

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO

Michele Savicki

LIMITAÇÃO AO DIREITO DE GREVE EM SERVIÇOS ESSENCIAIS
Análise dos parâmetros doutrinários e da jurisprudência do TRT4

Porto Alegre

2014

MICHELE SAVICKI

LIMITAÇÃO AO DIREITO DE GREVE EM SERVIÇOS ESSENCIAIS
Análise dos parâmetros doutrinários e da jurisprudência do TRT4

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles.

Porto Alegre

2014

MICHELE SAVICKI

LIMITAÇÃO AO DIREITO DE GREVE EM SERVIÇOS ESSENCIAIS

Análise dos parâmetros doutrinários e da jurisprudência do TRT4

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Conceito atribuído: _____

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles
Orientador

Prof. Dr. Alcídio Soares Junior

Prof. Dr. Glênio José Wasserstein Hekman

Porto Alegre

2014

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, Professor Leandro, pela confiança e pela paciência diante de minha inconstância.

Ao Coletivo A Estrada vai Além do que se Vê e à Ocupa Castelinho, por cerrarem ombros em defesa de uma universidade democrática, popular e de qualidade.

Ao SAJU, por me permitir questionar o conhecimento acadêmico e por me ensinar que a justiça não se encontra nas leis ou Tribunais, mas na emancipação de cada pessoa que me rodeia. Aos companheirxs que lá encontrei, por compartilharem a ideia de que um mundo diferente é possível; é bom saber que não estou sozinha. Agradeço a todxs na figura da Ariane, Julia, Livia e Mariana.

À Juliana, cujo apoio estive sempre a um telefonema de distância, da matrícula à entrega do TCC; agradeço em teu nome a todxs amigxs que fiz nessa faculdade e que tornaram os frios corredores de mármore do castelinho um pouco mais acolhedores.

Ao Alexandre, que ‘ocupou’ um pedaço importante da minha vida; sem tua compreensão e parceria nessa reta final, não haveria formatura.

Aos meus pais, pelo incentivo aos estudos, pela confiança diante dos caminhos por mim trilhados, mas principalmente pelo exemplo de caráter. Ao meu irmão, pelas longas conversas, pelas curtas brigas, e por me desafiar, com a admiração que me tem e com a admiração que me causa, a ser melhor. Se às vezes pareço radical em minhas ideias, entendam: é por querer que o mundo seja para todxs tão bom quanto vocês o fazem para mim.

*As cabeças levantadas
Máquinas paradas
Dia de pescar
Pois quem toca o trem pra frente
Também de repente
Pode o trem parar*

Chico Buarque – Linha de Montagem

RESUMO

Nos últimos anos, tem sido observado um aumento significativo no número de greves, assim como na expressividade dos movimentos paretistas, em especial nos chamados serviços essenciais. Diante de tal contexto, o presente trabalho tem como objetivo estudar com maior afinco as possibilidades de restrição da greve em serviços essenciais, de que forma esta pode ser feita, quais critérios devem ser atentados e quais os limites para essa restrição. Tendo isso em vista, foi utilizado método indutivo consistente em uma análise bibliográfica e posterior análise jurisprudencial e do caso da greve dos rodoviários em Porto Alegre. Ao fim, é possível perceber a baixa permeabilidade das decisões judiciais à teoria trabalhista e à constitucional pertinente ao caso, tendo em vista principalmente fatores como a ausência de aplicação do princípio da proporcionalidade e da ponderação, bem como a falta de fundamentação das decisões. Na prática, têm sido determinados elevados índices de serviços mínimos, sem que se analisem quais as necessidades inadiáveis devem ser garantidas, não havendo a correta delimitação entre serviços essenciais e serviços mínimos. Os altos índices, também, colocam em risco o núcleo essencial do direito de greve, já que tornam a pressão exercida praticamente insignificante, desrespeitando ainda o princípio democrático e da autonomia coletiva.

Palavras-chave: Direito Fundamental de Greve; Greve em Serviços Essenciais; Restrição de Direitos.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	A AÇÃO COLETIVA E SEU PAPEL DE DESTAQUE NO DELINEAMENTO DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS.....	10
2.1	O SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO E O SUJEITO COLETIVO.....	10
2.2	RECONHECIMENTO DA AUTONOMIA COLETIVA E NEGOCIAÇÃO TRABALHISTA.....	18
2.3	A GREVE ENQUANTO INSTRUMENTO DE AÇÃO COLETIVA.....	24
2.3.1	Reconhecimento do direito de greve e sua natureza jurídica.....	26
2.3.2	Panorama geral da regulamentação do direito de greve no Brasil.....	31
3	LIMITAÇÕES DA AÇÃO COLETIVA: A GREVE EM SERVIÇOS ESSENCIAIS.....	35
3.1	O CONCEITO DE SERVIÇOS ESSENCIAIS.....	37
3.2	LIMITES À GREVE EM SERVIÇOS ESSENCIAIS.....	43
3.2.1	Qual a definição de serviços mínimos?.....	48
3.3	OS LIMITES DOS LIMITES.....	51
4	A DEFINIÇÃO DE SERVIÇOS MÍNIMOS PELO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO.....	57
4.1	BREVE HISTÓRICO DA GREVE DOS RODOVIÁRIOS DE PORTO ALEGRE....	63
4.2	O TRANSPORTE PÚBLICO ENQUANTO SERVIÇO ESSENCIAL E O DIREITO DE GREVE DOS RODOVIÁRIOS: ANÁLISE DA DECISÃO.....	66
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	71
	REFERÊNCIAS.....	73
	ANEXO A – LEI 7.783/89.....	80

1 INTRODUÇÃO

A greve, enquanto método de pressão dos trabalhadores a fim de garantir melhores condições de trabalho, é fenômeno de grande relevância nas relações laborais, podendo ser observada na história desde a Revolução Industrial. No entanto, conforme Antonio David Cattani, estudioso da Sociologia do Trabalho, houve um desgaste progressivo de tal forma de luta, influenciado pela perda de legitimidade dos sindicatos, bem como pelos resultados pouco encorajadores, de modo que se percebeu um esgotamento da greve enquanto estratégia de resistência e reivindicação nos anos 90.¹

Não obstante, o movimento paredista já demonstrou, historicamente, que não evolui de forma linear e cumulativa. Nesse sentido, desde 2009, vem sendo observado um aumento significativo no número de greves, bem como na expressividade de tais movimentos. Conforme estudos do Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), o ano de 2012 registrou 873 greves, o maior número desde 1997; ainda, o total de 86,9 mil horas paradas contabilizadas no mesmo ano foi o maior desde 1991.² Nesse contexto, foi possível, também, observar movimentos expressivos de paralisação nos chamados serviços essenciais, bem como importantes determinações judiciais obrigando a manutenção de serviços mínimos em altos patamares. Torna-se necessário, assim, estudar com maior atenção a possibilidade de restrição da greve em serviços essenciais, quais seus critérios e limites, conforme determinado pela Constituição de 1988, a fim de resguardar adequadamente os direitos fundamentais da comunidade, mas também dos trabalhadores grevistas. Para tanto, utilizou-se como metodologia a modalidade indutiva, consistindo a pesquisa em uma análise bibliográfica e jurisprudencial.

De forma a cumprir os supracitados objetivos, a pesquisa inicia com uma análise e contextualização histórica a fim de ilustrar a destacada importância da ação coletiva nas relações trabalhistas, desde o surgimento do Direito do Trabalho enquanto proteção heterônoma do Estado frente a uma relação desigual, passando pela greve, sua positivação e constitucionalização enquanto direito fundamental. Busca-se também ilustrar, de forma geral, a regulamentação de tal direito no Brasil, chegando finalmente à hipótese de restrição desse direito quando é exercido em serviços essenciais.

Sob esse prisma, busca-se desenvolver o conceito de serviços essenciais, bem como de necessidades inadiáveis da comunidade para, a partir desse entendimento, analisar as

¹ CATTANI, A. D. **Trabalho e Tecnologia**: dicionário crítico. Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 125-126.

² DIEESE. **Balanco das Greves em 2012**. Estudos e Pesquisas, n. 66. São Paulo: DIEESE, 2013.

possibilidades de atuação e limitação dos movimentos parestas nessas atividades, a partir da determinação de serviços mínimos. Finalmente, atenta-se para a forma como o judiciário deve atuar frente a tal situação, e, a partir da hermenêutica constitucional de Robert Alexy, elaboram-se procedimentos e critérios necessários para a tomada de tal decisão de forma a compatibilizar o direito da coletividade de ter acesso ao serviço essencial e o direito de uma determinada categoria de paralisar suas atividades, como medida de pressão e busca de condições melhores de trabalho.

A partir do arcabouço teórico formulado com a revisão bibliográfica supracitada, o último capítulo busca analisar de que forma o Poder Judiciário no Estado do Rio Grande do Sul vem abordando tal matéria e quais ferramentas tem utilizado para encontrar o *quantum* de serviço a ser mantido durante a paralisação. São analisadas todas as decisões de Dissídios Coletivos de Greve e Cautelares Inominadas, de 2013 e 2014, que estabelecem percentual mínimo de serviços essenciais, de modo a ilustrar o posicionamento do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª região sobre a matéria. Nessa análise, dá-se especial destaque para a Greve dos Rodoviários de 2014, pelas proporções tomadas, com a paralisação de 100% da frota, apesar de consistir em serviço essencial.

2 A AÇÃO COLETIVA E SEU PAPEL DE DESTAQUE NO DELINEAMENTO DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

2.1 O SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO E O SUJEITO COLETIVO

Embora o trabalho em favor de terceiro exista desde a antiguidade³, foi com a Revolução Industrial e com a formação da classe operária que surgiu a necessidade de estruturação de um Direito próprio para reger tais relações. Conforme Godinho Delgado, o Direito do Trabalho tem como categoria central a relação empregatícia, a partir da qual se constroem todos os demais institutos, princípios e regras característicos deste ramo.⁴ Para que fosse possível a emergência da relação empregatícia, no entanto, foi necessário o surgimento de uma nova forma de trabalho em favor de terceiro – o trabalho livre subordinado, que se distingue da sujeição pessoal do trabalhador; nas palavras de Godinho Delgado:

O elemento nuclear da relação empregatícia (trabalho subordinado) somente surgiria, entretanto, séculos após a crescente destruição das relações servis. De fato, apenas já no período da Revolução Industrial é que esse trabalhador seria reconectado, de modo permanente, ao sistema produtivo, através de uma relação de produção inovadora, hábil a combinar liberdade (ou melhor, separação em face dos meios de produção e seu titular) e subordinação. Trabalhador separado dos meios de produção (portanto juridicamente livre), mas subordinado no âmbito da relação empregatícia ao proprietário (ou possuidor, a qualquer título) desses mesmos meios produtivos – eis a nova equação jurídica do sistema produtivo dos últimos dois séculos.⁵

De acordo com o autor, identificada a categoria fundamental a partir da qual se estruturou o Direito do Trabalho, a emergência e consolidação deste se deu em razão de um conjunto diversificado de fatores, os quais classifica enquanto econômicos, sociais e políticos. Destaco, porquanto relevantes para o desenvolvimento dessa monografia: o surgimento da grande indústria, com utilização maciça da força de trabalho assalariada, a concentração de indústrias e, por consequência, a concentração proletária em torno das grandes cidades industriais.⁶ A conjugação de tais fatores possibilitou a organização coletiva do operariado, o

³ Acredita-se que o trabalho em favor de terceiro tenha surgido com a difusão do trabalho escravo na antiguidade, sobretudo no mundo Greco-romano. Diversas outras modalidades se sucederam, como a locação de trabalho em Roma, a servidão feudal e as Corporações de Ofício. Sobre o assunto, ler BARROS, A. M. D. **Curso de Direito do Trabalho**. 9ª. ed. São Paulo: LTr, 2013; e CASSAR, V. B. **Direito do Trabalho**. 5ª. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

⁴ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 86.

⁵ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 87.

⁶ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 88-90.

que, como se verá, foi fundamental tanto para o surgimento do Direito trabalhista⁷ enquanto resposta estatal às mobilizações, quanto para a incorporação por este ramo de dinâmicas próprias às ações coletivas.

À época da Revolução Industrial, reinava o liberalismo clássico, surgido ao longo do século XVIII e coroado com a Revolução Francesa de 1789. Superadas as relações servis da Idade Média e a crença no poder divino do monarca, passou-se a acreditar na igualdade entre os homens, não enquanto ideal a ser atingido, mas enquanto realidade a ser desfrutada. No âmbito político, se atribuiu ao homem total liberdade, não cabendo ao poder estatal interferir na esfera privada, ideia esta que deu origem ao sistema de separação dos poderes, de modo a limitar excessos e proteger os direitos do cidadão. Conjuntamente ao liberalismo político, foi proclamado ainda o liberalismo econômico; superado o forte intervencionismo estatal característico do anterior sistema mercantilista, surgiu a ideia de uma ordem econômica natural na qual, desde que existente a total liberdade de mercado, os interesses particulares de cada indivíduo levariam ao bem comum.

O ideário liberal-individualista projetava seus reflexos nos mais diversos âmbitos, e tal não poderia deixar de ocorrer nas relações jurídicas. Sendo o direito reflexo do contexto histórico-social, vigia à época um Direito Civil de inspiração também liberal. A ideia de que todos os homens eram iguais se traduzia no preceito jurídico de que a lei civil era igual para todos, de modo que não poderia existir uma legislação profissional nem uma legislação de classe, e que as relações de trabalho deveriam ser regidas pela lei civil.⁸ Conforme Godinho:

A matriz civilista clássica tendia a reduzir todas as questões surgidas no interior da relação de emprego a questões típicas e próprias ao velho modelo de contrato bilateral. Portanto, questões de natureza civil e contratual, tratadas sob a ótica individual dos sujeitos isolados da relação empregatícia – de um lado, o empregador e, de outro lado, o empregado. Ambos tomados, pelo Direito Civil, como se indivíduos singelos fossem.⁹

Entendia-se que, enquanto seres livres e em condições de igualdade, empregado e empregador eram capazes de pactuar, pelo livre acordo de vontades, condições adequadas de trabalho que levariam ao bem comum; não havia, para o contrato de trabalho, qualquer limitação além das previstas no Código Civil.

⁷ Evaristo de Moraes Filho e Antonio Carlos Flores de Moraes apontam, didaticamente, os seguintes motivos para o aparecimento do Direito do Trabalho: “1) os vícios e as consequências da liberdade econômica e do liberalismo político; 2) o maquinismo; 3) a concentração de massas humanas e de capitais; 4) as lutas de classes, as consequentes rebeliões sociais; 5) os livres acordos entre grupos profissionais; 6) a encíclica papal “*Rerum Novarum*”; 7) a guerra (1914/1918).” MORAES FILHO, E. D.; MORAES, A. C. F. D. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 1995. p. 74.

⁸ DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949. p. 15.

⁹ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 91.

No entanto, nas palavras de De La Cueva, “*a liberdade não conduz por si só à igualdade; a desigualdade, por sua vez, conduz à perda da liberdade.*”¹⁰ A despeito do que pregavam as ideias liberais, a implantação do livre mercado e a negociação autônoma e individual das relações de trabalho levou à exploração desmedida de homens, mulheres e crianças. Não se confirmava a filosofia otimista de que as pessoas, livres, logo seriam prósperas; ao contrário, crescia a desigualdade entre o operariado e os patrões. De La Cueva expõe a influência do liberalismo na exploração dos trabalhadores com as seguintes palavras:

El contrato de trabajo debía resultar del libre acuerdo de voluntades, pero en la realidad era el patrono quien fijaba las condiciones de trabajo. A medida que pasaba el tiempo, se hizo más palpable el divorcio entre la teoría y la realidad; jamás existió contrato escrito, lo que permitió a los patronos darlo por terminado a su voluntad o modificar a su arbitrio las condiciones del trabajo; el salario disminuía al aumentar el número de los proletarios y a la vez se exigía de los obreros jornadas cada vez más largas. Y como si no fuera bastante, los directores industriales, para aumentar su utilidad, adoptaron la práctica de substituir a los hombres por niños y mujeres en todos los casos em que la naturaleza del trabajo lo permitía; esta nueva concurrencia aumentó la miséria de los trabajadores, pues los hombres, para encontrar colocación, se vieron obligados a conformarse com salarios irrisorios, tanto, que ninguna expresión mejor para caracterizarlos, que el término tan conocido de *salario de hambre*.¹¹

Diante de tais perspectivas, novas teorias começaram a surgir, exigindo que a igualdade não fosse apenas ideal, mas real, em um movimento que hoje se conhece como socialismo utópico. Na classificação de Godinho Delgado¹², esta correspondeu à primeira fase de formação do Direito do Trabalho, a fase das manifestações incipientes ou esparsas, que se estendeu de 1802 até 1848. Neste período, surgiram as primeiras leis destinadas à proteção do trabalhador, a exemplo do Peel’s Act inglês, que proibiu o trabalho noturno de menores; tratavam-se, porém, de leis esparsas, de caráter humanitário, voltadas em especial à proteção da mulher e do menor e à garantia da higiene e segurança no trabalho, sem qualquer sistematização ou autonomia.

Acredita-se que essas primeiras leis tenham surgido já em atenção às agitações que se iniciavam na classe operária. Veja-se, por exemplo, o ludismo, que promoveu a quebra de máquinas na Inglaterra de 1811. Caso ainda mais marcante foi o do movimento cartista. Iniciou-se em 1839, quando a Convenção Cartista encaminhou ao Parlamento uma carta requerendo certos direitos eleitorais; tais direitos foram negados e os motins cartistas foram

¹⁰ “*La libertad no conduce por si sola a la igualdad; la desigualdad, em cambio, conduce a la perdida de la libertad.*” DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949. p. 19.

¹¹ DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949. p. 19-20.

¹² DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 93-100.

reprimidos. Em 1842, uma segunda petição foi encaminhada ao Parlamento, dessa vez incluindo um plano social e denunciando que a legislação de então era excludente; tentou-se nesse período iniciar uma greve geral, a qual fracassou. Por fim, em 1848, um grande comício político foi aniquilado.¹³ Apesar de tais movimentações, não havia à época uma pressão operária mais relevante.

A partir de 1848, com o lançamento do Manifesto Comunista, iniciou o período chamado por Godinho Delgado de fase da sistematização e consolidação do Direito do Trabalho¹⁴, que abrangeria o período até o fim da Primeira Guerra Mundial, com a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e a promulgação da Constituição de Weimar. O surgimento do Socialismo Científico propiciou o desenvolvimento da consciência de classe e da organização proletária, sendo superada a ideia defendida pelo Socialismo Utópico de que as transformações sociais ocorreriam naturalmente, e ganhando força as ideias revolucionárias e de luta entre classes.¹⁵

Nesse sentido, ganha destaque no período a Revolução Francesa de 1848, que diferente da revolução burguesa do século anterior, foi levada a cabo pelo proletariado. Ainda que significativo o conteúdo das conquistas inicialmente obtidas, como a redução da jornada de trabalho para dez horas e o reconhecimento do direito de associação e greve, mais relevante é perceber a crescente tomada de consciência proletária da sua condição de sujeito coletivo e da importância da ação coletiva para a obtenção de melhorias nas condições sociais¹⁶. Nas palavras de Godinho Delgado:

Este último processo revolucionário, a propósito, é substantivamente criativo. É que, de fato, ele traduz a primeira grande ação coletiva sistemática dos segmentos dominados na estrutura socioeconômica da época perante a ordem institucional vigorante – agindo os trabalhadores na qualidade de sujeito coletivo típico.¹⁷

Da mesma forma, na Inglaterra, a mobilização coletiva proporcionou conquistas aos trabalhadores, como a fixação da jornada de trabalho em dez horas, estabelecida por lei em 1849, em clara resposta às reivindicações cartistas. O mesmo não se pode dizer, naquele período, da Alemanha, cuja Revolução de 1848 foi pautada pela burguesia, em razão da ainda pequena industrialização. Importa, porém, que *“daí para adiante não era mais possível fazer*

¹³ DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949. p. 23-26.

¹⁴ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 95-97.

¹⁵ DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949. p.28.

¹⁶ *“Las conquistas obreras quedaron consignadas en el decreto de 26 de febrero y su importancia fundamental consiste en que son las primeras obtenidas mediante la acción violenta del proletariado.”* DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949. p. 29.

¹⁷ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 96.

calar essas reivindicações operárias nem as adesões que elas provocavam por toda a parte”¹⁸. Após o império do ideário individualista, os trabalhadores começaram a agir de forma coletiva, a fim de pressionar patrões e Estado, diante da percepção de que a livre contratação individual não garantiria melhores condições sociais. Conforme Godinho Delgado:

Os segmentos sociais dos trabalhadores, a contar da segunda metade do século XIX, descobriram a *ação coletiva*, por meio do qual compreenderam, no transcorrer do processo, que seus dramas, identidades e interesses não se explicavam através da ótica exclusivamente contratual-civil e individual. Esses segmentos, socialmente dominados e juridicamente subordinados na estrutura do processo produtivo, passaram a formular, em contraposição ao estuário jurídico liberal e individualista da época, propostas de normatização de caráter coletivo, abrangentes do conjunto dos trabalhadores envolvidos e subordinados. Dessa maneira, os trabalhadores, através de sua ação sociopolítica, conseguiram contrapor ao sujeito individual assimilado pelo Direito Civil da época a ideia de *sujeito coletivo*.

Todo esse processo desvelava a falácia da proposição jurídica individualista enquanto modelo explicativo da relação empregatícia, eis que se referia a ambos os sujeitos da relação de emprego como seres individuais singelos. Na verdade, perceberam os trabalhadores que um dos sujeitos da relação de emprego (o empregador) *sempre foi um ser coletivo*, isto é, um ser cuja vontade era hábil a deflagrar ações e repercussões de impacto social, seja certamente na no âmbito da comunidade do trabalho, seja eventualmente até mesmo no âmbito comunitário mais amplo. Efetivamente, a vontade empresarial, ao se concretizar em ação, atinge um universo bastante amplo de pessoas no conjunto social em que atua.¹⁹

Diante de tal contexto, e enquanto o Estado não garantia respostas adequadas, empregados e patrões passaram a realizar acordos coletivos, garantindo direitos até então não previstos pela legislação e minimizando os prejuízos causados pelas revoltas obreiras.²⁰ Fato é que a questão social virou preocupação dos mais diversos setores, diante da instabilidade causada pela mobilização das massas. Conforme Alice Monteiro de Barros, se inicialmente a legislação estatal tinha caráter puramente humanitário, a consolidação da força operária levou o intervencionismo do Estado a uma etapa política, voltada não só à melhoria das condições dos trabalhadores, mas também à contenção das agitações sociais.²¹

Assim, a segunda metade do século XIX foi pontuada pelo surgimento crescente de leis trabalhistas nos países europeus, em paralelo ao fortalecimento do comunismo e do anarquismo, como bem demonstra o surgimento da Associação Internacional de Trabalhadores (Primeira Internacional) em 1864. Exemplo marcante no período foi a legislação trabalhista de Otto Von Bismarck, que embora ainda trouxesse uma concepção

¹⁸ MORAES FILHO, E. D.; MORAES, A. C. F. D. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 1995. p. 82.

¹⁹ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 91-92.

²⁰ MORAES FILHO, E. D.; MORAES, A. C. F. D. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 1995. p. 77.

²¹ BARROS, A. M. D. **Curso de Direito do Trabalho**. 9ª. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 63.

individualista, representou inquestionável progresso na proteção do trabalhador. Sobre a intrínseca relação entre o surgimento da lei trabalhista e a tentativa do Estado em conter as agitações obreiras, De La Cueva alega:

La obra de Bismarck tiene una importancia extraordinaria en la vida del derecho del trabajo: por una parte, representa un formidable intento para contener el avance socialista y la unión de los trabajadores y, por otra, un esfuerzo para mejorar las condiciones de vida de los obreros [...].²²

A isso se seguiu o que Godinho Delgado considera a fase de institucionalização do Direito do Trabalho, tendo como marco inicial a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Constituição de Weimar e, no caso dos países periféricos, a Constituição Mexicana. Conforme o autor, foi a partir de então que o Direito do Trabalho se consolidou enquanto ramo jurídico autônomo e sistematizado, incorporando-se às Constituições e às dinâmicas institucionais da sociedade civil e dos Estados. Tais características se aprofundariam ainda após a Segunda Guerra Mundial, com o Estado de Bem-Estar Social e a incorporação de princípios legais que se voltavam também à valorização do trabalho e do trabalhador.²³

O Estado abandonava, assim, “*o seu papel negativo, absenteísta, ausente, para se transformar em Estado positivo, procurando conscientemente equilibrar as forças econômicas da sociedade [...].*”²⁴ Consolidou-se, a partir de então, o Estado intervencionista²⁵, não mais permitindo a livre contratação nas relações trabalhistas, baseada nos cânones do Direito Civil, mas estabelecendo uma legislação cogente com direitos mínimos ao trabalhador. Não obstante, a institucionalização do Direito do Trabalho não eliminou a dinâmica autônoma de negociação coletiva que se havia construído no período de inércia estatal; pelo contrário, a legislação heterônoma incorporou tais procedimentos, conforme destaca Godinho Delgado:

É que a circunstância de surgir o Direito do Trabalho de um processo de luta, organização e representação de interesses do conjunto da classe trabalhadora, ou pelo menos de seus segmentos mais avançados, fez com que esse novo ramo jurídico

²² DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949. p. 32.

²³ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 97-98.

²⁴ MORAES FILHO, E. D.; MORAES, A. C. F. D. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 1995. p. 62.

²⁵ Identifico aqui enquanto Estado intervencionista não apenas o que deriva da doutrina do Intervencionismo de Estado, diretamente ligada às ideias de Hegel e Engels de que o Estado deve assegurar a cada um o que justamente lhes pertence. Incluo no conceito de Estado intervencionista também formulações derivadas do Socialismo de Estado e da Doutrina Social da Igreja Católica. Ou seja, opto por utilizar tal denominação em referência ao Estado que determina direitos trabalhistas, em contraposição ao Estado liberal-individualista. Sobre as concepções de cada doutrina em específico, ver DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949. p. 68-84.

incorporasse, em seu interior nuclear, as dinâmicas próprias à atuação coletiva. A posterior assimilação pelo Direito do Trabalho das inevitáveis estratégias de resposta e contraposição estatal à ação obreira não teria o condão de suprimir ou romper a legitimidade política e força jurídica (criadora do Direito) dessa dinâmica democrática original.²⁶

A evolução do Direito do Trabalho brasileiro, no entanto, não acompanhou os passos europeus. Inicialmente, é preciso ter em vista que as condições para o surgimento deste ramo jurídico somente se formaram com o fim da escravidão em 1888²⁷, período no qual a legislação trabalhista dos países centrais já se encontrava em plena consolidação, permeada pelas grandes mobilizações coletivas. No Brasil, por sua vez, a industrialização e a concentração proletária estavam em formação, e conseqüentemente o movimento operário ainda não possuía grande capacidade de organização e pressão; tratava-se de um movimento instável, com períodos de avanços e refluxos, e sem qualquer resposta estatal de relevo.²⁸

Foi a partir de 1930 que se iniciou a institucionalização do Direito do Trabalho no Brasil, com intensa atividade legislativa do Estado, largamente intervencionista durante a Era Vargas. Não houve no país, em oposição às experiências dos países centrais, um período de maturação político-jurídica, em que se gestassem soluções para a questão social no seio da própria sociedade civil; ao contrário, o Brasil passou de um salto da fase de manifestações incipientes e esparsas para a institucionalização justrabalhista, que teve como símbolo principal a Consolidação das Leis Trabalhistas de 1943.²⁹ O Direito do Trabalho brasileiro se constituiu, assim, em termos autoritários, imposto pelo Estado, sem influência relevante do movimento operário do país. Conforme Adalberto Cardoso e Telma Lage:

Neste sentido, enquanto controlava o associacionismo e instituíam crescentes instrumentos de regulação do mercado de trabalho e de intermediação do conflito

²⁶ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 92-93.

²⁷ “*Ressalte-se que não se trata de sustentar que inexistisse no país, antes de 1888, qualquer experiência de relação de emprego, qualquer experiência de indústria ou qualquer traço de regras jurídicas que pudessem ter vínculo, ainda que ténue, com a matéria que, futuramente, seria objeto do Direito do Trabalho. Trata-se, apenas, de reconhecer que, nesse período anterior, marcado estruturalmente por uma economia do tipo rural e por relações de produção escravista, não restava espaço significativo para o florescimento das condições viabilizadoras do ramo justrabalhista.*” DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 106.

²⁸ Boris Fausto aborda, no livro ‘Trabalho Urbano e Conflito Social’, a formação da classe operária em São Paulo e no Rio de Janeiro de 1890 a 1920. Conforme o autor, o movimento operário teve uma fase de ascensão entre 1905 e 1908, quando foi palco de duas paralisações de relevo: o movimento da Companhia Paulista (1906) e a Greve Geral pelas oito horas de trabalho (1907). Entre 1909 e 1912, o autor aponta uma queda do movimento operário, com relativa retomada pelo movimento grevista de 1912 em São Paulo. Após isso, o movimento operário somente voltou a exercer pressão de destaque no período histórico de 1917 a 1920, auge da ideologia anarquista no Brasil, quando teve lugar a greve paulista de 1917, que alcançou 45.000 grevistas, bem como a greve de 1918 no Rio de Janeiro, com cerca de 20.000 trabalhadores paralisados. Ao longo de todo esse período, porém, não houve um avanço efetivo na ‘questão social’; a resposta às mobilizações, ao contrário, veio geralmente na forma de repressão. FAUSTO, B. **Trabalho Urbano e Conflito Social**. São Paulo: Difel, 1977.

²⁹ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 111-112.

que lhe é próprio, para negá-lo, Vargas na verdade retirava do mercado e de seus mecanismos “naturais” de representação de interesses qualquer papel distributivo, por um lado, e qualquer ímpeto instituidor de normas convencionais, por outro. O lugar por excelência de formulação das normas e regras de uso do trabalho (legislação trabalhista), bem como das normas e regras da distribuição do fruto do trabalho (legislação social), era o Estado.³⁰

A legislação trabalhista no Brasil, portanto, se antecipou frente à ação coletiva dos trabalhadores, estabelecendo o modelo sindical, ao invés de permitir sua formação espontânea. O modelo de Estado corporativista oriundo do período de 1930 a 1945, que defendia a integração entre trabalhadores e empregadores, negando a existência do conflito e procurando solucioná-lo sempre nas instâncias oficiais (Ministério do Trabalho e Justiça),³¹ somente veio a sofrer substantiva modificação perante a Constituição Cidadã de 1988.³² De acordo com Godinho Delgado, a Constituição trouxe “*o mais relevante impulso já experimentado na evolução jurídica brasileira, a um eventual modelo mais democrático de administração dos conflitos sociais no país*”,³³ iniciando um período de transição democrática, ainda marcada por algumas contradições, a exemplo da contribuição sindical obrigatória e do sistema de unicidade sindical.

Assim, a Carta Maior estabelece enquanto fundamento do Estado Democrático de Direito o exercício direto do poder pelo povo, e não somente por representantes eleitos.³⁴ Ainda, a Constituição traz consigo uma nova cultura jurídica, de reconhecimento dos sujeitos coletivos, não apenas no âmbito trabalhista, mas permeando também os demais direitos e garantias fundamentais, em oposição à visão liberal-individual de sujeito de direitos.³⁵ Nesse sentido, é de fundamental importância para a finalidade desse trabalho a disposição contida no art. 9º da Constituição, que assegura o direito à greve, de modo que a Carta Maior brasileira

³⁰ CARDOSO, A. M.; LAGE, T. **As Normas e os Fatos:** desenho e efetividade das instituições de regulação do mercado de trabalho no Brasil. Rio de Janeiro: FGV, 2007. p. 13.

³¹ NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical.** 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 106 ss.; 537.

³² Conforme Mascaro Nascimento, poucas modificações de ordem legal ocorreram durante o período da ditadura civil-militar, não cabendo aqui maiores explicações. Ver: NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical.** 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 115-117.

³³ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho.** 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 121.

³⁴ “Art. 1º *A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:*

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.” BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>.

Acesso em: 04 out. 2014.

³⁵ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho.** 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 122-124.

passa a reconhecer a existência do conflito laboral e a importância da ação coletiva na conquista de direitos sociais, em claro distanciamento das políticas de cooptação até então delineadas.

2.2 RECONHECIMENTO DA AUTONOMIA COLETIVA E NEGOCIAÇÃO TRABALHISTA

O fenômeno da institucionalização do Direito do Trabalho, apesar de ter significado extensa produção legislativa sobre o assunto, com normas cogentes e em sua maioria irrenunciáveis, não eliminou a dinâmica coletiva consolidada na história, conforme exposto anteriormente. Assim, a autonomia coletiva é hoje um dos princípios do Direito do Trabalho³⁶, e seu conceito se baseia na capacidade do sujeito coletivo trabalhista³⁷ de influenciar no delineamento das relações de emprego, defendendo o interesse coletivo³⁸ dos trabalhadores. Desde as primeiras mobilizações dos trabalhadores, a autonomia coletiva é uma realidade fática, na medida em que, fosse pressionando o empregador ou o Estado, a união dos trabalhadores garantiu melhores condições sociais. Nesse sentido, a previsão legal de

³⁶ Tomo aqui por Direito do Trabalho a união entre Direito Individual e Direito Coletivo, entendendo, na linha do autor Godinho Delgado, que o ramo do Direito Coletivo apresenta autonomia relativa, possuindo regras e princípios próprios, mas que interagem permanentemente com o Direito Individual. DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 39-42.

³⁷ Juridicamente, o sujeito coletivo é o ente a quem o direito positivo de cada país atribui a possibilidade de ser parte de uma relação jurídica. O sujeito coletivo do Direito do Trabalho, assim, difere do sujeito coletivo considerado pela perspectiva sociológica, posto que essa não exige qualquer formalização da condição de sujeito – basta que exista o grupo unido por um interesse comum. Mascaro Nascimento, por sua vez, entende que a expressão sujeito coletivo “*refere-se ao grupo. Esse, o grupo, é o sujeito. E é coletivo porque é considerado de modo global, como um todo, sem destaque de cada um dos seus participantes. O grupo não tem personalidade jurídica. O ente que o representa, sim, é que a terá formalizada perante o direito.*” O Direito Brasileiro reconhece enquanto ente coletivo representativo as entidades sindicais, individualmente ou na forma de federações, confederações e centrais sindicais. Outros ordenamentos jurídicos reconhecem ainda entes diversos, a exemplo das comissões de empresa italianas. A este respeito, consultar: DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 69-70; NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 49-55. Neste trabalho, utilizo a expressão *sujeito coletivo* pela perspectiva sociológica, enquanto grupo de trabalhadores, entendendo que o valor da pressão social e econômica exercida por esse sujeito independe do seu reconhecimento jurídico, bem como entendendo que tal reconhecimento é fruto da história e da pressão social, de modo que um grupo que hoje não tem status jurídico pode tê-lo reconhecido posteriormente.

³⁸ O interesse coletivo não é formado pelo simples somatório dos interesses individuais de cada componente do grupo, mas sim pelas necessidades relacionadas ao vínculo intersubjetivo que une essas pessoas, mais especificamente a condição de empregados, sendo portanto indivisível. Assim, o interesse coletivo pode ser entendido enquanto uma reelaboração dos interesses individuais, de modo a conjugá-los enquanto elementos de um grupo, e não pessoas isoladas. Importante também diferenciar o interesse coletivo, que é interesse privado de um grupo delimitado de trabalhadores, do interesse público, confusão essa que embasou o autoritarismo e corporativismo estatal. NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 50-54. FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 688-691.

autonomia coletiva não é uma concessão jurídica, mas o reconhecimento de um dado social; nas palavras de Monteiro Fernandes:

Esse atributo dos grupos profissionais organizados não é o resultado de uma <<concessão>> ou <<delegação>> do poder normativo por parte do Estado, constitui um dado <<pré-constitucional>> inerente à fisiologia das organizações socio-profissionais. O <<direito de contratação coletiva>> é *garantido* nos termos da lei, não é <<criado>> nem <<outorgado>> pelo legislador constitucional.³⁹

O reconhecimento da autonomia coletiva pelo Estado, conforme o autor, se erige sobre o fenômeno da descentralização normativa⁴⁰, na medida em que o direito estatal reconhece, ou mesmo atribui a entidades distintas a capacidade de também emitirem normas sobre o tema; a especificidade do conceito de autonomia, em comparação com outros entes emissores de normas, “*é a circunstância de o fundamento das normas assim produzidas se situar na esfera de fins ou interesses da entidade emissora e ter por alvo comportamentos pertencentes à sua própria área de actuação.*”⁴¹

A contratação coletiva entre empregador e trabalhadores, embora ocorra desde a metade do século XIX em resistência ao contrato liberal-individual e na tentativa de equiparação de forças, somente passou a ser reconhecida pelo Estado no século XX, primeiro por leis e após enquanto garantia constitucional em inúmeros sistemas jurídicos.⁴² No Brasil, a autonomia do sujeito coletivo no âmbito trabalhista é garantida constitucionalmente, com o reconhecimento de Acordos e Convenções Coletivas, nos termos do art. 7º, incisos VI, XIII, XIV e XXVI, bem como art. 8º⁴³, inteiramente voltado à organização sindical, proibindo qualquer intervenção do Estado. A Consolidação das Leis Trabalhistas, por sua vez, determina o que são as Convenções e Acordos Coletivos e quais os entes juridicamente legitimados para a contratação:

Art. 611 - Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.

³⁹ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 685.

⁴⁰ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 684. Mascaro Nascimento, por sua vez, indica diversas teorias que fundamentam a autonomia coletiva e a legitimidade da normatização por sujeitos privados coletivos, dentre as quais o Pluralismo Jurídico, a Teoria do Direito Social e as teorias italianas sobre a Autonomia Coletiva dos Particulares. Em todas essas teorias, um ponto em comum: a rejeição do monismo, que resume ao Estado o fenômeno jurídico. DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 166-174.

⁴¹ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 684.

⁴² DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. Mexico: Porrúa S.A., v. II, 1949. p. 490-493.

⁴³ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 out. 2014.

§ 1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho.

§ 2º As Federações e, na falta desta, as Confederações representativas de categorias econômicas ou profissionais poderão celebrar convenções coletivas de trabalho para reger as relações das categorias a elas vinculadas, inorganizadas em Sindicatos, no âmbito de suas representações.⁴⁴

A legislação brasileira, assim, reconhece Acordos e Convenções Coletivas, produto da autonomia coletiva dos trabalhadores, enquanto fontes de direito. Dentre as classificações doutrinárias de fontes de Direito do Trabalho, aponta-se uma distinção entre fontes materiais e fontes formais, sendo estas os processos de manifestação da norma jurídica, cujo conteúdo seria determinado pelas fontes materiais; por sua vez, as fontes formais se dividiriam entre heterônomas, porquanto o comando normativo seria externo à vontade das partes, e autônomas, sendo estas as estabelecidas pelas próprias partes às quais as normas se destinam.⁴⁵ Assim, a fonte formal heterônoma por excelência é aquela produzida pelo Estado, a exemplo de leis e da Constituição, enquanto as Convenções e Acordos Coletivos constituem fonte formal autônoma do Direito do Trabalho.

A coexistência entre normas autônomas e heterônomas se encontra presente, nas legislações atuais, em diferentes medidas. Conforme Godinho Delgado, é possível identificar diferentes tipologias de sistemas trabalhistas, tendo em consideração a maior ou menor permeabilidade do Direito à atuação e à negociação coletiva dos trabalhadores. Em sociedades autoritárias, se visualiza o modelo de normatização subordinada estatal, que rejeita o conflito laboral, seja mediante legislação proibitiva expressa ou mediante a cooptação deste conflito para o controle do Estado, de modo a solucioná-lo nos seus próprios termos e interesses, impedindo, de qualquer forma, a gestão democrática das relações de trabalho. Exemplos clássicos desse modelo foram os sistemas português salazarista, italiano fascista e também o brasileiro da Era Vargas.

No caso de sociedades democráticas consolidadas, por sua vez, os parâmetros justralhistas existentes se dividem entre a normatização autônoma e privatística e a normatização privatística subordinada. O primeiro modelo pressupõe a plena legitimação da negociação coletiva autônoma, ou seja, a normatização jurídica decorre inteiramente da sociedade civil, independente de ser absorvida legislativamente pelo Estado, e tem como

⁴⁴ BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 04 out. 2014.

⁴⁵ MORAES FILHO, E. D.; MORAES, A. C. F. D. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 1995. p. 163-165.

exemplos clássicos os sistemas de *common law* inglês e norte-americano. Já no segundo modelo, embora exista a criação autônoma de normas, esta se dá mediante procedimento delimitado pelo Estado; tal modelo, de normatização privatística subordinada, é a combinação entre o Estado intervencionista e a liberdade de atuação coletiva obreira, e configura claramente o sistema justralhista de países centrais como França e Alemanha após a Segunda Guerra Mundial, sendo também o modelo do qual o Brasil se aproxima hoje.⁴⁶

Assim, no campo do direito heterônomo, para além do reconhecimento de fontes autônomas, muitos sistemas também determinam procedimentos específicos para a validade da contratação coletiva; no sistema jurídico brasileiro, a Consolidação das Leis Trabalhistas prevê quórum mínimo em Assembleia Geral para que os Sindicatos possam celebrar Acordo ou Convenção Coletiva, conteúdos obrigatórios que deverão ser estipulados nas contratações e necessidade de registro no Ministério do Trabalho e Previdência Social, dentre outras determinações.⁴⁷ Conforme Monteiro Fernandes:

A convenção coletiva comporta uma face regulamentar e uma face negocial: aí surge a negociação, o *acordo de vontades* (colectivas), como especial modo de produção de *normas jurídicas*.

Por isso, a teoria jurídica da convenção colectiva projecta-se, em simultâneo, no campo das *fontes* de Direito do Trabalho, em que relevam essencialmente os seus conteúdos e efeitos, e no das *relações colectivas*, onde interessam sobretudo as características do seu processo de formação.⁴⁸

As Convenções e Acordos, portanto, são resultado do processo de Negociação Coletiva – que pode ou não ser regulado heteronomamente – o qual, por sua vez, é a tentativa de aproximação dos interesses das partes (empregador e trabalhadores enquanto sujeito coletivo) diante de um conflito. Apesar da institucionalização do Direito do Trabalho, com a garantia de direitos cogentes aos trabalhadores, o sujeito coletivo busca reiteradamente a melhoria das condições de trabalho,⁴⁹ a fim de estabelecer um patamar superior ao mínimo

⁴⁶ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 146-151.

⁴⁷ BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. **Planalto**. Título VI – Das Convenções Coletivas de Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm>. Acesso em: 04 out. 2014.

⁴⁸ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 760-761.

⁴⁹ A dinâmica conflitiva do sujeito coletivo recebe distintas interpretações da doutrina. Alguns autores, de influência marxista, entendem que o conflito trabalhista representa a luta de classes, de modo que empregadores e trabalhadores teriam interesses sempre antagônicos. Esta é a visão de Túlio Barroso: “*O conflito de interesses que está presente nas relações de trabalho não se encerra com o aparecimento da disciplina jurídica do Direito do Trabalho. [...] Estabelece-se, por meio da interferência estatal, o equilíbrio formal entre os sujeitos da relação de trabalho, que naturalmente são desiguais. [...] Levando-se em conta esta realidade, a disciplina laboral apenas institucionaliza o conflito de classes [...]. Assim, o conflito existente é em decorrência das atividades econômicas e sociais, desenvolvidas pelos sujeitos representativos do tecido produtivo.*” BARROSO, F. T. **Manual de Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 187. Outros autores apresentam uma visão mais ampla, com influência da psicossociologia das organizações, a exemplo de Mascaro Nascimento: “*Na*

legal, garantindo dinamismo e adequação que a legislação não alcança.⁵⁰ O conflito surge, portanto, em torno da normatização da relação de trabalho, no momento em que há resistência às pretensões apresentadas.

É possível distinguir os conflitos de trabalho por alguns aspectos. Primeiro, importante destacar que os conflitos abordados nesta monografia são os coletivos, que se diferenciam dos conflitos individuais não pelo número de interessados, mas pela natureza dos interesses em pauta. Sob o prisma da finalidade, entende-se que os conflitos coletivos podem ser econômicos ou jurídicos. Os conflitos econômicos ou de interesse buscam a modificação de normas existentes ou a criação de novas normas e, portanto, visam à modificação das condições existentes de trabalho; os conflitos jurídicos ou de direitos, por sua vez, dizem respeito à aplicação ou à interpretação de normas já existentes.⁵¹

Para além da oposição de interesses e da interdependência existentes entre empregador e trabalhadores, para que exista conflito é necessário que as discordâncias de cada parte sejam externalizadas, de modo que possam perceber a insatisfação e os objetivos em disputa.⁵² Verifica-se, nesse sentido, o duplo caráter das relações coletivas, na medida em que facilitam a externalização dos interesses dos trabalhadores, tendo em vista a equiparação de poder do sujeito coletivo frente ao empregador⁵³, mas paradoxalmente também possibilitam a resolução

infinidade de grupos existentes na sociedade, há diversos fatores que atuam neles e nas relações com outros grupos, como a solidariedade de interesses materiais e espirituais, a interação, o predomínio dos laços de aproximação sobre os motivos de afastamento [...]. Conflitos trabalhistas, como são denominados aqueles que surgem entre os trabalhadores e empregadores, nascem em um conjunto de circunstâncias fáticas, econômicas e outras, como a insatisfação com a própria condição pessoal, social ou profissional.” NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 385-386. Ainda, a insatisfação social da classe trabalhadora e as consecutivas batalhas travadas em busca de interesses antagônicos, conforme Vólia Cassar, decorrem do elevado desemprego e do desequilíbrio na distribuição de renda, gerados, entre outros fatores, pela onda neoliberal e pelo processo de automação do trabalho. CASSAR, V. B. **Direito do Trabalho**. 5ª. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011. p. 1307.

⁵⁰ “*A negociação tem maior possibilidade de atender às peculiaridades de cada setor econômico e profissional, ou cada empresa para a qual é instituída. A legislação é geral, uniforme, para toda a sociedade. A negociação é específica para segmentos menores. Permite a autorregulamentação de detalhes que a lei, norma de ordem geral, para toda a sociedade, nem pode nem deve reger.*” NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 402.

⁵¹ CABANELLAS, G.; RUSSOMANO, M. V. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solución**. Buenos Aires: Heliasta S.R.L., 1979. p. 17-21.

⁵² FERREIRA, J. M. C.; NEVES, J. **Manual de Psicossociologia das Organizações**. Lisboa: Escolar, 2011. p. 582.

⁵³ “[...] a subordinação jurídica, em paralelo com a dependência econômica em que o trabalhador normalmente se encontra frente ao empregador, determina com frequência a diminuição da capacidade prática de afirmação e defesa de direitos e expectativas por parte do primeiro. [...] Mas o mesmo não se passa entre o sindicato e a associação patronal ou a empresa isolada, entidades que se apresentam, teoricamente, em posição material de paridade [...]. Os sujeitos colectivos (sindicatos, associações patronais e empresas) têm entre si, sob o ponto de vista jurídico, relações de coordenação, não de subordinação de uns a outros.” FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 682-683.

de tais conflitos,⁵⁴ pois uma das funções cumpridas pela Negociação Coletiva é a de pacificação de conflitos.⁵⁵

O conflito, assim, deixa de ser visto pela perspectiva clássica, que entende suas consequências enquanto negativas para o ambiente laboral; ao contrário, a contraposição de interesses passa a ser vista como instrumento de progresso social, podendo ser positivo de acordo com sua abordagem.⁵⁶ Pode-se dizer que a legislação brasileira recepciona esse entendimento, na medida em que proíbe a recusa à negociação, impedindo o evitamento do conflito.⁵⁷

Nem sempre, no entanto, a negociação é capaz de garantir o acordo de vontade entre as partes, caso em que as pretensões dos trabalhadores permanecem sem uma resposta, mantendo-se o conflito. A fim de buscar uma resolução para o impasse, é possível que se faça uso de outras abordagens, conforme Godinho Delgado:

A fórmula autocompositiva de negociação trabalhista pode receber certos impulsos ou estímulos, caracterizados por mecanismos de autotutela, como a greve, ou próximos à heterocomposição, como a mediação. Entretanto, a presença desses diferentes mecanismos não desnatura a autocomposição realizada, que se celebra autonomamente pelas partes, ainda que sob certa pressão social verificada ao longo da dinâmica negocial.⁵⁸

Embora alguns autores considerem a greve enquanto uma forma autônoma de resolução de conflitos⁵⁹, não se pode entender que seja capaz, por si só, de garantir os direitos pretendidos pelos trabalhadores. A greve surge, na verdade, enquanto técnica de pressão para que posições anteriores do empregador, que impediram o acordo, sejam revistas e

⁵⁴ NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 50.

⁵⁵ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 138-141. O autor aponta ainda como funções específicas da Negociação Coletiva a geração de normas jurídicas e as funções sociopolítica e econômica, relacionadas à democratização do poder gerada pela descentralização normativa e pela adequação das condições laborais a especificidades regionais ou históricas.

⁵⁶ FERREIRA, J. M. C.; NEVES, J. **Manual de Psicossociologia das Organizações**. Lisboa: Escolar, 2011. p. 582-583.

⁵⁷ “Art. 616 Os Sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, inclusive as que não tenham representação sindical, quando provocados, não podem recusar-se à negociação coletiva. § 1º Verificando-se recusa à negociação coletiva, cabe aos Sindicatos ou empresas interessadas dar ciência do fato, conforme o caso, ao Departamento Nacional do Trabalho ou aos órgãos regionais do Ministério do Trabalho e Previdência Social, para convocação compulsória dos Sindicatos ou empresas recalcitrantes. § 2º No caso de persistir a recusa à negociação coletiva, pelo desatendimento às convocações feitas pelo Departamento Nacional do Trabalho ou órgãos regionais do Ministério de Trabalho e Previdência Social, ou se malograr a negociação entabulada, é facultada aos Sindicatos ou empresas interessadas a instauração de dissídio coletivo.” BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 04 out. 2014.

⁵⁸ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 33.

⁵⁹ Nesse sentido, por exemplo, consultar BARROSO, F. T. **Manual de Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 189-191. O autor entende a greve como um terceiro método de resolução de conflitos, ao lado das formas de auto e de heterocomposição.

flexibilizadas, possibilitando o retorno – ou mesmo o início, quando ainda não houver ocorrido – da negociação.⁶⁰

2.3 A GREVE ENQUANTO INSTRUMENTO DE AÇÃO COLETIVA

Apesar da crescente importância atribuída pela legislação e pela sociedade aos chamados métodos pacíficos de tratamento de conflitos, como a conciliação e a mediação, a greve permanece essencial enquanto método de pressão dos trabalhadores, com frequência não sendo possível qualquer acordo pacífico e satisfatório sem que haja enfrentamento de forças.⁶¹ Tendo em vista a função da negociação de melhoria das condições sociais dos trabalhadores, a concessão pelo empregador das reivindicações trabalhistas pode implicar aumento nas despesas, ou alguma modificação no sistema produtivo inicialmente idealizado; assim, pode interessar ao empregador que não se chegue a qualquer acordo, mantendo-se as condições de trabalho já existentes – seja as condições mínimas legais ou as previstas em acordo anterior. A baixa disposição do empresariado em negociar, enquanto condição geral, é potencializada na realidade brasileira em razão das características histórico-culturais de formação do ramo justralhista, com a cooptação das relações laborais pelo Estado, dificultando a formação de um substrato cultural forte de negociação autônoma.⁶²

Os trabalhadores, portanto, se encontram em posição de desvantagem na negociação, sendo necessário que o empregador se sinta pressionado a colaborar na busca de um acordo, seja pela possibilidade de obter algum benefício ou pelo risco de sofrer algum prejuízo, de modo que a possibilidade de recorrer à greve é fundamental no processo de negociação coletiva. Nesse sentido, De La Cueva afirma que:

[...] si los obreros continuaban trabajando, su derecho a la contratación colectiva se reducía a una petición, cuyo éxito quedaba al arbitrio del empresario; la huelga nació para evitar ese arbitrio y para ejercer presión sobre el patrono, pues la suspensión de actividades producía un daño evidente. Es cierto, según marcamos anteriormente, que los patronos, durante mucho tiempo y a veces todavía, están en condición favorable en la lucha, pero es también indudable que la suspensión de labores les priva de ganancias que normalmente obtendrían; y cuando los trabajadores pueden resistir la lucha, la probabilidad de triunfo está a su lado.⁶³

⁶⁰ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 34. SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute: aspectos jurídicos e econômicos**. Coimbra: Almedina, 2004. p. 41-42.

⁶¹ FRIEDMANN, G.; NAVILLE, P. **Tratado de Sociología del Trabajo**. México: Fondo de cultura económica, v. II, 1963. p. 203-204.

⁶² LEITE, M. D. P. **O que é Greve**. São Paulo: Brasiliense, 1988. p. 68-75.

⁶³ DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. Mexico: Porrúa S.A., v. II, 1949. p. 791.

O direito de greve enquanto instrumento de pressão se sustenta, pois, a partir da legitimação de um dano,⁶⁴ a fim de corrigir o desequilíbrio pré-existente entre trabalhadores e empregadores, que muitas vezes impede o exercício justo da negociação coletiva. Sua proibição, portanto, “*violaria sem margem para dúvidas os princípios da democracia.*”⁶⁵ Ademais, o poder de pressão da greve reside não somente no dano a ser causado, mas na quebra, ainda que temporária, da realidade de subordinação jurídica do trabalhador às ordens do empregador; conforme Marcia de Paula Leite:

Com efeito, ao decretarem uma greve, os trabalhadores não se recusam apenas a continuar produzindo. Ao paralisar o trabalho, a massa de trabalhadores nega o poder regulador do capital no interior da empresa, passando a determinar sua atuação, ao invés de obedecer às determinações dos empregadores. Subverte-se, assim, a situação de poder no interior da empresa, e as normas anteriormente ditas pelos patrões e seus auxiliares deixam de ser respeitadas e seguidas pelos produtores. Nesse processo, os trabalhadores abandonam a condição de submissão a que estão relegados no dia-a-dia da produção pelo poder do capital, as condições de opressão sob as quais são obrigados a se curvar cotidianamente e recuperam a dignidade de seres humanos donos de seu destino.⁶⁶

A greve é tradicionalmente concebida enquanto a paralisação coletiva e temporária das atividades laborais.⁶⁷ Entretanto, conforme destaca Túlio Barroso, “*a complexidade e a dinâmica social acabam por ser muito mais ricas que a tentativa de delimitação quase cartesiana presente nos conceitos*”⁶⁸. A inventividade do sujeito coletivo tem, pois, apresentado novas formas de ação coletiva, a exemplo das chamadas greves de zelo, em que os trabalhadores impedem o andamento regular das atividades da empresa, desempenhando suas tarefas com zelo excessivo e observando estritamente o regulamento interno. Embora tais procedimentos não se enquadrem na concepção tradicional de greve, sob uma interpretação rigorosa do instituto, é necessário estar atento à riqueza da dinâmica social; progressivamente,

⁶⁴ Julio Lobos, em estudo sobre a função da greve, indica que a paralisação do trabalho causa danos antes, durante, e depois, não se limitando aos lucros não auferidos diretamente, mas incluindo, por exemplo, a queda da produtividade, o cancelamento de contratos e a perda de recursos humanos. A existência de custos reais faz, portanto, com que o empregador avalie até que medida é benéfico não ceder. LOBOS, J. A. **Sindicalismo e Negociação**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1988. p. 251-259.

⁶⁵ MARQUES, A. S. Os serviços mínimos na jurisprudência dos tribunais arbitrais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 34, Julho/Dezembro 2009. 175-217. p. 178.

⁶⁶ LEITE, M. D. P. **O Movimento Grevista no Brasil**. São Paulo: Brasiliense, 1987. p. 11-12.

⁶⁷ “[...] configura como tal a paralisação combinada do trabalho para o fim de postular uma prestação perante o empregador.” NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 507. “Seria a paralisação coletiva e provisória, parcial ou total, das atividades dos trabalhadores em face de seus empregadores ou tomadores de serviços, com o objetivo de lhes exercer pressão, visando à defesa ou conquista de interesses coletivos, ou com objetivos sociais mais amplos.” DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 191. “Greve é a cessação coletiva e voluntária do trabalho, decidida por sindicatos de trabalhadores assalariados de modo a obter ou manter benefícios ou para protestar contra algo.” CASSAR, V. B. **Direito do Trabalho**. 5ª. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011. p. 1359.

⁶⁸ BARROSO, F. T. **Manual de Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 244.

portanto, diversos doutrinadores têm apontado a existência de formas atípicas de greve, que se identificam pela não colaboração dos trabalhadores com o empregador, embora sem que haja paralisação do trabalho.⁶⁹ Nesse sentido, Amorim e Souza apresenta uma definição mais ampla:

A greve, assim, se apresenta como um movimento concertado de empregados (trabalhadores subordinados), com o objetivo anunciado de exercer pressão sobre a entidade patronal para alcançar benefício ou melhoria contratual, cumprimento de norma ou resistência a exigência injustificada, em benefício da coletividade ou de parte dela.⁷⁰

Divergências também existem quanto aos objetivos visados pela greve. Primordialmente, tais objetivos são de caráter profissional, diretamente relacionados ao contrato de trabalho, podendo as reivindicações ser atendidas diretamente pelo empregador. No entanto, reconhece-se na história a existência de greves de solidariedade e greves políticas, as quais visam respectivamente auxiliar a paralisação de outros grupos profissionais e pressionar o poder estatal instituído.⁷¹ Normando Rodrigues entende que a greve, historicamente, andou lado a lado com outros movimentos e protestos de caráter emancipatório, não sendo possível, portanto, limitar seu reconhecimento a um fenômeno puramente econômico.⁷²

2.3.1 Reconhecimento do direito de greve e sua natureza jurídica

A institucionalização da greve enquanto direito constitucional nos mais diversos países⁷³ é resultado de uma longa evolução do instituto, o qual transitou de forma descontínua

⁶⁹ NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 525.

⁷⁰ SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute: aspectos jurídicos e económicos**. Coimbra: Almedina, 2004. p. 54.

⁷¹ SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute: aspectos jurídicos e económicos**. Coimbra: Almedina, 2004. p. 57-58.

⁷² “No sentido exatamente oposto, lembramos de algumas das greves mais significativas do século XX: a greve geral de 1917, no Brasil; a dos mineiros asturianos na Espanha de 1934; a dos caminhoneiros, nos últimos dias de Allende, no Chile de 1973; as greves do ABC, nos estertores da Ditadura, no Brasil de 1979-1981; a dos mineiros do Reino Unido, contra o neoliberalismo, em 1982; a dos petroleiros contra a privatização, no Brasil de 1995. Ante a evidente dimensão política destas, é possível afirmar, então, ainda que somente no campo do direito, que não foram greves?

A distinção que se infirma pressupõe o interesse capaz de deflagrar a greve, hoje, como integrante de apenas uma das finalidades historicamente atribuídas às entidades de trabalhadores: a luta por melhores condições de trabalho. Ainda que a história (antiga, medieval, moderna, contemporânea) aponte um outro campo, no qual os trabalhadores pretenderam sempre, e pretendem ainda, a construção da emancipação humana.” RODRIGUES, Normando. **Contribuição à Crítica da História do Direito de Greve**. Disponível em:

<<http://www.nrodrigues.adv.br/publicacoes/producao-teorica/contribuição-a-crítica-da-historia-do-direito-de-greve.pdf>>. Acesso em: 20 out. 2014.

⁷³ “Art. 40: O direito de greve é reconhecido no âmbito das leis que o regulamentam.”; ITÁLIA. Constituição (1947). Constituição da República Italiana. Disponível em:

por uma era de proibição, posteriormente passando por uma era de tolerância para, enfim, ser considerado um direito.⁷⁴ O liberal-individualismo vigente quando do surgimento do trabalho subordinado e da massa proletária, ao longo da Revolução Industrial, se refletia na proibição das coalizões, considerando ainda a greve como um delito. É ilustrativa desse período a Lei *Le Chapelier*, aprovada na França em 1791 em resposta a uma greve na indústria da construção, que proibiu a simples reunião de trabalhadores e estabeleceu penas inclusive para os patrões que admitissem tais trabalhadores; ainda, os *Combination Acts* ingleses de 1799 e 1800, que puniam as reuniões de trabalhadores que tivessem como objetivo obter melhores salários ou modificar condições de trabalho.⁷⁵

Paulatinamente, a partir do século XIX, os países passaram a revogar a abordagem penal, tornando-se o Estado indiferente à ocorrência de greves; justificou-se essa nova concepção em razão da liberdade individual, de modo que não se poderia exercer qualquer coação sobre o indivíduo para obrigá-lo a trabalhar, bem como em razão do entendimento da Escola Econômica Liberal, segundo a qual o Estado não deveria intervir na vida econômica, cabendo aos fatores capital e trabalho resolverem diretamente seus problemas.⁷⁶ A eliminação da figura penal, no entanto, não tornou a greve um direito; a suspensão das atividades laborais representava ainda um descumprimento contratual perante o empregador, cabendo a responsabilização civil e a extinção do contrato de trabalho. Apesar de tais concepções, já se mostrou anteriormente que as mobilizações coletivas foram uma constante ao longo de todo o

<<https://www.cidadaniaitaliana.me/dicas/constituicao-da-republica-italiana-1948-versao-em-portugues/>>.

Acesso em: 18 out. 2014.

“Art. 28, n.2: *Se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses.*”; ESPANHA. Constituição (1978). Constitución Española. Disponível em: <<http://www.congreso.es/consti/>>.

Acesso em: 18 out. 2014.

“Art. 57, n.1: *É garantido o direito à greve.*”; PORTUGAL. Constituição (1974). Constituição da República Portuguesa. Disponível em:

<<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 18 out. 2014.

“Art. 123. XVII: *Las leyes reconocerán como un derecho de los obreros y de los patronos, las huelgas y los paros.*”; MÉXICO. Constituição (1917). Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponível em: <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>>. Acesso em: 18 out. 2014.

“Art. 14, bis: *Queda garantizado a los gremios:[...]el derecho de huelga*”; ARGENTINA. Lei 2.4430/1853. Constitución Nacional Argentina. Disponível em: <<http://www.presidencia.gob.ar/images/stories/constitucion-nacional-argentina.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2014.

Amorim e Souza indica ainda inúmeros outros dispositivos constitucionais garantidores do direito de greve, como na Grécia, Guatemala, Peru, dentre outros. SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute**: aspectos jurídicos e econômicos. Coimbra: Almedina, 2004. p. 48.

⁷⁴ DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. Mexico: Porrúa S.A., v. II, 1949. p. 780-786.

Conforme Sussekind, “*a história da greve se confunde com a do sindicalismo. Mesmo porque ela sempre foi utilizada como um dos processos de atuação dos sindicatos, visando ao êxito das suas reivindicações em favor dos trabalhadores por eles representados.*” SUSSEKIND, A. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 469.

⁷⁵ SUSSEKIND, A. L. et al. **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª. ed. São Paulo: LTr, v. II, 2005. p. 1245-1246. NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 59-61.

⁷⁶ DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. Mexico: Porrúa S.A., v. II, 1949. p. 781.

século XIX. Assim, com o advento da institucionalização do direito do trabalho enquanto fruto desta dinâmica coletiva, por volta do século XX, a greve enfim passou a ser considerada um direito, devendo ser respeitada não só pelo Estado, como também pelos patrões, não mais implicando um descumprimento contratual.⁷⁷

No Brasil, por sua vez, o surgimento do direito de greve não acompanhou cronologicamente a institucionalização do Direito do Trabalho, visto que essa se deu em meio ao corporativismo estatal, que negava a existência de conflitos trabalhistas e pregava a integração entre patronato e trabalhadores.⁷⁸ No entanto, assim como nos países centrais, pode-se entender que houve uma fase inicial de proibição. Embora a primeira Constituição Republicana (1891) tenha admitido a livre associação⁷⁹, sem se referir à greve, o Código Penal promulgado no ano anterior tipificava como crime, com pena de um a três meses, “*seduzir, ou alliciar, operarios e trabalhadores para deixarem os estabelecimentos em que forem empregados, sob promessa de recompensa, ou ameaça de algum mal.*”⁸⁰ Em 1934, já durante a Era Vargas, a Constituição promulgada restou novamente silente sobre o direito de greve⁸¹; três anos após, iniciado o período ditatorial do Estado Novo, a Constituição declarou em seu art. 139 a greve e o lock out enquanto “*recursos anti-sociais nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional.*”⁸² A proibição da greve e a previsão de punições seguiram sendo determinadas em inúmeros diplomas até o final da Era Vargas⁸³, com especial destaque para a Consolidação das Leis do Trabalho, que estabeleceu penalidades de multa e suspensão para grevistas.⁸⁴

⁷⁷ PÉREZ DEL CASTILLO, S. **O Direito de Greve**. São Paulo: LTr, 1994, p. 42-43.

⁷⁸ BARROSO, F. T. **Manual de Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010, p. 245.

⁷⁹ “Art. 72, § 8º - A todos é lícito associarem-se e reunirem-se livremente e sem armas; não podendo intervir a polícia senão para manter a ordem pública.” BRASIL. Constituição (1891). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁸⁰ BRASIL. Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890. **Planalto**. Disponível em:

<<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>>. Acesso em: 18 out. 2014. Mascaro Nascimento considera, todavia, que “foi uma grande conquista da época considerar ilícita a violência praticada em seu exercício, mas não a greve em si [...]”. NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 536.

⁸¹ BRASIL. Constituição (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁸² BRASIL. Constituição (1937). Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁸³ NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 537.

⁸⁴ “Art. 722 - Os empregadores que, individual ou coletivamente, suspenderem os trabalhos dos seus estabelecimentos, sem prévia autorização do Tribunal competente, ou que violarem, ou se recusarem a cumprir decisão proferida em dissídio coletivo, incorrerão nas seguintes penalidades:

a) multa de cinco mil cruzeiros a cinquenta mil cruzeiros; (Vide Leis nºs 6.986, de 1982 e 6.205, de 1975)
b) perda do cargo de representação profissional em cujo desempenho estiverem;

Foi somente em 1946, com o fim do Estado Novo e a promulgação da nova Constituição, que a greve deixou de ser um delito e se tornou um direito⁸⁵, embora ainda submetida a inúmeras limitações, praticamente impedindo sua efetividade. A regulamentação, estabelecida pelo Decreto-Lei 9.070/46, proibiu a greve em atividades ditas fundamentais, estabelecendo um amplo rol destas em seu art. 3º; mesmo nas atividades acessórias, a paralisação só era permitida após o ajuizamento de dissídio coletivo e tentativa de conciliação, sendo que qualquer descumprimento autorizava rescisão do contrato por falta grave.⁸⁶ Poucas modificações houveram na Ditadura Civil-Militar, com a aprovação da Lei 4.330/64, conhecida como Lei Antigreve, na medida em que estabeleceu um procedimento extremamente rígido, inclusive determinando prazo mínimo de convocação da Assembleia Geral do Sindicato e quorum para deliberação; destaque-se, ainda, a possibilidade de demissão por falta grave e responsabilização criminal caso o grevista ostentasse cartazes ofensivos à autoridade ou ao empregador.⁸⁷ Nos anos seguintes, inúmeros diplomas retomaram a proibição da greve em serviços essenciais e no serviço público, em obediência ao disposto na Constituição de 1967.⁸⁸ Foi somente com a Constituição Democrática de 1988, portanto, que o direito de greve foi previsto de modo amplo, na medida em que estabeleceu em seu art. 9º que compete “*aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.*”⁸⁹ Cabe notar, ainda, que a greve foi prevista na seção referente a direitos e garantias fundamentais.

De forma surpreendente, a Organização Internacional do Trabalho (OIT)⁹⁰ não trata expressamente do direito de greve em nenhuma de suas Convenções ou Recomendações,

c) suspensão, pelo prazo de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, do direito de serem eleitos para cargos de representação profissional.[...]” BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 04 out. 2014.

⁸⁵ “Art 158 - É reconhecido o direito de greve, cujo exercício a lei regulará.” BRASIL. Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁸⁶ BRASIL. Decreto-Lei n. 9.070, de 15 de março de 1946. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9070.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁸⁷ BRASIL. Lei n. 4.330, de 1º de junho de 1964. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4330.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁸⁸ “Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:[...]”

XXI - greve, salvo o disposto no art. 157, § 7º.

Art. 157 [...] § 7º - Não será permitida greve nos serviços públicos e atividades essenciais, definidas em lei.”

BRASIL. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁸⁹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁹⁰ A Organização Internacional do Trabalho é agência da ONU, criada em 1919 pelo Tratado de Versalhes, que tem por missão promover oportunidades para que homens e mulheres possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade. A OIT é responsável pela formulação e

somente mencionando eventualmente em instrumentos sobre temas relacionados. Isso não significa, no entanto, que a OIT não reconheça a existência do direito. É possível encontrar diversas referências à greve nas Reuniões da Conferência Internacional do Trabalho, espécie de Assembleia Geral anual na qual são estabelecidas diretrizes para a política da OIT.⁹¹ Ainda, tendo por base queixas recebidas contra os Estados por violação da liberdade sindical prevista nas Convenções n. 87 e 98, o Comitê de Liberdade Sindical pôde elaborar, a partir de suas decisões, uma compilação de princípios sobre o tema, destinando mais de cem parágrafos ao direito de greve, o qual considera um direito legítimo e fundamental dos trabalhadores.⁹² Também no âmbito internacional, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas e ratificado pelo Brasil em 1992, prevê que os Estados parte se comprometem a garantir o direito de greve, em conformidade com suas leis.⁹³

Atualmente, pode-se dizer que a greve é, ao menos em sociedades democráticas, um direito reconhecido. Restam superadas, portanto, concepções anteriores que apontavam caráter antijurídico na greve, equiparando-a a guerra ou ainda aceitando-a somente enquanto legítima defesa, na medida em que houvesse uma violência prévia que o Estado não fosse capaz de solucionar.⁹⁴ Da mesma forma, não é mais possível entender a greve enquanto simples fato social, liberdade ou poder, teorias que, embora não estejam incorretas, são insuficientes, pois buscam de certa forma eliminar a previsão do fenômeno pelo mundo jurídico, com resultados que acabam por facilitar uma política repressiva.⁹⁵ Para Godinho Delgado, a greve apresenta natureza jurídica de *“direito fundamental de caráter coletivo, resultante da autonomia privada coletiva inerente às sociedades democráticas.”*⁹⁶ O autor, no entanto, afasta o caráter potestativo e de superdireito apontados por alguns doutrinadores⁹⁷, afirmando que *“a consagração da greve nas ordens jurídicas democráticas, como direito*

aplicação das normas internacionais do trabalho (convenções e recomendações). As convenções, uma vez ratificadas por decisão soberana de um país, passam a fazer parte de seu ordenamento jurídico. HISTÓRIA OIT. **OIT - Organização Internacional do Trabalho - Escritório no Brasil.** Disponível em: <www.oitbrasil.org.br>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁹¹ GERNIGON, B. et al. **A Greve: o direito e a flexibilidade.** Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 2003. p. 17.

⁹² OIT. **Liberdade Sindical:** recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997. p. 109-134. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/union_freedom/pub/liberdade_sindical_286.pdf>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁹³ BRASIL. Decreto n. 591, de 06 de julho de 1992. **Planalto.** Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

⁹⁴ Segadas Vianna aponta a concepção de inúmeros doutrinadores a respeito da greve; ver SUSSEKIND, A. L. et al. **Instituições de Direito do Trabalho.** 22ª. ed. São Paulo: LTr, v. II, 2005. p. 1252-1254.

⁹⁵ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho.** 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 215-217.

⁹⁶ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho.** 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 214.

⁹⁷ CASSAR, V. B. **Direito do Trabalho.** 5ª. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011. p. 1362.

fundamental, conferiu-lhe não somente força, mas também civilidade.”⁹⁸ Em uma perspectiva constitucional, o autor José Afonso da Silva aponta, ainda, o caráter de garantia constitucional, na medida em que consiste em instrumento para a concretização de outros direitos e interesses, não sendo um bem auferível em si.⁹⁹

2.3.2 Panorama geral da regulamentação do direito de greve no Brasil

O direito fundamental de greve, reconhecido no art. 9º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, é de aplicabilidade imediata, visto que o § 1º do art. 5º¹⁰⁰ não se refere somente aos direitos individuais, de modo que o direito de greve não necessita de lei prévia para ser observado.¹⁰¹ Nesse sentido, qualquer lei regulamentadora deve respeitar o direito já previsto constitucionalmente:

O significado essencial dessa cláusula é ressaltar que as normas que definem direitos fundamentais são normas de caráter preceptivo, e não meramente programático. Explicita-se, além disso, que os direitos fundamentais se fundam na Constituição, e não na lei – com o que se deixa claro que é a lei que deve mover-se no âmbito dos direitos fundamentais, e não o contrário.¹⁰²

Embora tenha aplicabilidade imediata, o direito fundamental de greve não possui eficácia plena, de acordo com a classificação proposta por José Afonso da Silva.¹⁰³ Trata-se, na verdade, de norma constitucional de eficácia contida, que apresenta peculiaridade importante, na medida em que possibilita a limitação do direito instituído; nas palavras do autor:

[...] são normas que, em regra, solicitam a intervenção do legislador ordinário, fazendo expressa remissão e uma legislação futura, mas o apelo ao legislador ordinário visa a restringir-lhes a plenitude da eficácia, regulamentando os direitos subjetivos que delas decorrem para os cidadãos, indivíduos ou grupos.¹⁰⁴

⁹⁸ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 215.

⁹⁹ SILVA, J. A. D. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 12ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 294; 442.

¹⁰⁰ “Art. 5º - § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.”

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

¹⁰¹ MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 327-330.

¹⁰² MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 328.

¹⁰³ SILVA, J. A. D. Aplicabilidade das Normas Constitucionais. In: MARTINS, I. G. D. S.; MENDES, G. F.; NASCIMENTO, C. V. D. **Tratado de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, v. I, 2010. p. 140-183.

¹⁰⁴ SILVA, J. A. D. Aplicabilidade das Normas Constitucionais. In: MARTINS, I. G. D. S.; MENDES, G. F.; NASCIMENTO, C. V. D. **Tratado de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, v. I, 2010. p. 155.

No que tange ao direito de greve, a Constituição atribuiu ao legislador ordinário competência para limitá-lo, nos seguintes termos:

Art. 9º 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.
 § 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.
 § 2º - Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.¹⁰⁵

Isso não significa, no entanto, que a regulamentação por lei ordinária possa aniquilar o direito constitucional. Não é possível, por exemplo, a restrição da autonomia dos trabalhadores em sua decisão quanto à oportunidade de deflagrar greve e aos interesses a serem defendidos. Da mesma forma, seria inconstitucional a determinação de procedimentos tais que inviabilizassem o efetivo exercício do direito. Os requisitos determinados pela lei, portanto, não devem ser um obstáculo à concretização da greve, mas sim a concretização de um caminho natural e fácil.¹⁰⁶

Tal regulamentação está consolidada, no direito brasileiro, por meio da Lei 7.783 de 28 de junho de 1989¹⁰⁷, que indica o conceito de greve, bem como estabelece um procedimento geral, de modo a delimitar o espaço de legitimidade da greve, dentro do qual resta garantido aos trabalhadores certos direitos. Nesse sentido, o limite exposto no §2º do art. 9º da Constituição encontra substrato nas determinações gerais do exercício do direito de greve, pois que o exercício abusivo da greve resulta da desobediência destas determinações, conforme esclarecido no art. 14 da respectiva lei. Conforme Túlio Barroso:

A Lei n. 7.783/89 não estabelece a terminologia técnica de greve ilegal. Em vez desta definição específica, utiliza-se de classificação mais abrangente, em que observa a recepção do direito a ser utilizado, porém, sem que aja o excesso na sua aplicação.¹⁰⁸

A amplitude do *caput* do dispositivo constitucional, reproduzido no art. 1º da referida lei, impõe como primeira questão a extensão que o direito brasileiro reconhece à greve, tendo em vista os objetivos desta, já que a norma determina ser de competência dos trabalhadores decidir sobre os interesses que devam por meio dela defender. Nesse sentido, Godinho Delgado entende que o dispositivo constitucional reconhece greves de caráter não

¹⁰⁵ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 out. 2014.

¹⁰⁶ DE LA CUEVA, M. **Derecho Mexicano del Trabajo**. Mexico: Porrúa S.A., v. II, 1949. p. 799.

¹⁰⁷ BRASIL. Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17783.htm>. Acesso em: 18 out. 2014. Anexo 1.

¹⁰⁸ BARROSO, F. T. **Manual de Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 259.

estritamente econômico-profissional, como por exemplo greves políticas e de solidariedade, embora tal posição ainda encontre resistência doutrinária.¹⁰⁹

Quanto ao conceito de greve, a referida lei se vale dos seguintes termos:

Art. 2º Para os fins desta Lei, considera-se legítimo exercício do direito de greve a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador.¹¹⁰

Dessa definição, pode-se destacar alguns aspectos fundamentais que o sistema jurídico brasileiro atribui ao direito de greve. Primeiro, a greve tem como núcleo a suspensão da prestação de serviços, embora não só frente à figura do empregador, já que a greve de trabalhadores avulsos e terceirizados também é aceita.¹¹¹ Segundo, a suspensão pode ser total ou parcial; no que tange a esse aspecto, Godinho Delgado entende que as condutas de operação tartaruga e greve de zelo atendem à noção jurídica de movimento paredista, pois implicam em uma redução concertada de trabalho, e portanto são adequadas à noção de paralisação parcial.¹¹² Terceiro, a greve é necessariamente um movimento coletivo, não se configurando como greve a suspensão individual do trabalho, que estará sujeita à responsabilização por descumprimento de contrato. Quarto, a greve implica uma suspensão temporária do trabalho, havendo o propósito do retorno, caso contrário se configuraria enquanto abandono do trabalho. Por fim, o movimento deve ser pacífico para que se considere legítimo o exercício da greve; o dever de paz se consubstancia no art. 6º da referida lei, que proíbe, em qualquer hipótese, a adoção de meios que violem ou constringam os direitos e garantias fundamentais de outrem, ou que causem dano ou ameaça à propriedade ou pessoa.

A deflagração do movimento grevista deve se adequar a alguns procedimentos estipulados na lei de greve. Assim, são requisitos fundamentais a tentativa de negociação prévia (art. 3º), a deliberação em assembleia geral sobre a oportunidade da paralisação bem como quais os interesses serão defendidos (art. 4º), e a existência de aviso prévio aos empregadores ou à sua entidade representativa, regra geral com antecedência mínima de 48 horas (art. 3º, parágrafo único). Cabe, porém, ao estatuto das entidades sindicais determinar quorum mínimo, forma de votação e outras medidas que o sindicato julgar necessárias (art. 4º,

¹⁰⁹ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 200.

¹¹⁰ BRASIL. Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17783.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

¹¹¹ DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 192.

¹¹² DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 197-198. O entendimento, no entanto, não é pacífico na doutrina. Para Mascaro Nascimento, a greve de zelo consistem em “trabalho lento, defeituoso, com falta de colaboração, quadro esse que não coincide com a paralisação da prestação de serviços a que se refere a lei ao definir greve.” NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 546.

§1º). Na falta da entidade sindical, porém, ainda poderá ser deflagrada greve, mediante constituição de comissão de negociação em assembleia geral de trabalhadores (art. 4º, §2º); isso porque, embora caiba prioritariamente ao sindicato declarar a paralisação, bem como representar os interesses da categoria administrativa e judicialmente, o direito de greve é de titularidade dos trabalhadores, e somente eles poderão de fato exercê-lo.¹¹³

A fruição dos direitos garantidos aos grevistas, para que o exercício da greve seja efetivo, também se submete ao que a lei determina enquanto exercício legítimo da greve. Assim, desde que empregados meios pacíficos, é direito dos grevistas a persuasão e o aliciamento dos colegas para que também paralise o trabalho, bem como a livre divulgação do movimento e a arrecadação de fundos; o empregador, por sua vez, não poderá constranger qualquer grevista a retornar ao trabalho, nem poderá impedir a divulgação do movimento (art. 6º). Frise-se, por fim, que os trabalhadores têm direito a não serem despedidos ou substituídos no curso da greve, enquanto forem cumpridas as determinações da lei (art. 7º, parágrafo único). O descumprimento das determinações da lei, por sua vez, torna o exercício da greve abusivo (art. 14), em concretização do limite indicado no §2º do art. 9º da Constituição.

A Constituição permite, ainda, a limitação do direito de greve nos serviços ou atividades essenciais, atribuindo à lei a definição destes, bem como a determinação sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da população. O capítulo subsequente versará sobre este tema.

¹¹³ BARROSO, F. T. **Manual de Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 247, 252

3 LIMITES À AÇÃO COLETIVA: A GREVE EM SERVIÇOS ESSENCIAIS

Ainda que o reconhecimento da greve enquanto direito produza garantias aos trabalhadores, apresenta também um caráter oposto, apontado por alguns autores, no sentido de que a institucionalização da greve decorreria mais da necessidade de reprimi-la do que de garanti-la.¹¹⁴ Nesse sentido, podemos ver, na evolução de seu reconhecimento jurídico, que a previsão normativa foi com frequência acompanhada de proibição em determinados serviços. No Brasil, conforme já indicado anteriormente, desde o reconhecimento do direito de greve na Constituição de 1946, os diplomas que se seguiram ou impediram a greve em serviços públicos e essenciais ou limitaram seu exercício.

Cabe, primeiramente, distinguir o serviço público, diretamente ligado ao poder estatal, dos serviços essenciais, já que não apresentam interdependência necessária. Na medida em que o serviço público cumpre com as finalidades do Estado, apresenta inegável importância; isso não significa, no entanto, que tais serviços se revistam necessariamente de caráter essencial perante a comunidade. Conforme Carolina Zimmer, *“no Brasil, o que pode ser considerado serviço público decorre menos da própria atividade, mas sim, e principalmente, a partir de quem a está desempenhando.”*¹¹⁵ Por sua vez, o caráter essencial de alguma atividade não implica em qualquer relação com a administração pública, já que o setor privado é responsável por inúmeras atividades essenciais. A distinção entre função pública e serviços essenciais é adotada também pela OIT.¹¹⁶ Os serviços essenciais, ainda, se diferenciam dos serviços de manutenção de bens e equipamentos da empresa, para que não sofram deterioração irreversível, conforme estabelecido no art. 9º da Lei de Greve, já que tais serviços visam à proteção do patrimônio do empregador. Neste trabalho, abordo especificamente as limitações impostas ao direito de greve nos serviços essenciais.

Conforme classificação estabelecida por Giugni, as restrições ao direito de greve em serviços essenciais consistiriam em limites externos, os quais decorrem da necessidade de coordenar o reconhecimento da greve com outros direitos constitucionais; estes se diferenciariam dos limites internos, relacionados com o próprio conceito de greve e com o sistema de autotutela.¹¹⁷ Ainda que o autor considere superada tal distinção, os limites

¹¹⁴ GENRO, T. **Introdução Crítica ao Direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988. p. 96.

¹¹⁵ ZIMMER, C. M. S. **O Direito Coletivo do Trabalho e os reflexos da Emenda Constitucional 45/2004**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 108.

¹¹⁶ OIT. **Liberdade Sindical**: recopilación de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997. p. 119-121.

¹¹⁷ *“Fino alla sentenza della Cassazione n. 711/1980 i limiti dello sciopero dovevano essere distinti in limiti esterni ed interni. I primi sono quelli derivanti dalla necessità di coordinare il riconoscimento del diritto di*

impostos à greve em serviços essenciais possuem uma justificativa distinta dos limites da greve em geral, na medida em que protegem não os interesses das partes em conflito – trabalhadores e empregadores – mas sim da população usuária dos serviços. Conforme Alcina Marques:

A questão que aqui se coloca directamente não se prende, pois, com o conflito entre os parceiros sociais, mas com a necessidade de estabelecer um equilíbrio entre os trabalhadores que exercem o seu direito de greve e os terceiros que se vêem afectados com a paralisação.¹¹⁸

Conforme já exposto, o direito de greve se fundamenta na legitimação do dano causado ao empregador, enquanto forma de correção de desequilíbrios; no caso de alguns serviços, porém, os danos causados não se limitam ao empregador, alcançando também os usuários do serviço. Tais limites são estabelecidos na medida em que se reconhece a existência de certos serviços, ditos essenciais, cuja importância para a população é tanta que se entende necessário restringir o direito à greve. Trata-se, portanto, de uma colisão de direitos fundamentais, os quais deverão ser ponderados, sem que, todavia, seja eliminado o direito de greve. A esse respeito, afirma Abrantes:

Em suma, a intensidade das restrições à greve depende da ponderação da incidência concreta desse direito sobre os outros interesses constitucionalmente protegidos com ele em conflito. Tal direito só deve ser sacrificado no mínimo indispensável à garantia desses interesses e esta garantia não poderá, aliás, ser utilizada de modo a afectar o conteúdo essencial do mesmo.¹¹⁹

O direito à greve em serviços essenciais, pois, é um “*direito sob condição*”,¹²⁰ que pode ser exercido desde que mantido o mínimo indispensável ao atendimento das necessidades inadiáveis da população. A definição de tais limites para a greve, de forma a garantir os serviços essenciais para a população sem com isso eliminar o direito dos trabalhadores exercerem pressão, portanto, decorre da articulação entre dois conceitos: o de necessidades inadiáveis e o de serviços mínimos, sendo o primeiro subordinante do segundo, já que é necessário identificar tais necessidades para, num segundo momento, definir a medida de limitação da greve.¹²¹ Tais conceitos, todavia, são bastante controversos,

sciopero con gli altri valori costituzionali. I secondi, invece, erano quelli che la giurisprudenza argomentava sulla base della tecnica definitoria sopra ricordata.” GIUGNI, G. **Diritto Sindicale**. 9ª. ed. Bari: Cacucci, 1994. p. 230.

¹¹⁸ MARQUES, A. S. Os serviços mínimos na jurisprudência dos tribunais arbitrais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 34, Julho/Dezembro 2009. 175-217. p. 175.

¹¹⁹ ABRANTES, J. J. Direito de Greve e Serviços Essenciais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 6, 1999. 129-138. p. 132.

¹²⁰ NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 550.

¹²¹ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 969.

merecendo uma análise detalhada. Assim, os subcapítulos a seguir se voltarão à tarefa de definir os conceitos de serviços essenciais, necessidades inadiáveis e serviços mínimos, para que ao fim se analise o limite de restrição da greve em tais condições.

3.1 O CONCEITO DE SERVIÇOS ESSENCIAIS

A determinação dos serviços essenciais impõe enquanto questões relevantes não somente o seu conceito, como também a quem cabe defini-lo e de que forma.¹²² No Brasil, a definição dos serviços essenciais coube à legislação, conforme estabelecido pela Constituição Federal (art. 9º, §1º); o mesmo ocorre em outros países, a exemplo de Portugal.¹²³ A determinação legal, no entanto, não é regra. No Uruguai, por exemplo, uma comissão mista ligada ao Ministério do Trabalho é competente para determinar os serviços essenciais em até cinco dias após a comunicação de greve, conforme determinado pela Lei 13.720.¹²⁴ A indicação dos serviços essenciais, portanto, tem origens distintas conforme o sistema jurídico de cada país – pode haver um pronunciamento prévio, não só heterônomo como também autônomo, por meio de convênios coletivos; pode, ainda, ocorrer a determinação na oportunidade mesma da greve, quando em geral fica a critério de autoridades administrativas ou judiciárias.¹²⁵

No Brasil, a Constituição determinou que o legislador se pronunciasse previamente, definindo os serviços essenciais, o que foi feito no art. 10 da Lei de Greve:

Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:
 I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;
 II - assistência médica e hospitalar;
 III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

¹²² URIARTE, O. E. La huelga y la solución de los conflictos colectivos en los servicios esenciales. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, 1988. 53-68. p. 56.

¹²³ “Art. 57, n. 3. A lei define as condições de prestação, durante a greve, de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis.” PORTUGAL. Constituição (1974). Constituição da República Portuguesa. Disponível em:

<<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 18 out. 2014.

¹²⁴ URUGUAI, Lei n.13.720, de 11 de dezembro de 1968. Disponível em:

<<http://www.parlamento.gub.uy/leyes/ AccesoTextoLey.asp?Ley=13720&Anchor=>>>. Acesso em: 25 out. 2014.

¹²⁵ PÉREZ DEL CASTILLO, S. **O Direito de Greve**. São Paulo: LTr, 1994. p. 177-182. O autor entende, no entanto, que a intervenção de juízes não seja o mais adequado à situação, “em primeiro lugar, pela discricionariedade ampla do próprio juiz, que se une à elasticidade da noção de serviço público essencial e, também, porque é comum que essa declaração sobrevenha com a greve já terminada, quando os danos, talvez irreparáveis, já tenham sido causados.” p. 179-180.

- IV - funerários;
- V - transporte coletivo;
- VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;
- VII - telecomunicações;
- VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;
- IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;
- X - controle de tráfego aéreo;
- XI - compensação bancária.¹²⁶

Importante perceber, primeiramente, que o legislador optou por enumerar serviços específicos que considera essenciais, em detrimento de um conceito genérico a ser aplicado casuisticamente. Mesmo expediente foi adotado em Portugal, no Código de Trabalho, que contem um rol de serviços essenciais bastante similar ao brasileiro,¹²⁷ bem como na Argentina, embora a legislação do país seja mais restrita nas atividades listadas.¹²⁸ Ermida Uriarte aponta que tal sistema apresenta forte risco de enumerar atividades em excesso, que nem sempre serão essenciais; por outro lado, a enumeração taxativa diminuiria as chances de arbitrariedade por parte do órgão aplicador.¹²⁹

Importante destacar, no que tange aos serviços reconhecidos enquanto essenciais pelo sistema jurídico brasileiro, que o rol indicado pelo art. 10 da Lei de Greve é exaustivo. É o que defende Mascaro Nascimento, ao afirmar que os conceitos de necessidades inadiáveis da população “*são genéricos e se limitam às atividades que se desenvolvem nas categorias relacionadas pela lei.*”¹³⁰ O entendimento se justifica na medida em que a conceituação de

¹²⁶ BRASIL. Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17783.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

¹²⁷ “Art. 537, n.2 – *Considera-se, nomeadamente, empresa ou estabelecimento que se destina à satisfação de necessidades sociais impreteríveis o que se integra em algum dos seguintes sectores:*

- a) *Correios e telecomunicações;*
- b) *Serviços médicos, hospitalares e medicamentosos;*
- c) *Salubridade pública, incluindo a realização de funerais;*
- d) *Serviços de energia e minas, incluindo o abastecimento de combustíveis;*
- e) *Abastecimento de águas;*
- f) *Bombeiros;*
- g) *Serviços de atendimento ao público que assegurem a satisfação de necessidades essenciais cuja prestação incumba ao Estado;*
- h) *Transportes, incluindo portos, aeroportos, estações de caminho-de-ferro e de camionagem, relativos a passageiros, animais e géneros alimentares deterioráveis e a bens essenciais à economia nacional, abrangendo as respectivas cargas e descargas;*
- i) *Transporte e segurança de valores monetários.*” PORTUGAL. Código do Trabalho. Lei n. 7, de 12 de fevereiro de 2009. Disponível em:

<<http://www.cite.gov.pt/asstscite/downloads/legislacao/CodigoTrabalho2009.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2014.

¹²⁸ “Artículo 24 – [...] *Se consideran esenciales los servicios sanitarios y hospitalarios, la producción y distribución de agua potable, energía eléctrica y gas y el control del tráfico aéreo.*” ARGENTINA. Lei n. 25.877, de 18 de março de 2004. Disponível em: <<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/93595/norma.htm>>. Acesso em: 25 out. 2014.

¹²⁹ URIARTE, O. E. La huelga y la solución de los conflictos colectivos en los servicios esenciales. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, 1988. 53-68. p. 57.

¹³⁰ NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 551.

determinada atividade enquanto essencial se destina a restringir o direito fundamental à greve; nesse sentido, como bem ensina a teoria constitucional, qualquer norma que restrinja direitos deve ser interpretada de forma restritiva, não cabendo a ampliação casuística das hipóteses de limitação.¹³¹ Esse é também o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, que em acórdão de 2009 entendeu pela taxatividade do rol, julgando não caber interpretação ampliativa da restrição.¹³²

A enumeração de serviços essenciais em espécie, no entanto, não elimina o aspecto conceitual de tais serviços, interligados pela natureza dos interesses atendidos:

La noción de servicios esenciales hace referencia a la naturaleza de los intereses a cuya satisfacción la prestación se endereza, conectándose con los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos.¹³³

Nesse sentido se manifestou o legislador brasileiro, que embora tenha optado pela enumeração de serviços essenciais, apresentou também um termo conceitual diretamente ligado à noção de essencialidade, qual seja, as “*necessidades inadiáveis da comunidade*”, que, conforme a Lei de Greve, são “*aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população*” (art. 11, parágrafo único). O conceito está em consonância com o entendimento da OIT, visto que o Comitê de Liberdade Sindical, ao abordar as possibilidades de limitação da greve, se refere aos “*serviços essenciais no sentido estrito do termo (quer dizer, serviços cuja interrupção pudesse pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde de toda a população ou parte dela)*.”¹³⁴

Outros países, ressalvadas as diferentes técnicas legislativas, apresentam conceitos similares. Em Portugal, embora o Código do Trabalho não mencione o termo serviços essenciais, a limitação da greve em determinados setores se funda também na ideia de atender “*necessidades sociais impreteríveis*” (art.º 537.º), as quais se caracterizam por serem

¹³¹ Jorge Miranda aborda detalhadamente o caráter restritivo das restrições, apresentando diversos desdobramentos do preceito. Para maior detalhamento, consultar MIRANDA, J. **Manual de Direito Constitucional**. 3ª. ed. Lisboa: Coimbra, v. IV - Direitos Fundamentais, 2000. p. 337-341.

¹³² “*Por fim, vale destacar que a Lei de Greve (Lei 7.783/89) não inclui no seu rol taxativo de serviços ou atividades essenciais a atividade portuária. Dessa forma, como a referida lei, no que tange às atividades essenciais, restringe um direito fundamental dos trabalhadores em detrimento do interesse maior da sociedade, a interpretação de tal restrição não pode ser ampliativa, abrangendo, portanto, apenas aos serviços e atividades expressamente considerados essenciais pelo legislador.*” RODC - 54800-42.2008.5.12.0000 Data de Julgamento: 09/11/2009, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 27/11/2009.

¹³³ CORNAGLIA, R. J. **Derecho Colectivo del Trabajo**: derecho de huelga. Buenos Aires: La Ley, 2006. p. 262.

¹³⁴ OIT. **Liberdade Sindical**: recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997. p. 118, parágrafo 526.

necessidades primárias, que carecem de imediato aproveitamento sob pena de irremediável prejuízo, conforme parecer da Procuradoria-Geral da República sobre o tema.¹³⁵ Na Itália, por sua vez, a Lei n. 146, de 12 de junho de 1990, entende os serviços essenciais enquanto aqueles voltados a garantir o gozo dos direitos da pessoa, constitucionalmente tutelados, à vida, saúde, liberdade, segurança, liberdade de circulação, assistência e previdência social, instrução e liberdade de comunicação, ampliando a abrangência do conceito.¹³⁶

A fim de desenvolver um critério qualificador das necessidades sociais impreteríveis, distinguindo-as das demais necessidades vinculadas a direitos fundamentais, Monteiro Fernandes aponta três traços essenciais: a insuscetibilidade de auto-satisfação individual, a inexistência de meios paralelos sucedâneos ou alternativas viáveis, e a inadiabilidade do atendimento de tais necessidades. Assim, pode-se considerar a existência de necessidades inadiáveis da comunidade na medida em que: tais necessidades tenham caráter social, por suporem um meio de solução que pertença à estrutura material da vida comunitária, não podendo ser satisfeitas individualmente em razão da razoável onerosidade; não hajam outros recursos socialmente disponíveis que possam atender a tais necessidades; e, ainda, não possam tais necessidades, em razão de sua natureza, restarem desatendidas pelo tempo de duração da greve.¹³⁷ Portanto, existindo necessidades com tais características, considera-se essenciais os serviços aptos a supri-las.¹³⁸

Tendo em vista as características distintivas das necessidades sociais impreteríveis, e considerando-se os serviços essenciais enquanto responsáveis por satisfazer tais necessidades, cabe analisar em que medida o rol enumerado pelo legislador pátrio é adequado ao conceito.

¹³⁵ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14^a. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 970.

¹³⁶ “*Articolo 1 – 1. Ai fini della presente legge sono considerati servizi pubblici essenziali, indipendentemente dalla natura giuridica del rapporto di lavoro, anche se svolti in regime di concessione o mediante convenzione, quelli volti a garantire il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, alla vita, alla salute, alla libertà ed alla sicurezza, alla libertà di circolazione, all’assistenza e previdenza sociale, all’istruzione ed alla libertà di comunicazione.*” ITÁLIA. Lei n. 146, de 12 de junho de 1990. Disponível em: <<http://www.scioperi.cgil.it/Legge146.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2014.

¹³⁷ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14^a. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 972.

¹³⁸ Importante contribuição foi dada pelo Tribunal Constitucional de Madrid, que apontou não haver qualquer atividade produtiva que, por si só, possa ser considerada essencial, conceito intrinsecamente ligado à prestação de serviços; destacou, ainda, que não são os interesses industriais, mas sim dos usuários, que devem ser protegidos. Merece especial atenção a tentativa de ampliação do conceito serviços essenciais, pautada abertamente por alguns países a partir da Duodécima Conferência de Estados da América membros da OIT, a fim de abranger atividades econômicas de relevância, tendo por argumento a fragilidade econômica de países em desenvolvimento bem como a imperiosa necessidade de desenvolvimento, o que os tornaria especialmente frágeis diante de qualquer paralisação produtiva. Não se pode dizer, no entanto, que tal posição tenha encontrado amparo no conceito corrente de serviços essenciais, tal como já exposto. Nesse sentido: CORNAGLIA, R. J. **Derecho Colectivo del Trabajo**: derecho de huelga. Buenos Aires: La Ley, 2006. p. 262; e URIARTE, O. E. La huelga y la solución de los conflictos colectivos en los servicios esenciales. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, 1988. 53-68. p. 60.

É necessário, portanto, realizar a leitura dos incisos que enumeram as atividades essenciais à luz da doutrina, materializando a lei abstrata em norma.

Fica claro, desde logo, que os serviços indicados pelo legislador brasileiro pertencem a um complexo de serviços de caráter comunitário, não sendo as respectivas necessidades passíveis de satisfação individual. No que tange à impreteribilidade da satisfação das necessidades, tal característica é inquestionável, por exemplo, quanto ao tratamento de água, que se não realizado pode gerar sérios problemas de saúde pública, ou ainda quanto ao controle do tráfego aéreo, que se não preservado gera riscos diretos à vida das pessoas. Estes contornos não se fazem tão definidos, no entanto, se analisados os serviços de distribuição e comercialização de alimentos e medicamentos, na medida em que somente uma parcela de tais produtos atende a necessidades inadiáveis, estando excluídos, por exemplo, remédios leves para a dor ou alimentos refinados, de consumo apenas supérfluo; da mesma forma, a paralisação em serviços de captação e tratamento de lixo não gera, em um primeiro momento, qualquer risco à saúde, segurança ou vida das pessoas, considerando-se que tais serviços mesmo em situações normais não são obrigatoriamente diários.

Deve-se observar com especial atenção a possibilidade de haver alternativas ao serviço essencial, que supram as necessidades da comunidade por outros meios. Nesse sentido, Amorim e Souza observa que alguns serviços, embora essenciais à primeira vista, perdem tal característica uma vez que existam alternativas viáveis, como pode ser o caso: a) da produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis; b) da assistência médica e hospitalar; c) da distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos; d) dos serviços funerários; e) do transporte coletivo.¹³⁹ Tais serviços, ainda que de suma importância para a comunidade, não costumam ter o monopólio no setor, de modo que a suspensão de parte deles não resultaria na necessária ausência completa da atividade. A interrupção do serviço de uma usina elétrica causada pela greve de seus funcionários não necessariamente resultaria na ausência de energia em uma cidade, uma vez que o fornecimento poderia ser suprido por outra fonte da mesma rede. Da mesma forma, o fechamento de um hospital ou serviço médico privado pela paralisação das médicas ou dos enfermeiros do local não provocaria o fim da assistência de saúde, visto que se trataria apenas de parcela do sistema de saúde privado; tanto os demais hospitais privados como os públicos teriam suas atividades normais mantidas, possibilitando alternativas aptas a suprirem as necessidades da população.

¹³⁹ SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute**: aspectos jurídicos e económicos. Coimbra: Almedina, 2004. p. 178-184.

Ainda, merece atenção a generalidade de algumas das definições da lei, a exemplo dos serviços funerários, que envolvem desde a venda de caixão, transporte do corpo, produção do ato fúnebre, inumação do cadáver, dentre outras atividades. Para além da já citada existência provável de serviços alternativos, é importante definir quais dentre esses serviços atendem necessidades impreteríveis, se todos ou somente alguns.¹⁴⁰

São bastante amplas, portanto, as hipóteses de serviços essenciais admitidas pelo sistema jurídico brasileiro, ainda que o rol seja exaustivo. Para a OIT, não podem ser considerados serviços essenciais no sentido estrito do termo os transportes em geral e o serviço de abastecimento e distribuição de produtos alimentícios, por exemplo,¹⁴¹ ambos previstos na legislação brasileira. Partindo do conceito de que serviços essenciais são aqueles cuja interrupção possa por em risco a vida, a segurança ou a saúde da população, a OIT entende que podem ser considerados como serviços essenciais: o setor hospitalar, serviços de eletricidade, serviços de abastecimento de água, serviços telefônicos, e controle do tráfego aéreo.¹⁴²

Ora, mesmo que a Constituição Federal tenha autorizado a limitação do direito de greve em serviços essenciais e atribuído à lei a indicação destes, é preciso avaliar se os serviços definidos em lei estão em conformidade com os objetivos constitucionais, já que, como bem expôs Carlos Roberto de Oliveira:

[...] o rol excessivo pode ter função inversamente contrária ao intento de nossa Constituição Federal – franquear o direito de greve a todos (art. 9º da Constituição Federal); logo, se o rol é muito extenso, criam-se mecanismos para cada vez mais minar esse direito social.¹⁴³

De qualquer forma, ainda que alguns dos setores indicados pela lei brasileira não possam ser considerados serviços essenciais no sentido estrito do termo, conforme designado pela OIT e pela própria legislação brasileira (parágrafo único do art. 11), não significa que

¹⁴⁰ Para uma análise pormenorizada de cada serviço essencial previsto na Lei de Greve, ver: SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute:** aspectos jurídicos e económicos. Coimbra: Almedina, 2004. p. 178-185.

¹⁴¹ Para a OIT, não constituem serviços essenciais no sentido estrito do termo: rádio-televisão, setores do petróleo e de portos, bancos, serviços de informática para a arrecadação de tarifas e impostos, grandes armazéns e parques de diversões, metalurgia e conjunto do setor de mineração, transportes em geral, empresas frigoríficas, serviços de hotelaria, construção, fabricação de automóveis, conserto de aeronaves, atividades agrícolas, abastecimento e distribuição de produtos alimentícios, Casa da Moeda, Imprensa Oficial e monopólios estatais do álcool, do sal e do fumo, setor da educação, transportes metropolitanos e serviço de correio. Ver: OIT.

Liberdade Sindical: recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997. p. 121-122, parágrafo 544.

¹⁴² OIT. **Liberdade Sindical:** recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997. p. 121, parágrafo 545.

¹⁴³ OLIVEIRA, C. R. D. **A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil ou na Itália.** 2012. Dissertação (Mestrado em Direito) –Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 23.

não possam adquirir contornos de serviços essenciais, de acordo com as particularidades da situação. Nesse sentido, a OIT reconhece que:

O que se entende por serviços essenciais no sentido estrito do termo depende, em grande parte, das condições peculiares de cada país. Por outro lado, esse conceito não é absoluto, uma vez que um serviço não-essencial pode converter-se em essencial quando a duração de uma greve ultrapassa um certo período ou um certo alcance, pondo assim em risco a vida, a segurança ou a saúde de toda a população ou parte dela.¹⁴⁴

Assim, o caráter essencial de determinados serviços indicados na Lei de Greve pode ou não se configurar no caso concreto. Compreendido o conceito de serviços essenciais e de necessidades inadiáveis da comunidade, cabe analisar a que limitações a greve em tais setores está sujeita.

3.2 LIMITES À GREVE EM SERVIÇOS ESSENCIAIS

A Constituição Federal, em seu art. 9º, não se referiu diretamente à necessidade de limitação da greve em serviços essenciais. Porém, atribuiu à lei que dispusesse sobre o atendimento às necessidades inadiáveis da população. Portanto, na medida em que a Constituição pressupõe que certas necessidades não podem ficar desatendidas, sobressai como interpretação lógica a possibilidade de limitação do direito de greve nos respectivos setores.

A primeira medida diferenciada da Lei de Greve, no que diz respeito aos serviços essenciais – já conceituados no item anterior – foi determinar que a comunicação da paralisação se desse com maior antecedência, qual seja, de 72 (setenta e duas) horas (art.13). Ao contrário do que ocorre nas demais atividades, o aviso prévio não se destina somente ao empregador, mas em especial à comunidade usuária dos serviços essenciais, de modo que o prejuízo destas pessoas possa ser minimizado.

A questão nuclear, porém, no que tange à diferenciação da greve nos serviços essenciais, se funda no dever de satisfazer as necessidades inadiáveis da comunidade. Conforme Abrantes:

O critério diferenciador da regulamentação da greve nos chamados serviços essenciais reconduz-se de facto a um conflito de direitos fundamentais, os quais são

¹⁴⁴ OIT. **Liberdade Sindical**: recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997. p. 121, parágrafo 541.

objeto de garantia na medida – e só nela – em que o seu exercício requeira a manutenção desses serviços.¹⁴⁵

A suspensão de serviços essenciais, portanto, gera uma colisão entre direitos, a princípio, de mesmo valor, já que não só o direito à greve, mas também à saúde, à vida e à segurança, são igualmente direitos constitucionais fundamentais. Para alguns autores, estes últimos direitos, na medida em que dizem respeito ao interesse geral da comunidade, se sobrepõe aos interesses privados de um grupo de trabalhadores, de forma que o direito de greve poderia ser restringido mediante outros de maior status constitucional.¹⁴⁶ Ainda que se entenda pela inexistência de hierarquia em abstrato, a colisão de direitos fundamentais leva à necessidade de sopesamento entre os interesses conflitantes no caso concreto.¹⁴⁷ Assim, “*tem-se a necessidade de uma indispensável ponderação, que deve ser medida, de preferência, pela lei*”¹⁴⁸, havendo nesses casos, portanto, a possibilidade de limitação do direito de greve.

A restrição do direito de greve em serviços essenciais é reconhecida pela OIT, conforme manifestações do Comitê de Liberdade Sindical, que inclusive admite a proibição da greve nesses setores:

Casos em que a greve pode ser objeto de restrições ou mesmo de proibição, e garantias compensatórias

526. O direito de greve pode ser limitado ou proibido: (1) na *função pública* só no caso de funcionários que exercem funções de autoridade em nome do Estado ou (2) nos serviços essenciais no sentido estrito do termo (quer dizer, serviços cuja interrupção pudessem pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde de toda a população ou parte dela).¹⁴⁹

A proibição da greve em serviços essenciais foi o sistema adotado pelo Brasil durante longo período, conforme já abordado anteriormente, sendo modificada tal situação somente com a promulgação da Constituição de 1988; a partir de então, a limitação imposta pelo

¹⁴⁵ ABRANTES, J. J. Direito de Greve e Serviços Essenciais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 6, 1999. 129-138. p. 129.

¹⁴⁶ “*El derecho de la comunidad a los servicios esenciales es prioritario respecto del derecho de huelga. Tratando-se de servicios esenciales para la comunidad, la huelga no puede imponer el sacrificio de los intereses de quienes son destinatarios de tales prestaciones.*” CORNAGLIA, R. J. **Derecho Colectivo del Trabajo: derecho de huelga**. Buenos Aires: La Ley, 2006. p. 262. Ver ainda: MARQUES, A. S. Os serviços mínimos na jurisprudência dos tribunais arbitrais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 34, Julho/Dezembro 2009. 175-217. p. 184. BARROS, A. M. D. **Curso de Direito do Trabalho**. 9ª. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 1284.

¹⁴⁷ ALEXY, Robert. Ob. Cit., p. 95-98.

¹⁴⁸ ZIMMER, C. M. S. **O Direito Coletivo do Trabalho e os reflexos da Emenda Constitucional 45/2004**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 110.

¹⁴⁹ OIT. **Liberdade Sindical**: recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997. p. 118. A OIT indica que, em casos de limitação ou supressão do direito de greve, os trabalhadores devem ter à sua disposição meios substitutivos de resolução de conflitos que sejam imparciais, rápidos e garantam a participação dos interessados em todas as etapas, de modo que lhe sejam compensadas as restrições à sua liberdade de ação (parágrafos 546-547).

sistema jurídico brasileiro ao direito de greve em serviços essenciais se consolidou na exigência de manutenção dos serviços indispensáveis, nos termos da Lei de Greve:

Art. 11. Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

Parágrafo único. São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.¹⁵⁰

A imposição de serviços indispensáveis, ou mínimos, termo mais comumente utilizado no âmbito internacional, é uma forma de limitação ao direito de greve reconhecida pela OIT não apenas para serviços essenciais em sentido estrito, ou seja, aqueles que põem em risco a vida, a segurança e a saúde, mas também para serviços que, embora não essenciais em princípio, passem a apresentar tais contornos em razão da duração ou amplitude da paralisação.¹⁵¹

Diversos países, assim como o Brasil, buscam evitar a proibição total do direito de greve em serviços essenciais, recorrendo, portanto, à exigência de manutenção dos serviços mínimos, a fim de proteger os interesses da comunidade. É o caso de Portugal, cuja lei determina “a prestação dos serviços mínimos indispensáveis à satisfação daquelas necessidades”¹⁵², bem como da Argentina, onde a lei estabelece que na situação em que alguma das partes do conflito trabalhista resolve adotar medidas de ação direta que atinjam serviços essenciais, “deberá garantir la prestación de servicios mínimos para evitar su interrupción.”¹⁵³

Assim como nos serviços essenciais, mostra-se necessário analisar, no que tange aos serviços mínimos, não apenas seu conteúdo, mas a quem cabe estabelecer tais serviços. A legislação portuguesa permite análise relevante nesse aspecto, na medida em que aponta diferentes instâncias de definição dos serviços mínimos. Assim, de acordo com o art.º 538.º do Código de Trabalho, os serviços mínimos podem ser estabelecidos por instrumento prévio

¹⁵⁰ BRASIL. Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7783.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

¹⁵¹ OIT. **Liberdade Sindical**: recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997. p. 124-127, parágrafo 556 e ss.

¹⁵² PORTUGAL. Código do Trabalho. Lei n. 7, de 12 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://www.cite.gov.pt/asstscite/downloads/legislacao/CodigoTrabalho2009.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2014. Artigo 537.º.

¹⁵³ ARGENTINA. Lei n. 25.877, de 18 de março de 2004. Disponível em: <<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/93595/norma.htm>>. Acesso em: 25 out. 2014. Artículo 24.

de negociação coletiva autônoma, ou ainda em acordo, mediado pelo respectivo ministério, na ocasião da greve; ultrapassadas as possibilidades de autonomia pela inexistência de acordo nos três dias posteriores ao aviso prévio de greve, a definição dos serviços mínimos passa a ser atribuição dos ministros responsáveis pela área laboral e pelo setor de atividade, ou ainda de Tribunal Arbitral, tratando-se de empresa do Estado.¹⁵⁴ A atribuição da tarefa de definição dos serviços mínimos para a negociação autônoma é criticada por Monteiro Fernandes:

A apreciação deste regime sugere, desde logo, uma crítica: ele padece do defeito básico de, aparentemente, confiar às partes em conflito (atual ou potencial) a avaliação das necessidades sociais a salvaguardar e dos meios que a sua satisfação requer. Os acordos sobre <<serviços mínimos>> tenderão a constituir arranjos contingentes dos interesses coletivos em presença, que se não podem confundir com os visados pela lei no art.º 537.º [...] ¹⁵⁵

Assim, o autor entende que a definição das necessidades inadiáveis e do nível de serviço a ser garantido caberia ao Governo, e que caberia às partes em conflito definirem tão somente os setores de manutenção das atividades e quais os trabalhadores responsáveis.¹⁵⁶ A atribuição de tal competência ao Poder Público, no entanto, pode ser prejudicial à autonomia coletiva e ao direito de greve, já que a preocupação do Estado está em assegurar o regular funcionamento das atividades de interesse da população.¹⁵⁷ Parece mais adequado, portanto, o resguardo da autonomia coletiva:

Tanto o respeito pelo conteúdo essencial do direito de greve – que só será assegurado se este cumprir a função que a Constituição lhe assinala, de contribuição para a democracia social e económica -, como a sua efectividade prática e a dos outros direitos com ele eventualmente conflitantes impunham que a fixação dos serviços mínimos fosse prevalentemente remetida para a autonomia colectiva, sendo subsidiária a intervenção do Governo. Tal seria, sem dúvida, a solução mais consentânea com o lugar que a Lei Fundamental reserva à autonomia colectiva [...].¹⁵⁸

A definição dos serviços mínimos via negociação autônoma é não somente mais adequada à valorização da autonomia coletiva, como também à realidade prática dos serviços; afinal, são os trabalhadores e empregadores que melhor conhecem as características das atividades desenvolvidas, estando mais aptos a reconhecer as necessidades inadiáveis da

¹⁵⁴ PORTUGAL. Código do Trabalho. Lei n. 7, de 12 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://www.cite.gov.pt/asstscite/downloads/legislacao/CodigoTrabalho2009.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2014.

¹⁵⁵ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14^a. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 978-979.

¹⁵⁶ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14^a. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 975-976.

¹⁵⁷ SOUZA, Ronald Amorim E. **Greve & Locaute: Aspectos Jurídicos e Econômicos**. Coimbra: Almedina, 2004, p. 191-192.

¹⁵⁸ ABRANTES, J. J. Direito de Greve e Serviços Essenciais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 6, 1999. 129-138. p. 135.

comunidade.¹⁵⁹ A negociação coletiva responsável por determinar os serviços mínimos a serem prestados pode ser prévia, por meio de convenção coletiva, ou incidental à declaração de greve. Relevante considerar que a determinação das atividades inadiáveis somente quando da declaração de greve dificulta uma análise ponderada que leve em consideração os interesses da comunidade, posto que está em disputa a possibilidade de causar danos ao empregador, situação porque alguns autores consideram mais adequada a negociação prévia, “*em ambiente livre de contendas e pressões externas (dando margem de tempo para estudos e delimitações coerentes das necessidades da comunidade)*.”¹⁶⁰

Não obstante, necessário tecer ressalvas, também, à negociação prévia, já que, ao deliberar sobre os serviços mínimos necessários em conjunto com toda demais regulamentação autônoma das condições de trabalho prevista em convenção coletiva, a prestação de serviços mínimos pode servir de moeda de troca a outras conquistas de caráter imediato, esvaziando o único meio de resistência dos trabalhadores. Assim, apesar das dificuldades, a deliberação incidental à greve, como determinada pela legislação brasileira, pode se mostrar a opção mais adequada à natureza do direito de greve.

De qualquer forma, não havendo acordo e restando desatendidas as necessidades inadiáveis da comunidade, caberá ao Poder Público assegurar os serviços mínimos (art. 12).¹⁶¹ Se houver ato da administração, este deve ser motivado, de modo a não vulnerar indevidamente o direito fundamental de greve sob pretexto de dar aplicação à Lei de Greve. Em geral, porém, o conflito tem sido solucionado pela Justiça do Trabalho. Conforme Amorim e Souza:

Constata-se que, ao simples anúncio de greve, os empresários correm aos pretórios para postular a fixação de uma quantidade mínima de um terço dos trabalhadores para atender aos serviços. Não poucas vezes, os tribunais se aprestam a determinar que 40% a 50% e já se constatou hipóteses de 70% (sic) dos empregados sejam disponibilizados para atender aos serviços essenciais, o que representa dizer que nem mesmo metade dos trabalhadores poderá estar em greve e, quando não seja greve geral da categoria, a percentual pode ser reduzido a uma expressão bem menor, quase insignificante.¹⁶²

Antes de definir, porém, qual a medida adequada de serviço a ser prestado, mostra-se necessário analisar com maior profundidade o conceito de serviços mínimos.

¹⁵⁹ SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute**: aspectos jurídicos e económicos. Coimbra: Almedina, 2004. p. 189-190.

¹⁶⁰ OLIVEIRA, C. R. D. **A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil ou na Itália**. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 101.

¹⁶¹ Como bem aponta Mascaro Nascimento, “*a lei não indica por intermédio de que meio, se com pessoal próprio do Estado, caso em que as corporações militares colaborariam, ou se mediante os próprios trabalhadores da empresa, hipótese em que a lei não prevê a requisição civil.*” NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 551.

¹⁶² SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute**: aspectos jurídicos e económicos. Coimbra: Almedina, 2004. p. 192.

3.2.1 Qual a definição de serviços mínimos?

Os serviços essenciais, conforme analisado anteriormente, são aqueles aptos a satisfazer as necessidades inadiáveis da comunidade. Não obstante, tais necessidades, impreteríveis por sua essência, não perfazem a totalidade dos serviços essenciais; somente parcela do dito serviço essencial está realmente suprindo necessidades inadiáveis. Nesse sentido, a manutenção dos serviços mínimos, ou inadiáveis, não pressupõe a proibição da greve em serviços essenciais;¹⁶³ antes, se delineia o serviço mínimo limitando a partir de que medida a greve põe em perigo a vida, a segurança e a saúde da comunidade. Tal é a determinação da Lei de Greve, em uma leitura conjunta dos arts. 10 e 11.

A inter-relação entre os conceitos de serviços essenciais, necessidades inadiáveis da comunidade e serviços mínimos demanda, portanto, análise atenta, para que se concretize adequadamente a efetivação dos direitos fundamentais em colisão. Conforme Mascaro Nascimento:

Será necessária a criação de jurisprudência pelos tribunais para que fiquem claramente estabelecidas as exatas dimensões dos arts. 10, que relaciona os serviços essenciais, e 11, parágrafo único, que conceitua as necessidades inadiáveis da comunidade, a rigor, as únicas em que a greve é proibida, de modo que o efeito da técnica legislativa utilizada, de tratar, em dois dispositivos, da relação das atividades essenciais e das necessidades inadiáveis da comunidade, trará o problema jurídico da exata conjugação entre os dois âmbitos.¹⁶⁴

Ainda que seja possível, em abstrato, estabelecer relações conceituais entre os institutos, somente na análise de cada caso concreto poderá ser definido o serviço mínimo adequado. Conforme já analisado, são várias as atividades essenciais determinadas pela legislação, sendo também diversos os direitos fundamentais em colisão; ainda, os contornos de cada greve são distintos, desde sua duração até o nível de adesão dos trabalhadores. Cada um desses fatores deverá ser especificamente analisado para que não resulte frustrado o exercício de direitos constitucionalmente assegurados.¹⁶⁵ Somente um juízo de oportunidade poderá estabelecer quais serviços assegurar em uma determinada greve, devendo-se atentar para alguns fatores específicos; segundo Cornaglia:

¹⁶³ Alcina Marques aponta a possibilidade de confusão entre os conceitos: “*O conceito serviços essenciais é muitas vezes utilizado para falar dos serviços mínimos. A confusão advém do facto de que realmente os serviços mínimos são essenciais à continuação da satisfação das necessidades vitais da sociedade. Os serviços essenciais são assegurados pelas prestações mínimas, enquanto obrigações de prestar o necessário aos seus utentes.*” MARQUES, A. S. Os serviços mínimos na jurisprudência dos tribunais arbitrais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 34, Julho/Dezembro 2009. 175-217.

¹⁶⁴ NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 551.

¹⁶⁵ SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute: aspectos jurídicos e económicos**. Coimbra: Almedina, 2004. p. 187.

En la adopción de las medidas que garanticen el mantenimiento de los servicios esenciales, se ha de ponderar la extensión – territorial y personal – duración prevista y demás circunstancias concurrentes en la huelga, así como las concretas necesidades del servicio y la naturaleza de los derechos o bienes constitucionalmente protegidos sobre los que aquélla repercute.¹⁶⁶

A natureza dos direitos fundamentais ameaçados pelo exercício da greve mostra-se de vital importância para que o direito de paralisação dos trabalhadores não seja limitado indevidamente. Isso porque há direitos, cuja medida de satisfação é irreduzível, que são insuscetíveis de compressão, como é o caso do direito à vida ou à integridade física. Outras hipóteses há em que o direito fundamental comporta um campo mais vasto, não sendo impreterível em sua totalidade; pode-se citar como exemplo o direito de deslocação e o direito à saúde.¹⁶⁷ Assim, pode-se imaginar a suspensão de atividades na UTI de um hospital, caso em que a greve fere diretamente o direito à vida das pessoas internadas; por outro lado, a suspensão do atendimento médico de questões de baixa complexidade, ou ainda a paralisação do sistema de transportes da cidade, somente ameaçarão a vida, a saúde ou a segurança das pessoas em situações muito específicas. Sendo assim, a obrigatoriedade de serviços mínimos:

Trata-se, apenas, de assegurar o nível mínimo de prestação susceptível de cobrir aquilo que, no leque das necessidades constitucionalmente revestidas pela estruturação dos direitos fundamentais, mereça a qualificação restrita de <<necessidades sociais impreteríveis>>.¹⁶⁸

Outros fatores, referentes às características da greve, se unem à natureza dos direitos em conflito enquanto necessários de avaliação para que se possa determinar a necessidade de serviços mínimos. É possível que a greve não atinja todos os trabalhadores, visto que a adesão à greve não é obrigatória, havendo situações em que os trabalhadores não grevistas suprem, sozinhos, as necessidades inadiáveis da comunidade, não sendo necessário, portanto, determinar qualquer limite à greve em exercício.

Embora a legislação brasileira não utilize a expressão ‘serviços mínimos’, fazendo referência somente à manutenção dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis, é comum que ocorra a determinação de percentuais a serem mantidos no serviço, o que pode ser inadequado aos objetivos da limitação da greve. Da mesma forma, *“o mínimo não se define pela quantidade de pessoas a utilizar, mas no perfil que se desenha*

¹⁶⁶ CORNAGLIA, R. J. **Derecho Colectivo del Trabajo**: derecho de huelga. Buenos Aires: La Ley, 2006. p. 262.

¹⁶⁷ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 971.

¹⁶⁸ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14ª. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 971.

para o atendimento das necessidades sempre, onde e quando se ofereçam.”¹⁶⁹ Nesse sentido, Alcina Marques se manifesta quanto às determinações do Tribunal Arbitral português:

O facto é que o TA tem utilizado sempre (sublinhado nosso) um critério já consagrado baseado numa determinada percentagem do total dos meios normalmente assegurados pelas empresas, consentânea com o respeito do direito à greve e com a satisfação das necessidades sociais impreteríveis.

No nosso entendimento, o critério seguido pela jurisprudência arbitral não é o melhor uma vez que, ao ser dado o poder de designação dos voos necessário em contexto de greve às empresas, maior parte das vezes, o que estas asseguram não é a satisfação das necessidades impreteríveis, mas sim, os seus próprios interesses, garantindo menor prejuízos económicos e financeiros.¹⁷⁰

Assim, mais adequado seria a indicação de quais necessidades específicas da população devem ser atendidas.

Monteiro Fernandes entende que há duas perspectivas definitórias para o conceito de serviços mínimos. A primeira, em que a medida corresponderia diretamente à natureza das necessidades, de forma que os serviços mínimos seriam os adequados a satisfazer as necessidades impreteríveis, com o padrão normal de trabalho nessas atividades. A segunda, em que a palavra mínimo diria respeito ao grau de satisfação das necessidades inadiáveis, que embora atendidas, o seriam num grau abaixo do que se não houvesse greve. Para o autor, somente a primeira perspectiva pode estar correta, tendo em vista que as necessidades inadiáveis carregam consigo uma exigência de satisfação não só imediata, mas plena. Assim, *“a ideia básica é a de que deve ser assegurado o volume de trabalho em cada momento necessário à imediata e plena satisfação das necessidades que, conforme o critério indicado, merecem a qualificação de impreteríveis.”*¹⁷¹

Isso não significa, no entanto, que o serviço mínimo deva ser de qualidade, ainda que a qualidade seja desejável em qualquer serviço. A limitação da greve, no que se refere aos serviços essenciais, visa tão somente assegurar a satisfação de necessidades impreteríveis, ainda que tal atendimento ocorra com qualidade sofrível.¹⁷² A manutenção dos serviços mínimos, portanto, *“não poderá ser entendido como funcionamento normal dos mesmos, uma vez que por natureza o exercício da greve acarreta inexoravelmente sacrifícios e inconvenientes”*¹⁷³, devendo ser respeitada uma proporcionalidade de sacrifícios.

¹⁶⁹ SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute**: aspectos jurídicos e económicos. Coimbra: Almedina, 2004. p. 188.

¹⁷⁰ MARQUES, A. S. Os serviços mínimos na jurisprudência dos tribunais arbitrais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 34, Julho/Dezembro 2009. 175-217. p. 209.

¹⁷¹ FERNANDES, A. M. **Direito do Trabalho**. 14^a. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 973-975.

¹⁷² SOUZA, R. A. E. **Greve e Locaute**: aspectos jurídicos e económicos. Coimbra: Almedina, 2004. p. 176.

¹⁷³ ABRANTES, J. J. Direito de Greve e Serviços Essenciais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 6, 1999. 129-138. p. 132.

O risco da determinação de serviços mínimos, embora tal restrição seja constitucional, surge na medida em que são ultrapassados os limites da ponderação, esvaziando o direito fundamental de greve. Assim, deve ser observada com cuidado e zelo a limitação a ser imposta ao movimento grevista, assunto que será abordado a seguir.

3.3 OS LIMITES DOS LIMITES

Uma das questões mais importantes a ser debatida acerca do exercício do direito de greve por trabalhadores de atividades essenciais é a harmonização entre o direito fundamental ao movimento paredista e as necessidades da população de ter acesso a esses serviços indispensáveis. Nesse sentido, a Lei de Greve estabelece restrições aos trabalhadores destes setores de modo a também garantir os demais direitos fundamentais. Conforme leciona Raimundo Simão de Melo:

Em regime democrático não existem direitos absolutos. Portanto, mesmo sendo a greve um direito social fundamental, o seu exercício deve respeitar os direitos do cidadão constitucionalmente tutelados: vida, saúde, liberdade, etc.¹⁷⁴

Dessa forma, portanto, é necessário entender o direito à greve enquanto direito fundamental no sentido defendido por Robert Alexy, com estrutura de princípios, sendo estes *“normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes.”*¹⁷⁵ Configura-se dever do Estado garantir que os trabalhadores possam, na maior medida possível, realizar a greve, bem como também é seu dever propiciar que a população, na maior medida possível, tenha acesso aos serviços essenciais. É tarefa, pois, do legislador traçar alguma forma de limite, ainda que geral ou genérico, para assegurar o exercício pacífico desses direitos quando estão aparentemente contrapostos.¹⁷⁶ A partir de tal entendimento, o estabelecimento de percentual de manutenção dos serviços visa justamente solucionar a colisão destes princípios: o direito de greve e outros direitos fundamentais da coletividade.

O Poder Judiciário, portanto, pode ser incitado a se manifestar e decidir sobre o percentual, isto é, qual parcela dos trabalhadores grevistas devem permanecer trabalhando para garantir a manutenção do serviço. Trata-se, contudo, de questão delicada. O magistrado

¹⁷⁴ MELO, R. S. D. **A Greve no Direito Brasileiro**. São Paulo: LTr, 2006. p. 61.

¹⁷⁵ ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 90.

¹⁷⁶ MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 266.

deve ponderar e estabelecer que uma parcela de serviço seja mantida, de forma a resguardar o interesse da coletividade, mas não pode, com isso, impedir materialmente a greve. A limitação à paralisação de alguns trabalhadores não pode esvaziar o movimento paredista, sob pena de destituí-lo de propósito enquanto instrumento de pressão.¹⁷⁷ Nas palavras de Maria Cristina Peduzzi:

[...] é necessário, contudo, estabelecer limites a esses limites, sob pena de negar-se aos trabalhadores o próprio exercício do direito, duramente conquistado e que, exercido conforme a lei, constitui-se a única forma eficaz de pressão contra as injustiças e iniquidades que possam ser praticadas pelos empregadores.¹⁷⁸

A colisão de ambos direitos deve ser solucionada de forma que um ceda em benefício do outro sem, contudo, esvaziar o outro ou considerá-lo inválido. A determinação judicial de que uma parcela dos trabalhadores devem permanecer trabalhando configura verdadeira limitação a direito fundamental e, dessa forma, deve atender à lei de ponderação, segundo a qual quanto mais intensa se revelar a intervenção em um dado direito fundamental, mais significativos ou relevantes não de ser os fundamentos justificadores dessa intervenção.¹⁷⁹

Tendo isso em vista, é preciso que haja dados para embasar e justificar a necessidade de determinado percentual. E, como se trata justamente de uma limitação ao direito de greve sendo imposta pelo judiciário, esses dados devem ser relevantes e contundentes de forma a justificar a restrição da liberdade do movimento paredista.

¹⁷⁷ É o que defende Abrantes: “A consideração de um serviço como essencial não pode, porém, levar à supressão do direito de greve dos trabalhadores que o têm a seu cargo, mas apenas à necessidade de assegurar a sua manutenção no mínimo estritamente indispensável à cobertura dos direitos dos cidadãos que tal serviço satisfaz - e, mesmo assim de modo a que o exercício da greve não seja absolutamente sacrificado em função da satisfação desses outros interesses e bens (também) constitucionalmente protegidos.

Tal como, face a um ordenamento análogo ao português, afirma o Tribunal Constitucional espanhol (acórdão n.º 26/81, de 17-11), «a limitação do direito (de greve) é uma exceção ao seu normal exercício, como tal sujeita ao princípio da restrição menos gravosa».

O direito de greve só deve de facto ser sacrificado no mínimo indispensável e tem de concluir-se ser esse o único meio de satisfazer as necessidades de interesse e ordem pública que subjazem aos limites que lhe são assinalados. Apenas não havendo outros meios de satisfazer essas necessidades é que se constitui a obrigação de prestar serviços mínimos. Está-se face a uma colisão de direitos, a resolver, nos termos gerais (art. 335.º do Código Civil), pela prevalência do mais relevante, mas levando em conta a proporcionalidade dos sacrifícios a impor e a menor restrição possível de cada um dos direitos em conflito.

A noção de serviços essenciais é um conceito flexível e adaptável à realidade concreta da greve, sua extensão e alcance, que não pode todavia funcionar como uma válvula que permita o esvaziamento do sentido útil da garantia constitucional deste direito. Se por um lado o reportar dos serviços essenciais a direitos fundamentais situados ao mesmo nível constitucional da greve impõe mútuas limitações, a verdade é que, por outro lado, a excepcionalidade dessas limitações pressupõe uma consideração gradativa sobre a intensidade das restrições com referência à incidência concreta de cada actividade ou serviço no exercício dos referidos direitos fundamentais.” ABRANTES, J. J. Direito de Greve e Serviços Essenciais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 6, 1999. 129-138. p. 130-131.

¹⁷⁸ PEDUZZI, M. C. I. A greve nos serviços essenciais e nos serviços inadiáveis. In: **Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao ministro Orlando Teixeira da Costa**. Coord: Franco Filho, G. D. S. São Paulo: LTr, 1998. p. 501.

¹⁷⁹ ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 163-165.

Ausente a relação de precedência entre princípios,¹⁸⁰ a ponderação na decisão jurídica deve passar por três planos distintos. Primeiramente, deve-se definir com que intensidade a decisão intervirá em um dado direito fundamental. Segundo, deve-se elencar e observar a importância dos fundamentos que justificam essa intervenção. Finalmente, realizar-se-á a ponderação em sentido estrito, isto é, ver-se-á se os fundamentos presentes justificam uma intervenção maior ou menor no dado direito.¹⁸¹

No caso em apreço, a intervenção e limitação está sendo aplicada ao direito de greve. Dessa forma, ao trazermos o mesmo raciocínio para o caso da greve nos serviços essenciais, o juízo deve trazer elementos de convicção e fundamentar de modo consistente a quantificação do percentual da manutenção dos serviços, uma vez que ela é a intervenção do direito fundamental. Quanto maior for esse número, maior deve ser a contundência das informações trazidas, sob pena de violação do princípio da proporcionalidade.¹⁸² Deve-se ressaltar que esses argumentos devem também apontar a adequação da medida (ou seja, se ela atinge o fim almejado) e se, ao mesmo tempo, é ela suficiente para proteger o outro direito fundamental.¹⁸³

Dito de outra maneira, para que seja estabelecido um alto percentual de manutenção dos serviços, digamos 50-60%, devem estar presentes inúmeros dados, planilhas, tabelas, gráficos, etc., que indiquem ao magistrado a necessidade, a adequação e a suficiência de tal decisão. É preciso que tal medida de fato garanta o direito fundamental ameaçado (vida, transporte, segurança, saúde, etc.) por si só, de forma incondicional,¹⁸⁴ e que isso esteja demonstrado de forma satisfatória e fundamentada na decisão.

Não fosse esse o caso, estaria a decisão, além de violando o princípio da proporcionalidade, também carente da necessária fundamentação, pilar essencial da Justiça no Estado Democrático de Direito, configurando-se em ato discricionário arbitrário, uma vez que movido pela mera vontade do juízo, não pela razão.¹⁸⁵ Aliás, a devida fundamentação das decisões está prevista constitucionalmente:

¹⁸⁰ Alexy utiliza o conceito de predência para definir que determinados princípios podem ter precedência a outros, e, caso tal fato seja verificado, deve aquele que tem precedência prevalecer ao outro. Esta relação de precedência, contudo, inexistente de forma abstrata quando Alexy se refere a Direitos Fundamentais, uma vez que todos eles teriam peso igual. Nesse sentido, ver: ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 95-98.

¹⁸¹ MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 271.

¹⁸² ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 165.

¹⁸³ Para uma abordagem mais profunda: MARMELSTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 355-423.

¹⁸⁴ MARMELSTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 401.

¹⁸⁵ É nesse sentido que Lenio Streck coloca muitas das atuais decisões dos tribunais brasileiros que, visando pretensamente defender um direito fundamental, agem dessa forma: “*Portanto, é preciso estar alerta para certas posturas típicas do pós positivismo à brasileira, que pretende colocar o rótulo de novo em questões velhas, já*

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

[...]

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade [...].

Ainda, a necessidade de fundamentação não advém tão somente do referido artigo, conforme ensina Ana Paula Barcellos:

O dever de motivar não decorre apenas de uma regra formal contida no texto constitucional (art. 93, IX) ou de uma exigência do direito de defesa das partes. Ele está vinculado à própria necessidade republicana de justificação das decisões do Poder Público. Quando o juiz emprega a técnica de ponderação, essa necessidade é potencializada: se há uma variedade de soluções possíveis nesses casos, é preciso demonstrar o motivo de se escolher uma delas em detrimento das demais.¹⁸⁶

Deve, portanto, o juiz ser consistente em sua decisão, expondo suas razões de decidir e dando transparência ao processo decisório, “*através de uma hermenêutica democrática, plural e aberta. [...] É o que se pode chamar de dever ou reserva de consistência.*”¹⁸⁷

Após tal exame e sua fundamentação, deve-se olhar novamente para o direito fundamental e verificar se, com a pretendida intervenção, não houve esvaziamento substancial daquele direito. É o chamado princípio da proteção do núcleo essencial do direito fundamental. Nesse sentido, ensina Gilmar Ferreira Mendes:

*bastante desgastadas nessa quadra da história, quando vivenciamos um tempo de constitucionalismo democrático. Ainda hoje presenciemos defesas vibrantes de ativismos judiciais para ‘implementar’ e ‘concretizar’ os direitos fundamentais, tudo isso sempre retornando ao mesmo ponto: a ideia que, no momento da decisão, o juiz tem um espaço discricionário no qual pode moldar sua ‘vontade’ [...] Importa referir, ademais, a importância da defesa de um efetivo controle hermenêutico das decisões judiciais, a partir do dever fundamental de justificação e do respeito à autonomia do direito. [...]” STRECK, L. **Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teoria Discursiva**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 38-47.*

¹⁸⁶ BARCELOS, A. P. D. *Apud* MARMELSTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2a ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 361-362.

¹⁸⁷ Tal dever não se situa tão somente no plano abstrato da teoria hermenêutica constitucional, mas possui implicações práticas, segundo George Marmelstein ele: “*a) torna necessária a explicitação de todos os motivos que levaram o magistrado a tomar sua decisão, inclusive, se possível, os fatores emotivos por trás do caso; b) exige a ampliação da possibilidade de participação dos diversos segmentos sociais interessados nos resultados do julgamento (stakeholders), a fim de legitimar e democratizar cada vez mais o processo de concretização constitucional. Afinal, quanto maior a participação de setores da sociedade no processo, maior será a possibilidade de acerto da decisão; c) faz que as razões de decidir deixem de ser meramente jurídicas, cabendo ao juiz buscar dados empíricos em outras ciências, inclusive requisitando informações de entidades públicas e privadas, no intuito de decidir a matéria do modo mais correto e racional possível, já que, no desenvolvimento de normas de direitos fundamentais, é insuficiente o emprego de técnicas jurídicas de interpretação assentadas no simples exame de texto; d) exige ponderação profunda das vantagens e desvantagens que a decisão trará (princípio da proporcionalidade), já que uma decisão precipitada, sem que sejam verificados todos os interesses em jogo, pode causar a ruína de outros direitos fundamentais ou valores constitucionalmente relevantes; e) impõe o dever de coerência, pois, ao se exigir que o magistrado manifeste expressamente os argumentos que convenceram a tomar determinada decisão, pressupõe-se que, diante de um caso semelhante, em que os mesmos argumentos podem ser adotados, a solução não será diferente.*” MARMELSTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2a ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 362-364.

O princípio da proteção do núcleo essencial destina-se a evitar o esvaziamento do conteúdo do direito fundamental decorrente de restrições descabidas, desmesuradas ou desproporcionais. [...] Embora o texto constitucional brasileiro não tenha estabelecido expressamente a ideia de um núcleo essencial, é certo que tal princípio decorre do próprio modelo garantístico utilizado pelo constituinte. A não admissão de um limite ao afazer legislativo ou jurídico tornaria inócua qualquer proteção fundamental.¹⁸⁸

Tal proteção e restrição, portanto, advém da própria natureza dos direitos fundamentais, levando a Robert Alexy ao silogismo de que *“é possível afirmar que os Direitos Fundamentais, enquanto tais, são restrições à sua própria restrição e restringibilidade.”*¹⁸⁹

Questão problemática, contudo, é a definição do conceito de núcleo essencial.¹⁹⁰ A doutrina constitucional se divide entre os que adotam a teoria relativa e aqueles que defendem a teoria absoluta. A primeira observa que o núcleo essencial do direito fundamental é aquilo que resta após a ponderação; deve ser, portanto, definido a *posteriori*, após a análise do caso concreto.¹⁹¹ Já a teoria absoluta identifica que há, para cada direito fundamental, um núcleo, no qual não é possível a interferência sob nenhuma hipótese. Para fins desse trabalho, opta-se por adotar a posição defendida por Robert Alexy, que identifica, a partir da teoria relativa, que o núcleo essencial do direito fundamental pode ser encontrado após o sopesamento, mas é o próprio princípio da proporcionalidade que promove uma proteção absoluta aos direitos fundamentais e impede a supressão integral dos seus conteúdos.¹⁹²

¹⁸⁸ MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 404.

¹⁸⁹ ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 296.

¹⁹⁰ Conforme aponta George Marmelstein, inúmeras são as teorias acerca do conceito. MARMELESTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2a ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 402. Uma abordagem mais aprofundada acerca do tema está disponível em: PEREIRA, J. R. G. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

¹⁹¹ ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 296.

¹⁹² Nesses termos: *“diversas manifestações do Tribunal Constitucional Federal sugerem que ele defende uma teoria absoluta. Na decisão sobre gravações secretas, afirma-se, nesse sentido, que ‘nem mesmo interesses preponderantes da coletividade podem justificar uma intervenção na esfera nuclear da configuração da vida privada, protegida de forma absoluta; não há lugar para um sopesamento nos termos da máxima da proporcionalidade’ [...] Essa argumentação corresponde exatamente à lei do sopesamento e, nesse sentido, à Terceira parte da máxima da proporcionalidade: a máxima da proporcionalidade em sentido estrito. Uma intervenção intensa somente é justificada se estiver fundamentada com ase em razões relevantes. No caso concreto há uma intervenção intensa, mas não uma razão fundamentadora relevante. A intervenção é, portanto, injustificada. A proibição de afetação do conteúdo essencial, na forma como o tribunal concebe nessa decisão, nada acrescenta a esse raciocínio. [...] Acima foi demonstrado que, quanto mais um princípio é restringido, mais ele fica resistente. A força das razões contrapostas tem que crescer de forma sobreproporcional. Isso corresponde à lei da taxa marginal decrescente de substituição, representável por meio de curvas de indiferenças. Nesse sentido, já condições sob as quais é possível afirmar com enorme segurança que nenhum princípio colidente prevalecerá. Essas condições definem o ‘âmbito nuclear da configuração da vida’. [...] A segurança da proteção é tão grande que, em condições normais, é possível falar em proteção absoluta.”* ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 298-301.

Dessa forma, deve-se entender que a verificação da violação do núcleo essencial do direito fundamental é, na verdade, parte integrante do processo de ponderação de parte do juízo, uma quarta fase a ser observada pelo julgador. Após o estabelecimento do percentual necessário para a manutenção dos serviços essenciais durante o movimento paredista - embasada em dados técnicos e outras informações -, deve ser verificado se a imposição da restrição não esvazia a greve enquanto mecanismo de pressão do trabalhador. É que esta é a essência do movimento paredista: o poder de causar dano e, com isso, exercer pressão nos empregadores.¹⁹³

Dito de outra maneira, a decisão não poderá, por meio de uma imposição de contingente muito alta – ainda que plenamente justificável – tornar inútil ou desprovido de sentido e persuasão a iniciativa dos trabalhadores. Se da ordem do juízo advier tal fato, estará violado o princípio da proporcionalidade.

¹⁹³ CORNAGLIA, R. J. **Derecho Colectivo del Trabajo**: derecho de huelga. Buenos Aires: La Ley, 2006. p. 67.

4 A DEFINIÇÃO DE SERVIÇOS MÍNIMOS PELO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Conforme já referido no presente trabalho, a decisão acerca da limitação de greve nos serviços essenciais vem ganhando importância, sobretudo em um contexto em que são frequentes os movimentos paredistas em atividades como o transporte público no Rio Grande do Sul. Diante desse quadro, cumpre descobrir não somente o que os juízes gaúchos vêm decidindo, mas com que argumentos estes têm fundamentado suas decisões. De forma a analisar a maneira que o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª região vem analisando e definindo o percentual a ser garantido - pelos sindicatos de trabalhadores - de manutenção dos serviços nas greves nas ditas atividades essenciais, foi realizada pesquisa junto ao sítio eletrônico daquele tribunal para obter as referidas decisões.

As determinações, por parte do juízo, são proferidas em sede liminar por decisão monocrática do Presidente do tribunal ou por desembargador delegado.¹⁹⁴ Não se trata, portanto, de busca simples uma vez que a ferramenta padrão de pesquisa jurisprudencial do TRT4 não produz resultados quanto à busca de decisões monocráticas nos últimos três anos, com o advento do processo eletrônico, tendo como indexação tão somente acórdãos. Com efeito, a partir de tal mecanismo somente são exibidos os processos que efetivamente tiveram julgamento colegiado. Ficam excluídos, assim, todos os processos em que não houve decisão resolutória de mérito proferida pela seção de dissídios coletivos do tribunal, seja porque não resultaram em Dissídio Coletivo de Greve (como é possível com Cautelares Inominadas), seja porque ainda não findos.

De forma a superar tal limitação e ilustrar de maneira satisfatória a postura do referido tribunal, foi realizada pesquisa manual de todos os processos de Cautelares Inominadas e Dissídios Coletivos de Greve nos anos de 2012, 2013 e 2014. Destes, foram selecionados todos aqueles que versavam sobre greve em serviços essenciais e que também tiveram decisão monocrática *in limine* sobre a manutenção de atividades por parte dos trabalhadores durante o movimento paredista proferida. Todos os processos que não se adequavam a esses critérios foram excluídos da relação final.

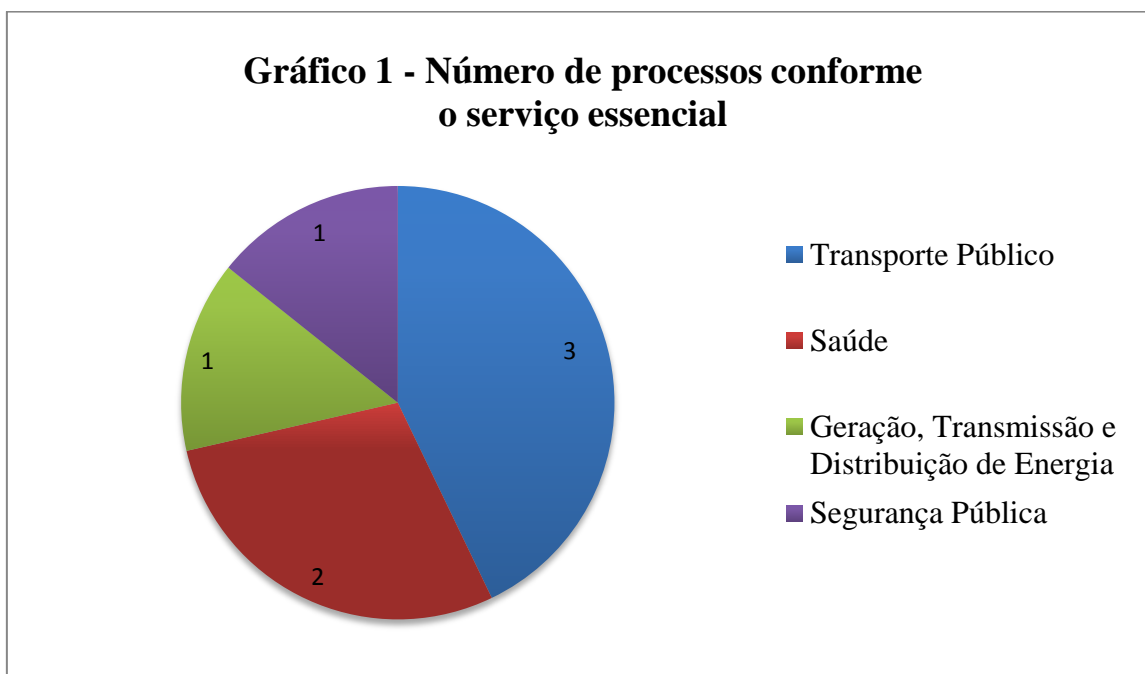
¹⁹⁴ É o que prevê o Regimento Interno do TRT4: “Art. 158. Noticiando os autos a paralisação do trabalho em decorrência de greve em serviços ou atividades essenciais, o Presidente da Seção poderá expedir ato dispondo sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.” TRT4. **Regimento Interno do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**. Disponível em:

<<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/regimentoInterno>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

Tal busca obteve um total de sete processos diferentes com as referidas características. A partir desta constatação, passa-se a analisar questões de ordem quantitativa acerca do material obtido.

Foi possível constatar que, das sete ações encontradas, cinco eram Dissídios Coletivos de Greve e duas eram Cautelares Inominadas. Não foram encontradas decisões no ano de 2012. Apenas um dos dissídios teve seu início no ano de 2013, os demais processos foram iniciados já no ano de 2014.¹⁹⁵ Todos os referidos procedimentos foram propostos ou pelos sindicatos patronais ou pelos representantes das empregadoras, e são de competência originária do Tribunal Regional da 4ª Região, tendo sido distribuídos para a Seção de Dissídios Coletivos, na forma do artigo 30, alínea “a” e “e” do Regimento Interno do TRT4.¹⁹⁶

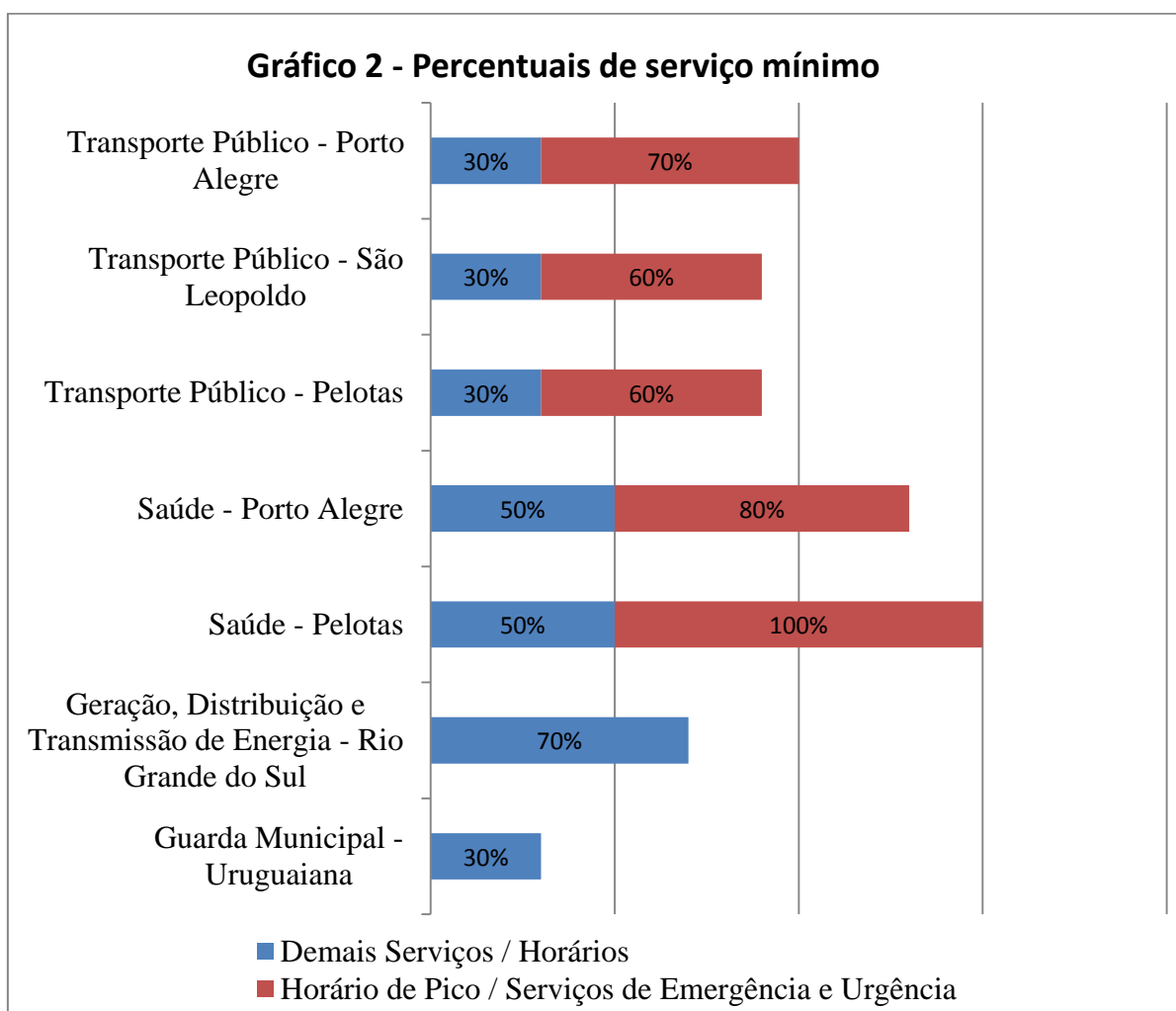
No que diz respeito às categorias de serviço essencial nas quais foi deflagrada greve, dos sete processos sob análise: três eram referentes a greves de trabalhadores que exerciam atividades relacionadas ao Transporte Público – em Porto Alegre, em São Leopoldo, e em Pelotas –; duas diziam respeito à área da Saúde – em Porto Alegre e em Pelotas –; uma era relacionada à geração, distribuição e transmissão de energia em todo o estado; e uma referente à Segurança Pública em Uruguaiana (Gráfico 1).



¹⁹⁵ Os processos foram registrados com a seguinte identificação no TRT4: DCG-0020808-39.2013.5.04.0000; DCG-0020071-02.2014.5.04.0000; Caulnom-0020393-22.2014.5.04.0000; DCG-0020456-47.2014.5.04.0000; DCG-0020875-67.2014.5.04.0000; Caulnom-0020908-57.2014.5.04.0000; DCG-0021643-90.2014.5.04.0000.

¹⁹⁶ “Art. 30. Compete à Seção de Dissídios Coletivos: a) conciliar e julgar os dissídios coletivos e estender ou rever as sentenças normativas, nos casos previstos em lei; [...]e) julgar ações cautelares em processos de sua competência; [...]”. TRT4. **Regimento Interno do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/regimentoInterno>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

Dos sete processos em apreço, em dois a quantificação dos serviços mínimos foi definida de comum acordo entre as partes, após proposta do Juízo e do Ministério Público do Trabalho em audiência. Nos cinco demais processos, por outro lado, a quantificação dos serviços mínimos foi determinada por decisão monocrática *in limine*. Os percentuais estabelecidos, seja por acordo ou decisão monocrática, foram: a) 70% no “horário de pico” e 30% nos demais horários para o Transporte Público em Porto Alegre; b) 60% no “horário de pico” e 30% nos demais horários para o Transporte Público em São Leopoldo; c) 60% no “horário de pico” e 30% nos demais horários para o Transporte Público em Pelotas; d) 80% para os serviços de emergência e urgência e 50% para os demais serviços no Hospital em Porto Alegre; e) 100% para os serviços de emergência e urgência e 50% para os demais serviços no Hospital em Pelotas; f) 70% em todos os setores para a geração, distribuição e transmissão de energia em todo o Estado; g) 30% para a Guarda Municipal em Uruguaiiana (Gráfico 2).



Algumas observações merecem ser feitas a respeito dos dados supracitados. Deve-se ressaltar que as decisões, ao estabelecerem a parcela das atividades a serem mantidas, adequaram tal quantia às peculiaridades e à natureza do serviço. Para o Transporte Público, a exigência foi modulada conforme o horário. Tendo em vista que o serviço é utilizado de maneira muito mais intensa em determinados períodos de tempo, foi estabelecido contingente diferenciado para os chamados “horários de pico”. Importante acrescentar, contudo, que não houve uniformidade nas decisões quanto ao intervalo específico em que o transporte seria mais exigido, mas houve aproximação nas determinações – início da manhã e fim da tarde.

Da mesma forma, foi estabelecido percentual diferenciado para os serviços de saúde, não utilizando a variável horário, mas sim pelo tipo de serviço. Em ambos os casos, foi determinado aos trabalhadores dos hospitais que mantivessem as atividades em um percentual maior nos setores classificados como de Emergência e Urgência (UTIs, Emergências, Neonatal, etc.) e inferior para os demais setores.

Já nos casos de geração, distribuição e transmissão de energia e Segurança Pública foi estabelecido percentual único para todos os setores e sem diferenciação de horário. É que a natureza de tais atividades não torna necessária tal diferenciação.

É possível observar também certa similitude no *quantum* determinado a cada atividade. Um valor entre 60% e 70% foi estabelecido para horários específicos no Transporte Público, e 30% para os demais horários. Já para os serviços de saúde, pode-se visualizar uma tendência de estabelecimento de números bastante altos de manutenção de serviços de emergência e urgência – 80% e 100% -, com números ligeiramente inferiores para as demais atividades.

A decisão do processo DCG-0020875-67.2014.5.04.0000, que teve como objeto a greve dos técnicos em enfermagem do Hospital Universitário São Francisco de Paula, em Pelotas, em que pese tenha decretado a manutenção de 100% dos serviços, sequer traz elementos detalhados ou específicos sobre a demanda para justificar tal medida. Pelo contrário, a decisão limita-se a relatar, em abstrato, que a paralisação importa em prejuízos reais à população, sem aduzir qualquer especificidade. Cumpre destacar que o Hospital juntou ao processo inúmeras planilhas que ilustram desde quantos profissionais estão lotados em cada setor como quantos procedimentos haviam sido cancelados em virtude do movimento paretista, muito embora nenhuma dessas informações tenha sido utilizada na fundamentação. Ainda, não houve análise de ocupação de leitos e disponibilidade de outros hospitais da região que possivelmente poderiam suprir a demanda, o que retiraria, inclusive, o caráter essencial do serviço. Observe-se a respectiva decisão:

O suscitante, em atendimento à determinação contida no despacho ID 6867e12 traz aos autos documentos que indicam o número de trabalhadores de cada setor do Hospital, assim como daqueles que aderiram ao movimento grevista, além de notícias veiculadas em jornais a respeito da paralisação e suas repercussões junto à comunidade. Esses documentos permitem concluir que a paralisação, dado o número de técnicos de enfermagem que se mantém em atividade, importa prejuízos reais e potenciais à população, expondo a risco os pacientes já internados e os que vierem a buscar atendimento.

Verifico, assim a presença do perigo na demora e aparência do bom direito na pretensão cautelar, autorizadores da antecipação parcial da tutela.

Defiro parcialmente a liminar para determinar a manutenção de 100% dos técnicos em enfermagem nos setores de atendimento de urgência e de emergência, especialmente nas UTIs, Pronto Socorro, Maternidade, Hemodiálise e Centro Cirúrgico e, nos demais setores, a manutenção do percentual de 50% de técnicos de enfermagem em atividade, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por dia, em caso de descumprimento da ordem judicial.

Idêntico é o caso dos quatro demais julgamentos monocráticos. Três julgados, inclusive, proferidos pelo mesmo juízo, fazem-se valer das mesmas afirmativas vazias e genéricas para impor um percentual sem qualquer tipo de análise da situação em concreto.¹⁹⁷

¹⁹⁷ “A Lei 7.783/89 define as atividades de transporte público como essenciais (artigo 10). Mesmo que assim não o fizesse, é de senso comum conclusão no mesmo sentido. A greve no serviço de transporte compromete não só a própria atividade mas toda população, com reflexos imediatos e diretos. Esta consequência autoriza e legitima a ação do Município, responsável pela administração do serviço, para modular seus efeitos e reduzir os prejuízos dos cidadãos. [...] O Direito que se busca guarda relação direta com a continuidade do serviço público essencial prestado pelos representados dos Sindicatos Réus.” Defiro parcialmente a liminar para determinar que o Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Transporte Coletivo Urbano de Passageiros de Porto Alegre mantenha trabalhando número suficientes de representados de forma a garantir o funcionamento de 70% da frota operante de veículos nos horários de “pico”, definidos como aqueles compreendidos nos períodos das 5h30min à 8h30min e das 17h às 20h dos dias úteis, mantidos os 30% já assegurados pelos rodoviários para os demais horários.” DCG-0020071-02.2014.5.04.0000

“As empresas requerentes dedicam-se à prestação de serviços essenciais de distribuição de energia elétrica. A Lei 7783 de 28-6-89, exige, em seu artigo 11, que nessas atividades trabalhadores e empregadores de comum acordo garantam, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Em seu parágrafo único, define como necessidades inadiáveis aquelas que, não atendidas, colocam em perigo iminente a saúde, sobrevivência e segurança da população. Em relação aos serviços de distribuição de energia precariamente executados, a iminência destes perigos é de evidente constatação. As requerentes relacionam em sua petição serviços que estão sendo prejudicados pela ausência dos empregados grevistas. O documento ID 381388, Ofício 089/2014 do SINDICATO DOS TÉCNICOS INDUSTRIAIS DE NÍVEL MÉDIO DO RIO GRANDE DO SUL - SINTEC, confirma que as partes não convergiram quanto aos percentuais de atendimento das atividades e que os empregados unilateralmente estabeleceram que equacionariam todos os problemas e dificuldades que pudessem aparecer. Embora a legislação não estabeleça percentuais mínimos de atendimento dos serviços durante a greve, não é dado a apenas uma das partes em conflito decidir como este se dará de forma a não provocar prejuízos à população. Esses fatos, aliados à proximidade dos feriados de Páscoa, evidenciam que há urgência em se disciplinar a questão, de forma a assegurar segurança ao atendimento dos serviços. Assim, defiro, em parte, a tutela buscada, determinando que o sindicato assegure a manutenção do percentual de atendimento do mínimo de 70%, considerado esse percentual em cada setor de trabalho (Divisão, Departamento, Agência, Posto, Gerência, Localidade etc.) atendido pelos técnicos representados pelo sindicato-suscitado [...]” DCG-0020456-47.2014.5.04.0000

“A Lei 7.783/89 define as atividades de transporte público como essenciais (artigo 10, V). Mesmo que assim não o fizesse, é de senso comum conclusão no mesmo sentido. A greve no serviço de transporte compromete não só a própria atividade, mas toda população, com reflexos imediatos e diretos. Impõe-se, assim, a garantia da prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, sendo essa a expressa dicção do artigo 11 da Lei de Greve. No caso em exame, a paralisação total dos serviços, comprovada por certidão emitida pela Administração municipal (ID f903500) e noticiada na mídia, gera a toda a

Os textos utilizam-se de argumentos abstratos, algumas vezes até repetidos para cidades e atividades distintas, para determinar a necessidade da manutenção do serviço. Contudo, não há qualquer análise acerca da essencialidade da atividade, se não há alternativas para a população no caso do Transporte Público, se não é possível a reorganização ou o remanejamento de trabalhadores que não aderiram à greve em alguns setores da empresa de energia de modo a garantir o serviço. Ao contrário, parte-se do pressuposto, sempre em abstrato, de que a atividade é insubstituível, inadiável, sem qualquer outra alternativa ou forma de auto-satisfação e que, como todas essas características podem causar dano à população, deve ser garantido o serviço.

Não fosse isso, pecariam também as decisões na falta de fundamentação e justificação para o estabelecimento do percentual em específico. Não traz o juízo, em nenhuma das três decisões com trechos transcritos acima, sequer uma palavra com o condão de expor como foi deliberado tal numeral. O contingente exsurge sem nenhuma referência a dados concretos, sendo simplesmente exibido no dispositivo como se pudesse ser determinado de forma arbitrária e sem motivação. Não houve qualquer preocupação em justificar racionalmente a decisão tomada pela magistrada, pelo contrário. Através da omissão flagrante dos fundamentos e razões que embasaram a decisão, o juízo oculta seu raciocínio, impossibilitando que as partes efetivamente tenham o poder de exercer algum tipo de influência no processo decisório por meio de argumentos.

Finalmente, imperativo identificar como a práxis, no caso em apreço, mostra-se pouco permeável à discussão doutrinária, seja por parte do Direito do Trabalho, seja por parte da Hermenêutica Constitucional. Se a academia produziu e produz vasto material e discussão acerca da necessária fundamentação das decisões judiciais no Estado Democrático de Direito, os julgados analisados ilustram pouca ou nenhuma preocupação com a exposição da motivação daquilo ordenado pelo juízo. Enquanto os constitucionalistas travam fortes discussões e pesquisam acerca do conceito de núcleo essencial de direito fundamental e sobre a restrição destes direitos, tais expressões sequer foram citadas nas decisões. O intenso debate da doutrina trabalhista acerca da inadiabilidade dos serviços essenciais e da necessidade de que essas necessidades não possam ser supridas por outros que prestam o mesmo serviço não

comunidade atendida pelas empresas de transporte público de Pelotas, flagrante prejuízo a sua necessidade básica de locomoção. Verifico, assim a presença do perigo na demora e aparência do bom direito na pretensão cautelar, autorizadores do deferimento da pretensão deduzida pelo autor. Defiro em parte a liminar para determinar que o SINDICATO DOS EMPREGADOS EM TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DE PELOTAS mantenha trabalhando número suficientes de representados de forma a garantir o funcionamento de 60% da frota operante de veículos no horário das 06h até as 08h30min e das 17h horas às 19h30min e de 30% da frota operante nos demais horários [...].” DCG-0021643-90.2014.5.04.0000

encontrou reverberação em nenhuma decisão proferida nos últimos três anos no Estado do Rio Grande do Sul.

4.1 BREVE HISTÓRICO DA GREVE DOS RODOVIÁRIOS DE PORTO ALEGRE

No dia 23 de Janeiro de 2014, após assembleia dos Rodoviários de Porto Alegre no Ginásio Tesourinha, a categoria deliberou e anunciou, ao rejeitar a proposta apresentada pela classe Patronal, que seria deflagrada greve na segunda-feira seguinte, dia 27. A categoria buscava aumento salarial de 14%, bem como reajuste do vale alimentação, adicional de risco de vida e redução da jornada de trabalho para 36 horas semanais. O Sindicato das Empresas de Ônibus de Porto Alegre (Seopa) propôs a reposição da inflação pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), proposta que foi negada pelos rodoviários que, frustradas as negociações, optaram por paralisar as atividades.¹⁹⁸

Por iniciativa do Ministério Público do Trabalho, foi realizada audiência de mediação, no dia 24/01, de forma a estabelecer a parcela de manutenção de serviços durante a greve. Conforme depreende-se da ata do reunião estavam presentes representantes do Sindicato dos Rodoviários, da Empresa Pública de Transporte e Circulação (EPTC), do MPT e do Seopa.¹⁹⁹ No referido encontro, o representante da EPTC teceu comentários a respeito da complexidade de determinar exatamente o *quantum* necessário para garantir o atendimento da população, não havendo uma sugestão por parte do órgão. Os rodoviários, por sua vez, propuseram a manutenção de 30% do serviço, indicando que garantiriam o número de trabalhadores necessários para tal. O sindicato patronal, em seu tempo, afirmou ser contra a paralisação, ainda que parcial, mas asseverou que causaria menos problemas à população se fosse garantida 100% das atividades durante o “horário de pico” e interrompidas completamente nos demais horários. Tendo em vista a ausência de acordo, o sindicato dos rodoviários prontificou-se a colocar à disposição da EPTC trabalhadores suficientes para que a própria Empresa Pública pudesse determinar quais linhas seriam atendidas dentro daquele contingente de 30%.

Após tal acordo, foi garantido o contingente de 30% para a EPTC, tendo esta relatado que, dos 1400 veículos da frota ativa, no dia 27/01, 424 veículos foram operados. Tal número

¹⁹⁸ CORREIO DO POVO. Rodoviários de Porto Alegre Decidem Entrar em Greve. Disponível em: <<http://www.correiodopovo.com.br/Noticias/?Noticia=516895>>. Acesso em: 20 out. 2014

¹⁹⁹ Identificação ID 259219 do Processo 020078-91.2014.5.04.0000.

encontrava-se de acordo com a própria planilha apresentada pela Empresa Pública que mostrava com o que o sindicato dos rodoviários havia se comprometido junto ao Ministério Público do Trabalho.

	Número de Linhas	Frota Operante	Percentual da Frota
Operação Normal – dia útil – Verão	339	1400	100%
Operação dia 27/01 – Greve dos Rodoviários	46	424	30,28%

Tabela 1: Dados sobre a manutenção do serviço durante o dia 27/01.

No dia 28/01, o Município de Porto Alegre protocolou ação cautelar pleiteando, *verbis*:

a) a declaração liminar de abusividade da greve, com o imediato retorno dos trabalhadores às suas funções bem como determinação de circulação de 100% da frota operante em Porto Alegre, sob pena de imposição de multa diária em valor que coíba a prática das irregularidades aqui demonstradas, ou, b) a determinação liminar da manutenção de funcionários para adequada prestação do serviço em percentual mínimo de 70% da frota de veículos nos horários de pico [...] e de 50% da frota nos demais horários, também com a cominação de multa por descumprimento.

O juízo deferiu parcialmente o pedido liminar do município, determinando a circulação de 70% da frota nos “horários de pico” e 30% nos demais horários, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).²⁰⁰

²⁰⁰ Assim decidiu o juízo: “*Vistos etc.*

O Município de Porto Alegre ajuíza Dissídio Coletivo de Greve em face do Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Transporte Coletivo Urbano de Passageiros de Porto Alegre. Relata que, após uma série de ações consistentes em fazer com que os coletivos de transporte público circulassem em velocidade ínfima, a categoria representada pelo sindicato dos rodoviários decidiu por paralisar suas atividades a partir da meia-noite do dia 27 do corrente mês. Refere que, em reunião de mediação realizada perante o Ministério Público do Trabalho, o sindicato profissional propôs a manutenção de 30% da frota operante, pela tabela verão, ao longo de todo o dia, enquanto perdurar a paralisação, ao passo que o sindicato patronal apresentou a proposta de circulação de 100% da frota em horários de pico, com paralisação total em outros horários. Diz que o Poder Público, representado pela EPTC, rejeitou ambas as propostas, encerrando-se a reunião sem que houvesse consenso sobre a forma de atendimento do serviço de transporte ao longo do movimento paredista. Alega que, na operação de algumas empresas, não há cumprimento da circulação da frota no percentual mínimo proposto - 30% da frota - o qual seria, de qualquer sorte, insuficiente para atender a demanda existente. Traz aos autos relatório da operação do dia de ontem (27-01), mapas comparativos da operação normal e da operação durante o movimento grevista, acrescentando que, na manhã de hoje, dos 339 veículos da frota, apenas 46 estavam em operação. Sustenta que a paralisação perpetrada pelo Sindicato Réu acaba por atingir as camadas mais populares da cidade, vez que o plano de contingência possível de ser implementado considera a operação das principais linhas transversais da cidade em função do maior número de passageiros/dia, o que faz com que fiquem descobertas as linhas que trafegam nas comunidades mais afastadas do centro da cidade. Acrescenta que, mesmo nos locais de grande concentração para os quais destinados os veículos, foram registrados

Após a decisão da Justiça, o Sindicato dos Rodoviários, por meio da imprensa, anunciou a retirada de 100% da frota de circulação. Após inúmeras audiências de mediação, é elaborado acordo de interrupção da greve por 12 dias e firmado compromisso, por parte do sindicato dos rodoviários, de manutenção de 50% da frota nas ruas a partir do dia 31/01, além de levar aos sindicalizados a proposta de fim da greve a partir do dia 1º de Fevereiro.

Com efeito, os rodoviários, em assembléia no dia 31/01, decidiram por manter o movimento paredista, contrariando a direção do sindicato, e mantendo a paralisação integral dos serviços. Em nova reunião no TRT, as empresas ofereceram reajuste salarial de 7,5%, aumento no valor do vale-refeição de R\$ 16 para R\$ 19 e redução no valor pago a título de co-participação no plano de saúde, de R\$ 40 para R\$ 10, a partir de março.

problemas. Diante dos fatos expostos, o autor alega que a paralisação, nos moldes em que praticada, tem acarretado graves prejuízos à população, privando-a do transporte público, serviço qualificado como essencial nos termos do artigo 11 da Lei 7783/89, bem como do artigo 12 da Lei Municipal 8133/98. Argumenta não haver razão de ordem jurídica, tão pouco fática, que sustente a manutenção do estado caótico que se avizinha em Porto Alegre com a possibilidade de manutenção do movimento, mas também com a eventual paralisação total das atividades prestadas pelo Sindicato Réu. Diz evidenciada a urgência da medida, assim como perigo da demora, a ensejar liminarmente a declaração da abusividade da paralisação dos trabalhadores e a fixação de multa diária em valor capaz de coibir a manutenção da prática das irregularidades ocasionadoras de sérios e irreversíveis riscos à coletividade. Requer: a) A declaração liminar de abusividade da greve, com o imediato retorno dos trabalhadores às suas funções bem como determinação de circulação de 100% da frota operante em Porto Alegre, sob pena de imposição de multa diária em valor que coíba a prática das irregularidades aqui demonstradas; ou, b) A determinação liminar da manutenção de funcionários para a adequada prestação do serviço, em percentual mínimo de 70% da frota de veículos nos horários de pico (das 5h30min às 9h e das 16h30min às 20h) e de 50% da frota nos demais horários, também com a cominação de multa por descumprimento; A Lei 7.783/89 define as atividades de transporte público como essenciais (artigo 10). Mesmo que assim não o fizesse, é de senso comum conclusão no mesmo sentido. A greve no serviço de transporte compromete não só a própria atividade mas toda população, com reflexos imediatos e diretos. Esta consequência autoriza e legitima a ação do Município, responsável pela administração do serviço, para modular seus efeitos e reduzir os prejuízos dos cidadãos. As chamadas operações "padrão" ou "tartaruga" realizadas desde a semana passada e a greve iniciada nesta segunda-feira, conforme amplamente noticiado e sentido pelos seus habitantes, alteraram profundamente a rotina da cidade. Embora elogiável o comportamento aparentemente ordeiro dos grevistas, a garantia de funcionamento de 30% da frota operante revelou-se insuficiente para atender as necessidades mínimas da população, em especial a dos que residem em lugares mais distantes, em regra de mais baixa renda e com óbvia dificuldade de acesso a outros meios de transporte. Verifico, assim a presença do perigo na demora e aparência do bom direito na pretensão cautelar, autorizadores do deferimento parcial do pedido b. O pedido a, de natureza declaratória, não se presta a decisão liminar e sequer está fundamentado pelo requerente, que alega não discutir "na presente demanda o direito de greve dos rodoviários, a (i)legalidade do movimento paredista, tão-pouco as reivindicações da categoria ante o dissídio que se aproxima. O Direito que se busca guarda relação direta com a continuidade do serviço público essencial prestado pelos representados dos Sindicatos Réus." Defiro parcialmente a liminar para determinar que o Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Transporte Coletivo Urbano de Passageiros de Porto Alegre mantenha trabalhando número suficientes de representados de forma a garantir o funcionamento de 70% da frota operante de veículos nos horários de "pico", definidos como aqueles compreendidos nos períodos das 5h30min à 8h30min e das 17h às 20h dos dias úteis, mantidos os 30% já assegurados pelos rodoviários para os demais horários, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por dia, em caso de descumprimento da ordem judicial. Designo audiência de mediação para tentar solucionar o conflito entre as categorias para o dia de hoje, às 17horas, na sala 506 deste Tribunal, convidando o Ministério Público do Trabalho, o sindicato patronal e o dos trabalhadores, a Empresa Pública de Transporte e Circulação e o Município autor desta ação."

Finalmente, no dia 10 de Fevereiro, a categoria os rodoviários põe fim à greve, mesmo recusando a última oferta do sindicato patronal, restabelecendo 100% da frota de ônibus nas ruas, imediatamente.²⁰¹

4.2 O TRANSPORTE PÚBLICO ENQUANTO SERVIÇO ESSENCIAL E O DIREITO DE GREVE DOS RODOVIÁRIOS: ANÁLISE DA DECISÃO

Ao longo do presente trabalho, foi dissertado a respeito dos requisitos para definir se, de fato, alguma atividade se constitui em serviço essencial de forma a ensejar a limitação do direito de greve de seus trabalhadores e justificar o estabelecimento de manutenção obrigatória de parcela das atividades durante o movimento paredista. Além disso, foi discutido a respeito dos requisitos necessários para a determinação de tal medida e do *quantum*, arguindo-se necessário que houvesse dados para embasar e justificar a necessidade de determinado percentual. E, por se tratar de limitação ao direito de greve imposta pelo judiciário, tais dados devem ser relevantes e contundentes suficientemente ao ponto de justificar a restrição do direito de paralisação.

No caso em apreço, a intervenção e limitação estão sendo aplicadas ao Direito de Greve dos Rodoviários. Dessa forma, o juízo deveria ter trazido elementos de convicção forte de forma a fundamentar de modo consistente a quantificação do percentual da manutenção dos serviços, uma vez que ela é a intervenção do direito fundamental. Ainda, por se tratar de número significativamente alto, 70% nos ditos horários de pico, maior ainda deveria ter sido a clareza de tais informações. O que ocorre, contudo, é o exato oposto.

A exemplo do supracitado, a decisão do juízo pauta-se pela brevidade, ausência de indicação de informações e fundamentos, e pela flagrante violação ao Dever de Fundamentação ou de Consistência.²⁰² É importante ressaltar que é imprescindível à decisão, ainda que esta seja em sede liminar, a exposição das razões de decidir, isto é, a exibição do raciocínio do julgador que o levou àquele resultado. A exigência de tal postura tem como finalidade a ampliação da possibilidade de efetiva participação dos envolvidos e da população na formação da consciência do magistrado. E não há objetivo mais nobre, afinal, quanto maior

²⁰¹ G1. Rodoviários de Porto Alegre Celebram Vitória e Encerram Greve. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2014/02/rodoviarios-de-porto-alegre-celebram-vitoria-e-encerram-estado-de-greve.html>>. Acesso em: 20 out. 2014.

²⁰² Sobre o Dever de Consistência, ver: MARMELSTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2a ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 362-364.

a participação de setores da sociedade no processo, maior será a possibilidade de acerto da decisão.²⁰³

Ainda, a obrigatoriedade da fundamentação vai exatamente ao encontro do princípio da proporcionalidade e auxilia em uma prestação jurisdicional superior. Segundo ensina George Marmelstein, o dever de fundamentar:

[...]faz que as razões de decidir deixem de ser meramente jurídicas, cabendo ao juiz buscar dados empíricos em outras ciências, inclusive requisitando informações de entidades públicas e privadas, no intuito de decidir a matéria do modo mais correto e racional possível, já que, no desenvolvimento de normas de direitos fundamentais, é insuficiente o emprego de técnicas jurídicas de interpretação assentadas no simples exame de texto; d) exige ponderação profunda das vantagens e desvantagens que a decisão trará (princípio da proporcionalidade), já que uma decisão precipitada, sem que sejam verificados todos os interesses em jogo, pode causar a ruína de outros direitos fundamentais ou valores constitucionalmente relevantes; e) impõe o dever de coerência, pois, ao se exigir que o magistrado manifeste expressamente os argumentos que convenceram a tomar determinada decisão, pressupõe-se que, diante de um caso semelhante, em que os mesmos argumentos podem ser adotados, a solução não será diferente.²⁰⁴

De outra forma a decisão jurídica torna-se ato arbitrário, vez que motivado pela mera vontade do juízo no momento, e é dessa forma que merece ser entendido o despacho proferido. Não se trata aqui de caso excepcional onde havia poucas informações e alguma medida deveria ser tomada de forma imediata, pelo contrário. A paralisação já estava em curso, o primeiro dia da greve já havia transcorrido e havia diversos documentos acostados aos autos que ilustravam a situação do Transporte Público em Porto Alegre. A Empresa Pública de Transporte e Circulação acompanhou de forma bastante próxima o impacto que a greve teve no sistema de transporte da cidade e, com isso, produziu mapas, planilhas e relatórios sobre a circulação de pessoas durante esse primeiro dia. Quaisquer desses documentos poderiam ter sido citados e analisados, ora, seria possível inclusive observar a dificuldade da tomada de tal decisão, uma vez que os técnicos da EPTC afirmaram o mesmo. Nada disso, entretanto, foi feito.

Arbitrária não somente porque não expõe a motivação, mas também porque não leva em consideração a colisão de direitos fundamentais nem o princípio da ponderação para analisar o caso concreto. Se o adequado seria primeiramente, a partir do pedido realizado pelo município de Porto Alegre, reunir os dados e elementos produzidos por todas as partes envolvidas no processo, Ministério Público do Trabalho, EPTC, Sindicato dos Rodoviários, Sindicato das Empresas de Ônibus, Município, etc., e, a partir de um olhar cuidadoso dessas

²⁰³ MARMELSTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2a ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 362-364.

²⁰⁴ MARMELSTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2a ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 362-364.

informações, construir e estabelecer argumentos que levassem a algum tipo de conclusão em relação ao *quantum*, absolutamente nada disso foi feito. Por óbvio, também não foi realizada reflexão a respeito da decisão de manutenção desse contingente obtido com a possibilidade de esvaziamento completo e afetação do núcleo essencial do direito de greve. Conforme já debatido no presente trabalho, tal questão deve ser levada ao caso concreto de modo a garantir que não haja sua violação, em obediência ao princípio da proporcionalidade. Não é outro o ensinamento de José João Abrantes:

Em suma, a intensidade das restrições à greve depende da ponderação da incidência concreta desse direito sobre os outros interesses constitucionalmente protegidos com ele em conflito. Tal direito só deve ser sacrificado no mínimo indispensável à garantia desses interesses e esta garantia não poderá, aliás, ser utilizada de modo a afectar o conteúdo essencial do mesmo.

Não se trata aqui de uma privação do direito de greve, da sua titularidade, mas, apenas, de uma limitação ao seu exercício a nível dos serviços essenciais à comunidade, a ser entendida restritivamente, em vista de um determinado resultado: terá que haver uma «relação directa e imediata entre a restrição sofrida pelo exercício do direito de greve e o gozo de outros direitos fundamentais co-envolvidos» (Parecer da P.G.R. n.º 86/82, de 8-7, in B.M.J., n.º 325, pág. 251).

É certamente incompatível com a Lei Fundamental a concepção da greve como «lesão» potencial dos direitos dos cidadãos, que os poderes públicos devam limitar e reduzir até à quase total ineficácia. Pelo contrário, é ela um autêntico direito fundamental, não sacrificável em absoluto aos interesses de terceiros e da comunidade, antes valendo aí a regra da proibição do excesso (*übermassverbot*) na defesa dos outros direitos com ele conflitantes, bem como a garantia em quaisquer circunstâncias do seu conteúdo essencial (*Wesensgehaltgarantie*).²⁰⁵

Dito de outra maneira, a decisão não poderia, por meio de uma imposição de contingente muito alta – ainda que plenamente justificável – tornar inútil ou desprovido de sentido e persuasão a iniciativa dos trabalhadores. Se da ordem do juízo advier tal fato, estará violado o princípio da proporcionalidade. Ocorre que, na presente decisão, não só tal fato não constou da fundamentação da decisão em si, mas como justamente o oposto motivou o estabelecimento do contingente de 70%, em clara tentativa de, ainda que de boa fé, mitigar os efeitos da greve.

Para além da ausência de fundamentação efetiva da decisão - e inexistência de qualquer forma de ponderação ou sopesamento decorrente desta -, deve-se observar se a decisão não interveio no chamado núcleo essencial do direito fundamental de greve a partir de seu objetivo, não somente a partir da parcela estabelecida. A proteção do referido núcleo é

²⁰⁵ ABRANTES, J. J.. Direito de Greve e Serviços Essenciais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 6, 1999. 129-138. p. 132-133.

destinada a evitar que haja esvaziamento do conteúdo de determinado direito em virtude de determinações ou restrições sem qualquer critério racional.²⁰⁶

Assim sendo, torna-se necessário identificar, de fato, qual papel instrumental tem a greve para os Rodoviários no caso em apreço. Tendo em vista a sua deflagração em um contexto de negociação coletiva onde a categoria reivindica por melhorias salariais e outros benefícios, parece seguro poder afirmar que o movimento paredista tem função de exercer pressão através do dano ou da ameaça do dano, à atividade fim das concessionárias de ônibus de Porto Alegre. Ainda que em um primeiro momento tal leitura pareça desimportante e bastante óbvia, entender a razão da greve e sua capacidade é de suma importância para a determinação do contingente a ser mantido, uma vez que este deve ser estabelecido sem que a restrição esvazie a greve enquanto mecanismo de pressão do trabalhador.

Nesse ponto torna-se menos importante o número em si da decisão, 70%, mas sim com que finalidade foi adotado tal número. Em que pese tal forma de raciocínio encontre-se prejudicada, uma vez que as razões de decidir são diminutas, há material suficiente para uma segura dedução de que o pretendido com o estabelecimento de 70% nos “horários de pico” era garantir o serviço mais próximo do normal possível para a população. Tal finalidade, contudo, se conquistada pela decisão, não tornaria inútil e desprovida de sentido a greve? Ora, se o movimento paredista é um mecanismo de pressão endereçado ao empregador, que possui uma empresa que presta o serviço de transporte, exercer tal atividade de forma satisfatória com uma frota de número inferior e com menos trabalhadores sendo remunerados (portanto menos custos de combustível e de pessoal) não seria simplesmente irracional? Parece aqui que a paralisação teria o efeito justamente contrário ao pretendido: o empresário continuaria prestando o serviço, com uma qualidade inferior, mas com uma margem de lucro bastante superior àquela anterior.

Não se trata aqui de negar o caráter essencial do Transporte Público. Não só as atividades envolvendo o Transporte Público estão previstas como sendo de caráter essencial pela Lei de Greve como é facilmente justificável a importância que a atividade possui no cotidiano. A interrupção total dos serviços durante treze dias impactou diversos segmentos da sociedade porto alegre, seja no comércio – onde estabelecimentos comerciais não puderam ser abertos e funcionar diante da ausência de funcionários –, seja no setor de serviços. Entretanto, não se pode tolher por completo um direito constitucionalmente previsto sob pena de rendê-lo letra morta.

²⁰⁶ MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 404.

Torna-se bastante clara a noção de que o estabelecimento do percentual de 70% de manutenção dos serviços foi visto pelo Sindicato dos Rodoviários como uma medida que esvaziaria de sentido a greve proposta. É que tal postura dos trabalhadores simplesmente resultaria em uma completa inofensividade da greve, rendendo-a sem função diferencial. O que se sucedeu foi consequência disso: o movimento grevista optou por não cumprir a decisão e continuar com a paralisação, mas de forma total, sem os 30% antes oferecidos.

A decisão judicial não só, nesse caso, em seu conteúdo violou o direito de greve dos Rodoviários, mas também acabou por causar, indiretamente, a interrupção dos serviços durante o restante do período da greve.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dada a complexidade e relevância da temática, não cabe aqui estabelecer conclusões finais, indicando parâmetros exatos para a coexistência entre o direito fundamental de greve e direitos fundamentais da comunidade por aqueles ameaçados. O trabalho se propôs, no entanto, a dar um primeiro passo, aclarando os institutos jurídicos envolvidos e analisando como estes vêm sendo aplicados pelo poder judiciário, mais especificamente no Rio Grande do Sul.

Para tanto, foi retomado, a princípio, o histórico de surgimento e desenvolvimento do Direito do Trabalho, a partir de uma perspectiva intrinsecamente ligada à formação das organizações coletivas de trabalhadores e à pressão exercida pelas ações coletivas. Tal abordagem permitiu perceber a institucionalização do ramo justrabalhista não só enquanto concessão às necessidades da população, mas também como uma tentativa de contenção das agitações obreiras, gerando uma mútua adaptação, mediante a incorporação das dinâmicas coletivas conformadas ao direito estatal. Destacou-se ainda as peculiaridades do surgimento do Direito do Trabalho no Brasil, na medida em que a legislação estatal se antecipou à ação coletiva dos trabalhadores.

Salientou-se que a institucionalização do direito do trabalho não foi capaz de eliminar os conflitos existentes, e que a autonomia coletiva trabalhista - enquanto fato social atualmente reconhecido pelo direito - possibilita a instrumentalização deste conflito a fim de gerar melhorias sociais aos trabalhadores, o que ocorre em geral com a negociação trabalhista. Procurou-se demonstrar a importância fundamental da greve no processo de negociação, enquanto instrumento de pressão, capaz de corrigir o desequilíbrio preexistente entre trabalhadores e empregador, a quem muitas vezes não interessa chegar a qualquer acordo. Ainda, fez-se rápida explanação sobre o reconhecimento da greve no sistema legal, que de fato social punido passou a direito constitucional em diversos países.

Nesse contexto, foi demonstrado que o reconhecimento jurídico da greve teve como reflexo também a determinação de limites, não só os concernentes à dinâmica de autotutela e à proteção das partes envolvidas no conflito, mas principalmente restrições destinadas a proteger os interesses de terceiros usuários dos serviços em greve. A partir disso, procurou-se definir os conceitos de serviços essenciais, necessidades inadiáveis da população e serviços mínimos, interdependentes entre si, porém distintos. Nesse sentido, foi frisado que a limitação do direito de greve não deve ocorrer na medida dos serviços essenciais, o que significaria ao fim sua proibição, mas sim na medida dos serviços mínimos, somente podendo ser determinada a manutenção das atividades estritamente indispensáveis à garantia de

necessidades que, não atendidas, possam causar dano à vida, saúde e segurança. Observou-se que tal análise só é possível no caso concreto, verificando-se os direitos fundamentais em conflito, bem como as características específicas da greve. A fim de prover substrato teórico capaz de solucionar a colisão dos direitos, foi analisada a hermenêutica constitucional proposta por Robert Alexy, concluindo-se ao fim que, não só é incabível que se esvazie o núcleo fundamental do direito de greve, como também qualquer restrição a este deve ser plenamente fundamentada com informações que apontem as necessidades inadiáveis a serem atendidas.

Por fim, foram analisadas decisões do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região referentes ao assunto, em 2013 e 2014, a fim de verificar a aplicação dos conceitos e teorias expostas, bem como a importância atribuída pelo judiciário ao direito fundamental de greve. Com isso, foi possível perceber a baixa permeabilidade das decisões judiciais à teoria trabalhista e constitucional pertinentes ao caso, tendo em vista principalmente fatores como a ausência de aplicação do princípio da proporcionalidade e da ponderação, bem como a falta de fundamentação das decisões. Na prática, têm sido determinados elevados índices de serviços mínimos, sem que se analisem quais as necessidades inadiáveis devem ser garantidas, não havendo a correta delimitação entre serviços essenciais e serviços mínimos. Os altos índices, também, colocam em risco o núcleo essencial do direito de greve, já que tornam a pressão exercida praticamente insignificante, desrespeitando ainda o princípio democrático e da autonomia coletiva. Infelizmente, a inexistência de estudos sociológicos sobre a efetividade da greve impedem que se afirme com segurança a partir de que medida o direito, pela perspectiva da efetividade, é anulado, ainda que seja possível afirmar que as decisões em comento não analisam as particularidades de cada caso como seria adequado diante de direito tão relevante. Não há, afinal, direito real de greve enquanto sua capacidade de pressão e sua legitimidade de causar danos forem indevidamente anuladas.

REFERÊNCIAS

ABRANTES, José João. Direito de Greve e Serviços Essenciais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 6, 1999. 129-138.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

ARGENTINA. Lei 24430/1853. Constitución Nacional Argentina. Disponível em: <<http://www.presidencia.gob.ar/images/stories/constitucion-nacional-argentina.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Lei n. 25.877, de 18 de março de 2004. Disponível em: <<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/93595/norma.htm>>. Acesso em: 25 out. 2014.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 9ª. ed. São Paulo: LTr, 2013.

BARROSO, Fábio Túlio. **Manual de Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

BRASIL. Constituição (1891). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890. **Planalto**. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Constituição (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Constituição (1937). Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 04 out. 2014.

_____. Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Decreto-Lei n. 9.070, de 15 de março de 1946. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9070.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Lei n. 4.330, de 1º de junho de 1964. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4330.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 out. 2014.

_____. Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17783.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Decreto n. 591, de 06 de julho de 1992. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.

CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Víctor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solución**. Buenos Aires: Heliasta S.R.L., 1979.

CARDOSO, Adalberto Moreira; LAGE, Telma. **As Normas e os Fatos: desenho e efetividade das instituições de regulação do mercado de trabalho no Brasil**. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 5ª. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

CATTANI, Antonio David. **Trabalho e Tecnologia: dicionário crítico**. Rio de Janeiro: Vozes, 1997.

CORNAGLIA, Ricardo J. **Derecho Colectivo del Trabajo: derecho de huelga**. Buenos Aires: La Ley, 2006.

CORREIO DO POVO. **Rodoviários de Porto Alegre Decidem Entrar em Greve**. Disponível em: <<http://www.correiodopovo.com.br/Noticias/?Noticia=516895>>. Acesso em: 20 out. 2014

DE LA CUEVA, Mario. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 3ª. ed. Mexico: Porrúa S. A., v. I, 1949.

_____. **Derecho Mexicano del Trabajo**. Mexico: Porrúa S.A., v. II, 1949.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito Coletivo do Trabalho**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª. ed. São Paulo: LTr, 2012.

DIEESE. **Balanço das Greves em 2012**. Estudos e Pesquisas, n. 66. São Paulo: DIEESE, 2013.

ESPAÑA. Constituição (1978). Constitución Española. Disponível em: <<http://www.congreso.es/consti/>>. Acesso em: 18 out. 2014.

FAUSTO, Boris. **Trabalho Urbano e Conflito Social**. São Paulo: Difel, 1977.

FERNANDES, António Monteiro. **Direito do Trabalho**. 14^a. ed. Coimbra: Almedina, 2009.

FERREIRA, José Maria Carvalho; NEVES, José. **Manual de Psicossociologia das Organizações**. Lisboa: Escolar, 2011.

FRIEDMANN, Georges; NAVILLE, Pierre. **Tratado de Sociologia del Trabajo**. México: Fondo de cultura económica, v. II, 1963.

G1. **Rodoviários de Porto Alegre Celebram Vitória e Encerram Greve**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2014/02/rodoviaros-de-porto-alegre-celebram-vitoria-e-encerram-estado-de-greve.html>>. Acesso em: 20 out. 2014.

GENRO, Tarso. **Introdução Crítica ao Direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

GERNIGON, Bernard et al. **A Greve: o direito e a flexibilidade**. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 2003.

GIUGNI, Gino. **Diritto Sindicale**. 9^a. ed. Bari: Cacucci, 1994.

HISTÓRIA OIT. **OIT - Organização Internacional do Trabalho - Escritório no Brasil**. Disponível em: <www.oitbrasil.org.br>. Acesso em: 18 out. 2014.

ITÁLIA. Constituição (1947). Constituição da República Italiana. Disponível em: <<https://www.cidadaniaitaliana.me/dicas/constituicao-da-republica-italiana-1948-versao-em-portugues/>>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Lei n. 146, de 12 de junho de 1990. Disponível em: <<http://www.scioperi.cgil.it/Legge146.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2014.

LEITE, Marcia de Paula. **O que é Greve**. São Paulo: Brasiliense, 1988.

_____. **O Movimento Grevista no Brasil**. São Paulo: Brasiliense, 1987.

LOBOS, Julio Alejandro. **Sindicalismo e Negociação**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1988.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 2a ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARQUES, Alcina Silva. Os serviços mínimos na jurisprudência dos tribunais arbitrais. **Questões Laborais**, Coimbra, n. 34, Julho/Dezembro 2009. 175-217.

MELO, Raimundo Simão de. **A Greve no Direito Brasileiro**. São Paulo: LTr, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MÉXICO. Constituição (1917). Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponível em: <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>>. Acesso em: 18 out. 2014.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 3ª. ed. Lisboa: Coimbra, v. IV - Direitos Fundamentais, 2000.

MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antonio Carlos Flores de. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 1995.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 2012.

OIT. **Liberdade Sindical**: recompilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997.

OLIVEIRA, Carlos Roberto de. **A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália**. São Paulo: USP, 2012. 150 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. A greve nos serviços essenciais e nos serviços inadiáveis. In: **Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao ministro Orlando Teixeira da Costa**. Coord: Franco Filho, Gerogenor de Souza. São Paulo: LTr, 1998.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PÉREZ DEL CASTILLO, Santiago. **O Direito de Greve**. São Paulo: LTr, 1994.

PORTUGAL. Constituição (1974). Constituição da República Portuguesa. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 18 out. 2014.

_____. Código do Trabalho. Lei n. 7, de 12 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://www.cite.gov.pt/asstscite/downloads/legislacao/CodigoTrabalho2009.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2014.

RODRIGUES, Normando. **Contribuição à Crítica da História do Direito de Greve**. Disponível em: <<http://www.nrodrigues.adv.br/publicacoes/producao-teorica/contribuicao-a-critica-da-historia-do-direito-de-greve.pdf>>. Acesso em: 20 out. 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 12^a. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. Aplicabilidade das Normas Constitucionais. In: MARTINS, IVES GRANDRA DA SILVA; MENDES, GILMAR FERREIRA; NASCIMENTO, CARLOS VALDER DO **Tratado de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, v. I, 2010.

SOUZA, Ronald Amorim e. **Greve e Locaute: aspectos jurídicos e económicos**. Coimbra: Almedina, 2004.

STRECK, Lenio. **Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teoria Discursiva**. 4^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4^a. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

SUSSEKIND, Arnaldo Lopes et al. **Instituições de Direito do Trabalho**. 22^a. ed. São Paulo: LTr, v. II, 2005.

TRT4. **Regimento Interno do Tribunal Regional do Trabalho da 4^a Região**. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/regimentoInterno>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

URIARTE, Oscar Ermida. La huelga y la solución de los conflictos colectivos en los servicios esenciales. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, 1988. 53-68.

URUGUAI, Lei n.13.720, de 11 de dezembro de 1968. Disponível em: <<http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=13720&Anchor=>>>. Acesso em: 25 out. 2014.

ZIMMER, Carolina Mayer Spina. **O Direito Coletivo do Trabalho e os reflexos da Emenda Constitucional 45/2004**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

ANEXO – A



Presidência da República
Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 7.783, DE 28 DE JUNHO DE 1989.

Conversão da Medida Provisória nº 59, de 1989

Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º 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.

Parágrafo único. O direito de greve será exercido na forma estabelecida nesta Lei.

Art. 2º Para os fins desta Lei, considera-se legítimo exercício do direito de greve a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador.

Art. 3º Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação coletiva do trabalho.

Parágrafo único. A entidade patronal correspondente ou os empregadores diretamente interessados serão notificados, com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) 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 coletiva da prestação de serviços.

§ 1º O estatuto da entidade sindical deverá prever as formalidades de convocação e o quorum para a deliberação, tanto da deflagração quanto da cessação da greve.

§ 2º Na falta de entidade sindical, a assembléia geral dos trabalhadores interessados deliberará para os fins previstos no "caput", constituindo comissão de negociação.

Art. 5º A entidade sindical ou comissão especialmente eleita representará os interesses dos trabalhadores nas negociações ou na Justiça do Trabalho.

Art. 6º São assegurados aos grevistas, dentre outros direitos:

I - o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve;

II - a arrecadação de fundos e a livre divulgação do movimento.

§ 1º Em nenhuma hipótese, os meios adotados por empregados e empregadores poderão violar ou constringer os direitos e garantias fundamentais de outrem.

§ 2º É vedado às empresas adotar meios para constranger o empregado ao comparecimento ao trabalho, bem como capazes de frustrar a divulgação do movimento.

§ 3º As manifestações e atos de persuasão utilizados pelos grevistas não poderão impedir o acesso ao trabalho nem causar ameaça ou dano à propriedade ou pessoa.

Art. 7º Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14.

Art. 8º A Justiça do Trabalho, por iniciativa de qualquer das partes ou do Ministério Público do Trabalho, decidirá sobre a procedência, total ou parcial, ou improcedência das reivindicações, cumprindo ao Tribunal publicar, de imediato, o competente acórdão.

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 os serviços cuja paralisação resultem em prejuízo irreparável, pela deterioração irreversível de bens, máquinas e equipamentos, bem como a manutenção daqueles essenciais à retomada das atividades da empresa quando da cessação do movimento.

Parágrafo único. Não havendo acordo, é assegurado ao empregador, enquanto perdurar a greve, o direito de contratar diretamente os serviços necessários a que se refere este artigo.

Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:

I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;

II - assistência médica e hospitalar;

III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

IV - funerários;

V - transporte coletivo;

VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;

VII - telecomunicações;

VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;

IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;

X - controle de tráfego aéreo;

XI compensação bancária.

Art. 11. Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

Parágrafo único. São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Art. 12. No caso de inobservância do disposto no artigo anterior, o Poder Público assegurará a prestação dos serviços indispensáveis.

Art. 13 Na greve, em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação.

Art. 14 Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho.

Parágrafo único. Na vigência de acordo, convenção ou sentença normativa não constitui abuso do exercício do direito de greve a paralisação que:

I - tenha por objetivo exigir o cumprimento de cláusula ou condição;

II - seja motivada pela superveniência de fatos novo ou acontecimento imprevisto que modifique substancialmente a relação de trabalho.

Art. 15 A responsabilidade pelos atos praticados, ilícitos ou crimes cometidos, no curso da greve, será apurada, conforme o caso, segundo a legislação trabalhista, civil ou penal.

Parágrafo único. Deverá o Ministério Público, de ofício, requisitar a abertura do competente inquérito e oferecer denúncia quando houver indício da prática de delito.

Art. 16. Para os fins previstos no [art. 37, inciso VII, da Constituição](#), lei complementar definirá os termos e os limites em que o direito de greve poderá ser exercido.

Art. 17. Fica vedada a paralisação das atividades, por iniciativa do empregador, com o objetivo de frustrar negociação ou dificultar o atendimento de reivindicações dos respectivos empregados (lockout).

Parágrafo único. A prática referida no caput assegura aos trabalhadores o direito à percepção dos salários durante o período de paralisação.

Art. 18. Ficam revogados a [Lei nº 4.330, de 1º de junho de 1964](#), o [Decreto-Lei nº 1.632, de 4 de agosto de 1978](#), e demais disposições em contrário.

Art. 19 Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 28 de junho de 1989; 168º da Independência e 101º da República.

JOSÉ SARNEY
Oscar Dias Corrêa
Dorothea Werneck