

UNIJORGE - CENTRO UNIVERSITÁRIO JORGE AMADO

GENIBERTO SOUSA DE ARAÚJO

DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO
E A APLICAÇÃO DA LEI Nº 7.783/89

SALVADOR

2009

UNIJORGE - CENTRO UNIVERSITÁRIO JORGE AMADO

GENIBERTO SOUSA DE ARAÚJO

DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO
E A APLICAÇÃO DA LEI Nº 7.783/89

Monografia apresentada a UNIJORGE – Faculdades
Jorge Amado, como requisito parcial para obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Silvino Carvalho

SALVADOR

2009

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, que me deu o dom da vida e me abençoou para lutar por essa conquista,
guiando e iluminando os meus caminhos;
À minha querida mãe, por todo amor, dedicação e felicidade,
proporcionados em toda minha existência;
Aos meus demais entes queridos, fontes de inspiração
e que alegam a minha vida;
Ao professor Silvino Carvalho, pela orientação
e dedicação nas correções deste trabalho;
E a todos os amigos que estiveram ao
meu lado meu muito obrigado!

RESUMO

A pesquisa aborda a evolução do direito de greve, reconhecido constitucionalmente como direito fundamental do trabalhador da iniciativa privada, positivado no art. 9º da Carta Magna, regulado atualmente pela Lei nº 7.783/1989, mais conhecida como lei geral de greve. Contudo, o serviço público é dever do Estado, não podendo sofrer solução de continuidade. Nesse diapasão, busca interpretar o art. 37, inciso VII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, dispositivo que prevê o direito de greve do servidor público, remetendo sua disciplina para lei específica. Diante da letargia do Poder Legislativo federal em editar a aludida lei específica regulamentadora desse direito fundamental, discute-se a possibilidade da aplicação da lei geral de greve no âmbito do serviço público. Apesar dos princípios reguladores da Administração Pública, como, por exemplo, o princípio da continuidade dos serviços públicos, o qual impõe a proibição de greve, essa limitação encontra-se hoje mitigada pela previsão constitucional do direito ao movimento paretista aqui referenciado. Estuda ainda as consequências e efeitos práticos das greves ocorridas no serviço público atualmente, como ocorrência de suspensão de contrato de trabalho e desconto dos dias parados, bem como perspectivas de negociação entre servidores públicos e governo.

Palavras-chave: Direito Fundamental. Greve. Servidor Público.

ABSTRACT

The research boards for evaluator of the strike right, recognized constitutionally as worker's fundamental right of the initiative closet, positive article 9th of the Grand Letter, regulated nowadays by the law 7783/1989 known most as general law of the strike. However the public service is to have of Estate, could not suffer continuative. In this diapason search solution interpret the article 37, interruption VII of the Constitution of the Federated Republic of Brazil of 1988, device that foresees the strike right of the public server, remitting its discipline for specific law. In front of lethargic of the federal Legislative power in publish the referred to specific law prescribed of this fundamental right, it argues the possibility of strike general law application in the scope of the public service. In spite of the regulators of the public Administration, such as principium of the continuity of the public services, which imposes the strike prohibition, this limitation meets today mitigated by the constitutional forecast of the right to here referenced action striker still Studies consequences and practical effects of the strikes occurred in the public service nowadays, like contract suspension occurrence of working and discount of the stopped days, as well as negotiation perspectives between public servers and government.

Words-key: Fundamental right- Strike- Public Server.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	06
2 GREVE – NOÇÕES GERAIS.....	08
2.1 CONCEITO.....	08
2.2 NATUREZA JURÍDICA.....	12
2.3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	14
2.4 A GREVE NO BRASIL.....	16
3 DO DIREITO DE GREVE DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL.....	19
3.1 CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO.....	19
3.2 CONCEITO DE SERVIDOR PÚBLICO.....	19
3.3 PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DOS SERVIÇOS PÚBLICOS.....	20
3.4 COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....	22
3.5 EFICÁCIA DE PRECEITO FUNDAMENTAL.....	23
3.6 EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/98.....	27
4 O MANDADO DE INJUNÇÃO FACE À FALTA DE NORMA REGULAMENTADORA DO DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO..	29
4.1 CONCEITO.....	29
4.2 MANDADO DE INJUNÇÃO: EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL.....	30
5 DA APLICAÇÃO DA LEI Nº 7.783/89.....	35
5.1 NEGOCIAÇÃO COLETIVA PRÉVIA.....	37
5.2 ASSEMBLÉIA GERAL.....	37
5.3 AVISO PRÉVIO DE GREVE.....	38
5.4 ATIVIDADES ESSENCIAIS NO SERVIÇO PÚBLICO ESTATUTÁRIO.....	39
5.5 CORTE DE PONTO E PAGAMENTO DOS DIAS PARADOS EM DECORRÊNCIA DA GREVE.....	41
5.6 NEGOCIAÇÃO DOS DIAS PARADOS.....	45
5.7 COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO.....	47
5.8 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO.....	50
5.8.1 Instituição e Composição da OIT.....	50
5.8.2 Convenções e Recomendações.....	51
5.9 NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO ÂMBITO DO SERVIÇO PÚBLICO - CONVENÇÃO 151.....	51
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	55
REFERÊNCIAS.....	58

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata do estudo sobre o direito de greve do servidor público e a aplicação por analogia da Lei nº 7.783/89, conhecida como lei geral de greve, no âmbito do serviço público, dada a ausência de lei específica a regulamentar a matéria nesse setor.

Muito embora positivado na Carga Magna, em seu art. 37, inciso VII, o direito de greve dos servidores públicos tem seu exercício ainda pendente da edição de lei específica, não mais exigindo lei complementar por força da Emenda Constitucional nº 19/98. Trata-se, portanto, o referido dispositivo constitucional, de norma de eficácia contida, reclamando norma infraconstitucional para sua eficácia. No entanto, o direito fundamental dos servidores públicos restará prejudicado, à míngua dessa norma regulamentadora, caso não se busque meio para torná-lo eficaz.

No intuito de tornar eficiente o direito de greve dos servidores públicos civis, mas somente após quase vinte anos da promulgação da Carta Magna, o Supremo Tribunal Federal fez mudanças drásticas, que foi além da mera decisão de constituir o Legislativo em mora. Assim, entendeu o STF que enquanto não houver lei específica regulamentando o direito de greve daqueles servidores, aplicar-se-á ao caso, no que couber, a lei geral de greve da iniciativa privada, qual seja, Lei nº 7.783/89.

A referida decisão é de suma importância para o servidor público civil, pois regula um tema que estava desenhado apenas em âmbito constitucional (art. 37, VII).

Nesse contexto, ou seja, diante desse cenário de longa omissão do Poder Legislativo, é que se indaga se a lei geral de greve da iniciativa privada, aplicada ao serviço público, garante o direito de greve dos servidores e atende aos interesses da coletividade.

Com efeito, em que pese o fato de o STF ter estendido a aplicação da Lei 7.783/89, que regulamenta o direito de greve dos trabalhadores da iniciativa privada para a realidade do setor público, ressalvadas as peculiaridades de cada um, tal circunstância consubstancia tão somente como solução imediatista, não extinguindo, todavia, a lacuna deixada pelo Poder Legislativo, já que a Administração Pública tem como um dos princípios norteadores a continuidade do serviço público e, como tal, é direito fundamental de todos os cidadãos (coletividade).

O presente trabalho pretende analisar a eficácia da aplicação da lei geral de greve no serviço público; como também levantar os aspectos controvertidos na doutrina e na jurisprudência atinentes ao direito de greve do servidor público civil, porquanto inexistente lei

específica oriunda do Poder Legislativo que o regulamente; elucidar até onde um regime jurídico diferenciado entre trabalhadores empregados e servidores públicos pode configurar uma violação a direitos fundamentais, na medida em que são todos trabalhadores; analisar o conflito entre o direito fundamental de greve, inerente a todo cidadão (art. 9º, CF), e especificamente ao servidor público (art. 37, VI, CF), e o princípio da continuidade do serviço público (art. 37, CF); e, por fim, discutir a atuação da Suprema Corte constitucional no que diz respeito ao exercício do direito de greve dos servidores públicos, bem como sua extensão e seus efeitos.

Justifica-se a escolha desse tema devido à omissão do Poder Legislativo em regular a matéria, indefinições por parte dos Poderes Públicos e servidores e de acaloradas discussões acerca das limitações do exercício do direito de greve no serviço público, por todas essas questões é que se avulta a relevância deste estudo, principalmente, enquanto a doutrina e a jurisprudência mostrarem tendenciosa pacificidade no entendimento do tema, acredita-se que ainda há muitos aspectos a serem estudados e debatidos.

Por isso, é que essa pesquisa é atual e pretende identificar as causas que lastreiam o fenômeno da greve no âmbito do serviço público, tomando como norte os valores axiológicos consagrados e adotados na Constituição Federal. Assim, o estudo aqui propõe uma melhor análise e compreensão acerca da amplitude do exercício desse direito pelos servidores públicos. Busca-se, assim, contribuir de forma mais ponderável na definição sobre a aplicação, *mutatis mutandis*, da lei geral de greve ao caso em estudo.

Destarte, num primeiro momento será feita uma abordagem conceitual do instituto da greve de forma geral aplicada a todos os trabalhadores, tanto do setor privado como do público, sua natureza jurídica, antecedentes históricos e greve no Brasil.

Na segunda etapa, far-se-á um estudo dos dispositivos legais de interesse específico no âmbito do serviço público, tais como, direito fundamental de greve e sua eficácia, servidor e serviço público, princípio da continuidade dos serviços públicos e a Emenda Constitucional nº 19/98.

Na terceira etapa, far-se-á um estudo acerca do mandado de injunção, conceito e a sua evolução jurisprudencial no Supremo Tribunal Federal, desde a promulgação da Carta Magna até os dias atuais.

Por fim, a aplicação por analogia da Lei 7.783/89 ao exercício do direito de greve dos servidores públicos, ou seja, a sua compatibilidade do setor privado para o público, após as alterações introduzidas pela Suprema Corte, como, por exemplo, negociação coletiva prévia,

corte de ponto e pagamento dos dias parados em decorrência da greve, competência para julgamento, atividades essenciais no serviço público, convenção 151 da OIT, dentre outras.

A metodologia a ser adotada consistirá em pesquisas em fontes variadas, jurisprudência, doutrina, legislação e pesquisa na internet. Assim, desenvolver-se-á um estudo no sentido de precisar o tratamento que os tribunais e doutrinadores têm dado a matéria.

Pesquisas em periódicos, dentre os quais revistas da área jurídica, ou mesmo que versem sobre assuntos gerais, mas que contenham matéria pertinente aos servidores públicos, bem como em jornais e demais subsídios informatizados.

Coleta de dados em eventos que abordem o tema tais como palestras, debates, mas, sobretudo, a pesquisa proposta será norteadada pela análise do tema por meio de livros que tratem da matéria.

2 GREVE – NOÇÕES GERAIS

2.1 CONCEITO

Aurélio Buarque de Holanda Ferreira define greve como “uma recusa, resultante de acordo de operários, estudantes, funcionários, etc., a trabalhar ou comparecer onde o dever os chama, enquanto não sejam atendidos em certas reivindicações (1986, p. 868)”.

Na concepção da ilustre Alice Monteiro de Barros (2005, p.1225), mais que um instrumento de pressão sobre a classe patronal, a greve é um movimento histórico e social:

Greve é um fenômeno social. Que advém da associação dos obreiros, e teve, historicamente, uma penosa trajetória, para ser reconhecida como um direito. Ela é a manifestação visível da atuação dos sindicatos, testando-se nela o grau de classe e a capacidade de luta que os trabalhadores adquiriram como membros desses grupos sociais secundários.

Nessa mesma linha de raciocínio, vale trazer à lume a lição de Alexandre de Moraes (2005, p. 186):

A greve pode ser definida como um direito de autodefesa que consiste na abstenção coletiva e simultânea do trabalho, organizadamente, pelos trabalhadores de um ou vários departamentos ou estabelecimentos, com o fim de defender interesses determinados.

Assim, evidencia que a paralisação pode ser total ou parcial, podendo abranger todos os trabalhadores da empresa ou apenas de alguns setores ou seções desta.

A respeito do caráter coletivo da greve, Amauri Mascaro do Nascimento (2008, p. 85), colaciona como sendo sua característica marcante o interesse comum dos trabalhadores envolvidos:

O conceito jurídico de greve não oferece dificuldade, uma vez que é incontroverso que se configura como tal a paralisação combinada do trabalho para o fim de postular uma pretensão perante o empregador; não é greve, ensinam os juristas, a paralisação de um só trabalhador, de modo que sua caracterização pressupõe um grupo que tem um interesse comum.

Com efeito, a suspensão do trabalho deverá ser do grupo de empregados, e não de forma individual, porque se assim fosse a greve não seria caracterizada. A greve parcial é aquela que não alcança toda a categoria profissional, ou então, não alcança todos os empregados da empresa. De igual modo, a suspensão do trabalho deve ser temporária e não definitiva, podendo caracterizar cessação do contrato de trabalho se esta se der por prazo indeterminado, ou ainda acarretar abandono de emprego, que caracteriza a justa causa, se a paralisação for definitiva (art. 482, i, da CLT)¹.

Nos dizeres de Maurício Godinho Delgado (2007, p. 1407 – 1408):

A greve é, de fato, mecanismo de autotutela de interesses; de certo modo, é exercício direto das próprias razões acolhido pela ordem jurídica. É, até mesmo, em certa medida, “direito de causar prejuízo”. [...] É que se trata de um dos principais mecanismos de pressão e convencimento possuído pelos obreiros, coletivamente considerados, em seu eventual enfrentamento à força empresarial, no contexto da negociação coletiva trabalhista.

Vale ressaltar, outrossim, que a paralisação deverá ser feita de maneira pacífica, sendo vedado o emprego de violência. As reivindicações deverão, pois, ser feitas com ordem, sem qualquer violência a pessoas ou coisas.

O artigo 2º da Lei nº 7.783/89 preceitua a greve como sendo “a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços ao empregador”².

¹ Art. 482 da CLT – Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:
i) abandono de emprego;

² Art. 2º da Lei 7.783/89 - Para os fins desta Lei, considera-se legítimo exercício do direito de greve a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador.

Interpretando o referido dispositivo, há doutrinadores cujo entendimento é o de que a finalidade da greve está adstrita à natureza profissional e, portanto, vinculada à relação de emprego. Nesse sentido, Arnaldo Sussekind (2001, p. 461), assim se posiciona:

A interpretação sistemática de normas da Lei Maior sobre os direitos sociais e a Justiça do Trabalho e, bem assim da Lei nº 7.783, nos revela, de forma inquestionável, que os interesses suscetíveis de serem definidos por meio desse procedimento conflituosos concernem a condições contratuais e ambientais de trabalho, ainda que já estipuladas, mas não cumpridas.

Confrontando tal entendimento, outra parte da doutrina entende que o exercício do direito de greve não se limita a mero instrumento de pressão laboral. Por tal razão, os interesses a serem defendidos pelo instituto da greve não podem estar vinculados, tão somente, a uma relação empregatícia. Nesse sentido, assim se manifesta José Afonso da Silva (2006, p. 304):

A constituição assegura o direito de greve, por si própria (art. 9º). Não o subordinou a eventual previsão em lei. É certo que isso não impede que a lei defina os procedimentos de seu exercício, como exigência de assembléia sindical que a declare, de quorum para decidi-la e para definir abusos e respectivas penas. Mas a lei não pode restringir o direito mesmo, nem quanto à oportunidade de exercê-lo nem sobre os interesses que, por meio dele, devam ser defendidos. Tais decisões competem aos trabalhadores, e só a eles (art. 9º). Diz-se que a melhor regulamentação do direito de greve é a que não existe. Lei que venha a existir não deverá ir no sentido de sua limitação, mas de sua proteção e garantia. Quer dizer, os trabalhadores podem declarar greves reivindicatórias, objetivando a melhoria das condições de trabalho, ou greves de solidariedade, em apoio a outras categorias ou grupos reprimidos, ou greves políticas, com o fim de conseguir as transformações econômico-sociais que a sociedade requeira, ou greves de protestos.

Nessa mesma linha de intelecção, ressaltando o caráter social do fenômeno da greve, Raimundo Simão de Melo (2009, p. 39), assevera que:

Dir-se-á que, independentemente de ser um direito, é a greve um fato social, uma liberdade pública consistente na suspensão do trabalho, quer subordinado ou não, com o fim de se obter algum benefício de ordem econômica, social ou humana. É, em suma, o direito de não trabalhar.

Vale destacar ainda que muito embora a Constituição Federal, bem como a Lei ordinária nº 7.783/89, não proibir a greve política e a de solidariedade ou protesto, a jurisprudência brasileira não tem admitido tais hipóteses. O argumento usado pelos nossos tribunais é o de que, em princípio, elas não se caracterizam como reivindicação profissional. Ora, não é necessário invocar toda a hermenêutica jurídica para concluir pela fragilidade de

tal argumento, já que a política econômica governamental vai ser decisiva quanto ao crescimento econômico do país e, conseqüentemente, a manutenção dos postos de trabalho. Assim, conclui Raimundo Simão de Melo (2009, p. 44):

Portanto, como a lei não proíbe, são admitidas as greves políticas e de solidariedade ou protesto, desde, porém que voltadas para a defesa de interesses trabalhista-profissionais, mesmo que *lato sensu* como exemplo da primeira, pode-se imaginar uma greve-protesto dos trabalhadores contra a política econômica empreendida pelo governo, com claros e graves prejuízos para os trabalhadores, com diminuição do ritmo de crescimento econômico e conseqüente desemprego em massa.

Não é por acaso que foram quase vinte longos anos para a nossa Suprema Corte dar eficácia mandamental ao mandado de injunção, mesmo sendo disciplinado pelo legislador constituinte como meio constitucional posto à disposição de quem se considerar prejudicado pela falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania (CF, art. 5º, LXXI).

Resta patente, dessa forma, que a greve é concebida como uma liberdade constitucional, e não só como instrumento de pressão para entabular negociações de cunho estritamente trabalhista. Nesse diapasão, sábias as lições de Carlos Henrique Bezerra Leite (*apud* MELO, 2009, p. 43): “Sem embargo da cizânia doutrinária existente, afigura-se-nos que a Constituição não estabelece qualquer limitação sobre a oportunidade e os interesses que podem ser defendidos por intermédio da greve (...)”.

Em que pese competir aos trabalhadores decidir quanto à oportunidade e os interesses que devam por meio dele defender, consoante art. 9º da Carta Magna, não implica dizer que o direito de greve seja absoluto, já que num Estado Democrático de Direito, os princípios se harmonizam e se convergem para alcançar os objetivos e fundamentos do seu povo. Assim sendo, a busca é por melhores condições sociais. Não se limitando, portanto, a mero instrumento de pressão exercido numa relação de trabalho e subordinação.

Destarte, de acordo com a atual Constituição, a greve é, portanto, considerada um direito social dos trabalhadores, tratando-se de uma garantia fundamental, por estar inserto no Título II, “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”.

2.2 NATUREZA JURÍDICA

Em geral, entende-se por natureza jurídica de um instituto a essência ou o sentido que este instituto apresenta no mundo jurídico.

Outrossim, a natureza jurídica da greve não guarda uma convergência entre os estudiosos. As diversas formas pelas quais se avaliam e analisam a greve conduzem ao entendimento variável quanto à sua situação no contexto jurídico.

Nada obstante, em que pese já terem existido outras concepções da natureza jurídica da greve que contaram com certo prestígio na doutrina justrabalhista, prevalece, hodiernamente, a concepção de ser a greve um direito fundamental.

“TÍTULO I – DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Art. 1.º A República Federativa do Brasil [...] constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos: (...) a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho [...]

TÍTULO II – DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Art. 5.º, CF – Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]

Art. 9.º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender”.
(CRFB/1988)

Nesse norte, o artigo 9º, da CF/1988, preceitua que a titularidade do direito de greve é dos trabalhadores, embora o seu exercício seja de forma coletiva. A greve está inserida no Título II da nossa Carta Magna, o que significa dizer, que ela é um direito social e de ordem fundamental.

O professor Maurício Godinho Delgado (2007, p. 1436), define: “A natureza jurídica da greve, hoje, é de um direito fundamental de caráter coletivo, resultante da autonomia privada coletiva inerente às sociedades democráticas”. E continua o supracitado autor:

É direito que resulta da liberdade do trabalho, mas também, na mesma medida, da liberdade associativa e sindical e da autonomia dos sindicatos, configurando-se como manifestação relevante da chamada autonomia privada coletiva, próprias às democracias. Todos esses fundamentos, que se agregam no fenômeno grevista, embora preservando suas particularidades, conferem a esse direito um status de essencialidade nas ordens jurídicas contemporâneas. Por isso é direito fundamental nas democracias.

Trata-se, pois, de um direito fundamental da pessoa humana que se insere na moldura das chamadas dimensões dos direitos humanos. Destarte, a greve constitui, a um só tempo, direito de primeira, de segunda e de terceira dimensão, na medida em que se enquadra, simultaneamente, como direito de liberdade, direito de igualdade e direito de fraternidade.

Com efeito, a greve concebida como Direito de liberdade ou de primeira geração, implicaria em um não fazer por parte do Estado, ou seja, um *status negativus* estatal que reconhece as liberdades públicas e o direito subjetivo de reunião entre pessoas para fins pacíficos.

Nas lições de Sérgio Pinto Martins (2007, p. 847): “Enquadra-se inicialmente a greve como liberdade, decorrente do exercício de uma determinação lícita. Sob o ponto de vista da pessoa, do indivíduo, podemos considerá-la como uma liberdade pública, pois o Estado deve garantir seu exercício”.

Como Direito de igualdade, ou de segunda geração, porquanto é pelo exercício do direito de greve que os trabalhadores pressionam os tomadores de serviços, objetivando a melhoria de suas condições sociais e corrigindo, desta maneira, a desigualdade econômica produzida pela concentração de riquezas inerente à lógica capitalista.

Por fim, é concebida como Direito de fraternidade ou de terceira geração, na medida em que a greve representa, indubitavelmente, uma manifestação de solidariedade entre pessoas, o que reflete, em última análise, a ideologia da paz, do progresso, do desenvolvimento sustentado, da comunicação e da própria preservação da família. Esclarecedor é o entendimento de Paulo Bonavides (2006, p. 569) ao afirmar que os direitos de terceira geração “Têm primeiro por destinatários o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta”.

Coadunando com o que fora exposto, o ilustre Maurício Godinho Delgado (2007, p. 1436), discorrendo acerca do tema assevera que:

A consagração do instituto como direito tem levado ao surgimento de interessantes variantes conceituais, tais como direito de igualdade, direito instrumental, direito potestativo e superdireito. Não se pode afirmar serem exatamente incorretas tais variantes conceituais; porém são incompletas, dotadas de visão algo parcial relativamente ao fenômeno da greve.

Inferre-se da breve exposição, que a greve tem por objetivo primordial a melhoria das condições sociais do homem trabalhador, inferindo-se, destarte, de que ela consubstancia um direito fundamental do trabalhador, intrínseco à sua dignidade de pessoa humana.

Nesse diapasão, a greve se afigura como instrumento democrático a serviço da cidadania e dignidade humana, alcançando o patamar de direito fundamental multigeracional.

2.3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A greve é considerada um tema muito polêmico e complexo, pois é a única arma de que dispõe os trabalhadores para reivindicar melhorias de trabalho e pressionar o empregador.

O termo greve foi mencionado pela primeira vez no final do século XVIII, em uma praça na cidade de Paris. Nesse local, antes da canalização do Rio Sena, eram depositados gravetos trazidos pelas cheias, então, surgiu a palavra *grève*, em francês, originário de graveto.

Os trabalhadores insatisfeitos com as condições de trabalho e também os desempregados se reuniam na referida praça, que recebeu o nome de *Place de Grève*, para exigir melhores condições de trabalho e realizar a paralisação das atividades laborativas.

A greve na história mundial foi inicialmente considerada um delito, principalmente no sistema corporativista. Com sua evolução passou a ser considerada uma liberdade, como ocorreu no Estado Liberal, passando à condição de direito nos regimes democráticos.

Em 1971, foi editada uma lei denominada *Le Chapellier*, que proibia qualquer forma de agrupamento profissional para a defesa de interesses coletivos. A greve de trabalhadores no Código Penal de Napoleão, de 1810, era considerada crime, sendo este punido com prisão e multa de trabalhadores. (GARCIA, 2008).

Na Inglaterra, o *Combination Act*, de 1799 e 1800, considerava crime a coalizão de trabalhadores, único meio de que dispõe o trabalhador para reivindicar melhores condições. Em 1825, na Inglaterra, e em 1864, na França, houve a extinção do crime de coalizão. Em 1947, a Itália reconheceu a greve como um direito do trabalhador. (GARCIA, 2008).

Na Alemanha, a Constituição não trata da greve, mas garante o direito à associação. No que diz respeito às atividades essenciais, o Estado não se manifesta, cabendo aos sindicatos fixarem regras específicas. É competente para decidir as condições de licitude da greve a Justiça Federal do Trabalho, que somente será acionada depois de haurir todos os procedimentos relacionados à autocomposição do conflito. O sistema trabalhista alemão caracteriza-se mais pela colaboração do que pelo conflito, por esse motivo a greve é exercida de forma moderada sendo pouco frequentes os movimentos de paralisação. (LEITE, 2002).

A Constituição Argentina, em seu artigo 14-bis, garante o direito de greve apenas aos sindicatos. As atividades essenciais em que há limitação são determinadas pelo Decreto nº 2.184/90. A realização da greve deverá ser comunicada, com antecedência de cinco dias, à autoridade do Ministério Público do Trabalho, sendo necessária à convenção entre as partes sobre os serviços mínimos prestados à comunidade no decorrer do movimento paredista.

No Chile, o artigo 19 da Constituição garante o direito de greve, mas esta é vedada aos servidores públicos e nas atividades essenciais. Em Cuba a greve não é explanada no direito do trabalho, mas é considerada um delito pelo Código Penal. Na Espanha, a Constituição (art. 28) garante o direito de greve como direito fundamental do trabalhador, com o fito de defender seus interesses, cabendo à legislação ordinária a regulamentação do seu exercício e o estabelecimento de garantias para a manutenção de serviços essenciais. A Lei de nº 2 de 13/03/86, vedou o direito de greve aos membros das Forças Armadas e aos corpos de segurança, mas permitiu esse direito aos funcionários públicos. (MARTINS, 2007).

De acordo com Bezerra Leite, a Constituição dos Estados Unidos não trata do direito dos trabalhadores, tampouco da greve. Os funcionários públicos não têm direito à greve, mas no caso de exercê-lo serão dispensados. O *Wagner Act* e a Lei Talf-Hartley de 1947 tratam da greve de uma forma geral, sendo definido por esta última as responsabilidades dos sindicatos, principalmente em greve em atividades essenciais. O sindicato que congregar o maior número de trabalhadores da empresa ou de sua atividade exercitará a greve. Através de pronunciamentos foram criadas as *injunctions*, que são ordens para coibir a greve.

A Constituição francesa de 1946 trata do direito de greve, devendo esta ser exercida nos termos das leis e seus regulamentos, cabendo à jurisprudência contorná-los. A Lei de 31/07/63 no setor público assegura o direito de greve limitando-se ao pessoal civil, empresas públicas ou privadas encarregadas do serviço público. É exigido aviso prévio de cinco dias. Durante a greve o governo pode exigir trabalhadores para prestar serviços. Nas Forças Armadas, na magistratura e na polícia a greve é proibida.

Na Itália, a Constituição de 1948 estabelece o direito de greve, nos termos da legislação ordinária. A Lei nº 146, de 14/06/90, trata da greve nos serviços públicos essenciais. É exigido aviso prévio de no mínimo 10 dias.

A Constituição mexicana de 1917, em seu artigo 123, garante o direito de greve e *lockout*, dependendo este de autorização prévia do Estado. A greve é admitida no serviço público, sendo necessário o aviso prévio de 10 dias à Junta de conciliação e Arbitragem.

O artigo 58, da Constituição de Portugal reconhece o direito de greve, cabendo aos trabalhadores escolher os interesses que devam por meio dele defender. O *lockout* não é

permitido. A Lei nº 65, de 26/08/77, não restringe nem define a greve, não se vislumbrando ilegalidade nas chamadas greves políticas ou de solidariedade. O servidor público pode exercer o direito de greve. É possível a requisição civil de trabalhadores nas atividades essenciais. O Conselho de Ministros é que determina a requisição civil, e esta é feita por meio de Portaria, onde constará a indicação da duração da requisição, a autoridade responsável por sua execução e o regime de trabalho. A requisição civil poderá ser feita pela convocação de pessoas para o serviço militar. A manutenção e segurança de equipamentos e instalações serão garantidas. (MARTINS, 2007).

No Uruguai a greve é entendida como direito sindical. A possibilidade de determinar os serviços essenciais que deverão ser assegurados durante a greve é delegada ao Ministério do Trabalho pela Lei nº 17.720.

2.4 GREVE NO BRASIL

Inicialmente, a greve no Brasil foi considerada um delito pelo Código Criminal de 1890, e esse pensamento foi mantido pela Lei 38, de 04 de abril de 1932, que tratava da segurança nacional. (GARCIA, 2008).

A greve e o *lockout*, na Carta Política de 1937, eram considerados recursos antissociais, nocivos ao trabalho e ao capital, e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional (artigo 139 segunda parte).

No que diz respeito ao incitamento dos funcionários públicos à paralisação coletiva dos serviços, induzimento de empregados à cessação ou suspensão do trabalho e à paralisação coletiva por parte dos funcionários públicos, o Decreto-lei nº 431, art. 3º, 21/22, de 15/05/1938, que abordava sobre segurança nacional, considerou a greve um delito.

O Decreto-lei de nº 1.237, arts. 80 a 83, de 2/05/1939, que criou a Justiça do Trabalho, estabelecia a possibilidade de punição pelo exercício da greve, que poderia ser suspensão, despedida e prisão.

Os artigos 200 e 201, do Código Penal de 1940, consideram crime a paralisação do trabalho, apenas se configurar violência ou perturbação da ordem pública ou se contrária aos interesses públicos.

Lembra Gustavo Filipe Barbosa Garcia (2008, p.1162):

A Consolidação das Leis do Trabalho, em 1943, previa em seu art. 723 penas de suspensão ou dispensa do emprego, perda do cargo de representante profissional daquele em exercício de mandato sindical, suspensão de dois a cinco anos do direito de ser eleito representante sindical, nos casos de suspensão coletiva de trabalho sem autorização do tribunal do trabalho.

O art. 724 da CLT estabeleceu pena de multa ao sindicato que ordenasse suspensão do serviço, além do cancelamento do seu registro ou perda do cargo, se o ato fosse exclusivo dos administradores do sindicato.

O Decreto-lei de nº 9.070, art. 9º, de 15 de março de 1946, passou a aceitar a greve nas atividades acessórias, embora esta fosse vedada pela Constituição de 1937. Contudo, nas atividades fundamentais, permanecia a vedação.

A Constituição de 1946, em seu artigo 158, traz uma grande mudança na Norma, pois passa a admitir o direito de greve que seria regulamentado por lei. Dessa forma, percebe-se que a greve passa a ser um direito do trabalhador, ficando a critério de lei ordinária sua regulamentação.

No entanto, o Decreto-lei 9.070/1946, no entendimento do STF, não havia sido revogado, sob o argumento de não ser incompatível com a Lei Fundamental de 1946, que fixava que a lei ordinária deverá regulamentar a greve.

A antiga Lei da Greve, Lei nº 4.330, em seu artigo 22, incisos I, II e III, de 1º de junho de 1964, determinava que a greve era ilegal nas seguintes situações: não atendidos os prazos e condições estabelecidos em lei; tivesse por objeto reivindicações julgadas improcedentes pela Justiça do Trabalho, em decisão definitiva, há menos de um ano; fosse deflagrada por motivos políticos, partidários, religiosos, morais, de solidariedade, sem quaisquer pretensões relacionadas com a categoria; tivesse a realidade de rever normas coletivas, salvo se as condições tivessem se modificado substancialmente.

Segundo o artigo 20, parágrafo único da Lei nº 4.330/64, “a greve suspende o contrato de trabalho, assegurando aos grevistas o pagamento dos salários durante o período da sua duração e o cômputo do tempo de paralisação como de trabalho efetivo, se deferidas, pelo empregador e pela Justiça do Trabalho, as reivindicações formuladas pelos empregados, total ou parcialmente”.

A Constituição de 1967, em seu artigo 158, XXI, assegurava o direito de greve aos trabalhadores, mas, de acordo com o artigo 157, § 7º, não permitia a greve nos serviços públicos e em atividades essenciais definidas em lei. A Emenda Constitucional 1/1969, dispôs da mesma forma (arts. 165, XXI, e 162). E, por meio dessa orientação, os diversos estatutos

de funcionários normalmente atribuíam penalidades severas para condutas como incitar ou participar de movimentos grevistas.

O Decreto-lei de nº 1.632, art. 1º, de 4 de agosto de 1978, tratava da proibição da greve no serviço público e atividades essenciais. Poder-se-ia considerar atividades essenciais os serviços de água e esgoto, energia elétrica, petróleo, gás e outros combustíveis, bancos, transportes e comunicações, hospitais, ambulatórios, farmácias e drogarias. Já o artigo 4º, disciplinava que a declaração de ilegalidade da greve cabia do Ministério Público do Trabalho.

A Lei 6.620, art. 35, parágrafo único, de 17 de dezembro de 1978, versava sobre os crimes contra a segurança nacional, prevendo punição ao incitamento à paralisação de serviços públicos e à cessação coletiva do trabalho por funcionários públicos.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 trouxe grande progresso no que diz respeito ao direito de greve, recebendo tratamento diferenciado para os trabalhadores e servidores públicos.

O artigo 9º, CRFB/88, assegura o direito de greve aos trabalhadores, ficando a critério destes decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam, por meio dele, defender. Conforme o § 1º do mesmo artigo, a lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das oportunidades inadiáveis da comunidade. O § 2º ainda determina que os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

Dessa forma, é estabelecido, de modo geral, em relação aos trabalhadores, excluídos, entretanto, os servidores públicos, que passam a ter direito de greve a ser exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica (determinado pela EC 19/1998, art. 37, inciso VII). Ao militar, no entanto, o direito de greve permanece proibido (CF, art. 142, IV).

O artigo 37, inciso VII, da Carta Magna, ao estabelecer o direito de greve na Administração Pública reportava-se à lei complementar na redação original, sendo alterado pela EC 19/1998, agora, remetendo-se à lei específica.

A Lei 7.783 de 28 de junho de 1989 dispõe sobre o exercício de greve, referido no art. 9º da CF, abordando as atividades essenciais e regulando o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

3 DO DIREITO DE GREVE DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL

3.1 CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO

A doutrina é unânime ao definir serviço público como sendo uma atividade exercida pelo Estado com o objetivo de satisfazer às necessidades coletivas. Assim, preleciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2008, p. 98):

Toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meios de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público.

Nessa mesma linha de entendimento, e de maneira mais abrangente, o renomado Celso Antônio Bandeira de Mello (2007, p. 650) dispõe que:

Serviço público é toda a atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público - portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais - instituído pelo Estado em favor de interesses que houver definido como públicos no sistema normativo.

Seja o serviço público exercido pelo poder público ou pelo privado, o objetivo único é o da satisfação coletiva. Todos os serviços devem ser prestados em função da coletividade, do usuário final que é o "Cidadão".

3.2 CONCEITO DE SERVIDOR PÚBLICO

Impende ressaltar inicialmente que os servidores públicos são uma espécie dentro do gênero “agentes públicos”. Com efeito, agentes públicos, em sentido lato, entendem-se todos os que, por qualquer vínculo ou atividade, exerça uma função ou atividade pública, pouco

importando que seja episódica ou definitiva, remunerada ou gratuita. O importante é que, com sua ação, influenciem a Administração Pública e colabore para a realização de seus fins. Nesse diapasão, vale trazer à baila os ensinamentos de Antônio Álvares da Silva (2008, p. 55):

Para realizar seus fins, o Estado serve-se da AP. Esta realiza uma atividade metódica, permanente e racional para atingi-los. Pratica o serviço público, que é a designação técnica para expressar a atividade administrativa. O serviço público, por sua vez, a exemplo do que acontece no direito privado, precisa de agentes (Trager), ou seja, de servidores que executem tais serviços. São os agentes públicos.

Entretanto, em que pese o gênero “agentes públicos” oferecer amplo leque que suscitem questões jurídicas próprias, este não será objeto do presente trabalho, razão pela qual se direcionará a objetiva definição de servidor público. Nas lições de Celso Antônio Bandeira de Mello, (2007, p. 240):

Servidor público, como se pode depreender da Lei Maior, é a designação genérica ali utilizada para englobar, de modo abrangente, todos aqueles que mantêm vínculos de trabalho profissional com as entidades governamentais, integrados em cargos ou empregos da União, Estados, Distrito Federal, Municípios, respectivas autarquias e fundações de Direito Público. Em suma: são os que entretêm com o Estado e com as pessoas de Direito Público da Administração indireta relação de trabalho de natureza profissional e caráter não eventual sob vínculo de dependência.

É importante ressaltar que o regime da administração pública direta, autarquias e fundações de Direito Público é o estatutário, que compreende os servidores públicos civis. Ao passo que os empregados de empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações de Direito Privado instituídas pelo poder público são regidos pela legislação trabalhista.

3.3 PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DOS SERVIÇOS PÚBLICOS

A proibição do direito de greve no serviço público justificou-se por longo período de tempo pelo mencionado princípio. Atualmente, esse direito é reconhecido de forma contida,

provocando desarmonia entre o direito de greve e o princípio da continuidade dos serviços públicos.

O princípio da continuidade, também conhecido como princípio da permanência, emana da própria idéia de continuidade do Estado. Este, por sua vez, tem como uma de suas características a prestação de serviços públicos contínuos à coletividade, mas só quando considerá-los como essenciais, principalmente, em se tratando de um Estado neoliberal. Esse princípio vai de encontro ao direito de greve dos servidores públicos, haja vista que são os cidadãos os mais prejudicados com o movimento paredista, já que há descontinuidade dos serviços públicos essenciais. Raimundo Simão de Melo (2009, p. 55) trata do tema com a objetividade que lhe é peculiar, ao dispor que: “Na greve no serviço público há oposição direta entre os interesses dos trabalhadores e o interesse social, o interesse dos cidadãos que necessitam da prestação do serviço público, cuja continuidade há de ser assegurada em benefício do todo social”.

Assim sendo, o serviço público por ser prestado no interesse da coletividade deve ser adequado, não podendo ser interrompido. Essa interrupção poderia acarretar prejuízo à coletividade, pois depende do serviço público para satisfazer seus interesses e necessidades. É o que leciona Ronald Amorim Souza (2004, p. 174):

“Os serviços, assim, serão tidos como essenciais sempre e quando, interrompidos, venham a representar grave ameaça ou perigo à vida, à segurança ou à saúde de qualquer pessoa, de parte ou de toda a população. Este entendimento básico pode ser ampliado quando a greve, num segmento originariamente excluído das perspectivas apontadas, se prolongue ou ganhe uma extensão maior que as circunstâncias identificadas. Nesse caso, aquilo que estaria excluído do conceito de essencialidade não perde tal característica, mas passa a merecer tratamento idêntico àquele que se dispensa a uma greve em atividade essencial, como forma de reduzir os seus efeitos ao mínimo tolerável, sem representar ameaça, de qualquer sorte, ao regular exercício do direito de greve”.

Como se pode extrair, não significa que em toda e qualquer hipótese deverá haver a continuidade física da atividade, devendo ela ser prestada sempre que a necessidade que satisfaz se apresente. A necessidade tanto pode ser absoluta, ou seja, quando exige necessidade permanente de prestação do serviço; quanto relativa, quando exige prestação periódica.

O Código de Defesa do Consumidor determina em seu artigo 22 a obrigatoriedade da continuidade dos serviços essenciais, mas não menciona o que seriam esses serviços essenciais. Dessa forma, por analogia aplica-se o artigo 10, da Lei 7.783/89, que enumera os

serviços e atividades essenciais e dispõe sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Vale ressaltar que nem todos os serviços pronunciados na referida lei são serviços públicos³.

É por questões como estas que a essencialidade do serviço público deve ser sopesada quando do uso do direito de greve dos servidores públicos, sob pena de se dar tratamento igual aos desiguais. E, por conseguinte, estabelecer classes diferentes de trabalhadores, já que se tudo for considerado num mesmo nível de imprescindibilidade, não faria sentido o quanto disposto no inciso VII do artigo 37 da Constituição Brasileira.

3.4 COMO DIREITO FUNDAMENTAL

No Brasil sempre houve uma resistência muito grande em admitir o direito de greve e a sindicalização aos servidores públicos. As constituições anteriores vedavam expressamente a paralisação das atividades funcionais no serviço público e nos serviços essenciais.

A Constituição Federal de 1988 trouxe uma das mais importantes conquistas do servidor público, pois reconheceu explicitamente a greve como direito fundamental tanto para os trabalhadores em geral (art. 9º), como para os servidores públicos em seu art. 37, VII. No entanto, permaneceu com o método cômodo de conceder o direito, mas deixando a critério do legislador infraconstitucional a delimitação do seu exercício. A esse respeito, assim discorre Antônio Álvares da Silva (2008, p. 9):

Nossa constituição manteve o antigo vazo de conceder direitos pela metade. Para superar problemas políticos, que geravam impasse nas discussões parlamentares, adotou-se método cômodo: o direito é concedido, mas ficará na dependência do legislador ordinário, que o regulamentará.

Quanto ao direito à livre sindicalização social, este foi garantido ao servidor público civil de modo pacífico (art. 37, VI), embora não possamos dizer o mesmo em relação ao direito de greve.

³ Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais: I - tratamento e abastecimento de água, produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis; II - assistência médica e hospitalar; III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos; IV - funerários; V - transporte coletivo; VI - captação e tratamento de esgoto e lixo; VII - telecomunicações; VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares; IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais; X - controle de tráfego aéreo; XI - compensação bancária.

A nossa Carta Magna estabeleceu que “O direito de greve dos servidores públicos será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica”, (CF, art. 37, VII). Implica dizer que, muito embora os seus termos e limites estejam à mercê de lei específica que o regularmente, o direito de greve no serviço público subsiste, porquanto assegurado constitucionalmente.

Segundo o entendimento do ilustre Professor José Afonso da Silva, (2008, p. 329), o direito de greve existe por força de norma constitucional e não por força de lei, não é esta que vai criar o direito, pois o direito já foi criado pela Constituição. Em se tratando de norma de eficácia contida, a lei a qual se refere a Constituição, quando editada, é apenas restritiva do direito já reconhecido.

Dessa forma, enquanto a lei não for promulgada, o direito de greve prevalece no âmbito constitucional, e o fato de a Carta Política garantir o direito à livre associação sindical aos servidores públicos reforça essa tese. Portanto, se a lei não é criada, o direito de greve existe e poderá ser exercido.

3.5 EFICÁCIA DE PRECEITO FUNDAMENTAL

Ao examinar o texto atual do dispositivo constitucional que garante o direito de greve (art. 37, VII) no âmbito da Administração Pública direta, autárquica e fundacional, a primeira questão visualizada é relativa à eficácia dessa norma.

A doutrina e a jurisprudência têm apresentado grandes discussões sobre o tema. Duas correntes se destacam – a concretista e a não concretista. Entretanto, antes de explanar a esse respeito, é importante definir o que é norma de eficácia contida e limitada.

Segundo entendimento doutrinário, a norma de eficácia contida é aquela em que o legislador constituinte ao regulamentar os interesses sobre determinada matéria, faz de forma suficiente, mas deixando margem à atuação restritiva por parte da competência discricionária do legislador infraconstitucional, na forma estabelecida pela lei ou na forma de conceitos gerais nela mencionados. É o que se depreende dos ensinamentos do jurista Arnaldo Sussekind, (*apud*, ROMITA, 2001, p. 457):

Estamos, pois, sintonizados com ARION SAYÃO ROMITA quando adverte que a norma constitucional “contém o reconhecimento de um direito, embora

submetido a limitações a serem estatuídas por lei”. E acrescenta que o preceito é “de eficácia contida, mas incide imediatamente, por afastar o óbice representado pela vedação da greve consagrada no ordenamento anterior. Enquanto essa lei não for promulgada, deve ser admitida a aplicação, por analogia, das disposições pertinentes da Lei n. 7.783, principalmente no que diz respeito à continuidade da prestação dos serviços essenciais destinados ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade”.

Enquanto que a norma de eficácia limitada é aquela de aplicabilidade indireta, mediata e reduzida. Com a entrada em vigor dessa norma, os seus efeitos essenciais não são produzidos, pois o legislador constituinte não estabeleceu uma normatividade suficiente sobre a matéria, deixando a cargo do legislador ordinário ou a outro órgão do Estado. Nos dizeres de Pedro Lenza (2008, p.109), normas constitucionais de eficácia limitada:

São aquelas normas que, de imediato, no momento em que a Constituição é promulgada, não têm o condão de produzir todos os seus efeitos, precisando de uma lei integrativa infraconstitucional. São, portanto, de aplicabilidade mediata e reduzida, ou, segundo alguns autores, aplicabilidade diferida.

A celeuma doutrinária reside no campo da eficácia da aplicação da norma inserta no inciso VII do artigo 37 da CF. Para a corrente doutrinária concretista, o dispositivo constitucional que prevê o direito de greve aos servidores públicos é norma de eficácia contida, pois torna possível o exercício do direito de greve antes mesmo da edição de lei específica (na redação original, lei complementar), sendo aplicável a Lei 7.783/89, por analogia. Conforme já exposto anteriormente na citação de Arnaldo Sussekind (*apud*, ROMITA, 2001, p. 457).

Em contrapartida à primeira, a corrente doutrinária não concretista entende que a norma é de eficácia limitada, defendendo, dessa forma, que o servidor público somente poderá exercer o direito de greve após a edição de lei específica (antes, lei complementar). Assim, ao tratar da matéria, Alexandre de Moraes dispõe que (2005, p. 7):

Por fim, normas constitucionais de eficácia limitada são aquelas que apresentam “aplicabilidade indireta, mediata e reduzida, porque somente incidem totalmente sobre esses interesses, após uma normatividade ulterior que lhes desenvolva a aplicabilidade” (por exemplo: CF, art. 37, VII: o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica. Essa previsão condiciona o exercício do direito de greve, no serviço público, à regulamentação legal. [...] (grifo nosso)

De igual modo, a primeira interpretação do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, ao analisar a redação original do texto constitucional, quando ainda se exigia lei complementar para regular o direito subjetivo de greve dos servidores públicos, declarou que a aludida regra é provida de eficácia meramente limitada, e sua aplicabilidade, em consequência, dependeria da edição de ato legislativo.

Manifestou-se, então, o STF, através do julgamento do Mandado de Injunção 20-4/DF, DJU: 22.11.1996, p. 45.690, Rel. Min. CELSO DE MELLO, da seguinte forma:

Ementa

MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO - DIREITO DE GREVE DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - EVOLUÇÃO DESSE DIREITO NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO - MODELOS NORMATIVOS NO DIREITO COMPARADO - PRERROGATIVA JURÍDICA ASSEGURADA PELA CONSTITUIÇÃO (ART. 37, VII) - IMPOSSIBILIDADE DE SEU EXERCÍCIO ANTES DA EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR - OMISSÃO LEGISLATIVA - HIPÓTESE DE SUA CONFIGURAÇÃO - RECONHECIMENTO DO ESTADO DE MORA DO CONGRESSO NACIONAL - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE DE CLASSE - ADMISSIBILIDADE - WRIT CONCEDIDO.

DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO: O preceito constitucional que reconheceu o direito de greve ao servidor público civil constitui norma de eficácia meramente limitada, desprovida, em consequência, de auto-aplicabilidade, razão pela qual, para atuar plenamente, depende da edição da lei complementar exigida pelo próprio texto da Constituição. A mera outorga constitucional do direito de greve ao servidor público civil não basta - ante a ausência de auto-aplicabilidade da norma constante do art. 37, VII, da Constituição - para justificar o seu imediato exercício. O exercício do direito público subjetivo de greve outorgado aos servidores civis só se revelará possível depois da edição da lei complementar reclamada pela Carta Política. A lei complementar referida - que vai definir os termos e os limites do exercício do direito de greve no serviço público - constitui requisito de aplicabilidade e de operatividade da norma inscrita no art. 37, VII, do texto constitucional. Essa situação de lacuna técnica, precisamente por inviabilizar o exercício do direito de greve, justifica a utilização e o deferimento do mandado de injunção. A inércia estatal configura-se, objetivamente, quando o excessivo e irrazoável retardamento na efetivação da prestação legislativa - não obstante a ausência, na Constituição, de prazo pré-fixado para a edição da necessária norma regulamentadora - vem a comprometer e a nulificar a situação subjetiva de vantagem criada pelo texto constitucional em favor dos seus beneficiários. MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO: A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de admitir a utilização, pelos organismos sindicais e pelas entidades de classe, do mandado de injunção coletivo, com a finalidade de viabilizar, em favor dos membros ou associados dessas instituições, o exercício de direitos assegurados pela Constituição. Precedentes e doutrina.

A despeito da decisão do STF acima, não se pode ignorar que, desde 1988, quando foi promulgada a Constituição Federal, muitas greves foram deflagradas no serviço público, o que sempre foi largamente divulgado pelos meios de comunicação nacional. Essa é a realidade que deve ser levada em conta.

Mesmo porque, em outro compasso, a primeira posição do STF não parecia caminhar de forma remansosa na doutrina e no próprio judiciário. Isso se explica pelo fato de o direito de greve se tratar de direito fundamental, haurindo suas forças da Constituição Federal, não dependendo sua existência de espécie normativa de menor envergadura.

Esse entendimento é esposado, entre muitos outros juristas, por José Afonso da Silva (2008, p. 329):

Ora, o direito de greve, em tal caso, existe por força de norma constitucional, não por força de lei. Não é a lei que vai criar o direito. A Constituição já o criou. Nesses casos de norma de eficácia contida, a lei referida na norma, quando promulgada, é apenas restritiva do direito reconhecido, não geradora desse direito. Isso significa que, enquanto a lei não vem, o direito há que prevalecer em sua amplitude constitucional. Reforça essa tese o fato de a Constituição ter garantido aos servidores públicos amplo direito à livre associação sindical (art. 37, VI) que implica, só por si, o direito à greve. Então, se a lei não vem, o direito existe, e, se existe, pode ser exercido.

Nessa mesma linha de inteligência, o ilustre Celso Antônio Bandeira de Mello, (2007, p. 272) preleciona que:

“Entendemos que tal direito existe desde a promulgação da Constituição. Deveras, mesmo à falta de lei, não se lhes pode subtrair um direito constitucionalmente previsto, sob pena de se admitir que o Legislativo ordinário tem o poder de, com sua inércia até o presente, paralisar a aplicação da Lei Maior, sendo, pois, mais forte do que ela”.

Portanto, em que pese a Suprema Corte ter sustentado por durante quase duas décadas que o inciso VII do artigo 37 da CF tinha eficácia limitada, a mais renomada doutrina já se posicionava no sentido de que o preceito constitucional que cuida do direito de greve no serviço público é norma de eficácia contida, podendo, pois, ser aplicada de imediato.

3.6 EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/98

A Emenda Constitucional nº 19/98 alterou a redação do art. 37, VII, da Constituição Federal, reafirmando o direito de greve, não mais mencionando, porém, lei complementar como espécie normativa para regulamentação do direito de greve dos servidores públicos, passando a exigir para o exercício do movimento paredista desses trabalhadores apenas lei específica, a qual fixará os limites para o exercício desse outrora controvertido direito fundamental.

O direito à livre associação sindical é auto-aplicável, mas o direito de greve depende da edição de lei específica. Deduz-se que cada esfera de governo deve regulamentar por lei própria o direito de greve, pois o tema servidor público não é privativo da União.

A greve e a sindicalização são proibidas ao militar pelo artigo 142, § 3º, IV da CRFB, aplicando-se aos militares dos Estados, Distrito Federal e Territórios por força do artigo 42, §1º do mesmo diploma legal.

A atual redação constitucional demonstra ser perfeitamente aplicável à Lei de Greve, por analogia, para regular o exercício de greve do servidor público, uma vez que ainda não foi editada lei específica para esse fim.

Muito embora o artigo 16 da Lei nº 7.783/89 tenha expressamente declarado sua inaplicabilidade ao setor público, em face de a Carta Excelsa exigir lei complementar para regular o exercício do direito de greve no setor público, o surgimento da EC Nº 19/98, inaugura novo cenário jurídico, ganhando força o entendimento contrário ao emanado do próprio STF anteriormente, já se podendo admitir a incidência do Estatuto Geral de Greve no serviço público.

Urge pôr em realce que a exigência de lei específica para regulamentação do direito de greve no setor público tem por finalidade política coibir que matérias demandantes de amplo debate social sejam sorrateiramente introduzidas em documentos que discorram de assuntos diversos.

Dessa forma, é muito salutar a exigência da Carta Política de lei específica para regulamentar o direito de greve de servidores públicos, dando espaço para que a população conheça o processo legislativo, abrindo-se, portanto, um caminho para debate público.

Também é de suma importância destacar que, a lei complementar, diferentemente de lei ordinária, exige para sua aprovação rito legislativo mais dificultoso. Porquanto, necessário

coro mais rigoroso para sua aprovação, qual seja a maioria absoluta dos membros de cada casa legislativa.

A lei ordinária, por seu turno, requer para sua aprovação apenas a maioria simples, ou seja, a maioria dos presentes mais um, em cada casa. Por essa linha de raciocínio, caso o regramento sobre exercício de greve dos servidores públicos viesse a ser veiculado em lei ordinária, restaria inquinada de inconstitucionalidade tal norma, porquanto ter a Constituição Federal reservado tal matéria para lei complementar.

Nesse compasso, e considerando que a Constituição Federal tinha estabelecido necessidade de lei complementar para tratar de greve no serviço público, rechaçava-se qualquer interpretação que vinculasse a Lei nº. 7.783 de 1989 à greve no serviço público. Ademais, a própria lei geral de greve afastava essa possibilidade, consoante dicção do seu art. 16, *in verbis*: “Art. 16. Para os fins previstos no art. 37, inc. VII, da Constituição, lei complementar definirá os termos e os limites em que o direito de greve poderá ser exercido”.

Na égide da redação original do art. 37, inciso VII, da Carta Magna, então, não havia espaço para outra interpretação senão a da inaplicabilidade da Lei nº. 7.783/89 à greve dos servidores públicos, o que foi confirmado, sem surpresa, pelo STF no julgamento do MI 20-4, Rel. Celso de Mello, transcrito no subitem 3.5, quando declarou ser o prescritivo normativo constitucional reconhecedor do direito de greve no serviço público norma de eficácia limitada, proibindo o exercício do direito de greve.

Ratificando o que já foi explanado, a EC. Nº. 19/98 inaugura novo cenário jurídico, ganhando força entendimento contrário ao emanado do próprio STF anteriormente, já se podendo admitir a incidência da Lei Geral de Greve no serviço público.

A partir de então, a regulação do direito de greve do servidor público ficou a cargo de lei específica, *verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica.

Como se nota no inciso VII referenciado, trata-se de norma constitucional de eficácia contida, mas que assegura um mínimo aos servidores públicos, consubstanciado no direito à greve.

Atualmente desfruta de endosso generalizado a tese segundo a qual o direito de greve, sendo direito social, goza de natureza fundamental, portanto de aplicação imediata.

Se a questão da greve no serviço público for visualizada exclusivamente pelo ângulo da normatividade positiva, é bem provável que se conclua que inexistente, para os trabalhadores públicos, a possibilidade de recorrerem a essa extremada posição. Isso se dá, pois não se ignora que o art. 37, VII da Carta Magna tem a sua plena eficácia dependente da edição de norma integrativa de natureza ordinária; essa assertiva pura e simples, porém, importaria em se admitir que um direito laborativo, outorgado pela Constituição, pudesse ser limitado, cerceado ou até mesmo suprimido pela omissão legislativa ordinária.

De sorte que, sendo direito fundamental e nos termos da Magna Carta, seu exercício poderá e deverá ser moldado por lei específica, não podendo ficar dependente da edição dessa lei, sob pena de ser esvaziado em face da letargia legislativa.

4 O MANDADO DE INJUNÇÃO FACE À FALTA DE NORMA REGULAMENTADORA DO DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO

4.1 CONCEITO

Dispõe o artigo 5º, LXXI, da Constituição Federal, que “conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania”.

Com efeito, o mandado de injunção representa uma das mais importantes inovações voltadas para a tutela jurisdicional atinente aos direitos e garantias fundamentais. É, pois, uma garantia constitucional inédita, prevista em nossa Carta Magna, localizada ao lado das demais garantias constitucionais, quais sejam, mandado de segurança individual e coletivo, *habeas data*, *habeas corpus* e ação popular. Nesse diapasão, assim é o entendimento do ilustre José Afonso da Silva (2008, p. 448):

Constitui um remédio ou ação constitucional posto à disposição de quem se considera titular de qualquer daqueles direitos, liberdades ou prerrogativas inviáveis por falta de norma regulamentadora exigida ou suposta pela Constituição. Sua finalidade constitui assim em conferir imediata

aplicabilidade à norma constitucional portadora daqueles direitos e prerrogativas, inerte em virtude de ausência de regulamentação.

Quanto ao objeto do mandado de injunção, em que pese a existência de discussão doutrinária acerca do tema, adotar-se-á o posicionamento da corrente doutrinária majoritária que entende pela utilização desse instrumento como meio para assegurar a defesa de quaisquer direitos obstado por falta de norma regulamentadora.

Nesse contexto, vale trazer os ensinamentos da renomada Flávia Piovesan⁴ para quem o mandado de injunção é remédio para qualquer omissão legislativa, cabendo nas hipóteses referentes a quaisquer direitos, liberdades e prerrogativas, previstos em qualquer dispositivo da Constituição, porque inexistente qualquer restrição no art. 5º, LXXI, do texto. Somando-se a isso, o mandado de injunção, segundo ainda a ilustre constitucionalista, somente é possível diante da falta de norma regulamentadora que impeça ou prejudique a fruição desses direitos constitucionais.

Portanto, a principal finalidade do mandado de injunção é conferir imediata realização ao exercício de direitos, liberdades e prerrogativas constitucionais, obstado em virtude de ausência de regulamentação.

4.2 MANDADO DE INJUNÇÃO: EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL

Em 05 de outubro de 2008, a Carta Constitucional completou duas décadas, sendo que até o presente momento, o legislativo não editou a lei específica reclamada para a regulamentação do direito de greve dos servidores públicos.

Durante esse longo período, o STF foi lentamente mudando de posicionamento. Inicialmente, as decisões emanadas da Suprema Corte nos julgamentos em mandados de injunção eram no sentido de considerar o dispositivo do inciso VII do artigo 37 norma de eficácia limitada, aderindo, pois, a corrente doutrinária não concretista. Assim, decidia o STF que os servidores públicos não poderiam exercer o direito de greve até que o legislativo editasse norma regulamentadora de tal direito.

⁴ PIOVESAN, Flávia. **Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção**. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 140.

Desta forma, todas as decisões proferidas, até então, nos julgamentos de mandado de injunção eram de cunho meramente declaratória da mora legislativa, conforme se depreende do teor do acórdão proferido no MI 168-5 pelo Egrégio Tribunal que reiterou o mesmo entendimento esposado no precedente do MI nº 107-DF, Rel. Min. Moreira Alves:

EMENTA. O mandado de injunção nem autoriza o Judiciário a suprir a omissão legislativa ou regulamentar, editando o ato normativo omitido, nem, menos ainda, lhe permite ordenar, de imediato, ato concreto de satisfação do direito reclamado: mas, no pedido, posto que de atendimento impossível, para que o Tribunal o faça, se contém o pedido atendimento possível para a declaração de inconstitucionalidade da omissão normativa, com ciência ao órgão competente para que a supra. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Indeferimento de pedido de mandado de injunção. Mandado de injunção n. 168. Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. 07 de mar. 1990. **Diário Jurídico**, p. 3047, 20 abr. 1990).

Essa posição adotada, nesse primeiro momento, pela Suprema Corte era bastante criticada pela doutrina da corrente concretista que sustentava ser inócua a referida decisão, já que em nada alcançava a sua finalidade constitucional, ou seja, o mandado de injunção equiparava-se à ação direta de inconstitucionalidade por omissão, o que não seria plausível, visto não fazer sentido o legislador constitucional criar dois instrumentos para o mesmo objetivo. Nesse sentido, assim se manifesta a doutrinadora Flávia Piovesan (2003, p. 150):

Inconcebível é admitir que, no julgamento do mandado de injunção, o Poder Judiciário declare inconstitucional a omissão e dê ciência ao órgão competente para a adoção das providências necessárias à realização da norma constitucional. Caso contrário, estar-se-ia a atribuir ao mandado de injunção idêntica finalidade à da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Inexistiria distinção entre a finalidade do mandado de injunção e a finalidade da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, nos moldes em que é prevista pelo art. 103, § 2º, do texto constitucional.

Num segundo momento, houve uma evolução no entendimento da Suprema Corte. Esta, por sua vez, quando do julgamento do mandado de injunção (STF, Pleno, MI n. 232, Rel. Min. Moreira Alves, do DOU 27/03/92, p. 3800) não apenas reconheceu a omissão do Poder Legislativo, como também estipulou prazo para que o mesmo elaborasse a norma regulamentadora, sob pena de, findo esse prazo, sem legislar, a requerente passasse a gozar do direito pleiteado. A título de ilustração vale transcrever a ementa a seguir que confirma a evolução no posicionamento do STF:

EMENTA: “MANDADO DE INJUNÇÃO. Mandado de injunção conhecido, em parte, e nessa parte deferido, para declarar-se o estado de

mora em que se encontra o Congresso Nacional, a fim de que, no prazo de 6 meses, adote ele as providências legislativas que se impõe para o cumprimento da obrigação de legislar decorrente do art. 195, parágrafo 7º, da Constituição, sob pena de, vencido esse prazo sem que essa obrigação se cumpra, passar o requerente a gozar da imunidade requerida”.

Assim, extrai-se de tal posicionamento que houve um progresso no entendimento do STF, uma vez que não ficou somente adstrito a declarar a mora legiferante do Congresso Nacional, como também estipulou prazo para que àquele elaborasse a aludida lei, sob pena de, só após esse prazo, tornar possível o exercício do direito constitucionalmente assegurado.

Ainda nessa linha de evolução do posicionamento da Suprema Corte atinente a possibilidade de o mandado de injunção vir realmente a tornar possível o exercício dos direitos constitucionais não regulamentados, o STF, no julgamento do MI n. 283-5/DF, Tribunal Pleno, Min. Sepúlveda Pertence, DJ 14.11.1991, p. 16.355, além de declarar a inconstitucionalidade da omissão legislativa, pois o Congresso não elaborou a lei prevista no art. 8º, § 3º, do ADCT, estabeleceu prazo para que essa legislação fosse aprovada. E mais, estabeleceu uma sanção, embora não quantificada, ao decidir que, caso não fosse ultimado o processo legislativo no prazo fixado, ficava assegurado ao impetrante “a faculdade de obter, contra a União, pela via processual adequada, sentença líquida de condenação à reparação constitucional devida, pelas perdas e danos que se arbitrem” (MI nº. 283-5-DF, RTJ 135/882). O referido MI recebeu a seguinte ementa:

“Mandado de injunção: mora legislativa na edição da lei necessária ao gozo do direito a reparação econômica contra a União, outorgado pelo art. 8., par. 3., ADCT: deferimento parcial, com estabelecimento de prazo para a purgação da mora e, caso subsista a lacuna, facultando o titular do direito obstado a obter, em juízo, contra a União, sentença líquida de indenização por perdas e danos. 1. O STF admite - não obstante a natureza mandamental do mandado de injunção (MI 107 - QO) - que, no pedido constitutivo ou condenatório, formulado pelo impetrante, mas, de atendimento impossível, se contem o pedido, de atendimento possível, de declaração de inconstitucionalidade da omissão normativa, com ciência ao órgão competente para que a supra (cf. Mandados de Injunção 168, 107 e 232). 2. A norma constitucional invocada (ADCT, art. 8., par. 3. - "Aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica n. S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e n. S-285-GM5 será concedida reparação econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional e a entrar em vigor no prazo de doze meses a contar da promulgação da Constituição" - vencido o prazo nela previsto, legitima o beneficiário da reparação mandada conceder a impetrar mandado de injunção, dada a existência, no caso, de um direito subjetivo constitucional de exercício obstado pela omissão legislativa denunciada. 3. Se o sujeito passivo do direito constitucional obstado e a entidade estatal a qual igualmente se deva

imputar a mora legislativa que obsta ao seu exercício, e dado ao Judiciário, ao deferir a injunção, somar, aos seus efeitos mandamentais típicos, o provimento necessário a acautelar o interessado contra a eventualidade de não se ultimar o processo legislativo, no prazo razoável que fixar, de modo a facultar-lhe, quanto possível, a satisfação provisória do seu direito. 4. Premissas, de que resultam, na espécie, o deferimento do mandado de injunção para: a) declarar em mora o legislador com relação a ordem de legislar contida no art. 8., par. 3., ADCT, comunicando-o ao Congresso Nacional e a Presidência da República; b) assinar o prazo de 45 dias, mais 15 dias para a sanção presidencial, a fim de que se ultime o processo legislativo da lei reclamada; c) se ultrapassado o prazo acima, sem que esteja promulgada a lei, reconhecer ao impetrante a faculdade de obter, contra a União, pela via processual adequada, sentença líquida de condenação a reparação constitucional devida, pelas perdas e danos que se arbitrem; d) declarar que, prolatada a condenação, a superveniência de lei não prejudicará a coisa julgada, que, entretanto, não impedirá o impetrante de obter os benefícios da lei posterior, nos pontos em que lhe for mais favorável”.

Vale ressaltar que embora o STF tenha evoluído no seu posicionamento quanto à viabilidade da impetração do MI para efetivação dos direitos constitucionalmente assegurados, mas pendentes de regulamentação, ainda não tornou eficaz de imediato a plenitude do exercício dos aludidos direitos. Nesse contexto, se manifesta a professora Flávia Piovesan (2003, p. 156/157):

Repise-se: embora as decisões do MI 232-1 e do MI 283-5 expressem um avanço na orientação jurisprudencial do Supremo, ainda não expressam a real potencialidade do mandado de injunção, que permite ao próprio Poder Judiciário assegurar ao impetrante o exercício imediato de direitos, liberdades e prerrogativas constitucionais, no caso concreto.

Por último, alterando seu posicionamento quanto à eficácia das decisões tomadas em Mandado de Injunção, passando a adotar a teoria concretista, dando-lhes efeitos mandamentais, e não meramente declaratórios da omissão legislativa, o STF alterou seu entendimento acerca do direito do exercício de greve no serviço público.

A partir dessa nova realidade, os contornos para o exercício do direito de greve, então, à míngua da lei específica prevista, foram delineados pelo STF, no julgamento do MI 712/PA, realizado em 25/10/2007. Assim, enquanto não houver lei específica regulamentando a greve dos servidores públicos, aplicar-se-á ao caso a lei geral de greve, qual seja, a Lei nº 7.783, de 28 de junho de 1989.

Em verdade, o STF julgou três Mandados de Injunção (MIs 670, 708 e 712), cuja íntegra da notícia veiculada no sítio do STF transcrevemos abaixo (STF, MI 712/PA, relator

Ministro Eros Graus, julgamento em 25/10/2007)⁵:

Supremo determina aplicação da lei de greve dos trabalhadores privados aos servidores públicos.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu hoje (25), por unanimidade, declarar a omissão legislativa quanto ao dever constitucional em editar lei que regulamente o exercício do direito de greve no setor público e, por maioria, aplicar ao setor, no que couber, a lei de greve vigente no setor privado (Lei n. 7.783/89).

Da decisão divergiram parcialmente os ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, que estabeleciam condições para a utilização da lei de greve, considerando a especificidade do setor público, já que a norma foi feita visando o setor privado, e limitavam a decisão às categorias representadas pelos sindicatos requerentes.

A decisão foi toada no julgamento dos Mandados de Injunção (Mis) 670, 708 e 712, ajuizados, respectivamente, pelo Sindicato dos Servidores Policiais Cíveis do Estado do Espírito Santo (Sindpol), pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa (Sintem) e pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará (Sindjep). Os sindicatos buscavam assegurar o direito de greve para seus filiados e reclamavam da omissão legislativa do Congresso Nacional em regulamentar a matéria, conforme determina o artigo 37, inciso VII, da Constituição Federal.

No julgamento do MI 712, proposto pelo Sindjep, votaram com o relator, ministro Eros Grau, - que conheceu do mandado e propôs a aplicação da Lei nº. 7.783 para solucionar, temporariamente, a omissão legislativa -, os ministros Gilmar Mendes, Celso de Mello, Sepúlveda Pertence (aposentado), Carlos Ayres Britto, Carmen Lúcia Antunes Rocha, Cezar Peluso e Ellen Gracie.

Ficaram parcialmente vencidos os ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, que fizeram as mesmas ressalvas no julgamento dos três mandados de injunção.

Na votação do MI 670, de autoria do Sindpol, o relator originário, Maurício Corrêa (aposentado), foi vencido, porque conheceu do mandado apenas para cientificar a ausência da lei regulamentadora. Prevaleceu o voto-vista do ministro Gilmar Mendes, que foi acompanhado pelos ministros Celso de Mello, Sepúlveda Pertence (aposentado), Carlos Ayres Britto, Carmen Lúcia, Cezar Peluso e Ellen Gracie. Novamente, os ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio ficaram parcialmente vencidos.

Na votação do Mandado 708, do Sintem, o relator, ministro Gilmar Mendes, determinou também declarar a omissão do Legislativo e aplicar a Lei nº 7.783, no que couber, sendo acompanhado pelos ministros Cezar Peluso,

⁵ <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=75355&caixaBusca=N>. Acesso em: 25 out. 2009.

Carmen Lúcia, Celso de Mello, Carlos Britto, Carlos Alberto Menezes Direito, Eros Grau e Ellen Gracie, vencidos os ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio.

Ao resumir o tema, o ministro Celso de Mello salientou que “não mais se pode tolerar, sob pena de fraudar-se a vontade da Constituição, esse estado de continuada, inaceitável, irrazoável e abusiva inércia do Congresso Nacional, cuja omissão, além de lesiva ao direito dos servidores públicos civis – a quem se vem negando, arbitrariamente, o exercício do direito de greve, já assegurado pelo texto constitucional –, traduz um incompreensível sentimento de despreço pela autoridade, pelo valor e pelo alto significado de que se reveste a Constituição da República.

Celso de Mello também destacou a importância da solução proposta pelos ministros Eros Grau e Gilmar Mendes. Segundo ele, a forma como esses ministros abordaram o tema “não só restitui ao mandado de injunção a sua real destinação constitucional, mas, em posição absolutamente coerente com essa visão, dá eficácia concretizadora ao direito de greve em favor dos servidores públicos civis.

Desse modo, enquanto o Congresso Nacional não produzir lei específica para regular o exercício do direito de greve dos servidores públicos, dever-se-á aplicar a Lei nº. 7.783/89, guardando-se as devidas proporções.

5 DA APLICAÇÃO DA LEI Nº 7.783/89

O direito de greve, como direito fundamental do servidor público, haurindo suas forças do texto constitucional, dispensa a existência de lei específica regulando a matéria para seu exercício. Contudo, havendo essa lei, tal exercício deverá ter seus limites cingidos aos ditames estritamente legais.

Nessa mesma linha, não só os limites do movimento paredista deverão estar pautados na lei, como também os reflexos jurídicos provenientes desse movimento. Assim, os parâmetros para se aferir a abusividade da greve, as sanções a serem aplicadas ao caso, a possibilidade de negociação dos dias parados, enfim, a regência das relações jurídicas advindas da realização do movimento grevista será aquela apreçada na lei de greve.

No entanto, em face da inoperância do Congresso Nacional durante mais de duas décadas, desde 1988, inúmeras greves vem sendo realizadas, sem que a Administração Pública tenha como punir seus servidores, ou ao menos aferir o grau de licitude desses movimentos.

Importante se ter em conta que o direito de greve, muito embora se traduza em direito fundamental, não é absoluto, como bem explica Raimundo Simão de Melo⁶:

Como já ressaltado, a greve é um direito fundamental que se consubstancia na livre manifestação pelos seus titulares, como forma de pressionarem a parte contrária diante de reivindicações voltadas à melhoria das condições de trabalho. Todavia, por mais importante que seja, não se trata de um direito absoluto. É um direito como os outros constitucionalmente assegurados ao cidadão, que deve ser exercido dentro dos seus limites para não serem prejudicados outros também importantes direitos do homem concedidos pelo ordenamento jurídico. Portanto, a greve deve ser exercida sim, mas de forma que se compatibilize com os demais direitos do cidadão, para serem evitados abusos.

Nessa esteira, verifica-se a existência do impasse criado em decorrência da letargia do Congresso Nacional em editar lei específica sobre greve no serviço público. Isso vem gerando instabilidade e insegurança tanto do lado do governo – que não via como agir no sentido de exercer algum controle sobre as greves praticadas no âmbito da Administração Pública –, quanto do lado dos titulares do direito de greve. O STF decidiu pela aplicação, com as devidas alterações, da Lei nº 7.783/89 aos servidores públicos, até a edição de lei específica, consoante relatado no subitem 4.2 deste trabalho.

Inaugura-se, a partir de então, novo marco jurídico que norteará todas as decisões acerca da legalidade ou não das greves realizadas no serviço público, bem como sobre a regulação das obrigações geradas durante o período de paralisação, por exemplo, corte de ponto, não pagamento dos dias parados etc.

Sendo assim, a partir da decantada decisão do Supremo Tribunal Federal, regras básicas necessárias acerca da deflagração de greve, previstas na Lei nº 7.783/89, deverão ser observadas pelos sindicatos de servidores públicos, por exemplo, convocação de assembléia geral nos termos do estatuto da entidade sindical para deliberar sobre a paralisação coletiva (art. 4º da Lei nº 7.783/89).

De se ressaltar, outrossim, que os artigos da Lei nº 7.783/89 que serão transcritos a seguir devem ser lidos com a nova regulamentação provisória do direito de greve dos servidores públicos, com as alterações introduzidas pelo STF, vejamos:

⁶ MELO, Raimundo Simão de. **A Greve no Direito Brasileiro**. 2. ed. 2. São Paulo: LTr, 2009, p. 93.

5.1 NEGOCIAÇÃO COLETIVA PRÉVIA

Inicialmente, procede-se em negociação coletiva entre governo e servidores públicos, ou seja, na tentativa de solução do conflito por meio da autocomposição.

Não se logrando êxito na fase inicial de negociação coletiva, resta autorizada a deflagração do movimento grevista, desde que atendidas as formalidades da lei. Essa é a dicção do art. 3º da Lei nº 7.783/89: “Art. 3º. Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação parcial do trabalho”.

Não adentrando na questão da possibilidade de negociação arbitral no serviço público, visto que é muito pouco provável que a Administração Pública adote tal solução, vale discorrer acerca do acréscimo da palavra “**parcial**” ao texto da lei. Assim, extrai-se da referida alteração que em nenhuma hipótese será possível ocorrer a paralisação total dos serviços públicos, já que a sua principal característica é a continuidade no atendimento dos serviços e necessidades da população. Nesse contexto, assim preleciona o ilustre professor Raimundo Simão de Melo (2009, p.60):

Na hipótese vertente, como igualmente ocorre em relação aos serviços e atividades essenciais, estão presentes dois direitos fundamentais: de um lado, o direito de greve e, de outro, os direitos fundamentais da população, de maneira que deve haver compatibilização, proporcionalidade e bom senso quanto ao exercício do direito de greve pelos servidores públicos.

5.2 ASSEMBLÉIA GERAL

Ultrapassada a primeira fase, a Assembléia Geral deve ser convocada pela entidade sindical, consoante prescrição do art. 4º da Lei nº 7.783/89:

Art. 4º Caberá à entidade sindical correspondente convocar, na forma do seu estatuto, assembléia geral que definirá as reivindicações da categoria e deliberará sobre a paralisação parcial da prestação de serviços.

§ 1º O estatuto da entidade sindical deverá prever as formalidades de convocação e o *quorum* para a deliberação, tanto da deflagração quanto da cessação da greve.

Ou seja, o estatuto do sindicato dos servidores públicos deverá prever a praxe para convocação da assembléia, bem como o *quorum* necessário tanto para a deflagração quanto para a cessação do movimento grevista. Caso não exista sindicato, a referida assembléia de servidores pode designar comissão de negociação para atuar especificamente no conflito coletivo de trabalho desencadeado.

Entretanto, a problemática reside no campo da estipulação do “*quantum*” parcial, tendo em vista a dificuldade de se delimitar a linha divisória entre o que seria parcial e insuficiente. Desta forma, resta evidente a importância de as partes entrarem em acordo quanto ao número de servidores que deve permanecer em atividade. De sorte que, em assim não sendo acordado, a Justiça do Trabalho poderá ser acionada para fixação dessa base.

5.3 AVISO PRÉVIO DE GREVE

Nessa toada, a entidade sindical não deverá descuidar no sentido de avisar previamente à Administração Pública pertinente sobre a deliberação da deflagração da greve. Esse é o comando do parágrafo único do art. 3º da Lei Geral de Greve, a saber:

Art. 3º Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação parcial do trabalho.

Parágrafo único. A entidade patronal correspondente ou os empregadores diretamente interessados serão notificados, com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas, da paralisação.

Dessa forma, o STF entendeu que no serviço público o aviso prévio de greve deverá ser de 72 horas. Portanto, quando a Suprema Corte entendeu que a paralisação deveria ser parcial não podendo ser total, já estabeleceu um grau de essencialidade indistinta para quaisquer serviços públicos, tendo em vista o princípio da continuidade dos serviços públicos. Nesse mesmo sentido, ao estipular o prazo de antecedência mínimo de 72 horas para notificar a Administração Pública acerca do movimento paredista, acaba por ratificar o mesmo entendimento no que atine a essencialidade do serviço público, haja vista que esse lapso de tempo foi usado quando da comunicação para as atividades essenciais na iniciativa privada, art. 13, da lei geral de greve.

Em que pese o STF ter reconhecido a essencialidade do serviço público de forma generalizada, haja vista não permitir a paralisação total, certamente há serviços que são mais imprescindíveis que outros. Segundo Antônio Álvares da Silva (2009, p.123) “não há nenhum motivo para considerar todo e qualquer serviço público essencial para efeito do direito de greve. Há os que são e os que não são. Tudo dependerá do caso concreto.” E conclui o mesmo autor afirmando que (2009, p. 124):

Considerar essencial a prestação de serviço público em todas as suas modalidades é um evidente exagero, que vai diminuir os efeitos da greve e, além disso, causar uma discussão judiciária paralela sobre quais serão os serviços essenciais nos diferentes setores no serviço público.

5.4 ATIVIDADES ESSENCIAIS NO SERVIÇO PÚBLICO ESTATUTÁRIO

Conforme já transcrito no subitem 3.4 do presente trabalho, o art. 10 da Lei de Greve enumera as atividades consideradas essenciais, que aqui nos ocupamos em repetir: I - tratamento e abastecimento de água, produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis; II - assistência médica e hospitalar; III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos; IV - funerários; V - transporte coletivo; VI - captação e tratamento de esgoto e lixo; VII - telecomunicações; VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares; IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais; X - controle de tráfego aéreo; XI - compensação bancária.

Entretanto, conforme já suscitado anteriormente, a questão que se coloca é saber quais as atividades que devem ser consideradas essenciais no âmbito do serviço público estatutário, não regido pela CLT.

Nesse diapasão, entende-se que muitas atividades exercidas mediante regime jurídico estatutário são consideradas típicas de estado, não podendo ser exercidas pelo particular, nem mesmo através de delegação, como auditoria fiscal, advocacia pública e outros. Dessume-se que, no caso em apreço, ou seja, no campo do serviço público estatutário, e com muito mais força no âmbito das atividades típicas de Estado, todas podem ser consideradas essenciais, dada à exclusividade na sua execução, não podendo ser exercida por outrem que não seja o próprio Estado. São atividades cujo exercício mantém a máquina administrativa em

funcionamento, cuja paralisação poderá acarretar o caos na Administração Pública e grave lesão à ordem pública.

Nessa linha de raciocínio, importante trazer à baila entendimento do STF sobre a greve dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, expresso na decisão de Suspensão de Tutela Antecipada (STA) nº 229, de 08/04/2008, da lavra do Ministro Gilmar Mendes⁷. Nesse caso, foi reconhecida a ocorrência de grave lesão à ordem pública, ante o fato de que a continuidade do movimento paredista analisado poderia gerar danos à fiscalização do cumprimento das obrigações tributárias; danos também voltados para a arrecadação de tributos e para o comércio exterior, bem como ao combate à sonegação e ao contrabando, o que certamente causaria prejuízos à economia nacional como um todo. Em outras palavras, a atividade em destaque é atividade essencial e sua paralisação poderia acarretar lesão à ordem pública, razão pela qual foi suspensa a tutela antecipada que impedia o corte de ponto e o desconto dos dias parados dos servidores que participavam do movimento grevista.

O mesmo se pode afirmar das atividades de advocacia pública, procuradorias e defensorias públicas. Isso porque na STA 207, também de 08/04/2008, o Ministro Gilmar Mendes⁸, deferiu o pedido para suspender decisão de primeiro grau acerca do movimento grevista dos advogados da União, procuradores federais e defensores públicos. Asseverou o ministro:

Verifico, também, que se encontra evidente demonstrada a ocorrência de grave lesão à ordem pública, em sua acepção administrativa, ante a possibilidade de perda de prazos processuais e de paralisação dos procedimentos licitatórios necessários ao bom funcionamento da máquina estatal, bem como em virtude dos transtornos causados pelo movimento paredista em comento ao normal desempenho das atribuições da advocacia pública federal, o que causará prejuízos, em última análise, ao patrimônio público, na medida em que esse movimento perdura há aproximadamente três meses. Ressalte-se, ainda, que algumas carreiras da advocacia pública federal sequer possuem membros suficientes para o suprimento de suas necessidades de lotação, como a Procuradoria Federal, a Advocacia da União e a Defensoria Pública da União, o que impossibilita a defesa dos entes públicos e dos cidadãos de forma satisfatória. No presente caso, poderá haver o denominado “efeito multiplicador” (SS 1.836-AgR/RJ, rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, unânime, DJ 11.10.2001), diante da existência de outras categorias de servidores públicos federais em situação potencialmente idêntica àquela dos associados das entidades autoras, que se sentirão incentivados a deflagrar movimentos grevistas com o objetivo de reivindicar reajustes salariais. Em voto proferido no julgamento do Mandado de

⁷ STF, STA 229/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, publicação DJ 15/04/2008.

⁸ STF, STA 207/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, publicação DJ 15/04/2008.

Injunção nº 708/DF, de minha relatoria, restou asseverado o seguinte: “No mérito, acolho a pretensão tão-somente no sentido de que se aplique a Lei nº 7.783/1989 enquanto a omissão não for devidamente regulamentada por lei específica para os servidores públicos. Nesse particular, ressalto ainda que, **em razão dos imperativos da continuidade dos serviços públicos, não estou a afastar que, de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto e mediante solicitação de órgão competente, seja facultado ao juízo competente impor a observância a regime de greve mais severo em razão de tratar-se de “serviços ou atividades essenciais”**, nos termos dos já mencionados arts. 9º a 11 da Lei nº 7.783/1989. Creio que essa complementação na parte dispositiva de meu voto é indispensável porque, na linha do raciocínio desenvolvido, não se pode deixar de cogitar dos riscos decorrentes das possibilidades de que a regulação dos serviços públicos que tenham características afins a esses “serviços ou atividades essenciais” seja menos severa que a disciplina dispensada aos serviços privados ditos “essenciais”. Isto é, mesmo provisoriamente, há de se considerar, ao menos, idêntica conformação legislativa quanto ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade que, se não atendidas, coloquem “em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população” (Lei nº 7.783/1989, parágrafo único, art. 11). (STF, 2008, p. 1).

No entendimento do STF, portanto, caberá ao juízo competente, analisando o caso concreto, impor a observância a regime de greve mais severo em razão de tratar-se de “serviços ou atividades essenciais”, em razão dos imperativos de continuidade do serviço público.

5.5 CORTE DE PONTO E PAGAMENTO DOS DIAS PARADOS EM DECORRÊNCIA DA GREVE

Há quem entenda ser incabível o corte de ponto e o não pagamento dos dias parados em razão do exercício de greve, ora sob o argumento de não ser o caso passível de sanção administrativa, em face da Súmula 316⁹ do STF, ora sob a alegação de que as faltas no caso vertente seriam justificadas.

É o que defende Leandro Cadenas (2008, p. 5/6) (Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, Professor da Escola de Administração Fazendária do Ministério da Fazenda e autor de livros da área jurídica), a saber:

De seu turno, a Lei nº 8.112/90, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas

⁹ A simples adesão à greve não constitui falta grave.

federais, em seu art. 44, I, estabelece que o servidor perderá a remuneração do dia em que faltar ao serviço, sem motivo justificado.

Induvidoso que o exercício de um direito não pode redundar em uma sanção. Segundo a Súmula 316 do STF, a simples adesão à greve não constitui falta grave. Tampouco gera dúvidas a conclusão de que o não pagamento reveste-se de caráter de penalidade ao servidor faltoso.

Contudo, descabe falar-se em corte de ponto em face de movimento paredista. Interpretação contrária levaria ao total esvaziamento de qualquer movimento reivindicatório por melhores condições por parte dos trabalhadores, constitucionalmente garantido, repita-se.

A regulamentação e a interpretação das normas constitucionais devem ser consentâneas com suas diretrizes, sendo vedado qualquer conduta no sentido de inviabilizar seus comandos.

Como cediço, há a garantia do exercício do direito de greve. Entender que com ela ocorre a suspensão do contrato de trabalho e, portanto, não deve haver pagamento de salários é confundir a falta em face de um direito com a falta imotivada, esta sim geradora do desconto do dia parado (Lei nº 8.112/90, art. 44, I).

São hipóteses completamente diversas: naquela, a ausência é motivada, garantida pela CF/88; nesta, não há qualquer justificativa para a falta, gerando, por consequência, o não pagamento do dia não trabalhado.

Prima facie, o corte de ponto em razão de participação em movimento grevista pode parecer sanção administrativa, cuja aplicação, por essa ótica, estaria em descompasso com a Súmula 316 do STF, segundo a qual a simples adesão à greve não constitui falta grave.

Ainda considerando sob esse foco, caso se reconhecesse seu caráter sancionatório, sua aplicação restaria dependente de abertura de processo administrativo disciplinar. No entanto, não o é. No âmbito federal, e.g., a Lei nº 8.112/90, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, não inclui o corte de ponto entre as sanções administrativas elencadas exaustivamente no art. 127 da referida lei, *verbis*:

Art. 127. São penalidades administrativas:
 I – advertência;
 II – suspensão;
 III – demissão;
 IV - cassação de aposentadoria ou disponibilidade;
 V – destituição de cargo em comissão;
 VI – destituição de função comissionada.

Nesse diapasão, não se deve impor ônus adicionais ao Poder Público para promover os descontos relativos aos dias não trabalhados no período de greve tal como o desconto

condicionado à instauração e finalização prévias de processo administrativo individualizado a cada servidor grevista. Pode assim desbordar, inclusive, pela via judicial, por tempo indeterminado. Tal situação implica, por completo, o esvaziamento dos efeitos da regra geral de suspensão de contrato de trabalho, prevista no julgamento dos mandados de injunção (nº 670/ES, nº 708/DF e nº 712/PA¹⁰).

De outro lado, a ausência ao trabalho em virtude de greve poderia ser entendida como falta justificada, motivo pelo qual estaria amparada pela Lei nº 8.112/90, que em seu art. 44, inciso I estatui: “Art. 44. O servidor perderá: I - a remuneração do dia em que faltar ao serviço, sem motivo justificado.”

Por essa vertente, não caberia corte de ponto nem suspensão do pagamento dos dias parados. A falta seria justificada. Desse modo, indaga-se sobre a validade do corte de ponto em face de movimento paredista. Seria uma tentativa de esvaziamento de qualquer movimento reivindicatório por melhores condições por parte dos trabalhadores, constitucionalmente garantido?

Evidente que há a garantia constitucional do exercício do direito de greve. No entanto, esse direito não é absoluto. Não se trata apenas de as faltas serem justificadas ou não, mas do reconhecimento da incidência dos efeitos da greve diante de sua subsunção à Lei nº 7.783/89.

Nessa esteira, no julgamento do Mandado de Injunção nº 708/DF, de 19/09/2007, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, asseverou-se que:

Nesse particular, nos termos do art. 7º da Lei nº 7.783/1989, a deflagração da greve, em princípio, corresponde à suspensão do contrato de trabalho. Na suspensão do contrato de trabalho não há falar propriamente em prestação de serviços, nem tampouco no pagamento de salários. Como regra geral, portanto, os salários dos dias de paralisação não deverão ser pagos, salvo no caso em que a greve tenha sido provocada justamente por atraso no pagamento ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão do contrato de trabalho.

É de se reconhecer que no regime estatutário não há contrato de trabalho propriamente falando, e sim, vínculo jurídico de natureza pública, em que há estabilidade no cargo, cujas poucas possibilidades de suspensão da relação estão expressamente previstas na Lei nº 8.112/90.

¹⁰ STF, MI 712/PA, relator Ministro Eros Graus, julgamento em 25/10/2007.

Contudo, na dicção do art. 37, inciso VII da Constituição Federal, lei específica deveria dispor sobre greve no serviço público, e não lei geral do regime jurídico dos servidores estatutários, o que ficou a cargo da Lei nº 7.783/89, segundo entendimento do STF, devendo incidir no caso concreto o comando do seu art. 7º, *in verbis*:

Art. 7º Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

Nas palavras do Desembargador Federal do TRT 3ª Região, Antônio Álvares da Silva (2008, p. 142):

A recepção do art. 7º trouxe profundas modificações ao exercício do direito de greve do servidor público.

A suspensão, ainda que parcial do contrato de trabalho, obriga doravante à imediata sustação do pagamento dos salários dos grevistas. Os que trabalharem para garantir a prestação parcial da prestação naturalmente receberão proporcionalmente ao tempo trabalhado.

Este cálculo será sem dúvida um elemento complicador para a autoridade pública representante do Estado. Também aqui esta “parcialidade” da prestação vai ser muito difícil de ser calculada e de ser prestada.

A prática e a vida é que vão dizer como funcionará.

O fato é que, a partir de agora, o servidor não mais fará greve recebendo salário. Esta era uma incoerência e um absurdo que precisavam de fato ser sanados.

A greve até então praticada era inédita e ilógica. Transferia-se totalmente para a sociedade os ônus da paralisação e o servidor a praticava sem nenhum risco ou consequência. Esta incoerência agora acabou.

A lei é clara e determina a suspensão. A autoridade pública que não a cumprir incorrerá em crime de responsabilidade e pode ser responsabilizada pelo pagamento irregular que for feito.

Portanto, o servidor público deverá, doravante, ao fazer greve, assumir o ônus e o risco do empreendimento, equiparando-se ao trabalhador da iniciativa privada. Nas palavras do Desembargador Federal do TRT 3ª Região¹¹, Antônio Álvares da Silva, o servidor “... vai ter de aprender a negociar e a exercer novas estratégias. Terá de balancear o exercício da greve com os riscos e problemas que ela cria. Haverá agora mais responsabilidade e profissionalismo de sua parte”.

¹¹ Silva. Antônio Alves da. **Greve no Serviço Público depois da decisão do STF**. São Paulo: LTr, 2008, p. 143.

5.6 NEGOCIAÇÃO DOS DIAS PARADOS

A própria Lei nº 7.783/89, no entanto, dá solução alternativa para o corte de ponto e o pagamento dos dias parados, abrindo margem para sua negociação nos termos do seu indigitado art. 7º, vejamos:

Art. 7º Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

Em síntese, e considerando que deve ser aplicada ao servidor público estatutário a regra válida para os trabalhadores privados, ao menos temporariamente, abre-se agora possibilidade concreta de negociação dos dias parados dos servidores grevistas, através de acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão do poder judiciário. Contudo, muito embora pareça claro o entendimento acima, no que concerne à negociação dos dias parados, o STF não se aprofundou no tema quando dos julgamentos dos MI's 670, 708 e 712, deixando a questão um tanto quanto em aberto.

Assim, nada impede que o administrador público e os servidores grevistas busquem uma solução pacífica e conscienciosa para o movimento paredista. Nesse sentido, a possibilidade de negociação dos dias parados em razão da greve é tema bastante aceito no STJ, como se pode ver no **AgRg no Mandado de Segurança nº 13.505 - DF (2008/0082984-5)**, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, *verbis*:

2. Na verdade, o desconto dos dias não trabalhados, em razão de movimento grevista no Serviço Público, é tema sobre o qual ainda não reina pacífica compreensão, havendo quem sustente que esse desconto é incabível, pois terminaria onerando demasiadamente os próprios trabalhadores em greve e, assim, desestimulando ou mesmo inibindo o uso dessa relevante estratégia de reivindicação classista; outros, porém, proclamam ser esse desconto de realização imperiosa, inclusive para que a sociedade não banque eventuais movimentos paredistas ilegítimos e, ainda, tendo em vista a indisponibilidade desses recursos.

3. De toda sorte, **o que se tem como certo é que a tensão entre os grupos dirigentes e os trabalhadores tem de ser imediatamente resolvida, mediante amplas e abertas negociações, como é próprio das relações sociais que se desenvolvem em ambiente democrático**; por outro lado, creio que raia o irrazoável promover-se o desconto dos valores correspondentes aos dias não trabalhados, mas já recebidos pelos grevistas, de boa-fé, de forma que resulte em drástica e imediata redução das

disponibilidades financeiras de cada Servidor, assim o deixando à beira da insolvência e compelido a contrair dívidas pessoais para solver obrigações antes já assumidas, penso que essa ponderação tem guarida neste caso. (g.n.)

Vale lembrar que o governo federal já vem colocando em prática a negociação com os servidores públicos grevistas, a exemplo do que ocorreu com a greve dos empregados dos correios no ano de 2008.

A greve dos funcionários dos Correios, amplamente divulgada pelos meios de comunicação locais e nacional, iniciada em 1º de julho de 2008, durou cerca de 20 dias e, ao final, o governo federal autorizou os dirigentes daquela empresa a não efetuar os descontos dos dias parados nos vencimentos dos funcionários, ou seja, os dias parados não foram descontados, mas compensados em banco de horas. Com efeito, foram muitos os meios de comunicação a divulgar o resultado do acordo, a exemplo da Folha de S. Paulo¹², senão vejamos:

Após 15 dias úteis de paralisação, carteiros obtêm acordo para receberem adicional e não terem os dias parados descontados.

Serviços como o Sedex 10 e o Disque-Coleta voltam a operar, mas trabalhos só deverão ser normalizados em um prazo de 15 dias.

Os empregados da ECT (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos) voltam hoje ao trabalho após 15 dias úteis de greve. Numa demonstração de força, os carteiros mantiveram a paralisação e conseguiram tirar do governo o compromisso de recebimento do adicional de periculosidade, calculado sobre 30% do salário-base.

Como efeito prático do retorno às atividades, a partir de hoje a população volta a ter acesso aos serviços de Sedex 10, Sedex Hoje e Disque-Coleta, que estavam suspensos desde o dia 1º. A despeito do fim da paralisação, as encomendas e correspondências ainda poderão registrar atrasos na entrega, porque serão necessários 15 dias para a completa normalização dos serviços.

Segundo os Correios, desde o início da greve 450 milhões de correspondências trafegaram nos centros de distribuição, dos quais 72% foram entregues. Nesse mesmo período, 10,9 milhões de encomendas foram postadas, das quais 97,6% chegaram efetivamente ao destino.

Ontem, no último dia da greve, o movimento ainda dava sinais de força e capacidade de mobilização. Mesmo após a negociação feita pelo ministro das Comunicações, Hélio Costa, 21% dos 53 mil carteiros mantiveram os

¹² FONTE: http://www.assibge.org/component/option,com_smf/Itemid,27/topic,6250.0/. Acesso em: 28 out. 2009.

braços cruzados. A desmobilização somente foi oficializada após a realização de assembléias nos sindicatos regionais. Entre as representações, apenas em Belo Horizonte foi registrado voto contrário ao fim do movimento grevista.

O compromisso de pagamento do adicional de 30% sobre o salário-base é para 43 mil carteiros que trabalham nas atividades de distribuição e coleta externa. Outros 16 mil funcionários da empresa receberão abono mensal de R\$ 260.

Um dos acertos para o fim da paralisação foi o compromisso do governo de não descontar os 15 dias de paralisação. Em troca do desconto, os trabalhadores terão que fazer uma espécie de banco de horas com o tempo necessário para normalizar as entregas. Esse tempo irá variar conforme a região e a demanda.

O não-desconto dos dias evidencia a dificuldade do governo de cumprir a legislação referente a greves e corte de ponto de dias parados. Neste ano, o governo enfrentou uma série de greves de servidores e em nenhum dos casos houve efetivo desconto de dias parados.

O Ministério do Planejamento chegou a fazer ameaças, a exemplo da greve dos auditores da Receita Federal, que foi iniciada em 18 de março e somente foi suspensa em 8 de maio.

A mesma política, a de ameaçar punições com corte de ponto, foi feita também para os servidores da Controladoria Geral da União, para a Advocacia Geral da União, para os técnicos do Tesouro e para os servidores das agências reguladoras sem que efetivamente as advertências se convertessem em medidas inibidoras de greve.

Infelizmente, porém, a negociação coletiva tem sido colocada para o governo federal como uma faculdade, não como uma obrigação legal, o que acaba por provocar discriminações no tratamento dispensado às diferentes categorias de trabalhadores públicos.

5.7 COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO

De acordo com o Desembargador do Trabalho Antônio Álvares da Silva (2008, p.168), a greve dos servidores públicos por se tratar de direito coletivo, insere-se entre os temas de competência da justiça do trabalho.

Para o insigne Desembargador, a partir do momento em que o STF, no MI 712-8, admitiu a aplicação da Lei nº 7.783/89 aos servidores públicos estatutários, reconheceu indiretamente, a sujeição da greve no serviço público à competência da justiça do trabalho.

Se hoje se aplicam ao servidor público as disposições da Lei n. 7.783/89 e cabendo à Justiça do Trabalho julgar “as ações que envolvem o exercício do direito de greve” – art. 114, II, da CF –, muitas questões relativamente aos servidores públicos, do ponto de vista individual e coletivo, são agora de competência da JT, por vontade do próprio STF.

Esse também é o entendimento do ilustre Raimundo Simão de Melo (2009, p. 127), o qual menciona que:

É importante também salientar que no Mandado de Injunção n. 712-8, impetrado pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará, cuidou-se da greve dos servidores públicos estatutários e não houve qualquer observação aplicando a decisão apenas a servidores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, pois os servidores do Poder Judiciário, como se sabe, são estatutários.

Disso decorre, como conclui depois de fazer uma interpretação conforme a decisão proferida no Mandado de Injunção n. 712-8 e os textos constitucionais do art. 114, *caput* e incisos I e II, que a Justiça do Trabalho é competente para resolver os conflitos coletivos de trabalho decorrentes de greve de servidores públicos regidos pela CLT e também por regime estatutário próprio, pois a decisão proferida na ADIn n. 3.395 tenha sua aplicação dirigida aos conflitos individuais envolvendo os servidores estatutários e a Administração Pública.

Contudo, no julgamento da STA 207¹³, de 08/04/2008, o Ministro Gilmar Mendes, ao deferir pedido para suspender decisão de primeiro grau acerca do movimento grevista dos advogados da União, procuradores federais e defensores públicos, assim concluiu:

Assim, nas condições acima especificadas, se a paralisação for de âmbito nacional, ou abranger mais de uma região da Justiça Federal, ou ainda, abranger mais de uma unidade da federação, entendo que a competência para o dissídio de greve será do Superior Tribunal de Justiça (por aplicação analógica do art. 2º, I, “a”, da Lei nº 7.701/1988). Ainda no âmbito federal, se a controvérsia estiver adstrita a uma única região da Justiça Federal, a competência será dos Tribunais Regionais Federais (aplicação analógica do art. 6º da Lei nº 7.701/1988). Para o caso da jurisdição no contexto estadual ou municipal, se a controvérsia estiver adstrita a uma unidade da federação, a competência será do respectivo Tribunal de Justiça (também, por aplicação analógica, do art. 6º, da Lei nº 7.701/1988). Ou seja, nesse último caso, as

¹³ STF, STA 207/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, publicação DJ 15/04/2008.

greves de âmbito local ou municipal serão dirimidas pelo respectivo Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal com jurisdição sobre o local da paralisação, conforme se trate de greve de servidores municipais, estaduais ou federais. (STF, MI 708, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/2007).

Com efeito, à despeito do entendimento dos doutrinadores acima, o STF, quando do julgamento do mérito da ADIn n. 3.395-6¹⁴, bem assim no julgamento da STA 207, deu interpretação diversa ao inciso I do art. 114 da CF para afastar da competência da Justiça do Trabalho na apreciação e julgamento das causas entre servidores públicos estatutários e a respectiva Administração Pública, conforme ementa transcrita:

Ementa

INCONSTITUCIONALIDADE.

Ação direta. Competência. Justiça do Trabalho. Incompetência reconhecida. Causas entre o Poder Público e seus servidores estatutários. Ações que não se reputam oriundas de relação de trabalho. Conceito estrito desta relação. Feitos da competência da Justiça Comum. Interpretação do art. 114, inc. I, da CF, introduzido pela EC 45/2004. Precedentes. Liminar deferida para excluir outra interpretação. O disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária.

Portanto, o novo texto ficou assim redigido¹⁵:

“Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, **EXCETO OS SERVIDORES OCUPANTES DE CARGOS CRIADOS POR LEI, DE PROVIMENTO EFETIVO OU EM COMISSÃO, INCLUÍDAS AS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES PÚBLICAS DOS REFERIDOS ENTES DA FEDERAÇÃO**”. (fls. 4 e 280).

Desse modo, até que lei específica sobre greve dos servidores públicos seja editada, a competência para julgar a greve dos servidores estatutários permanecerá com o STJ, quando a paralisação for de âmbito nacional, ou abranger mais de uma região da Justiça Federal; ou ainda com a Justiça Federal, quando o movimento abranger mais de uma unidade da

¹⁴ <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/761120/medida-cautelar-na-acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-mc-3395-df-stf>. Acesso em: 31 out. 2009.

¹⁵ <http://direitoempauta.blogspot.com/2006/09/stf-adin-3395-determina-que-o-art-115.html>. Acesso em: 31 out. 2009.

federação, mas dentro de uma mesma região da Justiça Federal; ou ainda com o respectivo Tribunal de Justiça, quando a paralisação cingir-se a uma única unidade da federação ou a um ou mais municípios dentro de um mesmo estado.

5.8 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

5.8.1 Instituição e Composição da OIT

O Tratado de Versalhes, de 1919, parte XIII, instituiu a Organização Internacional do Trabalho (OIT), que foi completada pela Declaração de Filadélfia, de 1944. Fazem parte dos membros da OIT, os países que integram a Organização das Nações Unidas.

No que diz respeito à composição da Organização Internacional do Trabalho, essa é feita por três órgãos principais: Conferência ou Assembléia Geral, Conselho de Administração e Repartição Internacional do Trabalho.

A Conferência ou Assembléia Geral é o órgão de deliberação da OIT, que se reúne em local escolhido pelo Conselho de Administração, e os Estados membros a compõe com sessões que se realizam pelo menos uma vez por ano, onde estão presentes delegações compostas de membros do governo, representantes dos trabalhadores e também dos empregadores. Sua função é estabelecer as bases fundamentais a serem observadas pela OIT, para que dessa forma possa elaborar as Convenções e Recomendações.

O Conselho de Administração é composto de representantes de trabalhadores, empregadores e do governo, e exerce função executiva e administrativa da OIT. Pelo menos três vezes ao ano há reunião do referido Conselho e eleição do Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, além de criar comissões permanentes ou especiais.

A Repartição Internacional do Trabalho tem função de juntar documentos e publicar seus exercícios, as Convenções e Recomendações, além de fazer a edição de temas sobre interesses do Direito do Trabalho na comunidade internacional. A Repartição Internacional do Trabalho é a secretaria da OIT, dirigida pelo Diretor-Geral.

5.8.2 Convenções e Recomendações

As Convenções e Recomendações são as principais normas produzidas pela OIT. A primeira estabelece normas obrigatórias para os Estados que as ratificarem, não sendo esta confirmação obrigatória, e possuem natureza de tratados internacionais multilaterais.

As modalidades da Convenção da OIT podem ser auto-aplicáveis, desobrigando qualquer regulamentação; de princípios, fixando somente normas gerais a serem reguladas pelos Estados; e promocionais, estabelecendo programas a serem obedecidos por normas nacionais a médio e longo prazo.

Conforme artigo 19, § 5º, b, da Constituição da OIT, o governo do Estado membro deve submeter a Convenção ao órgão nacional competente no prazo máximo de 18 meses, após a aprovação desta pela Conferência Internacional do Trabalho.

Através de ato formal do chefe de Estado é que é feita a ratificação da Convenção, sendo dirigido ao Diretor-Geral da Repartição do Trabalho. As Recomendações da OIT funcionam como sugestão ou indicação ao direito dentro dos Estados, podendo anteceder ou complementar uma convenção. A Conferência Internacional do Trabalho aprova por duas vezes em dois anos seguidos, tanto a Convenção quanto a Recomendação.

5.9 NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO ÂMBITO DO SERVIÇO PÚBLICO - CONVENÇÃO

151

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) é uma Agência do Sistema das Nações Unidas que foi fundada em 1919. Ela forma uma estrutura tripartite que reúne representantes dos empregadores, dos trabalhadores e dos governos.

As normas internacionais do trabalho existentes são instrumentos jurídicos que fixam os princípios e direitos básicos do trabalhador. Os dirigentes da OIT preparam as normas e sua aprovação ocorre na Conferência Internacional do Trabalho da mesma Organização.

As convenções da OIT são tratados internacionais legalmente vinculantes, e quando aprovados pela Conferência Internacional do Trabalho, podem ou não ser ratificados pelos países membros. A OIT já elaborou e aprovou 185 convenções, estando em vigor apenas 156, e o Brasil tornou-se signatário de apenas 80 delas.

Dentre as Convenções da OIT consideradas fundamentais no que se refere à liberdade sindical e ao reconhecimento da negociação coletiva, merece destaque nessa a Convenção 151, de 1978, que trata das relações de trabalho na Administração Pública.

A referida Convenção foi encaminhada para apreciação do Congresso Nacional no dia 14 de fevereiro de 2008. Caso seja ratificada, a Convenção trará muitas alterações no setor público no que diz respeito ao movimento sindical.

A convenção 151 vai trazer garantias a toda organização que promove e defende os interesses de qualquer servidor público, ou seja, todas as pessoas que forem empregadas pelas autoridades públicas no âmbito federal, estadual ou municipal.

Em se tratando do processo de ratificação da Convenção 151, o primeiro impulso já foi dado, que é o encaminhamento da proposta para o Congresso Nacional. Agora cabe a Câmara dos Deputados apreciá-la e, em seguida, o Senado Federal. Após a aprovação das duas casas, a ratificação segue para a promulgação do Presidente da República. A Convenção só entrará em vigor após um ano da promulgação presidencial. Depois da ratificação algumas medidas regulamentadoras deverão ser implementadas, principalmente no que diz respeito à negociação coletiva dos servidores públicos.

A Convenção 151 prevê o seguinte¹⁶:

1. Proteção contra os atos de discriminação que acarretem violação de liberdade sindical em matéria de trabalho;
2. Independência das organizações de trabalhadores da função pública face às autoridades públicas;
3. Proteção contra atos de ingerência das autoridades públicas na formação, funcionamento e administração das organizações de trabalhadores da função pública;
4. Concessão de facilidades aos representantes das organizações reconhecidas dos trabalhadores da função pública, com permissão para cumprir suas atividades, seja durante as suas horas de trabalho ou fora delas;
5. Instauração de processos que permitam a negociação das condições de trabalho entre as autoridades públicas interessadas e as organizações de trabalhadores da função pública;
6. Garantia dos direitos civis e políticos essenciais ao exercício normal da liberdade sindical.

¹⁶ http://www.sindireceita.org.br/docs/comunicacao/SINNP/Analise_Eficacia_151.pdf. Acesso em: 31 out. 2009.

Como o ordenamento jurídico até o presente momento não reconheceu o direito de os servidores públicos participarem da edição de regras aplicáveis às relações de trabalho com o poder público, foi necessário uma convenção para garantir os direitos mencionados anteriormente. As condições de trabalho dos servidores públicos sempre foram definidas unilateralmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, não sendo permitida a negociação coletiva aos servidores públicos.

A Convenção 151 pretende acabar com o autoritarismo do estado para dessa forma, buscar a autonomia sindical, pois a Constituição Federal de 1988 garantiu apenas o direito de greve e o direito de organização sindical dos servidores públicos civis, e não explicitou a garantia do direito à negociação coletiva.

Entretanto, a batalha jurídica se dá justamente no processo de ratificação da Convenção 151 da OIT para a institucionalização da negociação coletiva no setor público, visto que para a adoção dessa solução é necessária substancial reforma do texto constitucional, em razão do princípio da legalidade que vincula todos os atos da Administração Pública, consoante art. 37, caput, da CF/88.

Com efeito, o STF, no julgamento da ADIn n. 492-DF¹⁷, decidiu que o servidor público civil não pode negociar por meio de uma convenção coletiva, visto que o acordo entre trabalhadores servidores públicos e o governo, ou seja, todo processo da negociação coletiva, deverá, obrigatoriamente, ser transformado em projeto de lei para ser aprovado pelo Congresso Nacional e sancionado pelo Presidente da República, senão vejamos:

Ementa

CONSTITUCIONAL. TRABALHO. JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. AÇÕES DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS. C.F., ARTS. 37, 39, 40, 41, 42 E 114. LEI N. 8.112, DE 1990, ART. 240, ALINEAS D E E.

I - SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS: DIREITO À NEGOCIAÇÃO COLETIVA E A AÇÃO COLETIVA FRENTE À JUSTIÇA DO TRABALHO: INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 8.112/90, ART. 240, ALINEAS D E E.

II - SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS: INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA O JULGAMENTO DOS SEUS DISSÍDIOS INDIVIDUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DA ALINEA E DO ART. 240 DA LEI 8.112/90.

III - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.

¹⁷<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/750401/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-492-df-stf>. Acesso em: 01 nov. 2009.

Implica dizer que, diferentemente da área privada, onde a convenção coletiva entra em vigor três dias após o seu depósito, no órgão próprio do Ministério do Trabalho, art. 614, § 1º, da CLT¹⁸, na área pública, o Poder Legislativo faz às vezes do órgão do Ministério do Trabalho, porém, de modo bem mais complexo e burocrático. Em suma, o acordo na esfera pública será novamente submetido a todo processo legislativo nas duas Casas do Congresso Nacional para sua eficácia, ou seja, em face do princípio da legalidade que norteia toda a Administração Pública, o acordo entre esta e seus servidores deverá, necessariamente, passar pelo crivo do Congresso Nacional.

Nesse contexto, vale trazer à lume recente matéria que noticia a ratificação da Convenção 151 da OIT pela Câmara dos Deputados, vejamos¹⁹:

A Câmara dos Deputados ratificou na última quinta-feira (01/10), a convenção nº 151 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), enviada ao Congresso em fevereiro de 2008 pela Presidência da República. O texto precisa ser agora confirmado pelo Senado e sancionado pelo presidente Lula.

A convenção 151 é voltada para os servidores públicos e garante o direito de negociação, a proteção contra atos discriminatórios no exercício da função e a garantia de que o servidor possa exercer a atividade sindical sem sofrer punições. Se ratificada, a convenção entra em vigor após um ano.

A aprovação do texto é uma reivindicação antiga das entidades que representam os servidores públicos. Contudo, as negociações coletivas que tenham por objeto a remuneração dos servidores e a determinação das condições de trabalho, revelam-se de difícil implantação no âmbito da função pública, uma vez que se encontra constitucionalmente reservada a Lei. Em razão dessa limitação, o reconhecimento desse direito é efetivado em muitos poucos países, como por exemplo, na Espanha (Lei nº 7, de 19 de julho de 1990).

¹⁸ Art. 614 - Os Sindicatos convenientes ou as empresas acordantes promoverão, conjunta ou separadamente, dentro de 8 (oito) dias da assinatura da Convenção ou Acôrdo, o depósito de uma via do mesmo, para fins de registro e arquivo, no Departamento Nacional do Trabalho, em se tratando de instrumento de caráter nacional ou interestadual, ou nos órgãos regionais do Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos demais casos.
§ 1º As Convenções e os Acôrdos entrarão em vigor 3 (três) dias após a data da entrega dos mesmos no órgão referido neste artigo.

¹⁹ <http://direitoadministrativoemdebate.wordpress.com/2009/10/06/convencao-151-da-oit-e-ratificada-na-camara/>. Acesso em: 01 nov. 2009.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, resta patente que a greve é um direito social dos servidores públicos civis, porquanto incisivamente assegurado pela Constituição Federal, em seu art. 37, VII. Como tal, traduz-se em verdadeiro direito fundamental. Contudo, esse direito, como em todo Estado democrático de direito, em que o destinatário final da norma é o cidadão, não é absoluto. Seu exercício não pode por em risco a ordem social e econômica, devendo, por isso, submeter-se a regramento legal sob pena de perder mesmo seu significado.

Nesse contexto, depois de duas décadas sem edição da lei ordinária voltada para disciplinar o direito de greve dos servidores públicos, o STF houve por bem, em recente julgamento de mandado de injunção, determinar, momentaneamente, a aplicação da Lei nº 7.783/89, conhecida como lei geral de greve dos trabalhadores da iniciativa privada, aos servidores públicos. Tal posição estabeleceu um novo marco na história da greve dos servidores públicos: pela primeira vez seu direito passou a ser dirigido por lei própria de greve.

Em verdade, não seria plausível na atual conjuntura, impedir que os servidores públicos exercitem um de seus direitos fundamentais, qual seja, o direito de greve, constitucionalmente assegurado, face à ausência de lei específica que o regule.

Com efeito, muito embora louvável o entendimento do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dos Mandados de Injunção 670, 708 e 712, que decidiu por aplicação analógica da supracitada lei aos servidores públicos, não deixa de ser imprescindível a edição da lei específica a que se refere a Carta Magna.

Isso se justifica em razão das especificidades inerentes ao serviço público que não se compatibilizam com as regras estabelecidas pela lei geral de greve, principalmente no que se refere à continuidade dos serviços públicos essenciais, haja vista que o Estado presta serviços para atender as necessidades dos cidadãos. Cabe enfatizar que, diferentemente do setor privado, que a greve coloca em risco o interesse egoístico do capital, a greve no setor público faz oposição direta aos interesses sociais da população que necessita da prestação dos serviços públicos essenciais e com eficiência, ou seja, serviços que supram os anseios sociais.

Assim sendo, é que a Suprema Corte, ao proceder com o julgamento dos mandados de injunção supramencionados, posicionou-se no sentido de se considerar qualquer serviço público como sendo essencial e, por consequência, estipulou que, quando da deflagração de greve no setor público, a paralisação há de ser parcial.

No entanto, o questionamento que se apresenta é no tocante ao percentual que deverá ser observado, visto que essa delimitação poderá se configurar em um obstáculo ao próprio exercício do direito de greve. Certamente, esse será um ponto polêmico na elaboração da tão proclamada lei específica, principalmente no que diz respeito às atividades que coloquem em risco a segurança do Estado, a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Vale repetir, sem receios de tautologias, que a decisão do STF em aplicar a lei geral de greve da iniciativa privada para a realidade do setor público foi um avanço na consolidação dos direitos sociais dos servidores públicos, muito embora tal avanço tenha trazido conseqüências no mínimo incômodas para esses trabalhadores.

É que agora, com a subsunção do exercício da greve dos servidores públicos à Lei nº 7.783/89, não mais se poderá fazer greve percebendo salário, como ocorria no passado.

De agora por diante, na linha de entendimento pacífico do próprio STJ²⁰, ainda que a greve dos servidores públicos seja considerada legal, o corte de ponto e o não pagamento dos dias parados ficarão ao alvedrio do administrador público responsável.

Esse é o entendimento firme do STF, qual seja, o exercício do direito de greve no âmbito da Administração Pública pressupõe a suspensão do contrato de trabalho, não fazendo jus os trabalhadores aos proventos relativos aos dias parados, consoante inteligência do art. 7º, da Lei nº 7.783/89.

De fato, não parece sensato haver greve com pagamento de salário, sobretudo quando a própria lei determina a suspensão do contrato de trabalho. Ao contrário senso, poderia ocorrer grande estímulo a que tais trabalhadores se perpetuassem no movimento paredista, pois estaria percebendo seus salários, o que acarretaria grave lesão à ordem pública.

De outro lado, se são legítimos o corte de ponto e o não pagamento dos dias parados, também é coerente que se criem mecanismos legais que concretizem a possibilidade de negociação coletiva no âmbito da Administração Pública.

Embora a Constituição garanta ao servidor público o direito de sindicalização e decidir sobre a realização de greve, aludido trabalhador não tem assegurado na Lei Maior o processo

²⁰ Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128) **Órgão Julgador** T5 - QUINTA TURMA **Data do Julgamento** 28/02/2008 **Data da Publicação/Fonte** DJe 05/05/2008

Ementa ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. **SERVIDOR PÚBLICO. GREVE. DESCONTO DOS DIAS PARADOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. "O direito de **greve**, nos termos do art. 37, VII, da Constituição Federal, é assegurado aos **servidores públicos**, porém não são ilegítimos os descontos efetuados em razão dos dias não trabalhados" (RMS 20.527/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER).

2. Agravo regimental improvido.

de negociação coletiva, onde são colocadas numa mesa as suas reivindicações. Assim, o lógico é que a regulamentação do direito de negociação venha antes da regulamentação do direito de greve, porquanto este existe para forçar aquele.

Todavia, a batalha jurídica cinge justamente no processo de ratificação da Convenção 151 da OIT para a institucionalização da negociação coletiva no setor público, visto que para a adoção dessa solução é necessária substancial reforma do texto constitucional, em razão do princípio da legalidade que vincula todos os atos da Administração Pública, consoante art. 37, caput, da CF/88.

Com efeito, o STF, no julgamento da ADIn n. 492-DF, decidiu que o servidor público civil não pode negociar por meio de uma convenção coletiva, visto que o acordo entre trabalhadores servidores públicos e o governo, ou seja, todo processo da negociação coletiva, deverá, obrigatoriamente, ser transformado em projeto de lei para ser aprovado pelo Congresso Nacional e sancionado pelo Presidente da República.

A negociação coletiva, nos termos em que se encontra hoje disposta no âmbito do serviço público, ou seja, na prática, revela-se mais uma discricionariedade do Administrador do que propriamente um direito do servidor público, o acaba por criar situações flagrantemente discriminatórias.

Nessa linha de raciocínio, é de excelente alvitre que o Brasil se torne signatário da Convenção 151 da OIT, tratado onde se encontram vazadas normas atinentes à negociação coletiva no serviço público.

REFERÊNCIAS

- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2005.
- LEANDRO, Leandro. **O direito de Greve do Servidor Público e o Corte de Ponto**. Disponível em: http://www.portalciclo.com.br/downloads/leandro_cadenas_o_direito_de_greve.pdf. Acesso em: 25 out. 2009.
- CLT acadêmica. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Cespedes. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- DAMIA, Fabiana Lima de Brito. **O Direito de Greve dos Servidores Públicos**. Disponível em: <http://www.oab.org.br/oabeditora/users/revista/1211291019174218181901.pdf>. Acesso em: 08 ago. 2009.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2007.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. 2. ed. revista e ampliada. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 2ª ed. São Paulo: método, 2008.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **A greve do servidor público civil e os direitos humanos**. Jus Navigandi, n. 54, fev. 2002.
- LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 23. ed. 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2007.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas data, ação direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de constitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental, o controle incidental de normas no direito brasileiro, a representação interventiva**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- MELO, Raimundo Simão de. **A Greve no Direito Brasileiro**. 2. ed. 2. São Paulo: LTr, 2009.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção**. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

RAPASSI, Rinaldo Guedes. **Direito de Greve de Servidores Públicos**. São Paulo: LTr, 2005.

SILVA, Antônio Álvares da. **Greve no Serviço Público depois da Decisão do STF**. São Paulo: LTr, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SOUZA, Ronald Amorim e. **Greve & Locaute – Aspectos Jurídicos e Econômicos**. Coimbra: Almedina, 2004.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. 2ª ed. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

VALLE, Lúcia Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7783.htm. Acesso em: 23 ago. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em: 05 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del0431.htm. Acesso em: 05 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1237.htm. Acesso em: 05 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm. Acesso em: 05 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm. Acesso em: 06 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del9070.htm. Acesso em: 06 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 06 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1950-1969/L4330.htm. Acesso em: 06 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acesso em: 06 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm. Acesso em: 06 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1632.htm. Acesso em: 07 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6620.htm. Acesso em: 07 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm. Acesso em: 25 set. 2009.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm. Acesso em: 25 out. 2009.

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=75355&caixaBusca=N>. Acesso em: 25 out. 2009.

<http://direitoempauta.blogspot.com/2006/09/stf-adin-3395-determina-que-o-art-115.html>. Acesso em: 28 out. 2009.

http://www.sindireceita.org.br/docs/comunicacao/SINNP/Analise_Eficacia_151.pdf. Acesso em: 31 out. 2009.

<http://www.ilo.org/ilolex/portug/docs/convdisp1.htm>. Acesso em: 31 out. 2009.

<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/761120/medida-cautelar-na-acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-mc-3395-df-stf>. Acesso em 31 out. 2009.

<http://direitoempauta.blogspot.com/2006/09/stf-adin-3395-determina-que-o-art-115.html>. Acesso em: 31 out. 2009.

<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/750401/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-492-df-stf>. Acesso em: 01 nov. 2009.

<http://direitoadministrativoemdebate.wordpress.com/2009/10/06/convencao-151-da-oit-e-ratificada-na-camara/>. Acesso em: 01 nov. 2009.

<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/MON?seq=6025549&formato=PDF>. Acesso em: 01 nov. 2009.