

**O STF e a greve no serviço público
Análise da Sessão de Julgamento¹ dos Mandados de Injunção (MI) 712 e 670
Lineamentos para exame de regulamentação futura**

JOSE EYMARD LOGUERCIO

2007

Anexo

**Voto do Ministro EROS GRAU
Voto do Ministro GILMAR MENDES
Voto do Ministro Ricardo LEWANDOWSKI**

¹ Todo o texto está baseado na Sessão Pública de Julgamento do Pleno do STF ocorrida no dia 12 de abril de 2007.

O STF e a greve no serviço público
Análise da Sessão de Julgamento¹ dos Mandados de Injunção (MI) 712 e 670
Lineamentos para exame de regulamentação futura

- 1. Introdução:** A finalidade do presente texto² é apresentar, de modo sintético, os pontos **positivos** e **negativos** que se possam extrair da posição do STF no julgamento dos Mandados de Injunção (MI) 712 e 670. Em ambos o que se discute é o exercício do direito de greve dos servidores públicos (art. 9º e 37 VII da Constituição federal). Em debate a possibilidade de o STF fixar, desde logo, em face da omissão legislativa, os “termos” e “limites” do exercício do direito de greve.
- 2. Premissa.** A Liberdade Sindical está inserida no contexto dos chamados **direitos fundamentais coletivos**³. Implica o reconhecimento de liberdade de organização, de ação e de meios que a assegure. A autonomia da organização, a negociação coletiva e o direito de greve são dimensões indissociáveis do reconhecimento constitucional da liberdade sindical. No caso dos servidores públicos, o inciso VI do artigo 37 traz a **garantia** do “direito à livre associação sindical”. Este (direito) somente se torna efetivo se assegurados os meios: a negociação coletiva e a greve⁴.
- 3. A negociação coletiva.** Tornou-se lugar comum dizer que o nosso sistema não reconhece o direito de negociação coletiva aos servidores públicos. O equívoco decorre de confusão entre meios e fins estabelecida pelo STF, inicialmente no julgamento da ADI-492/DF. Vem se repetindo em decisões mais recentes:

¹ Todo o texto está baseado na Sessão Pública de Julgamento do Pleno do STF ocorrida no dia 12 de abril de 2007.

² O presente texto foi elaborado para a Central Única dos Trabalhadores. Não tem pretensão acadêmica e está redigido de modo direto para que possa circular em meios não jurídicos.

³ Exploro amplamente esse tema em *Pluralidade sindical: da legalidade à legitimidade no sistema sindical brasileiro*. Editora LTR, SP, 2000.

⁴ No voto do Ministro Celso de Mello, no MI-20/DF, após dizer que o legislador constituinte “[...]buscou positivar mecanismos destinados a solucionar os conflitos coletivos instaurados entre os agentes estatais e a Administração Pública, **reconhecendo aos servidores civis** — além da possibilidade de sindicalização (CF, art. 37, VI) — **a titularidade do direito de greve** (CF, art. 37, VII)” afirma que a Constituição “incorporou a recomendação constante da Convenção nº 151 da OIT (art. 8º), que dispõe sobre a institucionalização de meios voltados à composição de conflitos de natureza coletiva surgidos entre o Poder Público e os seus servidores” (MI-20/DF).

“2. Este Tribunal, ao julgar a ADI n. 492-1/DF⁵, declarou a inconstitucionalidade das alíneas “d” e “e” do artigo 240 da Lei 8.112/90⁶ preceitos análogos aos atacados na presente ação direta. Naquela ocasião o Tribunal firmou o entendimento de que a celebração de convenções e acordos coletivos de trabalho constitui direito reservado exclusivamente aos trabalhadores da iniciativa privada, submetidos ao regime previsto na CLT, cujos direitos são discriminados no artigo 7º da Constituição.

3. Outrossim, o Tribunal, ao julgar a ADI n. 112-4/BA⁷, declarou a inconstitucionalidade do artigo 41, inciso XVI, da Constituição do Estado da Bahia⁸, que igualmente previa, para os servidores públicos estaduais, o reconhecimento das convenções e dos acordos coletivos de trabalho.

4. A negociação coletiva é incompatível com o regime estatutário. A Administração Pública é vinculada pelo princípio da legalidade, não estando ao seu alcance a concessão de qualquer tipo de vantagem aos servidores públicos, seja por convenção, seja por acordo coletivo de trabalho. Isso porque a atribuição de vantagens aos servidores somente pode ser concedida a partir de projeto de lei de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, consoante dispõe o artigo 61, § 1º, inciso II, alíneas “a” e “c”, da Constituição, desde que supervenientemente aprovado pelo Poder Legislativo.

5. Considere-se ainda o disposto no art. 169, § 1º, incisos I e II, da Constituição do Brasil.

6. A negociação coletiva, gênero que abrange os procedimentos tendentes à celebração de acordos e convenções coletivas de trabalho, demanda, para que seja plenamente realizada, a existência de partes detentoras de ampla autonomia negocial, o que não se realiza no plano da relação estatutária.” (voto do Eminentíssimo Ministro Eros Grau, Relator da ADI-559-MT, Acórdão publicado no DJ 05.05.2006, página 0003, EMENT VOL-02231-01 PP-00024, grifei)

4. A negociação coletiva não está vinculada exclusivamente à celebração de acordos e convenções coletivas⁹. Essa natureza meramente **utilitária** da negociação responde apenas a uma parte de suas finalidades. É possível, mesmo no setor privado, que haja negociação coletiva sem que se tenha por objetivo a celebração de acordos coletivos ou de convenções coletivas¹⁰.

⁵ ADI 492/DF, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ de 12.3.93.

⁶ Art. 240. Ao servidor público civil é assegurado, nos termos da Constituição Federal, o direito à livre associação sindical e os seguintes direitos, entre outros, dela decorrentes: (...)
d) de negociação coletiva;
e) de ajuizamento, individual e coletivamente, frente à Justiça do Trabalho, nos termos da Constituição Federal.

⁷ ADI n. 112-4/BA, Relator o Ministro NÉRI DA SILVEIRA, DJ de 9.2.96.

⁸ Art. 41. São direitos dos servidores públicos civis, além dos previstos na Constituição Federal:
[...]
XVI – reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho.

⁹ É certo que nos mais variados instrumentos da OIT designa-se a negociação como a atividade ou o processo encaminhado à conclusão de um contrato ou acordo coletivo. Ver, nesse sentido, GERNICON, Bernard; ODERO, Alberto e GUIDO, Horário. *La negociacion colectiva: normas de la OIT y principios de los órganos de control*. OIT.2000.

¹⁰ Ao menos no sentido técnico dos termos. A OIT enfatiza a necessidade de que as partes tenham

5. É certo, no entanto, que a negociação nos setores da administração pública apresenta algumas características particulares, como reconhece a própria OIT¹¹. Estas particularidades, no entanto, não retiram dos servidores públicos o direito à negociação coletiva¹² como decorrência do reconhecimento do princípio da Liberdade Sindical¹³.
6. Nos limites e para os objetivos deste trabalho, no entanto, não há espaço para aprofundar o tema. Basta a lembrança de que este tema, tão candente, está longe de merecer tratamento uniforme da jurisprudência e da doutrina jurídica.
7. Para **sintetizar**: a) no plano internacional se reconhece que a negociação coletiva não se dissocia da liberdade sindical; b) o vínculo entre a negociação (como meio, atividade ou processo) e o acordo (fim) é para enfatizar a disposição das partes na autocomposição, sem vinculação com o termo técnico estrito – acordo coletivo de trabalho; c) admitem-se particularidades nos sistemas de negociação coletiva dos servidores públicos¹⁴; d) No STF há uma linha de resistência ao reconhecimento da negociação coletiva para os servidores públicos¹⁵; e) essa linha de resistência decorre de uma leitura meramente utilitária da negociação coletiva tendente à celebração de acordos e convenções coletivas em sentido técnico estrito.

por objetivo chegar a um “acordo” por intermédio da negociação coletiva. No entanto, o termo “acordo” também pode ser empregado em sentido genérico, não técnico ou formal. Nesse sentido: “Em los trabajos preparatorios del Convenio num 151, que trata entre otras cuestiones de la negociación colectiva em la administración pública, la Comisión del Servicio Público aceptó la interpretación de la palabra “negociacion” como “cualquier forma de discusión, tanto formal como informal, destinada a lograr um acuerdo”, y señaló que subrayaba “la necesidad de tratar de obtener um acuerdo”(GERNICON, Bernard, et.alli. *La negociacion colectiva*. OIT. 2000, páginas 10/11

¹¹ Nesse sentido ver o Informe sobre Liberdade Sindical e negociação coletiva preparado pela Comissão de Peritos por ocasião da 81ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, 1994 *Libertad Sindical y negociacion colectiva*, Oficina Internacional do Trabalho, Genebra, 1ª. edição, 1994, especialmente página 125 e s.s.

¹² Costuma-se contrapor o princípio da legalidade ao reconhecimento da negociação coletiva. São coisas distintas. É certo que há matérias reservadas à lei. No entanto, nada impede que a lei seja fruto de um processo anterior de negociação. Há, ainda, matérias que estão no campo da discricionariedade, onde o espaço de atuação do agente público é maior (o que, de todo o modo, implicaria na observância de atos administrativos próprios).

¹³ Observe que reforça o direito à negociação coletiva o princípio da *eficiência* inserido no *caput* do artigo 37 da Constituição federal.

¹⁴ Mesmo o conceito de servidor público não é unívoco nas diversas experiências legislativas e no plano da OIT.

¹⁵ É interessante notar, como fiz na nota nº 04, que o voto do Ministro CELSO DE MELLO, no MI-20, reconhecia a incorporação da Convenção 151 ao nosso ordenamento, pela simples reconhecimento da livre sindicalização e direito de greve. Hipótese que restou mitigada nos exames específicos levados a cabo pelo STF sobre a negociação coletiva dos servidores públicos civis, mas que merece ser melhor explorada.

8. **A GREVE.** A posição histórica do STF, quanto a greve no serviço público, encontra-se no Mandado de Injunção (MI) 20/DF.

“EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO - DIREITO DE GREVE DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - EVOLUÇÃO DESSE DIREITO NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO - MODELOS NORMATIVOS NO DIREITO COMPARADO - PRERROGATIVA JURÍDICA ASSEGURADA PELA CONSTITUIÇÃO (ART. 37, VII) - IMPOSSIBILIDADE DE SEU EXERCÍCIO ANTES DA EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR - OMISSÃO LEGISLATIVA - HIPÓTESE DE SUA CONFIGURAÇÃO - RECONHECIMENTO DO ESTADO DE MORA DO CONGRESSO NACIONAL - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE DE CLASSE - ADMISSIBILIDADE - WRIT CONCEDIDO. DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO: O preceito constitucional que reconheceu o direito de greve ao servidor público civil constitui norma de eficácia meramente limitada, desprovida, em consequência, de auto-aplicabilidade, razão pela qual, para atuar plenamente, depende da edição da lei complementar exigida pelo próprio texto da Constituição. A mera outorga constitucional do direito de greve ao servidor público civil não basta - ante a ausência de auto- aplicabilidade da norma constante do art. 37, VII, da Constituição - para justificar o seu imediato exercício. O exercício do direito público subjetivo de greve outorgado aos servidores civis só se revelará possível depois da edição da lei complementar reclamada pela Carta Política. A lei complementar referida - que vai definir os termos e os limites do exercício do direito de greve no serviço público - constitui requisito de aplicabilidade e de operatividade da norma inscrita no art. 37, VII, do texto constitucional. Essa situação de lacuna técnica, precisamente por inviabilizar o exercício do direito de greve, justifica a utilização e o deferimento do mandado de injunção. A inércia estatal configura-se, objetivamente, quando o excessivo e irrazoável retardamento na efetivação da prestação legislativa - não obstante a ausência, na Constituição, de prazo pré-fixado para a edição da necessária norma regulamentadora - vem a comprometer e a nulificar a situação subjetiva de vantagem criada pelo texto constitucional em favor dos seus beneficiários. **MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO:** A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de admitir a utilização, pelos organismos sindicais e pelas entidades de classe, do mandado de injunção coletivo, com a finalidade de viabilizar, em favor dos membros ou associados dessas instituições, o exercício de direitos assegurados pela Constituição. Precedentes e doutrina”. (MI-20/DF, Relator Ministro Celso de Mello, DJ 22-11-1996 PP-45690 EMENT VOL-01851-01 PP-00001

9. Em síntese, o STF consagrou que a norma constitucional que assegurou o direito de greve para o servidor público não era auto-aplicável. Na prática estava a dizer que o **direito de greve** estava na dependência de **norma infraconstitucional** que traçasse os seus limites e termos.
10. Quanto ao instrumento (Mandado de Injunção), valendo-se da tradição do STF, disse-o cabível, inclusive na modalidade coletiva. No entanto, o cabimento do MI, ao contrário do esperado pela doutrina jurídica, não autorizava o STF (segundo a

tradição até então consagrada a partir da Constituição de 1988) a editar norma concreta¹⁶ ou em abstrato¹⁷ sobre o objeto da injunção. Determinou, assim, a notificação do Congresso Nacional quanto ao estado de inércia do Poder Legislativo da União com o objetivo de editar a lei necessária à viabilização do exercício do direito de greve, pelos servidores públicos civis.

11. Até esta quadra a posição do STF, quanto a greve no serviço público apreciada em MI, era no sentido de, reconhecendo a omissão, notificar o Poder Legislativo para que atuasse de modo a concretizar a norma constitucional, sem sobrepor-se a ele. Deixava, assim, de editar norma, para suprir a omissão legislativa e fazer valer o direito fundamental, até que o Poder Legislativo assim o fizesse¹⁸.

12. Os Mandados de Injunção 670/ES e 712/PA: novos paradigmas. No julgamento dos Mandados de Injunção 670 e 712 o STF instaurou-se um novo paradigma.¹⁹ Ainda que com muitas ressalvas²⁰, o STF passou a admitir “formular supletivamente a norma regulamentadora”, com “função normativa, porém não legislativa”.

13. O passo foi decisivo e, nesse sentido, divisor de águas entre a “velha” jurisprudência do STF e a “novíssima” jurisprudência.

14. Por ser “novíssima”, no entanto, era de se supor que os membros da Corte teriam alguma dificuldade prática, especialmente: a) para definir os limites da decisão: de modo **abstrato e geral** — para regular todos os casos análogos — **ou** de modo **concreto** — dando os parâmetros para o exercício da greve concretamente

¹⁶ Válida somente para o caso concreto apresentado em Juízo.

¹⁷ Quando a decisão seria válida para todos.

¹⁸ Quanto a greve no serviço público a posição do STF foi reafirmada no MI 485/MT, dizendo expressamente inaplicável a Lei 7883/89.

¹⁹ É certo que já nos MI-283 (Relator Ministro Sepúlveda Pertence), 232 (Relator Ministro Moreira Alves) e 284 (Relator Ministro Celso de Mello) o STF já sinalizava a possibilidade de uma solução normativa. No MI-562/RS, Acórdão Publicado no DJ em 20 de Junho de 2003, o STF admitiu criar a norma concreta, sujeita à liquidação judicial em processo próprio (portanto, definição de natureza constitutiva concreta, como veremos adiante).

²⁰ Ocasão em que o STF fez questão (unânime neste sentido) de deixar explicitado que a omissão legislativa estava configurada pelas notificações anteriores e pelo decurso de 19 anos sem que o Congresso editasse a lei de greve de que trata o inciso VII do artigo 37 da CF/88.

apresentada; b) estabelecer os parâmetros para o exercício do direito de greve.

15. Era de se supor, ainda, que se a Corte se definisse pela aplicação abstrata, teria ainda mais dificuldade em estabelecer os parâmetros genéricos para o exercício do direito de greve.

16. O **voto** condutor do **Ministro Eros Grau** caminha nesta tensão, sem resolvê-la em definitivo, como veremos adiante. Diz, inicialmente, que se concedida a injunção o Tribunal deverá definir a “norma adequada à regulação do caso concreto”. Como tal, considera tratar-se de “norma enunciada como texto normativo, logo sujeito a interpretação pelo seu aplicador”. Conclui dizendo que:

“No mandado de injunção o Poder Judiciário não define norma de decisão, mas enuncia a norma regulamentadora que faltava para, no caso, tornar viável o exercício do direito de greve dos servidores públicos. E nada obsta que, no que tange às hipóteses de outras impetrações, no futuro, que versem situações análogas, a elas seja estendida, por despacho monocrático do relator, essa mesma regulação, ...”

17. Esclarece o Ministro que o Sindicato, autor do Mandado de Injunção, requereu a aplicação da Lei 7.783/89 até o advento de lei própria. Partindo da premissa de que a definição do texto normativo, pelo STF, há de “assegurar a continuidade da prestação do serviço público”, conclui que a Lei 7783/89 é apenas parcialmente aplicável.

18. Por fim, estabelece o conjunto normativo que deveria ser aplicado:

“53. Isto posto, a norma, na amplitude que a ela deve ser conferida no âmbito do presente mandado de injunção, compreende conjunto integrado pelos artigos 1o ao 9o, 14, 15 e 17 da Lei n. 7.783/89, com as alterações necessárias ao atendimento das peculiaridades da greve nos serviços públicos, que introduzo no art. 3o e seu parágrafo único, no art. 4o, no parágrafo único do art. 7o, no art. 9o e seu parágrafo único e no art. 1421. Este, pois, é o conjunto ²¹ normativo reclamado, no quanto diverso do texto dos preceitos mencionados da Lei n. 7.783/89:

“Art. 3º Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação parcial do trabalho. Parágrafo único. A entidade patronal correspondente ou os empregadores diretamente interessados serão notificados, com

antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas, da paralisação.
Art. 4º Caberá à entidade sindical correspondente convocar, na forma do seu estatuto, assembléia geral que definirá as reivindicações da categoria e deliberará sobre a paralisação parcial da prestação de serviços”;
“Art. 7º [...] Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, exceto na ocorrência da hipótese prevista no art. 14”;
“Art. 9º Durante a greve, o sindicato ou a comissão de negociação, mediante acordo com a entidade patronal ou diretamente com o empregador, manterá em atividade equipes de empregados com o propósito de assegurar a regular continuidade da prestação do serviço público.
Parágrafo único. É assegurado ao empregador, enquanto perdurar a greve, o direito de contratar diretamente os serviços necessários a que se refere este artigo”;
“Art. 14 Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, em especial o comprometimento da regular continuidade na prestação do serviço público, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho”.

54. Em face de tudo, conheço do presente mandado de injunção, para, reconhecendo a falta de norma regulamentadora do direito de greve no serviço público, remover o obstáculo criado por essa omissão e, supletivamente, tornar viável o exercício do direito consagrado no artigo 37, VII da Constituição do Brasil, nos termos do conjunto normativo enunciado neste voto.”

19. Ao voto do Ministro Eros Grau, seguiu-se o voto do Ministro **GILMAR MENDES**. Em síntese, no mesmo sentido, permanecendo este como Redator do MI-670²¹.

20. Voto divergente foi apresentado pelo Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI**. Interessa identificar, objetivamente, as diferenças de posição. O Ministro Lewandowski sustentou, desde logo, como problema nodal, os efeitos da decisão em mandado de injunção.

21. Identifica três correntes de pensamento: a) visão mais ortodoxa, que admite o mandado de injunção apenas para **declarar** ²²a mora legislativa; b) visão que admite uma natureza **condenatória** na decisão, viabilizando o exercício do direito no caso concreto; c) visão que admite um caráter **constitutivo**, suprindo a omissão

²¹ Em 07 de Junho de 2006 o Ministro GILMAR MENDES já preconizava a solução para o MI 670, da relatoria originária do Ministro Maurício Corrêa.

²² Posição adotada inicialmente pelo STF – exemplo: MI 20.

do legislador, elaborando a norma faltante, podendo ser dotada de eficácia *erga omnes* ou limitada à situação concreta.

22. Surge a primeira divergência: enquanto **EROS GRAU** e **GILMAR MENDES** definem-se pela terceira corrente, emprestando eficácia *erga omnes* à decisão²³, **LEWANDOWSKI** admite apenas a solução no caso concreto.

23. A segunda e importante divergência diz respeito à possibilidade de aplicação, ainda que parcial, da Lei 7.783/89. Partindo da premissa de que se deve aplicar a analogia somente quanto houver **semelhança relevante**, conclui LEWANDOWSKI que não há semelhança relevante entre a greve na esfera pública e a greve no âmbito privado que autorize o recurso à analogia²⁴.

24. Seguiram-se debates. Votaram com o Ministro EROS GRAU e GILMAR MENDES, os Ministros: CARLOS BRITO, CARMÉM LÚCIA, CEZAR PELUSO, CELSO DE MELLO e SEPÚLVEDA PERTENCE. O Ministro JOAQUIM BARBOSA pediu vista regimental²⁵ e o Ministro MARCO AURÉLIO aguardará o voto do Ministro Joaquim BARBOSA para proferir o seu voto. A Ministra ELLEN GRACIE, embora tenha participado da primeira parte da Sessão, presidindo-a, não retornou à Sessão, após o intervalo.

25. Objetivamente computados os votos até agora proferidos, há uma maioria definida pela aplicação da Lei 7.783/89, ainda que com adaptações.

26. Chama a atenção, no entanto, o debate que se seguiu ao intervalo.

Análise da Sessão do STF: um “olhar” sobre os “debates”

²³ Essa questão será examinada mais adiante. Na segunda parte da Sessão, o Plenário não restou inteiramente esclarecido acerca da extensão da decisão (caso concreto ou abstrato).

²⁴ Portanto, no seu voto, concede a ordem em parte “para garantir o exercício do direito de greve aos servidores do Poder Judiciário do Estado do Pará, assegurada por estes a prestação dos serviços inadiáveis, devendo o Tribunal de Justiça abster-se de adotar medidas que inviabilizem ou limitem esse direito, tais como a suspensão dos pontos e o desconto dos dias parados”.

²⁵ Procedimento previsto no Regimento Interno do STF em que o Ministro requer analisar melhor os autos, sem proferir voto na Sessão, comprometendo-se em trazer o processo em outra Sessão para continuidade do julgamento — não há um prazo legal para o retorno dos autos.

27. A análise que se segue está permeada de subjetividade. Trata-se de um *olhar* sobre os debates que aconteceram na Sessão do Pleno do dia 12 de abril de 2007, especialmente após o intervalo, ou seja, na segunda parte da Sessão.
28. Os debates encaminhavam-se para a formação de uma maioria clara (pois não votaram JOAQUIM BARBOSA, MARCO AURÉLIO e ELLEN GRACIE) no sentido do voto do Ministro EROS GRAU (ao que interessa: reconhecia-se o direito de greve e determinava-se a aplicação de determinados artigos da Lei 7783/89).
29. Quando, no entanto, indagado sobre dois pontos, surgiram novas polêmicas: a) se a decisão era em sentido abstrato ou concreto; b) quais eram os dispositivos efetivamente considerados aplicáveis no âmbito do serviço público.
30. Os debates reacenderam velhas polêmicas no STF. Indagado pelo Ministro CARLOS BRITO sobre a aplicação abstrata ou concreta, não houve uma resposta objetiva. O Ministro CARLOS BRITO afirmou que acompanharia o voto do Ministro EROS GRAU, mas que no seu entendimento, o voto conduzia para uma aplicação concreta e não abstrata.
31. Quanto a aplicação concreta, a mesma posição de LEWADOWSKI e, ao que me pareceu, de CÁRMEM LÚCIA.
32. Quando ainda não se tinha chegado a uma conclusão em definitivo sobre o alcance da decisão, surgiram outros pontos polêmicos²⁶. Indagado sobre as normas especificamente aplicáveis, sobretudo se a decisão fosse em sentido abstrato, o debate reiniciou com a leitura de alguns dispositivos da Lei 7783/89.
33. O principal e acalorado debate foi quanto ao conceito de “serviços ou atividades essenciais” e “serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade”²⁷.

²⁶ Poderia elencar, ainda, a discussão acerca do pagamento ou não dos dias de paralisação; sobre a utilização de dissídio coletivo de greve na Justiça do Trabalho ou não; de aspectos da Lei 7.783/89 como a definição legal dos serviços essenciais – se exaustivo ou exemplificativo...etc...Todos temas levantados em debates sem conclusão definitiva pela Corte.

²⁷ Artigos 10 e 11 da Lei 7783/89.

- 34.** Nesse ponto vários Ministros manifestaram-se no sentido de entender que todo o serviço público é essencial e de que toda a atividade pública é indispensável ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.
- 35.** Poderia ser equiparado o trabalho de um hospital ou escola, ao trabalho em uma repartição burocrática de um Ministério localizado em Brasília? Indaga alguém. A mesma lei 7783/89 poderia ser aplicada, indistintamente, ao serviço público de âmbito federal, estadual e municipal? A todo o serviço público? Indaga outro. E assim seguiram-se indagações, sem respostas definitivas.
- 36.** A certa altura o Tribunal, aos olhos do observador, se deu conta da dificuldade em disciplinar e regulamentar, em abstrato, a greve no serviço público, mesmo a partir da regulamentação, já existente, para os trabalhadores em geral (Lei 7783/89).
- 37.** Com o pedido de vista regimental do Ministro JOAQUIM BARBOSA, restam 3 votos em aberto, sendo que o resultado, até a Sessão do dia 12/04 foi assim proclamado e registrado pelo STF:

“DECISÃO: APÓS OS VOTOS DOS SENHORES MINISTROS EROS GRAU (RELATOR), GILMAR MENDES, CELSO DE MELLO, SEPÚLVEDA PERTENCE, CARLOS BRITTO, CÁRMEN LÚCIA E CEZAR PELUSO, QUE CONHECIAM E JULGAVAM PROCEDENTE O MANDADO DE INJUNÇÃO PARA DETERMINAR A APLICAÇÃO DA LEI Nº 7.783, DE 28 DE JUNHO DE 1989, E DO VOTO DO SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI, JULGANDO-A PROCEDENTE EM PARTE, NOS TERMOS DO VOTO PROFERIDO, PEDIU VISTA DOS AUTOS O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA. EM SEGUIDA, O TRIBUNAL, POR MAIORIA, APRECIANDO QUESTÃO DE ORDEM SUSCITADA, INDEFERIU O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA, VENCIDOS OS SENHORES MINISTROS RELATOR, QUE A SUSCITARA, CEZAR PELUSO, CELSO DE MELLO E GILMAR MENDES. AUSENTES, OCASIONALMENTE, NESTE PONTO, O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE, E, NA SEGUNDA PARTE DA SESSÃO, A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (PRESIDENTE). PRESIDÊNCIA DO SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (VICE-PRESIDENTE). PLENÁRIO, 12.04.2007.”

- 38.** Para além dos aspectos de natureza técnica, é certo que o Tribunal demonstrou uma clara tendência pela regulamentação da greve no serviço público. Essa tendência decorre do que consta expressamente na Constituição, no inciso VII do

artigo 37. Escolha, portanto, do próprio Legislador constituinte. De outro lado, tendência de nossa cultura jurídica. Mesmo quando o legislador não impôs a obrigatoriedade da regulamentação (caso do artigo 9º), apressou-se, após as inúmeras greves eclodidas nos anos 88/89, na elaboração de uma lei de greve (7.783/89).

39. A regulamentação é **tendencialmente** restritiva, o que justifica posicionamentos políticos de resistência à regulamentação.

40. No entanto, seja pela via legislativa, seja pela via judicial,²⁸ está evidenciada a **tendência** de regulamentação da greve no serviço público²⁹.

À guisa de conclusão:

41. O que se pode reconhecer de **positivo** no julgamento dos MI 712 e 670, até a Sessão de Julgamento do dia 12.04.2007 é a **unanimidade** dos votos já proferidos quanto ao **reconhecimento do direito de greve do servidor público**.

42. A **omissão legislativa** já não poderia servir de obstáculo à realização da greve.

43. Destaco a seguinte passagem do voto do Ministro GILMAR MENDES:

“[...]No caso do direito de greve dos servidores públicos, afigura-se inegável o conflito existente entre as necessidades mínimas de legislação para o exercício do direito de greve dos servidores públicos (CF, art. 9º, caput c/c art. 37, VII), de um lado, com o direito a serviços públicos adequados e prestados de forma contínua (CF, art. 9º, §1º), de outro. **Evidentemente, não se outorga ao legislador qualquer poder discricionário quanto à edição ou não da lei disciplinadora do direito de greve. O**

²⁸ Note-se que a Constituição de 1988 foi generosa no oferecimento de instrumentos jurídicos. O Judiciário não está a “intervir” de ofício. Ele é provocado a resolver conflitos, editar normas concretas, analisar a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de normas em alargado campo de situações. Nos Mandados de Injunção 712 e 670, os sindicatos provocaram a edição de norma concreta frente à posição anterior do STF no sentido de que enquanto não regulamentado, não havia direito de greve.

²⁹ Do ponto de vista meramente técnico a escolha pela via da regulamentação foi do legislador constituinte. Da mesma forma que procuramos concretizar a Constituição nos seus aspectos de proteção social (especialmente quanto aos direitos fundamentais) não podemos, simplesmente, escolher as normas aplicáveis e não aplicáveis conforme “interesses”. Tal seletividade dá margem à desconstrução do Texto constitucional.

legislador poderá adotar um modelo mais ou menos rígido, mais ou menos restritivo do direito de greve no âmbito do serviço público, mas não poderá deixar de reconhecer o direito previamente definido na Constituição.

Identifica-se, pois, aqui a necessidade de uma solução obrigatória da perspectiva constitucional, uma vez que ao legislador não é dado escolher se concede ou não o direito de greve, podendo tão-somente dispor sobre a adequada configuração da sua disciplina.” (Voto do Ministro GILMAR MENDES no MI-712, grifei)

44. Essa posição avança em relação àquela proferida no MI núm. 20. No entanto, ao avançar, produz, como efeito colateral, a necessidade de uma regulamentação, ainda que provisória.
45. Esse, para alguns, um aspecto **negativo** de tal decisão.
46. A tendência no STF, vencida a primeira etapa, será a de utilizar a Lei 7.783/89 como parâmetro de regulamentação para a greve no serviço público, ainda que com ajustes e acertos. Essa tendência restou claramente manifestada na Sessão do dia 12/04.
47. Observo, adiante, a passagem do voto do Ministro GILMAR MENDES quanto a questão do serviço público essencial (matéria não inteiramente resolvida pelo STF especialmente após os debates da segunda parte da Sessão):

“[...]Nesse particular, ressalto ainda que, em razão dos imperativos da continuidade dos serviços públicos, não estou a afastar que, de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto e mediante solicitação de órgão competente, seja facultado ao juízo competente impor a observância a regime de greve mais severo em razão de se tratarem de “serviços ou atividades essenciais”, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei nº 7.783/1989.

Creio que essa ressalva na parte dispositiva de meu voto é indispensável porque, na linha do raciocínio desenvolvido, **não se pode deixar de cogitar dos riscos decorrentes das possibilidades de que a regulação dos serviços públicos que tenham características afins a esses “serviços ou atividades essenciais” seja menos severa que a disciplina dispensada aos serviços privados ditos “essenciais”**.

Isto é, mesmo provisoriamente, há de se considerar, ao menos, idêntica conformação legislativa quanto ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade que, se não atendidas, coloquem “em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população” (Lei nº 7.783/1989, Parágrafo único, art. 11).” (Voto do Ministro GILMAR MENDES no MI-712, grifos no original).

48. A análise do voto, no confronto com os debates internos no STF, não deixa dúvida no sentido de que, na ausência de um conceito legal específico, o Supremo estaria adotando, ainda que provisoriamente, o conceito de serviços essenciais e atividades inadiáveis já presentes na Lei 7.783/89.
49. Ainda que o Tribunal limite a decisão ao caso concreto, na prática, a decisão servirá de parâmetro para decisões e greves futuras, seja para novos posicionamentos no STF, seja para decisões de outros Tribunais.
50. Ainda como efeito colateral, em minha visão **positivo**, é certo que o debate no STF reacende a questão da **negociação coletiva**.
51. A regulamentação do exercício da greve **pressupõe** que se reconheça um instrumento de **negociação**. Seja para prevenir a greve, seja para resolvê-la.
52. Nesse sentido há necessidade de se estabelecer um debate acerca dos mecanismos de negociação, a partir de um conceito amplo de **acordo**, conforme já reconhecido pela OIT, quando da elaboração das Convenções 151 e 154.
53. Não há espaços vazios. Nesse sentido, se a tendência é a regulamentação (norma estatal), as entidades sindicais dos servidores públicos devem ocupar esse espaço, buscando uma **auto-regulação**. Informalmente muitas entidades já estabeleceram regras de conduta. No entanto, falta ocupar **espaços formais de auto-regulação**. Às entidades sindicais competiria estabelecer mecanismos internos para o exercício do direito de greve. Exercitar a autonomia sindical no sentido de construir uma jurisprudência que pudesse, ao longo do tempo, ser absorvida, se o caso, por normas estatais³⁰.

³⁰ GINO GIUGNI chama a atenção para a experiência italiana em que as normas internas sindicais, estabelecidas nos seus estatutos, regulamentos, códigos de conduta, acabaram sendo adotadas em decisões judiciais e mesmo absorvidas em normas estatais, no que ele chamou de “jurisprudência sindical”.

54. A definição de uma estratégia de atuação das entidades sindicais há de partir dessa realidade e desse quadro. Atuar nas várias esferas (Judiciário, Legislativo e Executivo), bem como, ocupar espaços de auto-regulação e de diálogo com a sociedade (pois, o *sensu comum* que as decisões judiciais procuram alcançar é o do prejuízo da paralisação para as camadas mais carentes da população que precisam da continuidade do serviço público)³¹.

Brasília, abril de 2007

JOSÉ EYMARD LOGUERCIO³²

³¹ É interessante notar que a ausência do reconhecimento formal da negociação coletiva impede que se atribua ao administrador público a responsabilidade pela não continuidade do serviço. Nesse sentido é positivo que o STF tenha abandonado a idéia de que a greve no serviço público somente poderia existir depois da regulamentação. Reconhecê-la como um fato, impõe que se estabeleçam mecanismos para a sua solução. As péssimas condições em que, muitas vezes, o serviço público é executado, de outro lado, também remete para a preservação do mesmo princípio utilizado pelo STF (o do direito público subjetivo à continuidade da prestação de qualidade do serviço público à comunidade). Regular a greve, portanto, pressupõe uma obrigação do administrador público em buscar soluções negociadas, comprometendo-se, portanto, com o processo de negociação coletiva na linha já defendida das Convenções 151 e 154 da OIT.

³² O autor é advogado, mestre em Direito pela UNB. Professor da pós graduação Uniceub/Cesap. Sócio responsável pelo escritório Crivelli Advogados Associados em Brasília.