



A falta de lei regulamentar do direito à greve, previsto na Constituição

03/08/2009

Trata-se, o direito de greve, de um direito fundamental constitucional, que permite ao trabalhador a suspensão da atividade laborativa a fim de reivindicar melhores condições de trabalho. É, para Amauri Mascaro Nascimento, a “paralisação combinada do trabalho para o fim de postular uma pretensão perante o empregador”[1]. Para Maurício Godinho Delgado: *“Seria a paralisação coletiva provisória, parcial ou total, das atividades dos trabalhadores em face de seus empregadores ou tomadores de serviços, com o objetivo de exercer-lhes pressão, visando a defesa ou conquista de interesses coletivos, ou com objetivos sociais mais amplos”*[2].

Conforme nos informa, Carlos Henrique Bezerra Leite, *“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”*[3].

A Constituição Federal de 1988 prevê em seu artigo 9º que: *“É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender”*[4]. E em seu artigo 37, inciso VII, que:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

VII — o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica;”[5]

Cumpre salientar, que no texto da Constituição originária, não era essa a redação do inciso VII do artigo 37, que sofreu alteração pela Emenda Constitucional 20 de 1998. O texto original do referido inciso tinha a seguinte redação: *“VII — o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar;”*[6]

De toda sorte, essa modificação do texto, não modificou a discussão que desde a promulgação da Constituição permeia o tema. É que desde então, discute-se em doutrina se a natureza jurídica da norma em tela seria na classificação de José Afonso da Silva, uma norma de eficácia limitada ou uma norma de eficácia contida.

Como é cediço, as normas constitucionais de eficácia plena “são as que receberam do constituinte normatividade suficiente à sua eficácia imediata”[7]. Já as normas de eficácia limitada, “são aquelas que, de imediato, no momento em que a Constituição é promulgada, não têm o condão de produzir os seus efeitos, precisando de uma lei integrativa infraconstitucional”

[8].

Por derradeiro, as normas de eficácia contida “têm aplicabilidade direta e imediata, mas possivelmente não integral. Embora tenham condições de, quando da promulgação da nova Constituição, produzir todos os seus efeitos, poderá a norma infraconstitucional reduzir a sua abrangência”[9].

Assim, a maioria da doutrina sempre defendeu que a norma inserta no inciso VII do artigo 37 da Constituição Federal é de eficácia limitada, sendo necessária, pois, a edição de lei regulamentadora para que esse direito fundamental fosse exercido.

Por essa razão, haja vista a não edição da referida lei, duas eram as medidas possíveis para sanar a omissão: a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e o Mandado de Injunção.

A primeira é uma ação abstrata, cujos legitimados constam do rol do artigo 103 da Constituição Federal, em que o Supremo Tribunal Federal, no exercício do controle concentrado de constitucionalidade constitui o poder ou autoridade administrativa em mora. No primeiro caso, “será dada ciência ao poder competente, sem ser fixado prazo para elaboração da lei” e na segunda hipótese, o “órgão administrativo deverá fazer a lei no prazo de 30 dias, sob pena de responsabilidade”[10].

Quanto ao Mandado de Injunção, Luís Roberto Barroso nos ensina, embasado na jurisprudência do Pretório Excelso, ser uma ação que apresenta as seguintes características: “*O Mandado de Injunção tem natureza mandamental, o sujeito passivo da ação é o poder, órgão ou entidade omissos, e sua finalidade é a declaração da omissão, com mera ciência ao omissor para que adote as providências necessárias*”[11].

O renomado autor aponta que o entendimento do Supremo em relação aos efeitos do Mandado de Injunção vem sofrendo alteração, no sentido de cada vez mais conferir maior eficácia às suas decisões.

Nesse passo, o autor aponta como *leading case* o julgamento do MI 283-5, que estipulou prazo para que o poder omissor purgasse a mora legislativa, facultado após, em não havendo cumprimento, ao particular lesado, recorrer ao Judiciário contra o referido poder a fim de ressarcir-se pelas perdas e danos eventualmente sofridas.

A doutrina então passou a definir quatro posições quanto aos efeitos do Mandado de Injunção. São elas a posição concretista geral, a posição concretista individual direta, a posição concretista individual intermediária e a posição não concretista.

Quanto ao tema, excelente a compilação trazida por Pedro Lenza, baseado nas lições do Professor Alexandre de Moraes:

“— **posição concretista geral:** *através de normatividade geral, o STF legisla no caso concreto, produzindo a decisão efeito erga omnes até que sobrevenha norma integrativa pelo legislativo;*

- **posição concretista individual direta:** a decisão, implementando o direito, valerá somente para o autor do mandado de injunção, diretamente;
- **posição concretista individual intermediária:** julgando procedente o mandado de injunção, o Judiciário fixa ao Legislativo prazo para elaborar a norma regulamentadora. Findo o prazo e permanecendo a inércia do legislativo, o autor passa a ter assegurado o seu direito;
- **posição não concretista:** a decisão apenas decreta a mora do poder omissor, reconhecendo-se formalmente a sua inércia.”[12]

Assim, a posição não concretista sempre prevaleceu no Supremo Tribunal Federal[13], destacando-se, tão-somente, o entendimento do ministro Néri da Silveira, quando do julgamento do MI 232-1 do Rio de Janeiro, adotando a posição concretista intermediária, seguido pelo ministro Celso de Mello.

No que toca especificamente ao direito de greve pelos servidores públicos, conforme se depreende de notícia publicada no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal:

“O Tribunal julgou três Mandados de Injunção impetrados, respectivamente, pelo Sindicato dos Servidores da Polícia Civil no Estado do Espírito Santo (Sindipol), pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa (Sintem) e pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará (Sinjep), em que se pretendia fosse garantido aos seus associados o exercício do direito de greve previsto no art. 37, VII, da CF (“Art. 37. ... VII — o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica;”). O Tribunal, por maioria, conheceu dos Mandados de Injunção e propôs a solução para a omissão legislativa com a aplicação, no que couber, da Lei 7.783/1989, que dispõe sobre o exercício do direito de greve na iniciativa privada. (MI 670/ES, rel. orig. Min. Maurício Corrêa, rel. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 25.10.2007; MI 708/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 25.10.2007; MI 712/PA, rel. Min. Eros Grau, 25.10.2007)”

Segue a ementa do julgamento conjunto das supracitadas ações:

"Mandado de Injunção. Garantia fundamental (CF, art. 5º, inciso LXXI). Direito de greve dos servidores públicos civis (CF, art. 37, inciso VII). Evolução do tema na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF). Definição dos parâmetros de competência constitucional para apreciação no âmbito da Justiça Federal e da Justiça estadual até a edição da legislação específica pertinente, nos termos do art. 37, VII, da CF.

Em observância aos ditames da segurança jurídica e à evolução jurisprudencial na interpretação da omissão legislativa sobre o direito de greve dos servidores públicos civis, fixação do prazo de 60 (sessenta) dias para que o Congresso Nacional legisle sobre a matéria. Mandado de Injunção deferido para determinar a aplicação das Leis 7.701/1988 e 7.783/1989.

Sinais de evolução da garantia fundamental do Mandado de Injunção na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF). (...) O Mandado de Injunção e o direito de greve dos

servidores públicos civis na jurisprudência do STF. (...) Direito de greve dos servidores públicos civis. Hipótese de omissão legislativa inconstitucional. Mora judicial, por diversas vezes, declarada pelo Plenário do STF. Riscos de consolidação de típica omissão judicial quanto à matéria. A experiência do direito comparado. Legitimidade de adoção de alternativas normativas e institucionais de superação da situação de omissão.

(...) Apesar das modificações implementadas pela Emenda Constitucional 19/1998 quanto à modificação da reserva legal de lei complementar para a de lei ordinária específica (CF, art. 37, VII), observa-se que o direito de greve dos servidores públicos civis continua sem receber tratamento legislativo minimamente satisfatório para garantir o exercício dessa prerrogativa em consonância com imperativos constitucionais. Tendo em vista as imperiosas balizas jurídico-políticas que demandam a concretização do direito de greve a todos os trabalhadores, o STF não pode se abster de reconhecer que, assim como o controle judicial deve incidir sobre a atividade do legislador, é possível que a Corte Constitucional atue também nos casos de inatividade ou omissão do Legislativo.

A mora legislativa em questão já foi, por diversas vezes, declarada na ordem constitucional brasileira. Por esse motivo, a permanência dessa situação de ausência de regulamentação do direito de greve dos servidores públicos civis passa a invocar, para si, os riscos de consolidação de uma típica omissão judicial. Na experiência do direito comparado (em especial, na Alemanha e na Itália), admite-se que o Poder Judiciário adote medidas normativas como alternativa legítima de superação de omissões inconstitucionais, sem que a proteção judicial efetiva a direitos fundamentais se configure como ofensa ao modelo de separação de poderes (CF, art. 2º). Direito de greve dos servidores públicos civis. Regulamentação da lei de greve dos trabalhadores em geral (Lei n. 7.783/1989).

Fixação de parâmetros de controle judicial do exercício do direito de greve pelo legislador infraconstitucional. (...) Considerada a omissão legislativa alegada na espécie, seria o caso de se acolher a pretensão, tão-somente no sentido de que se aplique a Lei n. 7.783/1989 enquanto a omissão não for devidamente regulamentada por lei específica para os servidores públicos civis (CF, art. 37, VII). Em razão dos imperativos da continuidade dos serviços públicos, contudo, não se pode afastar que, de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto e mediante solicitação de entidade ou órgão legítimo, seja facultado ao tribunal competente impor a observância a regime de greve mais severo em razão de tratar-se de ‘serviços ou atividades essenciais’, nos termos do regime fixado pelos arts. 9º a 11 da Lei 7.783/1989. Isso ocorre porque 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’. O sistema de judicialização do direito de greve dos servidores públicos civis está aberto para que outras atividades sejam submetidas a idêntico regime. Pela complexidade e variedade dos serviços públicos e atividades estratégicas típicas do Estado, há outros serviços públicos, cuja essencialidade não está contemplada pelo rol dos arts. 9º a 11 da Lei 7.783/1989. Para os fins desta decisão, a enunciação do regime fixado pelos arts. 9º a 11 da Lei 7.783/1989 é apenas exemplificativa (numerus apertus).

O processamento e o julgamento de eventuais dissídios de greve que envolvam servidores públicos civis devem obedecer ao modelo de competências e atribuições aplicável aos trabalhadores em geral (celetistas), nos termos da regulamentação da Lei n. 7.783/1989. A aplicação complementar da Lei n. 7.701/1988 visa à judicialização dos conflitos que envolvam os servidores públicos civis no contexto do atendimento de atividades relacionadas a necessidades inadiáveis da comunidade que, se não atendidas, coloquem 'em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população' (Lei n. 7.783/1989, parágrafo único, art. 11).

Pendência do julgamento de mérito da ADI 3.395/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, na qual se discute a competência constitucional para a apreciação das 'ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios' (CF, art. 114, I, na redação conferida pela EC n. 45/2004). Diante da singularidade do debate constitucional do direito de greve dos servidores públicos civis, sob pena de injustificada e inadmissível negativa de prestação jurisdicional nos âmbitos federal, estadual e municipal, devem-se fixar também os parâmetros institucionais e constitucionais de definição de competência, provisória e ampliativa, para a apreciação de dissídios de greve instaurados entre o Poder Público e os servidores públicos civis. No plano procedimental, afigura-se recomendável aplicar ao caso concreto a disciplina da Lei 7.701/1988 (que versa sobre especialização das turmas dos Tribunais do Trabalho em processos coletivos), no que tange à competência para apreciar e julgar eventuais conflitos judiciais referentes à greve de servidores públicos que sejam suscitados até o momento de colmatção legislativa específica da lacuna ora declarada, nos termos do inciso VII do art. 37 da CF.

A adequação e a necessidade da definição dessas questões de organização e procedimento dizem respeito a elementos de fixação de competência constitucional de modo a assegurar, a um só tempo, a possibilidade e, sobretudo, os limites ao exercício do direito constitucional de greve dos servidores públicos, e a continuidade na prestação dos serviços públicos. Ao adotar essa medida, este Tribunal passa a assegurar o direito de greve constitucionalmente garantido no art. 37, VII, da Constituição Federal, sem desconsiderar a garantia da continuidade de prestação de serviços públicos — um elemento fundamental para a preservação do interesse público em áreas que são extremamente demandadas pela sociedade.

Definição dos parâmetros de competência constitucional para apreciação do tema no âmbito da Justiça Federal e da Justiça estadual até a edição da legislação específica pertinente, nos termos do art. 37, VII, da CF. (...) Em razão da evolução jurisprudencial sobre o tema da interpretação da omissão legislativa do direito de greve dos servidores públicos civis e em respeito aos ditames de segurança jurídica, fixa-se o prazo de 60 (sessenta) dias para que o Congresso Nacional legisle sobre a matéria. Mandado de injunção conhecido e, no mérito, deferido para, nos termos acima especificados, determinar a aplicação das Leis n.s 7.701/1988 e 7.783/1989 aos conflitos e às ações judiciais que envolvam a interpretação do direito de greve dos servidores públicos civis." (MI 708, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 25-10-07, DJE



de 31-10-08). No mesmo sentido: MI 670, Rel. p/ o ac. Min. Gilmar Mendes, e MI 712, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 25-10-07, DJE de 31-10-08.”

Pode-se notar, pois, que em sua decisão mais recente sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal fixou os seguintes parâmetros: estipulou prazo de 60 (sessenta) dias para o Congresso nacional legislar sobre o tema; tendo em vista a omissão certificada por inúmeras decisões, mandou aplicar as Leis 7.701/89 e 7.783/89 ao julgamento das greves deflagradas por funcionários públicos civis de qualquer dos entes da federação.

Ademais, fixou, até o julgamento final da ADI 3.395, a competência da Justiça do Trabalho para conhecer dos litígios envolvendo a matéria.

Tendo em vista que o plenário do Supremo no mérito da referida ADI, referendou a Medida Cautelar concedida pelo ministro presidente daquela corte, dando interpretação conforme no sentido de excluir da competência da Justiça do Trabalho as causas entre o poder público e seus servidores, cujo vínculo seja administrativo-estatutário, não há como prevalecer o entendimento da competência da Justiça Obreira para o julgamento da greve envolvendo tais sujeitos.

Tal posição parece corroborada no seguinte julgamento, constante do Informativo 528 de novembro de 2008:

“Servidor Público em Estágio Probatório: Greve e Exoneração. A Turma, em votação majoritária, manteve acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que concedera a segurança para reintegrar servidor público exonerado, durante estágio probatório, por faltar ao serviço em virtude de sua adesão a movimento grevista. Entendera aquela Corte que a participação em greve? direito constitucionalmente assegurado, muito embora não regulamentado por norma infraconstitucional? não seria suficiente para ensejar a penalidade cominada. O ente federativo, ora recorrente, sustentava que o art. 37, VII, da CF seria norma de eficácia contida e, desse modo, o direito de greve dos servidores públicos dependeria de lei para ser exercido. Além disso, tendo em conta que o servidor não gozaria de estabilidade (CF, art. 41), aduziu que a greve fora declarada ilegal e que ele não comparecera ao serviço por mais de 30 dias.

Considerou-se que a inassiduidade em decorrência de greve não poderia implicar a exoneração de servidor em estágio probatório, uma vez que essa ausência não teria como motivação a vontade consciente de não comparecer ao trabalho simplesmente por não comparecer ou por não gostar de trabalhar. Revelaria, isso sim, inassiduidade imprópria, resultante de um movimento de paralisação da categoria em busca de melhores condições de trabalho. Assim, o fato de o recorrido estar em estágio probatório, por si só, não seria fundamento para essa exoneração.

Vencidos os Ministros Menezes Direito, relator, e Ricardo Lewandowski que proviam o recurso para assentar a subsistência do ato de exoneração por reputar que servidor em estágio probatório, que aderira à greve antes da regulamentação do direito constitucionalmente reconhecido, não teria direito à anistia de suas faltas indevidas ao serviço. RE 226966/RS, rel.

orig. Min. Menezes Direito, rel. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 11.11.2008. (RE-226966) “[14]

Conclui-se, pois, que até que seja promulgada a lei regulamentadora do artigo 37, inciso VII da Constituição Federal, de acordo com decisão do Supremo Tribunal Federal, adotando a posição concretista geral, deve se aplicar as leis que regem o direito de greve para os empregados em geral aos servidores públicos, sendo da competência da Justiça Comum, o julgamento dos litígios daí decorrentes.

[1] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 4. Ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 433.

[2] DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 7. Ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 1414.

[3] LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **A greve do servidor público civil e os direitos humanos**. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 54, fev. 2002. Disponível em: . Acesso em: 05 maio 2009.

[4] BRASIL. **Constituição da República**. Disponível em

. Acesso em: 05 maio 2009.

[5] Idem, *ibidem*.

[6] Idem, *ibidem*.

[7] LENZA, Pedro. **Curso de direito constitucional esquematizado**. 11. Ed. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 136.

[8] Idem, *ibidem*, p. 137/138.

[9] Idem, *ibidem*, p. 136.

[10] Idem, *ibidem*, p. 248.

[11] BARROSO, Luís Roberto. **Temas de direito constitucional**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 190.

[12] LENZA, Pedro. *Op.cit.* p. 766.

[13] “O mandado de injunção se destina a obter sentença que declare a ocorrência da omissão constitucional, com a finalidade de que se dê ciência ao omissor dessa declaração, para que adote as providências necessárias, à semelhança do que ocorre com a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (artigo 103, § 2º da Carta Magna), com a determinação, se for o caso, da suspensão de processos judiciais ou administrativos, se se tratar de direito constitucional oponível ao Estado, mas cujo exercício está inviabilizado por omissão deste” (MI Nº 42 – 1 – DF – Relator Ministro Moreira Alves)



[14]BRASIL – Supremo tribunal Federal, Informativo 528. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br//arquivo/informativo/documento/informativo528.htm#Servidor%20Público%20e>
Acesso em 05 de maio de 2009.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2009-ago-03/falta-lei-regulamentar-direito-greve-previsto-constituicao/>