

# NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO SERVIÇO PÚBLICO: POTENCIALIDADES E LIMITES

**Arnaldo Boson Paes\***

## 1 – INTRODUÇÃO

O julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário 693.456, ocorrido em 27 de outubro de 2016, com repercussão geral reconhecida, ao decidir que a Administração Pública deve cortar o ponto dos grevistas e proceder aos descontos nos salários, reacendeu o debate sobre a necessidade de institucionalização da negociação coletiva no serviço público.

Na ocasião, foi fixada a tese de que “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”.

O precedente, ao determinar o corte dos salários dos servidores grevistas, tem impacto direto e imediato sobre a negociação coletiva, na medida em que as categorias “sindicato”, “greve” e “negociação” estão em regime de complementaridade, espécies de vasos comunicantes, alimentados que são pela seiva da liberdade sindical.

De fato, a negociação, assim como a greve, integra o conteúdo essencial da liberdade sindical, pois impossível a existência de sindicato de servidores na ausência da greve ou da negociação, pois se o direito assegura a vida dos sindicatos é para que lutem pela realização de seus fins.

Nesse quadro, há de ser considerado que os sistemas democráticos de relações coletivas de trabalho vêm reconhecendo a legitimidade e a necessidade

---

\* *Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região; doutor em Direito do Trabalho pela PUC-SP e em Relações Sociais pela UCLM-Espanha; mestre em Direito Constitucional pela UFC e em Relações Sociais pela UCLM-Espanha; professor da Faculdade de Direito Maurício de Nassau, em Teresina/PI.*

de os servidores públicos participarem na formação das normas que regulam suas condições de trabalho no regime jurídico-administrativo.

Incurção histórica nas democracias contemporâneas demonstra que gradualmente passou-se de um sistema de não negociação para um sistema de negociação formal, intercalado por uma realidade de negociação informal.

Progressivamente, os métodos e os procedimentos incorporados pelo Direito do Trabalho passaram a exercer forte influência sobre a institucionalização da negociação coletiva no serviço público, uma decorrência do reconhecimento constitucional dos direitos coletivos dos servidores públicos<sup>1</sup>.

Nesse aspecto, por meio das experiências já consolidadas no âmbito do Direito do Trabalho, observa-se em muitos sistemas jurídicos uma tendência à renovação, à oxigenação e à democratização do Direito Administrativo, que passa por uma erosão de suas bases e de seus princípios fundamentais.

O Brasil, no entanto, não se encontra no rol dos países em que a negociação coletiva constitui instrumento democrático de participação dos servidores no processo decisório, estando completamente afastada a figura da negociação e de seus instrumentos<sup>2</sup>.

Aqui não existe autêntica negociação coletiva, o diálogo não flui adequadamente, as reuniões são vazias, as autoridades limitam-se a invocar genericamente argumentos econômicos, não há revisão periódica do poder de compra dos salários nem existe valorização do servidor como meio de aprimoramento dos serviços públicos.

Deflagrados os conflitos, por falta de um sistema de negociação, a Administração Pública apresenta sua proposta e tenta impor as condições de trabalho. Aceita a proposta, encaminha o projeto de lei ao Congresso Nacional. Recusada, envia mesmo assim, forçando os servidores à deflagração das greves, que se arrastam indefinidamente.

O Direito Comparado, contudo, vem demonstrando a necessidade de adequação do modelo brasileiro de serviço público à nova realidade sociopolítica que as experiências jurídicas democráticas consagram.

Nesse contexto, este ensaio analisa as potencialidades e os limites da negociação coletiva no serviço público, com enfoque sobre a decisão do STF que determinou os descontos dos dias de paralisação decorrentes do exercício

---

1 DEL REY GUANTER, Salvador. *Estado, sindicatos y relaciones colectivas en la función pública*, 1986, p. 25.

2 ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. *Negociação coletiva dos servidores públicos*, 2011.

do direito de greve pelos servidores públicos e sobre a eficácia jurídica dos instrumentos negociados.

O estudo compreende os modelos de consulta e negociação coletiva, a negociação na Constituição de 1988, a decisão do STF na ADIn 492/DF, envolvendo a Lei nº 8.112/90, a relação entre direito de greve dos servidores e a negociação coletiva, enfocando o julgamento do RE 693.456, a ratificação da Convenção nº 151 da OIT e a eficácia jurídica dos instrumentos negociados.

## 2 – CONSULTA E NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO SERVIÇO PÚBLICO

Examinando os procedimentos de participação dos servidores públicos na determinação das condições de trabalho, constata-se que os modelos são definidos em razão dos condicionamentos históricos, conduzindo às especificidades dos ordenamentos jurídicos nacionais.

De um modo geral, há sistemas que negam qualquer eficácia jurídica aos ajustes, outros admitem eficácia bastante limitada e existem ainda aqueles em que a negociação coletiva ocupa espaço central, resultando dos ajustes da eficácia jurídica direta.

O modelo de simples consulta é próprio dos regimes em que há a prerrogativa unilateral do Poder Público de determinar as condições de trabalho, conservando a concepção tradicional, autoritária e estatutária de função pública, mas com possibilidade de audiência prévia dos servidores.

O modelo de negociação coletiva corresponde ao procedimento através do qual é possível alcançar consenso entre os servidores e a Administração Pública, visando à regulamentação das condições por ato bilateral, resultando em um instrumento normativo no qual se formaliza o conteúdo do consenso, dotado de eficácia jurídica.

Um modelo de consulta não exclui o de negociação coletiva, mas o primeiro é insuficiente, razão por que há tendência de progressiva superação da consulta por um modelo de negociação coletiva, ainda que para determinadas matérias a negociação seja pré-legislativa ou de legislação negociada.

Na negociação coletiva pretende-se alcançar o consenso, visando à regulamentação das relações por meio de ato bilateral. Pelo contrato coletivo negociado, a Administração Pública e as entidades dos servidores pactuam, nos limites definidos em lei, as normas que regularão as condições de trabalho, com eficácia jurídica direta.

## DOCTRINA

Admissível ainda a negociação pré-legislativa, quando envolver matéria sujeita à reserva da lei, situação em que a eficácia jurídica é mais restrita, porquanto, embora vinculante para a Administração Pública, não o é para o Parlamento, cuja soberania não está condicionada ou limitada no momento de elaborar e aprovar o projeto de lei.

A negociação pode envolver aspectos gerais, atingindo todos os servidores de um ente estatal. Em seguida, ou concomitantemente, podem ocorrer negociações específicas, por setor de trabalho, em processo descentralizado que visam ao atendimento de reivindicações de certos grupos de servidores e interesses dos órgãos estatais.

Essas negociações específicas têm a virtude de flexibilizar a gestão administrativa, contemplando o acordo geral apenas as linhas básicas das relações coletivas de trabalho, ficando aos níveis menores a competência para, conforme as peculiaridades, estabelecer as demais normas sobre condições de trabalho.

Quanto à frequência das negociações, podem ser instituídas de forma permanente ou em caráter temporário, conforme o interesse das partes e a natureza dos assuntos envolvidos, com a possibilidade de fixar a negociação em períodos diversos, mas sendo recomendável a configuração de um processo permanente de diálogo social.

No Brasil, como dito, não há autêntica negociação coletiva. Existem meros diálogos informais, por meio de métodos inadequados e reuniões vazias, em que quase sempre os governos impõem unilateralmente as condições de trabalho.

Os novos paradigmas indicam que se faz necessária urgentemente a institucionalização no Brasil de um sistema de negociação coletiva, de modo que se assegure o pleno e efetivo exercício dos direitos coletivos pelos servidores e que a negociação coletiva seja instrumento adequado e eficaz para a resolução dos conflitos.

Deve haver um modelo de negociação institucionalizada, pois a Constituição admite e inclusive exige um espaço negocial, com o reconhecimento dos direitos coletivos dos servidores e a passagem de um modelo unilateral e autoritário para um modelo democrático e bilateral de função pública<sup>3</sup>.

Nesse contexto, a adoção de adequado modelo de negociação passa pelo exame dos direitos coletivos dos servidores na Constituição de 1988 e pela análise da Convenção nº 151 da OIT, *standard* fundamental ratificado há algum tempo pelo Brasil e que está a exigir imediata institucionalização do procedimento negocial.

---

3 BAYLOS GRAU, Antonio Pedro. *Derecho de huelga y servicios esenciales*, 1987.

### 3 – A NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

No Brasil, até a promulgação da atual Constituição, não existia consagração de liberdade sindical para os servidores públicos. As Constituições anteriores não se reportavam a esse direito e havia expressa vedação pelo art. 566 do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, que instituiu a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), esta de forte concepção corporativista e autoritária, promulgada sob o influxo da Constituição de 1937, inspirada pela *Carta del Lavoro* de 1927.

Com a redemocratização do país, a Constituição Federal de 1988 assegurou a plena liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar (CF, art. 5º, XVII), garantindo aos trabalhadores em geral a liberdade profissional ou sindical (art. 8º, *caput*), considerando obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho (art. 8º, VI) e assegurando o direito de greve (art. 9º, *caput*).

Com a Constituição de 1988, a liberdade sindical foi expressamente atribuída aos servidores civis, conforme disposto no art. 37, VI, ficando, entretanto, expressamente vedado qualquer direito sindical aos militares, vedação que abrange de forma expressa o direito de greve (CF, art. 42, § 5º, com a redação anterior à EC nº 18/98).

Também assegurou aos servidores civis o direito de greve, a ser exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica (CF, art. 37, VII, com a redação dada pela EC nº 19/98).

No tocante à negociação coletiva, em relação aos trabalhadores em geral, a Constituição reconheceu os acordos e as convenções coletivas de trabalho (art. 7º, XXVI), adotando ainda um modelo de flexibilização das relações de trabalho vinculado à negociação coletiva no que concerne à redução salarial e à jornada de trabalho (art. 7º, VI e XIII).

Quanto aos servidores, a Constituição Federal, ao assegurar o direito à livre-associação sindical, implicitamente reconhece aos sindicatos que os representam o poder de negociar condições de trabalho, na medida em que erige como obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas (art. 8º, VI).

O fato de a CF, ao tratar dos direitos dos servidores no art. 39, § 2º (atual § 3º, EC nº 19/98), não incluir entre os incisos do art. 7º, que cuida dos direitos dos trabalhadores em geral, o inciso XXVI, que disciplina o reconhecimento

## DOCTRINA

das convenções e dos acordos coletivos de trabalho, em nada afeta o direito à negociação coletiva no setor público.

A Constituição não veda ao sindicato de servidores a possibilidade de celebrar convenções e acordos coletivos, haja vista que, quando pretende proibir o exercício de algum direito coletivo, fá-lo expressamente, tal como ocorreu com a expressa vedação de sindicalização e deflagração de greve pelos militares (art. 42, § 5º, com a redação anterior à EC nº 18/98).

Desse modo, ao reconhecer expressamente o direito de sindicalização dos servidores (art. 37, VI), a CF estava automaticamente dispensada de proclamar o reconhecimento das convenções e dos acordos coletivos em favor dos servidores, pois, ao repetir tal previsão, estaria incorrendo em *bis in idem*.

Portanto, ao assegurar expressamente a livre-associação sindical e o direito de greve e ao se referir no art. 39, § 3º (com a redação da EC nº 19/98), aos incisos VI e XIII do art. 7º, estes tratando da negociação coletiva em matéria de flexibilização de remuneração e de jornada de trabalho, resulta que a negociação coletiva no setor público emerge como condição essencial para o desenvolvimento de relações coletivas de trabalho democráticas.

Nessa linha, parcela da doutrina passou a sustentar a possibilidade, a viabilidade e a eficácia jurídica de negociação coletiva, dentro de um quadro normativo adequado.

Assim, a não remissão expressa do art. 39 da CF ao inciso XXVI do art. 7º não é suficiente para excluir o reconhecimento das convenções e dos acordos coletivos, até por que inconcebível um sistema de relações coletivas de trabalho que assegure a liberdade sindical e garanta o direito de greve sem que esteja institucionalizada a negociação coletiva como via adequada para a resolução dos conflitos coletivos.

Além desses aspectos, milita em favor da tese da afirmação da negociação o fato de o país ter sido concebido como Estado Democrático de Direito. Neste, impõe-se o reconhecimento da centralidade da participação na formação das decisões, institucionalizando-se normas jurídicas destinadas a propiciar a expressão e a negociação direta dos interesses em confronto.

Ora, nesse modelo de Estado, os servidores conquistam os direitos inerentes à cidadania plena, vendo reconhecida pelo direito a sua esfera de vontade, que se manifesta sob a forma de autonomia coletiva, haja vista que transigência, bilateralidade e negociação constituem aspectos plenamente inseridos no modelo de Administração Pública própria do Estado Democrático de Direito.

Assim, cumpre ao legislador estabelecer os contornos que atendam às especificidades e às peculiaridades, sem de qualquer modo negar eficácia ao modelo constitucional que consagra a negociação coletiva como condição necessária à democratização das relações entre os servidores e o Poder Público.

### 4 – O STF E A LEI Nº 8.112/90

Conquanto desnecessária a regulamentação dos direitos coletivos dos servidores, uma vez que a norma constitucional que os consagra é dotada de eficácia plena, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que dispõe sobre o Regime Único Jurídico dos Servidores Civis da União (RJU).

O art. 240 previu o direito à livre-associação sindical e declinou outros direitos coletivos, tendo a alínea *d* se referido expressamente ao direito à negociação coletiva. No entanto, as alíneas *d* e *e* do art. 240 da Lei nº 8.112/90 (RJU) foram objeto da ADIn 492/DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República perante o Supremo Tribunal Federal.

O STF decidiu pela inconstitucionalidade da alínea *d* do art. 240 da Lei nº 8.112/90, que havia consagrado a negociação coletiva dos servidores. Fixou que a relação de trabalho entre os servidores e o Estado é de natureza estatutária, o que justificaria a impossibilidade de a mesma ser regulada por instrumento coletivo e de ser admitido o ajuizamento do dissídio coletivo para solucionar os conflitos daí emergentes.

A decisão confirma a tendência de os juristas pretenderem compreender o presente com as lentes do passado, aprisionando-se a paradigmas construídos em outro momento histórico. Com esse olhar retrospectivo, o acórdão terminou sufragando a tese da já superada concepção unilateralista de função, sem considerar o moderno desenvolvimento do tema, as normas da OIT e o Direito Comparado.

Além disso, o STF não levou em conta “o objeto da nova organização do serviço público que, dotado de instrumentos negociais, teria muito mais condições de cumprir a missão e exercer o papel que dele espera uma sociedade diversificada, problemática, exigente”, considerando, sobretudo, que “os desafios e as dificuldades estão longe de compatibilizar-se com soluções autoritárias e unilaterais”<sup>4</sup>.

Assim, a decisão aviltou o novo panorama surgido com a Constituição de 1988, que buscou redefinir a correlação de forças no embate entre servidores e Estado, assegurando a sindicalização, o direito de greve e o direito à negocia-

---

4 SILVA, Antônio Álvares da. *Os servidores públicos e o direito do trabalho*, 1993. p. 153.

## DOCTRINA

ção coletiva, desconsiderando ainda a íntima integração, conexão e correlação entre esses três institutos fundamentais do Direito Coletivo do Trabalho, de onde são originários.

Faltou, portanto, uma interpretação adequada e prospectiva, alinhada com a ideia de que o direito e os Tribunais devem atuar no interesse e a serviço da democratização e da transformação da sociedade.

Ora, numa sociedade complexa, plural, heterogênea, fragmentada em classes e grupos, dotados de interesses diversos e contraditórios, é natural que a Constituição seja firmada sob a forma de compromisso, cujas normas se expressam em textura aberta, resultando em uma ampla margem de conformação por seus intérpretes.

O STF, ao formular uma interpretação retrospectiva, baseada nos paradigmas da velha hermenêutica constitucional, limitou-se a reproduzir antigos valores da doutrina administrativista. Essa postura confirma a assertiva de que “os operadores jurídicos continuam prisioneiros dos paradigmas construídos sob a égide da Constituição adotada pelo regime autoritário”<sup>5</sup>.

Portanto, faltou uma interpretação adequada e prospectiva, a partir das conquistas democráticas de 1988. No precedente, o STF desconsiderou a ruptura constitucional em relação à clássica concepção de função pública, “revelada justamente pela institucionalização de mecanismos que instrumentalizam a participação ativa do funcionalismo público nos rumos da Administração, permitindo a oxigenação dessa através das ideias, das informações e das pretensões entre ela e o seu corpo funcional”<sup>6</sup>.

Com a decisão proferida na ADIn 492/DF, foram provocadas sérias e graves consequências, assim sintetizadas:

“i) as entidades representativas dos servidores não podem firmar convenção coletiva ou qualquer outro instrumento coletivo com o Estado;

ii) os direitos de liberdade sindical e de greve, previstos no art. 37, VI e VII, da CF foram na prática revogados, uma vez que estão formalmente proclamados, porém, não possuem eficácia;

iii) não podendo negociar nem firmar convenção coletiva, os sindicatos de servidores perdem o objeto;

---

5 CLÈVE, Clémerson Merlim. *A atividade executiva do Poder Legislativo no Estado contemporâneo*, 2000. p. 159.

6 DEMARI, Melissa. *Negociação coletiva no serviço público*, 2007. p. 95.



## DOCTRINA

iv) não podendo negociar, também o direito de greve perde o sentido, eis que, se os servidores públicos entrarem em greve, ela será considerada ilegal, pois não pode ter por objeto forçar o Estado a negociar, já que é vedada a negociação coletiva; e

v) o direito à sindicalização e o direito à greve, conquistas dos funcionários, foram sumariamente extirpados da Constituição.<sup>77</sup>

Esse cenário parecia mudar a partir do reconhecimento, pela Suprema Corte, do direito de greve dos servidores, o que deveria conduzir ao reconhecimento do direito à negociação coletiva. Mas essa expectativa não se confirmou, pois o próprio STF, ao julgar recentemente o RE 693.456, aniquilou na prática o direito de greve ao determinar a supressão dos salários dos dias de paralisação, inviabilizando também a própria negociação coletiva.

### 5 – O DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES E A NEGOCIAÇÃO COLETIVA

O STF, no julgamento do MI 708/DF e do MI 712/PA, em 2007, autorizando o exercício do direito de greve e compelindo o Congresso Nacional a regulamentar, dentro do prazo de 30 dias, o inciso VII do art. 37 da CF, decidiu que, enquanto não suprida a lacuna legislativa, deve ser aplicada a Lei nº 7.783/89.

Com essa substancial mudança na jurisprudência, o novo precedente teria a potencialidade de provocar uma transformação paradigmática nas relações coletivas de trabalho, indicando o reconhecimento pleno dos direitos coletivos, compreendendo aí a plena liberdade sindical, a deflagração de conflitos coletivos e a negociação coletiva.

Essa nova perspectiva, a partir da decisão do STF, decorreria da circunstância de as categorias “sindicato”, “greve” e “negociação” encontrarem-se em regime de complementaridade, haja vista que a face coletiva da liberdade sindical é a autodeterminação, baseada no princípio da autonomia coletiva.

Logo, reconhecido o direito de greve, derivaria daí o direito à negociação coletiva, pois o direito de greve é inconcebível e até absurdo sem a possibilidade de negociar um acordo que possa pôr termo ao conflito.

Ademais, a negociação, assim como a greve, integra o conteúdo essencial da liberdade sindical, pois impossível a existência de sindicato de servidores na ausência da greve ou da negociação, pois se o direito assegura a vida dos sindicatos é para que lutem pela realização de seus fins.

---

7 SILVA, Antônio Álvares da. *Os servidores públicos e o direito do trabalho*, 1993. p. 222-223.

## DOCTRINA

O precedente, além de reconhecer o direito à greve, deveria ser entendido como uma ruptura do modelo de não negociação para um sistema de negociação coletiva. A nova perspectiva teria como consequência lógica o reconhecimento da negociação coletiva como instrumento essencial para a definição das condições de trabalho no setor público.

Isso porque em um modelo democrático de relações coletivas de trabalho não se trata de negociação meramente consultiva, pré-legislativa, destinada à elaboração compartilhada de anteprojeto de lei, preservando a discricionariedade do Poder Público.

Conquanto admissível esse tipo de negociação para certas matérias, é possível adotar um modelo de negociação vinculante, com o consenso formalizado através de contrato coletivo, com eficácia jurídica plena, que passa a integrar a ordem jurídica independente da intervenção superveniente do Parlamento.

Com a nova orientação do STF, os direitos coletivos dos servidores teriam seus limites configurados, sujeitando-se a peculiaridades e a especificidades. Necessária seria a definição da estrutura negocial básica, de modo que a negociação pudesse desenvolver-se dentro de marcos previamente assentados.

Deveria então haver a institucionalização do processo negocial com definição de fases e procedimentos próprios, contemplando tipos, sujeitos, matérias, procedimentos, resultados, efeitos dos instrumentos e sistema de composição dos conflitos.

Essa estruturação deveria adequar-se às peculiaridades e às especificidades do serviço público, mas não poderia desvirtuar o conteúdo essencial da negociação coletiva, na linha do que reconhece a OIT por meio da Convenção nº 151.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 693.456, decidiu que o Poder Público deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos.

Considerou necessário o corte de ponto para a adequada distribuição dos ônus inerentes à instauração da greve e para que a paralisação, que gera sacrifício à população, não seja adotada pelos servidores sem maiores consequências.

O precedente do STF tem consequências devastadoras para o movimento sindical. Diante da ameaça de corte de ponto e de supressão de salários, elimina na prática o direito de greve dos servidores, rechaçando também a própria negociação coletiva, na linha do que já havia decidido na ADIn 492/DF.

O art. 12 da Lei nº 7.783/89, atual Lei de Greve, não determina o desconto nos salários, apenas prevê que “a participação em greve suspende o contrato

## DOCTRINA

de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.”

Fica claro que a interpretação conferida pela Suprema Corte termina sendo pior do que aquela extraída da Lei nº 4.330/64, conhecida como Lei Antigreve, editada durante a ditadura militar, que prevê o pagamento dos salários dos grevistas.

O seu art. 20, parágrafo único, dispõe que “a greve suspende o contrato de trabalho, assegurando aos grevistas o pagamento dos salários durante o período da sua duração e o cômputo do tempo de paralisação como de trabalho efetivo, se deferidas, pelo empregador ou pela Justiça do Trabalho, as reivindicações formuladas pelos empregados, total ou parcialmente”.

Além disso, a decisão do STF fortalece o autoritarismo, liberando os governos do dever de negociar com os servidores. A decisão reflete a falta de compreensão pela Suprema Corte do papel essencial que a greve exerce como instrumento de luta por mais e melhores direitos e em defesa da ampliação e melhoria da qualidade dos serviços públicos.

O STF revela desconhecer que todas as democracias contemporâneas consagram o direito de greve e estabelecem meios de promover e garantir seu efetivo exercício. Mostra desconhecer que a greve, por definição, é um instrumento de luta, reconhecido pelo art. 9º da Constituição: “É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devem por meio dele defender”.

Reconhecido pela Constituição, o exercício regular do direito de greve não pode comprometer o mais básico de todos os direitos, que é o direito à própria sobrevivência. Isso porque o seu exercício somente se torna real e efetivo quando assegurado o pagamento dos salários durante o período de paralisação.

Assim, o exercício do direito de greve pelos trabalhadores não autoriza a supressão dos salários e os descontos futuros estão condicionados à declaração judicial de ilegalidade da greve, cuja avaliação dos riscos cabe exclusivamente aos trabalhadores.

Para compreender a real motivação da decisão do STF, necessário observar que, num país marcado pela desigualdade e pela distribuição injusta de poder e riqueza, as greves exerceram papel decisivo para a construção do atual sistema de proteção social.

Mas o direito de greve contrapõe-se ao movimento em curso no país de negação da ordem constitucional democrática, includente e emancipatória. Nessa

## DOCTRINA

lógica, seria natural a extinção da possibilidade de greves, privando os trabalhadores do único meio para denunciar e combater a eliminação e a redução de seus direitos.

Como se vê, o STF, ao julgar o RE 693.456, segue a mesma lógica adotada no julgamento da ADIn 492/DF. Em ambos os precedentes, a Corte Suprema continua refém do passado, submetida ao paradigma de Estado autoritário, incapaz de reconhecer que a greve e a negociação coletiva no serviço público são inerentes ao constitucionalismo democrático, como proclamado pela OIT por meio da Convenção nº 151.

### 6 – A CONVENÇÃO Nº 151 DA OIT

A OIT vem afirmando que a negociação coletiva integra o núcleo essencial da liberdade sindical dos servidores públicos. Assim, a OIT tem fixado um conjunto de princípios para regular o processo negocial, que passa pela observância de um mínimo de regras e de consensos básicos adotados por meio de diversos instrumentos.

A Convenção nº 87 continua sendo o marco normativo básico da OIT em matéria de liberdade sindical. Constitui referência para determinar o padrão de exigência de liberdade sindical em uma sociedade democrática. Representa o primeiro documento internacional a ocupar-se da liberdade sindical e da proteção dos direitos sindicais dos servidores, reconhecendo o direito de sindicalização a todos os trabalhadores, sem qualquer distinção.

A negativa do reconhecimento do direito de sindicalização dos servidores é contrária à Convenção nº 87, porquanto todos os trabalhadores da Administração Pública têm assegurado o direito de constituírem sindicatos e filiarem-se a eles, abrangendo os prestadores de serviços em todas as esferas de governo, independentemente da natureza da relação jurídica.

Esse convênio exerce um papel fundamental para o reconhecimento e a garantia do direito de sindicalização dos servidores, colocando-se radicalmente contra a discriminação que alguns sistemas jurídicos fazem entre essa categoria e os demais trabalhadores.

A Convenção nº 98 objetiva garantir a autonomia e a liberdade de ação do sindicato de trabalhadores perante o empregador, cuidando especialmente da negociação coletiva. Almeja também estabelecer igualdade de condições nas negociações, evidenciando que os sindicatos devem gozar de uma efetiva proteção, que aniquile eficazmente os atos de ingerência, com a finalidade de preservar a autonomia e a liberdade de ação coletiva dos trabalhadores.

## DOCTRINA

A aplicação dessa convenção no setor público mostra-se mais complexa. O art. 8º exclui de seu campo de aplicação os servidores, ao passo que o art. 6º dispõe que o instrumento não trata da situação dos trabalhadores que atuam na Administração do Estado, não podendo ser interpretado de sorte a prejudicar seus direitos ou o contido no estatuto respectivo.

Conquanto possa parecer que a aplicação da Convenção nº 98 não se estenda à sindicalização e à negociação coletiva no serviço público, a exclusão refere-se tão somente àqueles servidores que exercem poder político, cujas funções estão diretamente relacionadas à Administração do Estado, não abrangendo, portanto, aqueles que exercem atividades estatais auxiliares.

A Convenção nº 151 garante o direito de sindicalização aos servidores públicos, reafirmando a liberdade sindical que já havia sido assegurada como um direito em amplo sentido através da Convenção nº 87, sendo possível afirmar que a verdadeira base jurídica da liberdade sindical dos servidores encontra-se nas Convenções ns. 87 e 151 da OIT.

Esta Convenção abrange todas as pessoas que trabalham para os órgãos da Administração Pública, na medida em que não lhes sejam aplicadas disposições mais favoráveis de outras convenções internacionais do trabalho. A garantia do direito de sindicalização dos trabalhadores do serviço público, considerados de uma forma genérica, sem restrições, aparece no art. 4º desse Convênio.

Este preceito resguarda aos servidores, em seu conteúdo, o gozo de uma proteção adequada contra todos os atos discriminatórios que signifiquem uma conduta antissindical, pretendendo o resguardo e a manutenção do cargo ou emprego público durante o exercício da liberdade sindical.

Preconiza o art. 5º que as organizações desses trabalhadores não podem sofrer ingerências nem prejuízos, de qualquer tipo, por parte da autoridade pública. O art. 6º concede facilidades aos representantes dos trabalhadores do serviço público para o rápido e eficaz desempenho de suas funções, inclusive durante as horas de trabalho. Os arts. 7º e 8º valorizam a negociação coletiva e a solução de conflitos entre os servidores e as Administrações Públicas.

Portanto, a Convenção nº 151 dá um grande passo ao exigir que os Estados devem adotar medidas de fomento e estímulo à negociação coletiva na Administração Pública, instituindo procedimentos de negociação para que os servidores possam participar da determinação de suas condições de trabalho.

Estabelece que devem ser adotadas medidas adequadas para estimular e fomentar o pleno desenvolvimento e a utilização de procedimentos de nego-

## DOCTRINA

ciação ou quaisquer outros métodos independentes e imparciais que permitam aos servidores participar da determinação de suas condições de trabalho.

Esse convênio aplica-se a todas as pessoas que trabalham para a Administração Pública, sendo que as únicas categorias que podem ser excluídas, além das forças armadas e da polícia, são os servidores de alto nível que, pela natureza de suas funções, possuem poder decisório ou desempenhem cargos diretivos ou, então, quando realizam atividades altamente confidenciais.

Na Convenção nº 154, a negociação coletiva é compreendida como componente essencial da liberdade sindical. Este convênio, aplicável a todos os ramos de atividade, já no seu preâmbulo estabelece que seu objetivo é reforçar as normas existentes sobre negociação coletiva e que de suas normas devem resultar medidas destinadas a fomentar a negociação coletiva livre e voluntária.

Prevê seu art. 1º que, no tocante ao serviço público, modalidades especiais de aplicação podem ser estabelecidas por leis ou regulamentos nacionais ou pela prática nacional. Considerando que o instrumento trata especificamente da negociação coletiva, nesse sentido não se compreende o simples método de consulta aos representantes dos trabalhadores, posto que ela tem como objetivo, dentre outros, o de fixar as condições de trabalho e emprego.

Com a ratificação pelo Brasil da Convenção nº 151 da OIT, reacenderam-se os debates em torno da urgente necessidade de adequação da legislação e consequente institucionalização da negociação coletiva.

Conquanto o direito à negociação coletiva dos servidores públicos seja extraído de forma direta e imediata da Constituição Federal, a existência de legislação promocional desempenha papel fundamental para sua conformação e garantia de sua eficácia.

Nesse aspecto, é importante a existência de regulamentação que disponha sobre solução de conflitos coletivos de trabalho, considerando as peculiaridades inerentes à natureza e as especificidades do serviço público.

Mas a regulamentação deve considerar que a negociação coletiva é categoria fundamental do Direito Coletivo do Trabalho e da própria teoria geral do direito, que deve ser preservada em seu conteúdo essencial, no qual se insere a eficácia jurídica dos instrumentos dela resultantes.

Objetivando regulamentar o modo de tratamento dos conflitos coletivos no setor público, bem como questões a eles diretamente relacionados, está em curso no Brasil amplo debate, reforçado com a ratificação da Convenção nº 151 da OIT, que exige a institucionalização do procedimento negocial.

## DOCTRINA

Aprovada em 1978, a Convenção nº 151 entrou em vigor no plano internacional em 1981. O Brasil, embora tenha ratificado em 1992 a Convenção nº 154, de 1981, que trata do fomento à negociação coletiva, cujo instrumento também é aplicável à Administração Pública, não havia ainda ratificado a Convenção nº 151, que assegura a promoção e a defesa dos interesses dos trabalhadores na função pública.

A falta de ratificação da Convenção nº 151 deixava o país em posição bastante adversa na comunidade internacional, tornando-o um dos poucos países democráticos que não havia ratificado o documento e que não aplicava os princípios da convenção em sua legislação nem ajustava suas práticas nacionais.

A ratificação era de fundamental importância para a democratização das relações de trabalho no setor público, impondo-se agora a necessidade de sua regulamentação para assegurar e promover a negociação das condições de trabalho entre as organizações de trabalhadores e a Administração Pública.

A inércia do Brasil em relação à ratificação da Convenção nº 151 foi rompida com sua aprovação em outubro de 2009 pelo Congresso Nacional. Depois de aprovado o documento internacional pelo parlamento brasileiro, teve início o processo de sua ratificação, o que ocorreu através do Decreto Legislativo nº 206, de 7 de abril de 2010.

Com a ratificação, renovaram-se as expectativas de adoção de uma legislação promocional e de reformulação das práticas nacionais, com instituição de verdadeira negociação coletiva entre os servidores e a Administração Pública.

Depois da ratificação, sua regulamentação deveria realizar-se no prazo de um ano, prorrogável pelo mesmo prazo, daí a necessidade de adequação da legislação ter ocorrido até junho de 2012. Até agora, no entanto, não se procedeu à regulamentação e hoje se constata a configuração de um impasse em relação às tratativas tendentes à institucionalização da negociação coletiva.

As posições quanto à iniciativa, ao formato e ao conteúdo dessa regulamentação são as mais díspares e contraditórias, seja no âmbito da Administração Pública, seja no âmbito das organizações sindicais.

À falta de regulamentação, continua o Brasil sem instrumentos e procedimentos de solução dos conflitos coletivos no setor público, resultando em graves prejuízos aos servidores, à Administração e à sociedade.

Um dos pontos essenciais e mais complexos na institucionalização da negociação coletiva dos servidores públicos, como consequência da ratificação da Convenção nº 151 da OIT, diz respeito à eficácia jurídica da negociação coletiva, bem como dos instrumentos dela resultantes.

## 7 – EFICÁCIA JURÍDICA DOS INSTRUMENTOS NORMATIVOS

Questiona-se se o sistema de relações coletivas no setor público contempla autêntico direito à negociação e se a eficácia jurídica da negociação conduz à garantia da aplicabilidade, da exigibilidade e da executoriedade do aparato normativo que prevê o direito à negociação coletiva.

A definição da eficácia da negociação relaciona-se diretamente com a natureza jurídica dos seus instrumentos, aspecto este altamente controvertido e que envolve posições doutrinárias diversas, assim sistematizadas:

- i) contratos administrativos com eficácia obrigacional limitada às partes contratantes, com eficácia apenas contratual, sem caráter normativo;
- ii) regulamentos negociados, constituindo etapa do procedimento de elaboração de disposição administrativa regulamentar; e
- iii) contratos normativos, produtos da autonomia coletiva dos servidores, com eficácia jurídica normativa e fonte de direito objetivo, à semelhança dos convênios coletivos<sup>8</sup>.

Por certo, a investigação da natureza jurídica dos instrumentos derivados da negociação tem como premissa a assimilação da natureza dos convênios coletivos firmados no âmbito trabalhista.

Acentua-se o caráter normativo, tendo como substrato a autonomia coletiva, destinado à criação de direito impessoal e abstrato, sem referência a destinatários considerados de forma individual e concreta, cujos preceitos não se exaurem com o seu cumprimento, mas que se afirmam e se consolidam em cada aplicação determinada das condições de trabalho<sup>9</sup>.

O produto da negociação, enquanto norma jurídica, integra-se plenamente “en un sistema de fuentes con capacidad para plasmar, em el plano normativo, el pluralismo social y político que define la organización jurídica que se plasma em los actuales modelos constitucionales”<sup>10</sup>.

8 Acerca do debate sobre a natureza jurídica dos instrumentos finais da negociação coletiva dos servidores, remete-se para as seguintes obras: ROQUETA BUJ, Renedios. *El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico del empleado público*, 2007. p. 469-479; BENGOTXEA ALKORTA, Aitor. *Negociación colectiva y autonomía colectiva en la función pública*, 2005. p. 165-188.

9 BENGOTXEA ALKORTA, Aitor. *Negociación colectiva y autonomía colectiva en la función pública*, 2005. p. 168.

10 Isso porque “la autonomía colectiva debe quedar configurada como el poder originario jurificado que fundamenta la negociación colectiva en tanto como fuente material del derecho y referente inmediato del convenio colectivo en el plano de la positividad (fuente formal). Como normativa positiva, por tanto, el convenio goza de una eficacia propia, no derivada de la ley, para imponerse a las relaciones de trabajo” (CORREA CARRASCO, Manuel. *La negociación colectiva como fuente [formal] del derecho del trabajo*, 1997. p. 189).



## DOCTRINA

Assim, os instrumentos normativos “al igual que el convenio colectivo en el ámbito privado, son contratos normativos: contratos por su origen, norma por su eficacia jurídica”<sup>11</sup>. A natureza jurídica, portanto, está determinada pelo contexto de sua origem e pelo perfil das normas que consagra, daí sua adequada inserção na categoria de contratos coletivos normativos.

Esse enquadramento ajusta-se aos elementos que lhe integram e lhe conferem seus contornos e especificidades, a saber, a vinculação direta, a eficácia normativa, os efeitos sobre terceiros, estes compreendidos pelos servidores abrangidos pelo âmbito de aplicação, e a exclusão da capacidade de regulação unilateral pela Administração Pública pelo menos até o esgotamento da negociação<sup>12</sup>.

Essa orientação reconhece a transcendência da negociação como fenômeno de produção normativa, cuja eficácia não pode sujeitar-se exclusivamente ao papel que lhe é atribuído pela norma estatal, porquanto sua normatividade “es inmanente a su naturaleza de acto emanado por una fuente material del derecho, la negociación colectiva, a la que el ordenamiento jurídico, no la ley, confiere tal virtualidad”<sup>13</sup>.

Definida a natureza de contratos coletivos normativos dos instrumentos negociados, outra questão altamente desafiadora e complexa diz respeito à eficácia jurídica dos instrumentos resultantes da negociação.

Para alguns, deve haver um tratamento inteiramente distinto entre a negociação entabulada no setor privado e aquela estabelecida no serviço público.

Os efeitos seriam meramente obrigacionais, dependendo sua eficácia de incorporação ao ordenamento jurídico através de ato formal proveniente da esfera executiva ou legislativa, haja vista a necessidade de harmonizar a negociação com a competência constitucional dos Poderes Legislativo e Executivo para regular o regime jurídico-administrativo.

Nesse caso, a negociação seria mera etapa do procedimento legislativo ou administrativo de adoção do ato regulamentar, atribuindo ao processo negocial um valor de compromisso moral ou político, considerando que as disposições relativas ao direito de negociação somente conferem aos sindicatos uma satis-

---

11 ALFONSO MELLADO, Carlos Luis. *Los derechos colectivos de los empleados públicos en el estatuto básico*, 2008. p. 35.

12 ALFONSO MELLADO, Carlos Luis. *Los derechos colectivos de los empleados públicos en el estatuto básico*, 2008. p. 36.

13 CORREA CARRASCO, Manuel. *La negociación colectiva como fuente (formal) del derecho del trabajo*, 1997. p. 186.

fação simbólica, sem afetar o sistema estatutário e unilateralista da legislação sobre o regime jurídico-administrativo.

Essa é uma perspectiva em que se procura reconhecer aos ajustes coletivos uma eficácia mais política do que jurídica, que termina prestigiando a unilateralidade em detrimento da bilateralidade que deve pautar a fixação das condições de trabalho no setor público<sup>14</sup>.

Acerca desse problema não existe uniformidade no Direito Comparado. Alguns sistemas sequer admitem a celebração de instrumento formal e em outros a aplicação do instrumento ao fim e ao cabo depende sempre de uma decisão unilateral do Poder Público.

Essa vertente considera que os instrumentos normativos celebrados não têm efeitos vinculantes, porquanto geralmente necessitam de aprovação e/ou promulgação de um ato de autoridade competente.

No entanto, pela negociação coletiva, não se pretende apenas limitar o poder discricionário de que dispõe a Administração nem pode cingir-se a simples obrigação assumida pelo Poder Público de transformar o ajuste em lei ou em regulamento.

Negar eficácia jurídica direta e imediata ao que foi ajustado seria reduzir a negociação coletiva a um expediente de mera consulta, razão pela qual deve prevalecer, como tendência, que os instrumentos coletivos aplicam-se diretamente, independentemente de aprovação ou incorporação a um texto legislativo.

Admite-se, no entanto, que cada sistema jurídico poderá definir contornos específicos, podendo inclusive consagrar a exigência de ratificação do ajuste pelo Poder Executivo ou configurando um modelo de negociação pré-legislativa, em que a decisão final sobre o ajuste cabe ao Parlamento.

Em todo o caso, o reconhecimento da eficácia jurídica, do que resulta a obrigação de cumprimento do produto negociado, deve-se constituir base

---

14 A mitigação da eficácia jurídica da negociação dos servidores públicos parte de uma lógica que se estrutura a partir das seguintes perspectivas: “por la exacerbación del poder de los órganos estatales; por la ampliación del margen decisorio según criterios de conveniencia y oportunidad, con la elevación del poder discrecional; por la restricción de los derechos, mediante, por un lado, el encuadramiento de varios de ellos como mera directriz, y, por otro, la interpretación restrictiva de los derechos individuales y colectivos, que parte del supuesto de que los intereses por ellos tutelados están en constante choque con los intereses generales. Esa lógica encuentra su representación adecuada en la expresión ‘imperio de la ley’, que, llevado al extremo de su contenido semántico, resulta en la primacía del Derecho con relación a los derechos y un sistema normativo rígido y jerarquizado, basado en una producción vertical de normas, con reducido espacio para la participación” (MACEDO DE BRITO PEREIRA, Ricardo José. *La negociación colectiva en la función pública: una aproximación constitucional*, 2004. p. 227-228).

sólida e estável para a configuração de um sistema democrático de relações coletivas de trabalho<sup>15</sup>.

Desde logo, extraem-se algumas assertivas a respeito da eficácia da negociação coletiva no setor público.

Os instrumentos devem produzir efeitos normativos e obrigacionais, que obrigam tanto a Administração Pública como os sindicatos, desfrutando de eficácia geral, com efeitos *erga omnes*, aplicando-se a todos os servidores no âmbito correspondente.

Nesse sentido, caracterizam os instrumentos normativos:

i) a imediatidade, pois, uma vez publicados, são *self-executing*, adquirindo força de obrigar sem necessidade de edição de norma posterior, tendo, por si, caráter normativo e aplicando-se automaticamente, independentemente de qualquer conduta seguinte da Administração Pública;

ii) a imperatividade, significando que carecem em princípio de natureza dispositiva e desse modo não permitem uma regulação discrepante, decorrendo do princípio da boa-fé que deve orientar as atividades dos negociadores, daí por que, firmado o ajuste, não pode a Administração atuar de forma distinta nem lhe é permitido modificá-lo unilateralmente; e

iii) a inderrogabilidade absoluta, resultando que no prazo de sua vigência há de ser respeitado, sendo que um “(...) reglamento no puede intervenir ni siquiera para mejorar el acuerdo o pacto, mientras este se halle em vigor”<sup>16</sup>.

Nada obstante esses aspectos gerais, uma das especialidades da negociação coletiva no setor público concerne à eficácia jurídica dos seus instrumentos, configurando uma eficácia especial quando comparada à negociação coletiva no âmbito trabalhista.

Definidas as bases acerca da eficácia jurídica dos instrumentos normativos, cumpre verificar os efeitos decorrentes do descumprimento do produto da negociação. Quando se tratar de descumprimento em relação a matérias não sujeitas à reserva de lei, a questão é menos problemática.

---

15 Esse sistema possui uma lógica pluralista e nele “se admite la apertura a los más variados valores y su protección se hace de modo no excluyente; los intereses más generales sólo son concebidos en la medida en que se observan los derechos individuales y colectivos en su amplia extensión. El sistema normativo es basado en la producción horizontal de normas, dándose preferencia a las formas negociadas y a la intensificación del diálogo” (MACEDO DE BRITO PEREIRA, Ricardo José. *La negociación colectiva en la función pública: una aproximación constitucional*, 2004, p. 228).

16 OJEDA AVILÉS, Antônio. *Compendio de derecho sindical*, 1998. p. 400.

## DOCTRINA

Possuindo suas normas caráter imperativo, com eficácia imediata e claramente vinculante, incidem de forma cogente em relação aos órgãos administrativos e aos servidores, não podendo a Administração modificá-las ou alterá-las para ajuste a situações singulares.

Firmado o ajuste coletivo, quaisquer das partes afetadas pelo descumprimento pode reclamar o cumprimento dos direitos que lhes corresponda. Nesse sentido, pode o servidor diretamente ou a organização sindical legitimada reclamar contra a Administração Pública na via administrativa ou jurisdicional.

Tratando-se de descumprimento de instrumentos ratificados em matérias sujeitas à reserva de lei, a questão assume maior complexidade.

Recusando-se a Administração Pública a encaminhar o projeto de lei ou procedendo ao encaminhamento com inobservância das condições ajustadas, em qualquer caso resta caracterizado o descumprimento, gerando consequências jurídicas, na medida em que os instrumentos vinculam juridicamente o órgão que os aprova.

O descumprimento “podrá generar acciones en reclamación de responsabilidad a la Administración, en un caso por omisión de una conducta exigible, en el otro por acción”<sup>17</sup>.

Aspecto muito relevante diz respeito à eficácia negativa da negociação coletiva dos servidores públicos, distinguindo-se, no ponto, entre a eficácia do produto da negociação e a eficácia da obrigação de negociar.

No caso, dada a natureza obrigatória da negociação no serviço público, sua inobservância deve ensejar a nulidade da decisão ou ato administrativo adotado sem que antes tenha se submetido ao procedimento de negociação obrigatório.

Existindo o dever de negociar, obviamente seu descumprimento gera consequências jurídicas, com a possível nulidade do ato administrativo adotado unilateralmente sem negociação prévia ou produzido mediante procedimento viciado.

O problema assume maior complexidade quando se trata de negociação pré-legislativa e o projeto de lei é aprovado sem prévia negociação.

Nesse caso, é possível admitir que o ato legislativo supre os vícios precedentes, dificultando a postulação da nulidade da lei, mas isso não obstaculiza a responsabilização da Administração Pública por descumprimento do dever de negociar.

---

17 ALFONSO MELLADO, Carlos Luis. *La negociación de los funcionarios públicos*. Algunas cuestiones a propósito de la sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de noviembre de 2000. *RDS*, n. 13, 2001. p. 25.

## DOCTRINA

Essa circunstância justifica um pedido de indenização em favor das organizações sindicais legitimadas por violação ao direito fundamental de liberdade sindical, do qual faz parte o direito à negociação coletiva<sup>18</sup>.

### CONSIDERAÇÕES FINAIS

A previsão, nos sistemas democráticos contemporâneos, da sindicalização dos servidores importa uma transformação paradigmática na forma de organização administrativa e nas relações que se estabelecem entre a coletividade dos trabalhadores públicos e o Estado, implicando a própria modificação do regime jurídico-administrativo.

Não se nega a complexidade desse processo em direção à negociação coletiva, na medida em que, conquanto esteja garantida a autonomia coletiva, o texto constitucional mantém um conteúdo essencial para o regime jurídico-administrativo, a exigir “(...) la compatibilidad y convivencia con el régimen estatutario funcional de origen legal y reglamentario que la Constitución impone, con la libertad sindical y la autonomía colectiva de los funcionarios que la Constitución, al mismo tiempo, les reconoce”<sup>19</sup>.

Os direitos coletivos dos trabalhadores sempre foram concebidos na perspectiva do Estado moderno, vinculados e dotados de eficácia no âmbito de cada ordenamento jurídico. No entanto, intensa atividade normativa no plano internacional foi realizada no sentido de promover e fortalecer a liberdade sindical e a negociação coletiva, como ocorreu com a edição da Convenção nº 151 da OIT.

Na Convenção nº 151 não há tratamento substancialmente distinto em relação ao exercício do direito de sindicalização e negociação coletiva entre trabalhadores públicos e privados, conquanto se reconheça neles a possibilidade de o exercício sujeitar-se a peculiaridades, que deverão ser interpretadas em sentido restritivo, como simples “modalización o modulación de la libertad sindical”<sup>20</sup>.

No Brasil, todavia, prevalece uma prática administrativa calcada em paradigmas já superados, contrariando o próprio modelo democrático que a Constituição de 1988 pretendeu implantar, ao assegurar aos servidores os direi-

---

18 ALFONSO MELLADO, Carlos Luis. *Los derechos colectivos de los empleados públicos en el estatuto básico*, 2008. p. 49.

19 RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, Miguel. *Ley y negociación colectiva en la función pública. Relaciones Laborales*, n. 14, 1997.

20 VALDES DAL-RÉ, Fernando. *Los derechos de negociación colectiva y de huelga de los funcionarios públicos en el ordenamiento jurídico español: una aproximación. REDT*, n. 86, 1997, p. 841.

tos de sindicalização e greve, reportando, inclusive, aos acordos e às convenções coletivas como instrumentos adequados para a solução de conflitos coletivos.

O STF, como já havia decidido na ADIn 492/DF, ainda em 1992, reitera agora no julgamento do RE 693.456, ocorrido em outubro de 2016, uma interpretação jurídica restritiva, retrospectiva, presa ao modelo de Estado autoritário, incompatível com o constitucionalismo democrático, ideologia vitoriosa no século XX, que reconhece e busca conferir efetividade aos direitos coletivos.

Persiste aqui o descompasso com outras experiências jurídicas que já consolidaram a negociação coletiva como caminho necessário para a superação dos conflitos coletivos de trabalho no contexto de uma sociedade plural, democrática e participativa, daí a necessidade de uma legislação promocional, de modo a assegurar o pleno e efetivo exercício dos direitos coletivos pelos servidores públicos.

A negociação coletiva dos servidores públicos possui uma dimensão constitucional, razão por que não está sujeita à livre-disponibilidade do legislador. Isso não sugere dotá-la de supremacia sobre a lei ou de configurá-la como direito absoluto que não possa sofrer modulações. No entanto, as limitações ou as restrições ao direito de negociação coletiva devem ser adequadas, necessárias e proporcionais.

Na colisão entre interesses públicos e negociação coletiva, necessário sua discussão por meio do próprio procedimento negocial, de modo que os sujeitos coletivos possam debater e solucionar a colisão dos interesses, buscando conservar o conteúdo essencial tanto dos interesses públicos como o da negociação coletiva, preservando, na medida do possível, o coração da negociação coletiva, que é a garantia da eficácia jurídica dos seus instrumentos.

Necessário destacar que, embora seja essencial o labor dos atores institucionais, como o legislador, a Administração e os Tribunais para a promoção da negociação, o aparato constitucional e legal resulta incompleto, irreal e ineficiente sem a existência e permanente promoção de múltiplos espaços em condições de garantir socialmente a eficácia das normas consagradoras de direitos.

Por isso, a concretização do direito de negociação dos servidores públicos passa pela atuação de uma pluralidade de atores sociais na formulação e na ativação das garantias institucionais (legais, administrativas e jurisdicionais), mas também por meio da autotutela, sobretudo através da greve, valioso instrumento de participação e pressão dos trabalhadores para a concretização dos direitos fundamentais e dos princípios democráticos.

Isso porque “la construcción de un Estado social constitucional ha de verse también como un proceso abierto, inacabado, cuya interpretación y de-

sarollo incumbe no solo a los operadores jurídicos formalmente autorizados sino también a los propios ciudadanos”<sup>21</sup>.

### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALFONSO MELLADO, Carlos Luis. *La negociación de los funcionarios públicos*. Algunas cuestiones a propósito de la sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de noviembre de 2000. *RDS*, n. 13, 2001.

ALFONSO MELLADO, Carlos Luis. *Los derechos colectivos de los empleados públicos en el estatuto básico*. Albacete: Bomarzo, 2008.

ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. *Negociação coletiva dos servidores públicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

BAYLOS GRAU, Antonio Pedro. *Derecho de huelga y servicios esenciales*. Madrid: Tecnos, 1987.

BENGOETXEA ALKORTA, Aitor. *Negociación colectiva y autonomía colectiva en la función pública*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A atividade executiva do Poder Legislativo no Estado contemporâneo*. São Paulo: RT, 2000.

CORREA CARRASCO, Manuel. *La negociación colectiva como fuente (formal) del derecho del trabajo*. Madrid: Universidad Carlos III/BOE, 1997.

DEL REY GUANTER, Salvador. *Estado, sindicatos y relaciones colectivas en la función pública*. Madrid: INAP, 1986.

DEMARI, Melissa. *Negociação coletiva no serviço público*. Porto Alegre: Dom Quixote, 2007.

MACEDO DE BRITTO PEREIRA, Ricardo José. *La negociación colectiva en la función pública: una aproximación constitucional*. Madrid: CES, 2004.

OJEDA AVILÉS, Antonio. *Compendio de derecho sindical*. Madrid: Tecnos, 1998.

PISARELLO, Gerardo. El Estado Social como Estado Constitucional: mejores garantías, más democracia. In: ABRAMOVICH, V.; AÑÓN, J. M.; COURTIS, Ch. *Derechos sociales, instrucciones de uso*. México: Fontamara, 2003.

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, Miguel. Ley y negociación colectiva en la función pública. *Relaciones Laborales*, n. 14, 1997.

ROQUETA BUJ, Remedios. *El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico del empleado público*. Madrid: La Ley, 2007.

SILVA, Antônio Álvares da. *Os servidores públicos e o direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1993.

VALDES DAL-RÉ, Fernando. Los derechos de negociación colectiva y de huelga de los funcionarios públicos en el ordenamiento jurídico español: una aproximación. *REDT*, n. 86, 1997.

---

21 PISARELLO, Gerardo. El Estado Social como Estado Constitucional: mejores garantías, más democracia. In: ABRAMOVICH, V.; AÑÓN, J. M.; COURTIS, Ch. *Derechos sociales, instrucciones de uso*. México: Fontamara, 2003. p. 48.