

FUNDAÇÃO DE ENSINO EURÍPIDES SOARES DA ROCHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO ‘EURÍPIDES DE MARÍLIA’ – UNIVEM
GRADUAÇÃO EM DIREITO

TIAGO TADEU SANTOS COELHO

DIREITO DE GREVE DE SERVIDOR PÚBLICO

MARÍLIA
2009

TIAGO TADEU SANTOS COELHO

DIREITO DE GREVE DE SERVIDOR PÚBLICO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no
Curso de Graduação em Direito do Centro
Universitário Eurípides de Marília, mantido pela
Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha,
para a obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientador:
Prof. Augusto Severino Guedes

MARÍLIA
2009

COELHO, Tiago Tadeu Santos
Direito de Greve de Servidor Público / Tiago Tadeu Santos Coelho;
orientador: Augusto Severino Guedes. Marília, SP: [s.n], 2009. 51 f.

Monografia (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário
Eurípides de Marília - Fundação de Ensino Eurípides Soares da
Rocha.

1.Eficácia da Norma Constitucional 2. Mandado de Injunção 3.
Servidor Público

CDD: 341.661



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"

MANTENEDORA DO CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM
Curso de Direito

Tiago Tadeu Santos Coelho

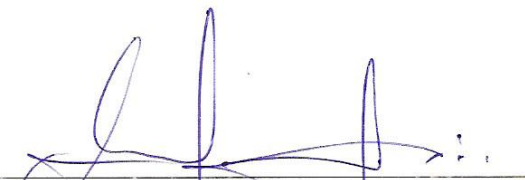
RA: 34986-0

DIREITO DE GREVE DE SERVIDOR PÚBLICO

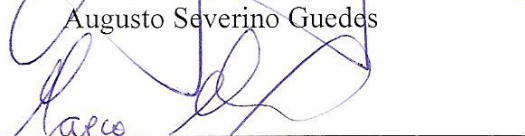
Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Nota: 9,5

ORIENTADOR(A):


Augusto Severino Guedes

1º EXAMINADOR(A):


Marco Antônio de Macedo Marçal

2º EXAMINADOR(A):


Derey Vara Neto

Marília, 23 de outubro de 2009.

*À Deus, por mostrar que é possível mesmo quando as circunstâncias dizem que
não,
Por ter colocado pessoas tão boas em minha vida e
Demonstrar tanto amor e cuidado.*

À minha família por todo o apoio e compreensão

E a tantas outras pessoas que fizeram parte desta jornada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao Professor Augusto Severino Guedes, pela valiosa orientação, e prontidão, que sem dúvida foi importantíssimo para a conclusão deste projeto

Agradeço também ao Professor Flávio Bento, que contribuiu e muito na escolha do tema deste projeto, bem como para parte do seu conteúdo.

Aos amigos da Univem, em especial Rodolfo, Rodrigo e Arioli, pela companhia, amizade, durante esta longa jornada.

*“Nem olhos viram, nem
ouvidos ouviram, nem
jâmais penetrou no coração
humano o que Deus tem
preparado para aqueles
que O amam.”*

Coelho, Tiago Tadeu Santos Coelho. **Direito de Greve de Servidor Público**. 2009. 51 f. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2009.

RESUMO

A presente monografia tem como objeto de estudo, “O Direito de Greve de Servidor Público”, que visa a um esclarecimento acerca deste direito constitucionalmente garantido, mas que até a presente data não se encontra sistematizado de forma segura a proporcionar e garantir que os agentes públicos a que ele se destina usufruam dele. Abordaremos os apontamentos hodiernamente apresentados para suprir a falta de lei específica, que ante o descaso e a morosidade descabidos do Poder Legislativo, tem gerado grande celeuma no mundo jurídico no que se refere à prática da Greve no Setor Público. Para tanto se faz imperioso e extremamente necessário o estudo sobre a eficácia da norma Constitucional no que diz respeito a sua aplicabilidade. Abordaremos ainda o Instrumento Constitucional denominado de Mandado de Injunção e sua utilização ante a necessidade de sistematização do Direito de Greve no Setor Público e verificaremos diferentes entendimentos do uso deste instrumento.

Palavra - chave: Eficácia da Norma Constitucional. Mandado de Injunção. Servidor Público.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
CAPÍTULO 1 – DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO	11
1.1 Formas de Trabalho.....	11
1.2 Relação de Emprego e Trabalho.....	14
1.3 Direito Coletivo/Sindicato.....	16
1.4 Conflitos Coletivos de Trabalho e Formas de Solução.....	17
1.5 Representação Sindical/Dissídio Coletivo.....	18
CAPÍTULO 2 – ASPECTOS DA GREVE.....	21
2.1 A greve no ordenamento jurídico brasileiro.....	22
2.2 Natureza jurídica da greve.....	24
2.3 Tipos de Greve.....	25
2.4 Greve no setor privado.....	26
CAPÍTULO 3 – DO SERVIDOR PÚBLICO.....	28
3.1 Agentes Políticos.....	29
3.2 Servidores Públicos.....	30
3.2.1 Servidores Estatutários.....	30
3.2.2 Empregados Públicos.....	31
3.2.3 Servidores Temporários.....	31
3.3 Militares.....	32
3.4 Particulares em colaboração com o Poder Público.....	32
CAPÍTULO 4 – DA GREVE NO SETOR PÚBLICO.....	34
4.1 Da Negociação Coletiva.....	35
4.2 Eficácia da Norma Constitucional.....	36
4.3 Mandado de Injunção.....	38
CONCLUSÃO.....	42
REFERÊNCIAS.....	44
ANEXOS.....	47

INTRODUÇÃO

Tema extremamente relevante e atual, o direito de greve do servidor público e sua sistematização torna-se o alvo de nossa abordagem neste sucinto e modesto trabalho de conclusão de curso.

Antes de adentrar propriamente ao tema em tela, trataremos da origem histórica e as motivações sociais que a impulsionam; discorreremos sobre o tratamento dado a este instituto jurídico e a natureza jurídica; e por fim abordaremos a eficácia e o exercício de tal direito em conformidade com o ordenamento jurídico pátrio.

Ao pesquisarmos o direito de greve e os princípios que norteiam o mesmo, perceberemos a grande seara a ser trabalhada, com questões ainda a serem sistematizadas; e a sua grande importância, não só ao seletivo grupo de servidores públicos no gozo de tal direito, mas, acima de tudo, àqueles que são direta ou indiretamente afetados pela atividade pública: os cidadãos.

O grande desafio deste projeto é desvendar as lacunas, as dúvidas quanto à legalidade/legitimidade do direito de greve do servidor público.

A Constituição Federal de 1988 ao promover o famigerado direito, utilizou-se do conceito de aplicabilidade de normas constitucionais, que é extremamente necessário para compreendermos a legitimidade do exercício do direito de greve.

O presente trabalho encontra sua justificativa, ainda, na discussão dos direitos sociais e suas limitações ante o desrespeito do Poder Legislativo brasileiro que morosamente tem tratado sobre o tema e nas soluções apontadas pelo Poder Judiciário diante da inoperabilidade daquele.

Grandes são os estudiosos sobre o tema direito de greve. O mesmo é tido na concepção de alguns como um fenômeno social. Para Nascimento (2006, p. 290-291) a natureza jurídica da greve deve ser entendida quanto à posição do direito de cada país e quanto aos seus efeitos sobre o vínculo de emprego.

Quanto à posição de cada país, a greve é vista como um direito ou como uma liberdade naqueles países que a aceitam, caso em que se manifesta como uma forma de autodefesa dos trabalhadores na solução de seus conflitos. Já nos países que a proíbem, a greve é vista como um crime contra a economia.

Quanto aos efeitos sobre o vínculo de emprego, a greve é tida como uma suspensão ou uma interrupção do contrato de trabalho, contudo não é uma forma de extinção, pelo que é insustentável a tese de ter a greve a natureza jurídica de abandono de emprego, no qual o

trabalhador tem claramente a intenção de extinguir a relação jurídica, utilizando-se deste artifício para a obtenção de tal fim. Na greve o trabalhador pretende única e exclusivamente a melhoria das condições de trabalho fortalecendo o vínculo empregatício.

O nosso ordenamento jurídico previu a greve como um direito, mas não lhe deu o caráter de absoluto podendo e devendo ser relativizado. Martins (2001, p. 837) abordou o tema em pauta como sendo um direito limitado, ou seja, que pode sofrer limitações sob dois aspectos: o primeiro se refere à previsão legislativa e o segundo sobre os aspectos legislativos.

Nesse mesmo sentido Maria Inez Cunha discorre e estabelece que medidas devem ser tomadas com o intuito de se evitar a anulação do direito de greve:

O que releva é que a doutrina não discrepa em admitir que o direito de greve é relativo. As preocupações instalam-se na perquirição das regulamentações, indagando-se até que ponto elas não acabam de desnaturar tal direito. Assente, porém, que qualquer que seja a regulamentação, as limitações, nela contidas, não poderão ser tais, nem tampouco que venham, na prática, anular o direito de greve (CUNHA, 1997, p. 215).

Silva, faz análise do direito de greve e da sindicalização do servidor público em face da constituição federal de 88:

Declara-se que “é garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical” (art. 37, VII), mas quanto à greve o texto constitucional não avançou senão timidamente, estabelecendo que “o direito de greve dos servidores públicos será exercida nos termos e nos limites definidos em lei específica” – o que, na prática, é quase o mesmo que recusar o direito prometido, porque, se a lei não vier, o direito existirá, mas seu exercício, segundo decisão do Supremo Tribunal Federal, fica dependendo da promulgação da lei estabelecendo os termos e limites, os servidores não podem deflagrar qualquer greve (SILVA 2006, p. 500).

Chimenti, et al (2006, p. 223-224), ao tratar do direito de greve do servidor público levanta os posicionamentos diversos do STF e do STJ quanto ao tema suscitado. Segundo o autor, o Supremo Tribunal Federal em julgado recente se posicionou contrário ao exercício do direito de greve, antes, da criação da, tão esperada. Lei Específica, enquanto o Superior Tribunal de Justiça declarou que a inexistência da Lei Específica não obsta o exercício do direito.

Muitos têm apontado a utilização da lei nº 7.783/89 como sendo suficiente para regular o direito de greve do setor privado e público enquanto o Poder Legislativo não executa a criação da legislação específica prevista na norma constitucional. Em sentido contrário Sérgio Pinto Martins preceitua:

Assim, foi consagrado que a regra contida no inciso VII do art. 37 da Lei Maior é a norma de eficácia limitada, dependendo de lei complementar para poder ser exercitada. Hoje, exige-se apenas lei específica...

A lei nº 7.783/89 não é a lei específica de que trata a Constituição, pois foi editada antes da Emenda Constitucional nº 19, quando a Lei Maior exigia lei complementar para dar eficácia plena ao inciso VII do art. 37 da Constituição (MARTINS, 2006, p. 849).

Como podemos observar grandes são as discussões com relação ao exercício de greve no setor público, diante disto vamos imiscuir-se em todos os entendimentos sustentados.

CAPÍTULO 1 - DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO

1.1 Formas de Trabalho

Ao abordarmos o tema de nossa pesquisa, imprescindível se faz a análise e o estudo do surgimento do próprio trabalho, das relações decorrentes, seu desenvolvimento histórico e a atual relação existente entre empregador e empregado, bem como seus principais direitos e deveres.

O trabalho ao entender de Maria Inez Cunha, é a atividade necessária à subsistência do homem, atividade esta que vai da criação e desenvolvimento intelectual ao trabalho mecânico propriamente dito.

Seria impossível trazer todos os desdobramentos da atividade laborativa desenvolvida pelo homem ao decorrer da história, por isso, destacamos, de forma bastante resumida, três formas de trabalho que estiveram presentes de forma marcante em determinadas sociedades e em determinados períodos. São elas: Escravidão, Servidão e Trabalho Assalariado.

Embora tenhamos o entendimento de que as formas de trabalho se desenvolveram na ordem acima apresentada, não podemos perder de foco que muitas vezes estas coexistiram e quiçá coexistem.

A primeira forma de trabalho foi baseada na escravidão, na qual o escravo era visto como uma coisa, não tendo que se falar ou pensar, deste modo, em direitos.

A esse respeito escreve Maria Inez Cunha:

A particularidade do trabalho escravo estava em colocar-se não somente como forma de subsistência do escravo, visto que o amo ou senhor, a quem seu trabalho beneficiava, tinha todo o interesse em que assim permanecesse – razão pela qual lhe concedia meios para sobreviver -, mas também como fonte de renda do senhor, já que os resultados do trabalho lhe pertenciam. Sendo o trabalho forçado por poder do senhor, este dispunha de vários meios de coação, suficientes para compelir o escravo ao trabalho. Tais poderes de vida e de morte davam ao senhor a plena disponibilidade do escravo, de sorte que poderia do mesmo desfrutar ou destruir (CUNHA, 1997, p. 2).

Em consonância com esta idéia, Sérgio Pinto Martins escreve que o escravo não era considerado sujeito de direito, pois era propriedade de dominus.

O trabalho escravo foi utilizado na Idade Antiga, principalmente pelos Gregos e Romanos que acreditavam que o trabalho era uma causa de desonra. Segundo as suas

concepções, a dignidade do homem consistia em participar dos negócios da cidade, não sobrando tempo para desenvolver qualquer atividade laborativa.

Alguns séculos mais tarde, na idade média, com a mudança na estrutura sócio-econômico-política surgiu a figura do servo, juntamente com os feudos. Nesta época a sociedade estava estruturada em três classes básicas: Clero, Senhores Feudais e Servos.

Os feudos tinham a seguinte organização: os Senhores Feudais davam proteção militar e política aos servos, que em contrapartida empenhavam seus serviços nas terras daqueles, entregando parte da produção.

A princípio poderia ter a impressão da existência de mútua ajuda, o que é um equívoco uma vez que os servos eram presos à terra e sofriam intensa exploração por parte dos seus Senhores.

Séculos mais tardes, com a reestruturação sócio-econômico-política surgem as corporações de ofício que eram estruturada em três categorias: Primeira categoria era a dos mestres que eram os proprietários das oficinas . A segunda, dos companheiros representada por trabalhadores assalariados. A terceira composta por aprendizes. Jovens que iniciavam suas atividades por volta dos 12 anos e recebiam o ensino metódico da profissão ou ofício. Os aprendizes submetiam-se aos mestres que poderiam aplicar até mesmo castigos corporais.

A jornada de trabalho era extremamente longa chegando em média a 14 horas diárias. As corporações foram extintas com a Revolução Francesa de 1789, uma vez que eram tidas como incompatíveis ao modelo do liberalismo.

A Revolução Francesa foi um marco que alterou substancialmente as relações de trabalho. Houve o surgimento da liberdade contratual, extremamente difundida com a clássica frase “laissez faire, laissez passer, laissez aller”.

Pode-se destacar que o Direito do Trabalho e o Contrato de Trabalho desenvolveram-se com o surgimento da Revolução Industrial, e em decorrência desta foi necessária a intervenção do Estado.

O Estado, que até então se mantivera inerte, passa a interferir e a regular as relações de trabalho, uma vez que os trabalhadores, ante a liberdade contratual, estavam expostos a condições insalubres, jornadas de trabalho excessivas e; em uma condição de hipossuficiência sofriam com a exploração pelos detentores dos meios de produção.

Sérgio Pinto Martins estabelece a situação:

No princípio, verifica-se que o patrão era o proprietário da máquina, detendo os meios de produção, tendo, assim, o poder de direção em relação ao

trabalhador. Isso já mostrava a desigualdade a que estava submetido o trabalhador, pois este não possuía nada. Diante da exploração do Homem pelo próprio Homem, surgiu a necessidade de maior proteção ao trabalhador, que se inseria desigualmente nessa relação. Passa, portanto, a haver um intervencionismo do Estado, principalmente para realizar o bem-estar social e melhorar as condições de trabalho. O trabalhador passa a ser protegido jurídica e economicamente (MARTINS, 2006, p. 6).

Podemos citar alguns acontecimentos históricos que certamente determinaram os rumos do desenvolvimento da estrutura do Direito do Trabalho que conhecemos. Primeiro a Lei de Peel de 1802, na Inglaterra, que disciplinou o trabalho dos aprendizes paroquianos nos moinhos, a jornada de trabalho foi limitada a 12 horas, não podendo se iniciar antes das 6 horas e nem terminar após as 21 horas.

Nessa mesma época, a França proibiu trabalho de menores em minas. Em 1814, foi vedado o trabalho a menores de 9 anos e o trabalho era de até 10 horas diárias aos menores de 16 anos.

Outro fator que certamente contribuiu para a estruturação do Direito do Trabalho moderno foi a influência da Igreja Católica, a esse respeito Furquim, 2001, apud Reis.

no final do século XIX a participação da Igreja Católica na solução do problema social tomou sentido mais direto com a Encíclica *Rerum novarum*, de 15 de maio de 1891, de autoria do Papa Leão XIII, que se refere ao trabalho, que deve ser considerado, em teoria e na prática, não mercadoria, mas um modo de expressão direta da pessoa humana. Para a grande maioria dos homens, o trabalho é a única fonte de meios de subsistência. Por isso, a sua remuneração não pode deixar-se à mercê do jogo automático das leis do mercado; ao contrário, deve ser estabelecida segundo as normas da justiça e da equidade, que, em caso contrário, deve ser estabelecida segundo as normas da justiça e da equidade, que, em caso contrário, ficariam profundamente lesadas, ainda mesmo que o contrato de trabalho fosse livremente ajustado por ambas as partes.

E 1917, surgiu a Constituição Mexicana, a primeira constituição social que estabeleceu ainda jornada de oito horas diárias, proibição a menores de 12 anos, limitação de jornada a menores de 16 anos em seis horas diárias, descanso semanal, proteção à maternidade, salário mínimo, direito de greve, seguro social, dispensa indenizada, entre outras.

A Constituição de Weimar, 1919, disciplinou a participação dos trabalhadores nas empresas, autorizando a liberdade de coalizão dos trabalhadores nas empresas, a representação destes trabalhadores.

Ainda em 1919, o Tratado de Versalhes previu a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), órgão este responsável pela proteção das relações existentes entre empregados e empregadores no âmbito internacional.

Mais tarde, 1948, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, surgiu prevendo alguns direitos aos trabalhadores, como limitação razoável do trabalho, férias remuneradas periódicas, repouso a lazer.

No Brasil, Martins traz precisamente a evolução do direito nacional:

Havia leis ordinárias que tratavam de menores (1891), da organização de sindicatos rurais (1903) e urbanos (1907), de férias etc. O Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio foi criado em 1930, passando a expedir decreto, a partir dessa época, sobre profissões, trabalho das mulheres (1932), salário mínimo (1936), Justiça do Trabalho (1939) (MARTINS, 2006, p. 9).

A Constituição de 1934, por influência do constitucionalismo social trouxe garantias mínimas aos trabalhadores. A de 1937 marcada pelo intervencionismo estatal instituiu o sindicato único, imposto por lei, foi criado o imposto sindical, como uma forma de submissão das entidades de classe ao Estado. A greve e o lockout foram neste momento considerados recursos anti-sociais, nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com o interesse nacional.

A Constituição de 1946 rompe com o corporativismo da Constituição anterior, prevendo a participação dos trabalhadores nos lucros, repouso semanal remunerado, estabilidade, direito de greve, etc.

A Constituição subsequente não apresentou grandes inovações mantendo os direitos previstos na anterior.

Em 1988, foi aprovada a nova Constituição que trouxe os direitos sociais, dos 7º ao 11º.

1.2 Da Relação de Trabalho e de Emprego

Com o desaparecimento das corporações de ofício, empregados e empregadores passaram a fixar condições trabalhistas livremente meio este que ficou conhecido como locação de serviços. Essa é a primeira forma de relação de trabalho nos moldes atuais.

Nessa relação de trabalho, empregados e empregadores expressavam livremente suas vontades, ao menos teoricamente, pois com o passar do tempo percebeu-se que os dois pólos

não se encontravam num mesmo patamar uma vez que o segundo tinha em suas mãos o instrumento de opressão e submissão dos trabalhadores, ou seja, os meios de produção. A mão de obra naquela ocasião era tida como uma mercadoria, e era regulada pela lei da oferta e procura.

Diante da nova realidade e de absurdos advindos da nova ordem econômica, social e política, o Estado que inicialmente manteve um distanciamento, passou a intervir nesta relação.

Graças à intervenção estatal e ao surgimento do contrato do trabalho, buscou-se gradativamente incorporar-se a dignidade da pessoa humana nas relações trabalhistas, relações estas que classificamos em: relação de trabalho e relação de Emprego.

Para melhor esclarecimento temos que relação de trabalho é o gênero, que compreende o trabalho autônomo, eventual, avulso, etc. Já relação de emprego trata do trabalho subordinado prestado pelo empregado ao empregador o que é indispensável para análise e compreensão do presente trabalho.

Mister enaltecer que para o feito a que nos propomos abordaremos a segunda relação que trata da figura do empregado e do empregador.

Hodiernamente o trabalho está desenvolvido numa relação muito característica envolvendo duas figuras: o empregado e o empregador.

De um lado temos o empregado que é a pessoa física que presta serviços pessoalmente de maneira subordinada a um outro agente de forma contínua e que em contrapartida recebe salário. Costa, ao trazer à tona a discussão sobre o tema, cita vários autores entre os quais Dorval Lacerda (“Contrato Individual de Trabalho, 1939, Ed. Saraiva, pág. 32) que brilhantemente define tal sujeito como sendo todo aquele indivíduo que executa trabalho para outra pessoa, denominada empregador ou patrão sob sua dependência, em troca de remuneração.

Do outro lado temos o empregador que ao definir de Catharino (1939, p. 135): ‘É a pessoa a quem está assegurado trabalho alheio, por si remunerado e a si subordinado’.

Importante complementar que o empregador pode ser pessoa jurídica ou física diferentemente do empregado que é pessoa física.

Ainda de acordo com Catharino:

Geralmente, o empregado faz, trabalha e o empregador dá coisa certa, remunera, retribui ou assalaria. Assim, o contrato de emprego compreende fazer para receber e dar para que seja feito. O empregado faz para que o

empregador lhe dê, e este dá para que aquele faça, sob sua direção e proveito. A causa da obrigação de um é a do outro. Da obrigação de um nasce o direito de outro, e vice-versa (CATHARINO, 1939, p.3).

É evidente que há diversas formas e sistematizações sobre as relações existentes entre empregador e empregados, acreditamos, contudo, que estes simples conceitos acima transcritos são suficientes para entendermos o ponto principal deste projeto.

1.3 Direito Coletivo/Sindicato

Com o desmantelamento da ordem que se fixou em torno do corporativismo houve o surgimento de uma nova ordem: o Direito Coletivo.

O Direito Coletivo do Trabalho tem início com o reconhecimento do direito de associação dos trabalhadores, especificamente com o início da Revolução Industrial.

Inicialmente os trabalhadores se organizaram para buscar melhores condições salariais e principalmente melhores condições de trabalho.

É claro que inicialmente não houve aceitação dessas novas formas de associação. Somente em 1906 houve o reconhecimento da situação fática possibilitando a criação livre de sindicatos.

De acordo com Cunha o reconhecimento do direito à associação decorreu de um processo longo, marcado pela ação dos trabalhadores, por greves, conflitos e até mesmo por mortes.

Ainda segundo Cunha:

Assim, conquanto seja verdadeiro que as injustiças, que se seguiram à Revolução Industrial, resultaram na questão social, o que despertou o sentimento de solidariedade, levando os trabalhadores a se unirem, também é verdadeira que entre o interesse individual e o público, há aquilo que se denomina interesse coletivo, que atinge ou diz respeito a um determinado grupo de pessoas, e que nem sempre corresponde ao interesse público (CUNHA, 1997, p. 194).

Neste instante, diante das necessidades do homem se desenvolve o sindicato, para a defesa dos interesses coletivos judicial e extrajudicialmente.

O sindicato, segundo os mais eminentes juristas, é visto sob as mais diferentes ópticas, para alguns seria Pessoa Jurídica de Direito Público, podendo somente atuar desde que reconhecido e autorizado pelo poder estatal. Para uma segunda corrente o sindicato é pessoa jurídica de natureza semipública, aqui o sindicato impõe contribuição e participa de negociações Coletivas. A terceira corrente vê o sindicato como uma pessoa Jurídica de Direito Social sendo uma autarquia, aqui o sindicato exerce função delegada de Poder Público cobrando contribuição. A quarta corrente entende o sindicato como uma pessoa Jurídica de Direito Privado que exerce atribuições de interesse público. É o mesmo que ocorre com as empresas concessionárias de Poder Público que são empresas privadas que prestam serviços públicos.

Hoje o sindicato é tido como uma associação civil de natureza privada, autônoma e coletiva.

Para Sérgio Pinto Martins:

Hoje, pode-se dizer que o sindicato é pessoa jurídica de direito privado, pois não pode haver interferência ou intervenção no sindicato (art 8º, II, da Constituição). Não se pode dizer que o sindicato tem natureza pública, pois o próprio caput do art. 8º da Constituição dispõe que é livre a associação profissional ou sindical. O sindicato faz normas coletivas, como as convenções e acordos coletivos, que não têm natureza pública, mas privada. O reconhecimento do sindicato por parte do Estado não transforma em entidade de direito público, nem a negociação coletiva. A associação é uma forma de exercício de direitos privados (MARTINS, 2006, p. 697).

Oportuno ressaltar que não existem apenas sindicatos dos empregados mas também há a possibilidade da reunião de empresas/ empregadores na busca de maior poder de negociação com o sindicato dos empregados.

Não nos ateremos em explicitar as características sindicais, pois acreditamos que breve comentário sobre sua natureza é suficiente para entendermos a sua função no que diz respeito ao exercício do direito de greve.

1.4 Conflitos Coletivos de Trabalho

Conflito significa luta, combate, do ponto de vista trabalhista, constitui a divergência de interesses, que fica exteriorizada pela greve e pelo lockout.

Em face de situações conflitantes surgem alternativas para sua resolução, Amauri Mascaro Nascimento classifica as formas de solução de conflitos trabalhistas da seguinte maneira: autodefesa, autocomposição e heterocomposição.

Autodefesa é quando as partes envolvidas procedem por si próprias a defesa de seus interesses no direto do trabalho temos duas situações de autodefesa, a primeira é a greve, medida tomada pelos empregados; a segunda é o lockout onde o empregador proíbe que os empregados exerçam suas funções.

Autocomposição é a segunda forma possível para a solução de conflitos, nesta as partes envolvidas chegam à solução independente da interferência de um terceiro imparcial. A autocomposição envolve dois atos: o primeiro é o de renúncia onde a parte que tem a pretensão abre mão desta; o segundo é dado pela transação onde ambas as partes fazem concessões recíprocas abrindo mão de parte de seus direitos e chegando assim a um acordo que beneficia os envolvidos.

A terceira forma é a Heterocomposição que é dada pela intervenção de um terceiro imparcial. Aqui temos: a Mediação que consiste na intervenção de um terceiro que não necessariamente entenda de direito, pode ser qualquer leigo que eleito pelas partes se apresente apto a ouvir a duas partes e promover um acordo entre elas. Contudo, as partes não estão obrigadas a acatar o apresentado por este mediador; a Arbitragem que consiste na escolha de um terceiro que após ouvir as partes envolvidas e analisar o caso em tela impõe uma solução/decisão aos litigantes; e a Jurisdição que é a atividade estatal, por meio do qual o Estado impõe o direito ao caso concreto.

Muito embora a greve esteja inserida nas formas de autodefesa, está condicionada a presença de certos requisitos para sua realização sendo solucionada, comumente, por vias judiciais.

1.5 Representação Sindical/Dissídio Coletivo

A função vital do sindicato é representar e defender os interesses dos seus respectivos associados/sindicalizados. A eles cabe a negociação coletiva.

No que diz respeito à negociação coletiva temos duas possibilidades, dependendo dos dois pólos da negociação.

A primeira é denominada Convenção Coletiva de Trabalho onde os sindicatos de empregadores e o sindicato dos empregados expressam livremente a sua vontade, desde que

não extrapolem os limites da lei, em busca de acordo pacífico de modo a alcançar a resolução do conflito.

A segunda possibilidade é denominada de Acordo Coletivo que resulta dos ajustes entre o sindicato dos empregados e uma ou mais empresas em prol da concordância entre os mesmos.

Ao ver de Amauri Mascaro Nascimento as duas apresentam distinções a seguir:

A diferença entre elas deve ser feita pelos sujeitos, pelo nível de negociação e pelo âmbito de aplicação de cláusulas instituídas. Os entendimentos são feitos diretamente com um empregador ou com dois ou mais empregadores. O acordo coletivo não é um ajuste intersindical, porque num dos lados, o patronal, não atua o sindicato. Em consequência, o âmbito de aplicação das convenções coletiva é maior que o dos acordos coletivos, uma vez que refletem sobre todos os membros da categoria, enquanto os acordos coletivos envolvem apenas o pessoal da empresa que o fez com o sindicato dos trabalhadores. A convenção é destinada a matéria mais geral; o acordo, a matéria mais específica (NASCIMENTO, 2006, p. 278).

Muito embora exista a aproximação visando à negociação, muitas vezes as necessidades e desejos das partes envolvidas no acordo ou convenção coletiva de trabalho não podem ser atendidos o que gera grande desconforto e tensão entre as respectivas

Diante de tal situação, ante o conflito de interesses, quando se torna infrutífera a composição das partes, cabe aos envolvidos buscar a satisfação de seus interesses junto ao Poder Judiciário, por meio do instrumento denominado Dissídio Coletivo, que decorre do seu Poder Normativo.

Carlos Henrique Bezerra Leite, de forma Clara define tal instrumento jurídico como exposto a seguir:

Os dissídios coletivo são, portanto, ações destinadas à defesa de interesses gerais e abstratos da categoria, profissional ou econômica, que têm por objeto, via de regra, a criação de novas normas ou condições de trabalho mais benéficas que as previstas em lei.

A possibilidade de a Justiça do Trabalho criar normas coletivas de trabalho é chamada de Poder Normativo (LEITE, 2008, p. 309).

Como apresentado pelo jurisconsulto, e acima transcrito, a categoria profissional ou econômica buscará por meio do dissídio coletivo, sentença que tem como finalidade a criação de novas normas ou condições mais benéficas de trabalho.

Ainda este respeito leciona Nascimento apud Leite (2008, p. 1076) que dissídio coletivo “é um processo destinado à solução de conflitos coletivos de trabalho, por meio e pronunciamentos normativos constitutivos de novas condições de trabalho, equivalente a uma regulamentação para os grupos conflitantes. Assim dissídios coletivos são relações jurídicas formais, geralmente da competência originária dos Tribunais, destinadas à elaboração de normas gerais. Confia-se, assim, à jurisdição, a função de criar direito novo, como meio para resolver as controvérsias dos grupos”.

Importante ressaltar que a decisão que põe fim ao conflito entre as categorias econômicas/profissional recebe o nome de sentença normativa, muito embora trata-se de acórdão é o que ensina Leite (2008, p.309).

Os dissídios coletivos podem ser classificados em:

- a) Dissídio Coletivo de natureza econômica: trata-se de ação constitutiva, pois visa à prolação de sentença normativa que criará novas normas ou condições de trabalho;
- b) Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica: é uma ação declaratória, cujo objeto reside apenas na interpretação de normas coletivas preexistentes que vigoram no âmbito de uma categoria;
- c) Dissídio Coletivo de Natureza Mista: é exemplo o dissídio coletivo de greve pois pode ter natureza meramente declaratória, se seu objeto residir apenas na declaração de abusividade ou não do movimento paretista. Se todavia o tribunal julgar procedentes os pedidos versados nas cláusulas constantes da pauta de reivindicações, o dissídio coletivo de greve terá natureza mista, pois, a um só tempo, a sentença normativa correspondente declarará a abusividade (ou não) do movimento de paralisação concertada do trabalho e constituirá novas relações coletivas de trabalho.

Classificação acima, apresentada por Leite (2008, 1077-1078).

CAPITULO 2 - DA GREVE

Antes de discutirmos um tema tão específico que é o direito de greve do servidor público, precisamos entender o surgimento de tal fenômeno, características primordiais, aplicação dentro do direito pátrio e conseqüências na estrutura do direito do trabalho.

O instituto jurídico da greve, muito embora possa se pensar, não é um instituto novo uma vez que em todas as épocas houve a formação de grupos organizados com intuito de promover rebelião em prol de melhores condições de trabalho.

Muito embora o instituto da greve não seja um fenômeno recente, o termo “Greve” é. Foi utilizado pela primeira vez no final do século XVIII em Paris, em alusão a uma praça onde os operários se reuniam para reivindicarem melhores condições de trabalho e remuneração. Nessa época, as enchentes do Rio Sena traziam para esta praça vários gravetos, que ali se acumulavam. Desde então, movimentos organizados na busca por melhores condições de trabalho, recebem a denominação de Greve.

A greve recebeu ao longo da história, e ainda hoje, recebe diferentes tratamentos. Dependendo do ordenamento jurídico é considerada como delito ou direito. A esse respeito Leciona Maria Inez Cunha:

Com efeito, nem sempre a greve recebe o mesmo tratamento nos diversos ordenamentos jurídicos. Enquanto para alguns se mostra como liberdade, em outros é considerada fato social danoso, e é tratada como um delito. Mas, em muitos ordenamentos, se coloca como direito, como comportamento explicitamente garantido (CUNHA, 1997, p. 214).

Nesse mesmo sentido preceitua Sérgio Pinto Martins:

Na história Mundial da greve vamos verificar que ela foi cronologicamente considerada um delito, principalmente no sistema corporativo, depois passou a liberdade, no Estado Liberal e, posteriormente, a direito, nos regimes democráticos (MARTINS, 2006, p. 830).

No direito Romano e na Antiguidade a greve era considerada como um delito. O código Napoleônico de 1810 punia com prisão e multa a greve dos trabalhadores.

Na Inglaterra, o Combination Act, de 1799 e 1800, considerava crime de conspiração contra a Coroa a coalização dos trabalhadores para, por meio de pressão coletiva, conseguir aumento de salários ou melhores condições de trabalho.

Na Inglaterra, a partir de 1824, e na França, 1864, inicia-se a fase de tolerância. A greve deixava de ser crime, mas ainda não era considerada como um direito.

A greve, como direito exercido coletivamente pelos trabalhadores, foi reconhecida pela primeira vez no México (art. 123 da Constituição de 1917).

2.1 A Greve no Ordenamento Jurídico Brasileiro

No Brasil, tivemos primeiramente o entendimento de que a prática grevista constituía em infração penal ante a expressa previsão trazida pelo Código Penal de 1890.

A constituição de 1937 considerava a greve e o lockout recursos anti-sociais, nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os interesses públicos.

A situação somente se inverteria anos mais tarde com a chegada da nova constituição de 1946 que passou a reconhecer a greve como um direito.

A Constituição de 1967, em seu artigo 158, inciso XXI e a Emenda Constitucional de 1969 seguiram o mesmo entendimento da constituição de 1946, reconhecendo o movimento grevista como direito, introduzindo, contudo, limitações especiais quanto às atividades essenciais e aos serviços públicos.

Em 1978, editou-se o Decreto-lei 1.632 que tinha a incumbência de tratar da proibição da greve nos serviços públicos e nas atividades essenciais, enumerando quais eram essas atividades. Nessa época, o Ministério do Trabalho ficava encarregado de declarar a ilegalidade da greve nas hipóteses mencionadas na referida lei.

Atualmente, o direito de greve é assegurado pelo artigo 9º da Constituição Federal de 1988 e regulado pela lei 7783 de 28 de junho de 1989, importante ressaltar que este direito foi estendido aos servidores públicos de acordo com o artigo 37, VII do texto constitucional.

O quadro a seguir nos mostra, mais precisamente, a evolução do direito de greve dentro do ordenamento jurídico brasileiro até a promulgação da constituição federal de 1988.

Quadro 1 – Evolução do Direito de Greve no Brasil

1890	Código Penal proibia a greve.
1932	Lei nº 38 que tratava da segurança nacional a conceituou como delito.
1938	Decreto-lei nº 431 que versava sobre a segurança nacional também tipificou a greve como crime.
1939	Decreto-lei nº 1237 que instituiu a Justiça do Trabalho, esclareceu que a greve seria passível de punição, que variavam de suspensão e despedida até a prisão.
1940	Código Penal considerava crime a paralisação do trabalho, se houvesse perturbação da ordem pública ou se fosse contrária aos interesses públicos.
1943	Promulgação da CLT – pena de suspensão ou dispensa do emprego, perda do cargo do representante profissional que estivesse em gozo de mandato

	sindical, suspensão por 2 a 5 anos do direito de ser eleito como representante sindical, no caso de suspensão coletiva do trabalho sem prévia autorização do Tribunal Trabalhista.
1946	Decreto-lei nº 9070 admitiu a greve nas atividades acessórias.
1946	Constituição reconhece o direito de greve, que seria regulado em lei
1964	Lei 4330 determinava as situações em que o movimento seria considerado ilegal. Proibia a greve dos servidores públicos.
1967	Constituição outorgava o direito de greve aos trabalhadores, exceto aos servidores públicos e atividades essenciais.
1969	A EC nº 1 manteve a mesma orientação.
1978	Lei 6620 que definia os crimes contra a segurança nacional, estabelecia a punição ao incitamento à paralisação de serviços públicos e à cessação coletiva do trabalho pelos funcionários públicos.
1988	Constituição Federal assegura o direito de greve aos servidores públicos.
1989	Medida provisória nº 50 regulou o direito de greve.
1989	Medida provisória nº 59 que converteu-se na Lei 7783, que dispõe sobre o exercício do direito de greve, definindo as atividades essenciais e regulando o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

Fonte: Carmo, 2009.

O entendimento atual é de que o direito de greve está na própria liberdade de trabalho. Os trabalhadores não são obrigados a trabalharem quando consideram que as condições oferecidas não são suficientemente satisfatórias ao preenchimento de suas necessidades.

Mauro Mascaro Nascimento descreve o fenômeno jurídico da greve:

Observa-se de modo geral, que greve é, primeiro, a suspensão temporária do trabalho; segundo, um ato formal condicionado à aprovação do sindicato mediante assembleia; terceiro, uma paralisação dos serviços que tem como causa o interesse de trabalhadores e não de qualquer pessoa, o que exclui do âmbito da disciplina legal paralisações de pessoas que não sejam trabalhadores; quarto, um movimento que tem por finalidade a reivindicação e a obtenção de melhores condições de trabalho ou o cumprimento das obrigações assumidas pelo empregador em decorrência das normas jurídicas ou do próprio contrato de trabalho, definidas expressamente mediante indicação formulada pelos empregados ao empregador, para que não haja dúvidas sobre a natureza dessas reivindicações (MASCARO, 2006, p. 288).

Observa-se, desta maneira, que a grande conquista desse instituto é colocar empregados e empregadores em um mesmo patamar, a ponto de possibilitar a negociação entre estas duas partes.

Compartilhamos a idéia de que a greve, exercida nos limites legais, tem o condão de possibilitar o confronto entre os interesses dos empregados e dos empregadores, permitindo, assim, o desenvolvimento de uma relação mais justa, rompendo com o reconhecido desequilíbrio histórico.

Nesse mesmo sentido Arnaldo Süssekind assegura que:

A greve que se enquadra na ordem jurídica é deflagrada como meio de pressão para fazer com que os empregadores participem de boa-fé da negociação coletiva, visando à conquista de novas vantagens para os trabalhadores ou à revisão de condições de trabalho anteriormente ajustados (SÜSSEKIND, 1999, p. 508).

É evidente que os direitos de greve não podem ser, de maneira alguma, exercidos de forma arbitrária por parte dos empregados que deverão recorrer a legislação constitucional e infraconstitucional para o exercício de tal direito.

2.2 Natureza Jurídica

Como apontado anteriormente, a greve pode ser apreciada sob duas ópticas. Primeiramente quanto ao posicionamento adotado pelo Estado (País), a greve pode ser considerada como um direito ou liberdade nos países que a autorizam; ou como um delito nos países que a proíbem:

Amauri Mascaro Nascimento é esclarecedor quanto a isto:

Quanto à posição do direito de cada país, a greve é um direito ou uma liberdade nos países em que a lei autoriza, caso em que se manifesta como uma forma de autodefesa dos trabalhadores na solução dos seus conflitos coletivos; nos países que a proíbem, a greve é tida como um delito, uma infração penal, um crime contra a economia (NASCIMENTO, 2006, p. 290).

O ilustre professor Amauri Mascaro Nascimento apud Süssekind (1999, p. 1229) acentua que não é possível atribuir à greve a natureza jurídica de direito ou de delito uma vez que dependerá de cada sistema jurídico e da sua exata posição ante a este. Esclarece ainda que nas sociedades democráticas de regime capitalista, a greve faz parte do livre jogo de forças entre o capital e o trabalho, e que sua aplicação dependerá da oportunidade e conveniência na obtenção dos objetivos desejados.

Podemos, ainda, analisar a natureza da greve quanto aos seus efeitos sobre o vínculo de emprego. Sob este aspecto a greve será uma suspensão ou uma interrupção do contrato de trabalho.

Para entendermos tais efeitos nos serviremos do entendimento do autor Sérgio Pinto Martins (2006, p. 836), segundo sua compreensão haverá suspensão do contrato de trabalho se não ocorre o pagamento de salários e nem a contagem do tempo de serviço; já a interrupção se dará quando computar-se normalmente o tempo de serviço e houver o pagamento de salários.

2.3 Tipos de Greve

Utilizaremos a classificação de Arnaldo Süssekind (1999, p. 1.237-1.242) para explicitar os tipos de greve possíveis:

- A) Greve de ocupação: Ocorre quando operário invadem fábricas ou nelas permanecem, depois de ingressarem como se fossem realmente, trabalhar, e se recusam a sair mesmo após o final da jornada;
- B) Yellow-dog-contratcts: Trata-se da paralisação dos serviços em empresas que contratam empregados com salários ou condições inferiores aos mínimos estabelecidos nos contratos coletivos, como, também, trabalhadores não sindicalizados;
- C) Greve de barcos caídos: É uma forma de “greve branca”, não declarada, e que consiste na redução do trabalho sem que os trabalhadores deixem o serviço;
- D) Greves de rodízio: Consiste na paralisação de médias ou pequena duração, em que trabalhadores de um setor ou de uma seção para ou reduzem o ritmo de trabalho, é considerada de efeito continuado;
- E) Greves intermitentes: consistem na paralisação por instantes, coordenadamente, de toda uma seção, para a volta ao trabalho em seguida, prejudicando o sistema de atividades;
- F) Greves de Solidariedade: Verifica-se normalmente para impedir a dispensa de empregados punidos;
- G) Boicotagem: A boicotagem ativa consiste no fato de os trabalhadores, faltando ao trabalho, ficarem andando nas proximidades da empresa, portando cartazes aconselhando ao público a não comprar produtos por ela feitos ou vendidos;
- H) Sabotagem: Também não pode ser incluída como meio de ação grevista, é tida como um ilícito penal. Sabotagem consiste em tudo aquilo que tende a desacreditar, danificar ou prejudicar a empresa.

- I) Lockout: Não pode ser considerado com um tipo de greve visto que é uma deliberação tomada pelo empregador na defesa de interesses econômicos; e
- J) Greve lícita: é aquela que atende as prescrições legais não ultrapassando os limites impostos a esta.

2.4 Greve no Setor Privado

O nosso sistema jurídico adotou o entendimento de que a greve, assim como outros direitos, não é um direito absoluto uma vez que o seu o exercício está condicionado a certas circunstâncias e limites.

A primeira restrição ao direito de greve está inserto na Constituição Federal, segundo o qual a greve jamais pode violar os direitos fundamentais previstos no Artigo 5º, quais sejam: Direito à Vida, à Liberdade, à Segurança, à Propriedade.

Sérgio Pinto Martins reconhece que o direito de greve é limitado podendo sofrer restrições sob dois aspectos: o primeiro se refere à previsão legislativa e o segundo sobre os aspectos legislativos.

Muito embora o direito de greve seja relativo, e a regulação emanada do Estado, este não poderá impor limitações que impeçam o próprio exercício do direito, tornando-o impraticável.

Maria Inez Cunha discorre e estabelece que medidas devem ser tomadas com o intuito de se evitar a anulação do direito de greve:

O que releva é que a doutrina não discrepa em admitir que o direito de greve é relativo. As preocupações instalam-se na perquirição das regulamentações, indagando-se até que ponto elas não acabam de desnaturar tal direito. Assente, porém, que qualquer que seja a regulamentação, as limitações, nela contidas, não poderão ser tais, nem tampouco que venham, na prática, anular o direito de greve (CUNHA 1997, p. 215).

Diante destas restrições que apresentam ao exercício do direito de greve, os empregados que neste exercício violam os referidos direitos fundamentais devem ser responsabilizados pelos abusos cometidos.

Outra fonte limitadora do direito de greve é a Lei 7.783 de 28 de junho de 1989 (ANEXO A), que dispõe sobre o exercício da greve, define as atividades essenciais e regula o entendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

A Lei 7.783/89 mais que instrumento de limitação é instrumento de efetividade do direito de greve ao conceder aos grevistas o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem a greve; e a arrecadação de fundos e a livre divulgação do movimento.

Importantíssimo se faz o esclarecimento de que a limitação do direito de greve impõe a observância de determinadas fases sem as quais se torna ilegal o exercício do direito de greve.

A primeira fase é a chamada de preparatória. Segundo Sérgio Pinto Martins:

Antes de se deliberar sobre a greve, deverá haver negociação coletiva para a tentativa de solução de conflito coletivo. É possível se afirmar, então, que a negociação coletiva é uma fase antecedente e necessária da greve, ou seja: é uma condição para o exercício do direito de greve. As partes também poderão eleger árbitros para solucionar a pendência entre elas. Frustrada a negociação coletiva ou verificada a impossibilidade da arbitragem, será facultada a cessação coletiva do trabalho (art. 3º da Lei 7.783/89). A exigência da negociação ou arbitragem como procedimento obrigatório ou como etapa preliminar pode ser realçada com o exame do §2º do art. 114 da Lei Maior, ao mencionar que, se as partes se recusarem à negociação ou à arbitragem, será facultada a instauração do dissídio coletivo (MARTINS, 2006, p. 839).

Somente após se frustrar a negociação e diante da impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação coletiva do trabalho. Para isso a entidade sindical dos empregados convocará assembléia geral, nos termos do seu estatuto, que definirá as reivindicações da categoria, deliberando assim sobre a paralisação coletiva.

Muito embora o titular da greve seja o trabalhador a legitimidade para instaurar a greve é do sindicato.

Cumpridos os requisitos legais e decidido pela greve o aviso prévio desta se dará com antecedência de no mínimo 48 horas aos empregadores ou sindicato patronal nos termos do art. 3º da Lei nº 7.783/89.

Na greve, em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação.

CAPÍTULO 3 - DO SERVIDOR PÚBLICO

Assim como em qualquer estudo científico, é imprescindível a delimitação do objeto de estudo. Por isso tem este capítulo a incumbência de delimitar a figura do Servidor Público.

A Lei 8.112, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais nos traz uma leve idéia do viria a ser servidor público. De acordo com esta legislação, servidor é a pessoa legalmente investida em cargo público, com atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional.

Por assim dizer, a expressão “Servidores Públicos” em um sentido amplo designa pessoas que prestam serviços, com vínculo empregatício, à Administração Pública direta, autarquias e fundações públicas. Este é o posicionamento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

[...] “servidor público” é expressão empregada ora em sentido amplo, para designar todas as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício, ora em sentido menos amplo, que exclui os que prestam serviços às entidades com personalidade jurídica de direito privado (DI PIETRO, 2002, p. 430).

Hely Lopes Meirelles, na mesma direção, nos apresenta, primeiramente, o sentido amplo de servidor público e, posteriormente, nos mostra que este grupo está disposto em quatro espécies.

Servidores públicos em sentido amplo, no nosso entender, são todos os agentes públicos que se vinculam à Administração Pública, direta e indireta, do Estado, sob regime jurídico (a) estatutário regular, geral ou peculiar, ou (b) administrativo especial, ou (c) celetista (regido pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT), de natureza profissional e empregatícia. A Classificação dos servidores públicos em sentido amplo é campo propício para divergências doutrinárias. De acordo com a Constituição Federal, na redação resultante da EC 19, chamada de “Emenda da Reforma Administrativa”, bem como da EC 20, classificam-se em quatro espécies: agentes políticos, servidores públicos em sentido estrito ou estatutários, empregados públicos e os contratados por tempo determinado (MEIRELLES, 2006, p. 412).

Podemos observar então, que dentro do conceito amplo de servidor público, temos a divisão por categorias. Categorias estas que dispor da seguinte maneira:

- a) Agentes políticos;
- b) Servidores públicos;

- c) Militares; e
- d) Particulares em colaboração com o Poder Público.

3.1 Agentes Políticos

Ensina Helly Lopes Meirelles:

Agentes políticos: são os componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais. Esses agentes atuam com plena liberdade funcional, desempenhando suas atribuições com prerrogativas e responsabilidades próprias, estabelecidas na Constituição e em leis especiais. Têm normas específicas para sua escolha, investidura, conduta e processo por crimes funcionais e de responsabilidade, que lhes são privativos.

Os agentes políticos exercem funções governamentais, judiciais e quase-judiciais, elaborando normas legais, conduzindo os negócios públicos, decidindo e atuando com independência nos assuntos de sua competência (MEIRELLES, 2006, p. 76-77).

Há, contudo, divergência com relação à conceituação de agentes políticos Celso Antonio Bandeira de Mello (1999, p. 178) adota um conceito bem mais restrito de que agentes políticos são os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, isto é, são os ocupantes dos cargos que compõem o arcabouço constitucional do Estado e, portanto, o esquema fundamental do poder. Sua função é a de formadores da vontade superior do Estado segundo o qual, somente seriam agentes políticos os Chefes do Poder Executivo (Presidente da República, Governadores e Prefeitos) e respectivos auxiliares imediatos (Ministros e Secretários); os Senadores; os Deputados; e os Vereadores.

Seguindo este último entendimento os agentes políticos obteriam o cargo político ou por meio de eleição ou por meio de nomeação de acordo com a lei de livre nomeação e exoneração.

Tal conceito, contudo, não seria completo, pois desprestigiaria a Magna Carta, por isso, incluímos ainda a este rol de agentes políticos, os membros do Poder Judiciário os membros do Ministério Público e os membros dos Tribunais de Contas.

Um dos fatores que diferencia os agentes políticos dos outros agentes públicos é o fato de estes possuírem prerrogativas e conseqüentemente garantias. Sobre este ponto discorre Hely Lopes Meirelles:

Realmente, a situação dos que governam e decidem é bem diversa da dos que simplesmente administram e executam encargos técnicos e profissionais, sem responsabilidade de decisão e de opções políticas. Daí por que os agentes políticos precisam de ampla liberdade funcional e maior resguardo para o desempenho de suas funções. As prerrogativas que se concedem aos agentes políticos não são privilégios pessoais; são garantias necessárias ao pleno exercício de suas altas e complexas funções governamentais e decisórias. Sem essas prerrogativas funcionais os agentes políticos ficariam tolhidos na sua liberdade de opção e de decisão, ante o temor de responsabilização pelos padrões comuns da culpa civil e do erro técnico a que ficariam sujeitos os funcionários profissionalizados. (MEIRELLES, 2006, p. 78).

Percebemos que os agentes políticos mantêm um vínculo com o Estado que não é de natureza meramente profissional mas de natureza política, possuindo *munus* público. Nisto consiste a diferenciação elementar entre os agentes políticos e os demais agentes públicos.

3.2 Servidores Públicos

Como já vimos, servidores públicos, em seu significado amplo, são as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelo erário.

Dentro deste conceito podemos fazer a separação por espécies como segue

3.2.1 Servidores Estatutários

São aqueles titulares de cargo público efetivo e em comissão, com regime jurídico estatutário geral ou peculiar e integrantes da Administração direta, das autarquias e de cargo efetivo. Ressalta-se que estes agentes estão sujeitos a regime próprio de previdência social, podendo ainda adquirir estabilidade nos termos constitucionais.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2002, p.434) descreve os servidores estatutários como sendo aqueles que se submetem ao regime estatutário, estabelecido em lei, em cada uma das unidades da federação e modificável unilateralmente, desde que respeitados os direitos adquiridos. Com a posse estes servidores ingressam numa relação jurídica delimitada insuscetível de qualquer alteração mesmo diante da convergência de vontade da Administração e do respectivo servidor porque são normas de ordem pública e portanto cogentes.

Estão inseridos aqui os membros da Magistratura, do Ministério Público, do Tribunal de Contas, da Advocacia Pública, da Defensoria Pública e os servidores auxiliares da Justiça uma vez estes ocupam cargos públicos criados por lei e submetem-se a regime estatutário próprio.

3.2.2 Empregados Públicos

São aqueles contratados sob o regime de legislação trabalhista e ocupantes de empregos públicos, podem ser da Administração direta e indireta São muitas vezes denominados de “celetistas”.

Estes agentes não são ocupantes de cargos públicos e, por isso, não podem adquirir a estabilidade constitucional, e também não estão sujeitos a regime próprio de previdência, enquadrando-se no regime geral de previdência.

Muito embora estejam sujeitos à Consolidação das Leis do Trabalho, submetem-se a todas as normas constitucionais referentes à investidura que deve ser por concurso público ou processo seletivo, acumulação de cargos, vencimentos.

3.2.3 Servidores Temporários

Os agentes são contratados para exercerem funções temporárias. Observa-se a investidura no serviço público independe de concurso público, contudo, deve atender a alguns requisitos como explica Hely Lopes Meirelles:

Os contratados por tempo determinado são os servidores públicos submetidos ao regime jurídico administrativo especial da lei prevista no art. 37, IX, da Carta Magna, bem como ao regime geral de previdência social. A contratação só pode ser por tempo determinado com a finalidade de atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. Ademais, a lei deve prever os casos de contratação temporária de forma específica, não se admitindo hipóteses abrangentes ou genéricas. O inciso IX não se refere exclusivamente às atividades de natureza eventual, temporária ou excepcional. Assim não veda a contratação para atividades de natureza regular e permanentes. O que importa é o atendimento da finalidade prevista pela Norma. Assim, desde que indispensáveis ao atendimento da necessidade temporária de excepcional interesse público, quer para o desempenho das atividades de caráter regular ou permanente, a contratação é permitida, desta forma, embora não possa envolver cargos típicos de carreira, a contratação pode envolver o desempenho da atividade ou função da carreira, desde que atendidos os requisitos acima.

Fora daí, tal contratação tende a contornar a exigência de concurso público, caracterizando fraude à Constituição (MEIRELLES, 2006, p. 414).

Toda a contratação temporária no serviço público que não atender a esses requisitos constitucionais constitui fraude sendo passível de anulação, respondendo o agente público que lhe der causa pelos danos que causar ao erário, sem prejuízo da ação penal cabível, e o contratado de boa-fé ver rescindido o seu contrato sem direito a indenizações outras que não sejam aquelas de natureza alimentar, tais como, salários.

3.3 Militares

Os militares são aqueles que compõem as Forças Armadas ou as Forças Auxiliares, e são submetidos a regime estatutário estabelecido por lei.

O ingresso no serviço público militar dá-se por recrutamento e, excepcionalmente, por concurso público, na forma da respectiva arma ou serviço.

A diferença primordial entre os militares e os servidores civis reside na hierarquia e disciplina a que aqueles estão sujeitos. Os militares dividem-se basicamente em duas categorias: a. os oficiais (consiste em patentes) e as praças (consiste em graduação). Os oficiais dividem em oficiais inferiores, intermediários, superiores e generais, o que compreende o posto de 2.º Tenente a General, Brigadeiro ou Almirante. As praças por sua vez se dividem em: soldado, cabo, sargento, 3.º, 2.º e 1.º, subtenente ou sub-oficial, e praças especiais, alunos das Escolas Militares e aspirantes-a-oficial ou guarda-marinha.

Os militares possuem direitos e deveres que estão previstos em regulamentos que atendem aos preceitos constitucionais pertinentes, observa-se que a carta Magna é Clara no tange a sindicalização e a greve sendo estas absolutamente proibidas.

3.4 Particulares em Colaboração com o Poder Público

Particulares em colaboração com o poder público seriam, em suma, aqueles que prestam serviços ao Estado sem vínculo empregatício, com ou sem remuneração, ou seja, aqueles que não perdem a qualidade de particulares. Diante desta definição podemos vislumbrar a atuação destes agentes da seguinte maneira:

Como demonstra Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2002, p. 437) essa colaboração pode se dar de maneiras diferentes.

A primeira forma seria por meio de delegação do Poder Público, que se dá com os empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, como o caso dos leiloeiros, tradutores, intérpretes públicos e daqueles que exercem serviços notoriais e de registro. Aqui não existe vínculo empregatício, porém ocorre a fiscalização do Poder Público. Que estes agentes recebem provêm dos terceiros usuários de serviço e não do erário.

A outra forma se dá por meio de requisição, nomeação ou designação para o exercício de funções públicas relevantes; é o caso dos jurados, os convocados para prestação do serviço militar ou eleitoral, entre outros. Observamos a ausência de vínculo empregatício e , em geral, da própria remuneração.

Por fim temos a terceira forma que seria aquela realizada por gestores de negócios que espontaneamente assumem determinada função em momento de emergência, como epidemia, incêndio, enchente, entre outras catástrofes.

CAPÍTULO IV - DA GREVE NO SETOR PÚBLICO

Como visto, o direito de greve representa a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador ou tomador de serviços. É vantagem assegurada aos servidores públicos civis pela Constituição Federal em seu artigo 37, inciso VII. O citado artigo prevê que o exercício desse direito está condicionado a critérios que serão definidos nos termos e nos limites de lei específica.

José Afonso da Silva, faz a análise do direito de greve e da sindicalização do servidor público em face da Constituição Federal de 1988:

Declara-se que “é garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical” (art. 37, VII), mas quanto à greve o texto constitucional não avançou senão timidamente, estabelecendo que “o direito de greve dos servidores públicos será exercida nos termos e nos limites definidos em lei específica” – o que, na prática, é quase o mesmo que recusar o direito prometido, porque, se a lei não vier, o direito existirá, mas seu exercício, segundo decisão do Supremo Tribunal Federal, fica dependendo da promulgação da lei estabelecendo os termos e limites, os servidores não podem deflagrar qualquer greve. (SILVA, 2006, p. 500)

Chimenti, et al (2006, p. 223-224), ao tratar do direito de greve do servidor público levanta os posicionamentos diversos do STF e do STJ quanto ao tema suscitado. Segundo o autor, o Supremo Tribunal Federal em julgado recente se posicionou contrário ao exercício do direito de greve, antes, da criação da, tão esperada. Lei Específica, enquanto o Superior Tribunal de Justiça declarou que a inexistência da Lei Específica não obsta o exercício do direito.

Muitos têm apontado a utilização da lei nº 7.783/89 como sendo suficiente para regular o direito de greve do setor privado e público enquanto o Poder Legislativo não executa a criação da legislação específica prevista na norma constitucional. Em sentido contrário Sérgio Pinto Martins preceitua:

Assim, foi consagrado que a regra contida no inciso VII do art. 37 da Lei Maior é a norma de eficácia limitada, dependendo de lei complementar para poder ser exercitada. Hoje, exige-se apenas lei específica...
A lei nº 7.783/89 não é a lei específica de que trata a Constituição, pois foi editada antes da Emenda Constitucional nº 19, quando a Lei Maior exigia lei complementar para dar eficácia plena ao inciso VII do art. 37 da Constituição (MARTINS, 2006, p. 849).

Controvérsias a parte, o texto inicial da Constituição Federal em vigor foi alterado pela Emenda Constitucional n. 19, de junho de 1998, que substituiu o termo “lei complementar” por “lei específica” (BRASIL, 2008a).

Essa alteração, além de permitir que cada esfera da Administração Pública legisle a respeito de tal direito, tornou mais fácil a aprovação da lei no Congresso Nacional, pois passou a exigir maioria simples, ao invés de maioria qualificada.

4.1 Da Negociação Coletiva

A negociação caracteriza um pressuposto de legalidade da greve nas atividades privadas, pois a paralisação só deve ocorrer depois de frustradas as vias de conciliação. O artigo 3º da Lei n. 7.783/1989 prevê que, “frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recurso via arbitral, é facultada a cessação coletiva do trabalho” (BRASIL, 2008b).

Comumente verificamos negociações coletivas para discutir salário, aumento salarial, correções salariais etc. Contudo, fica claro que no caso dos servidores públicos essa modalidade não tem eficácia, uma vez que o aumento salarial do servidor deve ser estipulado por meio de lei [artigo 37, inciso X, Constituição Federal] (BRASIL, 2008a). Entretanto, não seria desnecessário, nem pouco eficaz, a formação de negociações coletivas para discutirem outras questões inerentes à melhoria do serviço público e das condições de trabalho dos servidores.

Temos nesse caso, como no das alegações feitas contra o direito de greve, que a omissão legislativa não permitiria que o servidor fruisse das vias do acordo coletivo, argumento utilizado pelo Tribunal Superior do Trabalho ao editar a Orientação Jurisprudencial n. 5 da Sessão de Dissídios Coletivos (BRASIL, 2008c), segundo a qual “aos servidores públicos não foi assegurado o direito ao reconhecimento de acordos e convenções coletivos de trabalho, pelo que, por conseguinte, também não lhes é facultada a via do dissídio coletivo, à falta de previsão legal”. Se a Constituição Federal de 1988 expressamente autorizou a sindicalização do servidor público, e o papel dos sindicatos é defender os interesses de sua classe, pensamos que está implícita a idéia de negociação coletiva, por meio de seus respectivos sindicatos, para os servidores públicos.

Dez anos após a Emenda Constitucional n. 19, o Poder Legislativo se mantém omissivo quanto à normatização desse direito fundamental dos servidores. Nos dias atuais, em que

afloram casos de servidores públicos organizados em busca de melhores condições de trabalho, e que, para tanto, paralisam suas atividades profissionais e conseqüentemente os serviços públicos, resta-nos a discussão sobre a temática da validade ou não de tais paralisações, sua base legal e seus limites.

4.2 Eficácia da Norma Constitucional

Relevante é a análise da aplicabilidade das normas constitucionais, que são de três ordens de eficácia: plena, limitada e contida. Dizem-se normas de eficácia plena todas as que, desde a entrada em vigor da Constituição, possuem aplicação direta, imediata e integral.

De acordo com Chimanti, et al, (2006, p. 29) “as normas constitucionais de eficácia plena são auto-aplicáveis e também costumam ser denominadas completas, auto-executáveis (self-executing provisions), bastantes em si, ou, ainda, normas de aplicação.”

As normas de eficácia contida são aquelas que têm aplicabilidade direta, imediata, mas não integral, pois estão sujeitas a restrições previstas, ou dependem de regulamentação que limite sua eficácia e aplicabilidade.

[...] a norma constitucional de eficácia contida (reduzível, de integração restringível), ou seja, aquela que traz em seu conteúdo a previsão (cláusula de redutibilidade) de que uma legislação subalterna, inferior poderá compor o seu significado. A norma subalterna (infraconstitucional) pode restringir o alcance da norma constitucional com autorização da própria constituição[...] (CHIMANTI, et AL, 2006, p. 29)

Normas de eficácia limitada são aquelas que não produzem, com a simples entrada em vigor, todos os seus efeitos essenciais. Estas são normas de aplicabilidade indireta, imediata e reduzida, e necessitam de normatização, pelo legislador ordinário, ou por determinado órgão do Estado.

São as chamadas normas constitucionais de eficácia limitada, incompletas, não bastantes em si, de eficácia relativa, de integração complementável, ou seja, normas constitucionais que não são auto-aplicáveis (not-self executing provisions), que dependem de interposta lei (complementar ou ordinária) para gerar seus efeitos principais. Por isso, também são denominadas normas de eficácia mediata ou indireta. Entretanto, mesmo as normas de eficácia limitada geram alguns efeitos jurídicos negativos imediatos, pois vinculam o legislativo infraconstitucional aos seus comandos (efeito impeditivo de deliberação em sentido contrário ao da norma constitucional) e paralisam as normas precedentes com elas incompatíveis (efeito paralisante) (CHIMANTI, ET AL, 2006, p. 30).

Entendendo-se que o artigo 37, inciso VII, da Constituição Federal é de eficácia limitada, os servidores públicos não poderão exercer o direito de greve enquanto não for expedida “lei específica”. Se, no entanto, pensarmos que o artigo em foco é norma de eficácia contida, nada obstará o exercício do direito de greve, mesmo não havendo um conjunto de normas específicas que o regulamente.

Diversos entendimentos são encontradas na doutrina. Antônio Álvares da Silva *apud* Aline Daniela Florêncio Laranjeira (2003) leciona que foi reconhecido “ao servidor público civil o direito de greve e não existindo a lei específica referida no texto constitucional para definir-lhe os termos e limites, o direito será exercido de forma ilimitada”, encontrando contenção apenas nas garantias constitucionais, nas leis de ordem pública, no ilícito civil e penal e nas disposições administrativas da Lei n. 8112/90.

Nesse mesmo sentido temos o entendimento de Diógenes Gasparini (2006, p. 195) segundo o qual “a norma em apreço é de eficácia contida (a que tem aplicabilidade imediata, integral, plena, não obstante possa ter seu alcance reduzido pela legislação infraconstitucional). Essa lei ainda não foi editada. Não obstante isso, o direito de greve do servidor público é exercitável, ressalvadas apenas as necessidades inadiáveis da comunidade, identificadas segundo critérios de razoabilidade”.

Em que pese o entendimento destes brilhantes doutrinadores, partilhamos da idéia de que a norma constitucional supra referida tem eficácia limitada, sendo, *a priori*, incabível o exercício do direito de greve sem a expedição da ansiosamente esperada lei específica.

Entendemos desta maneira, não para negar o direito de greve do servidor público, mas para valorizar a vontade dos constituintes, desejo que se evidencia pela forma pela qual foi redigido tal dispositivo: “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica” (BRASIL, 2008a).

Contudo, apesar de nosso entendimento, não podemos ser coniventes com a mora injustificada do Poder Legislativo em cumprir o seu dever de legislar, de editar leis que possibilitem o exercício dos direitos dos cidadãos. Surge aqui outra questão relevante. Como dar eficácia a direitos fundamentais quando falta norma reguladora?

A resposta a esta indagação esclarece definitivamente o entendimento sobre o exercício do direito de greve do servidor público, ao menos pelo que presenciamos recentemente nos mais diversos julgados.

Surge aqui a necessidade de discutirmos o Mandado de Injunção.

4.3 Mandado de Injunção

O legislador, diante da sua incapacidade de prever taxativamente todos os direitos possíveis aos cidadãos, muniu a Carta Magna de garantias fundamentais que possibilitassem o efetivo exercício dos direitos fundamentais. O artigo 5º, inciso LXXI, da Constituição, prevê a figura do mandado de injunção: “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” (BRASIL, 2008a).

Ante a este dispositivo legal surgem diversas teorias que tentam nortear a auto-aplicabilidade do mandado de injunção, a seguir apresentadas:

- a) Teoria Concretista Geral: por meio de normatividade geral, o Supremo Tribunal Federal legisla no caso concreto, produzindo decisão com efeito *erga omnes* que terá eficácia até que sobrevenha norma integrativa emanada do Poder Legislativo;
- b) Teoria Concretista Individual Direta: a decisão que implementa o direito, vale somente para o autor do mandado de injunção;
- c) Teoria Concretista Individual Intermediária: após ser julgado procedente o mandado de injunção, é concedido prazo para que o Poder legislativo promova os atos necessários a fim de elaborar norma regulamentadora, findo este prazo e permanecendo a inércia do Legislativo, o autor passa a ter seu direito assegurado;
- d) Teoria não Concretista: De acordo com esta corrente, a decisão tem apenas o condão de declarar a mora legislativa, sendo apenas um instrumento que visa a acelerar o processo expedição de determinada lei.

Há muito tempo o Supremo Tribunal Federal sustenta o posicionamento de que o mandado de injunção não tem força para dar eficácia às normas limitadas, tendo única e exclusivamente a incumbência de declarar a mora do Poder Legislativo. Esse posicionamento se baseia, como visto, na teoria não concretista, segundo a qual a decisão apenas decreta a mora do Poder omissor, reconhecendo formalmente a sua inércia. Ressaltamos, entretanto, que essa corrente vem sendo superada.

Em decisão recente nos mandados de injunção de números 670, 708 e 712, impetrados pelo Sindicato dos Servidores Policiais Cíveis do Estado do Espírito Santo, pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa e pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Pará, respectivamente, o Supremo mostrou uma nova tendência, aplicando a corrente concretista geral, segundo a qual o Supremo Tribunal Federal legisla no caso concreto, produzindo decisão com efeitos *erga omnes*, até que sobrevenha norma

reguladora da situação. O Ministro Celso de Mello explicitou esse posicionamento no corpo de seu voto: “Não obstante atribuisse, ao mandado de injunção, desde o meu ingresso neste Supremo Tribunal, a relevantíssima função instrumental de superar, concretamente, os efeitos lesivos decorrentes da inércia estatal - posição que expressamente assumi, nesta Suprema Corte, no MI 164/SP, de que fui Relator (DJU de 24/10/89)-, devo reconhecer que a jurisprudência firmada na matéria pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal orientou-se, de modo claramente restritivo, em sentido diverso. A jurisprudência que se formou no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do MI 107/DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES (RTJ 133/11), fixou-se no sentido de proclamar que a finalidade, a ser alcançada pela via do mandado de injunção, resume-se à mera declaração, pelo Poder Judiciário, da ocorrência de omissão inconstitucional, a ser meramente comunicada ao órgão estatal inadimplente, para que este promova a integração normativa do dispositivo constitucional invocado como fundamento do direito titularizado pelo impetrante do ‘writ’. Esse entendimento restritivo não mais pode prevalecer, sob pena de se esterilizar a importantíssima função político-jurídica para a qual foi concebido, pelo constituinte, o mandado de injunção, que deve ser visto e qualificado como instrumento de concretização das cláusulas constitucionais frustradas, em sua eficácia, pela inaceitável omissão do Congresso Nacional, impedindo-se, desse modo, que se degrade a Constituição à inadmissível condição subalterna de um estatuto subordinado à vontade ordinária do legislador comum”.

Também é do Ministro Celso de Mello a redação da seguinte 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 (BRASIL, 2008d).

Aplicar-se-á, portanto, naquilo que for compatível com a natureza do serviço público, a Lei de Greve do setor privado [Lei 7.783, de 28 de junho de 1989] (BRASIL, 2008b).

Diante dessa nova tendência, vêm à tona questionamentos sobre a legalidade de tal posicionamento. Como fica a tão primordial separação dos poderes prevista no artigo 2º da Carta Magna? A teoria adotada fere o citado artigo? Pensamos que não, pois já se disse que a separação dos Poderes foi garantida pela Constituição para que o exercício do poder não induza ao arbítrio e ao abuso. Não há, portanto, que se falar em ilegalidade da teoria Concretista Geral, quando das alegações de que o Judiciário invadiria a esfera de atuação do Legislativo. A teoria citada vem ao encontro da finalidade da Teoria da Separação dos Poderes. Deve ser observado o Princípio da Lealdade Constitucional, o que nos parece se coadunar exatamente com a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal para fazer valer a Lei n. 7.783/1989 também para os servidores públicos.

Destacamos, ainda, a seguinte decisão:

SERVIDOR PÚBLICO - DIREITO DE GREVE - NORMA PROGRAMÁTICA - INVOCAÇÃO DA PRÓPRIA TORPEZA. Embora o artigo 37, VII, da CF, estabeleça que o direito de greve do servidor será exercido nos termos e limites a serem definidos em lei, o artigo 9º, da CF, inserido no Título dos Direitos e Garantias Fundamentais, assegura a todos os trabalhadores o direito de greve. Se o Estado ainda não elaborou a lei específica (passados mais de 7 anos da promulgação da EC-19/98 que deu nova redação ao inciso VII, do mencionado artigo 37, da CF), cabe ao Judiciário, em sua função integradora, injungir, por analogia, as disposições contidas na Lei nº 7.783/89. Com isso sana-se a iniquidade consistente na invocação da própria torpeza, já que a tanto equivale o comportamento do Estado em se recusar, há tanto tempo, a propiciar àquele dispositivo programático a correspondente norma regulamentadora. Resulta evidente, aliás, que essa renitência se deve precisamente ao fato de que à Administração Pública conviria perpetuar a contenção da aplicabilidade do direito de greve dos seus servidores. Greve que se declara não abusiva (SÃO PAULO, 2008).

Ante o clamor social, sabiamente, o judiciário tem suprido as lacunas e morosidade legislativa, de modo a permitir que o servidor público tenha plena capacidade de exercitar o seu direito, constitucionalmente garantido, em detrimento do Estado que convenientemente se mantém paralisado no que diz respeito à edição de norma reguladora do direito de greve de servidor público.

CONCLUSÃO

O presente estudo foi desenvolvido com o objetivo de entendermos a estrutura deste instituto jurídico denominado de greve e sua aplicação no serviço público nacional.

Para tal feito, fez-se necessário percorrer pelos primórdios e estruturas laborais desenvolvidas no longo da história da humanidade. É claro que não se poderia discorrer sobre as especificidades de cada estrutura, portanto, trabalhamos conceitos genéricos daquelas estruturas laborais que julgamos pertinentes ao desenvolvimento deste projeto.

Ao longo deste trabalho pudemos vislumbrar que a Greve é um instrumento utilizado pela classe operária para promover a reivindicação por melhores condições de trabalho, melhores salários inclusive.

Observamos que, inicialmente, ela foi considerada nas mais diferentes sociedade como um instrumento nocivo ao desenvolvimento do capital e do trabalho, sendo considerada um movimento antijurídico.

Vislumbramos ainda, que diante do desenvolvimento do capitalismo e posteriormente dos princípios sociais que foram sendo acrescentados com o advento das Constituições Sociais, e em face da exploração do trabalhador, o Estado passou a conceder maior proteção aos trabalhadores, desde então o instituto da greve, que era tido como antijurídico, adquiriu o status de direito trabalhista. A greve atualmente é tida como um direito inerente ao próprio trabalho.

No que tange ao serviço público, vimos que a greve está assegurada nos termos do artigo 37, VII, da Constituição Federal, sendo que sua aplicabilidade está condicionada, nos termos da lei, à criação de lei específica e que tal lei até a presente data não foi editada pelo Poder Legislativo, motivo que pressionou o Poder Judiciária, em face de situações fáticas, a apresentar soluções.

Percebemos que inicialmente o Supremo Tribunal Federal buscou apaziguar a causa determinando, por meio de Mandado de Injunção, que o Legislativo efetivasse a sistematização do direito de greve no setor público, medida esta que não surtiu o efeito desejado uma vez que este último nada fez de efetivo para dar aplicabilidade a tal direito.

Diante de tais condições, observamos que o Judiciário se posicionou de forma a permitir o exercício de direito de greve mesmo sem lei específica, sendo apontado a Lei de greve do setor Privado como parâmetro dentro de uma certa adequação a natureza do serviço público, entendimento que partilhamos, ser adequado uma vez que a atividade ou não

atividade de uma das esferas do poder não obstar o exercício de direitos, no caso o direito de greve do servidor público.

Não podemos, contudo, perder de foco que a situação de greve no setor público enseja maiores cuidados, devendo passar por uma análise mais criteriosa do que a greve promovida no setor privado, pois aquela envolve toda a população, e não apenas os servidores públicos.

Desejamos que cada uma das esferas do poder seja responsável pelo cumprimento de seus deveres constitucionais, e que desse modo existam melhores condições de exercício dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 maio 2008a.
- _____. **Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7783.htm>. Acesso em: 15 maio 2008b.
- _____. Supremo Tribunal Federal. MI n. 20, MANDADO DE INJUNÇÃO, Relator Min. CELSO DE MELLO. Julgamento: 19.05.1994. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. IMPTE.: CONFEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PUBLICOS DO BRASIL. IMPDO.: CONGRESSO NACIONAL. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 15 maio 2008d.
- _____. Tribunal Superior do Trabalho. **Livro de Enunciados, Orientação Jurisprudencial - SDI-1 e SDI-2 e Precedentes Normativos**. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 15 maio 2008c.
- BRANDÃO, Alexandre Alencar. O direito de greve e o lock-out . **Jus Navigandi**, Teresina, nº 6, n. 54, fev. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2599>>. Acesso em: 26 mar. 2009.
- CARMO, Milla Guimarães; CASELLA, Daniel Marcelo Alves. **O Direito de Greve do Servidor Público**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/articles/3031/1/o-direito-de-greve-do-servidor-publico/pagina1.html>>. Acesso em: 31 mar. 2009.
- CATHARINO, José Martins. **Compêndio de direito do trabalho**. 3. ed. rev. atualizada e aum. – São Paulo: Saraiva, 1982.
- CHIMANTI, et al. **Manual de direito constitucional**. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- COSTA, José de Ribamar. **Noções de Direito do Trabalho**. 7. Ed. São Paulo: LTr, 1997.
- COELHO, Tiago Tadeu Santos; BENTO, Flávio. Do direito de greve de servidor público. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DO TRABALHO, 48, 2008, São Paulo. **Jornal...** São Paulo: LTr, 2008. p. 124-126.

CUNHA, Maria Inês Moura S.A. da. **Direito do trabalho**. 2. Ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1997.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 14.ed. São Paulo: Atlas, 2002.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 11. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

GOUVEIA, Joilson Fernandes de. Os servidores públicos militares e os vetos constitucionais . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 2, n. 25, jun. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1579>>. Acesso em: 03 abr. 2009.

LARANJEIRA, Aline Daniela Florêncio. Direito de greve no serviço público . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 63, mar. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3872>>. Acesso em: 31 mar. 2009.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 6. ed. São Paulo: Ltr, 2008.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 32. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

MELLO, Leonardo Emmendoerfer. **O direito de greve do servidor público civil**. Disponível em: <<http://www.datavenia.net/artigos/odireitodegrevedoservidorpublicocivil.html>>. Acesso em: 01.abr.2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 32. ed. São Paulo: LTr, 2006.

REIS, Teixeira dos Reis. **História do trabalho e seu conceito**. Disponível em: <<http://direito.newtonpaiva.br/revistadireito/docs/convidados/BKP/COLABO1006.DOC>>. Acesso em: 05. out. 2009.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. Direito de associação do servidor público militar . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n. 47, nov. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1581>>. Acesso em: 03 abr. 2009.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª. Região. Acórdão n. 2005001854. Decisão: 05.09.2005. Dissídio Coletivo de Greve n. 20245, de 2005. Órgão Julgador: Secretaria de Dissídios Coletivos. SUSCITANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO. SUSCITADOS: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM ÓRGÃOS PÚBLICOS DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO; ASSOCIAÇÃO DOS FUNCIONÁRIOS DO PROCON; FUNDAÇÃO PROCON E FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. Relatora WILMA NOGUEIRA DE ARAUJO VAZ DA SILVA. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 15 maio 2008.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2006.

SUSSEKIND, Arnado, et al. **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo, Ltr, 1999.

ANEXO A

LEI Nº 7.783, DE 28 DE JUNHO DE 1989.

Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º 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.

Parágrafo único. O direito de greve será exercido na forma estabelecida nesta Lei.

Art. 2º 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.

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

Parágrafo único. A entidade patronal correspondente ou os empregadores diretamente interessados serão notificados, com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas, da paralisação.

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 coletiva 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.

§ 2º Na falta de entidade sindical, a assembléia geral dos trabalhadores interessados deliberará para os fins previstos no "caput", constituindo comissão de negociação.

Art. 5º A entidade sindical ou comissão especialmente eleita representará os interesses dos trabalhadores nas negociações ou na Justiça do Trabalho.

Art. 6º São assegurados aos grevistas, dentre outros direitos:

I - o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve;

II - a arrecadação de fundos e a livre divulgação do movimento.

§ 1º Em nenhuma hipótese, os meios adotados por empregados e empregadores poderão violar ou constranger os direitos e garantias fundamentais de outrem.

§ 2º É vedado às empresas adotar meios para constranger o empregado ao comparecimento ao trabalho, bem como capazes de frustrar a divulgação do movimento.

§ 3º As manifestações e atos de persuasão utilizados pelos grevistas não poderão impedir o acesso ao trabalho nem causar ameaça ou dano à propriedade ou pessoa.

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.

Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14.

Art. 8º A Justiça do Trabalho, por iniciativa de qualquer das partes ou do Ministério Público do Trabalho, decidirá sobre a procedência, total ou parcial, ou improcedência das reivindicações, cumprindo ao Tribunal publicar, de imediato, o competente acórdão.

Art. 9º Durante a greve, o sindicato ou a comissão de negociação, mediante acordo com a entidade patronal ou diretamente com o empregador, manterá em atividade equipes de empregados com o propósito de assegurar os serviços cuja paralisação resultem em prejuízo irreparável, pela deterioração irreversível de bens, máquinas e equipamentos, bem como a manutenção daqueles essenciais à retomada das atividades da empresa quando da cessação do movimento.

Parágrafo único. Não havendo acordo, é assegurado ao empregador, enquanto perdurar a greve, o direito de contratar diretamente os serviços necessários a que se refere este artigo.

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.

Art. 11. Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

Parágrafo único. São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Art. 12. No caso de inobservância do disposto no artigo anterior, o Poder Público assegurará a prestação dos serviços indispensáveis.

Art. 13 Na greve, em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação.

Art. 14 Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho.

Parágrafo único. Na vigência de acordo, convenção ou sentença normativa não constitui abuso do exercício do direito de greve a paralisação que:

I - tenha por objetivo exigir o cumprimento de cláusula ou condição;

II - seja motivada pela superveniência de fatos novo ou acontecimento imprevisto que modifique substancialmente a relação de trabalho.

Art. 15 A responsabilidade pelos atos praticados, ilícitos ou crimes cometidos, no curso da greve, será apurada, conforme o caso, segundo a legislação trabalhista, civil ou penal.

Parágrafo único. Deverá o Ministério Público, de ofício, requisitar a abertura do competente inquérito e oferecer denúncia quando houver indício da prática de delito.

Art. 16. Para os fins previstos no art. 37, inciso VII, da Constituição, lei complementar definirá os termos e os limites em que o direito de greve poderá ser exercido.

Art. 17. Fica vedada a paralisação das atividades, por iniciativa do empregador, com o objetivo de frustrar negociação ou dificultar o atendimento de reivindicações dos respectivos empregados (lockout).

Parágrafo único. A prática referida no caput assegura aos trabalhadores o direito à percepção dos salários durante o período de paralisação.

Art. 18. Ficam revogados a [Lei nº 4.330, de 1º de junho de 1964](#), o [Decreto-Lei nº 1.632, de 4 de agosto de 1978](#), e demais disposições em contrário.

Art. 19 Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 28 de junho de 1989; 168º da Independência e 101º da República.

JOSÉ SARNEY

Oscar Dias Corrêa

Dorothea Werneck