

Direito de Greve do Servidor Público: uma análise do Recurso Extraordinário nº 693.456 RJ.

Aparecida Caroline Vasque¹

Resumo

O presente artigo analisa o direito de greve do servidor público, inserido no art. 37, inciso VII da CF/88, ante a decisão do STF em 2016, do Recurso Extraordinário nº 693.456 com repercussão geral reconhecida, que discutia a constitucionalidade do desconto dos dias parados em razão de greve de servidor. Por 6 votos a 4, o Plenário do STF, decidiu que a administração pública deve fazer o corte do ponto dos servidores grevistas, no entanto, não impede a possibilidade de acordo que permita a compensação ao invés do desconto salarial. Também decidiu que o desconto não poderá ser feito caso o movimento grevista tenha sido motivado por conduta ilícita do próprio Poder Público. No julgamento, os ministros levaram em consideração o risco de greve generalizada que ameaça o poder Executivo em meio à crise financeira. O recurso foi interposto em 2012 contra decisão do TJ/RJ, que determinou à FAETEC (Fundação de Apoio à Escola Técnica) o não desconto dos dias parados por conta de greve no ano de 2006. A análise do processo pelo Plenário foi iniciada em setembro de 2015. O plenário se dividiu em duas correntes, os então ministros Dias Toffoli, Luís Roberto Barroso, Teori Zavascki, Gilmar Mendes, Luiz Fux e a presidente Cármen Lúcia admitiram o corte. Já os ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio Mello defenderam que apenas ordem judicial poderia determinar o corte no pagamento. O artigo 37, VII, da CF/88 prevê o direito de greve para o servidor público e condiciona seu exercício à edição de lei específica, porém, ainda não se editou uma lei para regulamentar o direito de greve do funcionário público.

Palavras-chave: Direito de Greve. Servidor Público. Greve no Setor Público.

Resumen

En este artículo se analiza el derecho de huelga de los funcionarios públicos, insertados en el arte. 37, fracción VII de CF / 88, contra la decisión del Tribunal Supremo en 2016, el Recurso Extraordinario N ° 693456 con repercusión general reconocido, con el argumento de la constitucionalidad de descuento de días detenido en relación huelga servidor. Por 6 votos a 4, en el pleno del Tribunal Supremo decidió que el gobierno debe hacer que el punto de corte los servidores huelguistas, sin embargo, no excluye la posibilidad de un acuerdo que permita la compensación de descuento en lugar de salario. También decidió que el descuento no se puede hacer si el movimiento de huelga ha sido motivada por la conducta ilegal del propio

¹ Discente do curso de Direito da Faculdade Eduvale de Avaré /SP– 8º período – Endereço eletrônico: Caroline.vasque@hotmail.com. Estagiária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

Gobierno. En el juicio, los ministros tomaron en cuenta el riesgo de huelga generalizada que amenaza el poder ejecutivo en medio de la crisis financiera. El recurso fue interpuesto en 2012 contra una decisión de la TJ / RJ, que determinó la FAETEC (la Fundación Escuela Técnica de Apoyo) los días no actualizar los detenidos por cuenta de huelga en 2006. El análisis del caso por el pleno comenzó en septiembre 2015. el plenario se dividió en dos corrientes, a continuación, los ministros Dias Toffoli, Luis Roberto Barroso, Teori Zavascki, Gilmar Mendes, Luiz Fux y presidente Carmen Lucía admitidos corte. Ya ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski y Marco Aurélio Mello argumentaron que sólo una orden judicial podría determinar la reducción de salario. El artículo 37, VII, de la CF / 88 establece el derecho de huelga de los funcionarios públicos y las condiciones de ejercicio de la liberación de la legislación específica, sin embargo, aún no ha emitido una ley para regular el derecho de huelga de los funcionarios públicos.

Palabras clave: Derecho de huelga. Empleado estatal. Huelga en el sector público.

1. INTRODUÇÃO

O direito de greve foi estendido ao servidor público por força do inciso VII do art. 37 da Constituição Federal. Porém, o legislador constitucional ao reconhecer o direito de greve ao servidor público civil constitui norma de eficácia limitada, desprovida de auto aplicabilidade, razão pela qual, depende da edição da lei específica, exigida pelo próprio texto Constitucional. O direito de greve do servidor público é alvo de inúmeras polêmicas, devido a natureza do serviço prestado e pelo órgão com o qual o servidor mantém o vínculo de trabalho, ou seja, o ente Público (União, estados, municípios). Os servidores, por serem essenciais para a Administração Pública, são regidos pelos princípios inerentes a esta, e precisam necessariamente seguir o princípio da continuidade de seus serviços ou o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, o que deixa claro o conflito com o direito a greve, uma vez que o interesse público deve se sobressair. Se, por um lado, o direito de greve do servidor público foi reconhecido pela Constituição Federal de 1988, por outro lado atualmente o Supremo Tribunal Federal entende que o direito de greve assegurado ao servidor público pelo artigo 37 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, e não pode ser aplicada enquanto não disciplinada por lei, embora já tenha, no julgamento do mandado de injunção nº 670/ES, aceitado a possibilidade de regulação provisória pelo judiciário. Ao julgar o Recurso Extraordinário 693.456/RJ, o STF entendeu constitucional o desconto dos dias não trabalhados pelo servidor Público em greve, quando a greve não tiver sido provocada por ato ilícito da própria Administração. Diante da situação fática, o presente trabalho pretende analisar o direito de greve em relação a decisão do Recurso Extraordinário 693.456/RJ, pelo STF.

2. DO DIREITO DE GREVE E DA LIVRE ASSOCIAÇÃO SINDICAL

O direito de greve era vedado expressamente na Constituição de 1967, enquanto a livre associação sindical dos servidores públicos a questão foi omitida, com o fundamento de que o serviço público se tratava de serviços essenciais.

Somente na Constituição Federal de 1988 foi alterada essa situação, onde o artigo 37, incisos VI e VII passaram a garantir expressamente a livre associação sindical e o direito de greve. Quanto ao direito de livre associação sindical não há muita discussão, pois o inciso VI não exige lei para regular e limitar essa garantia. Porém, quanto ao direito de greve o inciso VI destacou a necessidade de lei específica para regular tal exercício, não tratando-se de matéria privativa da União, devendo assim cada ente federativo disciplinar o direito de greve por lei própria.

Segundo o Doutrinador José Afonso da Silva:

Quanto à greve, o texto constitucional não avançou senão timidamente, estabelecendo que o direito de greve dos servidores públicos será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar, o que, na prática, é quase o mesmo que recusar o direito prometido; primeiro, porque, se a lei não vier, o direito inexistirá; segundo, porque, vindo, não há parâmetro para seu conteúdo, tanto pode ser mais aberta como mais restritiva.²

O direito de greve do servidor público é alvo de inúmeras polêmicas, devido a natureza do serviço prestado e pelo órgão com o qual o servidor mantém o vínculo de trabalho, ou seja, o ente Público (União, estados, municípios).

Nesse sentido, defende-se ainda que os servidores, por serem essenciais para a Administração Pública, são regidos pelos princípios inerentes a esta, e precisam necessariamente seguir o princípio da continuidade de seus serviços ou o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, o que deixa claro o conflito com o direito a greve, uma vez que o interesse público deve se sobressair. O servidor público não é apenas um trabalhador, mas é agente social que de fato se confunde com o próprio Estado.

² SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 23ª ed. São Paulo, Malheiros, 2004.

Há corrente doutrinária que entende que diante da omissão legislativa em criar a lei exigida no artigo 37, VII, da CF, teria aplicabilidade a Lei nº 7.783/89, da qual dispõe sobre o direito geral de greve dos trabalhadores regidos pela CLT. De acordo com Bandeira de Mello:

Tal direito existe desde a promulgação da Constituição. Deveras, mesmo à falta de lei, não se lhes pode subtrair um direito constitucionalmente previsto, sob pena de se admitir que o Legislativo ordinário tem o poder de, com sua inércia até o presente, paralisar a aplicação da Lei Maior, sendo, pois, mais forte do que ela.³

Assim, também, como entende Rafael Barreto:

Inobstante elevado magistério que é comum à Colenda Suprema Corte, este entendimento é execrável, pois trata-se de norma constitucional com eficácia contida, e não de eficácia limitada como se quer afirmar. Trata-se, como foi visto, de dispositivo com aplicabilidade plena desde a entrada em vigor da constituição até o surgimento da lei restritiva, motivo não havendo para reprimir o exercício do direito de greve do servidor público.⁴

Em 2007 o Supremo Tribunal Federal, já tinha enfrentado a questão e decidiu que a Lei nº 7.783/89, elaborada inicialmente para os trabalhadores do serviço privado, que já era utilizada por analogia aos servidores públicos, seria a legislação cabível em regulamentar a questão da greve no serviço público.

Porém recentemente, em outubro de 2016, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade do corte do ponto de servidores públicos grevistas, antes mesmo de ser declarada judicialmente a ilegalidade da greve.

3. DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 693.456 RJ

A Fundação de Apoio à Escola Técnica – FAETEC interpôs recurso extraordinário em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que determinou que a fundação se abstinhasse de efetivar o corte de ponto correspondente aos dias não trabalhados por servidores em greve. O relator, Ministro Dias Toffoli, votou pelo provimento do recurso extraordinário, confirmando a possibilidade do corte de ponto em caso

³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 31ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

⁴ BARRETO, Rafael Menezes Trindade. Responsabilidade civil decorrente do exercício abusivo de greve. In Novos nomes de Direito do Trabalho. PAMPLONA, Rodolfo (org). Salvador, Fundação Orlando Gomes, 2004.

de greve do servidor público, independente de ser a paralisação legal ou não, porque esta implicaria suspensão do contrato de trabalho, ressalvando, porém, o caso de greves dos servidores públicos decorrente do não pagamento dos salários ou de outras situações em que a paralisação tenha sido motivada por quebra de dever do próprio poder público. O Ministro Edson Fachin abriu a divergência, apontou que a lógica da greve no setor privado é distinta da lógica da greve no setor público, pois no âmbito da iniciativa privada, empregador e trabalhador sofrem prejuízos em decorrência da paralisação e têm urgência em chegar a um acordo, porém no âmbito público, a Administração não está sujeita aos mesmos estímulos na busca de um ajuste que colocasse fim à greve com maior celeridade. Afirmou ainda que a suspensão do pagamento de servidores públicos que aderirem a movimento paredista exige ordem judicial que reconheça a ilegalidade da greve, em concreto, ou que se fixem condições para o exercício deste direito.

O ministro Luís Roberto Barroso, continuando a votação, afirmou que o administrador público não só pode cortar o ponto, mas tem o dever, segundo o ministro o corte de ponto é um meio necessário para a adequada distribuição dos ônus inerentes à instauração da greve e para que a paralisação, que gera malefícios à população, não seja adotada pelos servidores sem maiores consequências. Assim como o Ministro Barroso, os ministros Teori Zavascki (que veio a falecer em um acidente depois do julgamento do recurso extraordinário), Luiz Fux, Gilmar Mendes e a ministra Cármen Lúcia acompanharam o voto do relator, pela possibilidade do desconto dos dias parados.

Em contrapartida, acompanharam a divergência, aberta pelo ministro Edson Fachin, a ministra Rosa Weber, o ministro Ricardo Lewandowski e o ministro Marco Aurélio. Segundo os divergentes, não se pode impor condições ao exercício de um direito constitucionalmente garantido.

O ministro Lewandowski ressaltou que os constituintes de 1988 visaram garantir ao servidor público o direito de greve, porém houve omissão por parte do legislador que até hoje não legislou sobre o tema. Mas, para o ministro, não se pode aplicar ao servidor público a suspensão do contrato de trabalho prevista no artigo 7º da Lei 7.783/1989, porque o servidor público não tem um contrato de trabalho, tem uma relação estatutária com o Estado.

4. DA EFICÁCIA DO ART. 37, VII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DIANTE DO NOVO ENTENDIMENTO.

Se, por um lado, o direito de greve do servidor público foi reconhecido pela Constituição Federal de 1988, por outro lado atualmente o Supremo Tribunal Federal entende que o direito de greve assegurado ao servidor público pelo artigo 37 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, e não pode ser aplicada enquanto não disciplinada por lei, embora já tenha, no julgamento do mandado de injunção nº 670/ES, aceitado a possibilidade de regulação provisória pelo judiciário.

Assim, o entendimento atual é que a regra será o corte de ponto aos grevistas. Porém, foi excepcionada a supressão da remuneração aos casos em que a greve tenha sido provocada por conduta ilícita do Poder Público, que poderão ser caracterizados pela recusa em negociação coletiva, pelo não pagamento de salários, e varias outras possibilidades, uma vez que são amplo os exemplos condutas ilícitas do Poder Público, que provavelmente gerará discussões judiciais a respeito. Poderá também não haver o corte se houver negociação coletiva com o Administrador Público para a compensação dos dias parados.

Assim, com o novo entendimento do STF, percebe-se um verdadeiro incentivo ao acordo entre o Administrador Público e os sindicatos, o que tende a gerar uma discussão mais aprofundada sobre a questão do direito de greve ao Servidor Público.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal de 1988, que foi um marco da Democracia no Brasil, e com relação ao direito de greve, tentou garanti-lo ao reconhecê-lo expressamente aos servidores públicos civis. Porém ausência de regulamentação do art. 37, inciso VII, da Constituição gerou, durante os anos, o entendimento jurisprudencial de que o direito de greve dos servidores públicos era juridicamente impossível, enquanto se estendesse a lacuna normativa. Este entendimento até mesmo foi alterado pelo STF em 2007, no julgamento dos Mandados de Injunção nº 712/PA, 670/ES e 708/DF, com isso, resolveu-se parcialmente o problema, embora perdurado a polêmica acerca da aplicação da Lei nº 7.783/89 às greves do serviço público. Em conclusão, ao servidor público somente será possível e legal o direito de greve após editada lei específica, seja na esfera Federal, Estadual ou Municipal, uma vez que a Lei nº 7783/89 (Lei de Greve) não se aplica aos servidores públicos estatutários, conforme

disposição expressa na Lei. Diante disto, os servidores públicos que participarem de greve estarão sujeitos à aplicação de sanções disciplinares, apuradas em processo administrativo, podendo ser descontados os dias não trabalhados de acordo com a decisão do STF do Recurso Extraordinário nº 693.456.

6. REFERÊNCIAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO**. 31ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

BARRETO, Rafael Menezes Trindade. **RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DO EXERCÍCIO ABUSIVO DE GREVE. IN NOVOS NOMES DE DIREITO DO TRABALHO**. PAMPLONA, Rodolfo (org). Salvador, Fundação Orlando Gomes, 2004.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **DIAS PARADOS POR GREVE DE SERVIDOR DEVEM SER DESCONTADOS, EXCETO SE HOVER ACORDO DE COMPENSAÇÃO** Disponível em < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=328294> > acessado em 25 de Março de 2017.

SILVA, José Afonso da. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO**. 23ª ed. São Paulo, Malheiros, 2004.