

# A NEGOCIAÇÃO COLETIVA DOS SERVIDORES PÚBLICOS E A PROMULGAÇÃO DA CONVENÇÃO 151 E DA RECOMENDAÇÃO 159 DA OIT – MOVIMENTO EMANCIPATÓRIO SUPRANACIONAL EM PROL DA LIBERDADE DE AÇÃO

Luiz Eduardo Gunther

Juliana Cristina Busnardo

## 1 INTRODUÇÃO

Os movimentos sociais e as demandas existentes no conflito entre capital e trabalho prestaram um traço indelével ao Direito Coletivo do Trabalho com a atribuição de legalidade do consenso decorrente do acordo entre as partes concretizado em normas coletivas. A revolução jurídico-social ínsita à negociação coletiva reside no aperfeiçoamento das condições de trabalho mediante produção legislativa não estatal, com a elaboração de regras jurídicas asseguradoras de direitos sociais fundamentais de trabalhadores de todas as categorias.

Inicialmente previsto o direito à negociação coletiva pelo regime jurídico do servidor público federal- Lei n. 8.212/90 foi ele posteriormente declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI n. 492-DF, cuja decisão reconheceu a celebração de convenções e acordos coletivos de trabalho como um direito reservado exclusivamente aos trabalhadores da iniciativa privada.

A recente edição do Decreto n. 7.944/13, com a conseqüente promulgação da Convenção 151 e da Recomendação 159 da OIT, outorgou aos servidores públicos relevante direito fundamental social de natureza coletiva



.....  
Luiz Eduardo Gunther

Professor do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA; Desembargador do Trabalho do TRT da 9ª Região; Doutor em Direito do Estado pela UFPR; Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho, da Academia Paranaense de Direito do Trabalho, do Instituto Histórico e Geográfico do Paraná e da Associação Latino-Americana de Juízes do Trabalho – ALJT.



Juliana Cristina Busnardo

Servidora do TRT da 9ª Região; Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA; Especialista em Direito Empresarial pelo Instituto Brasileiro de Estudos Jurídicos – IBEJ; Graduada em Direito pela PUC-PR.

–ao par dos já conquistados direitos de greve e de sindicalização: a liberdade ao exercício da negociação coletiva.

O instrumento colocado à disposição da categoria para solucionar conflitos jurídico-estatutários decorrentes da relação de trabalho, possibilita disciplinar as condições de prestação do labor, mediante regras bilaterais acerca de direitos e obrigações pactuadas em acordos ou convenções coletivas de trabalho, com a efetiva participação democrática no processo de construção da sociedade, obrigatória em um Estado Democrático de Direito.

A negociação coletiva atribui liberdade de ação aos servidores públicos para regulamentar suas relações de trabalho, se desenvolveu e foi legalmente reconhecida como um corolário lógico ao direito de sindicalização e de greve atrelados ao movimento emancipatório supranacional de liberdade de ação dos servidores públicos.

## 2 A NEGOCIAÇÃO COLETIVA COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL NO TRABALHO

### 2.1 A HISTÓRIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

#### 2.1.1 Da Pré-História à Juridicização dos Direitos Humanos

A história dos direitos fundamentais reflete a história da limitação do poder. A primeira geração é a que marcou o status constitucional material e formal no início da juridicização dos direitos humanos, destacando três etapas antecessoras à sua positivação.

A primeira etapa, da pré-história até o séc. XVI, período marcado pela influência da religião e da filosofia no jusnaturalismo, havia a

concepção de que o ser humano, pelo simples fato de existir, é titular de alguns direitos naturais e inalienáveis – filosofia clássica especialmente a Greco-romana (democracia ateniense, homem livre e dotado de individualidade) e pensamento cristão com as teses de unidade da humanidade e da igualdade de todos os homens, em dignidade, perante Deus. No séc. XIII foi assinada a *Magna Charta Libertatum*, pacto firmado em 1215 pelo rei João Sem-Terra, bispos e barões ingleses, cujos direitos inspiraram o *habeas corpus*, o devido processo legal e a garantia da propriedade. No séc. XIV a Reforma Protestante levou à reivindicação e gradativo reconhecimento da liberdade religiosa e de culto, com a laicização da doutrina do direito natural e elaboração teórica do individualismo liberal burguês, as quais propiciaram a formação das garantias dos direitos fundamentais.

A partir do séc. XVI, na segunda etapa, principalmente os séculos XVII e XVIII, se destacaram por serem períodos de elaboração da doutrina jusnaturalista e da afirmação dos direitos naturais do homem. No séc. XVI teólogos espanhóis (Vitoria y Iñás Casas, Vázquez de Menchaca, Francisco Suárez e Gabriel Vázquez) propugnaram o reconhecimento de direitos naturais dos indivíduos tidos como expressão da liberdade e dignidade da pessoa humana, servindo de inspiração ao humanismo racionalista de Hugo Grócio que põe a razão como fundamento último do Direito, afirmando sua validade universal por ser comum a todos os seres humanos, independentemente de crença religiosa. No séc. XVI os jusfilósofos alemães, como Hugo Donellus, ensinavam a seus discípulos que o direito à personalidade abrangia o direito à vida, à integridade corporal

e à imagem e Johannes Althusius, defensor da igualdade humana e da soberania popular, professava que os homens estariam submetidos à autoridade somente se fosse sob sua própria vontade e delegação, de forma que as liberdades expressas em lei deveriam ser garantidas pelo direito de resistência.

No séc. XVII o holandês Hugo Grócio, o alemão Samuel Pufendorf e os ingleses John Milton e Thomas Hobbes trataram da ideia de direitos naturais inalienáveis do homem e da submissão da autoridade aos ditames do direito natural. Também Lord Edward Coke na discussão da *Petition of Rights*, firmada por Carlos I, sustentou a existência de *fundamental rights* dos cidadãos ingleses com ênfase na proteção da liberdade pessoal contra a prisão arbitrária e o reconhecimento do direito de propriedade. John Locke foi o primeiro a reconhecer aos direitos naturais e inalienáveis do homem (vida, liberdade, propriedade e resistência) uma eficácia oponível inclusive contra os detentores do poder como sujeitos e não meros objetos do governo, desenvolvendo mais a concepção contratualista de que os homens têm o poder de organizar o Estado e a sociedade de acordo com sua razão e vontade, lançando as bases do pensamento individualista e do jusnaturalismo iluminista do séc. XVIII. Este pensamento desaguou no constitucionalismo e no reconhecimento de direitos de liberdade dos indivíduos como limites do poder estatal. No mesmo sentido o *Habeas Corpus Amendment Act* de 1679 subscrito por Carlos II, o *Bill of Rights* de 1689 promulgado pelo Parlamento inglês em vigor no reinado de Guilherme d'Orange e o *Esblishment Act* de 1701, que definiu as leis da Inglaterra como direitos naturais de seu povo. As declarações inglesas, assim, conduziram à

limitação do poder real em favor da liberdade individual e significaram “a evolução das liberdades genéricas no plano do direito público, implicando expressiva ampliação, tanto no que diz com o conteúdo das liberdades reconhecidas, quanto no que toca à extensão da sua titularidade à totalidade dos cidadãos ingleses”<sup>1</sup>. Não vinculavam, entretanto, o Parlamento, carecendo de supremacia e estabilidade.

A partir do séc. XVIII, terceira etapa, a constitucionalização dos direitos fundamentais é iniciada em 1776 com as sucessivas declarações de direitos dos novos Estados americanos, com Rousseau na França, com Tomas Painena América e com Kant na Alemanha – baseadas no iluminismo de inspiração jusnaturalista, culminando na elaboração doutrinária do contratualismo e da teoria dos direitos naturais. A Declaração de Direitos Bom Povo da Virgínia de 1776 (sua supremacia normativa e posterior garantia de justiciabilidade por meio da Suprema Corte retrata pela primeira vez os direitos naturais do homem positivados como direitos fundamentais constitucionais, malgrado o status constitucional tenha ocorrido somente a partir da incorporação de uma declaração de direitos à Constituição de 1791, quando foi afirmada na prática da Suprema Corte a sua supremacia normativa) e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão na França de 1789. Esta última tinha aspiração universal e abstrata e não postulava a condição de uma nova Constituição, ao contrário do pragmatismo das declarações americanas,

1 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 51.

radicadas na independência e na necessidade de uma nova Constituição. Martin Kriele explica que “*enquanto os americanos tinham apenas direitos fundamentais, a França legou ao mundo os direitos humanos*”<sup>2</sup>. A evolução na positivação dos direitos fundamentais culminou com a afirmação do Estado de Direito na concepção liberal-burguesa, que caracteriza a primeira geração desses direitos, estruturadas no triunfo da burguesia e na exaltação da liberdade.

Os direitos fundamentais de primeira geração foram reconhecidos nas primeiras Constituições escritas fruto do pensamento liberal-burguês do século XVIII de cunho individualista, surgindo e afirmando-se como direitos do indivíduo contra o Estado, em especial os de defesa, demarcando a esfera de não-intervenção estatal na autonomia individual. Por isso de cunho negativo, dirigidos a uma abstenção por parte dos poderes públicos: direito à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei. São complementados por liberdades de expressão coletiva (expressão, reunião, imprensa, manifestação, associação), de participação política (voto e capacidade eleitoral passiva, revelando a íntima relação entre direitos fundamentais e democracia) e de igualdade formal (devido processo legal, *habeas corpus*, direito de petição). Segundo Paulo Bonavides, são os chamados direitos civis e políticos que, em sua maioria, correspondem à fase inicial do constitucionalismo ocidental<sup>3</sup>.

### 2.1.2 Do Estado Liberal Burguês ao Estado

2 Apud: SARLET, Ingo Wolfgang. Ob. cit., p. 53.

3 Apud: SARLET, Ingo Wolfgang. Ob. cit., p. 56.

### Democrático de Direito

A evolução do Estado Liberal para o Estado Social de Direito decorre do modelo sócio-econômico do período da revolução industrial e suas péssimas condições de trabalho a que eram os trabalhadores submetidos (jornadas extenuantes e salários muito baixos). Os direitos de primeira geração, acolhidos nos documentos internacionais, passam a sofrer recortes, limitações e abstenção de intervenção no âmbito da propriedade privada (socialização da propriedade): o direito ilimitado perde espaço ao direito condizente com as exigências do bem comum e do interesse social<sup>4</sup>. Esta transição determinou “*o progressivo abandono da categoria dos direitos públicos subjetivos, em favor de uma concepção mais extensa de direitos fundamentais*”<sup>5</sup>.

O Estado Liberal tipifica penalmente a greve e demais manifestações da ação direta da classe obreira (delito de coalizão). Esse é o papel que vão desempenhar leis como a francesa *Le Chapelier* (1791) e britânica *Combination Act* (1800) ou sucessivamente quantas, nos demais países capitalistas, expressaram de forma inequívoca “*a repressão das manifestações da luta obreira*”<sup>6</sup>. Tais movimentos eram incompatíveis com os princípios ideológicos e culturais (liberalismo e sistema de trabalho

4 PENIDO, Laís de Oliveira. Liberdade sindical e de associação e o efetivo reconhecimento do direito à negociação coletiva como direitos fundamentais no trabalho: inserção das normas internacionais no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 41, n. 164, out./dez. 2004, p. 282.

5 PENIDO, Laís de Oliveira. Ob. cit., p. 282.

6 PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos. *Derecho sindical español*. 2. ed. rev. Madrid: Tecnos, 1988. p. 222.

assalariado) impostos pela burguesia como base de seu triunfo histórico.

Sucessivamente ao Estado Liberal regido por leis econômicas iguais às da natureza: leis da oferta e demanda, o trabalho decorria dessa concepção de livre pactuação entre as partes, com plena liberdade de contratação e condições de trabalho, gerando, nos assalariados, uma reação contra a exploração e dureza exigidos pelo sistema burguês e pela postura liberalista clássica.

Iniciava-se a limitação da autonomia de vontade empresarial, com a fixação de condições e conteúdo do contrato de trabalho. Assim, *“os Estados se viram coagidos pelas pressões das massas trabalhadoras e decidiram intervir”*, aparecem as primeiras normas trabalhistas *“para regular essa relação jurídica”*, o surgimento das ideias sociais primeiramente *“se concretizaram na demanda de uma regulamentação internacional”*<sup>7</sup>.

Os abalos sofridos *“pelas economias capitalistas na grande depressão mundial verificada entre 1929 e 1933, assim como a eclosão da Segunda Guerra Mundial, expuseram as mazelas dessa espécie de estruturação da economia”*<sup>8</sup>, conforme ensina Melissa Demari:

o tempo trouxe questões que o modelo absenteísta do Estado Liberal não estava apto a enfrentar. O individualismo, o abstencionismo e o tecnicismo do Estado Liberal geraram injustiças

7 PENIDO, Laís de Oliveira. Ob. cit., p. 283.

8 FERREIRA, Silvana Zarth Soares. *Negociação coletiva no serviço público federal: aspectos do ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/34599/000783885.pdf>>. Acesso em: 01.11.2013.

propagadas por movimentos sociais, os quais permitiram a conscientização popular no sentido da necessidade de realização da justiça social.

Luiz Eduardo Gunther enuncia os motivos que justificaram o propósito da internacionalização da proteção ao trabalhador em cinco pontos principais:

- a) a universalidade dos problemas;
- b) o perigo da concorrência desleal entre os Estados;
- c) a solidariedade entre os trabalhadores de diversos países;
- d) o desenvolvimento das migrações;
- e) a contribuição para a paz.<sup>9</sup>

A exigência de ampliação do campo de atuação do Estado aumentou suas competências, notadamente nas questões ligadas aos direitos humanos e sociais. Neste período foi marcante *“a perspectiva de uma sociedade afluenta, de opulência e de solidariedade nacional, estruturada no êxito do projeto de crescimento, pleno emprego e bem-estar social”*<sup>10</sup>. Com a exaltação das políticas públicas sociais em pleno crescimento, configura-se o nominado *Welfare State*.

Reconhecidos os direitos civis e políticos (liberdade negativa), passam a ser efetivados os direitos humanos sociais (liberdade positiva) denominados direitos fundamentais de segunda geração. Possuem cunho positivo,

9 GUNTHER, Luiz Eduardo. *A OIT e o direito do trabalho no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2011. p. 27.

10 FERREIRA, Silvana Zarth Soares. Ob. cit.

de participação do bem-estar social, pois prescrevem liberdade por intermédio do Estado e não perante ele. Outorgam ao indivíduo direitos a prestação sociais estatais como assistência social, saúde, educação e trabalho. Também englobam as liberdades sociais de cunho negativo, como a sindicalização, a greve, as férias, o repouso semanal remunerado, o salário mínimo e a limitação da jornada de trabalho. Representam, assim, a densificação do princípio da justiça social, como compensação às classes menos favorecidas em razão da extrema desigualdade nas relações com a classe empregadora, detentora de maior poder econômico.

As soluções supranacionais e o movimento trabalhista internacional fez parte das negociações de paz mundial. *“Ao final da Primeira Guerra Mundial, em 1919, em Paris, a Conferência de Paz reuniu-se para concluir o Tratado de Versalles, decidindo elaborar a Constituição de uma nova organização intergovernamental”*<sup>11</sup>, a Organização Internacional do Trabalho em 1919, mais tarde incorporada à ONU, em 1946.

O direito à negociação coletiva era há muito reconhecido na esfera internacional, inclusive em tratados em que o Brasil é parte, conforme se denota da previsão do art. 4º da Convenção 98 da OIT, aprovada na 32ª Conferência Internacional do Trabalho (Genebra, 1949), em vigor no plano internacional desde 18.07.1951, a qual prevê:

medidas apropriadas às condições nacionais serão tomadas, se necessário, para estimular e promover o pleno

desenvolvimento e utilização de mecanismos de negociação voluntária entre empregadores e organização de trabalhadores, com objetivo de regular, mediante acordos coletivos, termos e condições de emprego.

Espelhando o ideário social surgido na época do *Welfare State*, consolidou o constituinte originário na Constituição de 1988 a existência desses direitos sociais, inseridos no Capítulo II, dentro do Título II (Dos direitos e garantias fundamentais), essenciais ao desenvolvimento do Estado Democrático de Direito que se iniciava, antes reconhecidos apenas na esfera do direito internacional: o direito à associação profissional ou sindical, à greve e, ainda que não expressamente, à negociação coletiva (mencionada nos arts. 7º XIV, XXVI, 8º, VI, 114, §§ 1º e 2º).

O direito à negociação coletiva, albergado em tratado internacional, é formalmente um direito constitucional, pois a própria Constituição de 1988 assegura a estes garantia de privilégio hierárquico, expressamente estabelecida na EC 45/2004: *“Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”* (art. 5º, § 3º da Constituição).

Referida emenda constitucional representou o compasso ao movimento de muitos países na atribuição de status constitucional aos tratados internacionais sobre direitos humanos com expressa previsão no texto constitucional ou, no mínimo, o caráter de supralegalidade a tais instrumentos jurídicos internacionais, como explica Osvaldo Mantero

11 GUNHTER, Luiz Eduardo. Ob. cit. p. 34.

de San Vicente:

Algunas constituciones, como la de Nación Argentina de 1994, atribuyen expresamente carácter de norma constitucional a varios tratados, convenciones y declaraciones sobre derechos humanos. Criterio similar ha sido seguido orlas constituciones de Paraguay, Perú y Portugal. La principal diferencia entre la Constitución Argentina y las otras que integran este grupo, es que la primera se incluye, también en la constitución, una norma expresa en virtud de la cual los tratados y concordados tienen jerarquía superior a las leyes. Otras constituciones, como las de Colombia, Ecuador, Guatemala, y Nicaragua no incorporan los textos internacionales a la constitución, como la argentina o la paraguaya, sino que incorporan expresamente el criterio de la super legalidad de los derechos humanos reconocidos por instrumentos jurídicos internacionales de distinta naturaleza.<sup>12</sup>

A sindicalização, a greve e a negociação coletiva são, assim, *“direitos fundamentais – pois positivados na Constituição e garantidos por normas de status constitucional”*, a exemplo dos tratados internacionais que versam sobre direitos humanos; *“sociais – uma vez que dependem de prestações positivas tanto legalmente quanto por meio de atos administrativos (em especial a negociação), além de serem evidentemente direito dos trabalhadores”* e *“coletivos – uma vez que não*

12 SAN VICENTE, Osvaldo Mantero de. *Proteção e promoção da liberdade sindical: curso sobre a lei 17.940*. Uruguai: Fundação de Cultura Universitária, 2006. p. 61-62.

*podem ser exercidos individualmente, dependem necessariamente de um grupo, da coletividade de sujeitos em mesmas condições”*<sup>13</sup>.

A partir da Constituição de 1988, os servidores públicos tiveram assegurados o direito de greve e o de sindicalização mediante uma leitura conjugada dos art. 39 § 3º e art. 7º, XIII. Com a promulgação do Decreto 7.944/2013 um novo movimento emancipatório da categoria foi a ela incorporado, o direito à negociação coletiva entre a Administração Pública e os servidores públicos, representados pelo sindicato a eles respectivo.

Mesmo antes da promulgação da Convenção 151 da OIT sua ratificação pelo Brasil considerava-se recomendável, *“tratando-se de instrumento relevante para a solvência de embates coletivos entre os servidores e o Estado”*<sup>14</sup>.

Não haveria impedimento a essa espécie de negociação coletiva porque a Constituição assegurou aos servidores públicos o direito à sindicalização (art. 37, inc. VI) e à greve (art. 37, inc. VII), *“além de ter o Brasil ratificado a Convenção 154”*<sup>15</sup>

13 KREUZ, Leticia Regina Camargo. *Direitos fundamentais sociais do servidor público: sindicalização, greve e negociação coletiva*. Monografia apresentada ao curso de Direito da Universidade Federal do Paraná. UFPR, Curitiba, 2012, p. 45. Disponível em: <<http://dSPACE.c3sl.ufpr.br/dSPACE/bitstream/handle/1884/31247/LETICIA%20REGINA%20CAMARGO%20KREUZ.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 20.10.2013.

14 OLIVEIRA, Cristiana D'arc Damasceno. *(O) direito do trabalho contemporâneo: efetividade dos direitos fundamentais e dignidade da pessoa humana no mundo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 406.

15 Promulgada pelo Decreto 1.256/04, consta em seu art. 2º: *“Para efeito da presente Convenção, a expressão ‘negociação coletiva’ compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma*

da OIT, que trata do fomento à negociação coletiva”<sup>16</sup>. Eventual impedimento ao princípio da reserva legal ou da lei de responsabilidade fiscal impossibilitariam somente a celebração de acordos ou convenções coletivas entre os Sindicatos de Servidores Públicos e a Administração Pública que extrapolassem estes limites, não obstante, na mesa de negociação, a possibilidade do nascimento de um esboço de um projeto de lei contendo o acordo, dirigido ao Chefe do Poder Executivo do ente federado para encaminhamento ao Congresso, tendo em vista “a sua iniciativa legislativa privativa para propor alterações remuneratórias nos ganhos dos servidores públicos”<sup>17</sup>.

Explica Gino Giugni que “o reconhecimento jurídico da existência de semelhante conflitualidade, mesmo no interior da administração pública, deveria certamente ter sido deduzido pela atribuição aos funcionários públicos do direito de greve”<sup>18</sup>, justificando que “entre outras coisas, este funciona como instrumento de autotutela de interesses coletivos em conflito com os da Administração Pública”<sup>19</sup>.

.....  
 organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com fim de: a) fixar as condições de trabalho e emprego; ou b) regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou c) regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez”.

16 OLIVEIRA, Cristiana D’arc Damasceno. Ob. cit. p. 406.

17 ARAÚJO, Eduardo Marques Vieira. Negociação coletiva no setor público. In: VIANA, Marco Túlio (Coord.). *A reforma sindical no âmbito da competência trabalhista*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005. p. 127-128.

18 GIUGNI, Gino. *Direito sindical*. Trad. Eiko Lúcia Itioka. São Paulo: LTr, 1991. p. 159.

19 GIUGNI, Gino. Ob. cit. p. 159.

A negociação coletiva, assim, era, mesmo antes da publicação do Decreto 7.944 de 2013, processo democrático aplicável aos servidores públicos, não se sustentando a inconstitucionalidade declarada pelo STF.

### 3 RELEITURA DA RELAÇÃO ENTRE SERVIDORES E ADMINISTRAÇÃO: DEMOCRATIZAÇÃO E EXTENSÃO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA

#### 3.1 DECRETO N. 7.944 DE 2013 – PROMULGAÇÃO DA CONVENÇÃO 151 E DA RECOMENDAÇÃO 159 DA OIT

A Convenção nº 151 da OIT (Organização Internacional do Trabalho) foi ratificada pelo Congresso Nacional brasileiro em 07/04/2010 pelo Decreto Legislativo nº 206/2010, porém sua aplicação ao direito interno estava pendente do decreto de promulgação da Presidência da República, agora editado.

O Decreto nº 7.944 (publicado no Diário Oficial de União de 07.08.2013), promulgou a Convenção nº 151 e a Recomendação nº 159 da Organização Internacional do Trabalho, relativas às relações de trabalho da Administração Pública, estabelecendo o princípio da negociação coletiva para servidores do setor público.

O Congresso Nacional e a promulgação ressalvam considerar-se “organização de trabalhadores” abrangidas pela Convenção apenas as organizações constituídas nos termos do art. 8º da Constituição, reafirmando que a negociação no serviço público é restrita às entidades sindicais, nos termos prescritos no inc. II do art. 1º do Decreto 7.944/13: “II - consideram-se ‘organizações de trabalhadores’ abrangidas pela Convenção apenas as

*organizações constituídas nos termos do art. 8º da Constituição.”*

A Convenção 151 da OIT, de 1978 (67ª Reunião da OIT, Genebra, 27.06.1978) consagra importantes liberdades na defesa dos interesses dos servidores nas três esferas de poder (Federal, Estadual e Municipal): a liberdade sindical, o direito de greve e a negociação coletiva.

Com a internalização do compromisso de estabelecer a negociação coletiva no setor público, na esteira da defesa da OIT, o Brasil ratificou a legalidade das pretensões subjetivas dos servidores públicos, concretizadas em instrumentos coletivos na defesa de seus interesses, mediante representação sindical, contribuindo para maior qualidade e eficiência do serviço público prestado.

A Convenção n. 151, em vigor no plano internacional desde 1981, traduz o incentivo à utilização de meios de negociação voluntária entre a Administração Pública e servidores com o escopo de regulamentar, por meio de convenções ou acordos coletivo de trabalho, os termos e condições de trabalho, conferindo aos servidores estatutários plena liberdade negocial.

Anteriormente à vigência do Decreto, havia o entendimento de que a faculdade da negociação coletiva não abrangia os servidores públicos, conforme externado pelo Supremo Tribunal Federal – STF no julgamento da ADI n. 492-DF<sup>20</sup> em 1992, que se manifestou afirmando que a celebração de convenções e acordos

coletivos de trabalho consubstancia em direito reservado exclusivamente aos trabalhadores da iniciativa privada.

O entendimento majoritário dos Ministros no julgamento da ação de inconstitucionalidade 492 baseou-se na linha publicística conservadora, em oposição à crescente tendência mundial de reconhecimento da convenção coletiva como instrumento democrático de participação dos servidores da Administração Pública. A posição do STF pautou-se no princípio da reserva legal e da limitação orçamentária, no sentido de que o fim precípua da negociação é o aumento de remuneração, o qual se submete, na esfera pública, necessariamente, à prévia e específica lei que o contemple. Neste sentido foi editada em 2003 a súmula 679 do STF com o seguinte enunciado: *“a fixação de vencimentos dos servidores públicos não pode ser objeto de convenção coletiva”*.

O Tribunal Superior do Trabalho, em 14.09.2012, por intermédio da Seção de Dissídios Coletivos, firmou a Orientação Jurisprudencial nº 05<sup>21</sup>, reconhecendo o cabimento de dissídio coletivo (em face de pessoa jurídica de direito público que mantenha empregados) para apreciação de cláusulas de natureza social, com base na Convenção 151 da OIT.

A inovação legislativa retrata a superação da interpretação restritiva da

20 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 492-DF. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266382>>. Acesso em: 15.10.2013.

21 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Nova redação da OJ n. 5 da SDC do TST, DJ 25, 26 e 27.09.2012: *“Em face de pessoa jurídica de direito público que mantenha empregados, cabe dissídio coletivo exclusivamente para apreciação de cláusulas de natureza social. Inteligência da Convenção nº 151 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Decreto Legislativo nº 206/2010”*.

expressão “pessoas empregadas pelas autoridades públicas” constante no item 1 do artigo 1 da Convenção n. 151, abrangendo toda pessoa empregada pela administração pública, conforme preconiza o inc. I do art. 1º do Decreto 7.944/2013:

I - a expressão “pessoas empregadas pelas autoridades públicas”, constante do item 1 do Artigo 1 da Convenção no 151, abrange tanto os empregados públicos, ingressos na Administração Pública mediante concurso público, regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, quanto os servidores públicos no plano federal, regidos pela Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e os servidores públicos nos âmbitos estadual e municipal, regidos pela legislação específica de cada um desses entes federativos;

A recomendação 159, também de 1978, estabelece critérios objetivos do caráter representativo das organizações sindicais, procura desestimular a proliferação de organizações que cubram as mesmas categorias de trabalhadores da administração pública, o que se subsume ao princípio constitucional da unicidade sindical.

A nova conjuntura legislativa experimentada com a ratificação da Convenção 151 da OIT inclui a negociação coletiva no elenco dos direitos sociais dos servidores públicos, como se extrai da redação de seus arts. 7º e 8º:

PARTE IV PROCEDIMENTOS  
PARA A DETERMINAÇÃO  
DAS CONDIÇÕES DE EMPREGO

Art. 7 — 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.

#### PARTE V SOLUÇÃO DE DEFINIÇÕES

Art. 8 — A solução dos conflitos que se apresentem por motivo da determinação das condições de emprego tratar-se-á de conseguir, de maneira apropriada às condições nacionais, por meio da negociação entre as partes ou mediante procedimentos independentes e imparciais, tais como a mediação, a conciliação e a arbitragem, estabelecidos de modo que inspirem a confiança dos interessados.<sup>22</sup>

Esse tratado internacional é esclarecido pelas disposições contidas na Recomendação 159 da OIT, que trata dos procedimentos para a definição das condições de emprego no serviço público, esclarecendo em seu item 2:

(1) No caso da negociação de termos e condições de trabalho, de acordo com a Parte IV da Convenção sobre Relações de Trabalho (Serviço Público), de 1978, as pessoas ou órgãos competentes para negociar em nome

22 Organização Internacional do Trabalho. *Convenção 151*. Disponível em: < <http://www.oitbrasil.org.br/node/501>>. Acesso em: 02.11.2013.

da autoridade pública concernente e o procedimento para dar efeito aos termos e condições de trabalho acordados devem ser definidos por lei ou regulamentos nacionais ou por outros meios apropriados.

(2) Quando outros métodos, além da negociação, forem utilizados para permitir que representantes de servidores públicos participem na definição de termos e condições de trabalho, o procedimento para essa participação e para a definição final dessas matérias deve ser estabelecido por leis ou regulamentos nacionais ou por outros meios apropriados.<sup>23</sup>

Consagrado esse direito fundamental coletivo à categoria dos trabalhadores da Administração Pública, o passo seguinte é estabelecer o canal permanente de debates e diálogos que possibilitem a implementação de acordos ou convenções coletivas, cujas cláusulas devem se ater aos limites impostos pela Constituição e pelas leis ordinárias.

### 3.2 DEMOCRATIZAÇÃO E EXTENSÃO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA DOS SERVIDORES PÚBLICOS

A negociação coletiva trava suas bases no diálogo consensual e no aspecto democrático atrelado ao seu processo, como se infere do conceito formulado por Amauri Mascaro

Nascimento. Segundo o autor a negociação coletiva é:

uma forma de desenvolvimento do poder normativo dos grupos sociais segundo uma concepção pluralista que não reduz a formação do direito positivo à elaboração do Estado. É a negociação destinada à formação consensual de nomes e condições de trabalho que serão aplicados a um grupo de trabalhadores e empregadores.<sup>24</sup>

Esse novo modelo de relação institucional entre servidores e Administração Pública, abrindo-se o conceito de relação de trabalho, é a base necessária à democratização do Estado, elevando a democracia com a plena garantia do exercício de direitos dos servidores públicos e assegurando a valorização da categoria e a qualidade dos serviços prestados, como explica Silvana Ferreira:

Cria-se, a partir dos canais participativos, sistemáticos e resolutivos de interlocução permanente, um espaço apropriado para explicitar e tratar os conflitos e demandas decorrentes das relações de trabalho no âmbito da Administração Pública, possibilitando a valorização do servidor e a conseqüente melhoria da qualidade dos serviços prestados à população.<sup>25</sup>

A interlocução e o diálogo constantes permitidos pela negociação coletiva denuncia a democratização nas relações jurídico-

23 Organização Internacional do Trabalho. *Resolução 159*. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/sobre-os-procedimentos-para-defini%C3%A7%C3%A3o-das-condi%C3%A7%C3%B5es-de-emprego-no-servi%C3%A7o-p%C3%ABlico>>. Acesso em: 02.11.2013.

24 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 19.ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

25 FERREIRA, Silvana Zarth Soares. Ob. cit.

estatutárias dos servidores públicos, como observa Eduardo Antonio Temponi Lebre:

O empregador e os empregadores, partes obrigadas pelo contrato laboral, ambos representados pelos respectivos sindicatos, têm o interesse de promover suas ideias para uma melhor convivência sócio-econômica. Assim, o diálogo entre eles é o verdadeiro espaço democrático para os debates sobre as condições de trabalho a serem estabelecidas entre empregados e empregadores. Este é o momento de negociação coletiva do trabalho.<sup>26</sup>

O conteúdo da negociação coletiva dos servidores sob o regime estatutário estará limitada às matérias pertinentes à reserva legal a que se sujeita a Administração Pública e à limitação de despesas orçamentárias, entretanto, as peculiaridades do serviço público podem se concretizar em reivindicações sobre matérias instituidoras cláusulas que prescrevam direitos e obrigações dos interessados (cláusulas obrigacionais), normas aplicáveis às relações de trabalho (cláusulas normativas), bem como regras para facilitar a execução do pactuado (cláusulas instrumentais).

As cláusulas coletivas contemplarão a complexidade das diferentes necessidades das diversas categorias profissionais dos servidores públicos: médicos, dentistas, psicólogos, engenheiros, técnicos e analistas judiciários, juizes, promotores, advogados públicos, aeroviários, policiais, poderão, enfim, democraticamente discutir, dialogar

e normatizar a relação de trabalho prestada conforme as peculiaridades dos serviços prestados.

#### 4 CONCLUSÃO

Após o reconhecimento dos direitos fundamentais de primeira geração pelas constituições, prescrições de defesa de cunho negativo ligados à abstenção do Estado no direito dos cidadãos, os direitos sociais surgiram durante o Estado Liberal burguês, onde o pragmatismo da liberdade de pactuação das condições de trabalho traduziram uma intolerável exploração deflagradora de reclamações e revoltas do proletariado.

A postura do Estado liberal em reconhecer e implantar medidas de trabalho mais justas foi adotada em razão do temor, de um senso de defesa das manifestações reivindicatórias contra as precárias condições de trabalho pudessem se transformar em revoluções de grandes proporções.

O proletariado organizado, a padronização dos pressupostos sócio-econômicos do trabalho por conta alheia, bem como a internacionalização do Direito do Trabalho para igualar as cargas da concorrência internacional, fator determinante da mudança de postulados empresários, que passam a se converterem em defensores de uma uniformidade de proteção em nível internacional sobre os direitos trabalhistas, são os motivos da consagração dos direitos fundamentais trabalhistas nas Constituições.

Na esteira dessa nova conjuntura as conquistas sociais espalharam seus limites e prescrições nos regimes jurídicos de diversos países, dentre os quais o Brasil, que em

26 LEBRE, Eduardo Temponi. Direito coletivo do trabalho. 1. ed. Porto Alegre: Síntese, 1999.

1988 adotou o modelo democrático, com a vinculação do Estado à Constituição como instrumento básico da garantia jurídica, na qual se positivaram diversas conquistas decorrentes das demandas provenientes do ambiente social, dentre as quais o direito à greve e à sindicalização dos servidores públicos.

A partir da edição do Decreto nº 7.944 que promulgou a Convenção nº 151 e a Recomendação nº 159 da Organização Internacional do Trabalho, os conflitos estatutários envolvendo servidores públicos e o Estado passam a deter competência negocial da autonomia coletiva.

O processo inspira a democratização, pelos canais participativos na busca de consenso para a melhoria da relação instaurada entre as partes, estabelecendo novas formas de comunicação e maior concordância nas normas que regem suas vidas funcionais, respeitadas, obviamente, as determinações constitucionais.

A conformação das regras coletivas atreladas à diversidade de interesses e às especificidades do serviço público são essenciais ao Estado Democrático de Direito, e servirão de fomento à melhor organização da atividade administrativa, à eficácia e à melhoria na execução dos serviços públicos, bem como à concretização dos direitos coletivos dos servidores, e, em última instância, ao pleno e justo desenvolvimento da sociedade.