Independência das agências administrativas nos Estados Unidos da América: contraste com a autonomia de entes administrativos no direito brasileiro*

The independence of United States of America administrative agencies contrasted with the autonomy of Brazilian administrative entities

*Davi Monteiro Diniz***

RESUMO

O artigo contrasta a independência das agências administrativas no direito dos EUA com a autonomia concedida a entes administrativos no direito brasileiro. Para tanto, primeiro registra a evolução histórica

* Artigo recebido em 19 de abril de 2022 e aprovado em 4 de julho 2022. DOI: https://doi.org/10.12660/rda.v282.2023.89352.

** Mestre em direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (1993) e doutor em direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (2002). *Master of laws in comparative law* pela University of Florida (2013). Professor adjunto na Universidade Federal de Minas Gerais e procurador federal na Advocacia-Geral da União. Tem experiência profissional na área de direito público e leciona atualmente direito econômico, com ênfase em direito econômico e regulação. E-mail: gmdodavi@gmail.com.

da noção de agência reguladora independente no direito dos EUA, de modo a identificar os principais aspectos construídos para demarcar essa independência. Em seguida, verifica como eles se manifestam nos órgãos administrativos brasileiros já dotados de relativa autonomia, para observar similaridades e diferenças. A comparação revela diferenças marcantes entre os direitos constitucional e administrativo desses países, mas semelhança razoável a respeito das questões que levam a se estabelecer certa autonomia dos órgãos administrativos em face do Poder Executivo.

PALAVRAS-CHAVES

administração pública — regulação — independência — autonomia — agências administrativas

ABSTRACT

The article contrasts the independence of administrative agencies in US law with the autonomy granted to administrative entities in Brazilian law. It first registers the historical evolution of the independent regulatory agencies in US law, aiming to identify the main aspects used to express such independence. Then, it verifies if these features are present in Brazilian administrative bodies already endowed with relative autonomy, in order to observe similarities and differences. The comparison reveals marked differences between both the constitutional law and the administrative law of these countries, but also shows a reasonable similarity concerning the issues that lead to the autonomy of administrative agencies with regard to the Executive Branch.

KEYWORDS

administrative state — regulation — independence — autonomy — administrative agencies

Introdução

A disciplina jurídica de atividades econômicas permeia a história do continente europeu, na qual se mostrou frequente a intervenção estatal na economia. Porém, com o sucesso das revoluções liberais oferecendo maior

proteção dos direitos relativos à propriedade, a contratos e ao seu manejo por comerciantes, a relação entre Estado e particulares ganhou contornos jurídicos mais firmes nesse tema, na medida em que várias legislações se afastaram do absolutismo monárquico.

Esse processo atingiu com intensidade os Estados Unidos da América (EUA), uma vez que o país, de seu passado colonial no século XVII até sua independência e a formação da União no final do século XVIII, em muito absorveu o debate liberal inglês, construindo suas principais instituições em ambiente francamente favorável à autonomia privada e ao capitalismo, embora preservada a escravidão. Assim ocorreu nos Estados recém-independentes, o que mais tarde se refletiu no texto da Constituição federal de 1787.

Formados inicialmente como um país de economia agrária e mercantil, disciplinada principalmente pelos estados federados, os EUA passaram por significativa transformação com a industrialização que se desenvolveu a partir do século XIX, uma vez que o surgimento de grandes empresas capazes de negociar na maior parte do território nacional progressivamente forçou a União a assumir tarefas sequer imaginadas quando de sua constituição, entre as quais, a disciplina da atividade econômica e a prestação de serviços públicos.

A criação de estruturas administrativas federais para desempenhar essa missão sob o formato de agência reguladora (*regulatory agency*) é aqui estudada, com ênfase no seu aspecto de independência, de modo a explicar essa característica institucional e assim poder contrastá-la com o emprego de institutos similares pelo direito brasileiro, para melhor se identificar suas semelhanças e diferenças, os problemas enfrentados e soluções propostas.

Nessa linha, e sob a premissa de que a inserção do termo "agências reguladoras" no ordenamento brasileiro sofreu forte influência do que ocorreu nos EUA, a abordagem comparada procura explicar em que medida a experiência brasileira considerou as agências locais como independentes, consoante o sentido adotado naquele país, bem como as consequências das escolhas legislativas em vigor para se entender a posição e o funcionamento desses órgãos na estrutura administrativa nacional.

Ao final, procurou-se sintetizar o atual estado de desenvolvimento do tema em face das linhas gerais traçadas pela legislação à administração pública federal no Brasil, buscando se identificar os pontos de proximidade ou afastamento em relação ao adotado em linhas gerais pelos EUA.

1. Administração pública nos EUA no início do século XX

1.1 A influência inglesa

No período que se estende do processo de colonização até a independência dos EUA (séculos XVII e XVIII), a Inglaterra passou por um período de expressivas mudanças constitucionais, despontando a derrocada do absolutismo, a partir da guerra civil de 1642-51 e a consolidação da supremacia do parlamento inglês, apoiada na revolução gloriosa de 1688. Um aspecto relevante dessas mudanças foi o afastamento do monarca das funções cotidianas de governo, estabilizando-se, ao longo do século XVIII, um governo comandado por membros do parlamento, os quais deveriam prestar contas de suas atividades a esse colegiado, sem embargo de se continuar identificando os órgãos administrativos como integrantes da Coroa (*Royal Offices*).

É essa estrutura institucional, marcada pela centralidade e primazia dos parlamentos na condução dos negócios públicos, que as 13 colônias inglesas na América do Norte conheciam de modo mais próximo quando de sua guerra de independência (1775-83) e subsequente instauração de governos republicanos, uma vez que os vitoriosos seguiam orientação completamente avessa à monarquia. Assim, nas primeiras constituições dos Estados revolucionários, ao chefe do Poder Executivo (*president* ou *governor*) restou principalmente a tarefa de conduzir as ações de governo consoante as normas colocadas pelos parlamentos, comandando as forças de segurança com o objetivo de fazer cumprir o decidido em colegiado.[1]

Em acordo com esse quadro político, as assembleias resguardaram para si o poder de regrar em que medida outras atividades do Estado seriam conduzidas, respeitada a reserva constitucional de atribuições estritas ao chefe do executivo local. Desse modo, como relevante ao tema aqui abordado, observe-se que, em geral, as casas legislativas mantiveram a prerrogativa de

[1] Cf., por exemplo, a Constituição do Estado da Virginia de 1776: "[…] *A Governor, or chief magistrate, shall be chosen annually by joint ballot of both Houses […] he shall, with the advice of a Council of State, exercise the executive powers of government, according to the laws of this Commonwealth; and shall not, under any presence, exercise any power or prerogative, by virtue of any law, statute or custom of England* […]". Cf., também, a do Estado da Pennsylvania de 1776: "[…] *The president, and in his absence the vice-president, with the council, five of whom shall be a quorum […] they are also to take care that the laws be faithfully executed;(...)The president shall be commander in chief of the forces of the state, but shall not command in person, except advised thereto by the council, and then only so long as they shall approve thereof*".

tanto escolher diferentes modos de preenchimento de cargos administrativos[2] como instituir órgãos com graus distintos de independência em relação ao gestor executivo. Essa nova ordem, posta nas respectivas constituições revolucionárias, em muito influenciará a posterior elaboração da Constituição federal de 1787.

1.2 A administração na estrutura constitucional federal dos EUA

Escrita em um período de grandes reservas a respeito de um governo centralizado na figura do monarca, a Constituição dos EUA disciplinou de modo comedido o Executivo federal, estatuindo ao presidente da República, em linhas gerais, além do comando das forças armadas, poderes de indulto quanto a condenações criminais federais e de veto às leis do Congresso, conferindo-lhe também a representação do país em sede internacional e o poder de nomear cargos da alta administração com o consentimento do Senado, desse modo lhe concedendo reduzidas atribuições administrativas, quando comparadas com as atuais.[3]

Nessa linha, embora construída, a respeito dos poderes da República, uma estrutura de freios e contrapesos, a proeminência do Congresso dos EUA para decidir a respeito do poder de governo que não estivesse constitucionalmente restrito ao presidente foi expressa no texto constitucional.[4] Estabeleceu-se, assim, em consonância com as anteriores mudanças ocorridas na Inglaterra, largo poder à casa legislativa federal para definir o funcionamento da estrutura administrativa da União, nela incluídos os organismos dotados de atribuições específicas.

---

[2] Como, por exemplo, eleições diretas para vários cargos administrativos em diferentes estados, tais como o procurador-geral de justiça (*state attorney general*) e o chefe da controladoria estadual (*state controller*).

[3] SCHWARTZ, Bernard. A *commentary on the Constitution of the United States* — Part I: the powers of government. Nova York. The Macmillan Company, 1963. No original, p. 35-6: "*The present concentration of both political and administrative power in the President is one that was, in all probability, not contemplated by the Framers. In their conception, the President was to be primarily a political chief. It was intended that the President`s powers should be essentially political and military, as enumerated in the Constitution, and that he should not have the direction of administrative affairs. The officers in charge of such affairs were, on the contrary, to be under the direction of, and accountable to, the legislative department*".

[4] Cf. U.S. Constitution. Art. I, Section 8, particularmente suas disposições finais: "*The Congress shall have Power […] To make all Laws which shall be necessary and proper for carrying into Execution the foregoing Powers, and all other Powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer thereof*".

Assim balizada, a progressiva instituição de entes administrativos federais não seguiu um padrão linear a respeito de sua subordinação ao presidente. Veja-se, em exemplo, que os primeiros órgãos criados em 1789 na então recente república federal, quais sejam, as secretarias de Relações Exteriores, Guerra e Receita (*Foreign Affairs*, *War* e *Treasury*) não foram percebidos como submetidos à presidência de modo homogêneo, pois o Congresso dos EUA, ao mesmo tempo que reconheceu a condição de órgãos executivos (*executive departments*) aos dois primeiros, inicialmente concedeu certa autonomia ao terceiro, bem como resguardou seu poder parlamentar de supervisioná-lo.[5]

Essa diferenciação de órgãos administrativos quanto ao seu relacionamento com os Poderes Executivo e Legislativo se manteve presente no processo de expansão da estrutura administrativa federal,[6] à medida que o Congresso, ao instituir novos entes, efetivamente variou a medida de submissão ou autonomia destes em relação ao Poder Executivo, abordagem que foi corroborada pela Suprema Corte dos EUA.[7]

1.3 A administração federal nos EUA ao longo do século XIX

Nos EUA do início do século XIX, a estrutura administrativa da União era bem menor que sua dimensão atual. Entretanto, o resultado da guerra civil (1861-65), com a vitória da União sobre sua parcela escravocrata, reformulou de modo extenso seu federalismo, levando a uma demanda cada vez maior de ações administrativas federais, como a formação de um sistema nacional de pensões aos veteranos militares com lesões físicas ou psicológicas.[8]

---

5 SUNSTEIN, Cass; LESSIG, Lawrence. The president and the administration. *Columbia Law Review*, v. 94, p. 1-123, 1994. No original, p. 27: "*Unlike with Foreign Affairs and War, the enacting Congress (1) did not denominate Treasury an "executive department, (2) did specify in detail the offices and functions of Treasury, (3) did impose on the Treasurer specific duties, and (4) did shield the Comptroller (an office within Treasury) from presidential direction*".

6 STRAUSS, Peter. The place of agencies in government: separation of powers and the fourth branch. 84 *Colum. L. Rev.*, v. 84, n. 3, p. 573-669, 1984. No original, p. 583: "*Congress has employed many different forms of governmental authority in allocating the day-to-day work of government. It has created cabinet departments, cabinet-level agencies headed by individual administrators responsible to the President, independent regulatory commissions, federal corporations, independent regulatory commissions within cabinet department and more as means of carrying into execution the laws it enacts*".

7 Cf. *Humphrey's Executor v. United States*, 295 U.S. 602 (1935) at 629. No original, "*[…] the authority of Congress, in creating quasi-legislative or quasi-judicial agencies, to require them to act in discharge of their duties independently of executive control cannot well be doubted*".

8 MASHAW, Jerry. The American model of federal administrative law: remembering the first one hundred years. 78 *Geo. Wash. L. Rev.*, v. 78, p. 975-992, 2010.

Em consonância com essas mudanças, ao longo da segunda metade do século XIX se aprofundou o debate sobre os serviços a serem oferecidos pela União. Até então, se considerava adequado, na tradição político-administrativa do país, que a grande maioria dos servidores federais fosse nomeada ou destituída ao sabor das vitórias eleitorais (*spoils system*). Porém, o assassinato do presidente James Garfield, em 1881, por um eleitor que não teria recebido um cargo prometido, reforçou a necessidade de estabilidade e profissionalismo na condução dos serviços públicos, editando-se regras para a contratação impessoal de servidores (*The Pendleton Act of 1883*), o que se revelou como um passo importante para implantar reformas administrativas mais amplas.

Assim, ao lado de se instituir uma crescente gama de serviços públicos em nível federal, despontou, na segunda metade do século XIX nos EUA, o debate sobre em que medida estes serviços poderiam ser prestados em nível profissional e permanente, com certa autonomia em relação ao poder político, nos moldes de uma burocracia que já se fazia presente nos Estados europeus.[9]

1.4 O desenvolvimento de unidades administrativas regulatórias nos EUA

Como referido, as esparsas referências a atividades administrativas presentes na Constituição federal não impediram que elas fossem instituídas pelo Congresso dos EUA. Ao lado da formação da estrutura tributária, dos correios, do serviço de patentes, do registro de terras da União, também as tarefas de organizar e manter os departamentos do Poder Executivo já demandavam ações essencialmente administrativas, nelas se enfrentando as inerentes questões de organização e eventual adjudicação de conflitos, então referidas a leis específicas e ao *common law*.

Esse Estado federal mínimo se alargou, porém, diante de um maior controle da União sobre as atividades interestaduais de comércio, bem como a necessidade de administrar o imenso território anexado mediante aquisições e conquistas decorrentes de ações bélicas contra os indígenas e os Estados

[9] Sobre esse tema, ressalte-se um trabalho seminal publicado em 1887, *The study of administration*, cujo autor, Woodrow Wilson, posteriormente foi eleito presidente dos EUA em 1912, pelo Partido Democrata, criando-se durante o seu primeiro mandato o Federal Reserve Board (FRB) e a Federal Trade Commission (FTC).

fronteiriços. Assim, o tema ganhará maior importância, na esfera federal, com a integração econômica do território dos EUA no século XIX, que foi incrementada pelo uso de barcos a vapor e, principalmente, por ferrovias.

Relativamente a barcos a vapor, em 1838, o Congresso dos EUA, na tentativa de prevenir os cada vez mais recorrentes acidentes com o uso desses novos equipamentos, não encontrou óbices jurídicos em editar legislação voltada para licenciar e inspecionar essas embarcações, fundando-se essas medidas principalmente na segurança dos usuários, o que se aperfeiçoou ao longo dos anos.[10]

Já no que concerne a ferrovias, os problemas de fundo se desenvolveram de modo mais específico. Em passo com sua expansão, um conflito agudo se estabeleceu entre seus proprietários e os empresários que as utilizavam para o transporte de cargas, particularmente os do meio rural, extremamente dependentes da malha ferroviária para comercializar sua produção. Esse conflito se desdobrou em polarização entre empresários de diferentes ramos e, consequentemente, repercutiu nas unidades federadas onde eles exerciam maior influência.

A partir desses embates, os parlamentos estaduais lançaram-se à tarefa de disciplinar a ação das ferrovias em seu território, atuando, consoante a tradição inglesa, por comissões, geralmente instituídas com caráter suprapartidário e compostas por membros do Legislativo ou por representantes por eles indicados. Essas comissões multiplicaram-se pelas unidades federadas e variavam quanto aos poderes que recebiam, desde apenas apresentar recomendações até efetivamente estabelecer tarifas e adjudicar conflitos.[11]

Entretanto, ao ficar evidente a pouca eficácia dos estados diante de empresários com atuação nacional, acirraram-se os pedidos por intervenção do Congresso dos EUA, mas desta vez relacionados com um embate econômico permeado de reivindicações que poderiam decisivamente favorecer um

---

[10] BURGER, John. Bursting boilers and the Federal Power. *Technology and Culture*, v. 7, n. 1, p. 1-23, 1966. No original, p. 23: "*Bursting steamboat boilers […] should be seen also as creating a dilemma as to how far the lives and property of the general public might be endangered by unrestricted private enterprise. The solution was an important step toward the inauguration of the regulatory and investigative agencies in the federal government*".

[11] CUSHMAN, Robert. *The independent regulatory commissions*. Nova York: Oxford Press, 1941. No original, p. 23.: "*Viewed generally, therefore, these earliest commissions were occasional, and created for the handling of special or ad hoc situations. They had a variety of functions, but mainly they were to serve as fact-finding agencies for the legislature and to handle tasks which that body had undertaken and in which it had failed. They were looked upon as agents of the legislature and not in any sense as part of the executive branch*".

setor em detrimento do outro. Para lidar com tais demandas, o Congresso resolveu, em 1887, instituir uma Comissão voltada para tratar de ferrovias em situações de comércio interestadual, a Interstate Commerce Commission (ICC).

1.5 A ICC e o modelo federal de agência independente nos EUA

Conhecer a trajetória da ICC, de sua criação em 1877 até sua extinção em 1995, em muito auxilia a se entender os principais aspectos presentes no modelo de agência independente nos EUA.[12] Para os fins deste estudo, no entanto, cabe destacar os aspectos institucionais da ICC como órgão administrativo, bem como, a respeito das escolhas ali adotadas, referências tanto a questões de fundo quanto a situações contextuais.

Estruturalmente, é importante ressaltar que em 1887 o Congresso decidiu por adotar normas que regulavam as ferrovias em âmbito interestadual. Em princípio, demandar a aplicação dessas normas passaria então a ser tarefa do Poder Executivo, principalmente por meio dos *Federal Attorneys*, escolhidos pelo presidente da República com consentimento do Senado, os quais atuariam em lides a serem decididas pelo Poder Judiciário. Veja-se que, nesse desenho, a inserção de um novo órgão administrativo com poder decisório poderia mitigar o protagonismo desses dois Poderes, tanto do ponto de vista político como técnico.

Contextualmente, por sua vez, deve-se perceber que a ICC foi criada em anos de prevalência do Partido Democrata, em sua primeira vitória nas eleições federais na segunda metade do século XIX. Note-se que essa situação, na qual a presidência da república e a escolha dos juízes federais, inclusive da Suprema Corte, repetidamente eram comandadas pelo rival Partido Republicano, auxiliou a que ganhasse corpo no Congresso a proposta de que a ICC não deveria se submeter integralmente ao presidente da República.

Para se estabelecer esse novo órgão, decidiu-se, em composição com o adotado em várias unidades federadas, que a comissão seria formada por cinco membros, com mandato de seis anos, todos designados pela presidência com aprovação do Senado. Entretanto, não mais do que três deles poderiam ser apontados pelo mesmo partido político, cabendo serem removidos pelo

[12] HOOGENBOOM, Ari; HOOGENBOOM, Olive. *A history of the ICC*: from panacea to palliative. Nova York: Norton, 1976.

presidente da República no caso de ineficiência, negligência ou cometimento de ilegalidade no exercício do cargo. Além disso, dois anos após, emendou-se a lei de sua criação para estabelecer que a Comissão não mais se reportaria ao Poder Executivo (*Department of Interior*), mas diretamente ao Congresso dos EUA.

Em relação ao Poder Judiciário, concebeu-se que a ICC, ao lado de acompanhar e investigar as atividades das ferrovias, poderia decidir os conflitos que se instaurassem a partir do descumprimento das normas regulatórias presentes na lei de 1887. Esta competência central, de adjudicar nas lides sobre a aplicação dessa lei, sofreu fortes reveses na Suprema Corte dos EUA, só se resgatando o prestígio desta atribuição no início do século subsequente, com a edição de estatutos que reafirmaram e ampliaram as atribuições da ICC, permitindo-se inclusive que ela editasse normas a serem cumpridas pelas ferrovias.

Desse modo, na primeira década do século XX, já se encontrava no seio do governo federal um órgão administrativo capaz de fiscalizar, editar normas, adjudicar em conflitos e aplicar sanções. Concebeu-se, pois, um ente (*agency*) com atribuições concentradas de caráter legislativo, executivo e judicante, apto a regular a atividade econômica de modo independente em relação ao presidente da República,[13] prestando contas ao Congresso e passível de ter seus atos revisados pelo Poder Judiciário.

1.6 A expansão do estado administrativo e das agências nos EUA

O subsequente crescimento do estado administrativo se desenvolveu, seja pela ampliação dos serviços prestados sob a supervisão do Poder Executivo, como se viu, por exemplo, em 1906, pela organização de um órgão de inspeção de alimentos e medicamentos no Departamento de Agricultura, seja pela criação de entes voltados especificamente para os novos objetivos que lhes foram atribuídos por lei, como se deu em 1913, com a instituição de um Federal Reserve Board (FRB) para ordenar a política monetária dos EUA,

[13] BEERMANN. Jack. *Inside administrative law*: what matters and why. Nova York: Aspen Publ., 2020. No original, p. 12: "*The independence of independent agencies is largely a product of the struggle for control between the President and Congress. Formally, Congress designates some agencies as 'independent' in order to shield them from presidential influence. Congress states, in the enabling acts creating these agencies, that they are 'independent' and not located in any department of the executive branch*".

e, em 1914, com a criação de um órgão para implementar ações *antitrust*, a Federal Trade Commission (FTC).

A respeito desses movimentos, deve-se também registrar que, na primeira metade do século XX, ao lado de questões políticas inerentes ao desenho institucional dos órgãos estatais, disseminou-se a convicção de que a administração trataria de problemas com conteúdo eminentemente técnico e especializado, assim demandando a presença de organizações e servidores permanentes, capazes de enfrentar a crescente complexidade econômica e social, aspecto também determinante para a ampliação do estado administrativo nos EUA.[14]

Com esse pano de fundo, o agravamento das crises econômicas até se chegar ao *crash* da bolsa de Nova York em 1929, advindo principalmente da ação de empresários num mercado financeiro desregulado, alterou profundamente a percepção do papel do Estado para o bem-estar social e ajudou a consolidar, no pensamento político dos EUA, a necessidade de uma maior participação da União, criando-se em seguida outros órgãos administrativos, tais como a Securities Exchange Commission (SEC) e a Federal Communications Commission (FCC).

Sobre essa expansão, cabe rememorar a referência a respeito de o Congresso dispor amplamente da organização administrativa estatal, podendo variar o grau de subordinação dessa estrutura ao presidente da República.[15] Ao se utilizar dessa prerrogativa, o Legislativo desenvolveu uma estrutura heterogênea, dimensionando órgãos administrativos num arco que vai desde a sua completa integração à estrutura do Poder Executivo até considerar posições de maior independência, sem embargo de diversas situações intermediárias.

Por outro lado, a atuação de um conjunto de órgãos administrativos inicialmente disciplinados apenas pela lei de sua criação e por vezes esparsamente supervisionados pelo Congresso desencadeou críticas a respeito

---

[14] DATLA, Kirti; REVESZ, Richard. Deconstructing independent agencies (and executive agencies). 98 *Cornell L. Rev.*, v. 98, p. 769-843, 2013. No original, p. 777: "*This goal of impartial expertise motivated many of the structural features of the early independent agencies. Commissioners and board members were appointed for a term of years because expertness "springs only from that continuity of interest, that ability and desire to devote fifty-two weeks a year, year after year, to a particular problem*".

[15] WOLL, Peter. *American bureaucracy*. Nova York: Norton & Co., 1977. No original, p. 63: "*Congress has virtually complete authority to structure the administrative branch and determine where formal lines of accountability shall be placed. It may or may not decide to let the President exercise various types of controls*".

de seu desempenho e possibilidade de abusos. Uma resposta substancial a esses problemas foi a edição de lei federal para estabelecer regras gerais de funcionamento dos órgãos administrativos, tratando especialmente de procedimentos para edição de normas e adjudicação de conflitos, o *Administrative Procedure Act* (APA) de 1946.

Portanto, no início da segunda metade do século XX, já encontrava plenamente estruturada a dimensão administrativa da União, dotada de órgãos específicos e normas gerais, podendo se afirmar a inequívoca presença, nos EUA, de um direito administrativo federal juridicamente consolidado nos planos estatutário e jurisprudencial.

2. Modulação da autonomia e independência das agências nos EUA

Ao se tratar das agências nos EUA, observa-se que não há definição legal *a priori* do que seja agência "independente", embora a locução seja de amplo uso doutrinário.[16] Um aspecto determinante para assim se identificar um órgão administrativo reside na estabilidade conferida aos dirigentes, sintetizada nas disposições, primeiro inseridas na lei que criou a ICC, de que os membros da comissão exercem mandato de prazo definido, com composição bipartidária, e o presidente deverá retirá-los se comprovada ineficiência, negligência ou ilegalidade cometida no exercício do cargo ([…] *inefficiency, neglect of duty, or malfeasance in office*).[17]

Ao lado deste, outro traço de independência em relação à estrutura do Poder Executivo se refere ao Congresso excepcionalmente autorizar órgãos administrativos a litigarem em juízo (*litigation authority*) sem necessariamente se utilizarem da estrutura do Departamento de Justiça dos EUA. Essa prerrogativa, não reconhecida para ações criminais, pode envolver as atribuições da agência de modo amplo ou limitado.[18]

---

[16] Kirti Datla e Richard Revesz, Deconstructing independent agencies, op. cit. No original, p. 775. "*This article […] surveys the enabling statutes of both independent and executive agencies for seven indicia of independence: removal protection, specified tenure, multimember structure, litigation authority, partisan balance requirements, budget and congressional communication authority, and adjudication authority*".

[17] Sintetizados pelas expressões *removal protection*, *specified tenure*, *multimember structure* e *partisan balance*.

[18] DEVINS, Neal; HERZ, Michael. The battle that never was: Congress, the White House, and Agency Litigation Authority. *Law and Contemporary Problems*, v. 61, p. 205-222, inverno 1998.

Como referido anteriormente, também é possível mitigar a interferência do Poder Executivo no relacionamento dos órgãos administrativos com o Congresso dos EUA, permitindo que apresentem sua proposta orçamentária sem que o presidente possa revisá-la, ou se aceitando encaminhá-la de modo concomitante ao Executivo e ao Legislativo. Franquia de igual latitude pode se repetir para sugestões de projetos de lei e tratativas com o Legislativo.

Principalmente, deve-se sublinhar as já destacadas competências para fiscalizar, regular e adjudicar conflitos, que podem ser estruturadas sem se permitir o poder de revisar tais ações pelo presidente da República ou pelo seu ministério (*cabinet*). Como esclarece a doutrina:

> Simplesmente porque uma agência desempenha funções administrativas não significa que ela se insere na estrutura do Poder Executivo, consoante reafirmado tanto por anteriores como por atuais membros do Congresso. A ênfase nesta consideração deve ser feita porque as funções administrativas não são tão executivas quanto são legislativas e judiciais. Na medida em que [as agências exercem função] legislativa, é natural que o Congresso considere as agências como sua extensão; na medida em que [as agências exercem função] judicial, o Congresso entende que, frequentemente, a independência administrativa seja desejável, para evitar uma influência partidária sobre processos de natureza judicial.[19]

Contudo ressalte-se que, por esse modelo, o poder regulatório geral reside em última instância no Congresso dos EUA, o qual pode, desde desaprovar relevante proposta de regulação das agências antes que ela entre em vigor (*The Congressional Review Act of 2006*) até simplesmente estabelecer em lei as normas a serem obedecidas.

Perceba-se, porém, que essas características referidas são atribuídas aos órgãos administrativos com pesos diferentes. Assim, uma agência pode ser dirigida apenas por um diretor, mas não por um colegiado e, em ambos os

---

No original, p. 208: "*To be sure, Congress has carved out a variety of exceptions to DOJ control.12 However, these exceptions have been anything but systematic. A slight pattern can be found: Congress grants litigating authority more often to independent agencies than to executive agencies, but it does not grant such authority to all such agencies, to all the litigation of any such agencies, or only to such agencies*".

19 Peter Woll, *American bureaucracy*, op. cit. No original, p. 63: "*Simply because an agency is engaged in administrative functions does not mean that it should be placed within the executive branch, according to many past and present members of Congress. This view is emphasized because administrative functions are not so much executive as they are legislative and judicial. Insofar they are legislative, it is natural for Congress to consider the agencies as an extension of itself; insofar they are judicial, Congress feels in many instances that administrative independence is desirable, to avoid partisan influence over judicial proceedings*".

casos, variar a decisão legislativa sobre se estabelecer mandato ou proteção no cargo.[20] Do mesmo modo, pode eventualmente receber essa proteção, mas não lhe ser atribuída autonomia orçamentária, bem como se pode condicionar sua capacidade regulatória a sofrer maior ou menor interferência do Poder Executivo.

Em consequência, embora tradicionalmente se classifique as agências dos EUA em executivas[21] ou independentes,[22] é de se notar a esse respeito certa heterogeneidade entre vários órgãos administrativos, de modo a impedir que sejam completamente organizados em classes estanques, pois há unidades formadas com razoável variação quanto aos detalhes referidos.

2.1 Independência das agências nas decisões do Poder Judiciário

Algumas disposições centrais referentes à independência das agências foram objeto de regular escrutínio pelo Poder Judiciário, e os poderes regulatórios da ICC emergiram, então, como uma primeira questão fundamental apresentada à Suprema Corte. Ressalte-se, como importante orientação, que a estrutura básica daquela agência teve sua constitucionalidade logo reconhecida, não se levantando maiores objeções aos poderes do Congresso para instituir órgãos administrativos federais com tais atribuições.

Entretanto, como já destacado, o poder de a agência determinar tarifas e adjudicar em conflitos, especialmente quanto à sua autonomia para sopesar provas e resolver questões de direito, foi questionado pelo Poder Judiciário, no sentido de permitir uma revisão integral de suas decisões e de lhe tolher capacidade regulatória efetiva,[23] o que permaneceu até o Congresso conferir-lhe expressos poderes para tanto em 1906 (*The Hepburn Act of 1906*).

À medida que a Suprema Corte validou a constitucionalidade de atos do Congresso a respeito de agências, tais leis se tornaram as principais balizas

---

[20] DISIMONE, Rita. Social security administration created as an independent agency: Public Law 103-296. *Soc. Security Bull.*, v. 58, n. 1, p. 57-65, jan. 1995. No original, p. 57: "*The new legislation officially separates the Social Security Administration (SSA) from the Department of Health and Human Services (HBS), effective March 3 1, 1995, and restores the SSA to its original status as an independent Federal agency. (Since 1939, SSA has operated under the direction of a 'parent' agency.) A single administrator will lead the agency with a seven-member bipartisan advisory board*".

[21] Cf., como clássico exemplo, o Federal Bureau of Investigation (FBI).

[22] Cf., como clássico exemplo, a Federal Trade Commission (FTC).

[23] ELY JR., James. The troubled beginning of the Interstate Commerce Act. *Marq. L. Rev.*, v. 95, p. 1131-1134, 2012. No original: *By the early twentieth century, the ICC was largely toothless and spent much of its energy gathering statistics about the rail industry*.

para se aferir a possibilidade e extensão da revisão judicial das respectivas decisões administrativas. Entretanto, com o advento do *Administrative Procedure Act* (APA) estabeleceu-se ampla autorização para tal,[24] ressalvadas pontuais restrições legislativas que não sejam declaradas inconstitucionais. Presente, assim, disciplina detalhada sobre essa revisão, acompanhada de seu respectivo *case law*.[25]

Outro ponto de grande importância tratado pelo Poder Judiciário diz respeito à possibilidade de o presidente da República remover os comissários ou diretores das agências de modo discricionário. Desponta, aqui, o decidido em 1935 pela Suprema Corte,[26] no sentido de que a presença, em lei, das referidas disposições de proteção ao exercício do cargo impede tal demissão, sendo necessário que o presidente demonstre estar presente causa prevista em lei (*removal protection*).

Os demais aspectos sobre independência já demarcados seguem, em geral, o entendimento do Poder Judiciário no sentido de se respeitar o legislado pelo Congresso, surgindo, então, algumas tensões com o Poder Executivo a respeito de tais prerrogativas, como se vê a seguir.

2.2 Independência das agências em relação ao Poder Executivo

Ao se estabelecer a independência das agências como um atributo mais acentuado em relação ao presidente da República, necessário ressaltar que a expressão não significa que tais órgãos operam sem qualquer influência do Poder Executivo. Embora mitigada essa ascendência, decorrem pressões e embates sobre os possíveis limites decorrentes, o que emerge em diferentes facetas dessa relação.[27]

---

[24] Cf. 5 U.S. Code § 704: "*Agency action made reviewable by statute and final agency action for which there is no other adequate remedy in a court are subject to judicial review. A preliminary, procedural, or intermediate agency action or ruling not directly reviewable is subject to review on the review of the final agency action. Except as otherwise expressly required by statute, agency action otherwise final is final for the purposes of this section whether or not there has been presented or determined an application for a declaratory order, for any form of reconsideration, or, unless the agency otherwise requires by rule and provides that the action meanwhile is inoperative, for an appeal to superior agency authority*".

[25] Cf., como hoje central a essa jurisprudência, o decidido pela Corte Suprema em *Chevron, U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc*., 467 U.S. 837 (1984).

[26] Cf. *Humphrey's Executor v. United States*, 295 U.S. 602 (1935).

[27] MORENO, Angel. Presidential coordination of the independent regulatory process. 8 *Admin. L.J. Am. U.*, v. 8, p. 461-516, 1994. O autor aborda de modo sistemático a relação entre o presidente e as agências independentes.

Desse modo, cabe inicialmente lembrar, como influência maior, o poder presidencial de indicar os comissários ou diretores com o consentimento do Senado. Adicione-se também, para as agências de direção colegiada, o poder de o presidente escolher quem será o gestor principal (*chair*), dotado de atribuições executivas e administrativas que lhe conferem capacidade de orientar os trabalhos da comissão e o funcionamento do órgão.

Outro aspecto a ser observado é o de que o Poder Executivo supervisiona as instalações, a execução orçamentária e a manutenção dos servidores permanentes das Agências, ressalvadas as contratações reservadas aos comissários.[28] Considere-se também que, como já abordado, uma vez ausente autorização para conduzir sua litigância em juízo, a Agência necessariamente terá que se utilizar dos serviços do Departamento de Justiça dos EUA.

Assim, os poderes orçamentários, administrativos e de coordenação da litigância judicial atribuídos ao presidente da República surgem como instrumentos de grande efetividade para influenciar a atuação da administração pública, o que acaba por suscitar potenciais zonas de atrito com as agências independentes.

Desse modo, formada inicialmente para gerir os órgãos administrativos colocados sob a égide presidencial, uma estrutura administrativa auxiliar foi progressivamente se expandindo em seu gabinete, até nele se instituir, em 1970, o Office of Management and Budget (OMB), com atribuições de supervisão orçamentária e administrativa, destacando-se, para este estudo, uma de suas divisões, o Office of Information and Regulatory Affairs (Oira).

Em conformidade com a edição de outros atos normativos legislativos (*The Paperwork Reduction Acts of 1981 and 1995*) e executivos (por exemplo, *The Executive Order 13.563 of 2011*), paulatinamente se estabeleceu aos órgãos administrativos o dever de encaminharem suas propostas de caráter orçamentário, legislativo e regulatório à revisão do OMB, de modo a subordiná-las à orientação traçada pelo presidente da República.[29]

---

[28] Peter Strauss, The place of agencies in government, op. cit. No original, p. 589: "*The President's influence reaches somewhat more deeply into the top layers of bureaucracy at an executive agency than at an independent commission. Where subsidiary officers in the executive agencies may be subject to presidential appointment and certainly require White House clearance, in the independent agencies only commissioners are appointed with required executive participation; staff appointments, even at the highest level, are made by the commission*".

[29] DEMUTH, Christopher. Oira at thirty. *Admin. L. Rev.*, v. 63, special issue, p. 15-26, 2011. No original, p. 16: "*Throughout, the core procedure has been centralized review: agencies must submit proposed and final regulations, along with information and analyses describing their rationales, benefits, and costs, to OIRA for review and approval before issuing them. OMB is part of the Executive*

Desponta, nesse sentido, o papel do Oira para fazer valer as orientações estabelecidas em cada mandato presidencial, as quais podem ser elaboradas com largo escopo.[30] Ressalte-se que, em princípio, essa abordagem não envolve as agências independentes,[31] embora a doutrina registre recentes tentativas do Executivo no sentido de também submetê-las, ao menos parcialmente, às diretrizes presidenciais.[32]

2.3 Agências com atribuição regulatória

Traçadas essas linhas gerais, é possível se conjugar os planos de subordinação ou independência do ente administrativo com o da atividade administrativa de regulação, de modo a se destacar como interagem. Com efeito, o delineamento do termo "regulação" nesse contexto denota a capacidade de o ente restringir ou punir a conduta de particulares. Ela pode ser atribuída a órgãos administrativos em geral, subordinados ou não ao presidente, neste último caso se identificando as assim chamadas agências reguladoras independentes.[33]

Num primeiro momento, essa independência foi instituída considerando-se um colegiado gestor de órgão que fiscalizaria, acusaria e julgaria particulares, para determinar se teriam violado a lei posta pelo Congresso para

---

Office of the President, and OIRA reviews are for consistency with the executive orders' core and ancillary policies".

30 SUSTEIN, Cass. Smarter regulation: remarks from Cass Sunstein, Administrator, Office of Information and Regulatory Affairs. *Admin. L. Rev.*, v. 63, special issue, p. 7-14, 2011. Consoante as observações do autor, como administrador do Oira, sintetizando as orientações do Presidente Barack Obama. No original: "*In Executive Order 13,563, the President laid the foundations for a regulatory system that protects public health' and welfare while also promoting economic growth, innovation, competitiveness, and job creation. The President's approach promises to eliminate unnecessary regulatory burdens and costs on individuals, businesses both large and small, and state and local governments*".

31 FRAAS, Arthur; LUTTER, Randall. On the economic analysis of regulations at independent regulatory commissions. *Admin. L. Rev.*, v. 63, special issue, p. 213-242, 2011. No original, p. 214*:* "*Independent regulatory commissions develop and issue regulations outside the process of the regulatory planning and review established by President Clinton's Executive Order 12,8661 and President Obama's Executive Order 13,563*".

32 BREGER, Marshall; EDLES, Gary. Established by practice: the theory and operation of independent federal agencies. *Admin. L. Rev.*, v. 52, p. 1111-1294, 2000. Os autores oferecem um detalhamento dessas tentativas.

33 Robert Cushman, *The independent regulatory commissions*, op. cit. No original, p. 4: "*By an 'independent regulatory commission,' then, is meant any commission, board, or authority which lies outside the regular executive departments and which has for its major job the exercise of some form of restrictive or disciplinary control over private conduct or private property*".

disciplinar determinada atividade, resultando dessas decisões (*case law*) uma produção contínua de entendimentos concretizadores das normas gerais (*standards*) de regulação lançadas no respectivo estatuto.[34] Nesta concepção, a proteção aos membros da comissão contra interferências ganhou sentido para se preservar a integridade desse poder de decidir,[35] como se viu no modelo traçado para a ICC e a FTC.

Entretanto, ao se atribuir às unidades independentes também a missão de editar normas gerais para disciplinar as atividades de particulares, como posteriormente aconteceu para a ICC, o FRB, e de uma maneira mais integral, para a SEC, completou-se um modelo de ente administrativo que, no âmbito de sua atuação, disciplina, fiscaliza, acusa, condena ou absolve, e eventualmente exige o cumprimento de sanções, desse modo, um órgão regulador dotado de atribuições semelhantes às funções legislativa, executiva e judiciária.

Como visto, esses dois modos de proceder serão explicitamente abordados no APA, tanto se disciplinando a edição de normas gerais (*rulemaking procedures*) como a adjudicação de direitos (a*djudication procedures*).

Nesse passo, é importante demarcar que, na tradição dos EUA, "agência" se consubstancia em termo usado de modo amplo para identificar órgãos administrativos internos ou autônomos,[36] "comissão" se reporta à natureza colegiada de seu órgão diretor, "independente" se refere a variadas prerrogativas do ente administrativo em face da estrutura de comando do

---

[34] SHAPIRO, David. The choice of rulemaking or adjudication in the development of administrative policy. *Harv. L. Rev.*, v. 78, p. 921-972, 1965. No original, p. 921: "*One of the most distinctive aspects of the administrative process is the flexibility it affords in the selection of methods for policy formulation. While a legislature must normally confine itself to the declaration of generally applicable standards of conduct, and a court must deal with a problem as defined by the particular controversy before it, an administrative agency may often choose between these approaches or may even reject them both in favor of more informal means of regulation*".

[35] VERKUIL, Paul. The purposes and limits of independent agencies. *Duke Law Journal*, p. 257-279, 1988. No original, p. 261: "*When the three qualities of independence are added in (namely bipartisan appointments, terms of years and for cause removal), it becomes clear the independent agencies emulate our most revered collegial bodies-the courts, or, more precisely, the appellate courts*".

[36] 5 U.S. Code § 551 — "Definitions or the purpose of this subchapter — *(1)'agency' means each authority of the Government of the United States, whether or not it is within or subject to review by another agency, but does not include— (A) the Congress; (B) the courts of the United States; (C) the governments of the territories or possessions of the United States; (D) the government of the District of Columbia; or except as to the requirements of section 552 of this title — (E) agencies composed of representatives of the parties or of representatives of organizations of the parties to the disputes determined by them; (F) courts martial and military commissions; (G) military authority exercised in the field in time of war or in occupied territory; or (H) functions conferred by sections 1738, 1739, 1743, and 1744 of title 12; subchapter II of chapter 471 of title 49; or sections 1884, 1891-1902, and former section 1641(b)(2), of title 50, appendix*".

executivo, e "regulador" se refere à competência do órgão para fiscalizar, acusar e decidir sobre a aplicação das normas a particulares, bem como, eventualmente, também editá-las.

Perceba-se, pois, que esses predicados podem estar presentes na estrutura administrativa de maneira multifacetada, conforme estabelecido pelo Congresso dos EUA. Desse modo, portanto, no conjunto resultante de unidades, nem toda agência será necessariamente regulatória, nem todo órgão com atribuições regulatórias será independente em relação ao presidente da República, nem todos terão uma direção colegiada e assim por diante.

3. Influências do tema no direito brasileiro

Embora seja conhecida a influência do direito dos EUA na formulação da Constituição brasileira de 1891, é da Europa continental que decorrem os fatores determinantes para o modo como o Estado brasileiro estruturou sua administração pública. Dessa feita, no Brasil, a União se formou como regular prestadora de serviços administrativos, bem como estes acabaram por ser postos, em geral, sob a direção do presidente da República, como resultou grafado na Constituição de 1967[37] e repetido pela Constituição de 1988.[38]

Nessa abordagem, cabe destacar que, diferentemente do que ocorre nos EUA, a organização e o funcionamento da administração pública federal brasileira são tratados por disposições constitucionais que reservam ao Poder Executivo a iniciativa de leis e a atribuição de regulamentá-las[39] e dispor sobre a proposta orçamentária de seus órgãos integrantes.[40] Em tal estrutura, o debate sobre a autonomia de entes administrativos vai além das leis ordinárias, pois não raro acaba vinculado às disposições da Constituição de 1988.

---

37 BRASIL. Constituição Federal de 1967 (consoante Emenda n. 1 de 1969). "Art. 81. Compete privativamente ao Presidente da República […] I — exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal".

38 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República […] II — exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal".

39 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República […] III — iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Constituição; IV — sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução".

40 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão […] III — os orçamentos anuais".

Característico também ao sistema administrativo brasileiro ser possível a criação de vasta gama de órgãos administrativos, com ou sem personalidade jurídica. Salvo exceção normativa, todos eles se submetem à supervisão ministerial, ou à supervisão exercida diretamente pelo presidente da República.[41] Nesse molde, o poder administrativo sobre a atividade privada é, de maneira ampla, disciplinado pelo Poder Legislativo, mas percebido como atribuição a ser efetivada pelo Poder Executivo, em princípio podendo ser localizado em qualquer órgão que lhe seja vinculado.[42]

Mesmo diante dessa organização, com marcadas diferenças em relação aos EUA, deve-se notar que, no Brasil, a notícia de atribuição de funções reguladoras a órgãos do Executivo vem de longa data, e, em tempo mais próximo, pode-se citar a criação da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), em 1976,[43] dotada de expressa atribuição regulatória, como inequívoco exemplo de ente estatal brasileiro cuja criação inspirou-se em órgão similar dos EUA. Entretanto, editada sob governo ditatorial, sua lei de regência deixou expresso que os diretores seriam demissíveis *ad nutum*.[44]

Com a redemocratização e o advento da Constituição de 1988, bem como de suas emendas posteriores, a estrutura monolítica de subordinação da administração ao presidente da República, forte no regime militar, sofreu algumas mitigações, já no texto original se estabelecendo a autonomia administrativa do Ministério Público[45] e das universidades,[46] como também a possibilidade de se decidir por leis a respeito de cargos cuja nomeação do titular deve ser aprovada pelo Senado.[47]

---

41 BRASIL. *Decreto-Lei 200/67*. "Art. 19. Todo e qualquer órgão da Administração Federal, direta ou indireta, está sujeito à supervisão do Ministro de Estado competente, excetuados unicamente os órgãos mencionados no art. 32, que estão submetidos à supervisão direta do Presidente da República".

42 Cf., por exemplo, a Lei nº 1.283/1950 e seus regulamentos, sobre as atribuições do Ministério de Agricultura (atual Mapa) para dispor sobre a inspeção industrial e sanitária de produtos de origem animal, e a Lei nº 9.782/1999, que prevê a competência da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) para estabelecer normas, propor, acompanhar e executar as políticas, as diretrizes e as ações de vigilância sanitária.

43 BRASIL. *Lei n. 6.385/76*, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários.

44 BRASIL. *Lei n. 6.385/76*, art. 6, § 1º do texto original (já revogado).

45 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 127 […] § 1º. Some-se a isso a previsão de que a exoneração do Procurador-Geral da República ocorre por aprovação da maioria absoluta do Senado".

46 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão".

47 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Art. 52, III, Alínea f.

Um movimento de maior amplitude, porém, iniciou-se na última década do século passado, no sentido de se transferir a empresários a gestão e execução de vários serviços públicos prestados pela União, num modelo em que se buscou a regulação dos atores privados por entes criados para esse mister. Nesse passo, surgem vários órgãos administrativos federais nomeados de "agências" e dotados de competência regulatória setorial, denominação que mais tarde será aplicada inclusive a outros órgãos não necessariamente ligados à concessão ou delegação de serviços públicos.[48]

No bojo dessa orientação, a concessão de alguma autonomia a órgãos administrativos foi legislativamente ampliada, seja mediante permissivo constitucional,[49] seja pela edição de leis com dispositivos expressos nesse sentido, como se viu não só para as já nomeadas agências, mas também para outros entes, como a CVM e o Banco Central do Brasil (BCB), cabendo, assim, fazer uma comparação com os pontos anteriormente mencionados.

3.1 Contraste com os elementos de autonomia observados nos EUA

Incialmente, cabe lembrar que o mecanismo pelo qual a diretoria de órgãos administrativos é nomeada pelo presidente da República após aprovação do Senado, com os diretores recebendo mandato e estabilidade no cargo, foi adotado em várias leis brasileiras, sendo atualmente padronizado para o conjunto de órgãos enfeixados sob a denominação de "agências",[50] sem

---

48 BRASIL. *Medida Provisória nº 2.228-1/2001*, que cria a Agência Nacional do Cinema (Ancine), órgão de fomento, regulação e fiscalização da indústria cinematográfica e videofonográfica, dotado de autonomia administrativa e financeira.

49 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 37 […] § 8º A autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da administração direta e indireta poderá ser ampliada mediante contrato, a ser firmado entre seus administradores e o poder público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade, cabendo à lei dispor sobre: I — o prazo de duração do contrato; II — os controles e critérios de avaliação de desempenho, direitos, obrigações e responsabilidade dos dirigentes; III — a remuneração do pessoal".

50 BRASIL, *Lei n. 9.986/2000*. "Art. 5º O Presidente, Diretor-Presidente ou Diretor-Geral (CD I) e os demais membros do Conselho Diretor ou da Diretoria Colegiada (CD II) serão brasileiros, indicados pelo Presidente da República e por ele nomeados, após aprovação pelo Senado Federal, nos termos da alínea "f" do inciso III do art. 52 da Constituição Federal, entre cidadãos de reputação ilibada e de notório conhecimento no campo de sua especialidade, devendo ser atendidos 1 (um) dos requisitos das alíneas "a", "b" e "c" do inciso I e, cumulativamente, o inciso II: (Redação dada pela Lei nº 13.848, de 2019)".

embargo de a regra se repetir em outras unidades, como a CVM, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade)[51] e o BCB.[52]

Nesse sentido, desponta a preocupação legislativa em se preservar certa autonomia deliberativa do corpo diretor diante da tarefa de decidir sobre a fiscalização e a aplicação de sanções a particulares, como também a atribuição para editar normas, nos casos em que tal seja esperado do respectivo ente administrativo.

Relativamente à autonomia orçamentária, seguindo normas constitucionais, reiterada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) não interpreta estar presente autorização normativa no sentido de tais entes administrativos estabelecerem sua proposta de orçamento sem intermediação do presidente da República. Porém, dispositivos constitucionais específicos já permitem iniciativa orçamentária ao Ministério Público[53] e às defensorias públicas.[54]

Já no que se refere à capacidade de atuação em juízo, a Constituição é expressa no sentido de que a União deve ser representada, judicial e extrajudicialmente, pela Advocacia-Geral da União (AGU), diretamente ou por meio de órgão vinculado, cabendo-lhe, também, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo. Quanto aos entes administrativos, as autarquias e fundações públicas federais são representadas pela Procuradoria-Geral Federal,[55] órgão da União ao qual também compete as correlatas atividades de consultoria e assessoramento jurídico.

---

51 BRASIL, *Lei nº 12.529/2011*, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência e disciplina o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade). "Art. 6º O Tribunal Administrativo, órgão judicante, tem como membros um Presidente e seis Conselheiros escolhidos dentre cidadãos com mais de 30 (trinta) anos de idade, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovados pelo Senado Federal".

52 BRASIL. *Lei Complementar n. 179/2021*. "Art. 6º O Banco Central do Brasil é autarquia de natureza especial caracterizada pela ausência de vinculação a Ministério, de tutela ou de subordinação hierárquica, pela autonomia técnica, operacional, administrativa e financeira, pela investidura a termo de seus dirigentes e pela estabilidade durante seus mandatos, bem como pelas demais disposições constantes desta Lei Complementar ou de leis específicas destinadas à sua implementação".

53 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 127 […] § 3º O Ministério Público elaborará sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias".

54 BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 134 […] § 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º e § 3º. Aplica-se o disposto no § 2º às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal".

55 BRASIL. *Lei nº 10.480/2002*. "Art. 10. À Procuradoria-Geral Federal compete a representação judicial e extrajudicial das autarquias e fundações públicas federais, as respectivas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos, a apuração da liquidez e certeza dos créditos, de qualquer natureza, inerentes às suas atividades, inscrevendo-os em dívida ativa, para fins de cobrança amigável ou judicial".

Por fim, vários trechos de lei referem-se a órgãos da administração serem dotados de autonomia funcional, administrativa, financeira e patrimonial.[56] Até o presente, porém, esses termos não se traduziram em diferenciação significativa para os entes federais, uma vez que permanecem submetidos a um regime constitucional de patrimônio, orçamento e contratações que buscam unificar o modo de atuação da administração direta e indireta, também se exigindo essa padronização para se adequarem aos órgãos de supervisão e controle, inclusive orçamentário, da União, em especial aqueles do Poder Executivo.

Na mesma linha, seus servidores são submetidos ao regime jurídico único constitucionalmente estabelecido e a nomeação para cargos de direção, chefia e assessoramento superior deverá seguir parâmetros gerais postos pelo Poder Executivo.[57] Alguns desses cargos, porém, restaram de livre nomeação e exoneração pela própria Agência.[58]

Ademais, para os órgãos federais chamados no Brasil de "agências", recente abordagem legislativa buscou estabelecer-lhes traços comuns, por isso merecendo esta lei análise específica, o que se faz a seguir.

3.2 A autonomia das agências brasileiras na Lei nº 13.848/2019

Em 2019, foi editada lei[59] para dispor sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras, estatuto que deve ser aplicado tanto ao conjunto de órgãos ali identificados como também às autarquias especiais porventura criadas a partir de sua vigência e que se caracterizarem, nos termos da mesma lei, como agências reguladoras.

---

[56] BRASIL. *Lei nº 9.961/2000*, que criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS): "Art. 1º […] Parágrafo único. A natureza de autarquia especial conferida à ANS é caracterizada por autonomia administrativa, financeira, patrimonial e de gestão de recursos humanos, autonomia nas suas decisões técnicas e mandato fixo de seus dirigentes".

[57] BRASIL. *Lei nº 13.346/2016*. "Art. 5º Ato do Poder Executivo federal definirá os critérios, perfil profissional e procedimentos gerais a serem observados para a ocupação das FCPE e dos cargos em comissão do Grupo-DAS".

[58] BRASIL. *Lei nº 9.986/2000*. "Art. 2º Ficam criados, para exercício exclusivo nas Agências Reguladoras, os cargos Comissionados de Direção — CD, de Gerência Executiva — CGE, de Assessoria — CA e de Assistência — CAS, e os Cargos Comissionados Técnicos — CCT, constantes do Anexo I desta Lei. Art. 3º Os Cargos Comissionados de Gerência Executiva, de Assessoria e de Assistência são de livre nomeação e exoneração da instância de deliberação máxima da Agência".

[59] BRASIL. *Lei nº 13.848/2019*, que dispõe sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras.

Nesse texto normativo, vários elementos parecem se inspirar na experiência dos EUA, mas pouco excepcionam as limitações em geral a que estão submetidos os entes da administração federal brasileira, uma vez que o emprego de termos como autonomia funcional, administrativa e financeira esparsamente se traduzem em modificações efetivas dos parâmetros gerais até então estabelecidos. Entretanto, pode se apontar, como exceção relevante, a expressa previsão em lei a respeito de sua natureza especial se caracterizar por estar ausente tutela ou subordinação hierárquica, o que confere ao corpo diretor, nos temas de sua atribuição, autonomia decisória sobre certas matérias em relação à chefia do Poder Executivo.

A mesma lei estabelece, porém, que cada agência deverá corresponder a um órgão setorial da estrutura interna de planejamento e execução orçamentária do Poder Executivo, bem como de administração, organização institucional, pessoal civil e gestão de recursos de tecnologia, o que estrutura a posição das agências conforme as limitações postas aos órgãos administrativos em geral até que as respectivas disposições internas sofram adaptação específica.

Especialmente quanto à autonomia administrativa, nesta lei ela foi compreendida como a autonomia para fazer solicitações diretamente ao Ministério da Economia, mantendo, quanto ao ponto, as agências sob supervisão ministerial, adicionada à possibilidade de realizar contratos conforme as leis gerais administrativas, independentemente de valor contratado.

Vê-se também, em correlação com a experiência dos EUA, um incremento de exigências relativas à edição de normas gerais por órgãos administrativos, requerendo-se aos entes envolvidos a consecução de tarefas adicionais, tais como celebração de audiência prévia e expressa análise dos impactos que poderão advir das propostas normativas, considerados em particular os impactos de caráter econômico, resguardando-se ao Ministério da Economia o papel de opinar sobre tais medidas.

3.3 A autonomia dos órgãos administrativos em face da jurisprudência do STF

Em 1961, julgando um mandado de segurança[60] que questionou a demissão de membro do Conselho Administrativo do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, o STF debateu se o presidente da República

[60] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança n. 8.693/DF — Tribunal Pleno*. Rel. min. Ribeiro da Costa. Julgado em 17/11/1961. Publicado em 20/8/1962.

poderia discricionariamente exonerar um conselheiro, embora previsto na lei de regência que ocuparia mandato por prazo certo. Por apertada maioria, o plenário do Tribunal, afastando-se do posicionamento tradicional de seguir a literalidade da lei infraconstitucional, denegou a segurança, sendo vencedora a tese posta no sentido de que, por exercerem o programa político, social e econômico do governo, os servidores em cargos de comissão ou de confiança de autarquias seriam demissíveis *ad nutum*.

O julgado merece referência para os fins deste estudo, uma vez que nele o então ministro Victor Nunes Leal, ao inaugurar a divergência, trouxe ao debate minudente análise do estado da questão nos EUA, o que estimulou o Tribunal a tratar do papel e da extensão dos poderes do presidente da República na esfera administrativa,[61] bem como até onde os órgãos administrativos poderiam dele divergir,[62] e a apertada maioria entendeu pela necessidade de alinhamento da administração com a chefia do Poder Executivo.

Com a Constituição de 1988 e a previsão de autonomia a determinados órgãos administrativos, o STF foi então chamado a se pronunciar sobre a extensão desse conceito em face ao Poder Executivo, cabendo destacar julgados com entendimentos iniciais sobre o tema.

Relativamente às universidades federais, a extensão de sua autonomia foi questionada pelo Ministério Público Federal poucos meses após a promulgação da Constituição de 1988, chegando-se à conclusão de que a autonomia prevista no texto constitucional ao ente administrativo seria, em princípio, o que estiver delimitado pelas leis infraconstitucionais em vigor,[63] entendimento reafirmado em seguida.[64]

---

[61] Ibid. Consoante, por exemplo, este trecho do voto vencedor: "[…] O Governo, que tem o seu programa assistencial, econômico e político, ligado ao problema de socorro ao trabalhador em geral, que traça o seu programa e nomeia para dirigir essas entidades pessoas que o vão representar ali, ficará atado à investidura de pelo prazo de quatro anos, se tais pessoas descumprem suas determinações, seu programa? Isto seria admitir o absurdo, seria admitir um Presidente da república inexpressivo e desarmado. É impossível que a lei pretenda um dislate dessa ordem. O que a lei visa é que as coisas ocorram dentro de um ambiente de compreensão, de obediência, de disciplina, de respeito a um programa governamental".

[62] Ibid. Consoante, por exemplo, este trecho do voto que inaugurou a divergência: "[…] A investidura de prazo certo é apenas uma, dentre várias técnicas admissíveis, para proteger o servidor público das demissões arbitrárias, ou imotivadas, e visa a um objetivo que transcende dessa consequência imediatista, o de garantir a continuidade de orientação e a independência dos órgãos administrativos que o legislador dotou com autonomia. Esta é que é, repita-se, a finalidade de ordem geral, a razão de serviço público que inspira a investidura de prazo certo".

[63] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 51/RJ — Tribunal Pleno*. Relator(a): min. Paulo Brossard. Julgado em: 25/10/1989. Publicação: 19/10/1990.

[64] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.599/DF — Tribunal Pleno*. Relator(a): min. Maurício Corrêa. Julgado em 26/02/1998. Publicação: 18/05/2001.

No que respeita às chamadas agências, o questionamento feito ao STF por partidos políticos quanto à constitucionalidade da Lei nº 9.472, de 1997, que criou a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), merece realce, uma vez que seu julgamento, iniciado em 1998, com decisão sobre pedidos cautelares, só se encerrou em 2021, por acórdão no qual o Tribunal confirmou o entendimento adotado quando da edição de medida cautelar, pelo qual o conceito de "autoridade administrativa independente" não afastaria o controle e supervisão ministerial, como previsto pelo Decreto-Lei nº 200/1967, sequer conhecendo a ação quanto a este ponto.[65]

Por fim, registre-se a impugnação feita pela Confederação Nacional da Indústria (CNI) ao art. 7º, III e XV, parte final, da Lei nº 9.782/1999 e a RDC nº 14/2002 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) que restringiu o uso de aditivos em produtos derivados do tabaco.[66] Nesse caso, entre os vários ângulos adotados para se debater a procedência ou não do pedido, cabe destacar a expressa referência à justificação técnica como legitimadora das ações regulatórias da administração,[67] bem como o questionamento sobre se tal poder normativo não deveria ser eminentemente representativo.[68]

Conclusão

O estudo comparativo entre a independência de órgãos administrativos nos EUA e de sua correlata autonomia, no Brasil, permite melhor entender tanto as diferenças entre os dois sistemas como o compartilhamento de problemas comuns.

---

[65] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.668/DF — Tribunal Pleno*. Relator(a): min. Edson Fachin. Julgado em 01/03/2021. Publicação: 23/03/2021.

[66] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.874/DF — Tribunal Pleno*. Relator(a): min. Rosa Weber. Julgado em 29/05/2020. Publicação: 17/06/2020.

[67] Ibid., consoante o trecho do voto da relatora, min. Rosa Weber: "[…] Com efeito, a norma regulatória deve compatibilizar-se com a ordem legal, integrar a espécie normativa primária, adaptando e especificando o seu conteúdo, e não substituí-la ao inovar na criação de direitos e obrigações. Seu domínio próprio é o do preenchimento, à luz de critérios técnicos, dos espaços normativos deixados em aberto pela legislação, não o da criação de novos espaços".

[68] Ibid., consoante o trecho de um dos votos divergentes, min. Gilmar Mendes: "[…] Quando se fala no princípio da legalidade, nós estamos falando apenas de um aspecto formal, não. Nós estamos falando de valor. Quem decidiu, gostemos ou não, tem representação, tem representatividade. E isso é suscetível de questionamento. E outra coisa, ele não pode — e aí diz a Constituição —, a pretexto de regulamentar, suprimir. Então, isso é fundamental! Nós temos um encontro marcado com esse debate, porque, com a multiplicação das agências reguladoras e com a vindicação natural expansionista do seu poder regulamentar, certamente vamos ter que discutir muitas vezes a própria lei da agência, que faz eventual autorização ou delegação, e também o ato normativo produzido por esses órgãos".

A tradição anglo-americana sempre mostrou maior atenção ao controle do Poder Executivo, por ali se perceber que o enorme acúmulo de força executiva poderia degenerar em tirania e golpes de Estado. Assim, nos EUA, embora não chegasse à configuração parlamentarista inglesa, a presidência do Poder Executivo foi moldada de modo restrito, tanto em nível estadual como em nível federal, sendo inicialmente percebida mais como um cargo de executor de leis que o de chefe inerente de toda administração civil, sem embargo de receber tarefas com essa natureza conforme deliberações do Poder Legislativo.

No Brasil, porém, registrou-se trajetória de caráter razoavelmente oposto, na qual se partiu de um Estado monárquico absolutista até se alcançar a condição de república democrática, neste caminho se considerando o presidente da República como líder, tanto da administração civil como das forças militares, no exercício de um poder hierárquico sem modulações. Em tempo mais recente, essa situação começou a ser mitigada mediante maior participação do Poder Legislativo na nomeação de servidores civis, bem como pela noção de autonomia de entes administrativos.

Por outro lado, percebe-se que a concepção de uma certa independência, ou autonomia, de entes administrativos em face da estrutura de poder estatal, relaciona-se com diferentes planos de funcionamento da administração pública, o que revela, se não igualdade em face das soluções propostas em países diferentes, pelo menos semelhanças a respeito dos problemas que emergem ao se conformar a prestação de serviços administrativos num ambiente de maior complexidade do que em estrutura puramente hierárquica.

No que respeita à relação entre o ente administrativo e o Poder Executivo, cabe se observar como este poderá influenciar a composição e o funcionamento de órgão dotado de certa autonomia, bem como se o acompanhamento e a supervisão feitos pelo gestor executivo não resultarão, eventualmente, em indireta subordinação administrativa. Consequentemente, a relação do referido ente com o Poder Legislativo também refletirá a extensão dessas escolhas, em pontos que tocam orçamento, regime de servidores e modo de execução das atividades administrativas, tanto mediatas como finalísticas.

Sobressaem, então, outros motivos importantes para ter se configurado tal autonomia.

Nota-se, a esse respeito, a necessidade de se preservar um espaço técnico infenso a intervenções que desconsideram esta qualidade, protegendo-se a necessidade pública de que seja utilizado conhecimento especializado indispensável para se implementar serviços e alcançar resultados adequados.

Entretanto, a dimensão técnica da atuação administrativa entrelaça-se com o exercício de poder estatal, surgindo o debate sobre se ela pode ser dissociada da representatividade político-eleitoral, no Brasil, em especial, no que concerne a se editar normas abstratas.

Por outro lado, essa dimensão técnica de atuação administrativa parece já ter sido mais bem aceita no âmbito jurídico estatal, reconhecendo-se que determinados órgãos podem tratar de modo autônomo sobre matéria jurídica sem que a ausência de representatividade político-eleitoral se configure em óbice intransponível para seu funcionamento.

Outro aspecto que chama a atenção é a necessidade de corpos deliberativos cujos integrantes recebam proteção para decidir a respeito de conflitos que podem ser objeto de pressão de grupos interessados, ou do próprio Estado. Desse modo, a formação de uma justiça administrativa em países europeus ou a especial designação de servidores com proteções similares em órgãos administrativos, como aqui estudado, é cada vez mais adotada para se formar ambiente capaz de legitimar a decisão administrativa, seja ela atributiva ou sancionatória, de modo a se afastar uma possível deslegitimação que ocasione a automática revisão de todos os atos administrativos pelo Poder Judiciário.

Vê-se, tanto nos EUA como no Brasil, para as aqui chamadas agências, que a autonomia administrativa em tela se iniciou em órgãos com o encargo de lidar diretamente com interesses empresariais em conflito com o Estado. No entanto, enquanto nos EUA disseminou-se o modelo pelo qual as decisões administrativas podem ser questionadas diante de conselho, ou servidor (Administrative Law Judge), com expressa independência para conduzir o processo mediante procedimento qualificado, tal solução, no Brasil, ainda se mostra em elaboração, pois, embora avançada para entes com maior atuação diante de empresários, é menor o seu uso em deliberações sobre os demais conflitos, não se olvidando que já se desenvolvem órgãos internos recursais de composição heterogênea.

Por fim, registre-se que a noção de regulação nos EUA, que trata, seja de órgãos apenas com poder fiscalizador e sancionador, seja de órgãos também com a tarefa de editar normas gerais capazes de restringir a atuação de particulares, vem se desenvolvendo, no Brasil, sob abordagem um pouco diferenciada, às vezes se percebendo a primeira missão como forma de exercício de poder de polícia e a segunda como um fenômeno de regulação particularmente identificado, sem embargo de encontrarmos, nos dois países, em paralelismo, órgãos como a FTC e o Cade, num grupo, e a SEC e a CVM, no outro.

A respeito dessa abordagem, o estudo encontrou, em ambos os países, tensão atual sobre em que medida o trabalho de fazer tais normas e organizar os respectivos serviços a serem prestados será implementado com a participação do presidente da República, quando se considerar entes administrativos com autonomia preservada pelo Poder Legislativo.

Referências

BEERMANN, Jack. *Inside administrative law*: what matters and why. Nova York: Aspen Publ., 2020.

BRASIL. *Constituição Federal de 1967*. Brasília, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 200/1967*, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Lei n. 9.961/2000*, que cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar — ANS e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9961.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Lei n. 9.986/2000*, que dispõe sobre a gestão de recursos humanos das Agências Reguladoras e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9986.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Lei nº 10.480/2002*, que cria a Procuradoria-Geral Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10480compilado.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Lei nº 12.529/2011*, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Lei nº 13.346/2016*, que dispõe sobre a extinção de cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores e a criação de funções de confiança denominadas Funções Comissionadas do Poder Executivo. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13346.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Lei 13.848/2019*, que dispõe sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13848.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Lei Complementar n. 179/2021*, que define os objetivos do Banco Central do Brasil e dispõe sobre sua autonomia e sobre a nomeação e a exoneração de seu Presidente e de seus Diretores. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp179.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. *Medida Provisória nº 2.228-1/2001*, que estabelece princípios gerais da Política Nacional do Cinema, cria o Conselho Superior do Cinema e a Agência Nacional do Cinema — Ancine. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2228-1.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação *Direta de Inconstitucionalidade n. 1.668/DF — Tribunal Pleno*. Relator(a): min. Edson Fachin. Julgado em 01/03/2021. Publicação: 23/03/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.874/DF — Tribunal Pleno*. Relator(a): min. Rosa Weber. Julgado em 29/05/2020. Publicação: 17/06/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança n. 8.693/DF — Tribunal Pleno.* Rel. min. Ribeiro da Costa. Julgado em 17/11/1961. Publicação: 20/08/1962.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 51/RJ — Tribunal Pleno*. Relator(a): min. Paulo Brossard. Julgado em: 25/10/1989. Publicação: 19/10/1990.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.599/DF — Tribunal Pleno.* Relator(a): min. Maurício Corrêa. Julgado em 26/02/1998. Publicação: 18/05/2001.

BREGER, Marshall; EDLES, Gary. Established by practice: the theory and operation of independent federal agencies, 52 *Admin. L. Rev.*, v. 52, p. 1111-1294, 2000.

BURGER, John. Bursting boilers and the federal power. *Technology and Culture*, v. 7, n. 1, p. 1-23, 1966.

CUSHMAN, Robert. *The independent regulatory commissions*. Nova York: Oxford Press, 1941.

DATLA, Kirti; REVESZ, Richard. Deconstructing independent agencies (and executive agencies). *Cornell L. Rev.*, v. 98, p. 769-843, 2013.

DEMUTH, Christopher. OIRA at thirty. *Admin. L. Rev.*, v. 63, special issue, p. 15-26, 2011.

DEVINS, Neal; HERZ, Michael. The battle that never was: congress, the white house, and agency litigation authority. *Law and Contemporary Problems*, v. 61, p. 205-222, inverno 1998.

DISIMONE, Rita. Social security administration created as an independent agency: public law 103-296. *Soc. Security Bull.*, v. 58, n. 1, p. 57-65, jan. 1995.

ELY JR., James. The troubled beginning of the interstate commerce act. *Marq. L. Rev.*, v. 95, p. 1131-1134, 2012.

FRAAS, Arthur; LUTTER, Randall. On the economic analysis of regulations at independent regulatory commissions. *Admin. L. Rev.*, v. 63, special, issue, p. 213-242, 2011.

HOOGENBOOM, Ari; HOOGENBOOM, Olive. *A history of the ICC*: from panacea to palliative. Nova York: Norton, 1976.

MASHAW, Jerry. The american model of federal administrative law: remembering the first one hundred years. *Geo. Wash. L. Rev.*, v. 78, p. 975-992, 2010.

MORENO, Angel. Presidential coordination of the independent regulatory process, 8 *Admin. L.J. Am. U.*, v. 8, p. 461-516, 1994.

SCHWARTZ, Bernard. *A commentary on the constitution of the United States* — part I: the powers of government. Nova York. The Macmillan Company, 1963.

SHAPIRO, David. The choice of rulemaking or adjudication in the development of administrative policy. *Harv. L. Rev.*, v. 78, p. 921-972, 1965.

SUSTEIN, Cass. Smarter regulation: remarks from Cass Sunstein, administrator, office of information and regulatory affairs. *Admin. L. Rev.*, v. 63, special issue, p. 7-14, 2011.

SUNSTEIN, Cass; LESSIG, Lawrence. The president and the administration. *Columbia Law Review*, v. 94, p. 1-123, 1994.

STRAUSS, Peter. The place of agencies in government: separation of powers and the fourth branch. *Colum. L. Rev.*, v. 84, p. 573-669, 1984.

UNITED STATES OF AMERICA. *Constitution of Virginia* — June 29, 1776. Disponível em: http://www.clarkcunningham.org/JP/Wright-web/Constitution%20of%20Virginia-highlighted.pdf. Acesso em: 17 abr. 2022.

UNITED STATES OF AMERICA. *Constitution of Pennsylvania* — September 28, 1776. Disponível em: https://avalon.law.yale.edu/18th_century/pa08.asp. Acesso em: 17 abr. 2022.

UNITED STATES OF AMERICA. *Constitution of United States of America*. Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em: 17 abr. 2022.

UNITED STATES OF AMERICA. Supreme Court of United States. *Humphrey's Executor v. United States, 295 U.S. 602 (1935)*. Disponível em: https://supreme.justia.com/cases/federal/us/295/602/. Acesso em: 17 abr. 2022.

UNITED STATES OF AMERICA. Supreme Court of United States. *Chevron U.S.A., Inc. v. NRDC, 467 U.S. 837 (1984)*. Disponível em: https://supreme.justia.com/cases/federal/us/467/837/. Acesso em: 17 abr. 2022.

UNITED STATES OF AMERICA. *United States Code*. Disponível em: https://www.govinfo.gov/app/collection/uscode. Acesso em: 17 abr. 2022.

VERKUIL, Paul. The purposes and limits of independent agencies. *Duke Law Journal*, v. 1988, p. 257-259, abr./jun. 1988.

WOLL, Peter. *American bureaucracy*. Nova York: Norton & Co., 1977.