

## O DIREITO DE GREVE DO SERVIDOR PÚBLICO

Regina Duarte<sup>51</sup>

Sumário. I - Introdução. II - Greve: 1. Conceito. 2. Constitucionalização do direito de greve. 3. A OIT. III. Servidor público e serviço público: 1. Conceito. 2. Limites legais ao direito de greve. IV - O juiz e a greve: 1. Deveres e poderes do juiz. 2. A greve na magistratura. V - Conclusão

### I - Introdução

As considerações abaixo, nossa singela contribuição à edição de mais um a Revista do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, o que muito nos honra, dizem respeito ao direito de greve do servidor público civil, tema que sempre é atual, dada a constante alteração que os fatos e a realidade acarretam ao direito em vigor. Mediante breves anotações, nossa proposição é a de analisar o conceito de greve e sua constitucionalização, registrando os limites que impõem restrição ao seu amplo exercício, pelo servidor público e, em especial, pelos magistrados.

### II - Greve

#### 1. Conceito

A discussão sobre se a greve é um direito ou um tipo de infração parece superada no âmbito das relações entre trabalhadores e empregadores que empreendem atividade privada. Neste sentido, a tese de que a greve representaria uma infração ao contrato de trabalho não podendo constituir um direito não teria mais lugar nos dias de hoje.

Cesarino Junior, citando P. Muller<sup>52</sup>, conceitua greve como

(...) a recusa coletiva e combinada do trabalho com o fim de obter, pela coação exercida sobre os patrões, sobre o público ou sobre os poderes do Estado, melhores condições de emprego ou a correção de certos males dos trabalhadores.

Explicou, no seu tempo, que, “para os socialistas, a greve constitui mera suspensão do contrato de trabalho, onde se segue que o empregador não teria o direito de despedir os grevistas”. Esclareceu que, na França, mediante alteração de lei, somente em 1950 deixou-se de sustentar que a greve implicava a ruptura do contrato de trabalho, salvo falta grave imputável ao assalariado.

Na esteira do entendimento de que a greve não constituiria um direito, mas um delito, boa doutrina já afirmou, não faz muito tempo, que a greve é um fato social muito grave que, sem constituir um direito a exercitar, não pode ser desconhecido pelo jurista, pelo economista e por aqueles que estão no poder, devendo ser solucionado por arbitragem ou conciliação. Tal entendimento espelha a antiquada ideia da proibição do exercício de incontestável direito, que vem sendo reconhecido amplamente, nos países em que vige regime democrático de governo, apesar da limitação do exercício do direito de greve pelo servidor público e no serviço público.

Segundo Carlos Henrique Bezerra Leite<sup>53</sup>, citando Russomano,

<sup>51</sup> Desembargadora Federal do Trabalho do TRT da Segunda Região - 14ª Turma.

<sup>52</sup> Cesarino Jr, A. F., *Direito Social Brasileiro*, Saraiva, 1970, p. 176.

<sup>53</sup> Leite, Carlos Henrique Bezerra, *A Greve do servidor público civil e os direitos humanos*,

O vocábulo greve foi utilizado pela primeira vez no final do século XVIII, precisamente numa praça em Paris, chamada de *Place de Grève*, onde se reuniam tanto desempregados quanto trabalhadores que, insatisfeitos geralmente com os baixos salários e com as jornadas excessivas, paralisavam suas atividades laborativas e reivindicavam melhores condições de trabalho. Na referida praça, acumulavam-se gravetos trazidos pelas enchentes do rio Sena. Daí o termo *grève*, originário de graveto.

Acrescenta o ilustre autor que a história da greve surge a partir do regime de trabalho assalariado, fruto da Revolução Industrial e pode ser atribuído aos movimentos sindicais dos ingleses o seu marco inicial.

Os fatos têm demonstrado que já presenciamos, em nosso País, vários tipos de greve que, segundo a classificação sugerida por Müller, citado por Cesarino Junior<sup>54</sup>, se distinguem conforme (i) o **fim** objetivado: greve defensiva (oposição a pretensões injustas do empregador), ofensiva (para obtenção de novas vantagens), econômica (sobre salário, duração do trabalho, etc.), social (reconhecimento de sindicatos por empregadores), política (reforma política, sufrágio universal, cessação da guerra), revolucionária (citada como “advento da ditadura operária”, socialização da propriedade), de solidariedade ou simpatia (feita como sustentação da greve de outra categoria profissional) e, (ii) a **extensão**: particulares (por estabelecimento), nacionais (indústria de um país), gerais (paralisação de toda a atividade econômica de um país), internacionais (uma mesma indústria com sede em vários países).

Na mesma obra acima referida há exemplos como os da **greve por escala**, em que os empregados de uma empresa são sustentados na greve pelas outras, que se mantêm no trabalho até obterem seus fins, quando empregados de outra empresa entram em greve; **greve relâmpago** (surge repentinamente); greve manifestação (que é muito curta como prova de solidariedade); greve aviso (por algumas horas); **greve “em detalhe”** (os trabalhadores deixam a sede da empresa um a um sendo substituídos por outros que terão o mesmo procedimento); **greve perlada** (em que há uma limitação voluntária do esforço e do rendimento do trabalho) e a sabotagem.

Depreende-se, do que expusimos, que há greve quando, independente de paralisação temporária do trabalho, ocorre uma interferência no processo de produção, sendo certo que, em sentido jurídico, de acordo com nosso ordenamento, a lei conceitua greve como um direito.

## 2. Constitucionalização do direito de greve

A greve ascendeu de delito a direito constitucional, segundo o Orlando Gomes<sup>55</sup>, percorrendo longa história em curto período, registrando que a maioria das Constituições o inscreve entre os direitos sociais, como o fazem as Constituições do México, Uruguai, Colômbia, Bolívia, Equador, Venezuela, Costa Rica, Cuba, Guatemala, França, Itália e o Brasil. Em nosso País, na Constituição de 10/11/1937, o artigo 139 enunciou que

Para dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, regulados na legislação social, é instituída a Justiça do Trabalho, que será regulada em lei e à qual não se aplicam as disposições desta Constituição relativas à competência, ao

<sup>54</sup> Cesarino Jr, A. F., *Direito Social Brasileiro*, Saraiva, 1970, p. 177.

<sup>55</sup> Gomes, Orlando, *O direito constitucional de greve*, Revista Forense, 1957, n. 56, p. 170.

recrutamento e às prerrogativas da Justiça comum. **A greve e o “lock-out” são declarados recursos anti-sociais, nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional.**(g.n.)

A inclusão da possibilidade de paralisação coletiva do trabalho entre os direitos fundamentais do trabalhador, no Brasil, ocorreu na Constituição de 1946, cujo artigo 158 previu que “É reconhecido o direito de greve, cujo exercício a lei regulará.” Sob a vigência desta Carta, de 1946, entendeu-se que a nossa Constituição, já nesta época, não se limitou a confirmar um direito existente elevando-o ao *status* constitucional para exercício natural e de cunho ordinário. Os tempos eram outros e ficou claro que a intenção do legislador foi a de operar, em verdade, a transformação de um recurso tão somente tolerado, em situações excepcionais, em direito mais amplo, entendimento que deflui do teor do dispositivo citado. Ao fazê-lo, no entanto, o legislador deixou claro que lei regularia o exercício do direito em questão, observando a regra de que as restrições que se atrelam ao exercício de direitos devem ser dispostas em lei de hierarquia inferior.

Na Constituição Federal de 5/10/ 1988, o direito de greve está expressamente reconhecido, nos artigos 9º e 37, VI e VII, respectivamente, para os trabalhadores em geral e para os servidores públicos civis, em relação aos quais o direito de sindicalização é livre. Exceção se verifica quanto aos servidores públicos militares, em relação aos quais é proibida a sindicalização e a greve.

Em 1989, foi editada a Lei nº 7.783, doravante referida como lei de greve, que se aplica a empregados de empresas privadas em geral bem como a empregados públicos, de sociedades mistas e de empresas públicas. A lei citada conceitua greve como a suspensão coletiva, temporária, pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviço a empregador. Há, na lei, expressa referência aos serviços considerados essenciais, aos requisitos para o exercício do direito de greve, sendo que seus dispositivos obrigam trabalhadores, empregadores e sindicatos que os possam representar, de forma a ficar garantida, durante a greve, a prestação de serviços indispensáveis ao atendimento das atividades inadiáveis da comunidade, ou seja, as atividades que, se não forem atendidas, podem colocar em risco iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população. Na eventualidade do não atendimento destas regras o Poder Público deve assegurar a prestação dos serviços considerados indispensáveis. A lei também estabelece sanções em decorrência de abuso do direito bem como outras que discrimina.

A lei de greve contém disposição alusiva ao servidor público civil da Administração direta, autárquica e fundacional, no artigo 16, que assim se enunciava: “Para os fins previstos no artigo 37, VII, da Constituição, lei complementar definirá os termos e os limites em que o direito de greve poderá ser exercido.”(g.n.)

Anota Bezerra Leite, em artigo já referido acima, que o Supremo Tribunal Federal - STF,

(...) em diversas oportunidades, considerou que o inciso VII, do artigo 37, da CF, em sua redação originária, encerraria norma de eficácia limitada, sendo certo que a exigência da lei complementar para o exercício do direito de greve pelos servidores públicos civis impediria a aplicação analógica da Lei nº 7783/89, mormente e em virtude de expressa determinação impeditiva nela contida (art. 16).

Aduz que o STF, em julgamento de Mandado de Injunção 20-DF, de 1/05/94, considerou a existência de lacuna técnica decorrente da mora do Congresso Nacional em regulamentar

o direito de greve do servidor público o civil e que, lamentavelmente, ao invés de criar norma específica para o caso concreto, limitou-se a comunicar a decisão ao Congresso para que este editasse lei complementar, o que não ocorreu.

Na conjuntura descrita, quatro anos depois do julgamento supra mencionado, foi editada a Emenda Constitucional 19, de 4/06/1998, que deu nova redação ao artigo 37, VII, da CF, segundo a qual basta a edição de lei específica (não de lei complementar) para se regulamentar o exercício do direito de greve do servidor público civil.

A primeira questão que abordamos, nesta nossa singela contribuição para a Revista do TRT da Segunda Região, se cinge à indubitável atualidade de dúvida, quanto à natureza da norma constitucional, artigo 37, VII, se de eficácia contida ou não. Assim, porque se o direito de greve no setor privado foi enfim regulamentado na lei de greve, de 1989, 43 anos depois da promulgação da Constituição de 1946, em que se inscreveu, pela primeira vez, a greve como direito fundamental, é certo que a mesma dúvida ainda paira, desde a promulgação da Emenda 19, em 1998, em relação ao direito atribuível ao servidor público civil, ainda não regulamentado após 14 anos.

Ao tempo da promulgação da Constituição de 1946, cujo artigo 158 inscreveu a greve como direito fundamental, já vigia o Decreto-Lei 9.070. Após a promulgação da Carta de 1946 alguns dispositivos deste decreto continuaram válidos, segundo Orlando Gomes<sup>56</sup>, que em 1957 escreveu que

(...) não se deve inferir que a disposição constitucional está destinada a permanecer letra morta até que seja regulamentada. Supor que um direito constitucional não tem valor senão quando está regulamentado por lei ordinária seria subordinar a Constituição à conveniência dos legisladores.(...) Preceitos constitucionais como o que reconhece o direito de greve, são, em certa medida, auto-aplicáveis, ainda quando a Constituição declare que o direito por eles instituído terá seu exercício regulado em lei. É que a distinção entre o uso e o abuso desse direito pode ser feita, em termos gerais, com a aplicação de outros princípios jurídicos.

No sentido das considerações acima, afirmamos que se o direito de greve está constitucionalizado, sendo direito fundamental do trabalhador, como pessoa humana, pode ser exercido sem distinção, pelo trabalhador do setor privado e do setor público, valendo lembrar que nosso ordenamento restringe tal direito apenas em relação ao servidor público militar, não aos demais. A limitação existe, então, na medida em que o ordenamento jurídico dispõe em contrário. Estando o direito de greve inserido em nossa Constituição Federal pode ser exercido, ainda que dependa de regulamentação, como ocorre entre nós.

### 3. A OIT - Organização Internacional do Trabalho

É relevante a análise do direito de greve do servidor público no âmbito internacional. Sobre o assunto, anotamos que a ONU - Organização das Nações Unidas, por sua Assembleia Geral, em 1948, não dispôs expressamente sobre o citado direito, embora se possa depreender que o direito de reunião e associação pacíficas e o de se associar a sindicatos, em que pese haver limitações, sinalizam o direito de greve, atrelado que está ao direito à liberdade, igualdade e fraternidade, princípios que se inserem no conceito de direitos humanos de primeira, segunda e terceira dimensão.

<sup>56</sup> *Op. cit.*, p. 19

Boa doutrina entende que as Convenções 87 e 98 da OIT, sobre liberdade sindical e negociação coletiva, de forma implícita, se referem à greve como direito fundamental dos trabalhadores, dos setores público e privado, exceção feita tão-somente aos funcionários das forças armadas, para os quais dito direito pode ficar restrito ou ser vedado.

Segundo Cassio Mesquita Barros<sup>57</sup>,

O Comitê de Liberdade Sindical da OIT, órgão que tem por objetivo, ao lado da Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical, complementar os procedimentos gerais de controle da aplicação das normas da OIT, vem expedindo súmulas de jurisprudência (...)

que se revelam entre outros, nos verbetes 472, 474, 481, 502, 554. Em resumo, tais verbetes dispõem sobre o direito de greve como direito fundamental dos trabalhadores e dos sindicatos, como meio de defesa de seus interesses econômicos e sociais, o reconhecem como direito legítimo ao qual se pode recorrer para a defesa destes interesses, opõem obstáculo condenando as greves políticas e as decididas muito tempo antes da finalização de negociações, considerando tal conduta antissindical, registram a necessidade de aviso prévio ao empregador ou à entidade que o representa e consideram adequadas as restrições à greve, em determinados setores, com a finalidade de se respeitar regras de proteção.

A Convenção 151 da OIT, aprovada na 64ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho em Genebra, em 1978, que entrou em vigor em 25/02/1981, e que foi ratificada pelo Brasil em 15/06/2010 (Decreto Legislativo 206, de 07/04/2010), relativa às relações de trabalho na administração pública, contém referência à expansão de serviços prestados pela administração pública “em muitos países”. Em seu preâmbulo, registra a necessidade de haver relações sadias de trabalho entre as autoridades públicas e as organizações de empregados públicos contendo o registro de que:

Deverão ser adotadas, sendo necessário, medidas adequadas às condições nacionais para estimular e fomentar o pleno desenvolvimento e utilização de procedimentos de negociação entre as autoridades públicas competentes e as organizações de empregados públicos sobre as condições de emprego, ou de quaisquer outros métodos que permitam aos representantes dos empregados públicos participar na determinação de tais condições.

Na edição de verbetes como os acima enumerados, releva notar o de nº 574, que dispõe que 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 possa pôr em perigo a vida, a segurança ou a saúde da pessoa ou dos transportes<sup>58</sup>.

A restrição mencionada no verbete 574 está dirigida, portanto, àqueles funcionários que atuam como órgãos do poder público que, no entender de Bezerra Leite “exercem parcela da soberania do Estado como os juizes, membros do Ministério Público, diplomatas, ministros, secretários, diretores de estatais etc.”<sup>59</sup>

<sup>57</sup> Barros, Cassio Mesquita, *Constitucionalismo Social - A greve no serviço público*, LTr.

<sup>58</sup> <http://www.oitbrasil.org.br>

<sup>59</sup> *Op.cit.* p.7

Assinala o autor citado que no verbete 596 se prevê a possibilidade de conciliação e arbitragem em serviços essenciais e funções públicas, o que, de fato deveria ser prática recorrente nessas situações.

Na mesma esteira, a convenção aprovada pelo Decreto Legislativo 819, de outubro de 2009, promulgada pelo Decreto 206, de 07/04/ 2010, com a Recomendação 159, que contém ressalvas, dispõe, no artigo 8º, sobre a resolução dos conflitos sobre fixação das condições de trabalho, adequada às condições nacionais, por meio de negociações ou por processo que dê garantias de independência e imparcialidade, como a mediação, conciliação e arbitragem, de forma a inspirar confiança aos interessados.

### III. Servidor público e serviço público

#### 1. Conceito

Servidor público é, segundo Hely Lopes Meirelles, subespécie

(...) 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 investidura em cargos, funções, a título de emprego e com retribuição pecuniária.<sup>60</sup>

A Constituição Federal de 1988, na Seção II do capítulo relativo à Administração Pública, refere-se a servidores públicos como as pessoas que prestam serviços com vínculo de emprego à Administração Pública direta, autarquias e fundações públicas. Contém, na Seção I, no entanto, normas que abrangem não só autarquias e fundações públicas como também empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações de direito privado.

Em outros capítulos há preceitos aplicáveis a

(...) outras pessoas que exercem função pública; esta, em sentido amplo, compreende não só a função administrativa, de que cuida o capítulo referente à Administração Pública, mas também as funções legislativa e jurisdicional, tratadas em capítulos próprios.<sup>61</sup>

Em didático esclarecimento sobre a expressão “agentes públicos”, Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que são quatro as categorias de agentes públicos, a saber, os agentes políticos, servidores públicos, servidores militares e parlamentares em colaboração com o Poder Público.<sup>62</sup> Os servidores públicos, segundo ensina a autora, são os estatutários (regime estatutário), empregados públicos (emprego público - CLT) e servidores temporários (regime jurídico especial regido por lei - serviços temporários ou funções técnicas especializadas).

O conceito de serviço público, consideradas as alterações que vêm sofrendo ao longo do tempo, segundo especialistas em Direito Administrativo, deve se referir, necessariamente, a atividades de natureza comercial, industrial e social. A lei enumera que atividades podem ser consideradas serviços públicos (artigos 21, X, XII, XV e XXIII, e 25, § 2º com as Emendas 8 e 5 de 1995). O Estado ao assumir determinada atividade a torna serviço público.

Na verdade, na impossibilidade de se definir serviço público num átimo, os doutrinadores utilizam critérios que podem ser divididos, na lição de Maria Sylvia Zanella

---

<sup>60</sup> Meirelles, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 1994, Malheiros Editores, p. 358.

<sup>61</sup> Di Pietro, Maria Sylvia Zanella, *Direito Administrativo*, Editora Atlas, 2010, 24ª, p.525.

<sup>62</sup> *Op. cit.*, p. 526.

Di Pietro em **(i) subjetivo** (considera a pessoa jurídica prestadora da atividade: o serviço público seria o prestado pelo Estado); **(ii) material** (considera a atividade exercida: serviço público seria a atividade que tem por objeto a satisfação de necessidades coletivas); e **(iii) formal** (considera o regime jurídico: serviço público seria o exercido sob regime de direito público derogatório e exorbitante do direito comum).<sup>63</sup>

Daí propor a ilustre autora que serviço público é

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

## 2. Limites legais ao direito de greve

Antes de tratarmos do assunto em epígrafe, breve referência ao estudo da estrutura administrativa do Estado nos auxilia no entendimento da questão do poder de fazer greve, *per se*. Sobre a dita estrutura, Hely Lopes Meirelles ensina que o Estado, constituído de Povo, Território e Governo soberano, que constituem seus elementos originários e indissociáveis, afirma sua vontade por meio dos denominados Poderes de Estado - Legislativo, Executivo e Judiciário. Tais poderes devem ser exercidos com equilíbrio, de forma que um poder limita o outro. O governo é a resultante da interação dos três Poderes de Estado como a Administração também seria a resultante de todos os órgãos destes Poderes. Os órgãos são centros de competência instituídos para o desempenho de funções estatais, através de seus agentes, cuja atuação é imputada à pessoa jurídica a que pertencem. O renomado autor se refere, em sua obra, à existência de órgãos independentes, autônomos, superiores e subalternos, sendo certo que, ao exemplificar quais são independentes, menciona as corporações legislativas, chefias de executivo, tribunais judiciários e juízes singulares. Refere-se aos independentes como agentes políticos, em vista do que é contrariado por boa doutrina, que restringe o conceito (de agente político) a titulares de cargos estruturais à organização política do País, ou esquema fundamental do poder. Agentes políticos seriam só o Presidente da República, governadores, prefeitos e respectivos auxiliares imediatos (ministros, secretários) e senadores, deputados e vereadores.

Em sentido amplo, todas as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração indireta com vínculo de emprego mediante remuneração paga por cofres públicos é servidor público.

Aos servidores públicos civis, como se inscreve na Constituição de 1988, artigo 37, VI e VII, com a redação da Emenda Constitucional 19, ficou assegurado o direito à livre associação sindical, considerado direito autoaplicável, e o direito de greve que, no entanto, como já mencionado, será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica (o dispositivo constitucional inciso VII teria eficácia contida).

A questão que a doutrina coloca a respeito do exercício do direito de greve pelo servidor público civil, se cinge ao fato de a lei de greve (nº 7.783/89), aplicável aos empregados subordinados ao regime da CLT, ter deixado claro que não se aplica aos servidores públicos, conforme o teor do seu artigo 16 *verbis*:

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

<sup>63</sup> Idem p. 101

A lei se aplica aos empregados públicos das empresas públicas e sociedades mistas, porque assim o permite o artigo 173, §1º, I, da Constituição Federal, expressa ao lhes atribuir o regime das empresas privadas, inclusive no que se refere aos direitos e obrigações trabalhistas.

Nessa esteira, se uma empresa pública exercer atividade essencial e se a greve for deflagrada por seus empregados, de forma que possa implicar lesão ao interesse público, aplicam-se os artigos 10 a 13 da lei de greve, bem como o artigo 114, § 3º, da Constituição Federal, sendo possível ao Ministério Público instaurar dissídio coletivo sob a competência da Justiça do Trabalho.

Em manifestação não tão recente, o Supremo Tribunal Federal, contrariando entendimento anterior, que amparava a possibilidade de uma regulação provisória por parte do Poder Judiciário, entendeu que o direito de greve deve ser restringido, em relação a categorias que exercem atividade relacionada à manutenção da ordem pública, equiparando os policiais aos militares, para os quais a greve é proibida expressamente. (v. Rel. 6568 relatada por Eros Grau em 21/05/09. DJe 181).

Diante do entendimento já esposado pelo STF, em que pese existirem mandados de injunção em curso com o objetivo de se obter determinação de regulamentação do exercício do direito de greve pelo servidor público, o fato é que, sem lei específica, o servidor público não poderia celebrar nem sequer convenções coletivas, com ou sem a participação dos sindicatos, para obter, por exemplo, aumento de remuneração. Tal regra, sob a ótica exposta, abarcaria todos os servidores públicos civis, à exceção dos que trabalham em empresas públicas e sociedades mistas.

Os servidores públicos da Administração direta, inclusas as fundações públicas e as autarquias, têm seus cargos, em pregos e funções criados por lei, que fixa os respectivos vencimentos (art. 61, § 1º, II, da CF/88) com todas as limitações, referentes ao teto, à paridade, ao reajuste igual para todos, aos limites de despesas com pessoal e à previsão na lei orçamentária.<sup>64</sup>

O STF editou a Súmula 679, segundo a qual a fixação de vencimentos dos servidores públicos não pode ser objeto de convenção coletiva. Com isto, demonstra claro entendimento no sentido da ofensa à Constituição, caso servidores por suas entidades representativas desejem celebrar convenções coletivas.

A nosso ver, entretanto, o fato da não regulamentação do artigo 37, VII, da Constituição Federal não impede a imediata aplicação do dispositivo, adotando-se a Lei nº 7.783/89 como parâmetro, visto que, com a edição da Emenda Constitucional 19/98, o artigo 16 da Lei nº 7.783/89, que previa a regulamentação do dispositivo constitucional por meio de lei complementar, perdeu eficácia.

Sobre o assunto, esclarece Bezerra Leite, que:

Destarte, a Lei 7.783/89 foi recepcionada, sendo, doravante, aplicável aos servidores públicos, porque em perfeita compatibilidade vertical-formal-material com o Texto Constitucional..., ou seja, aquilo que a técnica jurídico-constitucional denomina de recepção da lei anterior.<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> *Ibidem*, p. 565

<sup>65</sup> Leite, Carlos Henrique Bezerra, *A greve do servidor público civil e os direitos humanos*,

Segundo o autor, embora não se aplique o artigo 7º, XXVI, da CF/88 ao servidor público da administração direta, autárquica e das fundações públicas, tendo em vista o princípio da legalidade e a necessidade de adstrição à lei orçamentária (só lei pode implicar aumento de despesas dos servidores públicos), isto não os impede de dar início a negociações coletivas, com o representante do respectivo ente da Administração Pública, aos quais estão ligados.

O TST - Tribunal Superior do Trabalho (TST RODC 614621/1999, AC. SDC. DJ 24-05-2001, p.81) expressou proibição do exercício de greve pelo servidor público regido pela CLT.

O STJ - Superior Tribunal de Justiça já se manifestou favoravelmente à legalidade do exercício do direito de greve pelo servidor público civil, independente da regulamentação do artigo 37, VII, a exemplo do teor do AC. STJ ROMS 2873/SC, 6ª T (1993/0009945-0, DJ 19/08/1996, p. 28499, Rel. Min. Vicente Leal, julg. 24-06-1996). É necessário registrar, entretanto, que o acórdão contém restrição ao pagamento dos dias de paralisação.

A discrepância existente entre os julgamentos das Cortes acima referidas (TST e STJ) levou Bezerra Leite a dizer que o servidor público estatutário se encontra em posição de vantagem em relação ao servidor público, cujo contrato é regido pela CLT, embora possamos dizer que a lei de greve se compatibiliza muito mais ao regime de emprego público do que ao estatutário.

Tramita, no Senado, projeto de lei (PLS 710/2011) que define direitos e deveres para grevistas no setor público que ainda não foi votado. Enquanto o dispositivo constitucional citado não for regulamentado, embora não seja imprescindível, conforme já decidiu o STJ, discussão a respeito da legalidade da greve entre os servidores públicos persistirá.

## IV - O juiz e a greve

### 1. Deveres e poderes do juiz

Nos termos das considerações acima, sobre o conceito de servidor público e de serviço público, buscamos na classificação de Maria Sylvania Zanella Di Pietro a possibilidade de se abordar a discussão sobre o direito de greve no âmbito da magistratura. O enquadramento da figura do juiz, na estrutura administrativa do Estado, segundo Hely, nos leva à conclusão de que o Estado, constituído de Povo, Território e Governo soberano, afirma sua vontade por meio dos denominados Poderes de Estado - Legislativo, Executivo e Judiciário. Tais poderes devem ser exercidos com equilíbrio, de forma que um poder limita o outro. O governo é a resultante da interação dos três Poderes de Estado, como a Administração também seria a resultante de todos os órgãos destes Poderes. Os órgãos são centros de competência instituídos para o desempenho de funções estatais, por meio de seus agentes, cuja atuação é imputada à pessoa jurídica a que pertencem. Autorizada doutrina classifica como independentes os tribunais judiciais e os juizes.

Sobre a independência do juiz, Da Imo Dallari, em sua obra *O Poder dos Juizes*, ensina que

Em sua pequena mas valiosa obra de reflexão intitulada *Eles, os juizes, vistos por nós, os advogados*, Piero Calamandrei fala da independência dos juizes, não para fazer sua exaltação retórica mas para acentuar a responsabilidade que ela implica. Diz Calamandrei :

“Não conheço qualquer ofício em que, mais não que no de juiz, se exija tão grande noção de viril dignidade, esse sentimento que manda procurar na própria consciência, mais do que nas ordenanças alheias, a justificação do modo de proceder, assumindo as respectivas responsabilidades.

É da responsabilidade acima referida, na lição de Calamandrei, citado por Dallari, que resulta, a nosso ver, parte da dificuldade que os juízes teriam, de assumir, em relação a eles próprios, o direito à greve. A citada dificuldade não estaria somente em se observar o princípio da legalidade, dada a inexistência de regulamentação específica do direito em questão, até mesmo em relação ao servidor público civil da Administração direta, autárquica e das fundações públicas, considerando-se, ainda, que o juiz se classifica como integrante de um poder independente. A dificuldade decorre, a nosso ver, do impedimento da manifestação de vontade que os próprios juízes se impõem.

## 2. A greve na magistratura

Dissemos, no item II, 2, acima, que se o direito de greve está constitucionalizado, sendo direito fundamental do trabalhador, como pessoa humana, pode ser exercido, em distinção, nos setores público e privado, valendo lembrar que nosso ordenamento restringe tal direito, apenas em relação ao servidor público militar, não aos demais.

A limitação existe, então, na medida em que o ordenamento jurídico dispõe em contrário. A nosso ver, estando o direito de greve inserido em nossa Constituição Federal de 1988, pode ser exercido, ainda que dependa de regulamentação, como ocorre entre nós, na esteira do que já decidiu o Superior Tribunal de Justiça sobre o direito de greve do servidor público, mesmo em face da ausência de lei específica. Registramos que este entendimento se confronta com o do Supremo Tribunal Federal, que em controle concentrado da constitucionalidade, proibiu a negociação coletiva, celebração de acordo e convenção coletivos de trabalho, e o ajuizamento de dissídio coletivo – STF-ADIN nº 492-DF, Rel. I n. Carlos Velloso, DJU, 12.3.93). Da mesma forma, confronta-se com o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, no sentido de que o exercício do direito de greve, pelo servidor público, depende de regulamentação por lei.

A par de direito existente e constitucionalizado, portanto, existe um sentimento, da parte dos magistrados, contrário à necessidade de se deflagrar greve, em que pese a urgência na solução de assuntos, tais como o que está em pauta, atualmente, referente à real reposição inflacionária de suas retribuições. Na busca de solução para o atendimento do que é necessário, malgrado o contingimento de parcela significativa de magistrados, quanto à deflagração de greve, depois de tudo terem tentado, por intermédio das associações representativas em vários âmbitos, a realidade se encerra de se sobrepor à inexistência de lei específica.

O juiz retira a veste que encima sua divina aparência, para demonstrar sua humanidade, fato resultante ante de muitos movimentos como o da “Magistratura Democrática”, já muito criticado, mas que tanto benefício trouxe à compreensão do exercício da judicatura em amplo espectro.

Ao aderir a paralisações o juiz se desprende da ideia equivocada de que o êxito de sua missão decorreria do “mistério, da sacralidade, do ritual, das aparências”, adjetivos referidos por Dallari como qualificadores negativos atribuíveis ao exercício da judicatura, como forma de atuação não autêntica da parte de muitos magistrados, *in O Poder dos Juízes* p. 55.

Seja por meio de medidas judiciais já relatadas neste trabalho, seja mediante o que, como ensina Cesarino Júnior, poder-se-ia considerar “greve de aviso, ofensiva e de natureza econômica”, se não considerada política, juízes federais e do trabalho têm aderido a paralisações que, segundo nos relatou pessoalmente e José Carlos Arouca, conhecido e ilustre doutrinador em matéria de Direito sindical, não se resumiram a uma ou duas vezes. Paralisações da parte da magistratura ocorrem, por exemplo, desde a edição da Lei nº 5.107/67, que instituiu o FGTS, (segundo Arouca instituído com apoio assumido da ditadura em favor de corporações transnacionais e, principalmente, americanas) oportunidade em que juízes do trabalho de São Paulo, Paraná e Mato Grosso utilizaram inteligente modalidade de pressão em substituição à greve, assegurando a neutralidade da Justiça. A ameaça foi a de que, de forma coletiva, os juízes declararíamos a inconstitucionalidade da criação da lei do FGTS. A este fato se seguiram outras paralisações, sendo a mais recente, a que ocorreu em novembro do ano corrente (2012).

A prova da possibilidade da discussão proposta, de deflagração da greve no âmbito da magistratura, é a recente deliberação de juízes federais e do trabalho, de paralisação de suas atividades em 7 e 8 de novembro do ano corrente (2012), bem como de não adesão à Semana Nacional de Conciliação do Conselho Nacional de Justiça. A irresignação decorreu do que expressiva maioria, em regiões como a 4ª, do Tribunal Regional do Rio Grande do Sul, e das Associações representativas da magistratura (AJUFE e ANAMATRA) consideraram nítido desrespeito às garantias dos magistrados, asseguradas constitucionalmente. A deliberação demonstra, a nosso ver, que embora o magistrado esteja ciente dos deveres que tem a cumprir, no exercício da judicatura, sinaliza-se, entre os próprios juízes, a existência de um sentimento diverso, a respeito do que são seus direitos e de como podem ser exercidos.

Não é rara, no entanto, a resposta de pacífica e contida maioria de magistrados, negando seu direito de greve, quando perguntados sobre a possibilidade deles próprios o exercerem. As respostas dos juízes incluem, sistematicamente, a ausência de coragem para tanto, dada a responsabilidade que se atrela ao exercício de, para alguns, tão divina função. Coragem, aqui, não no sentido estrito, senão a que se confunde com um sentimento que impediria o juiz de sonegar aos jurisdicionados, durante a paralisação, a prestação jurisdicional, prejudicando-os.

## V - CONCLUSÃO

É indubitável que a greve é um direito do trabalhador e, sendo direito fundamental, constitucionalizado, pode ser exercido pelos trabalhadores dos setores público e privado.

A ausência de regulamentação do exercício do direito de greve, em relação ao servidor público civil, não constitui óbice algum porquanto tratando-se de direito fundamental, na esteira de autorizada doutrina e do que já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, ainda que com a ressalva do não pagamento dos dias de paralisação, o servidor público pode deflagrar greves. Enquanto lei específica não for editada em cumprimento à Constituição Federal, artigo 37, inciso V II, com a redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional 19/98, considerando-se a perda de eficácia do artigo 16 da lei de greve, nº 7.783/89, esta lei pode ser aplicada como parâmetro na hipótese de greve de servidor público e no serviço público.

A Organização Internacional do Trabalho, por meio da Convenção 151 e da Recomendação 159, dispõe sobre regras que vigoram no Brasil, dada a ratificação da

primeira, porém, com ressalvas. Tais ressalvas, entretanto, não impedem, ao contrário, sinalizam a solução dos conflitos entre servidor público e Estado por negociação coletiva, por meio de mediação, conciliação ou arbitragem. Se é certo que a celebração de convenção coletiva ou de acordo coletivo, por servidor público encontra obstáculo na lei, o debate prévio que, afinal, é o objetivo da negociação coletiva, não pode ser impedido.

Nessa esteira, ciente do direito de greve, levada pela realidade que acaba se sobrepondo e preenchendo o vazio da lei, parte da magistratura tem se mobilizado com o objetivo de levar ao debate reivindicações necessárias, ao cabo de cujo procedimento paralisações têm ocorrido, apesar do constrangimento tantas vezes espelhado no semblante de quem, de forma autêntica e corajosa, utiliza a paralisação como meio legítimo de pressão em face do Estado.

### **Bibliografia consultada**

AROUCA, José Carlos, *Curso Básico de Direito Sindical*, São Paulo, 2012, LTr, 3ª.

BARROS, Cassio Mesquita, *Constitucionalismo Social, Estudos em homenagem ao Ministro Marco Aurélio Mendes de Farias Mello*, São Paulo, LTr.

CESARINO JUNIOR, A. F., *Direito Social Brasileiro*, São Paulo, 1970, Editora Saraiva, 6ª.

DALLARI, Dalmo de Abreu, *O Poder dos Juízes*, São Paulo, 1996, Editora Saraiva.

GOMES, Orlando, *O Direito Constitucional de Greve*, Revista Forense, 1957, mar/abr nº 56.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra, *A Greve do Servidor Público Civil e os Direitos Humanos*.

MEIRELLES, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, São Paulo, Malheiros, 19ª.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de, *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo, 2012, 29ª.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella, *Direito Administrativo*, São Paulo, 2011, Editora Atlas, 24ª.

SILVA, José Afonso da, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo, 1990, Editora Revista dos Tribunais, 6ª.