculação da Administração Pública. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador, n. 24, p. 1-18, 2010. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-24-OUTUBRO-2010-PAULOMODESTO.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2023.

NIEBUHR, Pedro. Estado Constitucional de Direito e a Administração Pública brasileira. In. **Parcerias público-privadas: perspectiva constitucional brasileira**. Belo Horizonte: Fórum, 2008

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Precedentes no Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

OLIVEIRA, Weber Luiz de. **Precedentes judiciais na Administração Pública: limites e possibilidades de aplicação**. Salvador: JusPodivm, 2019.

ROCHA, Carmem Lucia Antunes. Princípios constitucionais do processo administrativo brasileiro. **Revista de Direito Administrativo**, v. 209, p. 189- 222, 1997. Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/download/47051/46036>. Acesso em: 04 ago. 2023.

SABINO, Marco Antonio da Costa. **O Precedente Judicial Vinculante e sua Força no Brasil**. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 85, p. 51-72, abril 2010.

SILVA, Roberta Cruz da; FEITOSA, Raymundo Juliano Rego. Precedentes administrativos vinculantes e proteção à segurança jurídica: “um museu de grandes novidades”? **Revista Científica Disruptiva**, v. 4, n. 2, 2022

SOUZA, Luiz Sérgio Fernandes. **Lacunas no direito**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/159/edicao-1/lacunas-no-direito>. Acesso em: 17 set. 2023.

SUNDFELD, Carols Ari; SOUZA, Rodrigo Pagani de; JURKSAITIS, Guilherme Jardim. Interpretações administrativas aderem à lei? **Revista de Direito Administrativo**, v. 260, p. 97-132, 2012. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8830/7624>> Acesso em: 30 ago. 2023.

TARANTO, Caio Márcio Gutteres. **Precedente judicial: autoridade e aplicação na jurisdição constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Direito Jurisprudencial**. Revista dos Tribunais: 2012.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Interpretação da lei e de precedentes: *civil law* e *common law*. **Revista dos Tribunais**, v. 893, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito**: civil law e common law. Revista de processo, São Paulo, vol. 172, p. 6, jun. 2009.