

# JUSTIÇA & CIDADANIA

Edição 144 • Agosto 2012



Prof. Joaquim Falcão

## PENSANDO O BRASIL EM LONGO PRAZO

Editorial: Acinte e desrespeito ao Poder Judiciário



# Aplicação do poder hierárquico na Administração Pública

Geraldo Aymoré de Araújo Gama Júnior | Chefe de Gabinete da CGJ-RJ

## 1. Introdução

O objeto deste sucinto estudo é tratar a respeito da aplicação do poder hierárquico no exercício da função administrativa.

## 2. Hierarquia

Hierarquia, segundo o dicionário Aurélio<sup>1</sup>, significa “1. Ordem de subordinação dos poderes eclesiásticos, civis e militares. 2. Graduação da autoridade, correspondente às várias categorias de funcionários públicos; classe.”

Modernamente conceitua-se a hierarquia como a ordenação vertical de chefias e serviços de determinada entidade pública ou privada, tendo por fim a organização administrativa escalonada dos trabalhadores, de acordo

com uma relação predefinida de subordinação, de forma a aperfeiçoar os trabalhos visando à apresentação do produto final ou serviço, a seu usuário.

## 3. O poder hierárquico na Administração Pública

Inicialmente, observa-se que inexistente hierarquia entre as entidades políticas e administrativas (da Administração Direta ou Indireta); entre os Poderes Legislativo, Judiciário e Executivo; entre as funções estatais e o Ministério Público e nas atividades de consultoria, “com relação às opiniões exaradas pelo consultor”<sup>2</sup>.

Pode-se conceituar poder hierárquico como poder vinculado e legalmente outorgado à Administração Pública para se auto-organizar<sup>3</sup>, ou seja, é aquele que confere

**“A interligação entre os poderes hierárquico e disciplinar evidencia-se diante da previsão, em lei ou estatuto próprio, de sanção disciplinar aplicável, após o competente processo administrativo, pelo superior hierárquico em face de seu subordinado”**

à Administração a capacidade de *ordenar, coordenar, controlar e corrigir* as atividades administrativas em seu âmbito interno<sup>4</sup>.

A distribuição das atribuições de cada peça da engrenagem administrativa advém do poder hierárquico, estabelecendo-se a relação de subordinação, que gerará o dever de obediência às ordens<sup>5</sup>, comandos e instruções dos superiores, excepcionando-se aquelas manifestamente ilegais<sup>6</sup>, as quais os estatutos funcionais autorizam ao servidor desobedecê-las.

A manifestação prática mais expressiva do princípio constitucional da eficiência está na competência que detém o agente superior de fiscalizar e rever os atos praticados por seus subordinados, até porque, no momento de transformação dinâmica que ocorre no serviço público em geral (normas ISO, por exemplo), os resultados das atividades afetas ao órgão público serão cobrados da equipe na figura de seu gestor. A partir desse, em ordem decrescente, no já citado escalonamento vertical, deverá ocorrer a frequente cobrança de melhores resultados, tendo por fim o atingimento das metas de excelência na prestação do serviço público.

Como reflexo da auto-organização da Administração, proporcionado pelo poder hierárquico, surgem os institutos da avocação e da delegação de competência, lembrando que avocar é o ato excepcional no qual o agente superior retoma, de acordo com a lei, fundamentada e temporariamente, função atribuída a subordinado<sup>7</sup>; enquanto delegação é a transferência de atribuições não exclusivas, por parte do superior hierárquico, a um órgão ou agente da mesma instituição.

#### **4. Hierarquia, função jurisdicional e a função legislativa**

Em apertada síntese, cabe ao Poder Judiciário “a composição dos litígios nos casos concretos”<sup>8</sup>, restaurando a paz social, julgando com definitividade e fazendo lei entre as partes (coisa julgada). Atipicamente, a função administrativa é por ele exercida quando, por exemplo, realiza concurso público para ingresso no cargo de serventuário. Dessa forma ocorreria o influxo do poder hierárquico no âmbito do Poder Judiciário, inexistindo, em tese, hierarquia no exercício da função típica jurisdicional.

Todavia, há vezes<sup>9</sup> que observam a existência de hierarquia a partir da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45/2004, onde estariam os magistrados, no desempenho da função judicante, adstritos à orientação do STF sobre determinado tema, em que pese o fato da súmula vinculante e da repercussão geral admitirem revisão pela própria Suprema Corte. O princípio da livre convicção do juiz<sup>10</sup>, por essa linha de raciocínio, restaria mitigado.

A função legislativa, por sua vez, tem como objetivo precípua inovar o sistema jurídico, onde a repartição de sua competência está prevista na Constituição da República<sup>11</sup>, inexistindo relação hierárquica entre os entes federativos. A inobservância de tal preceito deverá ser objeto de controle de constitucionalidade.

#### **5. Poder hierárquico e poder disciplinar**

À luz dos ensinamentos do professor Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>12</sup> “o poder disciplinar, ao lado do poder hierárquico, é poder de supremacia especial,

que se distingue do poder de supremacia geral, isto é, os poderes de supremacia especial têm destinatários específicos, que, no caso, são os servidores públicos, agentes públicos ou particulares em situações especiais (por exemplo uma empresa particular que firmou um contrato administrativo estando sujeita, portanto, ao regime jurídico administrativo). Por outro lado, os poderes de supremacia geral têm como destinatários indivíduos difusamente considerados, ou seja, seu exercício não é para um grupo definido de destinatários, tendo como alvo a sociedade, assim, por exemplo, o poder de polícia”<sup>13</sup>.

A interligação entre os poderes hierárquico e disciplinar evidencia-se diante da previsão, em lei ou estatuto próprio, de sanção disciplinar aplicável, após o competente processo administrativo, pelo superior hierárquico em face de seu subordinado<sup>14</sup>.

#### **6. Diferença entre subordinação e vinculação**

A função administrativa pode ser desempenhada de forma direta (centralizada) pela entidade estatal ou através de seus órgãos e agentes. Ou seja, a pessoa jurídica de direito público atua diretamente. Nesse ritmo, o “Decreto - Lei nº 200/67, que implantou a reforma administrativa federal, e denominou esse grupamento de órgãos de administração direta (art. 4º, I), pois o Estado, na função de administrar, assumirá diretamente seus encargos”<sup>15</sup>.

Por outro lado, tal desempenho pode se dar indiretamente, mediante a descentralização, que ocorre com o surgimento de uma nova pessoa jurídica criada por lei para um fim específico, como é o caso das autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e consórcios públicos. De se ressaltar que inexistente subordinação entre Administração Direta e Indireta, mas sim vinculação, face o controle de legalidade exercido, possuindo caráter externo (p. ex. o Ministério da Defesa não possui poder hierárquico em face da ANAC<sup>16</sup>); ao passo que a subordinação é um fenômeno de caráter interno decorrente do poder hierárquico (p. ex. há subordinação entre a direção de um hospital público municipal e a Secretaria Municipal de Saúde).


Já a desconcentração é a distribuição de atribuições e competências decisórias dentro da mesma pessoa jurídica de direito público a órgãos já existentes, distinguindo-se os níveis de direção e execução, podendo estabelecer-se por grau, quando a distribuição da competência decisória obedecer aos padrões hierárquicos, ou por matéria, em razão da natureza da atividade-fim<sup>17</sup>.

O fenômeno da concentração seria a prestação de um serviço público realizado por uma pessoa jurídica que não apresentasse divisões em sua estruturação.

#### **7. O poder hierárquico e a jurisprudência**

Observa-se que a jurisprudência pátria tem se posicionado a respeito do tema do poder hierárquico<sup>18</sup>, em especial no que concerne à relação de submissão do comandado<sup>19</sup>, reprovando, de forma enérgica, o uso desproporcional<sup>20</sup> do poder hierárquico e restabelecendo o *status quo ante*.

#### **8. Conclusão**

Procuramos tratar de forma superficial e breve o sedutor tema do poder hierárquico, onde pudemos observar seu influxo no âmbito da Administração Pública, recomendando-se ao leitor um maior aprofundamento da matéria nos manuais de Direito Administrativo. 

#### **Notas**

<sup>1</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Dicionário da Língua Portuguesa*/ Aurélio Buarque de Holanda Ferreira; coordenação Marina Baird Ferreira, Margarida dos Anjos. 5. ed. Curitiba: Positivo, 2010. Pág.1091

<sup>2</sup> MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *Poderes da Administração Pública*. Disponível em <http://www.lfg.com.br>. 24 de maio de 2010

<sup>3</sup> TJRS 70032797268 Apelação Cível, Rel. Des. Matilde Chabar Maia; Terceira Câmara Cível; Publicação: Diário da Justiça do dia 29/9/2010

<sup>4</sup> CUNHA, Dirley Jr. Curso de Direito Administrativo, Ed. Jus Podium. 7. ed. pag. 72

<sup>5</sup> Art.163 do Código Penal Militar

<sup>6</sup> Art.116, IV, da Lei nº 8.112/90

<sup>7</sup> Art.15, caput, Lei nº 9.784/99

<sup>8</sup> DONIZETTI, Elpidio. *Direito Processual Civil*, 8. ed. – Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2007, pag. 3

<sup>9</sup> MARINELA, Fernanda. *Direito Administrativo*. 5. ed. – Niterói: Impetus, 2011. Pág. 212

<sup>10</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2005, 12. ed. Págs. 58/59

<sup>11</sup> Art. 22 e segs. da Constituição da República Federativa do Brasil

<sup>12</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, 25. ed.

<sup>13</sup> AYMORÉ, Geraldo Júnior. *Breves linhas sobre poder disciplinar*. Disponível em [http://portaltj.tjrj.jus.br/revista-interacao/40/files/informativo\\_40.pdf](http://portaltj.tjrj.jus.br/revista-interacao/40/files/informativo_40.pdf)

<sup>14</sup> AgRg no RMS 33836 / PB AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2011/0034858-1; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; PRIMEIRA TURMA; Data da Publicação/Fonte DJe 09/09/2011

<sup>15</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. Ob. Cit, pag.317.

<sup>16</sup> Arts.1º e 4º da Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005

<sup>17</sup> Art. 21 da Lei Complementar nº 13/1992 do Estado do Mato Grosso

<sup>18</sup> Resp 799724 / RJ; RECURSO ESPECIAL 2005/0194825-9; Rel. Ministro LUIZ FUX; PRIMEIRA TURMA; Data da Publicação/ Fonte DJ 9/4/2007 p. 233

<sup>19</sup> (TJMG)Ap Cível/Reex Necessário 0795212-78.2006.8.13.0480 (1); Rel. Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto; Data da publicação da súmula: 23/8/2007

<sup>20</sup> (TJDFT)2004 01 1 117350-9 APC - 0117350-98.2004.807.0001 (Res.65 - CNJ) DF; Rel. DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA; Rel. Designado BENITO TIEZZI; 6ª Turma Cível; Publicação no DJU: 20/09/2007 Pág. 119 Seção 3