

Introdução

O presente trabalho pretende estudar o direito de greve dos servidores públicos civis, que há muito tempo vem sendo prejudicados por falta de uma lei específica.

A monografia foi dividida em três capítulos, inicialmente, Trataremos dos conceitos de greve, uma breve visão história sobre a greve e a greve como direito fundamental. Após, no segundo capítulo, falaremos sobre os conceitos de servidor público, Princípio da Supremacia do Interesse Público e o Princípio da Legalidade. No terceiro capítulo, será tratado sobre a greve dos servidores públicos e o princípio da continuidade, a greve dos servidores públicos na jurisprudência do STF, e de uma decisão recente do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do desconto dos dias parados em razão de greve do servidor público.

Pretende-se também neste trabalho, analisar como a falta de norma regulamentadora do direito fundamental de greve dos servidores públicos vem impedindo seu exercício e a interpretação do Supremo Tribunal Federal sobre o tema.

CAPÍTULO 1. A GREVE NO BRASIL

1.1 Conceitos de greve

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 37, inciso VII, assegura o direito de greve aos trabalhadores da iniciativa privada e do setor público, até o presente momento apenas a greve na iniciativa privada foi regulamentada, cabendo ainda lei específica para regulamentar a greve no serviço público, que até hoje não foi editada. O dispositivo em questão não faz restrição a nenhuma categoria de servidor, exceto quanto aos militares, em face do artigo 142, IV, no qual contém proibição nesse sentido.

O vocábulo greve tem origem no francês *grève*, referindo-se a uma praça em Paris onde trabalhadores se reuniam para tratarem de assuntos de interesse do grupo. Como aduz Amauri Mascaro Nascimento:

Nesse local acumulavam-se gravetos (de onde surgiu o nome *grève*), trazidos pelas enchentes do rio Sena. Servia de palco de contratação de mão-de-obra pelos empregadores e de ponto de encontro dos trabalhadores descontentes com as condições da prestação de serviço. (NASCIMENTO, 2009, p. 1315)

Segundo a Lei 7.783/89, em seu artigo. 2º, a greve é definida como a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador.

A greve pode ser de acordo com o doutrinador Mauricio Godinho Delgado como uma:

Paralisação coletiva provisória, parcial ou total, das atividades dos trabalhadores em face de seus empregadores ou tomadores de serviço, com o objetivo de exercer-lhes pressão, visando à defesa ou conquista de seus interesses coletivos, ou com objetivos sociais mais amplos. (DELGADO, 2012, p. 1426)

Notadamente, vê-se que a greve é um instrumento de pressão, ou mesmo coerção, pelo qual os trabalhadores buscam seus direitos, podendo ser parcial ou total, com o condão de preservação de direitos ou sua ampliação.

O direito de greve desenvolve-se na sua plenitude em sociedades democráticas, pois para tal exercício, os trabalhadores precisam gozar de certas liberdades associativas e os sindicatos de autonomia para liderar movimentos paredistas, algo impensável em regimes autoritários, de acordo com Maurício Godinho Delgado, conclui-se que:

A natureza jurídica da greve, hoje, é de um **direito fundamental** de caráter coletivo, resultante da autonomia privada coletiva inerente às sociedades democráticas. É exatamente nesta qualidade e com esta dimensão que a Carta Constitucional de 1988 reconhece esse direito (art. 9º). É direito que resulta da liberdade de trabalho, mas também, na mesma medida, da liberdade associativa e sindical e da autonomia dos sindicatos, configurando-se como manifestação relevante da chamada autonomia privada coletiva, própria às democracias. Todos esses fundamentos, que se agregam no fenômeno grevista, embora preservando suas particularidades, conferem a esse direito um status de essencialidade nas ordens jurídicas contemporâneas. Por isso é direito fundamental nas democracias (DELGADO, 2011, p. 1361). (negritou-se)

Para Vólia Bomfim Cassar “greve é a cessação coletiva de trabalho e voluntária do trabalho, decidida por sindicatos de trabalhadores assalariados de modo a obter ou manter benefícios ou para protestar algo”. (CASSAR, 2014, p. 1293)

Uma das características mais marcantes da greve é seu aspecto coletivo, comunitário, grupal, ou seja, a busca de objetivos comuns e específicos de determinada classe de trabalhadores, sobre esse prisma nos ensina Maurício Godinho Delgado “a greve diz respeito a movimento necessariamente coletivo e não apenas de caráter apenas individual”. (Delgado, 2011, p. 1341). Diante do que foi exposto, podemos dizer que paralizações individuais das atividades profissionais mesmo que sejam justas e necessárias não configuram como greve. Mais uma vez Maurício Godinho Delgado nos esclarece:

Sustações individualizadas das atividades laborativas, ainda que formalmente comunicadas ao empregador como protesto em face de condições ambientais desfavoráveis na empresa, mesmo repercutindo entre os trabalhadores e respectivo empregador, não constituem, tecnicamente, movimento paredista. Este é, por definição, conduta de natureza grupal, coletiva. (DELGADO, 2011, p. 1341).

Quando pensamos no instituto da greve, não raramente o que vem em nossa mente é a definição genérica, sintetizada muito bem por Alfredo J. Ruprecht quando define a greve como forma dos trabalhadores “exercerem pressão sobre o patrão, com o fim de obter o reconhecimento de uma prestação de caráter profissional ou econômico” (*apud* NASCIMENTO, 2009, p. 1320), mas o que muitos esquecem é que o patrão também tem uma forma de exercer pressão sobre os trabalhadores para frustrar a negociação coletiva, é o chamado *lockout*¹, mas o nosso ordenamento jurídico pátrio o proíbe. É o que assegura o art. 17 da Lei 7783 de 28 de Junho de 1989:

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*).

Maurício Godinho Delgado expõe os motivos de sua concordância com essa proibição:

de fato o Locaute conspira contra o exercício dos direitos sociais, contra as noções de segurança, bem-estar, desenvolvimento, igualdade e justiça, eleitas como valores supremos da sociedade brasileira. Conspira contra a intenção de normativa de se fazer fraterna essa sociedade, fundada na harmonia social e comprometida com a solução pacífica das controvérsias. (DELGADO, 2011, p. 1339).

Finalizando esse assunto, o *lockout* não se pode confundir com outros tipos de paralizações empresariais, “não se confundindo, por exemplo, com a lei de falência (art. 449, Consolidação das Leis do Trabalho) causas acidentais ou força maior (art. 61, § 3º CLT) ou ainda paralizações por férias ou licenças remuneradas coletivas”. (DELGADO, 2011, p. 1337 e 1338), o *lockout* “ataca ao intuito malicioso do empregador de provocar pressão arrefecedora de reivindicações operárias” (*ibidem*).

¹ Paralização provisória das atividades da empresa, estabelecimento ou setor, realizada por determinação empresarial, com o objetivo de exercer pressão sobre os trabalhadores, frustrando negociação coletiva ou dificultando o atendimento às reivindicações coletivas obreiras.

Jurisprudencialmente a greve tem sido considerada como direito fundamental:

A greve é um direito consagrado no texto constitucional, sendo facultado aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de desempenhá-lo. A simples adesão ao movimento paredista não constitui falta grave, porquanto somente atos de violência desencadeados por força desta paralisação conduzem ao reconhecimento da justa causa. (TST, RR 546287/99, Relator desig. Ronaldo José Lopes Leal, DJU 24/03/00).²

Por mais justas que sejam as solicitações dos obreiros, a greve não é um direito absoluto, possui restrições em algumas áreas consideradas essenciais para a sociedade, como elencado na Lei 7783/89:

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.

O desrespeito a essas limitações ou restrições configura abuso de direito e ilicitude da greve³, passível aos seus participantes às penas da lei. Sobre esse tema nos ensina Amauri Mascaro Nascimento:

A greve sem o atendimento as necessidades e serviços inadiáveis da comunidade e a prática de atos coletivos que não se configuram como greve por serem ilegais, como a ocupação, o apossamento de bens, a sabotagem e etc., são causas que podem sujeitar os responsáveis às penas da lei. A responsabilidade civil pelos danos materiais causados é uma das formas de reparação do abuso de direito praticado pelo sindicato, e a dispensa por justa causa é a maior a que está sujeito o trabalhador pelos excessos que praticar (NASCIMENTO, 2009, p. 1328)

² Brasil. Tribunal Superior do Trabalho, RR 546287/99, Redator designado: Ministro Ronaldo José Lopes Leal),

³ Súmula nº 189 do Tribunal Superior do Trabalho GREVE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ABUSIVIDADE (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. A Justiça do Trabalho é competente para declarar a abusividade, ou não, da greve.

Observa-se que em todas as definições expostas sobre greve, o objetivo dos obreiros é o mesmo, qual seja, pressionar o empregador para manter seus direitos ou ampliá-los, a fim de satisfazerem os anseios da classe trabalhadora, tendo tal direito força de direito fundamental.

1.2 Breve Visão histórica

Os ideais de liberdade que impulsionaram a proclamação da república no Brasil em 1889 não chegaram aos trabalhadores, pelo menos no que diz respeito ao direito de greve, pois um ano depois no Código Penal de 1890 em seu artigo 206, estabeleceu-se punição para “cessação ou suspensão de trabalho”, criminalizando a greve, conforme o seguinte:

Art. 206. Causar, ou provocar, cessação ou suspensão de trabalho, para impor aos operários ou patrões aumento ou diminuição de serviço ou salário:
 Pena – de prisão celular por um a três meses.
 § 1º Si para esse fim se coligarem os interessados:
 Pena – aos chefes ou cabeças da coligação, de prisão celular por dois a seis meses.
 § 2º Si usarem de violência:
 Pena – de prisão celular por seis meses a um ano, além das mais em que incorrerem pela violência.

Com a edição do Decreto nº 1.162 / 1890, foi alterado o dispositivo que criminalizava a greve, tornando-a um delito, com menor gravidade, porém punindo quem as causasse ou provocasse do mesmo jeito, desde que agindo por meio de ameaças ou violências.

A Constituição de 1891, a primeira da república e a segunda do Brasil como diz Evaristo de Moraes Filho “nada dispôs sobre o sindicalismo e a greve, apenas garantiu, de modo geral, a todos os cidadãos o direito de associação e reunião”. (*apud* LOUREIRO, 2009, p. 22)

Dentro dessa visão histórica da greve na Brasil, apesar das diversas tentativas do governo da recente república de criminalizá-la ou dificultá-la, os trabalhadores não se intimidaram e se organizaram em diversos movimentos paredistas no início do século XX, principalmente em São Paulo. José Albertino Rodrigues caracteriza este período como de “grande efervescência social, caracterizado justamente por um esforço

para resistir ao capitalismo emergente no Brasil” (*apud* LOUREIRO, 2009, p. 23).

Conforme Werneck Viana, o ciclo de greves operárias, que se iniciou no estado de São Paulo em 1901 e teve seu movimento máximo nas greves gerais de 1917 e 1919, inicialmente foram motivadas apenas por questões salariais, porém logo incorporaram a reivindicação de um direito fundamental do trabalho. (*apud* LOUREIRO, 2009, p. 23)

A Constituição de 1937 promulgada durante o Estado Novo de Getúlio Vargas, com o fito de atender “ao estado de apreensão criado no País pela infiltração comunista⁴” também criminalizava a greve e o lockout:

Art. 139 A greve e o lockout são declarados recursos antissociais nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional.

O próprio Código Penal brasileiro atual, em seus artigos 201 e 202, ora, não recepcionados pela Constituição Federal de 1988, trazia em seu texto penalidades para quem participasse de movimentos paredistas, como bem diz Vólia Bom Fim Cassar “considerava crime a paralisação temporária do trabalho, se houvesse perturbação da ordem pública, ou fosse contrário aos interesses públicos” (CASSAR, 2014, p. 1294).

A própria Consolidação das Leis do Trabalho⁵, que foi um marco na história do direito trabalhista brasileiro, unificando toda legislação trabalhista existente no Brasil na época, trazia em seu art. 723 a seguinte redação:

Art.723- Os empregados que, coletivamente e sem prévia autorização do tribunal competente, abandonarem o serviço, ou desobedecerem a qualquer decisão proferida em dissídio, incorrerão nas seguintes penalidades:

- a) suspensão do emprego até seis meses, ou dispensa do mesmo;
- b) perda do cargo de representação profissional em cujo desempenho estiverem;
- c) suspensão, pelo prazo de dois anos a cinco anos, do direito de serem eleitos para cargo de representação profissional.

(Revogado pela Lei nº 9.842, de 7.10.1999).

⁴ Trecho do preâmbulo da Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 10 de Novembro 1937.

⁵ Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-lei N.º 5.452, de 1º de Maio de 1943.

Essas penalidades como vimos, eram aplicadas aos obreiros que coletivamente e sem autorização do tribunal competente, interrompiam suas atividades profissionais, podendo as sanções ser desde suspensão até mesmo a perda do cargo, bem diferente nos dias atuais, quando cabe ao trabalhador a oportunidade de exercer o direito de greve sem autorização prévia, direito assegurado na Carta Magna de 1988:

Art.9º 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.

O Decreto-Lei nº 9070/46 como bem ilustra Vólia Bomfim Cassar: “regulamentou a matéria autorizando a greve em atividades acessórias, impondo muitas limitações, como nas atividades fundamentais” (CASSAR, 2014, p. 1294). Como se constata, o Decreto-Lei nº 9070/46 assim como a Lei 7.783/89 traz em seu texto atividades tidas como fundamentais para a população, ficando essas ocupações proibidas de suspenderem suas atividades, por serem consideradas “essenciais à defesa nacional”. Para melhor clarear segue o mencionado dispositivo:

Art. 3º São consideradas fundamentais, para os fins desta lei, as atividades profissionais desempenhadas nos serviços de água, energia, fontes de energia, iluminação, gás, esgotos, comunicações, transportes, carga e descarga; nos estabelecimentos de venda de utilidade ou gêneros essenciais à vida das populações; nos matadouros; na lavoura e na pecuária; nos colégios, escolas, bancos, farmácias, drogarias, hospitais e serviços funerários; nas indústrias básicas ou essenciais à defesa nacional.

A Carta Magna de 1946 era bem mais democrática que a anterior, no entanto, reconheceu o direito de greve, porém como ensina Vólia Bomfim Cassar: “todavia, o STF entendeu que o Decreto-Lei nº 9070/46 tinha sido recepcionado pela Carta de 46, que proibia a greve”. Deste modo, ficou frustrado o direito de greve mais uma vez.

Durante a ditadura militar (1964 a 1985) foi editada a Lei 4.330/ 64 regulamentando a greve, poucos meses depois do Golpe de 31 de Março, como era de se esperar, em um período que ficou conhecido como “os anos de chumbo”, esse direito ficou com pouca eficácia objetiva, tendo

inclusive um capítulo com o título “Da ilegalidade da greve”, que assim lemos:

Art 22. A greve será reputada ilegal:

I - Se não atendidos os prazos e as condições estabelecidas nesta lei;

II - Se tiver objeto reivindicações julgadas improcedentes pela justiça do Trabalho em decisão definitiva, há menos de 1 (um) ano;

III - Se deflagrada por motivos políticos, partidários, religiosos, sociais, de apoio ou solidariedade, sem quaisquer reivindicações que interessem, direta ou legitimamente, à categoria profissional;

IV - Se tiver por fim alterar condição constante de acordo sindical, convenção coletiva de trabalho ou decisão normativa da Justiça do Trabalho em vigor, salvo se tiverem sido modificadas substancialmente os fundamentos em que se apoiam.

A Constituição de 1967, em seu art. 157, §7º, proibiu expressamente o direito de greve aos servidores públicos: “Não será permitida greve nos serviços públicos e atividades essenciais, definidas em lei”. Como explana Zênia Cernov: “A Lei de Segurança Nacional, promulgada em 1978, manteve tal entendimento”. (*apud* LIMA, 2013, p. 33)

Nos dias atuais a greve está garantida na Constituição Federal de 1988, de maneira plena, inclusive para os servidores públicos:

Art. 9º 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.

§ 1º A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

A Lei 7.783/89 também assegura o direito de greve, porém especificamente para os trabalhadores da iniciativa privada:

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.

Finalizando, a greve no Brasil passou por três momentos distintos, como leciona Vólia Bomfim Cassar: “a greve passou pela fase de proibição, depois foi tolerada e agora se constitui um direito”. (CASSAR, 2014, p. 1295).

Embora o direito de greve, como disse Vólia Bomfim Cassar “constitui um direito”, ainda há muito que fazer, para que esse direito seja alcançável, principalmente para os servidores públicos civis, que buscam com muita luta, a efetivação desse direito na sua plenitude.

1.3 - A greve como direito fundamental

A Constituição Federal de 1988 protege o direito de greve como um direito fundamental, haja vista que o mencionado direito se encontra no artigo 9º sob o Título, “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”:

Art. 9º 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. (grifo nosso)

Esse direito tendo, portanto, aplicação imediata, como se certifica no dispositivo:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Segundo Maurício Godinho Delgado, a greve é um direito fundamental de caráter exclusivamente coletivo, e de substancial importância para o ordenamento jurídico contemporâneo, assim ele ensina:

A natureza jurídica da greve, hoje, é de um direito fundamental de caráter coletivo, resultante da autonomia privada coletiva inerente às sociedades democráticas. (...) Todos esses fundamentos, que se agregam no fenômeno grevista, embora preservando suas particularidades, conferem a esse direito um status de essencialidade nas ordens jurídicas contemporâneas.

Por isso é direito fundamental nas democracias (DELGADO, 2011, p. 1361).

Os direitos fundamentais podem ser definidos como um escudo de proteção aos direitos básicos do cidadão, em face do poder estatal, garantindo ao sujeito as condições mínimas de vida e desenvolvimento, como assevera Alexandre de Moraes:

O conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito à sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal, e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana pode ser definido como direitos humanos fundamentais (*apud* MAGALHÃES, 2012, p. 58)

Como se percebe, o instituto da greve é um direito fundamental, e encontra proteção no nosso ordenamento jurídico pátrio, mas também no âmbito internacional, consoante se pode aferir da leitura de algumas das ementas do Comitê de Liberdade Sindical da Organização Internacional do Trabalho⁶:

EMENTA 363 – O direito de greve dos trabalhadores e suas organizações constitui um dos meios essenciais de que dispõem para promover e defender seus interesses profissionais.

EMENTA 364 – O comitê sempre estimou que o direito de greve é um dos direitos fundamentais dos trabalhadores e de suas organizações, unicamente na medida em que constitui meio de defesa de seus interesses.

Os trabalhadores como se constata, tem em suas mãos um poderoso instrumento de defesa de seus direitos, com status de direito fundamental, porém o direito de greve como todo direito fundamental não é absoluto, possuindo limitações, o exercício desse direito deve ser feito de uma maneira pela qual preserve também os direitos e garantias fundamentais de outrem, como a liberdade, a segurança e a vida, conforme elencado na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º *caput*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros

⁶ Tavares, Tales “Greve um direito no Brasil”: <http://www.arcos.org.br/artigos/greve-um-direito-no-brasil/>. Acesso em 24. nov.2016

residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

Por isso, a proibição de meios durante a greve que venham de alguma forma atentar contra essas garantias, como piquetes e o uso de qualquer tipo de violência.

CAPÍTULO 2. ESTADO E SERVIÇOS PÚBLICOS

2.1 Conceitos de servidor público

A Constituição Federal de 1988 através da Emenda Constitucional 18 destinou a seção II do Capítulo VII, para tratar especificamente dessa categoria de trabalhadores, com a denominação “Dos Servidores Públicos”, separando-os dos militares.

O ingresso no serviço público se dá por aprovação em concurso público como prevê o artigo 37, II, da Constituição Federal de 1988:

A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Como bem diz Maria Sylvia Zanella Di Pietro “Quando a constituição fala em concurso público ela está exigindo procedimento aberto a todos os interessados,⁷ ficando vedados os chamados concursos internos, só abertos a quem já pertence ao quadro de pessoal da Administração Pública”. (DI PIETRO, 2014, p. 610). Tal mecanismo para adentrar no serviço público vem assegurar o princípio da isonomia, a Carta Magna de 1988 dispõe em seu artigo 5º, caput:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Talvez o aspecto mais atrativo em se inserir na Administração Pública Direta ou Indireta através de concurso, seja a estabilidade no

⁷ O Supremo Tribunal Federal aprovou duas súmulas que evitam restrições infundadas à participação do candidato a concurso público: pela Súmula nº 684, “é inconstitucional o veto não motivado à participação de candidato a concurso público”; e pela Súmula nº 686, “só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”.

cargo, mas a Constituição Federal de 1988, no art. 41, determina que a estabilidade funcional só seja obtida “após três anos de efetivo exercício”⁸.

Os servidores públicos de acordo com Hely Lopes Meirelles:

Constituem subespécies dos agentes públicos administrativos, categoria que abrange a grande massa de prestadores de serviços à Administração e a ela vinculados por relações profissionais, em razão de investiduras em cargos e funções, a título de emprego e com retribuição pecuniária. (MEIRELLES, 2015, p. 89)

Quando falamos em servidores públicos, às vezes nos defrontamos com a expressão genérica agentes públicos, tendo um sentido mais amplo dessa categoria de trabalhadores prestadoras de serviço ao Estado, José Carvalho dos Santos Filho explica que essa expressão “significa o conjunto de pessoas que, a qualquer título, exercem uma função pública como prepostos do Estado. (CARVALHO FILHO, 2015, p. 611).

A Lei 8.429/92⁹ traz em seu texto a expressão agente público também para se referir a todos aqueles que prestam serviços ao Estado.

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Dirley da Cunha Jr nos dá o seguinte conceito para servidor público:

Os servidores públicos são aqueles agentes que entretêm relação de trabalho profissional e permanente com as entidades de direito público. Vale dizer, mantêm vínculos profissionais com a Administração Pública Direta das Entidades Estatais ou as

⁸ O Supremo Tribunal Federal aprovou três súmulas que esclarecem um pouco mais sobre a estabilidade no serviço público: Súmula 20 “É necessário processo administrativo com ampla defesa, para demissão de funcionário admitido por concurso”; Súmula 21 “Funcionário em estágio probatório não pode ser exonerado nem demitido sem inquérito ou sem as formalidades legais de apuração de sua capacidade” e Súmula 22 “O estágio probatório não protege o funcionário contra a extinção do cargo”.

⁹ BRASIL. Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.

suas Autarquias e Fundações de direito público. (DA CUNHA JÚNIOR *apud* LIMA, 2013, p. 49)

Diante de todos os conceitos expostos até agora, todos tem algo em comum, o servidor público tem um vínculo profissional e permanente com o Estado, tendo como função a prestação de serviço a toda comunidade, sem acepção de pessoas, recebendo da administração pública direta ou indireta uma retribuição pecuniária por seus serviços.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho:

A categoria dentre os agentes públicos que contém a maior quantidade de integrantes é, sem a menor dúvida, a dos servidores públicos. Formam a grande massa dos agentes do Estado, desenvolvendo, em consequência, as mais variadas funções. (CARVALHO FILHO, 2015, p. 614).

De acordo com os dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística de 2012¹⁰, o funcionalismo público brasileiro representavam 1,6 % da população brasileira com um total de 3.128.923 (três milhões cento e vinte e oito mil e novecentos e vinte e três) servidores públicos, tendo a região Centro Oeste com o maior percentual, 2,5 % de sua população, e com o menor percentual a região Nordeste, com 1,3 %.

2.2 - Princípio da Supremacia do Interesse Público

O Estado em todas as suas atividades deve ter sempre como finalidade o interesse público, e nunca privilegiar um individuo isoladamente, tais práticas devem atingir e satisfazer o maior número de pessoas possíveis, mesmo que seja necessário sobrepujar, inclusive, os interesses patrimoniais de um pessoa, como aduz José Carvalho dos Santos Filho:

Vemos a aplicação do princípio da supremacia do interesse público, por exemplo, na desapropriação, em que o interesse público suplanta o do proprietário; ou no poder de polícia do Estado, por força do qual se estabelecem algumas restrições às atividades individuais. (CARVALHO FILHO, 2015, p.34)

¹⁰Disponível em: <http://www.valor.com.br/brasil/3046800/ibge-funcionarios-publicos-eram-16-da-populacao-brasileira-em-2012>. Acesso em 24/11/2016.

Para que o Estado possa defender os interesses da coletividade, deve ter o monopólio de poderes especiais, para que então figure em um posição transcendente, capaz de garantir o interesse público em face de outros interesses, como bem explica o professor Alexandre Mazza:

os interesses da coletividade são mais importantes que os interesses individuais, razão pela qual a Administração, como defensora dos interesses públicos, recebe da lei poderes especiais não extensivos aos particulares. A outorga dos citados poderes projeta a Administração Pública a uma posição de superioridade diante do particular. (MAZZA, 2013, p. 71)

Falando ainda desses poderes especiais, que são conferidos a Administração Pública, e desconhecidos na esfera do direito particular, Maria Sylvia Zanella di Pietro, lista diversos privilégios ou prerrogativas do Estado, que lhe permitem assegurar a supremacia do interesse público sobre o particular, ela diz:

a Administração Pública possui prerrogativas ou privilégios, desconhecidos na esfera do direito privado, tais como a autoexecutoriedade, a autotutela, o poder de expropriar, o de requisitar bens e serviços, o de ocupar temporariamente o imóvel alheio, o de instituir servidão, o de aplicar sanções administrativas, o de alterar e rescindir unilateralmente os contratos, o de impor medidas de polícia. Goza, ainda, de determinados privilégios como a imunidade tributária, prazos dilatados em juízo, juízo privativo, processo especial de execução, presunção de veracidade de seus atos. (DI PIETRO, 2014, p. 62).

Mas, ao lado das prerrogativas, existem determinadas restrições a que está sujeita a Administração, sob pena de nulidade do ato administrativo e, em alguns casos, até mesmo de responsabilização da autoridade que o editou. Dentre tais restrições, citem-se a:

observância da finalidade pública, bem como os princípios da moralidade administrativa e da legalidade, a obrigatoriedade de dar publicidade aos atos administrativos e, como decorrência dos mesmos, a sujeição à realização de concursos para seleção de pessoal e de concorrência pública para a elaboração de acordos com particulares. (DI PIETRO, 2014, p.63).

O Princípio da Supremacia do Interesse Público, tem como uma de suas características a verticalidade, onde o Estado ocupa uma posição no topo da pirâmide, e os administrados em sua base, quando o Estado utiliza-se desse princípio, são os chamados atos de império, mas a Administração Pública, não se utiliza dessas prerrogativas personalíssimas em todas as suas ações, pratica também os atos de gestão, caracterizado por sua horizontalidade, e o afastamento desse princípio, como leciona Alexandre Mazza:

A noção de supremacia do interesse público é mais forte (aplicação direta) nos atos administrativos de império, marcados por uma relação de verticalidade; enquanto nos atos de gestão a horizontalidade da relação entre a Administração e o particular afasta o reconhecimento total da supremacia (aplicação indireta). (MAZZA, 2013, p. 72)

O Princípio da Supremacia do Interesse Público, não tem apoio unânime entre os doutrinadores, há correntes que procuram a sua “desconstrução”, colocando em risco a própria democracia, como instrui José Carvalho dos Santos Filho:

A “desconstrução” do princípio espelha uma visão distorcida e coloca em risco a própria democracia; o princípio, isto sim, suscita “reconstrução”, vale dizer, adaptação à dinâmica social, como já se afirmou com absoluto acerto. Com a vênua aos que perfilham visão oposta, reafirmamos nossa convicção de que, malgrado todo o esforço em contrário, a prevalência do interesse público é indissociável do direito público. (CARVALHO FILHO, 2015, p.35)

Por fim, observa-se que o Estado, através do Princípio da Supremacia do Interesse Público, possui todos os instrumentos legais para proteger os interesses coletivos, em detrimento de objetivos pessoais e gananciosos de uma minoria, que muitas vezes ofende esse princípio.

2.3 Princípio da Legalidade

Segundo esse princípio, A Administração Pública só pode praticar as condutas autorizadas em lei.

De acordo com o magistério de Hely Lopes Meirelles:

As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos (MEIRELLES, 2015, p. 87)

Sobre esse princípio Alexandre Mazza ensina:

o princípio da legalidade representa a subordinação da Administração Pública à vontade popular. O exercício da função administrativa não pode ser pautado pela vontade da Administração ou dos agentes públicos, mas deve obrigatoriamente respeitar a vontade da lei. (MAZZA, 2013, p. 75)

O princípio da legalidade de acordo com Alexandre Mazza, encontra fundamento em três dispositivos diferentes na Constituição Federal de 1988:

1) Art. 37, caput: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. (MAZZA, 2013, p. 77)

Nesse *caput*, encontramos os princípios gerais do Direito Administrativo a contar legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Sobre o mencionado *caput*, assevera mais uma vez Alexandre Mazza:

Empregada com iniciais minúsculas no dispositivo, a expressão administração pública significa a atividade administrativa, cujo exercício no âmbito de qualquer dos Poderes nas diferentes esferas federativas deve obediência aos regramentos estabelecidos pela legislação. (MAZZA, 2013, p. 77)

Segue o segundo dispositivo constitucional:

2) Art. 5º, II: “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Segundo Alexandre Mazza esse dispositivo ultrapassa as fronteiras do Direito Administrativo, garantindo que os particulares não terão sua liberdade restringida senão pelo Parlamento, assim ele declara:

Esse dispositivo constitucional contempla a chamada legalidade geral cujo alcance ultrapassa as fronteiras do Direito Administrativo. Na verdade, o referido comando estabelece garantia ampla de que os particulares não terão sua liberdade restringida senão pelo Parlamento. Como se sabe, o Parlamento, dentro da organização estatal, representa diretamente o povo, e as leis são a expressão maior da vontade popular. Sob essa perspectiva, a lei representa uma autolimitação imposta pelo povo às liberdades individuais. (MAZZA, 2013, p. 77)

E por fim o terceiro dispositivo, onde o princípio da legalidade encontra fundamento de acordo com Alexandre Mazza:

3) Art. 84, IV: “Compete privativamente ao Presidente da República sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução

Sobre o dispositivo constitucional acima esclarece Mazza:

A função do ato administrativo é estabelecer uma ponte concretizadora entre a lei geral e o caso específico. Restringe-se a estabelecer detalhamentos capazes de tornar aplicável o dispositivo legal. Decretos e regulamentos, assim como todos os atos administrativos em geral, só podem ser expedidos para viabilizar a execução da lei. (MAZZA, 2013, p. 78)

Diante de tais exposições, fica claro que o direito do cidadão não pode ser suprimido pela vontade do Estado, pois seus atos administrativos em geral, estão vinculados ao que determina a lei, e não a vontade dos agentes públicos, devendo estes cumprir estritamente o que estabelece a norma.

Capítulo 3 - Limitações ao Direito de Greve dos Servidores Públicos

3.1 - A greve dos servidores públicos e o princípio da continuidade

Entre os princípios que regem a prestação do serviço público, deve-se destacar um em especial, o princípio da continuidade dos serviços públicos. Como o próprio da a entender, a prestação dos serviços públicos não pode sofrer paralisação, tendo como características principais a continuidade, constância e assiduidade.

Ao falar sobre o princípio da continuidade dos serviços públicos José dos Santos Carvalho Filho explica que esse princípio “indica que os serviços públicos não devem sofrer interrupção, ou seja, sua prestação deve ser contínua para evitar que a paralisação provoque, como às vezes ocorre, colapso nas múltiplas atividades particulares”. (CARVALHO FILHO, 2015, p. 343)

Esse princípio encontra fundamentação na Lei nº 8.987 / 95 em seu artigo 6º, § 1º , assim diz o texto:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

A mesma lei em seu art. 6º, § 3º, também elenca os casos em que autoriza o corte no fornecimento do serviço, após prévio aviso. São eles: a) razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e b) inadimplemento do usuário.

Diante do que foi exposto, parece que o direito de greve no serviço público sofreu uma profunda limitação, mas nos esclarece Maria Sylvia Zanella di Pietro, que do Princípio da continuidade decorrem consequências importantes, entre elas:

a proibição de greve nos serviços públicos ; essa vedação, que antes se entendia absoluta, está consideravelmente abrandada, pois a atual Constituição, no artigo 37, inciso VII, determina que o direito de greve será exercido "nos termos e nos limites definidos em lei específica"; o STF, na ausência de "lei específica", decidiu pela aplicação da Lei nº 7. 783/89 (cf. item 13 . 4. 5) ; também em outros países já se procura conciliar o direito de greve com a necessidade do serviço público. (DI PIETRO, 2014, p.71).

Como vimos, essa lei não pode vetar a greve no serviço público, por se tratar de um direito constitucional, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender. (CF/88, art. 9º, caput.)

Dentro desse mesmo vizez, temos o verbete nº 394 do Comitê de Liberdade Sindical que assim dispõe:

O direito de greve só pode ser objeto de restrições, inclusive proibição, na função pública, sendo funcionários públicos aqueles que atuam como órgãos de poder público, ou nos serviços essenciais no sentido estrito do termo, isto é, aqueles serviços cuja interrupção pode pôr em perigo a vida, a segurança ou saúde da pessoa, no todo ou em parte da população.

Esse verbete deixa bem claro que serviços essenciais são uma coisa diversa de serviços públicos, podendo a greve sofrer restrições somente em casos de serviços essenciais, cuja sua interrupção por em perigo a vida, a segurança ou saúde da pessoa, no todo ou em parte da população. Diante disso, o Princípio da continuidade não se aplica a todo tipo de serviço público e sim aos considerados por lei, essenciais para a população, não afetando assim o direito de greve no serviço público.

A melhor forma de resolver esse conflito entre o princípio da continuidade e o direito de greve é o equilíbrio, a razoabilidade, o bom senso, ou seja, os trabalhadores exercem seu direito de greve e garantem ao mesmo tempo, o efetivo mínimo para atendimento a população dos serviços considerados essenciais.

3.2 - A greve dos servidores públicos na jurisprudência do STF

Quando um direito constitucional é previsto, mas ainda não está regulamentado, grande desafio esse dos servidores públicos civis que tem direito a greve, mas a norma ainda não está editada. O remédio constitucional para isso é o Mandado de Injunção, que está assegurado no art. 5º, LXXI, da Constituição Federal de 1988, com a seguinte redação:

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.

De acordo com Hely Lopes Meirelles o:

Mandado de Injunção é o meio constitucional posto à disposição de quem se considerar prejudicado pela falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e liberdade constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

O referido remédio constitucional trata-se, portanto, de um instrumento pelo qual todo cidadão pode se utilizar para alcançar direitos constitucionais garantidos, mas ainda não regulamentados.

Com o objetivo então de garantir o direito de greve previsto no artigo 37, inciso VII, da Constituição Federal de 1988, os servidores públicos civis do Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa (SINTEM), do Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará (SINJEP) e do Sindicato dos Servidores da Polícia Civil no Estado do Espírito Santo (SINDIPOL), impetraram respectivamente os Mandados de Injunção, nº 708, 712 e 670, para que esse direito fosse reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, deixando de ser um direito na forma abstrata, transformando-o em um direito real, material, onde pudessem gozar perfeitamente de seus privilégios.

Humberto Theodoro Júnior assim nos ensina:

O mandado de injunção se presta à realização do elemento social do Estado Democrático de Direito, impedindo que a falta de regulamentação permitisse o esvaziamento dos direitos fundamentais, ou que consistissem apenas no direito ideal/formal de liberdade, e não na realização da igualdade real/material. (THEODORO, 1990, p. 87)

O direito de greve dos servidores públicos civis no entendimento do Supremo Tribunal Federal, antes da decisão histórica dos Mandados de Injunção nº 670, 708 e 712, já mencionados, e do qual trataremos mais à frente, era no sentido de que se tratava de uma norma de eficácia meramente limitada, não sendo auto-aplicável, carecendo de uma lei que regulamentasse esse direito, para a sua completa efetivação.

Neste sentido, temos o julgamento do Mandado de Injunção nº 20 – Distrito Federal de 19/05/1994, com relatoria do ministro Celso De Mello, que confirma em seu voto o entendimento mencionado:

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. (...).

Rinaldo Guedes Rapassi explica o voto do Ministro Celso de Mello:

Essa tese, de que a norma infraconstitucional constitui o requisito de incidência e de operatividade do comando insculpido no inciso VII do artigo 37 da Carta da República, levou a maioria do Tribunal Pleno da Suprema Corte a decidir que não se revela possível nem legítimo o exercício do direito contemplado na Carta da República, autorizando o uso do mandado de injunção para, a final, instar o Congresso Nacional a expedir o necessário ato legislativo. (RAPASSI, 2005, p. 128)

O Ministro Gilmar Mendes, no Mandado de injunção 670-9/96, de relatoria do Ministro Mauricio Corrêa, já admitia a necessidade de dar maior efetividade e concretude ao Mandado de Injunção. Ele diz:

Não resta dúvida, a meu ver, de que é chegada a hora desta Corte avançar no sentido de conferir maior efetividade ao mandado de injunção, dando concreção a um dos mais importantes instrumentos de defesa dos direitos fundamentais concebidos pelo constituinte originário.

Diante desses Mandados de Injunção e de tantos outros, que abarrotaram o Supremo Tribunal Federal, pedindo o reconhecimento do direito de greve por parte dos servidores públicos, e o Congresso Nacional após ser notificado de sua omissão continuava inerte, o Supremo Tribunal Federal em uma decisão histórica, julgando os Mandados de Injunção nº 670, 708 e 712, proferiu a decisão a seguir resumida:

O Tribunal julgou três mandados de injunção impetrados, respectivamente, pelo Sindicato dos Servidores da Polícia Civil no Estado do Espírito Santo - SINDIPOL, pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa - SINTEM, e pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará - SINJEP, em que se pretendia fosse garantido aos seus associados o exercício do direito de greve previsto no art. 37, VII, da CF ("Art. 37, VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica;"). O Tribunal, por maioria, conheceu dos mandados de injunção e propôs a solução para a omissão legislativa com a aplicação, no que couber da Lei 7.783/1989, que dispõe sobre o exercício do direito de greve na iniciativa privada¹¹

Diante dessa decisão histórica, ficou estabelecido que os servidores públicos civis teriam como fundamento legal para seus movimentos paredistas a Lei 7.783/1989, que regulamenta o direito de greve da iniciativa privada, ou seja, norma do direito privado, regulamentando o setor público. Tal medida atenuou essa falta de normatização do poder legislativo, mas não resolveu o problema, mas

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. MI 670/ES, rel. orig. Min. Maurício Corrêa, rel. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 25.10.2007; MI 708/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 25.10.2007; MI 712/PA, rel. Min. Eros Grau, 25.10.2007.

diante dessa abusiva inércia do Congresso Nacional, o STF não teve outra saída, como mais uma vez nos ensina o Ministro Celso de Mello¹²:

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

Essa decisão, obviamente, encontrou oposição, como do Ministro Ricardo Lewandowski:

De fato, embora sedutora a ideia segundo a qual seria possível e desejável, até, aplicar-se a todos os movimentos paredistas do setor público a Lei 7.783/89, destinada a regular as paralisações no setor privado, disciplinando, assim, definitivamente, ou enquanto perdurar a inércia do Legislativo, as greves de servidores públicos, hoje carentes de qualquer regramento, quer me parecer que tal solução, insisto, representaria indevida ingerência do Judiciário na competência privativa do Congresso Nacional de editar normas abstratas e de caráter geral, além de desfigurar o mandado de injunção, importante instrumento concebido pelo constituinte para regular, caso a caso, o exercício de direito, liberdade ou prerrogativa assegurados na Carta Magna.

Mas contrapõe o ministro decano Celso de Mello, afirmando que tal decisão inofensiva, foi coerente, proporcionando ao Mandado de Injunção, uma maior efetividade, segue seu posicionamento:

não só restitui ao mandado de injunção a sua real destinação constitucional, mas, em posição absolutamente coerente com essa visão, dá eficácia concretizadora ao direito de greve em favor dos servidores públicos civis.

Depois de nove anos, após o julgamento dos Mandados de Injunção nº 670, 708, e 712, pelo Supremo Tribunal Federal, ficou

¹²Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=75355>. Acesso em 14/11/2016.

evidenciado a ineficiência prática dessa decisão , haja vista o crescimento da greve no setor público. Em 2012, o SAG-DIEESE¹³, informou que o total de horas paradas nas greves da esfera pública (65,4 mil) superou substancialmente o registrado na esfera privada (21,2 mil). Em termos proporcionais, as horas paradas na esfera pública representam 75% do total anual.

Devido à falta de regulamentação específica da greve dos servidores públicos civis o que vemos hoje, é a ocorrência de diversas greves sem limites e condições preestabelecidas, o que acaba comprometendo a regular prestação dos serviços públicos.

3.3 Greve e salário

No dia 27 de Outubro de 2016, o plenário do Supremo Tribunal Federal, julgou o Recurso Extraordinário (RE) 693456 com repercussão geral reconhecida, com relatoria do ministro Dias Toffoli, a constitucionalidade do desconto dos dias parados em razão de greve de servidor, a corte suprema decidiu por 6 votos a 4, que a administração pública deve fazer o corte do ponto dos grevistas, mas admitiu a possibilidade de compensação dos dias parados mediante acordo. Também foi decidido que o desconto não poderá ser feito caso o movimento grevista tenha sido motivado por conduta ilícita do próprio Poder Público.

O relator Dias Toffoli que votou a favor, foi acompanhado do ministro Luís Roberto Barroso que afirmou:

O corte de ponto é necessário para a adequada distribuição dos ônus inerentes à instauração da greve e para que a paralisação,

¹³ Os dados analisados foram extraídos do Sistema de Acompanhamento de Greves (SAG), desenvolvido e mantido pelo DIEESE, que reúne informações das greves de trabalhadores realizadas no Brasil desde 1978 e conta, atualmente, com mais de 28 mil registros. As informações do SAG foram obtidas por meio de notícias veiculadas em jornais impressos ou eletrônicos da grande mídia e da imprensa sindical. Disponível em <http://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2012/estPesq66balancogreves2012.pdf>. Acesso em 21/11/2016.

que gera sacrifício à população, não seja adotada pelos servidores sem maiores consequências.

Observe que em seu voto, o ministro Barroso trouxe como argumento, o desequilíbrio existente entre os que prestam o serviço público, e aqueles que o utilizam, alegando que o corte do ponto dos servidores grevistas, seria uma adequação dessa desarmonia.

Outro ministro que acompanhou o relator foi Gilmar Mendes, que em seu voto mencionou as constantes greves de universidades públicas, que duram meses a fio sem que haja desconto, segue o voto:

É razoável a greve subsidiada? Alguém é capaz de dizer que isso é lícito? Há greves no mundo todo e envolvem a suspensão do contrato de trabalho de imediato, tanto é que são constituídos fundos de greve.

Acompanharam a divergência aberta pelo ministro Edson Fachin no início do julgamento a ministra Rosa Weber, o ministro Ricardo Lewandowski e o ministro Marco Aurélio.

Entre os que discordaram dessa decisão encontrara-se o ministro Lewandowsk, que disse em seu voto:

Não há lei específica. Não há nenhum comando que obrigue o Estado a fazer o desconto no momento em que for deflagrada a greve. Em face dessa lacuna, o STF mandou aplicar ao serviço público a lei que rege a greve no setor privado.

Em seu voto, o ministro Lewandowsk defende a tese que os servidores públicos civis, não tem uma lei de greve específica que os proteja, devido a inércia do Congresso Nacional em legislar sobre o tema, criando uma lacuna, e que em face dessa lacuna, o STF mandou aplicar ao serviço público a lei que rege a greve o setor privado.

No caso concreto, o recurso extraordinário foi interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJ-RJ) que determinou à Fundação de Apoio à Escola Técnica do Estado do Rio de Janeiro (Faetec) que se abstivesse de efetuar desconto em folha de pagamento dos trabalhadores em decorrência de greve realizada entre março e maio de

2006. No Supremo Tribunal Federal, a fundação alegou que o exercício do direito de greve por parte dos servidores públicos implica necessariamente desconto dos dias não trabalhados. O recurso da Faetec foi conhecido em parte, e nesta parte provido.

O acórdão da apelação, ao afastar a possibilidade de corte de ponto dos servidores grevistas, assim dispôs:

“Isso posto, voto no sentido de dar provimento ao recurso interposto para determinar que o apelado se abstenha de proceder ao desconto em folha de pagamento dos impetrantes, em decorrência de sua ausência ao trabalho, em greve no período compreendido entre 14/03/06 e 09/05/06 ou, caso a folha de pagamento já tenha sido lançada, para determinar a expedição de folha de pagamento suplementar dos valores descontados

O relator Dias Toffoli, durante o seu voto, utiliza-se dos seguintes argumentos preliminares:

na greve dos servidores públicos, parece-me que a regra há de ser o desconto dos dias não trabalhados. Trata-se de uma opção vinculante e não pode o gestor abrir mão disso, sob pena de violar o princípio da legalidade, que, inclusive, há de imperar quanto à concessão dos direitos pleiteados pelos grevistas

Fica evidente em sua esplanção, que o gestor público apartir dessa decisão, ficará obrigado a promover os descontos dos dias não trabalhados dos servidores grevistas, sob pena de violar o princípio da legalidade. Diante disso, o administrador público não terá mais a faculdade de realizar ou não o corte dos benefícios dos servidores em greve, ele está compelido.

Durante seu voto também ele disse:

Ao admitir o desconto dos dias paralisados, esta Corte, com o devido respeito àqueles que pensam em contrário, não está a negar o exercício do direito do servidor público de realizar greve. Pelo contrário, pois, como outrora salientado, a participação do servidor público em um movimento paredista não implica a prática de um ilícito. Entretanto, esse direito possui limites e ônus, em especial, por se tratar o serviço público de atividade de importância estratégica para o Estado em prol da sociedade.

Diante do trecho narrado, fica notório, que a inércia do Congresso Nacional, em regulamentar o direito de greve dos servidores públicos civis, em muito tem os prejudicado, sem a regulamentação de uma lei específica, ficam a mercê do controle do judiciário, que por sua vez tomam medidas, que em muitos casos privilegiam o Estado em detrimento dos servidores.

Nesse mesmo viéz, ele reitera.

Desse modo, os servidores que aderem ao movimento grevista não fazem jus ao recebimento das remunerações dos dias paralisados, salvo no caso em que a greve tenha sido provocada justamente por atraso no pagamento ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão da relação jurídica de trabalho e, por consequência, da atividade pública.

Destarte, segue o voto do eminente ministro Dias Toffoli fixada a seguinte tese de repercussão geral:

A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público.

Nessa tese, o relator expõe que o desconto será incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público, e permite a compensação dos dias de paralisação em caso de acordo. A verdade é que, mais uma vez, os funcionários públicos de maneira geral, diante dessa decisão, terão seu direito constitucional prejudicado, pois não sacrificarão a própria sobrevivência, que é baseado no recebimento do salário, por reivindicações secundárias.

Conclusão

O presente trabalho teve como propósito refletir sobre o direito de greve dos servidores públicos civis, que embora tenham esse direito fundamental garantido na Constituição Federal de 1988, não possuem uma lei específica de greve por inércia do Congresso Nacional, a saída encontrada então pelos servidores foi a interposição de Mandados de Injunção junto ao Supremo Tribunal Federal.

Mesmo após o reconhecimento desse direito, o máximo que o Supremo Tribunal Federal poderia fazer era notificar o poder legislativo de sua omissão, não podendo determinar a edição de tal lei.

Diante de tal impasse e sem previsibilidade de uma solução em curto prazo, o Supremo Tribunal Federal em 2007 julgando os Mandados de Injunção impetrados pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa (SINTEM), do Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará (SINJEP) e do Sindicato dos Servidores da Polícia Civil no Estado do Espírito Santo (SINDIPOL), que impetraram respectivamente os Mandados de Injunção, nº 708, 712 e 670. O Tribunal, por maioria, conheceu dos mandados de injunção e propôs a solução para a omissão legislativa com a aplicação, no que couber da Lei 7.783/1989, que dispõe sobre o exercício do direito de greve na iniciativa privada.

Tal decisão é importante ressaltar tem caráter temporário, até que a casa competente promulgue uma lei específica como rege a Constituição Federal de 1988, cabendo aos eminentes deputados federais e senadores da república, decidirem sobre a oportunidade de exercerem suas prerrogativas constitucionais.

Ficou evidente que essa decisão do supremo deu mais concretude ao Mandado de Injunção, mas não resolveu o problema, tendo em vista as diversas greves deflagradas nos últimos anos como a dos bancários de bancos públicos, professores de universidades federais e a dos médicos peritos do Instituto Nacional do Seguro Social, essa última a mais longa da categoria.

Desta forma, podemos dizer que a regulamentação do direito de greve dos servidores públicos civis traria benefícios evidentemente para os próprios servidores, trazendo para eles uma maior segurança jurídica, pois teriam as condições da greve preestabelecidas, mas também para a população que teria a garantia da regular prestação dos serviços públicos, através de um efetivo mínimo capaz de atender sua demanda, e o próprio Estado que poderia negociar as reivindicações do movimento paredista, ao mesmo tempo em que a máquina pública não sofria interrupções.

REFERÊNCIAS DE PESQUISA

BRASIL. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acessado em: 25 de Novembro de 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm#adct. Acessado em: 25 de Novembro de 2016.

BRASIL. Decreto - Lei no 5.452, 1º de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do trabalho**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acessado em: 25 de Novembro de 2016.

BRASIL. Lei No 4.330, de 1º de Junho de 1964. **Regula o direito de greve, na forma do art. 158, da Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4330.htm. Acessado em: 25 de Novembro de 2016.

BRASIL. 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**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7783.htm Acesso em 14/11/2016.

BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de Junho de 1992. **Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências**.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm.
Acessado em: 25 de Novembro de 2016.

BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995. **Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências.**
Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987compilada.htm. Acessado em: 25 de Novembro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Injunção n.20/DF**. Relator: MELLO, Celso de. Publicado no DJ de 22-11-1996 p. 45690. Disponível em:
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81733>.
Acessado em 25 de Novembro de 2016.

Brasil. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 693456. Relator ministro Dias Toffoli**. 27/10/2016. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=328294>. Acesso em 24.nov.2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 28. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2014. – São Paulo : Atlas, 2015.

CASSAR. Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: Método, 2014.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed. São Paulo: LTr, 2011.

Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 27. ed. Atlas. São Paulo: 2014.

FONSECA, Verônica Cavalcante da. **O direito de greve dos servidores públicos como direito humano fundamental**. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. doi:10.11606/D.2.2009.tde-18112011-153626. Acessado em: 14 de Novembro de 2016.

LOUREIRO, Alexandre Pinto. **O direito de greve do servidor público no Brasil diante do princípio do interesse público**. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. doi:10.11606/D.2.2009.tde-14102010-160659. Acessado em: 14 de Novembro de 2016.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 41. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. MENDES, Gilmar Ferreira. WALD, Arnoldo. **Mandado de Segurança e Ação Constitucionais**. 24^a Ed. Malheiros Editores. São Paulo, 2012.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. São Paulo: Atlas, 2002.

Nascimento, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

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

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Mandado de Injunção**. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). Mandado de Segurança e de Injunção. São Paulo: Saraiva, 1990.