

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC

CURSO DE DIREITO

LUIZ HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA

GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO DELEGADO: A interrupção do serviço público diante das decisões coletivas realizadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho da região sul, sobre o limite mínimo e essencial, no período de janeiro de 2013 a maio de 2015, com fulcro na lei 7783/89, à luz do estudo hermenêutico do princípio da continuidade e da eficiência do serviço público.

CRICIÚMA

2015

LUIZ HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA

GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO DELEGADO: A interrupção do serviço público diante das decisões coletivas realizadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho da região sul, sobre o limite mínimo e essencial, no período de janeiro de 2013 a maio de 2015, com fulcro na lei 7783/89, à luz do estudo hermenêutico do princípio da continuidade e da eficiência do serviço público.

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de Bacharel no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador (a): Prof. Esp. Professor João Carlos Medeiros Rodrigues Junior.

CRICIÚMA.

2015

LUIZ HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA

GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO DELEGADO: A interrupção do serviço público diante das decisões coletivas realizadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho da região sul, sobre o limite mínimo e essencial, no período de janeiro de 2013 a maio de 2015, com fulcro na lei 7783/89, à luz do estudo hermenêutico do princípio da continuidade e da eficiência do serviço público.

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de Bacharel, no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Criciúma, 08 de Julho de 2015 (data da defesa)

BANCA EXAMINADORA

Prof. João Carlos Medeiros Rodrigues Júnior. - Mestrando - UNESC - Orientador

Prof (a). Patrícia faria dos Santos - Mestranda - (Unesc)

Prof.Maurício, da Cunha Savino Filó- Mestre - (Instituição)

Dedico esse trabalho a meus três amores:

As minhas mães, pois foi através do apoio econômico e emocional delas que cheguei até aqui.

Já a minha noiva, Patrícia Correa da Silva, porque me faz andar em águas tranquilas quando o mundo vive em constante estado de guerra.

AGRADECIMENTOS

Viver em sociedade é ter a plena consciência que dependemos dos outros. É ter a ciência que o mundo só é ideal quando todos os seres caminham no mesmo sentido.

Se fosse para agradecer a todos que contribuíram para, não só pela formação do presente trabalho, mas para a minha vida acadêmica, faltariam papéis impressos na terra para fazer a homenagem, pois sou, infinitamente, dependente das pessoas. Mas, “em nome de todos”, agradeço a Deus, a Instituição, a minha família, os meus amigos e, por fim, a minha futura esposa.

“Os passos de um homem bom são confirmados pelo Senhor, e ele deleita-se no seu caminho.”

SALMOS 37-23

RESUMO

O presente trabalho focou-se em fazer uma análise na mitigação do serviço público em decorrência do exercício da greve. Para tanto, buscou-se na doutrina e jurisprudência discorrer sobre os princípios norteadores do serviço público, em especial, a eficiência e a continuidade. Foi pesquisado a temática do direito de greve e da execução do serviço concedido por permissão ou concessão, objetos do trabalho monográfico, não obstante, para entender a importância do tema foi necessário discorrer sobre o que seria um serviço público. O problema só tornou-se solúvel após caminhar no primeiro capítulo sobre a relevância do serviço público, no sentido de entender o por quê? E para que? O serviço público é prestado. Já em consequência, foi necessário desenvolver historicamente sobre a atividade paredista no Brasil e mundo. Essa tarefa se fez possível através da análise nas Constituições que antecederam a atual carta constitucional. Também foi discorrido sobre constituição cidadã, que ampliou o rol de sujeitos titulares do direito de greve. A constituição de 1988 trabalhou algumas atividades que até então ficava no “esquecimento”- atividades essenciais e serviço público, mas por desinteresse político, a lei específica para regular o serviço público nunca foi aprovada. A inércia do legislador e a atuação do poder judiciário, em especial da região sul do país, motivou os objetivos a serem discutidos nesse trabalho científico, isto é, estudar o instituto do serviço público delegado à luz da doutrina especializada; discorrer sobre o direito de greve no sentido amplo; analisar a greve no serviço público em contraste com o princípio da continuidade e da eficiência, em suma, procurou-se atentar para as decisões dos tribunais regionais do trabalho, que, motivado pela decisão do Supremo Tribunal Federal, passou a fixar o número de funcionamento do serviço público em pleno exercício de greve. A preocupação ficou concentrada no direito dos usuários do serviço público delegado. O STF mudou o entendimento sobre a eficácia do artigo 37, inciso VI, da CRFB/88, decisão motivada pelo mandado de injunção 712, do Estado do Pará. A ferramenta para preencher tantas lacunas foi uma pesquisa teórica e qualitativa com emprego de material bibliográfico e jurisprudencial. O que foi alcançado com a pesquisa é que, ante a inércia do constituinte derivado, a atuação do poder judiciário é o único remédio. Conclui-se que o judiciário não deve negar o exercício da greve no serviço público delegado. No entanto, deve ser concedido de forma moderada, pois o interesse público deve sobressair sobre o particular.

Palavras-chave: Serviço público delegado. Greve. Princípio da continuidade. Princípio da eficiência. Princípio da proporcionalidade.

ABSTRACT

This paper is focus to make a review at mitigate from the public service about the right to strike. To do this, the research searched, on the doctrine and jurisprudence speak about the principles of public services, in special the efficiency and the continuity. To do this, it was research the subject of right to strike and the execution of services by permission or grant, the objects of this paper. To understand the important of the subject, it was necessary spoke about what been a service public. The problem only become resoluble after the first chapter about the important of the service public in the sense to comprehend the why, the there is, and what is a public service provided. Already, in sequence, it was necessary developed, historically about the activities of stoppage on Brazil and world. This task was possible through the analysis in the constitutions leading the actual constitutional letter. In addition, it was discoursed about the citizen constitution that expanded the list of subject holders of right to strike. The constitution of 1988 adjust some activities that until were forgotten – Essential activities and public service. However, by political disinterest, the specific law to standardize the public service was never approved. The inertia of the legislator and the actuation of judiciary, in special on south of Brazil created the subject of discussion in this scientific paper, it is, study the public service delegated institution in the doctrine specialized, speak about the right to strike in a broad sense, analyses the strike at the public service contrasting with the principle of continuity and the efficiency. In short, it was tried to pay attention to decisions of regional labor courts, that motivated by the decision of supreme federal court, fixed the number of functionally of service public in exercise of strike. The preoccupation stayed concentrated in the right to strike of users of public service delegated. The STF change the understanding about effectiveness of article 37, paragraph VI, of CRFB/88. Decision motivated by the mandate of injunction 712, of state of Pará. The tool to fill many gaps was a theoretical and quantitative research using bibliographical and jurisprudential stuff. What was achieve with the research is that, in front of inertia of derivate constituent, the actuation of judiciary is the unique remedy. It follows that shouldn't forbidden the strike exercise on the delegated public service. However, should be concedes in moderate form, because the interest public should excel under the private.

Keywords: Delegated public service. Strike. Principle of continuity. Principle of effectiveness. Principe of proportionality.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI Ação Direta de Constitucionalidade.

Adin Ação Declaratório de Inconstitucionalidade.

ADPF Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

CLT Consolidação das Leis Trabalhos

CRFB Constituição da República Federativa do Brasil

E.C Emenda Constitucional

M I Mandado de Injunção

STF Supremo Tribunal Federal

STJ Superior Tribunal de Justiça

TJ Tribunal de Justiça

TRT Tribunal Regional do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 SERVIÇOS PÚBLICOS	133
1.1 CONCEITO.....	13
1.2 PRINCÍPIOS GERAIS E ESPECÍFICOS QUE REGEM O SERVIÇO PÚBLICO.	16
1.2.1 Princípios gerais de Direito Administrativo	16
1.2.1.1 Princípio da Legalidade.....	16
1.2.1.2 Princípio da Impessoalidade.....	18
1.2.1.3 Princípio da Moralidade.....	19
1.2.1.4 Princípio da Publicidade.....	20
1.2.1.5 Princípio da Supremacia do Interesse Público.....	22
1.2.1.6 Princípios da eficiência, continuidade e proporcionalidade.....	23
1.2.2 Princípios específicos dos serviços públicos	24
1.3 COMPETÊNCIA.....	26
1.3.1 Competência Legislativa	26
1.3.2 Competência Executiva	30
1.3.2.1 Competência Privativa.....	30
1.3.2.2 Competência Comum.....	35
1.3.2.3 Competência Residual.....	36
1.3.2.4 Competência do Município.....	37
1.4 OBJETIVOS	38
2 DIREITO DE GREVE	40
2.1 CONCEITO DE GREVE.....	40
2.2 HISTÓRICOS DO DIREITO DE GREVE.....	41
2.2.1 Greve do Delito ao Direito	43
2.3 RECONHECIMENTO DA GREVE COMO DIREITO NO BRASIL.....	44
2.3.1 Primeiras Manifestações	45
2.3.2 A greve de 1917	46
2.3.3 Das greves após 1919	46
2.4 RECONHECIMENTOS DA GREVE COMO UM DIREITO NO BRASIL.....	48
2.4.1 Constituição de 1824	49
2.4.2 Constituição de 1891	50
2.4.3 A Constituição de 1934	51

2.4.4 Constituição de 1937.....	51
2.4.5 Constituição de 1946.....	52
2.4.6 Constituição de 1967.....	52
2.5 DIREITO DE GREVE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	54
2.6 O DIREITO DE GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS.....	58
3 GREVES NO SERVIÇO PÚBLICO.....	62
3.1 REGULAMENTAÇÕES DO DIREITO DE GREVE DOS AGENTES PÚBLICOS NO BRASIL.....	62
3.2 A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA CONTINUIDADE E DA EFICIÊNCIA NOS SERVIÇOS PÚBLICOS.....	68
3.2.1 Princípio da Continuidade nos serviços públicos.....	68
3.2.2 Princípio da Eficiência no serviço público.....	72
3.2.3 A incidências dos princípios no serviço público.....	76
3.3 GREVES NO SERVIÇO PÚBLICO DELEGADO.....	77
3.3.1 Serviço Público delegado.....	77
3.3.2 Greve no serviço público delegado.....	82
3.4 A PONDERAÇÃO ENTRE O DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO E OS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E CONTINUIDADE.....	84
4 CONCLUSÃO	93
REFERÊNCIAS.....	95

INTRODUÇÃO

O objeto desse trabalho será analisar, através de estudo doutrinário e jurisprudencial da greve no serviço público delegado.

Pela amplitude do tema e os efeitos que o mesmo dá na sociedade, o caminho a ser traçado será delimitado por uma pesquisa sobre o exercício da atividade paredista no aspecto da greve no serviço público delegado: a interrupção do serviço público diante das decisões coletivas realizadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho da região sul, no período de janeiro de 2013 até maio de 2015, sobre o limite mínimo e essencial, com fulcro na lei 7783/89.

A problemática desse trabalho monográfico é buscar as respostas sobre o limite mínimo de funcionamento de serviço público na constância do estado de greve, ou seja, estaria, ou não, violando o princípio da continuidade e a eficiência do serviço público?

Nesta indagação, abrem-se alguns caminhos a ser sanados pela presente pesquisa. Poderá ficar provado que o limite mínimo de funcionamento de serviço público nas constâncias de interrupções paredistas irá violar o princípio da continuidade do serviço público e eficiência.

Já, em contrapartida, é legalmente aceitável que o resultado desse trabalho será trazer às claras que a decisão dos tribunais em consonância com a greve no serviço público delegado estará em harmonia com os princípios que regem a Administração Pública.

A presente pesquisa terá como fato gerador analisar a interrupção do serviço público delegado, que através do mandado de injunção 712 PA foi equiparado ao essencial.

Terá como objetivo, a monografia, buscar o equilíbrio de direitos, isto é, a proporcionalidade da execução do serviço público e o exercício da atividade paredista.

Sob a relevância do trabalho, busca-se no primeiro capítulo estudar o instituto do serviço público à luz do entendimento doutrinário especializado, abordando conceito, princípios, competência, objetivos e formas de prestação.

No segundo capítulo, examinar-se-á a greve no sentido amplo. Discorrer-se-á sobre o trajeto da greve do delito ao direito.

Por fim, embasado nas decisões dos tribunais da região sul do país, o foco do último capítulo será analisar a greve no serviço público em contraste com os princípios da eficiência e da continuidade.

A metodologia selecionada para essa pesquisa será o hipotético-dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa com emprego de material bibliográfico, jurisprudencial. Tendo como fato gerador do capítulo 3 fazer a ponderação da execução da greve com relação ao princípio da eficiência e continuidade.

A relevância na abordagem do tema dessa monografia está na importância da prestação do serviço público e, também, no direito dos agentes públicos de lutar por melhores condições de vida, saúde e trabalho. Deste jeito, tem ocorrido por todo o Brasil a interrupção do serviço público pelo direito de greve. Não obstante, em que pese a Constituição Federal reconhece o exercício da greve, o servidor público quanto interrompe a prestação do serviço acaba violando os serviços que são essências para a sociedade, tais como, transporte coletivo, saúde, segurança, enfim, há uma colisão de valores. Portanto à luz dos princípios da administração pública com os constitucionais, busca-se nesse trabalho monográfico atingir o equilíbrio, ou seja, satisfazer o servidor público ao exercício da greve e garantir o serviço público com eficiência e continuidade.

1 SERVIÇOS PÚBLICOS

O presente trabalho gira em torno de valores que são essenciais para a sociedade. Sendo assim, no primeiro capítulo será trabalho sobre o Serviço Público, no que tange, os seus conceitos, princípios que norteiam essa modalidade, quem tem competência para a prática desse serviço e, por fim, quais os objetivos que o Estado busca cumprir agindo diretamente ou indiretamente por concessão e permissão.

É sabido que alguns autores, dentre eles, Meirelles (2012, p 376), Mello (2013, p. 689), diferenciam serviço público no *strictu sensu* e no *lato sensu*, porém, calcado nos objetivos desse trabalho, que é conceituar a atividade e dizer o porquê ela é importante para a comunidade, será trabalhado o significado do serviço público no sentido restrito do termo.

1.1 CONCEITO

Definição do que é serviço público será feito com auxílio de alguns dos mais respeitados doutrinadores do Brasil. Após um estudo hipotético-dedutivo onde foi pesquisado autores como Meirelles, Di Pietro, Justem Filho, deu-se para ter uma posição inicial sobre o que seria o serviço público. No entanto, adverte Grotti (2003 apud Mello et tal, 2014), “cada povo diz o que é serviço público em seu sistema jurídico. A qualificação de uma dada atividade como serviço público remete ao plano da concepção do Estado sobre seu papel [...]”. Pois bem, partindo da linha de Dinorá Grotti, é entendido que a definição de serviço público fica à mercê do povo, ou seja, depende da necessidade das pessoas, isto é, caso aquela comunidade necessite de tal serviço, tem o Estado o dever legal de suprir aquela carência. Segundo Dinorá Grotti (2003):

O primeiro a utilizar a expressão teria sido Rousseau, no Contrato Social, [...] ações através das quais se assegura aos cidadãos a satisfação de uma necessidade sentida coletivamente, sem que cada um tenha de atendê-la pessoalmente; de outro, concebe-se como uma atividade estatal que sucede ao serviço do Rei, porque se operou na titularidade da soberania. (GROTTI, 2003 apud Di Pietro et tal, 2014).

Na mesma proporção vem Gasparini (2012, p. 350) que acompanha o mesmo raciocínio de Mello, pelo que, fica entendida que o serviço público está

vinculado a atividade que pode ter alguma serventia ao Administrado, pelo que, este conseguiu desfrutar e tirar vantagem do serviço prestado pela administração Pública.

Fica entendido que Gasparini (2012, p. 350), acompanha o raciocínio de Mello (2013, p. 689), pois entendem que a conceituação do serviço público abrange toda a atividade do Estado - Administração Pública. É visto que o conceito de ambos os doutrinadores fica muito extenso porque considera como serviço público qualquer atividade prestada pelo Estado que pode ser proveitoso pelos administrados. A título de exemplo, ficaria caracterizado como serviço público a construção de um estádio de futebol com intuito das festas da Copa do Mundo.

Partindo dessa conceituação, fica claro que qualquer atividade do Estado entra no rol de serviços públicos, pois bem, a título de exemplo: neste caso, o poder de polícia entraria como conceito de serviço público. É visto um equívoco no conceito a vincular o serviço a tudo que pode ser útil e vantajoso para a população. Assim, caso o Estado resolvesse direcionar suas reservas financeiras para a construção de estádios de futebol e piscinas para a população, isso, pela ideia de Mello e Gasparini, entraria no rol de serviços públicos.

Para Di Pietro (2012, p. 106):

“É toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob um regime jurídico total ou parcialmente público”.

Dos doutrinadores em suma, Di Pietro (2012, p. 106) veio tratar o serviço público com certa especialidade, pois deixa claro que a atividade só entra no rol de serviços públicos se tiver o viés de satisfazer as necessidades coletivas da sociedade. Não cabe o Estado mexer a máquina pública para levar aos administrados as necessidades secundárias ou de meras conveniências. Portanto, não é qualquer atividade da administração que se classifica como serviço público, é necessário, conforme Maria Di Pietro, que esta atividade seja imprescindível para a população, ou seja, o povo não pode ficar sem aquele serviço.

Por fim, com o objetivo de solver os mistérios dessa atividade primordial a sociedade, vem à tona o conceito de Marçal Justen Filho:

Serviço Público é uma atividade pública administrativa de satisfação concreta de necessidades individuais ou transindividuais, materiais ou

imateriais, vinculadas diretamente a um direito fundamental, insuscetíveis de satisfação adequada mediante os mecanismos da livre iniciativa privada, destinada a pessoas indeterminadas, qualificada legislativamente e executada sob-regime de direito público. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 727). ;

Contudo, a denominação de Justen Filho (2014, p. 727) é que mais se aproxima do que se entende hoje de serviço público. Consoante o conceito em suma, é uma atividade pública administrativa, pois bem, o Estado tem várias atividades administrativas - poder de polícia, administração interna, utilidade pública, serviço público, entre elas, a prestação de serviço público, também nesta conceituação o doutrinador acaba excluindo outras atividades do Estado como Judiciária e Legislativa, é pública a atividade porque é competência da própria Administração Pública, que por vez pode ser delegado ao particular. O Estado tem a obrigação de satisfazer, não quaisquer necessidades, mas aquelas individuais ou transindividuais seja de cunho material, tais como: saúde, alimentação, e não material como energia, mais calcadas a direitos fundamentais que o particular não pode suprir por si só. Justen Filho (2014, p. 713), foi muito além, porque qualificou a atividade, definiu o que seria, e por fim, delineou que a Administração Pública atuasse quando os próprios administrados não puderem suprir as suas necessidades. Além do mais, estas atividades devem vir previstas no próprio preceito legal e é regido pelo regime jurídico próprio.

Por fim, após ter apresentado os preceitos de doutrinadores conceituados, deu-se para ter um parecer sobre o que seria o serviço público e o porquê ele é tão importante à sociedade. Contudo DI Pietro (2012, p. 99), o serviço relevante em três aspectos: subjetivo (orgânico), material e formal. Portanto o sentido orgânico está relacionado com o prestador, o material se relaciona com a atividade e o formal tem conexo com o regime jurídico. Contudo, se entende que o serviço público está em harmonia com os três aspectos juntos, ou seja, ambos se contemplam. Então ficaria assim a definição no sentido restrito: o serviço público seria uma atividade administrativa prestada pela Administração Pública que por intermédio do regime jurídico público que rege e legitima a atuação positiva do Estado sendo direcionadas para atender as necessidades relevantes da própria sociedade

Mesmo inserindo os três aspectos faltam alguns fenômenos para dar sustentabilidade a este conceito. Assim, esta terminologia se completa com a própria

tese de Justen Filho (2014, p. 732), conseqüente, é importante acrescentar nesta atividade a possibilidade de delegar o serviço ao particular por intermédio de um contrato de permissão ou concessão. Também, vale relatar que não é qualquer atividade que se caracteriza como serviço público, seria aquela com o objeto de resguardar direitos fundamentais tais como a dignidade da pessoa humana, que o particular não consegue suprir com suas próprias forças, assim fica justificado a existência do Estado, isto é, tem o dever jurídico de prestar o serviço público a própria sociedade.

1.2 PRINCÍPIOS GERAIS E ESPECÍFICOS QUE REGEM O SERVIÇO PÚBLICO

O Serviço Público, por ser de competência do Estado, é norteado pelos princípios genéricos e específicos da Administração Pública, que tem o viés de dar legitimidade a conduta do administrador público.

1.2.1 Princípios gerais de Direito Administrativo

1.2.1.1 Princípio da Legalidade

Assim prevê o Art. 37, caput, da CRFB/88, “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]”.

Este princípio é à base de funcionamento da Administração Pública. Pode-se dizer que sem esse princípio o administrador não consegue fazer nada. Sem esse preceito jurídico não há o que se falar em serviços públicos, agentes públicos, poder de polícia, enfim, é necessário uma lei que delineia a atividade da Administração Pública.

No primeiro momento, esse princípio foi escrito no nosso ordenamento jurídico com a finalidade de controlar os atos que violava o texto legal. Então de acordo com “Art. 2º, lei 4717/65, São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de: c) ilegalidade do objeto; (BRASIL, 2014a) ”.

Essa lei era um instrumento que a sociedade tinha para extirpar um ato feito pelo administrador público. Consoante Meirelles (2012), “a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação da lei [...]”.

Com a promulgação da atual Carta Magna de 1988, o princípio da legalidade passou a ter respaldo constitucional.

Portanto, apresenta a doutrina:

O princípio da legalidade contrapõe-se [...] a quaisquer tendências de exacerbação personalista dos governantes. Opõe-se a todas as formas de governo autoritário, desde o absolutista [...] é o antídoto natural do poder monocrático ou oligárquico, pois tem como raiz a ideia de soberania popular.

A jurisprudência do Rio Grande do Sul tem comparado os atos administrativos com a aplicação direta do princípio da legalidade. Assim:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE NOVA SANTA RITA. OPERADOR DE MÁQUINA. CARGO ISOLADO. PROMOÇÃO NA CARREIRA. FALTA DE PREVISÃO NA LEI MUNICIPAL Nº 687/2004. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SÚMULA 339 DO STF. I - **Os atos administração Pública submetem-se à lei, em observância ao princípio constitucional da legalidade, vetor de toda atuação do Poder Público. Art. 37, caput, da CF/1988.** II - **A Lei Municipal nº 687/04** - reestrutura o Quadro dos Servidores do Município de Nova Santa Rita - enquadra o cargo de Operador de Máquina como cargo isolado, razão da inviabilidade da promoção pretendida, cabível apenas ao cargo de Auxiliar Administrativo. III - Além do mais, o óbice à pretensão no art. 37, XIII da Constituição da República, diante da vedação da equiparação salarial para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Súmula 339 do STF. Precedentes da jurisprudência. Apelação desprovida. (Apelação Cível Nº 70041526930, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo Delgado, Julgado em 14/08/2014) (grifo nosso, BRASIL, 2014a).

No mesmo sentido tem se manifestado o egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Assim:

APELAÇÃO CÍVEL. PROFESSOR DA FUNDAÇÃO CATARINENSE DE EDUCAÇÃO ESPECIAL (FCEE) ADMITIDO EM CARÁTER TEMPORÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO ORA DECRETADA, DE OFÍCIO. PEDIDO DE GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE (LEI ESTADUAL N. 13.761/06). IMPOSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DA BENESSE POR DOCENTE TEMPORÁRIO. PREJULGADOS DA CORTE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. I. "A personalidade jurídica própria reconhecida à Fundação Catarinense de Educação Especial pela norma que a instituiu confere a ela capacidade processual para figurar nas ações judiciais promovidas pelos seus servidores. Assim, não há justificativa para a presença do Estado de Santa Catarina no polo passivo

de demanda que versa acerca da gratificação de produtividade devida aos servidores daquela Fundação." (AI n. 2013.050276-2, de Laguna, rel. Des. Luiz César Medeiros, julgado em 10/12/2013). [...] (TJSC - Apelação Cível n. 2014.009340-0, rel. Des. Sérgio Baasch Luz, j. em 1º. 4.2014) II. "Segundo o artigo 4º, da Lei n. 13.763/2006, **a gratificação de produtividade é destinada aos servidores com cargo de provimento efetivo em exercício na Fundação Catarinense de Educação Especial, o que não se aplica à apelante, pois é professora contratada em caráter temporário, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade**" (12-08-2014). (grifo nosso, BRASIL, 2014b)

Portanto, conforme o princípio da legalidade postulado no Art. 37, caput, CFRB/88, todas as decisões em que envolve a Administração Pública direta ou indireta deve estar de acordo com o mandamento legal sob pena de invalidade do ato jurídico.

Na compreensão de Justen Filho (2014, p. 233-234), o princípio em suma, está relacionado com a atuação do servidor público direto e indireto e também do particular, quando presta o serviço através de delegação, ou seja, o silêncio da lei importa na omissão do Estado. O Estado só faz o que a lei determina que ele faça. Assim, para a execução do serviço público é necessário que a obrigação seja partida do princípio da legalidade.

1.2.1.2 Princípio da Impessoalidade

Ao estudar o conceito básico dos doutrinadores se tem a equívoca aparência que impessoalidade é a mesma coisa que legalidade. De forma conceitual, em Meirelles (2012, p. 95), pode-se falar que a legalidade como princípio é gênero do qual a impessoalidade é espécie. Porém, há neste princípio certa particularidade com viés de policiar a atuação do servidor público. Não basta apenas a prática do preceito legal, é necessário agir com impessoalidade, pois assim, o gestor público atingirá a sua finalidade que é o interesse de toda a coletividade, agindo às vezes em necessidades individuais e outras vezes em necessidades transindividuais.

Para Mello (2013, p. 109), legalidade e finalidade (impessoalidade) não é a mesma coisa, mas quando você age com a finalidade está respeitando o ditame legal, não obstante, é possível atual embasado na lei, mas com finalidade particular.

Segue o mesmo entendimento a jurisprudência de Santa Catarina:

APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO RETIDO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI N. 8.429/92. NÃO APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AOS AGENTES POLÍTICOS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. RENOVAÇÃO DOS ATOS ANULADOS. ROL DE TESTEMUNHAS INTEMPESTIVO. FALTA DE INTIMAÇÃO. PRELIMINARES AFASTADAS. EX-DEPUTADO ESTADUAL. INCORPORAÇÃO DE VERBAS PÚBLICAS AO PATRIMÔNIO DE PARTICULAR. ATO ÍMPROBO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA FINALIDADE. PENAS REAJUSTADAS. AGRAVO NÃO CONHECIDO. ART. 523, § 1º, DO CPC. RECURSO DO REQUERIDO PARCIALMENTE PROVIDO. INTEGRAL PROVIMENTO AO APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. [...] O que o princípio da finalidade veda é a prática de ato administrativo sem interesse público ou conveniência para a Administração, visando unicamente a satisfazer interesses privados, por favoritismo ou perseguição dos agentes governamentais, sob a forma de desvio de finalidade. Esse desvio de conduta dos agentes públicos constitui uma das mais insidiosas modalidades de abuso de poder. (02-05-2013). (BRASIL, 2014c)

Segundo Gasparini (2012, p. 62-63), “A atividade administrativa deve ser destinada a todos os administrados, dirigidas aos cidadãos em geral, sem determinação de pessoa ou discriminação de qualquer natureza”.

Fica explícito que o princípio em suma, consoante o parecer de Gasparini se equipara ao tratamento igualitário. Em síntese, tratar as pessoas conforme as suas desigualdades é cumprir com o princípio da impessoalidade.

Já Meirelles veio trazer uma visão mais completa deste princípio. Assim:

O princípio da impessoalidade [...] nada mais é que o clássico princípio da finalidade da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma do Direito indica expressamente [...] como objetivo do ato [...]. (MEIRELLES, 2012, p. 95).

Nota-se que Meirelles faz um liame constitucional entre impessoalidade e finalidade. Ora, pois, é correto o posicionamento de Meirelles, porque quando o gestor público respeita a finalidade do serviço público ele está atingindo o interesse público e conseqüentemente o princípio da impessoalidade.

1.2.1.3 Princípio da Moralidade

A moralidade como princípio é uma ferramenta essencial para a boa execução do serviço público. Pode-se dizer que o serviço público para atingir o interesse social deverá respeitar a tríade princípio-lógica: legalidade, finalidade e moralidade. Nesta esteira, vem Maurice Hauriou (20__, apud Di Pietro, 2011) dizer

que vale salientar que a moralidade administrativa é diferente da moralidade social. Esta se coaduna com o bem e o mal, já aquela se define como o comportamento honesto e desonesto. Sem mais delongas, o princípio da moralidade se aproxima dos valores éticos, ou seja, do comportamento do administrador público como profissional.

Segundo Meirelles (2012), “assim, não terá que decidir somente o legal do ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente [...] mas também o honesto do desonesto”.

Segundo Mello (2013, p. 122) “A administração e seus agentes têm de atuar na conformidade dos princípios éticos. Violá-los implicará violação ao próprio Direito, configurando em ilicitude que sujeita a conduta viciada em invalidação”.

Para Carvalho Filho (2013 p. 21-22) o princípio da moralidade é peça essencial para o bom funcionamento da atividade pública, porque ele regula a relação administração-administrado além de policiar o próprio agente público. Trata-se de um pensamento ético que serve como premissa de validade do ato administrativo.

1.2.1.4 Princípio da Publicidade

Em conformidade DI Pietro (2012, p. 72), este princípio é elemento essencial para que o ato administrativo tenha mais controle, assim, para que o serviço público passa a produzir efeito no meio social, é necessário que os atos sejam públicos.

Pela relevância desse princípio, prevê assim a lei constitucional, Art. 5º, inciso LX, CRFB/88, a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.

Neste viés, adverte Meirelles (2013, p. 97-98), devido a importância do serviço prestado para a coletividade, é mister que o povo tenha ciência do serviço prestado e, além do mais, que tenha a faculdade de participar na execução de tal serviço. Advertem os doutrinadores que como a publicidade é requisito de eficácia, uma vez viciado o ato administrativo, não poderá ser convalidado.

Conforme Mello:

Consagra-se nisto o dever administrativo de manter plena transparência em seus comportamentos. Não pode haver em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder reside no povo [...] ocultamento aos administrados dos assuntos que a todos interessam, e muito menos em relação aos sujeitos individualmente afetados por alguma medida". (MELLO, 2013, p. 117):

Com a mesma ideia, segundo Meirelles (2012, p. 99), vem o procedimento licitatório, pois serve para chamar os possíveis interessados a praticar o serviço público e também para permitir que os administrados tenham ciência do exercício do serviço público. Assim está o Art. 3º da lei 8666/93:

Art. 3º, lei 8666/93, A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (BRASIL, 2014c)

Também o Art. 3º, §3º, lei 8666/93, "A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura". (BRASIL, 2014c)

O não cumprimento desse princípio enseja na atuação positiva dos demais poderes e também do próprio cidadão. Neste sentido, o princípio da publicidade dos atos administrativos, além de assegurar seus efeitos externos, visa a propiciar seu conhecimento e controle pelos interessados diretos e pelo povo em geral, através dos meios constitucionais. Assim, in verbis, Art. 5º, inc. LXXII, "a", c/c LXXIII, ambos, CRFB/88:

Conceder-se-á "habeas-data": para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; **qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência**(grifo nosso, BRASIL, 2014a)

Para Gasparini (2012, p. 65) o princípio em suma força o administrador a tornar público todos os atos praticados na execução do serviço público, sejam praticados pela administração ou por seus delegados.

1.2.1.5 Princípio da Supremacia do Interesse Público

Como já foi discorrido, O Estado possui várias atividades, mas a que prevalece é a prestação de serviços públicos. Portanto para Di Pietro (2011, p. 65) é visto que o Estado só atua para garantir direitos fundamentais da sociedade. No entanto, às vezes, é necessário que o Estado atinja o particular em prol do interesse da coletividade. Assim, sua conduta é legitimada pelo princípio da supremacia do interesse público.

Esse princípio também serve para policiar o administrador público, nesta Esteira, conceitua a ilustre doutrinadora Di Pietro (2011, p. 66) que o administrador público não poderá se abster de executar um serviço que lhe é devido. Sabe-se que a supremacia do interesse público torna a prestação indisponível, é um dever por parte do gestor público, e não, uma faculdade. No entanto, a supremacia na Administração Pública não é definida pelo mero capricho do administrador, mas, sim, pelo mandamento legal. Quando o administrador atua por sua conta e risco, ele acaba violando uma gama de princípios da administração, sendo que, essa prática ilegítima e ilegal não pode ser justificada por este princípio.

Conforme a jurisprudência do Rio Grande do Sul, este princípio tem força de controlar as decisões do judiciário. Nestas formas:

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. BRIGADA MILITAR DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. POLICIAL MILITAR. PRETENSÃO DE PROMOÇÃO EXTRAORDINÁRIA POR ATO DE BRAVURA. ART. 5º DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 11.000/97. ATO DISCRICIONÁRIO. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. A possibilidade de o servidor público militar ser promovido, extraordinariamente, por ato de bravura, encontra-se prevista no art. 5º da Lei Complementar Estadual nº 11.000/97. A possibilidade de concessão da promoção extraordinária decorre do poder discricionário que a Administração Pública detém, e caracteriza-se pela possibilidade de análise da conveniência do ato para o Poder Público, tratando-se de ato precário. Ao Poder Judiciário não é dada a prerrogativa de intervenção no juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública em seus atos, a não ser nas hipóteses de manifesta ilegalidade, o que não se verifica na espécie. **Deve-se atentar, ainda, para a supremacia do interesse público sobre o interesse particular.** Precedentes jurisprudenciais. APELAÇÃO DESPROVIDA. (18/12/2013) (grifo nosso, BRASIL, 2014d).

É visto que a lei complementar representa a vontade geral da comunidade, circunstância essa que não pode ser desrespeitado por mero capricho do magistrado.

Segundo Justen Filho (2014, p. 150), “A supremacia do interesse público é interpretada no sentido de superioridade sobre os demais interesses existentes em sociedade. Os interesses privados não poderiam prevalecer sobre o público”.

Conforme Gasparini (2012, p. 74), quando o interesse do indivíduo estiver em choque com interesse do coletivo, a tendência é que a Administração Pública lute por este interesse. Seria esse o espírito deste princípio. No entanto, adverte Gasparini que a “invasão” na atividade privada não se dá de forma arbitrária, é importante o administrador público estar calcado no interesse coletivo e tendo a sua discricionariedade regulada pelo preceito legal.

Assim admoesta Di Pietro (2011, p. 64):

[...] este princípio está presente tanto no momento da elaboração da lei como no momento da sua execução em concreto pela Administração Pública. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação.

Conforme Mello (2013, p. 99-101), esse princípio não se encontra previsto na constituição de forma explícita, mas a sua importância é inegável em todos os atos da Administração Pública, principalmente a execução de serviço público. Isso justifica que o Estado atua de forma unilateral em face do particular. Dependendo da mutação do interesse coletivo a determinado serviço, poderá o Estado rescindir o contrato com o particular ou até aplicar sanções com o seu poder de império.

1.2.1.6 Princípios da eficiência, continuidade e proporcionalidade

Como esses princípios servem de parâmetros para buscar um equilíbrio entre os direitos fundamentais (exercício de greve e execução do Serviço Público), será apresentado o conceito de Meirelles sobre os princípios cogentes.

A base desse trabalho seria o princípio da eficiência, continuidade e da proporcionalidade.

Segundo Meirelles (2012, p. 102) “o princípio da eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. [...] exige resultados positivos para o serviço público”.

Esse princípio é essencial para a boa finalidade do serviço público, ou seja, não basta o mero fornecimento do serviço, é necessário que seja prestado com

qualidade. Também este princípio tem o viés de controlar o trabalho do administrador.

No que tange o segundo princípio, “o princípio da continuidade do serviço, em decorrência do qual o serviço público não pode parar, tem aplicação especialmente com relação aos contratos administrativos e ao exercício da função pública.” (DI PIETRO, 2011, p. 112).

Para Gasparini (2012, p. 71) “os Serviços Públicos não podem parar, porque não param os anseios da coletividade. Os desejos dos administrados são contínuos. Daí dizer que a atividade da Administração Pública é ininterrupta”.

Devido à relevância da atividade prestada pela administração Pública ou por seus delegados, em que pese resguardar direitos de natureza fundamental, não há possibilidade de sofrer suspensões, pois estaria atingindo a dignidade da pessoa humana, macro princípio do Estado Democrático de Direito.

E por fim, com o viés de chegar em um equilíbrio de direitos, ou seja, direito ao exercício da greve com o funcionamento do serviço público, vem Di Pietro com o seguinte conceito:

O princípio da razoabilidade, sob a feição de proporcionalidade entre meios e fins, está contido no artigo 2º, parágrafo único, da lei 9789/99, que impõe a Administração Pública: adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público [...]. (DI PIETRO, 2011, p. 81).

Assim, devido à grande importância desses princípios, eles serão desenvolvidos com mais atenção no último capítulo do presente trabalho.

1.2.2 Princípios específicos dos serviços públicos

Segundo Di Pietro (2011), os princípios basilares do serviço público se divide em mutabilidade do regime e igualdade dos usuários.

É sabido que como já foi trabalhado na fase conceitual, a função da Administração Pública, em síntese, resume-se em prestar o serviço público, isto é, aquela necessidade relevante, onde a inércia do Estado acaba atingindo direitos fundamentais e direitos humanos. Assim, o Estado só atuará quando for necessário.

Neste viés, fica claro que a atividade estadual só é legítima quando satisfaz a necessidade da coletividade.

Nesta esteira, o princípio da mutualidade se coaduna com o serviço público, pois, com o passar do tempo é bem possível que a necessidade da população sofra algumas ramificações, ou seja, aumente, diminua ou mude o sentido, assim, sabendo que o interesse coletivo se sobrepõe ao do particular, aplica-se a mutabilidade do regime jurídico. Nesta linha fala DI Pietro:

O princípio da mutabilidade do regime jurídico ou da flexibilidade dos meios aos fins autoriza mudanças no regime de execução do serviço para adaptá-lo ao interesse público, que é sempre variável no tempo. Em decorrência disso, nem os servidores públicos, nem os usuários dos serviços públicos, nem os contratados pela Administração têm direito adquirido à manutenção de determinado regime jurídico, o estatuto dos funcionários pode ser alterado, os contratos podem ser alterados ou mesmo rescindidos unilateralmente para atender ao interesse público. (DI PIETRO, 2011, p. 112).

Portanto com a mudança do interesse público, não há razão de manter o contrato pelo particular, pois o interesse coletivo vai além do interesse de um único indivíduo.

No que tange o princípio da igualdade dos usuários, na primeira vista, aparenta ser parecido com o da impessoalidade, não obstante, eles se divergem em relação com o objeto. Quanto o objeto no princípio da impessoalidade é aquele que fornece o serviço por meio de concessão ou permissão, o da igualdade está vinculado com o tratamento do usuário. Nesta esteira, vem DI Pietro (2011, p. 113), “Pelo princípio da igualdade dos usuários perante o serviço público, desde que a pessoa satisfaça às condições legais, ela faz jus à prestação do serviço, sem qualquer distinção de caráter pessoal”.

Neste desenlace, não basta a mera prestação de serviço, mas é importante que essa atividade seja fornecida sem desigualdade nem local ou regional, assim, devido a importância da atividade, é obrigatório que essa atividade seja fornecida para todos os indivíduos sem desigualdade.

Embora tem o Estado a obrigação de prestar serviços públicos, estes não terão natureza gratuita. Neste viés vem o artigo 145, inciso II, CRFB/88:

A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela

utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição (BRASIL, 2014a).

1.3 COMPETÊNCIA

Segundo José Afonso da Silva (2011, p. 479), "[...] competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções".

De acordo com Meirelles (2012, p. 390), quanto à prestação de serviço público, este se subdivide em duas competências. A primeira seria a competência legislativa, isto é, a competência para editar leis que definir o que é o serviço público e a forma de prestação, seja diretamente pela administração pública direta, ou indiretamente pelo particular, sob o regime e controle público. Já a segunda está relacionada com a própria execução do serviço, que também é chamada de competência residual. Conforme o Art. 175, conforme o artigo 175, CRFB/88:

Art. 175, CRFB/88, incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Para Di Pietro, (2012, p. 117), a execução direta que está definido no artigo 175, CRFB/88, abrange toda a administração pública elencada no artigo 37, CRFB/88, nesta esteira, fica abrangido a administração pública em todas as suas esferas, seja federal, estadual, municipal e distrital. Também deve ser considerado a administração pública indireta, fundações, empresas públicas, sociedade de economia mista e autarquias. Por fim, entra no rol dos legitimados os órgãos não personificados que estão vinculados a administração pública direta.

1.3.1 Competência Legislativa

Nos dizeres de Meirelles (2012, 391), a competência legislativa se subdivide em privativa da União, concorrente ou suplementar. Portanto, o modelo de repartição da capacidade legislativa manteve o modelo das constituições anteriores. Assim, conforme a vontade do constituinte originário é dever da União atuar sozinha, ou com os demais poderes, de forma concomitante, resguardando as necessidades específicas de cada município. Art. 22, CRFB/88:

Art. 22, CRFB/88: Compete privativamente à União legislar sobre:
 IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;
 V - serviço postal;
 VI - sistema monetário e de medidas, títulos e garantias dos metais;
 VII - política de crédito, câmbio, seguros e transferência de valores;
 VIII - comércio exterior e interestadual;
 IX - diretrizes da política nacional de transportes;
 X - regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial;
 XI - trânsito e transporte;
 XII - jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia;
 XIX - sistemas de poupança, captação e garantia da poupança popular;
 XXIII - seguridade social;
 XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;
 XXV - registros públicos;
 XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III. (BRASIL, 2014a)

Por essa corrente, vem o egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - OCUPAÇÃO E USO DO SOLO URBANO POR EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE TV POR ASSINATURA, TELEFONIA E INTERNET - COBRANÇA DE RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA PELA MUNICIPALIDADE, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 173/2005 E REGULADA =PELO DECRETO N. 4.159/2006 - ILEGALIDADE - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO ENTE PÚBLICO - SERVIÇO QUE REPERCUTE EM BENEFÍCIO DA COLETIVIDADE - COMPETÊNCIA, ADEMAIS, EXCLUSIVA DA UNIÃO PARA EXPLORAÇÃO DO SERVIÇO E PRIVATIVA PARA LEGISLAR SOBRE O ASSUNTO - EXEGESE DO ART. 21, INC. XI, E ART. 22, INC. XII, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO 1. O plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 581.947, de relatoria do Min. Eros Grau, firmou o entendimento de que "o Município não pode cobrar indenização das concessionárias de serviço público em razão da instalação de equipamentos necessários à prestação do serviço em faixas do domínio público de vias públicas (bens públicos de uso comum do povo), a não ser que a referida instalação resulte em extinção de direitos" (AgRg no RE n. 494.163, rel. Min. Ellen Gracie, j. 22.2.2011). **2. De acordo com a Constituição Federal, a União possui competência exclusiva para explorar os serviços de telecomunicações (art. 21, inc. XI) e de radiodifusão sonora, de sons e imagens (art. 21, inc. XII, a, da CF), e privativa para legislar sobre o assunto (art. 22, inc. IV, da CF).** (11-08-2011). (grifo nosso, BRASIL, 2014e).

Segundo o entendimento legal e jurisprudencial, deve ser respeitada a competência privativa da União. No entanto, conforme o Art. 22, parágrafo único, da CRFB/88, “essa atribuição pode ser delegada: Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.” (BRASIL, 2014a).

Essa ferramenta jurídica também é aplicada com o município. Portanto prevê o Art. 30, inciso I, CRFB/88: Compete aos Municípios: legislar sobre assuntos de interesse local. (BRASIL, 2014a).

O interesse local não é o interesse exclusivo do Município, porque não há interesse municipal que o não seja, reflexamente, do Estado-Membro e da União. O que caracteriza o interesse local é a predominância desse interesse para o Município em relação ao eventual interesse estadual ou federal acerca do mesmo assunto. (MEIRELLES, 2012, p. 392).

Conforme Gasparini (2012, p. 352), “portanto sem nenhum esforço exegético, vê-se que nenhuma competência legislativa tem o município em matérias que não atinam com o interesse local, como o transporte coletivo intermunicipal, correios e telefonias, mesmo que realizados no interior de seu território. ”

Aos olhares de Oliveira (2013, p. 33), “trata-se da competência de fazer normas gerais e abstratas que, normalmente, são aplicadas a todos indistintamente [...] forma: Privativa: da União, mas é delegável aos Estados por lei complementar”.

Já o Art. 24 da CRFB/88 delinea a competência legislativa concorrente. Neste caso, tanto a União como os demais entes federados poderão, ao mesmo tempo, legislar sobre o serviço público. Art. 24, da CRFB/88:

Art. 24, CRFB/88: Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

II - orçamento;

III - juntas comerciais;

V - produção e consumo;

IX - educação, cultura, ensino e desporto;

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde. (BRASIL, 2014a).

Segundo Meirelles, (2012, p. 391), a competência legislativa concorrente ficou vinculada a União, Estados e DF, trata-se de competência exaustiva definidas pelo constituinte originário. Não obstante, entende Meirelles que os poderes, neste caso, possuem atribuições distintas. Sendo a norma federal de caráter genérico, só poderá agir o Estado na inércia do poder legislativo federal, mesmo assim, a norma estatal poderá perder a sua eficácia por uma norma a posteriori federal. In verbis vem o artigo 22§1º, §2º, §3º, §4º, da CRFB/88:

22,§ 1ºCF/88 - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais. Art. 22, § 2º, CF/88 - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a

competência suplementar dos Estados. Art. 22, § 3º, CF/88 - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades. Art. 22, § 4º, CF/88 - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário. (BRASIL, 2014a)

Nesse pensamento vem a jurisprudência do Rio Grande do Sul e Santa Catarina:

Ementa: APELAÇÃO. DIREITO AMBIENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI MUNICIPAL Nº 388/2002, DO MUNICÍPIO DE TUPANCI DO SUL. USO DE HERBICIDAS DERIVADOS OU QUE CONTENHAM O PRODUTO 2.4-D. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DA UNIÃO, DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR SOBRE A MATÉRIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. É competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição. Extrapola o sistema constitucional de competências a Lei Municipal nº 388/2002, do Município de Tupanci do Sul, que restringe o uso de herbicidas derivados ou que contenham em sua fórmula o produto 2.4-D em todo o território do município. [...] (Apelação Cível Nº 70062059274, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 20/10/2014) (BRASIL 2014f).

APELAÇÕES CÍVEIS. CONSTITUCIONAL/CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIÇO BANCÁRIO. ATENDIMENTO E INSTALAÇÃO DE APARELHO TELEFÔNICO. - PROCEDÊNCIA PARCIAL NA ORIGEM. (1) RECURSOS DOS RÉUS. INSURGÊNCIAS COMUNS. PRELIMINARES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE INEXISTENTE. [...] (3) **MÉRITO. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL N. 12.573/2003. NORMA QUE VISA REGULAR O ATENDIMENTO AO PÚBLICO NAS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. CONTROLE DO TEMPO DE ESPERA E INSTALAÇÃO DE TELEFONE PARA USO DOS CONSUMIDORES. COMPETÊNCIA CONCORRENTE.** EXEGESE DO ART. 24, VIII, DA CF/1988. AUSÊNCIA DE VÍCIO FORMAL OU MATERIAL. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. OBSERVÂNCIA DA NORMA IMPERATIVA. - Dentro da sistemática de competência legislativa concorrente, possível que os estados editem norma com o fim de salvaguardar os direitos do consumidor, elevados à categoria de garantias fundamentais, nos moldes preconizados pelo Art. 24, VIII, da Carta Fundamental. - Ausentes vícios de ordem formal ou material na norma impugnada, imperativa a observância de seus rigores que dizem com a instalação de equipamentos e contratação de pessoal bastante para atendimento do consumidor em tempo razoável nos caixas, bem como disponibilização de um aparelho telefônico aos usuários a fim de comunicar eventuais ofensas aos seus direitos aos órgãos protetivos. Tais medidas não se afiguram desarrazoadas, notadamente ao considerar que a parte ré é instituição financeira de grande porte, com possibilidade financeiras bastante para o cumprimento da norma. [...] (TJSC, Apelação Cível n. 2010.024173-1, de São João Batista, rel. Des. Henry Petry Junior, j. 24-04-2014). (grifo nosso, BRASIL 2014g)

Assim, conforme o entendimento de ambos os egrégios tribunais, à luz da CRFB, é de total aplicação o artigo 24 da CRFB/88.

Por derradeiro, vem a competência legislativa suplementar, Art. 24§ 2º c/c Art. 30, inciso II, CRFB/88 onde permite que o Estado e Município atue na ausência da União. Assim: Art. 24, § 2ºCF/88 - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados. Art. 30, II, CRFB/88. Compete aos Municípios: - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber.

Assim, segundo Meirelles, (2012, p. 392), entende que, caso seja um serviço público de interesse exclusivo do Estado ou do Município e na falta de lei federal, poderá os entes federativos legislar sobre o serviço público vinculado aos seus interesses.

1.3.2 Competência Executiva

1.3.2.1 Competência Privativa

Aos olhares de Gasparini, (2012, p. 350-352), quanto a competência na execução do serviço público pode ser privativa, comum ou suplementar.

Nesta linha, acresce Meirelles, (2012):

A repartição para a prestação de serviço público [...] opera-se segundo critérios técnicos e jurídicos, tendo-se em vista sempre os interesses próprios de cada esfera administrativa, a natureza e extensão dos serviços, bem como a capacidade para executá-los vantajosamente para a administração e para os administrados. (MEIRELLES, 2012, p. 390):

Nesta linha, vem o Art. 21 da CRFB/88:

Art. 21, CRFB/88, Compete à União:

[...]

X - manter o serviço postal e o correio aéreo nacional;

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens;

- b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;
- c) a navegação aérea, aeroespacial e a infraestrutura aeroportuária;
- d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território;
- e) os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros;
- f) os portos marítimos, fluviais e lacustres; (BRASIL, 2014a)

Acrescenta Meirelles (2012, p. 390), é visto que embora o Art. 21 da CRFB traz o rol das atividades privativas da União, há serviço que podem ser delegados e outros não podem assim o serviço postal (Art. 21, inciso X) só poderá ser executado pela administração pública direta ou indireta.

Para Carvalho Filho (2012, p. 327), “serviços indelegáveis são aqueles que só podem ser prestados diretamente pelo Estado, ou seja, pelos seus órgãos e agentes”.

Na mesma linha, adverte Carvalho Filho (2012, p. 328), o serviço público é indelegável não por ser essencial, em que pese que todo o serviço público é essencial, mas, o que justifica a prestação direta do Estado é a natureza do serviço. Pois bem, assim, não cabe a delegação do serviço de correio (Art. 21, inciso X, CRFB/88) pelos direitos da sociedade que estão sendo protegido pelo serviço. Também, segundo Carvalho Filho, a execução direta do serviço público engloba a administração direta e indireta-autarquias, fundações e sociedade de economia mista.

Não obstante, está postulado o Art. 173 da CRFB/88:

Art. 173, CRFB/88, Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

A partir de Meirelles (2013, p. 378), a conceituação de serviço não fica vinculado a mera atividade realizada pela administração pública indireta, é mister que essa entidade seja regida pelo regime jurídico público e também que não preste atividade econômica.

O Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da ADPF 46, por maioria de votos, tem julgado procedente o decreto-lei 509/1969, por entender que a atividade de correios não pode ser delegada. Assim:

A CB confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional (Art. 21, X). O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), empresa pública, entidade da administração indireta da União, criada pelo Decreto-Lei 509, de 10-3-1969. ” (ADPF 46, Rel. p/ o ac. Min. Eros Grau, julgamento em 5-8-2009, Plenário, DJE de 26-2-2010.). (14-11-2003) (BRASIL, 2014h).

Não obstante, a Carta Magna define que alguns serviços podem ser delegados por concessão ou permissão ou autorização. Assim, vem o Art. 223, CRFB/88:

Art. 223, CRFB/88, Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal. (BRASIL, 2014a).

Neste sentido, Carvalho Filho conceitua o que seria serviço delegável:

Serviços delegados são aqueles que, por sua natureza ou pelo fato de assim dispor o ordenamento jurídico, comportam ser executados pelo Estado ou por particulares colaboradores. Como Exemplo, os serviços de transporte coletivo, energia elétrica, sistema de telefonia, etc. Serviços (CARVALHO FILHO, 2013, p. 327).

Assim, vem o Art. 175, da CRFB/88:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado. (BRASIL, 2014a)

O procedimento de delegação é regido pela lei 8987/94, neste espaço:

Art. 1º, da lei 8987/94, As concessões de serviços públicos e de obras públicas e as permissões de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do Art. 175 da Constituição Federal, por esta Lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos. (BRASIL, 2014d).

Para Meirelles (2012, p. 440), “concessão é a delegação contratual da execução do serviço, na forma autorizada e regulamentada pelo poder executivo”.

Ainda sobre os olhares de Meirelles (2012, p. 441), o contrato de concessão é regido pelo Direito Constitucional e Administrativo, assim, trata-se de um contrato mútuo, dispendioso, comutativo e *intuitu personae*.

Também, acrescenta Justen Filho:

A concessão comum de serviço público é um contrato plurilateral de natureza organizacional e associativa, por meio do qual a prestação de um serviço público é temporariamente delegada pelo Estado a um sujeito privado que assume seu desempenho diretamente em face dos usuários, mas sob controle estatal e da sociedade civil, mediante remuneração extraída do empreendimento. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 759):

Acrescenta Gasparini (2012, p. 350), “que a instituição, regulamentação, execução e controle dos serviços públicos, qualquer que seja sua espécie ou modalidade [...] são sempre da alçada da Administração Pública”. Art. 29, da Lei 8987/95:

Art. 29, da Lei 8987/95, Incumbe ao poder concedente:

- I - regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente a sua prestação;
- II - aplicar as penalidades regulamentares e contratuais;
- III - intervir na prestação do serviço, nos casos e condições previstos em lei;
- IV - extinguir a concessão, nos casos previstos nesta Lei e na forma prevista no contrato [...]. (BRASIL, 2014d).

Assim, mesma que ocorra a delegação através da permissão ou concessão, a administração pública ainda poderá exercer o poder de polícia para resguardar direitos inerentes dos usuários. (GASPARINI, 2012, p. 350). Segundo o Art. 7º, inciso I, da lei 8987/95, “são direitos [...] dos usuários **receber serviço adequado**”. (grifo nosso).

A lei 8987/95 define o que seria serviço adequado:

Art. 6, da lei 8987/95, Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato. (BRASIL, 2014a).

Art. 6º, § 1º, da lei 8987/95, Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. (BRASIL, 2014a).

O doutrinador Carvalho Filho traz outra nomenclatura (2013, p. 330), para este o serviço público do Art. 21 da CRFB também pode ser caracterizado como serviço privativo, pois impede que outro ente federativo exerça a mesma atividade.

O Ministro do STF, Gilmar Mendes (2008, p. 820) diz:

O Art. 21 da Carta dispõe sobre a competência Geral da União, que é consideravelmente ampla, abrangendo temas que envolvem o exercício de poderes de soberano, ou que, por motivo de segurança ou de eficiência, devem ser objeto de atenção do governo central.

De acordo Meirelles (2012, p. 394), “há delegação quando o Estado transfere, por contrato (concessão, ou consórcio público ou ato unilateral (permissão ou autorização) [...] para que o delegado preste ao público).”.

Portanto:

[...] não é a atividade em si que tipifica o serviço público, visto que algumas podem ser exercidas pelos cidadãos, como objeto da iniciativa privada, independente de delegação estatal [...] não se caracterizam como serviço público exatamente porque não submetidos (as atividades) a um regime jurídico de direito público, ainda que possam estar sujeitas a fiscalização controle, ou mesmo, autorização, que, no caso, não tem natureza de delegação justamente por não se tratar de serviço público. (MEIRELLES, 2012, p. 378).

Nesta esteira, Carvalho Filho (2013, p.446), posicionou-se no sentido de que não é a atividade em si que se caracteriza como serviço público, assim, é possível que determinada operação executada pela Administração Pública entre no rol de serviços públicos e, a mesma atividade prestada pelo particular seja definida como de identidade alienígena do serviço público.

Na verdade, não há autorização para a prestação de serviço público este ou é objeto de concessão ou permissão. A autorização é ato discricionário e precário pelo qual a Administração consente que o indivíduo desempenhe atividade de seu exclusivo ou predominante interesse, não se caracteriza a atividade como serviço público. (CARVALHO FILHO, 2013, p. 446).

A lei 9074/ 95 traz algumas atividades objeto de autorização:

Art. 7º, da lei 9074/95, São objeto de autorização:

I - a implantação de usinas termelétricas, de potência superior a 5.000 kW, destinada a uso exclusivo do autoprodutor;
II - o aproveitamento de potenciais hidráulicos, de potência superior a 1.000 kW e igual ou inferior a 10.000 kW, destinados a uso exclusivo do autoprodutor. (BRASIL, 2014a).

O Art. 21 inciso XI define que os serviços de telecomunicações podem ser destinados ao particular por meio da autorização. Não obstante, devido a finalidade e o regime jurídico desse serviço, este, prestado pelo particular a título de autorização, não é serviço público. (MEIRELLES, 2012, p.378).

1.3.2.2 Competência Comum

Para Gilmar Mendes (2008, p. 821), a atividade postulada no Art. 23 da CF/88 é tão importante que o constituinte originário entendeu que essas atividades devem ser executadas por todos os poderes. É muito conhecida como competência concorrente, porque os entes federativos concorrem para prestar aquele direito inerente aos governados. Sendo que, por esse artigo, a conduta comissiva ou omissiva de um ente federativo, não exime os demais a prestarem tal serviço.

Vislumbra assim o Art. 23, da CRFB/88:

Art. 23, CRFB/88, É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

[...]

V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência;

[...]

IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico. (BRASIL, 2014a)

Segundo Mendes (2008, p. 821), “essas competências são chamadas de concorrentes, porque os vários entes da federação são tidos como aptos para desenvolvê-las”.

Na mesma linha, vem Carvalho Filho (2008, p. 331), definir que esta competência está vinculada com a faculdade de ser atuada por mais de uma esfera ao mesmo tempo.

Em ato contínuo, vem o Art. 23, parágrafo único, CRFB/88: “Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”.

Gilmar Mendes (2008, p. 821) disciplinar esses serviços é essencial para evitar choque e prejuízo recursal dos entes federativos.

Define Meirelles (2012, p.391), “para alguns desses serviços [...] a constituição já determinou que sua prestação seja feita através de um sistema único, envolvendo todas as entidades estatais.

Art. 198, § 1º, CRFB/88, “O sistema único de saúde será financiado, nos termos do Art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes”.

Por fim, acrescenta Carvalho Filho (2013, p. 332):

Importante assinalar a relevância do critério relativo à extensão territorial dos interesses a serem alcançados pela prestação do serviço. De fato, tratando-se de serviço que abranja toda a extensão territorial do país, deverá ele ser prestado pela União. Se abranger todo o Estado, ultrapassando os limites municipais, deve ser prestado por aquele. E aos Municípios caberá aqueles que sejam de interesse local e, portanto, dentro dos limites territoriais.

1.3.2.3 Competência Residual

Art. 25, CRFB/88, “Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição”. (BRASIL, 2014a).

Meirelles (2012, p.390), tem entendido que o constituinte originário não colocou de forma taxativa a competência dos Estados-Membros, com exceção ao canalizado, não obstante, a doutrina tem entendido que a competência dos Estados seria residual, ou seja, tudo aquilo que não cabe a União e ultrapassa os limites do município é de competência estadual.

Art. 25, § 2º, CRFB/88, cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação. (BRASIL, 2014a).

Aos dizeres de Carvalho Filho (2013, p. 332), a competência Estadual se caracteriza quando o serviço público prestado ultrapassa mais de um município, assim, é o que ocorre com o transporte coletivo que sai de uma cidade para outra. Também, devido à importância do serviço e a limitação financeira do município, é possível o Estado garantir aquele serviço público inerente a uma determinada cidade quando esta não consegue suprir as necessidades de seus governados por falta de condições financeiras.

Por fim, devido à grande importância da prestação do serviço público, a falta de capricho do ente federativo de prestar aquilo que a lei determina, possibilita os demais entes federativos a intervir no Estado. In verbis:

Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:
 V - reorganizar as finanças da unidade da Federação que:
 b) deixar de entregar aos Municípios receitas tributárias fixadas nesta Constituição, dentro dos prazos estabelecidos em lei;
 e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde. (BRASIL, 2014a).

1.3.2.4 Competência do Município

Consoante Meirelles (2012, p. 392), “a competência do município para organizar e manter serviços públicos locais está reconhecida constitucionalmente como um dos princípios asseguradores de sua autonomia administrativa”.

Sobre a competência do ente público municipal, vem o Art. 30, CRFB/88:

Art. 30, CRFB/88, Compete aos Municípios:
 V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;
 VI - manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental;
 VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde e educação da população. (BRASIL, 2014a).

Segundo Meirelles (2012, p. 392), o ato preponderante que vai definir a competência municipal é o interesse local. Pois bem, não é aquele interesse privativo do município, porque todo o interesse municipal também faz parte do estadual, não obstante, o fato gerador seria que aquele serviço público interessa mais ao município do que o próprio ente federativo estadual. Contudo existe alguns serviços público que o interesse local está expresso na Constituição, e uma vez não respeitado, possibilita os demais entes federais a atuar com o fenômeno da intervenção. In verbis Art. 35, inciso III, CRFB/88:

Art. 35. O Estado não intervirá em seus Municípios, nem a União nos Municípios localizados em Território Federal, exceto quando:

III – não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde; (BRASIL, 2014a).

1.4 OBJETIVOS

No que tange aos objetivos que se buscam na prestação do serviço, há uma harmonia no pensamento dos doutrinadores, pois entendem que a conduta do estado é justificada para atender as necessidades dos governados.

Segundo Meirelles (2012, p. 378), o objetivo da prestação do serviço público é corresponder as necessidades essenciais e secundárias dos governados, assim, o estado só para garantir os direitos fundamentais ou alguma atividade que traz utilidade a sociedade.

Na mesma linha de Meirelles (2012, p. 106), deixa claro que objetivo que se deseja atingir na prestação do serviço é de natureza essencial para a sociedade. No sentido hermenêutico, essencial é tudo aquilo que a sociedade precisa para viver. Acrescenta Di Petro que se trata de necessidade material.

Aos olhares de Carvalho Filho (2013, p. 323-324), o objetivo de prestar o serviço público é atender a coletividade. Entre tantas funções estatais, a mais importante é prestar serviço público. A vista disso, o estado atuará, seja para atender necessidades relevantes ou necessidades não tão relevantes, mas que também caracteriza serviço público por ser prestado pelo ente federativo sem a finalidade econômica.

A efetividade do serviço público vem ao encontro da vida em sociedade. Por esse viés, a população carece de serviços e até confortos. Muitas vezes, os administrados conseguem atingir as suas necessidades com “as próprias mãos”, já, outras vezes, não. A vista disso entre em cena o estado para garantir comodidade e utilidade para o povo. (Gasparini, 2012, p. 348). Também:

Os administrados, para o bom desempenho de suas atribuições na sociedade, necessitam de comodidades e utilidades [...] Outras só podem ser satisfeitas através de atividade a cargo da administração pública, a única capaz de oferecê-las com vantagem, segurança e perenidade. (GASPARINI, 2012, p. 348).

Por fim, para Justen Filho (2014, p. 727), o objetivo de prestar um serviço público está vinculado a um direito fundamental, isto é, é louvável a conduta positiva

da administração pública para dar continuidade e garantia real das necessidades concretas da sociedade.

Ademais, o objetivo está anexado em suprir a população, pois tudo gira em torno da dignidade da pessoa humana, assim, com esses viés, o estado deve agir com efetividade e continuidade, seja em necessidades individuais ou transindividuais.

2 DIREITO DE GREVE

2.1 CONCEITO DE GREVE

Segundo Aurélio, “a greve é a recusa, resultante de acordo, de operários, estudantes, funcionários [...] a trabalhar ou a comparecer onde o dever o chama, até que sejam atendidos em certas reivindicações”. (FERREIRA, 2001, p. 382).

A palavra greve parece referir-se a uma praça de Paris, na qual os operários se reunia, quando paralisavam os serviços. Neste local acumulavam-se gravetos (de onde surgiu o nome Greve), trazidos pelas enchentes do rio Sena. Servia de palco para contratação de mão-de-obra pelos empregadores e de ponto de encontro dos trabalhadores descontentes com as condições da prestação de serviços. (NASCIMENTO, 2009, p.1315).

Conforme a definição de Castro (1986, p. 12) o termo greve foi desenvolvido, nos meados do século XIX, por dois grandes pensadores: Pierre Joseph Proudhon e Karl Marx no materialismo dialético. É sabido que o trabalho existe desde que as pessoas passaram a se agrupar, não obstante, sem sombra de dúvidas, desde a história antiga se cogita o processo de exploração dos dominadores em fase dos dominados.

“Em sua origem, o termo greve serviu para designar tanto o abandono do trabalho como a procura dele pelos que não possuíam”. (CASTRO, 1986, p. 12)

Segundo Nascimento (2009, p.1318), a greve foi a primeira forma que o trabalhador encontrou para resolver os conflitos contra o empregador. É um instrumento de autodefesa.

“A greve é, de fato, mecanismo de autotutela de interesses; de certo modo, é exercício direto das próprias razões, acolhido pela ordem jurídica”. (DELGADO, 2011, p. 1335).

Para Castro (1986):

A greve é uma forma de luta instrumental e extrema dos trabalhadores. Consiste na cessação coletiva, combinada e voluntária do trabalho, por iniciativa dos trabalhadores rompendo a relação funcional habitual entre patrão e empregado, com objetivo de terem atendidas reivindicações não satisfeitas. (CASTRO, 1986, p. 13).

A greve seria a suspensão coletiva e concertada do trabalho. Levada a cabo por número considerável de trabalhadores, em uma empresa, ou profissão,

como meio de luta do trabalho contra o capital. (HUECK-NEPPERDEY, apud VIANNA et al, 1986).

2.2 HISTÓRICOS DO DIREITO DE GREVE

Sobre o histórico da greve há uma divergência doutrinária sobre o período de reconhecer a greve como direito. Pelo que, uma parcela dos escritores entende que só tem sentido em falar de greve após a Revolução Industrial, já outros tendem a afirmar que desde a era antiga já existia o fenômeno da greve só que não tinha essa nomenclatura.

Pelas pesquisas de Castro (1986, p. 10-11), em algumas civilizações antigas já aparecia manifestações contra a forma de trabalho da época. A título de exemplo: o pesquisador cita que as primeiras ações coletivas ocorreram no Egito e Tebas, outrossim, era uma sociedade formada por uma parcela ora escravo, ora servo, que viam que a atividade laboral vinha com uma fração de exploração, fazendo com que os trabalhadores vivessem à margem da miséria e fome. Não há dúvidas que nesse período não se falava na figura etimológica “à greve”, mas, cogente o doutrinador, o objeto almejado era o mesmo que se busca nos dias de hoje, uma vida digna com uma remuneração suficiente para manter a qualidade de vida das pessoas.

“O trabalho deles era pago em alimentação, que além de insuficiente, era muitas vezes irregular. Os encarregados dos celeiros, responsável pelo pagamento, costumavam cometer fraudes nas retribuições ao trabalho”. (CASTRO, 1986, p. 11).

O resultado das manifestações em Tebas foi a paralização do trabalho e a ordem de enforcamento dos responsáveis pelo próprio soberano. No que indica o estudo em suma, as primeiras partes dessa discórdia coletiva era os servos em face do próprio rei. Aqueles lutavam para que conseguissem o mínimo para o seu próprio sustento. Outros estudos definem que os primeiros episódios grevistas foi marcado pela fuga dos hebreus do Egito e a manifestação dos plebeus- tocadores de flauta- contra o sistema romano da época. Na sequência da história, Pedro Castro cita os movimentos trabalhistas em 1233 que resultou na reprovação do “Estado francês” culminado na detenção dos principais apoiadores do sistema grevista. Denota-se que nessa época as partes na relação de trabalho foram modificadas, ou seja, o que outrora era servo em face de reis, no presente período fala-se em trabalhadores

versus empregadores, pelo que, aquele tinha a sua conduta reprovada pela sociedade, já este possui o apoio total do Estado, pois penalizava as condutas dos proletariados quando buscavam os direitos de greve. (CASTRO, 1986, p. 11).

Segundo Nascimento:

Já no antigo Egito, no reinado de Ramsés III, no século XII a. C., a história registrou uma greve de “pernas cruzadas” de trabalhadores que se recusaram a trabalhar porque não receberam o que lhes fora permitido. Roma foi agitada por movimentos de reivindicação no Baixo-Império (NASCIMENTO, 2009, p. 1315):

Completa Castro (1986, p. 11), “até aí o acontecimento não era conhecido pelo termo greve. Só no século XIX é que isso vai-se dar, fase em que as interrupções coletivas das atividades pelos trabalhadores tornarão mais constantes”.

Em contrapartida, para Vianna, as primeiras paralisações coletivas não poderiam ser consideradas como greve. Assim: “Não se [...] pode falar em greve nos movimentos que se verificam entre os trabalhadores na antiguidade. Eram, todos, atitudes de protestos ou, quanto muito, rebeliões de escravos contra maus tratos.” (VIANNA, 1986, p. 9).

Ao que se pode ver nas pesquisas de Vianna (1986, p. 9) que a greve só passou aparecer no século XVIII. Entende-se que os atos dos trabalhadores na antiguidade não tinham amparo jurídico, ou seja, não passava de uma violência desordenada contra um sistema. Também, acrescenta o autor que a mera interrupção da atividade laboral não é suficiente para definir as paralisações coletivas, porque faltava que aquele grupo de pessoas tivessem um interesse comum. O doutrinador faz uma escala cronológica sobre as rebeliões que vai desde o Egito até a Revolução Industrial. Neste ponto, as paralisações na China, Egito, Fenícia e Roma- a retirada dos músicos de Roma- não são compatíveis com o movimento grevista de hoje.

Dante Leonelli diz que “os movimentos rebeldes, de sedição, ao tempo em que os trabalhadores eram apenas escravos, não se assemelham às atuais greves, porque inclusive, diversos eram seus objetivos”. (LEONELLI,___ apud tal VIANNA, 1986).

Admoesta Vianna (1986, p. 10), nem as interrupções ocorridas na Idade Média podem ser classificadas como movimentos grevistas, porque, para este, o sistema de produção feudal de suserania e vassalagem impediam que os

explorados tivessem condições de reverterem as condições de trabalho. A dificuldade em reconhecer esses movimentos como grevistas se dá pelo fato da inexistência de uma classe organizada ligada com os mesmos objetivos.

Não obstante, segue aí a delimitação do movimento na Idade Média:

Essas lutas tinham de certo modo a união dos trabalhadores, [...] mas essa união era para a luta em comum, para o assalto ao poder, porque a paralisação pura e simples do trabalho não afetava, salvo em raros casos, a vida de uma coletividade. [...]. (VIANNA, 1986, p. 11).

2.2.1 Greve do Delito ao Direito

A atual lei constitucional reconhece no seu escopo a greve como um direito. Neste ínterim vem: Art. 9º, CRFB/88: “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”. (BRASIL, 2015a)

Para Castro (1986, p. 12), essa expressão foi trazida à tona por Karl Marx e Joseph Proudhon, onde nos seus manuscritos mostraram que as pessoas eram objetos de exploração.

Como adverte Vianna (1986, p. 14-15), a greve só passou a ser considerada como um direito a partir dos efeitos irreparáveis da Revolução Industrial. Fenômeno como a mais-valia trazida por Marx que trouxe à tona os verdadeiros efeitos da era- industrial, pois o empregador aumentava a carga horária de trabalho do empregado resultando no acúmulo de mais riquezas que por vez não era repassada desde para aquele. Pois bem, as manifestações Pré-Revolução Industrial eram consideradas como um estágio de vandalismo. Neste sentido, o “Estado” saiu do seu estágio de inércia para condenar e restringir a liberdade dos trabalhadores. Esse fenômeno foi classificado como leis contra as coalizões, isto é, o Estado coibindo o direito das pessoas se associarem em luta de uma vida mais digna.

“As primeiras leis contra as coalizações de trabalhadores foram as expedidas pelo Imperador Frederico I, pelo Patriarca de Aquiléa (1236), as de Bolonha (1212) [...] Carlos V, da França (1243)”. (VIANNA, 1986, p. 12).

A Revolução Industrial trouxe uma ruptura no sistema de produção, logo o sistema das Corporações de Ofício e da Produção Artesanal foi substituído pela

produção industrial. Houve o êxodo rural e o crescimento desenfreado nas grandes capitais. Esse sistema de produção serviu para agravar as desigualdades de classe, visto que o Estado era influenciado pelas teorias de Adam Smith, isto é, a auto-regulamentação do mercado. O Estado só atuava para coibir as associações do proletário, praticando suplícios e penas de morte. Porém com a produção em massa, desenvolvimento das máquinas e o término da guerra napoleônica houve o excesso de mão- de-obra que resultou em, aproximadamente, no desemprego de mais de meio milhão de pessoas. Como o proletário trabalhava em grupo, ficou mais fácil ter ciência da exploração, ação que resultou na associação dos trabalhadores nas grandes praças de Paris. (VIANNA, 1986, p. 14-15).

Segundo Vianna, para que essa ação pudesse ser eficiente, reuniam-se os operários nas uniões e sindicatos. (VIANNA, 1986, p. 19).

Essa luta contra a grande empresa não poderia ser do homem isolado, mas de todo o pessoal da fábrica. [...] A opressão que sofriam dos patrões provocava, naturalmente, a ideia de reagir contra isso. E como a luta seria ineficaz, se um só ou apenas alguns abandonassem o trabalho, haveria de impor-se a conclusão de que se todos o fizessem ao mesmo tempo (a greve) se estaria fazendo uma pressão eficaz sobre o empresário. (VIANNA, 1986, p. 19).

“Um choque para as classes dominantes e para os governos constituídos. Era o início de um movimento internacional operário, com fins revolucionários”. (MORAIS FILHO, ____ apud tal VIANNA, 1986).

Consoante Vianna (1986, p. 19), essa pressão do proletário em face do burguês e do próprio Estado fez com que a greve passasse de mero ato violento para um direito coletivo e legítimo. Direitos reconhecidos nas constituições. Tendo como pioneiras a Constituição Mexicana e Alemã que reconhecerem alguns direitos trabalhistas, forçando o empregador tomar uma atitude positiva em prol do explorado.

2.3 RECONHECIMENTO DA GREVE COMO DIREITO NO BRASIL

Segundo os doutrinadores Pedro Castro e Freire Robredo, o marco inicial da greve no Brasil possui algumas divergências. Para fins didáticos a história da greve no país pode ser estudada até 1917 e pós 1917 com o reconhecimento de direitos trabalhistas no Brasil e mundo.

Para Nascimento (2009, p. 1322-1324), o direito de greve no Brasil tomou um trajeto diferente do reconhecimento da atividade paredista no mundo, pois no primeiro momento foi reconhecimento como uma liberdade, depois um delito e por derradeiro a greve assim foi reconhecida com direito.

2.3.1 Primeiras Manifestações

Para Castro (1986, p.45), os primeiros conflitos coletivos surgiram com as manifestações escravocratas, que descontente com o tratamento do senhor de engenho negavam-se a trabalhar e fugiam das senzalas. Nesta linha, esse movimento é conhecido como Quilombo de Palmares, onde o grupo de explorados, sem contar com o apoio do Estado por considera-los objeto de Direito, negaram-se a continuar os seus trabalhos em prol de melhores condições de vida.

O reconhecimento desses movimentos como grevista é debatido por Freire Roboredo:

Na antiguidade não houve greve, pois, o trabalho escravo apenas admitia insurreições. Pesquisando-se atentamente o trabalho forçado, conclui-se que os escravos se rebelaram contra a violência e a tirania, a que eram submetidos, fugindo. Não podiam abster-se do trabalho diário, pois, é de sabença comum, iriam para o tronco, seriam açoitados, passariam fome, sem qualquer outra opção. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 66).

Para Freire Roboredo (1996, p. 66), são dois motivos que impeçam o reconhecimento do direito de greve nos conflitos trabalhistas do Brasil colonial: o primeiro é a falta de faculdade dos escravos pararem o trabalho e por derradeiro pelo fato de os negros serem considerados objeto de direito.

Aos disseres de Freire Roboredo (1996, p. 71), as primeiras manifestações legalmente relevantes no Brasil foram os movimentos associativos, isto é, sociedade de liberais que visavam o sufrágio universal, salário mínimo reconhecido por lei, controle de jornada e a proibição de trabalho para menores de idade. Portanto no início do século XIX passou a ser comum em diversos entes federativos as manifestações Grevistas. Nesta esteira, o Brasil adotou a política de controle da Europa, isto é, passou intervir nas relações grevistas penalizando os sindicatos e prendendo os principais líderes. Ressalta-se que a maioria dos

reivindicadores trabalhistas eram estrangeiros que chegaram ao Brasil com promessas de melhores qualidades de vida.

O fato seguinte do Estado, na era Vargas, foi o reconhecimento do sindicato como uma instituição com legitimidade de representar judicial e extrajudicial a classe proletária, não obstante, esta instituição era controlada pelo Ministério do Trabalho.

“A única arma que produzia efeito era a Greve. O sindicato era visto como agente fundamental para a organização da luta operária [...]”. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 75).

2.3.2 A greve de 1917

Em 1917 Freire Roboredo, (1996, p. 76-78) ocorreu um movimento grevista que teve início no Estado de São Paulo e conseguinte atingiu o Rio Grande do Sul e mais alguns Estados. Era a luta operária por melhores condições de vida no que tange a salário e alimentação. Foi união das classes mais desfavorecidas contra os grandes burgueses da época que acumulavam riquezas através da exploração. Entre os direitos alegados foi pleiteado o aumento salarial de 25%, o controle da jornada de 8 horas e uma jornada reduzida para as mulheres e crianças. O resultado foi a reprovação do Estado que por intermédio do exército passou a perseguir a população grevista. Este movimento motivou outras greves em outras cidades brasileiras como Recife e Rio de Janeiro.

Na sede do jornal O Estado de São Paulo, em 14 de julho, reuniram-se os industriais com jornalistas interessados em assinar um acordo para elevar em 20% os salários, não dispensar nenhum grevista, fixar a jornada de trabalho de 8 horas e pagamento quinzenal. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 79).

Segundo Freire Roboredo (1996, p. 80), o resultado desses conflitos coletivos foi o reconhecimento de alguns direitos como a proibição de trabalho noturno a mulheres e crianças.

2.3.3 Das greves após 1919

Consoante Freire Roboredo (1996, p. 80), em 1919, com o fim da 1ª guerra mundial, o Estado passou a proceder de forma diferente no que tange os

direitos dos trabalhadores. É bem verdade que nessa época persistia as manifestações coletivas nas grandes cidades brasileiras, não obstante, o mundo reconheceu o direito do trabalhador, não como o direito do indivíduo, mas sim, um direito coletivo, ou seja, direito de cunho social. Consoante os escritos da época, as relações de trabalhador e proletário era regulada pelo Código Civil.

Nesta esteira política, o Estado, calcado na doutrina liberal, não intervia nas relações, a não ser para punir a associação de trabalhadores com graves penas. A situação do país era caótica, visto que, as paralizações que ocorriam eram a nível nacional. Um dos principais iluministas do movimento coletivo fora Rui Barbosa, que segundo o relato da época pedia liberdade e alimento para o proletário. Em síntese, as mudanças ocorridas pós-1º guerra mundial, fizeram o país mudar a sua postura no que tange os direitos dos explorados. Assim em 1919 criou-se a OIT (Organização Internacional do Trabalho) que dirimia os problemas trabalhistas, não só de uma comunidade, mas de toda a população. Também, a lide trabalhista passou a ter proteção constitucional, é o que mostra a Constituição Mexicana e a Constituição Alemã. Portanto não tinha cabimento o Estado ficar de mãos atadas. Era necessário ter uma mudança de decisão.

“Rui Barbosa e os trabalhadores manifestaram-se contra a guerra com greves e passeatas [...] apresentava [...] diretrizes de uma reforma social visando minorar as misérias da condição do operário brasileiro e a diferença das nossas leis” (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 82).

Seguindo a visão Freire Roboredo:

Em São Paulo, o Centro Industrial do algodão foi a primeira entidade patronal a conceder tais benefícios aos seus empregados:
Fica estabelecido o dia de oito horas de trabalho regular em todas as fábricas;
Fica estabelecida a igualdade de salário para homens e mulheres em serviços idênticos (FREIRE ROBOREDO, 1996, p 81).

Nas pesquisas de Freire Roboredo (1996, p. 85), em 1930 o Presidente Getúlio Vargas criou o Ministério do Trabalho, órgão público que fiscalizaria as relações de empregado e empregador. A partir desse momento, não há dúvidas que o Estado mudou a sua posição consoante os conflitos coletivos de trabalho. Reconhecer na Constituição alguns Direitos Trabalhistas, não foi suficiente para

resolver o problema da classe proletária. Vivia-se numa era de alta inflação, alto desemprego e congelamento de salários.

“A inflação, o desemprego e o conflito, três pontos principais da crise brasileira, obrigaram tanto o Estado, a Empresa como os trabalhadores a buscarem novas fórmulas de política econômica e de qualidade de vida”. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 87).

Em 1968, a greve de contagem, iniciada no dia 16 de abril, surpreendeu a todos, inclusive a própria direção sindical. A DRT declarou a greve ilegal e a polícia se apoderou da empresa. O governo mais uma vez agiu com autoritarismo e exigiu a volta ao trabalho. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 87).

Adverte Freire Roboredo (1996, p. 90-91), a dificuldade que nação brasileira teve de reconhecer os movimentos grevistas como um direito social e coletivo. Quando o mundo discutia quais os direitos sociais seriam tutelados pelo Estado, em contrapartida, via-se no Brasil um Estado que protegia o Estado Liberal e quando agia era para definir as paralisações trabalhistas como delito. Mas, contudo, após a segunda guerra mundial, não era mais possível negar um direito que pertence aos trabalhadores. Logo, cogente Roboredo, a posição do Estado passou por 3(três) fases: proibir, tolerar e reconhecer tais direitos. Assim, o desdobramento das paralisações que teve repercussão no território nacional foi a criação da “lei da greve” e a tipificação de tais direitos nas Constituições.

2.4 RECONHECIMENTOS DA GREVE COMO UM DIREITO NO BRASIL

No entendimento de Freire Roboredo (1996, p. 100-101), diferente da Europa, o ciclo de formação do Direito de Greve no Brasil passou por etapas diferentes. Pelo que na Europa os conflitos coletivos passaram da classificação de delito, liberdade e, por fim, o reconhecimento do movimento paredista. Já no Brasil, a princípio o governo atuou na liberdade, ou seja, proibia as pessoas de se associarem e lutar pelos seus direitos. Fato posterior na América foi definir as manifestações do proletário como crime e no fim foi reconhecido o Direito de Greve com evoluções e retrocessos.

“A greve até 1900, caracterizou-se como um fato social tolerado pelo Estado, intensificando-se a partir de 1919”. (NASCIMENTO, 2009, p. 1322).

Para Freire Roboredo (1996, p. 101), para que fosse possível o reconhecimento do direito de greve no Brasil, fora mister obedecer certos parâmetros. Primeiro, a classe trabalhadora tem que ter a faculdade de se associar e por derradeiro: é dever do Estado reconhecer a independência dos sindicatos para representar os seus associados. Só após a declaração de tais direitos que se pode cogitar o direito de todo o cidadão exercer o Direito de Greve. O governo brasileiro até reconheceu a liberdade sindical, mas procurava mitigar a atuação dos sindicatos através da fiscalização feita pelo Ministério do Trabalho. Nesta linha, a priori, a sindicalização não se tratava de um direito potestativo.

Pelas pesquisas de Freire Roboredo:

O Congresso de Amiens, na França, e a Conferência de Chapultepec, no México, foram dois movimentos importantes para o surgimento do direito de greve. Assim, em 1945, as nações americanas reconheceram o direito de associação dos trabalhadores, o contrato coletivo e o direito de greve. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 103).

Continua Freire Roboredo (1996, p.104) afirmando que o direito de greve no Brasil foi motivado por algumas peculiaridades, tais como: o proletário vivia à margem da miséria, as jornadas de trabalho de 15 a 16 horas, a metade dos trabalhadores era infante e mulheres gestantes que eram submetidos a trabalhos desumano e degradantes em serviços pesados e salários irrisórios.

2.4.1 Constituição de 1824

Conforme os trabalhos de Freire Roboredo (1996, p. 106), a Constituição de 1824, conhecida como Constituição Imperial, nada acrescentou no que tange aos direitos coletivos dos trabalhadores. Uma das medidas do governo imperial foi abolir as corporações de ofício e falar de forma cautelosa sobre algumas atividades trabalhistas.

Pois bem, fica assim o artigo 179, inciso XXIV c/c XXV, da CRFB/1824:

Nenhum gênero de trabalho, de cultura, indústria, ou comercio pôde ser proibido, uma vez que não se oponha aos costumes públicos, a segurança, e saúde dos Cidadãos. Ficam abolidas as Corporações de Ofícios, seus Juizes, Escrivães e Mestres. (BRASIL, 2015b)

Segundo Freire Roboredo (1996, p. 105), o Comercial de 1850 foi a primeira norma jurídica a reconhecer alguns direitos trabalhistas. Entre eles: aviso prévio, indenização na rescisão injusta do contrato, salário por três meses nos casos de acidente sem culpa e etc.

2.4.2 Constituição de 1891

Consoante Freire Roboredo (1996, p. 105), houve na presente Constituição uma evolução no cenário trabalhista, pois a carta magna de 1891 ao reconhecer o direito de associação, a liberdade no trabalho e a personalidade jurídica dos sindicatos, acabou derrubando o Código Penal de 1890 que no Art. 206 definia a prisão para todo aquele que motivava a cessação ou suspensão do trabalho, isto é, cogente o Código Penal, o empregado não poderia requerer a diminuição do serviço ou aumento de salário, sob pena de prisão. Por fim, o Código Penal de 1890 proibia a greve de forma absoluta.

“Em 1919, assinava o Brasil o Tratado de Versalhes que instituía a Organização Internacional do Trabalho (OIT), comprometendo-se [...] a acatar o direito de associação para empregados e empregadores”. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 106).

Segundo Castro, (1986, p. 57), “no Brasil, o Código Penal de 1890 inclui como delito as ações que causassem o abandono do trabalho ou emprego”.

Destaca Freire Roboredo (1996, p. 106), que embora a Lei Constitucional revogou a parte do Código Penal que trata das relações de trabalho, a greve era ainda vista como um delito. Também com a criação do Ministério do Trabalho em 1930, os sindicatos passaram a ter as suas atividades fiscalizadas pelo Estado. Mesmo assim, a partir da Constituição de 1891, o Brasil sofreu uma onda de paralisações do proletário em busca de melhores condições salário e trabalho. Por fim. Logo com a vigência desta Carta Fundamental, foi criado a Convenção Coletiva. A partir daí a legalidade de uma manifestação coletiva contava com a participação dos sindicatos da parte trabalhadora e também da parta empresarial.

2.4.3 A Constituição de 1934

Como adverte Freire Roboredo (1996, p. 108), até esse momento, o país ficou inerte no que tange o direito de greve.

“No Brasil, não encontramos a greve numa sucessão cronológica de delito, liberdade e direito. Inicialmente, tivemos o conceito de greve como liberdade, depois delito e posteriormente, direito”. (MARTINS, 2009, p. 834).

A Constituição de 1934, mesmo sofrendo influência da Constituição alemã, não reconheceu o direito de o proletário pegar greve. No entanto, a atual carta constitucional trouxe algumas melhoras nas relações trabalhistas, tais como: a pluralidade sindical e a autonomia sindical de representar os seus legitimados. Com isso, a intervenção do Estado ficou mitigada. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 108).

2.4.4 Constituição de 1937

Sob a Presidência de Getúlio Vargas, a Constituição de 1937 veio abrogar os direitos trabalhistas declarados na Carta anterior. Assim, voltou à unicidade sindical e o Ministério do Trabalho passou a controlar os sindicatos abertamente. No que tange o direito de greve, o governo manteve-se conservador consideração a greve um delito e punindo os infratores com penas restritivas de direito e liberdade. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 109).

Art. 139, CRFB/37 “A greve e o lock-out são declarados recursos antissociais nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional” (BRASIL, 2015 c).

Segundo Pedro Castro (1986, p. 58), essa Constituição foi a primeira a coloca a greve no seu corpo, não como um direito potestativo, mas sim, um delito.

Na mesma linha Martins (2009, p. 835), “A Constituição de 1937 considerava a greve [...] recurso antissocial, nocivo ao trabalho e ao capital e incompatível com os superiores interesses nacionais”.

“Foi mantida essa diretriz restritiva do direito de greve com o Código Penal de 1940, que pune a violência contra a pessoa e a coisa na greve”. (NASCIMENTO, 2009, p. 1323).

No dia 1º de maio de 1943, através do decreto-lei do Presidente Getúlio Vargas, ocorre a consolidação das leis trabalhistas. Mesmo assim, os sindicatos

estavam vinculados ao Ministério do Trabalho, que dificultava as organizações em prol dos trabalhadores. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 108).

“Em 1943, ao ser promulgada a CLT, estabelecia-se pena de suspensão ou dispensa de emprego, perda do cargo do representante profissional [...], nos casos de suspensão coletiva sem prévia autorização do tribunal trabalhista”. (MARTINS, 2009, p. 835).

2.4.5 Constituição de 1946

Segundo Martins (2009, p. 835), a Constituição de 1946, também chamada de Constituição Cidadã, foi a primeira a reconhecer o direito de greve. Sendo que, o preceito constitucional seguiu o decreto-lei nº 9070, de 1946, que liberou o direito de greve numa gama de atividades. Porém, os efeitos desse decreto-lei ficaram suspensos pelo fato de contrariar a Constituição de 1937 que tinha o conteúdo contrário às paralisações coletivas. Portanto, o Supremo Tribunal Federal (STF) manteve a validade da lei ordinária que garantia o direito de o trabalhador usar da greve como meio de tutelar os seus direitos.

Observa Freire Roboredo (1996, p. 109), que embora a Constituição de 1946 apresenta-se mais democrático do que as anteriores, o Estado ainda exerce um poder de polícia nas entidades sindicais, dificultando o exercício do direito de greve.

A partir dessa Constituição, passou a falar em greve lícita, isto é, até esse presado momento o ato de greve era igual à prática de um crime. Sendo assim, sendo lícita a greve não poderia mais ser rescindido o contrato de trabalho. Porém a suspensão da atividade laboral para arguir direito coletivo só não prejudicava os salários e os dias parados se os direitos pleiteados fossem julgados total ou parcialmente procedentes. No entanto, o direito de greve não foi estendido a todas as classes. Assim, era impedido de exercer o direito de greve os trabalhadores autônomos, profissionais liberais e também os servidores públicos.

2.4.6 Constituição de 1967

Para Pedro Castro (1986, p. 58), a Constituição de 1967 através do decreto-lei nº 1632/78 com a Emenda Constitucional de 1969 veio abolir do mundo

jurídico o direito das pessoas usarem da greve para adquirir os seus direitos. O autor define esse tempo como retrocesso de direito a verdade é que a atual Carta Fundamental passou a fazer o trajeto contrário da 1946. Foi uma série de negação de direitos.

Sobre a importância da greve, vem Roboredo:

[...] a greve é [...] um fato político além de social e jurídico. A razão fundamental desta é forçar o empregador a aceitar as reivindicações dos empregados, tendo por base a liberdade política, liberdade econômica e liberdade moral do homem. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 112)

Justificando a Segurança Nacional, em 1978 foi promulgado um decreto-lei que proibia a greve nos serviços públicos e atividades essenciais. Foi visto que até a lei nº 4.330, que regulava a greve, passou a ser conhecida como lei anti greve. Logo o governo militar passou a perseguir os sindicatos, as federações e confederações. Foi uma perseguição política, pelo que, os líderes sindicais passaram a sofrer perseguições, porque o Estado passou a ver as associações como um delito e não um direito. Segundo a história, foi um momento difícil. A nação estava tomada pelo desemprego, alta inflação e congelamento nos salários. Assim, mesmo contra a lei, alguns ramos sindicais passaram a se organizar e, aproximadamente, em 1978 a 1979 ocorreram 400 greves no país. O caos atingiu até as empresas públicas que estavam sofrendo a oneração das folhas de pagamento. No entanto, foi nos anos 80 que o movimento sindical chegou ao ápice, com as greves dos metalúrgicos no ABC Paulista, movimento liderado por Luiz Inácio Lula da Silva, que posteriormente seria empossado como Presidente da República. Os movimentos ocorridos nos anos 80 foram muito mais além do que a luta dos direitos trabalhistas, porque buscava-se uma mudança de governo, uma nova Constituição. A busca pela liberdade de escolha. Esses fatores motivaram a atual Constituição. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 112).

Quanto aos serviços públicos, na égide da constituição de 1967, a interrupção de tal serviço fora classificada como ilegal. Também foi enumerada as atividades essenciais. Tais como: água, esgoto, energia elétrica, petróleo, gás, bancos, hospitais, farmácias, etc. Enfim, eram atividades consideradas essenciais cuja legalidade do movimento grevista ficara sob os cuidados do Ministério do Trabalho. (MARTINS, 2009, p. 836).

2.5 DIREITO DE GREVE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Conforme mostra Freire Roboredo (1996, p. 112), a Constituição Federal de 1988 tem sido aquela que mais ampliou o direito de greve no Brasil. Após séculos de avanços e retrocessos, após 25 anos de restrições, é visto que o direito paredista atingiu o seu ápice. A Constituição Cidadã declarou direitos que outrora ficava ignorado pelos constituintes, assim. O Art. 37, CRFB/88 assegura ao servidor público o direito de exercer o movimento paredista. No entanto, devido à falta de interesses políticos, a lei especial que tem a incumbência de regular o direito fundamental dos servidores públicos ainda não foi regulada.

Assim o jurisconsulto devido à inércia do legislador, em caráter temporário, tem autorizado à utilização da lei 7783/1989 para que os funcionários públicos exerçam o direito fundamental. Embora a Lei Constitucional defina as manifestações coletivas como um direito, e, não um delito, o trabalhador deverá usar a suspensão da atividade laboral em último caso, ou seja, após ter sido frustrada as negociações coletivas dos sindicatos dos empregadores e dos empregados. Esta não seguiu os ditames da Constituição portuguesa, pelo que, no seu Art. 58 faculta ao trabalhador o exercício do direito paredista a qualquer tempo, independente de pendência de acordo, convenção ou sentença normativa. No que tange a atuação dos sindicatos, a Carta constitucional garante autonomia para os representantes dos trabalhadores. Também, foi postulada pelo legislador várias normas para tutelar o emprego do membro sindical, assim é possível o sindicato representar o proletário judicialmente e extrajudicialmente. No que tange a atuação do Estado, é claro a mudança de paradigma, porque se na Constituição de 67 o governo usava da força policial para agredir e coibir os movimentos paredistas, hoje, o Estado, através de seu preceito legal, tenta dar efetividade aos direitos dos trabalhadores.

A Constituição Federal de 1988 trouxe alterações até certo ponto expressivas, modificando, em alguns aspectos, o sistema até então existente e que em nenhum momento conseguiu eficácia. Ao contrário, as inúmeras proibições de greve nunca foram obedecidos pelos sindicatos, como fica demonstrados pelas diversas greves políticas, de solidariedade, em atividades essenciais, nos serviços públicos e sem o cumprimento das formalidades legais, que foram realizadas em todo o País, o que mostra que a lei não é um instrumento capaz de evitar ou paralisar a greves. (NASCIMENTO, 2009, p. 1325).

Pois bem, hoje está consolidado o exercício da greve como um direito fundamental. Nesta esteira vem o artigo 9º, da CRFB/88: “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”. (BRASIL, 2015a).

Também o Art. 1º, da lei 7783/89: “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”.

Cogente Martins, (2009, p. 839), “a greve é [...] considerada um direito social dos trabalhadores, tratando-se de uma garantia fundamental [...]”.

Os artigos em suma vêm dar legalidade ao exercício da greve, no entanto, embora seja um direito fundamental, esse direito sofre algumas limitações. Essas limitações são reguladas pela lei 7783/89, que vai delinear os critérios desse movimento. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 113).

Portanto, prevê assim o Art. 1º, parágrafo único, da lei 7783/89: O direito de greve será exercido na forma estabelecida nesta Lei.

Essa mitigação de direito é diferente da norma Constitucional portuguesa, visto que, neste país o direito de greve é ilimitado, não podendo nenhuma lei posterior restringir o direito social dos trabalhadores portugueses. (MAGANO, 1992 apud tal.FREIRE ROBOREDO, 1996).

No Brasil, o exercício da Greve para ser legal deverá obedecer à ordem da lei 7783/89. Nesta esteira está o Art. 2º, lei 7783/89: “considera-se legítimo exercício do direito de greve a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador”. (BRASIL, 2015f).

À luz dos fatos, Martins entendem a importância de suspensão coletiva é:

[...] a suspensão do trabalho por apenas uma pessoa não irá constituir greve, mas poderá ensejar a dispensa por justa causa. A greve é um direito coletivo e não de uma única pessoa. Só o grupo, que é o titular do direito, é que irá fazer greve. (MARTINS, 2009, p. 839).

“A suspensão do trabalho deve ser temporária, e não definitiva, visto que se for por prazo indeterminado poderá acarretar a cessação do contrato de trabalho”. (MARTINS, 2009, p. 839).

É sabido que a temporariedade é requisito de validade da greve. Assim, o movimento paredista por prazo não determinado desdobrar-se-á no abandono do

serviço Art. 482, alínea i, da CLT: “Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador: abandono de emprego”.

As manifestações paretistas devem ser executadas por meios não violentos, pelo que, a greve pode atingir a empresa na sua integralidade ou determinados setores. (MARTINS, 2009, p. 839).

Observa Freire Roboredo (1996, p. 117), que a greve deve ser utilizada somente como último recurso para resolução de conflito. Neste viés, denota-se que os trabalhadores poderem cessar a atividade laboral quanto não for possível resolver a lide de forma amigável.

Art. 3º, da lei 7783/90, “Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação coletiva do trabalho”. (BRASIL, 2015f).

Assim prevê a tese de Martins:

Antes de se deliberar sobre a greve, deverá haver negociação coletiva para a tentativa de solução de conflito coletivo. É possível se afirmar que a negociação coletiva é uma fase antecedente e necessária de greve, ou seja, é uma condição para o exercício do direito de greve. (MARTINS, 2009, p. 843).

Na mesma linha, também vem a Constituição Federal:

Art. 114, § 2º, CRFB/88: Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente. (BRASIL, 2015a).

Consoante Martins (2009, p. 845), só é possível a greve após as frustrações de acordos feitos com as partes. Assim, o trabalhador tem a faculdade de exercer, em último caso, o direito potestativo de greve. Porém, antes de suspender a atividade laboral, é necessário avisar antecipadamente ao sindicato. Caso a atividade seja de cunho essencial o aviso deve ser feito a 72 horas antes, caso contrário, o aviso as atividades não essenciais devem ser feito a 48 horas antes da greve. Assim, vem o artigo 3º, parágrafo único, c/c Art. 13, ambos, da lei 7783/89:

Art. 3º, Parágrafo único, da lei 7783/89: “A entidade patronal correspondente ou os empregadores diretamente interessados serão notificados,

com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas, da paralisação” (BRASIL, 2015f).

Art. 13, da lei 7783/89, 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. (BRASIL, 2015f).

Uma das novidades trazidas pela atual carta fundamental foi à possibilidade de suspender de forma temporária as atividades essenciais. Também, a Lei Constitucional de 1988 legitimou o exercício da greve para os servidores públicos. (MARTINS, 2009, p. 847).

Segundo Martins, (2009, p.841-842), a parte legítima para representar os trabalhadores quanto ao direito paredista fica a cargo do sindicato. Nesta esteira, a greve só é lícita quando o grupo parcial ou total de trabalhadores está acompanhado pela categoria sindical. Diferente da Constituição anterior, a Constituição Cidadã ampliou os direitos dos sindicatos, garantida autonomia política e financeira.

Art. 5º, da lei 7783/89: “A entidade sindical ou comissão especialmente eleita representará os interesses dos trabalhadores nas negociações ou na Justiça do Trabalho”. (BRASIL, 2015f)

In verbis, artigo 8º, inciso I, da CRFB/88:

É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical. (BRASIL, 2015a).

O direito de greve é reconhecido tanto na lei fundamental, quanto na lei específica. No entanto, não se trata de um direito absoluto. Sendo que, conforme a complexidade da atividade e o direito fundamental na qual por ela é tutelado, a atividade paredista sofrerá algumas mitigações do próprio Estado. (MARTINS, 2009, p. 847).

Em vista, a lei 7783/89, Art. 6º, define os direitos pleiteados pela paralisação coletiva. Assim:

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. (BRASIL, 2015f).

Por esse viés, leciona Martins:

A lei 7783/89, ao regulamentar o preceito constitucional, estabelece que a inobservância de suas determinações, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da justiça do trabalho são caracterizadas como abuso de direito de greve. (MARTINS, 2009, p. 848):

Como apresenta Freire Roboredo (1996, p.113), é bem verdade que o poder constituinte não ampliou de forma absoluta o direito de greve. Portanto, esta não deve ser exercida a qualquer momento, sob pena de ilegalidade.

Art. 114, inciso II, da CRFB/88: Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: as ações que envolvam exercício do direito de greve. (BRASIL, 2015a).

Ensina Martins (2009, p. 849), que a ausência de acordo provoca o fenômeno paredista, não obstante, a manutenção da greve faz com que o Estado-Juiz decida a lide. A decisão do douto magistrado é desfavorável aos interesses da classe trabalhadora, no entanto, a não obediência ao preceito legal torna a paralisação um fato ilícito. Assim, legitima o empregador a encerrar o contrato de trabalho com justa causa.

Por fim, adverte Freire Roboredo (1996, p113-120), que a Constituição Cidadã trouxe à tona alguns direitos já declarados na Constituição de 1946, que foi mitigado pela Constituição de 1967. Não obstante, é visto uma ampliação do direito coletivo de greve considerando a possibilidade de declarar algumas atividades que outrora era esquecida do mundo jurídico, como as atividades essenciais, a greve no Serviço Público. Também foi considerada a autonomia da entidade sindical. Tudo em torno da dignidade da pessoa humana.

2.6 O DIREITO DE GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS

A Constituição Federal de 1988 conjunta com a lei 7783/89 possibilitou o exercício da greve nas atividades tidas como essenciais. (ROBOREDO, 1996, p. 123).

Art. 9º, da CRFB/88, § 1º, da CRFB/88: “A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade” (BRASIL, 2015a).

Consoante Frediani, (2001, p. 81), há um costume por parte da doutrina em associar o serviço essencial à atividade prestada pelo próprio Estado. Em síntese, o Serviço Público estaria classificado como de natureza essencial.

Para Martins, (2001b, p. 35), “os serviços públicos seriam essenciais para a administração e para a prestação de serviços para a comunidade, razão pela qual não deveriam existir paralisações nesses serviços”.

Art. 11, da lei 7783/89:

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. (BRASIL, 2015f).

No entanto, adverte Freire Roboredo:

A greve em si mesma, não é ilegal. E não é mito. E não deve ser intocável. Pela Constituição é um direito fundamental dos trabalhadores. Atribui a esses a competência para decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam, por meio dele, defender. Interpretar ao contrário seria retroagir no tempo e no espaço, ainda mais num país que se quer democrático. (ROBOREDO, 1996, p. 127).

Frediani, (2001, p. 82-83), manifesta-se de forma diversa aos ensinamentos de Martins ao entender que nem toda a atividade da administração pública é essencial, pelo que, escreve que os serviços públicos se dividem em serviços próprios e impróprios. Os serviços próprios são aqueles que não podem ser delegados, isto é, só a administração pública deverá executá-lo, a esses é reconhecido a essencialidade do serviço. Já os não próprios são aqueles que podem ser delegados ao particular através de permissão ou concessão. Esses a doutrina o classifica como de utilidade pública, não fazendo parte da atividade essencial.

Pelos Estudos de Yone Frediani, (2001, p. 85), é sabido que o serviço essencial é classificado ora pelo prestador-serviço público próprio- e ora pela própria atividade - Art. 10, da lei 7783/89. Por esse norte, não há dúvidas que o particular também pode prestar uma atividade essencial, razão essa que o serviço merece cautela no que tange o exercício da greve.

Para Freire:

Num Estado Democrático de Direito a liberdade é tida como alma gêmea da justiça e da solidariedade. O direito de greve não deve se distanciar do sentido pleno de liberdade como direito responsável, humano e social, fundamental contra a pressão ou opressão da dignidade do trabalhador. É necessário o irrestrito direito ao seu exercício. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p. 128).

A lei 7783/89 enumera os serviços essenciais. Conforme o Art. 10, da lei 7783/89:

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;

Adverte Martins, (2009, p. 846), “que as atividades elencadas no artigo em suma são taxativas e não meramente exemplificativa”.

“Consideradas tais atividades, bem andou o legislador ao impor às partes, empregadores e trabalhadores, a garantia de prestação de serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da população [...]” (Martins, 2001b, p. 94).

Como demonstra Yone Frediani (2001, p. 94), embora a Constituição cidadã garanta o exercício da greve nas atividades essenciais, a interrupção desse serviço acaba violando outros princípios constitucionais. Valores fundamentais de toda a sociedade. Pensando nessa disjunção binária, o legislador através do Art. 12 da lei 7783/89 da liberdade para o Estado atuar em prol dos serviços inadiáveis.

Reza assim o artigo 12 da lei 7783/89: “No caso de inobservância do disposto no artigo anterior, o Poder Público assegurará a prestação dos serviços indispensáveis”. (BRASIL, 2015f)

Segundo Martins, (2009, p. 846), em que pese à importância dos serviços de natureza essencial, tem o empregador o direito de contratar trabalhadores

temporários para esse fim. Caso o empregador permaneça inerte, é dever de o Estado intervir na continuidade do trabalho a luz dos princípios constitucionais, entre eles a dignidade da pessoa humana.

Segundo Yone Frediani, (2001, p. 95), o Estado, através do Tribunal Regional do Trabalho (TRT), com fulcro no artigo 12 da lei da greve, tem fixado o mínimo de funcionamento das atividades tidas como essenciais com o intuito de garantir os princípios fundamentais declarados na lei especial como no preceito constitucional.

Assim vem o egrégio Tribunal de Regional do Trabalho de Santa Catarina:

TRANSPORTE COLETIVO URBANO. GREVE. PARALISAÇÃO TOTAL. INOBSERVÂNCIA DA MANUTENÇÃO DE FROTA MÍNIMA PARA ASSEGURAR A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS INDISPENSÁVEIS. DISPOSIÇÃO LEGAL VIGENTE NÃO ATENDIDA. ILEGALIDADE. Não tendo havido o cumprimento da Lei de Greve e da liminar concedida em sede de ação cautelar, a greve é declarada ilegal e abusiva. 19/07/2013 (BRASIL, 2015a).

Também:

Ementa: TRANSPORTE COLETIVO URBANO. GREVE. PARALISAÇÃO TOTAL. INOBSERVÂNCIA DA MANUTENÇÃO DE FROTA MÍNIMA PARA ASSEGURAR A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS INDISPENSÁVEIS AO TRANSPORTE PÚBLICO. Não tendo havido o cumprimento do comando da Ordem Judicial nº 01/2012, estabelecida pela Presidência do Tribunal, deve ser aplicada a multa nela prevista. Com efeito, é público e notório, além de incontroverso nos autos, que as partes permaneceram inertes e sem nenhuma intenção tendente a solucionar eventuais impasses com vista ao cumprimento da mencionada ordem, no sentido de que, de comum acordo, fossem convocados nominalmente ao trabalho os empregados, em número suficiente, para o fim de garantir-se a operação das linhas de transporte na forma estabelecida. 29/01/2013 (BRASIL, 2015o)

Pois bem, em ambos os movimentos paredistas a greve foi considerada ilegal pelo egrégio Tribunal de Justiça por contrariar a lei 7783/89 no que tange ao serviço essencial. O Tribunal de Santa Catarina tem fixado o limite mínimo de funcionamento à luz do artigo 12, da lei 7783/89.

Yone Frediani (2001, p. 96), tem interpretado que o posicionamento dos Tribunais de Justiça no que tange a fixação do mínimo de funcionamento é desarmônico com a lei infraconstitucional, porque, segundo o mesmo, está fixação mínima não garante a efetividade dos direitos fundamentais ali inerentes.

3 GREVES NO SERVIÇO PÚBLICO

3.1 REGULAMENTAÇÕES DO DIREITO DE GREVE DOS AGENTES PÚBLICOS NO BRASIL

A regulamentação do direito de greve dos agentes públicos iniciou-se com a Constituição de 1988. Foi um meio de aproximar a relação do serviço privado ao público.

Segundo Carli, “Objetivando aproximar o trabalhador público ao privado, a constituição da República cuidou de trazer os direitos sociais ao servidor, além de conferir aos mesmos o direito de greve, que era proibido pela Carta Política de 1967”. (CARLIN, 2007, p. 336).

Segundo José Afonso da Silva (2012, p.705), a dificuldade em declarar o direito de greve nos serviços públicos e essenciais se deu por todo o mundo. Por isso, as constituições anteriores mostraram omissão a tal atividade.

Aos disseres de Maria Di Pietro, (2014, 633-634), A Constituição Cidadã veio para romper as barreiras de um Estado Militar. Estado que mitigou a associação sindical e que ignorou o exercício da greve para todas os trabalhadores, inclusive os servidores públicos.

Nesta linha, vinha à carta magna de 1967, Art. 157, § 7º “Art. 157, § 7º, da CRFB/67 - Não será permitida greve nos serviços públicos e atividades essenciais, definidas em lei”. (BRASIL, 2015a).

Também previa a CLT no Art. 566: “Não podem sindicalizar-se os servidores do Estado e os das instituições paraestatais”. (BRASIL, 2015e)

Acresce Di Pietro (2014, p. 634), somente a Administração Pública indireta de regime jurídico privado que poderia fazer jus ao exercício da greve. Subentende-se que serviços públicos e atividades essenciais delineadas no artigo 10 c/c 13, da lei 7783/89 não poderiam ser objetos da atividade paredista.

À luz dos fatos, a Constituição de 1988 declarou o direito dos servidores públicos e trouxe independência jurídica para o exercício da greve (DI Pietro, p. 632, 2014). Assim, prevê a Constituição Federal:

Art. 37, inciso VI c/c inciso VII, da CRFB/88, “é garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical”. “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica”. (BRASIL, 2015a).

Art. 8º, da CRFB/88: “É livre a associação profissional ou sindical”. (BRASIL, 2015a)

Houve com a atual carta constitucional a quebra de paradigma, visto que, os direitos sociais passaram ser declarados pelo constituinte originário. Observa-se que o constituinte originário quis dar um atendimento harmônico ao trabalhador privado quanto ao servidor público no que tange ao direito sindical. No entanto, o constituinte manteve-se tímido com relação ao exercício da greve para os servidores públicos. (DI PIETRO, 2014, p.634).

Sobre o direito de associação adverte Ivo Carlin, (2007, p. 338), “a Constituição [...] assegura aos servidores públicos o direito à livre associação sindical. Esse direito aproxima o servidor ao empregado”.

Segundo Di Pietro (2014, p. 634), “no que diz respeito aos sindicatos, a Constituição não estabelece normas disciplinadoras [...] o que permite inferir que são as mesmas para os servidores públicos, mesmo porque perfeitamente compatível”.

Pelo entendimento de Ivo Carlin, (2007, p. 336), a harmonia de regras do exercício do direito sindical não foi acompanhada para a greve. Na atividade particular vem à lei 7783/89 dar uma aplicabilidade ao exercício da greve. Já em relação ao servidor público, a norma constitucional carece de eficácia.

Adverte Di Pietro, (2014, p. 634), que o legislador cuidou para dar um tratamento diferente ao exercício da atividade paredista para o servidor público e para o trabalhador da atividade privada. Assim, entende a doutrinadora que a lei 7783/89 não deve ser utilizada para regular a suspensão do serviço público.

Art. 16, da lei 7783/89: “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”. (BRASIL, 2015e).

Segundo Ivo Carlin:

A “universalização” do direito de greve pela CRFB, atribuído ao servidor público, não pode ser interpretada com a extensão do direito da forma que foi determinada pelo particular- vez que, nas greves dos setores públicos, o interesse público pode ser [...] diretamente ofendido- todavia, considerando-se a determinação constitucional, não pode ser regulamentado de forma a restringi-lo ao ponto de praticamente excluir-se este direito do servidor público. (CARLIN 2007, p. 337):

Sobre as mutações no Art. 37, inciso VI, da CRFB/88, acrescenta Carvalho Filho, (2008, p.665), que a Emenda Constitucional nº 19(EC nº 19/98) veio

com o intuito de aproximar o direito da pessoa tutelada. Visto que, outrora, a efetividade do movimento paredista estava à mercê da criação de uma lei complementar, hoje basta apenas uma lei ordinária. Cogente o doutrinador, a mudança atingiu no quórum de aprovação de lei reguladora, passando agora para maioria simples.

Também de acordo com os autores a cima:

A norma constitucional que conferiu ao servidor público o direito de greve foi simplificado pela EC ° 19/98, mediante a substituição da expressão “lei complementar” por “lei específica”. Antes se exigia lei complementar (quórum qualificado); agora, “lei ordinária” (quórum simples) para regulamentar o comando constitucional. (LOPES, 1999 apud tal IVO CARLIN et. Tal 2007).

Essa Emenda Constitucional nº19/98 trouxe uma disjunção binária relativa à aplicação do Art. 37, inciso IV, da CRFB/88, pois parte da doutrina defende a aplicabilidade imediata e outra parcela defende a aplicabilidade mediata. (IVO CARLIN, 2007, p. 339).

A tanta divergência, veio à manifestação do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO - DIREITO DE GREVE DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - EVOLUÇÃO DESSE DIREITO NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO - MODELOS NORMATIVOS NO DIREITO COMPARADO - PRERROGATIVA JURÍDICA ASSEGURADA PELA CONSTITUIÇÃO (ART. 37, VII) - IMPOSSIBILIDADE DE SEU EXERCÍCIO ANTES DA EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR - OMISSÃO LEGISLATIVA - HIPÓTESE DE SUA CONFIGURAÇÃO - RECONHECIMENTO DO ESTADO DE MORA DO CONGRESSO NACIONAL - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE DE CLASSE - ADMISSIBILIDADE - WRIT CONCEDIDO. DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO: **O preceito constitucional que reconheceu o direito de greve ao servidor público civil constitui norma de eficácia meramente limitada, desprovida, em consequência, de auto-aplicabilidade, razão pela qual, para atuar plenamente, depende da edição da lei complementar exigida pelo próprio texto da Constituição.** A mera outorga constitucional do direito de greve ao servidor público civil não basta - ante a ausência de auto- aplicabilidade da norma constante do Art. 37, VII, da Constituição - para justificar o seu imediato exercício. O exercício do direito público subjetivo de greve outorgado aos servidores civis só se revelará possível depois da edição da lei complementar reclamada pela Carta Política. A lei complementar referida - que vai definir os termos e os limites do exercício do direito de greve no serviço público - constitui requisito de aplicabilidade e de operatividade da norma inscrita no Art. 37, VII, do texto constitucional. Essa situação de lacuna técnica, precisamente por inviabilizar o exercício do direito de greve, justifica a utilização e o deferimento do mandado de injunção. A inércia estatal configura-se, objetivamente, quando o excessivo e irrazoável retardamento na efetivação da prestação legislativa - não obstante a ausência, na Constituição, de prazo pré-fixado para a edição da necessária norma regulamentadora - vem

a comprometer e a nulificar a situação subjetiva de vantagem criada pelo texto constitucional em favor dos seus beneficiários. MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO: A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de admitir a utilização, pelos organismos sindicais e pelas entidades de classe, do mandado de injunção coletivo, com a finalidade de viabilizar, em favor dos membros ou associados dessas instituições, o exercício de direitos assegurados pela Constituição. Precedentes e doutrina. (19/01/1995), (grifo nosso). (BRASIL, 2015c).

“O Supremo Tribunal Federal entendeu que o preceito constitucional que prevê o direito de greve do servidor público é norma de eficácia limitada, não podendo ser aplicada enquanto não disciplinada por lei” (DI PIETRO, 2014, p. 635).

Fato posterior, o Supremo tem mudado o seu entendimento no que tange o exercício do direito de greve para os Servidores Públicos. Então se veja:

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. ART. 5º, LXXI DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONCESSÃO DE EFETIVIDADE À NORMA VEICULADA PELO ARTIGO 37, INCISO VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. LEGITIMIDADE ATIVA DE ENTIDADE SINDICAL. GREVE DOS TRABALHADORES EM GERAL [ART. 9º DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL]. APLICAÇÃO DA LEI FEDERAL N. 7.783/89 À GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO ATÉ QUE SOBREVENHA LEI REGULAMENTADORA. PARÂMETROS CONCERNENTES AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE PELOS SERVIDORES PÚBLICOS DEFINIDOS POR ESTA CORTE. CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO ANTERIOR QUANTO À SUBSTÂNCIA DO MANDADO DE INJUNÇÃO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE SOCIAL. INSUBSISTÊNCIA DO ARGUMENTO SEGUNDO O QUAL DAR-SE-IA OFENSA À INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES [ART. 20 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL] E À SEPARAÇÃO DOS PODERES [art. 60, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL]. INCUMBE AO PODER JUDICIÁRIO PRODUZIR A NORMA SUFICIENTE PARA TORNAR VIÁVEL O EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS, CONSAGRADO NO ARTIGO 37, VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O acesso de entidades de classe à via do mandado de injunção coletivo é processualmente admissível, desde que legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano. 2. A Constituição do Brasil reconhece expressamente possam os servidores públicos civis exercer o direito de greve --- artigo 37, inciso VII. A Lei n. 7.783/89 dispõe sobre o exercício do direito de greve dos trabalhadores em geral, afirmado pelo artigo 9º da Constituição do Brasil. Ato normativo de início inaplicável aos servidores públicos civis. 3. O preceito veiculado pelo artigo 37, inciso VII, da CB/88 exige a edição de ato normativo que integre sua eficácia. Reclama-se, para fins de plena incidência do preceito, atuação legislativa que dê concreção ao comando positivado no texto da Constituição. 4. Reconhecimento, por esta Corte, em diversas oportunidades, de omissão do Congresso Nacional no que respeita ao dever, que lhe incumbe, de dar concreção ao preceito constitucional. Precedentes. **5. Diante de mora legislativa, cumpre ao Supremo Tribunal Federal decidir no sentido de suprir omissão dessa ordem. Esta Corte não se presta, quando se trate da apreciação de mandados de injunção, a emitir decisões desnutridas de eficácia.** 6. A greve, poder de fato, é a arma mais eficaz de que dispõem os trabalhadores visando à conquista de melhores condições de vida. Sua auto-aplicabilidade é inquestionável; trata-se de direito fundamental de

caráter instrumental. 7. A Constituição, ao dispor sobre os trabalhadores em geral, não prevê limitação do direito de greve: a eles compete decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dela defender. Por isso a lei não pode restringi-lo, senão protegê-lo, sendo constitucionalmente admissíveis todos os tipos de greve. 8. Na relação estatutária do emprego público não se manifesta tensão entre trabalho e capital, tal como se realiza no campo da exploração da atividade econômica pelos particulares. Neste, o exercício do poder de fato, a greve, coloca em risco os interesses egoísticos do sujeito detentor de capital --- indivíduo ou empresa --- que, em face dela, suporta, em tese, potencial ou efetivamente redução de sua capacidade de acumulação de capital. Verifica-se, então, oposição direta entre os interesses dos trabalhadores e os interesses dos capitalistas. Como a greve pode conduzir à diminuição de ganhos do titular de capital, os trabalhadores podem em tese vir a obter, efetiva ou potencialmente, algumas vantagens mercê do seu exercício. O mesmo não se dá na relação estatutária, no âmbito da qual, em tese, aos interesses dos trabalhadores não correspondem, antagonicamente, interesses individuais, senão o interesse social. A greve no serviço público não compromete, diretamente, interesses egoísticos do detentor de capital, mas sim os interesses dos cidadãos que necessitam da prestação do serviço público. 9. A norma veiculada pelo artigo 37, VII, da Constituição do Brasil reclama regulamentação, a fim de que seja adequadamente assegurada a coesão social. 10. A regulamentação do exercício do direito de greve pelos servidores públicos há de ser peculiar, mesmo porque "serviços ou atividades essenciais" e "necessidades inadiáveis da coletividade" não se superpõem a "serviços públicos"; e vice-versa. 11. Daí porque não deve ser aplicado ao exercício do direito de greve no âmbito da Administração tão-somente o disposto na Lei n. 7.783/89. A esta Corte impõe-se traçar os parâmetros atinentes a esse exercício. 12. O que deve ser regulado, na hipótese dos autos, é a coerência entre o exercício do direito de greve pelo servidor público e as condições necessárias à coesão e interdependência social, que a prestação continuada dos serviços públicos assegura. 13. O argumento de que a Corte estaria então a legislar -- o que se afiguraria inconcebível, por ferir a independência e harmonia entre os poderes [art. 2º da Constituição do Brasil] e a separação dos poderes [art. 60, § 4º, III] --- é insubsistente. 14. O Poder Judiciário está vinculado pelo dever-poder de, no mandado de injunção, formular supletivamente a norma regulamentadora de que carece o ordenamento jurídico. 15. No mandado de injunção o Poder Judiciário não define norma de decisão, mas enuncia o texto normativo que faltava para, no caso, tornar viável o exercício do direito de greve dos servidores públicos. 16. Mandado de injunção julgado procedente, para remover o obstáculo decorrente da omissão legislativa e, supletivamente, tornar viável o exercício do direito consagrado no artigo 37, VII, da Constituição do Brasil. 25-10-2007. (grifo nosso). (BRASIL, 2015k).

Afirma Di Pietro, (2014, p. 635), que devido à omissão do legislador, o Supremo Tribunal Federal, para efeitos de dar efetividade ao exercício da greve, julgou no sentido de reconhecer o direito paredista como de eficácia imediata, isto é, o direito nasceu com a promulgação da lei maior. Não tem sentido a negar um direito que já foi conquistado pela categoria de funcionários da Administração Pública. Assim, o serviço público foi colocado no mesmo patamar dos serviços essenciais, aplicando, a priori, a lei 7783/1989 para o Servidor Público Civil. Pelo remédio constitucional foi visto que os ministros da Suprema Corte passaram a ter uma

mudança de paradigmas. Assim, o STF agiu no sentido de dar eficácia ao texto legal da Constituição de 1988, que regula o exercício da greve para os servidores estatutários. Portanto até que se faça a lei especial, o exercício da greve poderá ser exercido através da lei 7783/89 que delinea os serviços essenciais.

Para Ivo Carlin (2007, p. 339) a Constituição Federal é de aplicação mediata, ou seja, necessita de uma lei especial que regule o exercício da greve. No entanto, acresce o doutrinador que existe na lei 7783/89 (lei da greve) vários mecanismos que podem ser usados para paralização do serviço público.

Essa é a mesma linha de posicionamento da Maria Di Pietro, (2014, p. 934), embora o constituinte originário tenha reconhecido o direito fundamental para os servidores públicos, fica claro que falta auto aplicabilidade no direito fundamental. Por falta de interesse político, a lei específica não foi criada pelo Congresso Nacional. Segundo Di Pietro, trata-se de norma de eficácia contida, vista que, cada ente-federativo deveria criar a sua lei específica para dar efetividade ao direito fundamental do Funcionário Público.

Carvalho Filho, (2008, p. 665), manifestou-se no sentido de que a norma é de eficácia contida e que não há o que se falar em direito de greve, visto a ineficácia de conceder as manifestações dos servidores públicos. Somente a lei específica poderá criar esse direito.

Para José Afonso da Silva, (2012, p. 705-706), A Constituição Federal de 1988 declarou o direito de greve, mas se manteve tímida quando a sua aplicabilidade. No entanto, da Silva considera a norma de eficácia imediata, isto é, o direito existe e se existe, na ausência da norma especial, deverá ser exercido independente do comportamento do legislador. Portanto, nesta esteira, a falta de limitação sobre o exercício da greve não poderá impedir o uso do direito.

Por fim, segundo o parecer de DI Pietro, não existe dificuldade em conceder a greve para o servidor público civil, desde que, seja obedecido os mesmos critérios da atividade de natureza essencial, ressalvado aqueles serviços que não podem sofrer nenhuma mitigação. Para a pesquisadora, ao regular a greve no serviço público, não há o que falar em violação ao princípio da continuidade do serviço. O grande problema é que os servidores estatutários querem usar a atividade paredista daquela diversa prescrita em lei. Portanto como não há o que se falar em finalidade econômica, é proibido o uso da greve, para os servidores públicos, para discutir o aumento de vencimentos. (DI PIETRO, 2014, p. 635).

3.2 A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA CONTINUIDADE E DA EFICIÊNCIA NOS SERVIÇOS PÚBLICOS

3.2.1 Princípio da Continuidade nos serviços públicos

Como já foi discorrido no primeiro capítulo, o princípio da eficiência e da continuidade são essenciais para entender os conflitos de direitos que motivou o estudo desse trabalho acadêmico.

Partindo das premissas do princípio da continuidade, para Justen Filho (2014, p. 740), o princípio da continuidade regula a execução do serviço público. Por meio desse valor fundamental, o serviço público, seja direto ou delegado, não pode sofrer interrupções. Também acresce Justen Filho que o não exercício do serviço público pode acarretar em penalidade civil, tanto da administração direta, quanto do delegatário ao falhar o exercício do serviço.

“O Princípio da continuidade do serviço público, em decorrência do qual o serviço público não pode parar, tem aplicação especialmente com relação aos contratos administrativos e ao exercício da função pública.” (Di Pietro, 2014, p. 113).

Ora, pois, partindo dos ensinamentos de Di Pietro, (2014, p. 113), é claro que o princípio em questão, é aplicado tanto no serviço executado pela administração direta, quanto naquele serviço delegado. É visto que a importância está no próprio serviço, como ensina os conceitualistas, tem o viés de assegurar os direitos fundamentais para os administrados. Assim, quando é realizado um contrato administrativo, a respeito da execução de um serviço para a comunidade, deve ser levado em conta o princípio da continuidade. Por meio deste princípio há inúmeras prerrogativas neste contrato público, que não é aplicado em um contrato particular. Como por exemplo: os prazos de execução do serviço devem ser cumpridos; a administração pública poderá atuar no serviço delegado com a intenção de equilibrar o contrato e permitir a continuidade do serviço; a não aplicação da *exceptio non adimpleti contractus*, visto que o serviço público está garantido direitos fundamentais; e muitos outros privilégios como a encampação, retomada coercitiva do serviço público quando o delegatário não está cumprindo o contrato.

Assim, dá para entender o princípio da continuidade do serviço público e o choque que acontece com o direito de greve.

No entanto, Gasparini (2012, p. 357), com fulcro na Lei 8789/95, entende que a possibilidade de suspender temporariamente o serviço público sem violar o princípio da continuidade nos casos de força maior, manutenção do serviço ou inadimplemento por parte do usuário. Também acrescenta que a greve é um meio legalmente aceitável de suspender o serviço sem violar o princípio da continuidade.

Conforme a Lei federal das Concessões e permissões, Art. 6º, da lei 8987/1995:

Art. 6o, da Lei Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1o Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

§ 2o A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.

§ 3o Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:

I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,

II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade. (grifo nosso, BRASIL, 2014d).

Por esses conflitos, tem se manifestado o Supremo Tribunal Federal, assim, vem à ementa RCL 6568 do STF:

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o MI n. 712, afirmou entendimento no sentido de que a Lei n. 7.783/89, que dispõe sobre o exercício do direito de greve dos trabalhadores em geral, é ato normativo de início **inaplicável aos servidores públicos civis**, mas ao Poder Judiciário dar concreção ao Art. 37, inciso VII, da Constituição do Brasil, suprimindo omissões do Poder Legislativo. 2. Servidores públicos que exercem atividades relacionadas à manutenção da ordem pública e à segurança pública, à administração da Justiça --- aí os integrados nas chamadas carreiras de Estado, que exercem atividades indelegáveis, inclusive as de exação tributária --- e à saúde pública. A conservação do bem comum exige que certas categorias de servidores públicos sejam privadas do exercício do direito de greve.19-01-1995. (grifo nosso, BRASIL, 2014i).

Implicitamente o posicionamento do STF vem em harmonia com o princípio da continuidade do serviço público. Isto aparenta ser legalmente justificado por visa tutelar os direitos dos administrados.

Consoante o Agravo Regimental nº854430, STF:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE SERVIÇO DE ENERGIA ELÉTRICA. INADIMPLEMENTO. CORTE. **É ABSOLUTAMENTE INIMAGINÁVEL UM APAGÃO NA CIDADE DO RIO DE JANEIRO, NÃO SE PODENDO SEQUER MENSURAR A GRAVIDADE DAS CONSEQUÊNCIAS QUE CERTAMENTE ADVIRIAM COM UM CORTE DE ENERGIA ELÉTRICA. PODERIA SER O CAOS URBANO, DANDO AZO A MAIS VIOLÊNCIA, NUMA CIDADE JÁ TÃO VIOLENTA. ALÉM DO MAIS, A CONCESSIONÁRIA APELANTE PODE UTILIZAR-SE DA AÇÃO DE COBRANÇA PARA VER A DÍVIDA EM FOCO ADIMPLIDA, SEM QUE SE DÊ MARGEM A UM CORTE QUE, COMO DITO, VAI CONTRA O INTERESSE DE TODA UMA COLETIVIDADE. (GRIFO NOSSO, BRASIL, 2014j).**

Também a jurisprudência:

EMENTA: RECLAMAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAIS CIVIS. DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. SERVIÇOS OU ATIVIDADES PÚBLICAS ESSENCIAIS. ARTIGO 114, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIREITO DE GREVE. ARTIGO 37, INCISO VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. LEI N. 7.783/89. INAPLICABILIDADE AOS SERVIDORES PÚBLICOS. DIREITO NÃO ABSOLUTO. RELATIVIZAÇÃO DO DIREITO DE GREVE EM RAZÃO DA ÍNDOLE DE DETERMINADAS ATIVIDADES PÚBLICAS. AMPLITUDE DA DECISÃO PROFERIDA NO JULGAMENTO DO MANDADO DE INJUNÇÃO N. 712. ART. 142, § 3º, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO. AFRONTA AO DECIDIDO NA ADI 3.395.

Os servidores públicos são, seguramente, titulares do direito de greve. Essa é a regra. **Ocorre, contudo, que entre os serviços públicos há alguns que a coesão social impõe sejam prestados plenamente, em sua totalidade. Atividades das quais dependam a manutenção da ordem pública e a segurança pública,** a administração da Justiça --- onde as carreiras de Estado, cujos membros exercem atividades indelegáveis, inclusive as de exação tributária --- e a saúde pública não estão inseridos no elenco dos servidores alcançados por esse direito. Serviços públicos desenvolvidos por grupos armados: as atividades desenvolvidas pela polícia civil são análogas, para esse efeito, às dos militares, em relação aos quais a Constituição expressamente proíbe a greve [art. 142, § 3º, IV]. STF. 6568. SP. R6el. Min. EROS GRAU. Julg: 21/05/2009 (grifo nosso, BRASIL, 2014i)

Neste Sentido, os serviços públicos não podem sofrer interrupção na execução, sendo vedada aos agentes públicos qualquer iniciativa em tal sentido, salvo situações especialíssimas do Art. 6º, da lei 8987/95, isto é, força maior, manutenção do serviço ou inadimplemento por parte do usuário.

Art. 22, da lei 8078/90:

Art. 22, lei 8078/90, Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos. (BRASIL, 2014b)

Sobre a importância do serviço público, vem §1º, do Art. 6º, da lei 8987/95:

Art. 6º, lei 8987/95, Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. (grifo nosso, Brasil 2014d).

Como reza a literalidade do artigo, os serviços essenciais não podem ser objetos de interrupção, sob pena de violar o princípio da continuidade.

O rol dos serviços essenciais está previsto no Art. 10, da lei 7783/89. Em consequência, clareando os serviços essenciais, vem o Art. 11, da lei 7783/89:

Art. 11, da lei 7783/89, 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. (BRASIL, 2015f)

Pois Bem, para Carvalho Filho (2013, p.328), todo o serviço público é essencial. Assim, embasado no princípio da continuidade, não poderia sofrer qualquer suspensão.

Lenza (2011) difere o serviço público delegado e o não delegado. Assim, para o doutrinador, o serviço público indelegável não poderá sofrer interrupções, pois violaria o princípio da continuidade, mas o serviço concedido ou permitido poderia ser mitigado pelo direito de greve. Assim, embora o Art. 37 legitime o direito de greve deve, a título de exemplo: a empresa pública de correios deve garantir a totalidade de funcionamento do serviço no período de greve.

Pois bem, Lenza discorre sobre o Art. 37, inciso VI, da CRFB/88 com o serviço público, e define que o serviço essencial é só aquele que não pode ser delegado ao particular. Assim, aquele serviço delegado ao particular poderá sofrer interrupção sem violar o princípio da continuidade.

“O serviço público [...] uma vez instituídos há de ser prestado normalmente, salvo por motivo de greve [...]”. (GASPARINI, 2012, p. 357).

A professora Di Pietro (2011, p. 112) fala sobre o princípio da flexibilidade dos meios aos fins. Por meio desse princípio, conforme a mutação do interesse público é possível flexionar uma lei, um contrato administrativo e até um princípio norteador de direitos.

Por tudo, Lenza (2011) a interrupção do serviço público deve estar alinhada com o princípio da continuidade do serviço. A não interrupção do serviço público esbarra no direito das pessoas exercerem a greve.

Segundo o jurisconsulto Martins (2009, p.839), embora falte à lei específica para delinear o direito de greve, a atuação do STF está em harmonia com o princípio da continuidade, pois, segundo Martins, a greve é um direito fundamental e cercear esse direito é ir contra os fundamentos da República Federativa de Direito, pois bem, parte-se da premissa que as decisões dos tribunais em definir o mínimo de funcionamento está em harmonia com o princípio da continuidade do serviço. A greve não é tratada como um direito ilimitado, mas a lei 7783 deve ser observada para atender os princípios do serviço público, entre eles o da continuidade.

3.2.2 Princípio da Eficiência no serviço público

O princípio da eficiência está postulado no Art. 37, caput, da CRFB.

Assim:

Art. 37, caput, da CRFB/88: A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]. (BRASIL, 2015a).

O princípio da eficiência está no rol de princípios gerais da administração pública. Adverte Meirelles, (2012, p. 102), que esse princípio foi introduzido na Constituição Federal de 1988 pela emenda constitucional nº45. Pelo fato de fazer parte dos princípios gerais, o princípio rege toda a administração pública, tanto no que tange o agente, quanto ao próprio serviço público.

Segundo Di Pietro:

O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público. (Di Pietro, 2014, p. 84).

Por esse viés, fica declarada a importância desse princípio, pois disciplina e policia o agente administrativo e também cuida do resultado do serviço. Não basta

apenas o fornecimento do serviço público, é preponderante que esse serviço seja fornecido com muita qualidade.

Sem sombra de dúvidas, o princípio da eficiência mostra-se presente em outros dispositivos da Constituição Federal. Nesta esteira vem o Art. 5º, inciso LXXVIII, da CRFB/88: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Outrossim, a respeito da atuação do magistrado coadunado com o princípio da eficiência, vem o artigo 93, inciso II, alínea “c” e “e” da CRFB/88:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: promoção de entrância para entrância, alternadamente, por antigüidade e merecimento, atendidas as seguintes normas:

c) aferição do merecimento conforme o desempenho e pelos critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição e pela frequência e aproveitamento em cursos oficiais ou reconhecidos de aperfeiçoamento.

e) não será promovido o juiz que, injustificadamente, retiver autos em seu poder além do prazo legal, não podendo devolvê-los ao cartório sem o devido despacho ou decisão. (BRASIL, 2015 a).

Esses princípios foram introduzidos na CRFB/88 pela emenda constitucional nº 45. Ele demonstra a aplicabilidade do princípio da eficiência na atuação do magistrado.

Disciplinando a atuação do Ministério Público, reza o Art. 129, § 4º, da CRFB/88: “Aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no Art. 93”.

Assim vem o Art. 2º, da lei 9784/99:

A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. (BRASIL, 2015d)

Neste sentido, vem assim o ministro Gilmar Mendes:

Esse princípio consubstancia a exigência de que os gestores da coisa pública não economizem esforços no desempenho dos seus encargos, de modo a otimizar o emprego dos recursos que a sociedade destina para a satisfação das suas múltiplas necessidades; numa palavra, que pratiquem a “boa administração”. [...] (MENDES, 2008, p. 834).

Alexandre Moraes (2011, p. 347) acresce que o princípio constitucional obriga o servidor público, ou o particular por meio de delegação do serviço público, a prestar o serviço de forma objetiva e igualitária, visando, sempre, bons resultados no exercício do serviço público.

Portanto, segundo Moraes:

O princípio da eficiência compõem-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade. (DE MORAES, 2011, p. 348-349)

Adverte Moraes (2011, p. 348-349) o princípio da eficiência é formado pelo conjunto de subprincípios. A bússola para atingir o princípio constitucional seria vincular o comportamento da pessoa que executa o serviço ao interesse da coletividade. Para se atingir o interesse público. Assim, é assegurado o bem comum quando o administrador.

Aos disseres de Moraes, (2011, p. 353), o princípio da eficiência faz parte do conjunto de normas considerada cláusulas pétreas, pelo que, sob pena de violação de direitos fundamentais, não pode ser mitigada pelo legislador. Percebe-se a força que esse princípio possui em relação às demais leis, atos normativos e condutas do servidor público. Assim, essa norma tem força o suficiente em declarar uma norma ou um ato inconstitucional todas às vezes que o princípio é desrespeitado.

O egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina tem tomado decisões embasadas no princípio da eficiência. Nestes termos:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. LICITAÇÃO. PERMISSÃO PARA EXPLORAÇÃO DO SERVIÇO DE TÁXI. ATRIBUIÇÃO DE PONTUAÇÃO A CANDIDATOS COM MAIOR TEMPO DE EXPERIÊNCIA NA CONDUÇÃO DE VEÍCULOS. POSSIBILIDADE. **PRIMAZIA DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA DO SERVIÇO PÚBLICO.** DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO POSTULADO DA ISONOMIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. "Não viola os princípios constitucionais de isonomia, legalidade, moralidade e impessoalidade, a estipulação editalícia da licitação para outorga de permissão para exploração de serviço de táxi a atribuição de maior pontuação ao candidato com mais tempo de experiência na condução de veículo e também como taxista, o que confere ao permissionário melhores condições para atender o usuário do serviço" (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2012.018570-7, da Capital, Relator: Des. Jaime Ramos, 4ª Câm. Dir. Púb., j. 02/08/2012). "Existe,

portanto, uma margem de discricionariedade para a Administração configurar, em cada caso, as exigências e os requisitos de participação. Ao elaborar o ato convocatório, a Administração deverá avaliar a complexidade da futura contratação e estabelecer, como derivação, os requisitos de habilitação e as condições de participação" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª ed, São Paulo: Dialética, 2009, pp. 387). (TJSC, Apelação Cível n. 2012.069215-4, da Capital, rel. Des. Paulo Ricardo Bruschi, j. 16-09-2014). (grifo nosso, BRASIL 2015e).

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PROMOÇÃO POR MERECEAMENTO. MUNICÍPIO DE JAGUARUNA. INTELIGÊNCIA DA LEI N. 1170/2007. DEVER DO MUNICÍPIO EM CRIAR COMISSÃO PARA ANÁLISE E JULGAMENTO DOS REQUERIMENTOS ADMINISTRATIVOS DOS SERVIDORES QUE PLEITEIAM A REFERIDA PROMOÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO PROTOCOLIZADO EM 1-7-2010. AUSÊNCIA DE RESPOSTA OU JULGAMENTO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO CONFIGURADA. NECESSIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL PROCESSAR E APRECIAR OS REQUERIMENTOS DE SEUS SERVIDORES EM UM PRAZO RAZOÁVEL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA (ART. 37, CAPUT, DA CFRB/1988). SENTENÇA MANTIDA NESTE PARTICULAR. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IRRESIGNAÇÃO QUANTO AO VALOR ARBITRADO PELA INSTÂNCIA DE PRIMEIRO GRAU. QUANTIA AVILTANTE QUE SE AFIGURA INCOMPATÍVEL COM OS VETORES DISPOSTOS NO ART. 20 DO CPC. MAJORAÇÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. **O interstício temporal para análise do requerimento administrativo, porquanto excessivo, afronta o art. 5º, LXXVIII da CRFB/1988, segundo o qual "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Nas palavras de Hely Lopes Meirelles, "o princípio da eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros". (Direito Administrativo Brasileiro. 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 94). [...]. (TJSC, Apelação Cível n. 2013.050941-2, de Jaguaruna, rel. Des. Stanley da Silva Braga, j. 29-07-2014). (grifo nosso, BRASIL, 2015l).**

Percebe-se que ambos os acórdãos foi levando em consideração o princípio da eficiência. No que tange o primeiro, o fator preponderante para escolher a licitação foi à eficiência do serviço. Já no segundo acórdão, o princípio da eficiência foi o fator preponderante para que o servidor público adquirisse uma promoção no trabalho.

Na mesma linha, vem o egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MUNICÍPIO DE CACHOEIRA DO SUL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE IPTU REFERENTE A PERÍODO EM QUE O IMÓVEL JÁ HAVIA SIDO INCORPORADO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO, POR DOAÇÃO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA BOA-ADMINISTRAÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM FIXADO

COM RAZOABILIDADE. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. O ilício perpetrado pelo réu e que deu ensejo a ação indenizatória movida pela autora iniciou com a cobrança indevida de IPTU sobre o imóvel doado e se prolongou no tempo [...] **A situação constrangedora se prolongou no tempo sem que o réu tivesse solucionado a sua própria falha na esfera administrativa, em evidente violação aos princípios da eficiência e da boa administração**, impingindo à autora transtornos que ultrapassaram os meros dissabores do dia-a-dia, o que enseja dano moral passível de reparação. Quantum indenizatório fixado em R\$ 6.000,00 pelo Juízo de origem e que vai mantido, pois, adequado para as circunstâncias, sendo suficiente para reparar o prejuízo presumido da vítima sem, contudo, ensejar-lhe enriquecimento indevido, e punir o demandado, estimulando-o a observar com mais rigor os princípios norteadores da Administração Pública. APELO E RECURSO ADESIVO DESPROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70063114557, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Julgado em 25/03/2015). (grifo nosso, BRASIL, 2015f).

Pois bem, dessarte, o egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul aplicou uma sanção em face do Estado embasado no princípio da eficiência.

A jurisprudência tem demonstrado a importância do princípio previsto no Art. 37, da CRFB/88. Sendo este princípio uma ferramenta que norteia a conduta do agente público, do particular e como fator resultado do próprio serviço.

3.2.3 A incidências dos princípios no serviço público

O Art. 37, da CRFB/88, traz como um dos princípios Basilares da Administração Pública o princípio da eficiência. É um princípio que norteia o agente da administração e o próprio serviço.

Segundo Meirelles (2012, p. 378) “Serviço público é todo aquele prestado pela Administração ou **por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais [...]**”. (grifo nosso).

Já para Justen Filho:

Serviço público é uma atividade pública administrativa de satisfação concreta de necessidades individuais ou transindividuais, materiais ou imateriais, vinculados diretamente a um direito fundamental, [...] **executada sob o regime de direito público**. (grifo nosso, JUSTEN FILHO, 2014, p. 727).

O serviço público é de competência privativa da Administração Pública, mas pode ser delegado por concessão ou permissão, conforme o preceito legal. É sabido que o serviço sendo exercido pelo gestor ou, indiretamente, pelo particular,

deve ser regido pelo direito público. Assim os princípios acompanham a execução do serviço. Nesta esteira, a eficiência e a continuidade devem ser respeitadas para que sejam alcançados os direitos fundamentais que se buscam garantir com a execução do serviço público.

Segundo Meirelles (2012, p. 440), “serviços concedidos são todos aqueles que o particular executa em seu nome [...]. Serviço concedido é serviço do Poder Público, apenas executado por particular em razão da concessão”.

Para Meirelles (2012, p. 441), “como o serviço, apesar de concedido, continua sendo público, o poder concedente-União, Estado-membro, Município-nunca se despoja do direito de explorá-lo direta ou indiretamente [...]”.

Como mostra Di Pietro (2014, p. 112) o princípio da continuidade é interpretado no sentido que a execução do serviço público não poderá sofrer interrupções.

Como já foi trabalhado no tópico anterior, nos disseres de Di Pietro (2014, p.84), a eficiência rege a atuação do agente público e o bom resultado do serviço.

Não obstante, reza o Art. 37, inciso VII, da CRFB/88: “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei especial [...]”.

Como demonstra Martins (2008, p. 840) “o STF entende que, enquanto não foi editada a lei específica, deve ser observada a lei 7783/89 quanto aos limites de greve do serviço público. ”

Por fim, há uma disjunção binária entre o direito de greve e os princípios da eficiência e da continuidade do serviço público.

3.3 GREVES NO SERVIÇO PÚBLICO DELEGADO

3.3.1 Serviço Público delegado

Antes de discutir sobre o serviço público delegado, é necessário entender qual a função da Administração Pública. Partindo das premissas, vem Justen Filho (2014, p.122): “A função administrativa estatal é o conjunto de poderes jurídicos destinados a promover a satisfação de interesses essenciais, relacionados com a promoção de direitos fundamentais”.

Nos termos apresentados, o doutrinador Meirelles (2012, p. 88) acresce que a Administração Pública tem atividades indefinidas, mas todas buscam o mesmo

fim, isto é, o bem comum da comunidade. Nestes termos, fica entendida que a prestação de serviço não é a única atividade do Estado, mas é a mais importante, pois visa garantir direitos fundamentais para os administrados.

Para Di Pietro (2014, p 315-316), o serviço público é competência da Administração Pública Direta e Indireta (Autarquias e Fundações). Porém, a União, Estados, Municípios e Distrito Federal podem passar esse serviço para o particular. Seja na modalidade de concessão, permissão ou autorização. Esse ato da Administração Pública está vinculado ao Art. 175, da CRFB/88. Observa-se que o serviço público pode ser delegado através de um contrato administrativo, contrato de concessão ou permissão. Em outro sentido, o Estado pode autorizar o particular a executar um determinado serviço. Neste caso, o serviço executado pelo particular não entra no rol de serviços públicos. No entanto, o Estado deverá exercer o poder de polícia. A relevância na delegação (concessão ou permissão) é que o particular continua executando um serviço público. Neste sentido, é necessário que o concessionário seja escolhido através de um processo licitatório. Por fim, que a atividade da concessionária seja fiscalizada e controlada pelo poder concedente.

Segundo Justen Filho (2014, p. 757), “é usual a expressão “delegação de serviço público” [...] das quais há a transferência pelo Estado para um terceiro do exercício da função estatal atinente à prestação do serviço”.

Calcados no princípio da legalidade, onde define a liberdade do administrador público, reza, assim, o Art. 175, da CRFB/88: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”.

Nos termos apresentados, é obrigação da administração Pública fornecer o serviço público. No entanto, há uma discricionariedade na delegação do serviço. Assim prevê o Art. 21, inciso XII e alíneas, da CRFB/88:

- Art. 21, inciso XII, da CRFB/88: é competência da União explorar diretamente, ou mediante autorização, concessão ou permissão:
- a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens;
 - b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;
 - c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária;
 - d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território;
 - e) os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros;

f) os portos marítimos, fluviais e lacustres. (BRASIL, 2015a).

A competência de delegação é estendida aos Estados-Membros e entes-Municipais. In verbis, vem a Constituição Federal:

Art. 25, § 2º da CRFB/88, “Cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação”. (BRASIL, 2015a).

Art. 30, inciso V, da CRFB/88, “Compete aos Municípios organizar e prestar, diretamente ou sob-regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial”.

As regras de concessão e permissão de serviço público são regidas pela lei 8987/95. Nesta linha vem o Art. 2º, inciso II:

Art. 2º, inciso II, da lei 8987/95: Considera-se concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado. (BRASIL, 2014d).

Para a professora Di Pietro (2014, p. 316), é pouco a diferença entre a concessão e a permissão. Por parte, é visto que a concessão só pode ser feita a pessoa jurídica, em contrapartida, pode a pessoa física receber a delegação do serviço público na modalidade de permissão. A modalidade licitatória da concessão seria obrigatoriamente a concorrência. Já no que tange a permissão, é aceitável todas as modalidades licitatórias. Sob a precariedade, elemento instituído no artigo 2º, inciso II, da lei 8987/95, a Procuradora aposentada entende que essa afirmação não pode prosperar, pois é garantido ao concessionário alguns direitos que impedem de o poder concedente rescindir o contrato sem um motivo justificado na lei.

Cogente o doutrinador Meirelles (2012, p. 440):

Serviços concedidos são todos aqueles que o particular executa em seu nome, por sua conta e risco, remunerados por tarifa, na forma regulamentar, mediante delegação contratual ou legal do Poder Público concedente. Serviço do Poder Público, apenas executado por particular em razão da concessão.

Segundo Di Pietro (2014, p. 304):

A concessão de serviço público foi a primeira forma que o Poder Público utilizou a terceiros a execução de serviço público. O procedimento utilizado, inicialmente, foi a delegação da execução de serviços públicos a empresas particulares, mediante concessão; por meio dela, o particular (concessionário) executa o serviço, em seu próprio nome e por sua conta e risco, mas mediante fiscalização e controle da Administração Pública [...].

Para Meirelles (2012, p. 440-441), a concessão é o meio que o gestor público tem de outorgar uma atividade que é de sua obrigação ao particular. Essa transferência é feita segundo o preceito legal que se fomenta através de um contrato administrativo. O que é delegado é apenas a execução do serviço, e não a propriedade. Nestes termos, o serviço continua sendo privativo do Estado. Embora a parte concedida tenha a finalidade lucrativa, a Administração Pública, embasado no princípio da supremacia do interesse público, através do poder de polícia, fiscaliza e controla o serviço executado pelo particular.

Aos olhares de Justen Filho (2014, p. 757), a concessão é um contrato administrativo que formaliza a delegação de um serviço público da Administração ao particular. A delegação do serviço público ao particular é feita mediante licitação na modalidade de concorrência, onde define que a execução será realizada por um prazo determinado podendo ser prorrogável uma única vez, sob pena de desnaturar o próprio contrato.

O doutrinador Meirelles (2012, p. 440), apresenta os requisitos do contrato de concessão: “é ajuste de Direito Administrativo, bilateral, oneroso, comutativo e realizado intuitu personae”.

Nos limites da Carta Constitucional, Art. 61, § 1º, inciso II:

Art. 61, § 1º, inciso II, da CRFB/88, São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que: disponham sobre: organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios. (BRASIL, 2015 a).

In verbis, vem o artigo 29, da lei 8987/95:

Art. 29. Incumbe ao poder concedente:

- I - regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente a sua prestação;
- II - aplicar as penalidades regulamentares e contratuais;
- III - intervir na prestação do serviço, nos casos e condições previstos em lei;
- IV - extinguir a concessão, nos casos previstos nesta Lei e na forma prevista no contrato;
- V - homologar reajustes e proceder à revisão das tarifas na forma desta Lei, das normas pertinentes e do contrato;
- VI - cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares do serviço e as cláusulas contratuais da concessão;

VII - zelar pela boa qualidade do serviço, receber, apurar e solucionar queixas e reclamações dos usuários, que serão cientificados, em até trinta dias, das providências tomadas. (BRASIL, 2014d)

Segundo o preceito legal, não basta o mero fornecimento do serviço, é indispensável que o mesmo seja de qualidade. Art. 175, § Único, inciso I, II, e IV, da CRFB/88:

Art. 175, § único, inciso I, II e IV, da CRFB/88, A lei disporá sobre:
I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;
II - os direitos dos usuários;
IV - a obrigação de manter serviço adequado. (grifo nosso, BRASIL, 2015a)

Para Meirelles (2012, p.378), o serviço público no lacto sensu seria aquele prestado diretamente pela Administração Pública ou indiretamente por delegação ao particular.

Nos termos apresentados em suma, fica declarado que assim como o serviço público é regido pelos princípios da Administração Pública, também é mister que o serviço concedido esteja conforme os princípios que regem o serviço público. Nesta esteira, o princípio da eficiência e da continuidade deve ser respeitado pelo concessionário. (MEIRELLES, 2012, p. 378).

Consoante Meirelles (2012, p. 381), o serviço público delegado ao particular é chamado de serviços impróprios do Estado.

Conforme próprio Meirelles:

Serviços impróprios do Estado: são os que não afetam substancialmente as necessidades da comunidade, mas satisfazem interesses comuns de seus membros e, por isso, a Administração os presta remuneradamente por seus órgãos ou entidades [...], ou delega sua prestação a concessionários, permissionários ou autorizatários. (MEIRELLES, 2012, p. 381).

Por Fim, consoante a Meirelles (2012, p. 381), não são todos os serviços delegados que entram no rol de serviço público. Observa-se que ao conceituar serviço público no sentido amplo, o doutrinador define que é aquele para satisfazer necessidades essenciais e também utilidade pública. Partindo dessa premissa-utilidade pública- esse quando delegado ao particular é chamado de impróprio.

Impróprio pelo fato de ser exercido pelo particular sob os cuidados da administração Direta, mas que não entra no rol de serviço público.

No entanto, adverte Meirelles (2012, p. 441), que a descaracterização do serviço não ocorre quando o Estado presta serviço de natureza essencial. Nesta linha, embora o serviço venha ser delegado ao particular, fica inerte a classificação como serviço público.

Assim, Meirelles (2012, p. 441, grifo nosso):

Pela concessão o poder concedente não transfere a propriedade alguma ao concessionário, nem se despoja de qualquer direito ou prerrogativa pública. Delega apenas a execução do serviço, nos limites e condições legais ou contratuais [...]. **o serviço, apesar de concedido, continua sendo público.**

Outrossim, afirma Justen Filho (2014, p. 765) que a delegação por permissão ou concessão mantém a natureza do serviço. Assim, mesmo que o particular tem uma finalidade lucrativa, ainda mantêm-se o serviço público. No entanto, segundo o nobre doutrinador, serviço público é atividade essencial para garantir direitos fundamentais dos administrados.

3.3.2 Greve no serviço público delegado

O Instituto da greve está regido na Constituição Federal e na lei federal 7783/89. Neste sentido vem o preceito legal:

Art. 9º, da CRFB/88, “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”.

Art. 37, inciso VII, da CRFB/88, “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica”.

No que reza o Art. 9º, da CRFB/88, esta disciplina o direito de greve da sociedade privada. No entanto, ao servidor público, o direito de greve é embasado no Art. 37, da CRFB/88.

Como já foi trabalhado nos capítulos anteriores, falta ao servidor público a lei especial que regule o exercício da greve. Assim o STF tem formado o entendimento no sentido de aplicar a lei 7783/89 para garantir o direito ao servidor público ante a inércia do poder legislativo. (FREIRE ROBOREDO, 1996, p.123).

Segundo Martins (2008, p. 827), “a greve não é um direito absoluto. Só por se tratar de um direito já existem limitações”.

Para o doutrinador Martins que, embora a atividade paredista está consolidada na Constituição Federal, é preponderante que o Estado regule esse direito. Não no sentido de mitigar esse direito, mas definir os aspectos objetivos e subjetivos da greve, isto é, até que limite a paralisação coletiva não viola outros princípios constitucionais.

Nestes termos foi criada a lei federal 7783/1989. Consoante o 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” (BRASIL, 2015 f).

Na mesma linha, Art. 1º, parágrafo único, da lei 7783/89, “o direito de greve será exercido na forma estabelecida nesta lei”. (BRASIL, 2015 f)

Para Martins (2008, p. 828), “greves que venham a violar esses direitos já estarão excedendo os limites constitucionais”.

Na sequência, embasada nos princípios constitucionais, tais como a dignidade da pessoa humana, o exercício da greve pode sofrer mitigação. O motivo justificado é que existem necessidades inadiáveis da sociedade que não podem sofrer paralisações pelo exercício da greve. (MARTINS, 2008, p. 833).

Art.11 da lei 7783/89:

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. (BRASIL, 2015 f).

Consoante o doutrinador Martins (2008, p. 833), embasado no preceito legal- lei 7783/89- afirma que as necessidades inadiáveis da sociedade seriam aquelas que ao ser interrompidas pelo exercício da greve colocam em perigo à vida, à saúde e à segurança das pessoas.

Art. 11, Parágrafo único, da lei 7783/89, “São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população”. (BRASIL, 2015 f).

Segundo Meirelles (2012, p. 390), o STF tem julgado no sentido de reconhecer a aplicação da lei 7783/89 para que o Servidor Público exercesse o

direito de greve. Também afirma o doutrinador que houve uma equiparação do serviço público a atividades inadiáveis da sociedade. Nestes termos, aplica-se o artigo 11, da lei 7783/89.

No entanto, adverte Martins, (2001b, p. 35), “os serviços públicos seriam essenciais para a administração e para a prestação de serviços para a comunidade, razão pela qual não deveriam existir paralisações nesses serviços”.

Já em relação ao serviço público delegado se faz necessário analisar o posicionamento dos doutrinadores em relação à natureza da delegação.

Para Meirelles (2012, p. 381 c/c p. 441), o serviço delegado pode, ou não, perder a natureza como serviço público. Adverte Meirelles que o serviço público no sentido amplo tem o viés de atender necessidades indispensáveis ou utilidade pública. No que tange a utilidade pública, o concessionário, aos olhares de Meirelles, não presta serviço público. Nesses termos, a atividade prevista seria regida em conformidades com o Art. 1º, da lei 7783/1989, isto é, a uma plena liberdade para o exercício da greve, desde que, isso ocorra após frustradas tentativas de acordo entre o sindicato dos trabalhadores e empregadores. Já em relação aos serviços públicos prestados pela Administração Pública para atender necessidades relevantes, delega-se o serviço público. Nesta situação, o particular, de forma excepcional, exerce serviço público. Nesta esteira, após o julgamento do STF, a atividade grevista deve estar harmônica com o Art. 11, da lei 7783/89.

Já em relação à Justen Filho (2014, p. 765), pelo simples fato que a Administração Pública só exerce indispensável à sociedade, o serviço delegado ao particular é sempre serviço público. Assim, nestes termos, o particular exercendo o serviço público deverá levar em consideração o Art. 11, da lei 7783/89 para o exercício da atividade parafiscal.

3.4 A PONDERAÇÃO ENTRE O DIREITO DE GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO E OS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E CONTINUIDADE

Como já foi desenvolvido nos capítulos anteriores, o Art. 37, inciso VII, da CRFB/88, é garantido ao servidor público o direito de greve.

Também, na mesma sequência, vem o Art. 37, caput, da CRFB/88, trazendo os artigos basilares da Administração Pública, entre eles vem à eficiência.

Consoante Justen Filho (2014, p. 765), o particular também pode exercer serviço público através da delegação do ente-estatal.

Não obstante, reza o Art. 37, inciso VII, da CRFB/88, o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos **em lei específica**. (grifo nosso, Brasil, 2015 c).

A problemática jurídica está na inércia do constituinte derivado de criar a lei específica que regule o exercício da greve nos serviços públicos. A discussão está na aplicabilidade da norma constitucional. Cogente Delgado (2011, p. 210), existe duas vertentes: a vertente tradicional nega a eficácia da norma, já a vertente moderna confirma a eficácia da norma mesmo com a inércia do legislador.

Em continuidade, vem Delgado:

A vertente moderna parte do suposto de que a Constituição resulta de um pacto político fundamental da sociedade envolvida, direcionando a estrutura nuclear das relações essenciais existentes naquela sociedade. [...]. Tais qualidades inerentes à ideia de Carta Constitucional não se permitem que neguem às regras contidas nessa Carta imediata aptidão para incidir e reger situações e relações fático-jurídicas concretas. (DELGADO, 2011, p. 210)

O professor Maurício Godinho Delgado (2011, p. 210), tem se manifestado em favor da vertente moderna. Essas vertentes trabalham a eficácia da norma constitucional. Consoante o magistrado, a vertente moderna se subdivide em três espécies: normas de eficácia plena; normas de eficácia contida; normas de eficácia limitada. As normas de eficácia plena seria aquelas que possuem aplicação imediata, ou seja, não carece de uma norma infraconstitucional para tornar a lei constitucional aplicada. Já as normas de eficácia contida também tem aplicação imediata, mas a lei infraconstitucional regula e restringe a aplicabilidade da norma. Por fim, a norma de eficácia limitada é aquela que a sua eficácia fica suspensa, ou seja, à espera de uma norma infraconstitucional. Independente da eficácia, há uma força normativa nesses preceitos constitucionais, porque impede o legislador a criar uma lei que contrarie a vontade do constituinte originário.

A vertente moderna é liderada no Brasil pelo constitucionalista José Afonso da Silva, que, já em sua obra de 1982, anterior a presente Carta Magna [...] apresentava a teoria trinar sobre a eficácia da norma jurídica. (DELGADO, 2011, p. 210).

O STF, antes no mandado de injunção 712 P.A, tinha o posicionamento mais conservador a respeito do direito de greve. Os ministros do Supremo defendiam a vertente tradicional. Essa vertente é bastante divulgada no livro de Delgado. (DELGADO, 2011, p. 209).

Segundo o professor Delgado (2011, p. 209), a vertente tradicional parte da premissa que a norma constitucional relevante ao Art. 37, inciso VI, da CRFB/88 é de eficácia limitada. Assim, por esse parecer jurídico, o STF reconhecia o direito de greve, mas ficava impossível a conceder por faltar uma norma que regularize o direito de greve. Foi firmado o parecer que na falta da norma completar- hoje, lei específica- fica difícil conceder o direito de greve na Administração Pública.

Por fim, após o mandado de injunção 712 P.A, o STF deu a entender que se tratava de norma de eficácia contida. Assim, cogente Delgado (2011, p 210), a norma de eficácia contida é de aplicação imediata, só necessita de uma lei especial para delimitar a aplicação da norma.

Nesse sentido vem o Art. 5º, § 1º, da CRFB/88, “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. (BRASIL, 2015 a).

Após a decisão do STF, a greve no segmento público passou a ser legal, desde que, respeito os limites definidos na lei 7783/89.

Nos termos vem o artigo Art. 11, da lei 7783/89:

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. (BRASIL, 2015f).

Entretanto, no que tange ao serviço público delegado, a fixação do mínimo de serviços tem sido uma função dos Tribunais Regionais do Trabalho, nesta linha vem à jurisprudência:

Ementa: TRANSPORTE COLETIVO URBANO. GREVE. PARALISAÇÃO TOTAL. INOBSERVÂNCIA DA MANUTENÇÃO DE FROTA MÍNIMA PARA ASSEGURAR A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS INDISPENSÁVEIS. DISPOSIÇÃO LEGAL VIGENTE NÃO ATENDIDA. ILEGALIDADE. Não tendo havido o cumprimento da Lei de Greve e da liminar concedida em sede de ação cautelar, a greve é declarada ilegal e abusiva. 19-07-2013. (grifo nosso, BRASIL, 2015n).

Neste caso, em virtude de o serviço concedido ter o condão de serviço público. O egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina, com fulcro na lei 7783/89,

Art. 11, fixou que fosse garantido, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis de transporte coletivo para o horário de funcionamento. Assim, o Tribunal tem entendido que no horário de pico, considerado entre às 5h30min às 8h e das 17h30 min às 20h, fosse garantido percentual não inferior a 100% e nos demais casos seja garantido o equivalente a 50% de funcionamento.

Ementa: TRANSPORTE COLETIVO URBANO. GREVE. PARALISAÇÃO TOTAL. INOBSERVÂNCIA DA MANUTENÇÃO DE FROTA MÍNIMA PARA ASSEGURAR A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS INDISPENSÁVEIS AO TRANSPORTE PÚBLICO. Não tendo havido o cumprimento do comando da Ordem Judicial nº 01/2012, estabelecida pela Presidência do Tribunal, deve ser aplicada a multa nela prevista. Com efeito, é público e notório, além de incontroverso nos autos, que as partes permaneceram inertes e sem nenhuma intenção tendente a solucionar eventuais impasses com vista ao cumprimento da mencionada ordem, no sentido de que, de comum acordo, fossem convocados nominalmente ao trabalho os empregados, em número suficiente, para o fim de garantir-se a operação das linhas de transporte na forma estabelecida. 29-janeiro de 2013. (grifo nosso, BRASIL, 2015b).

No caso em suma, o desembargador relator do Estado de Santa Catarina, ao analisar a tutela antecipada, embasado no Art. 11, da lei 7783/89, comparando os serviços públicos aos essenciais, determinou que fosse garantida, durante a greve, número suficiente de trabalhadores para a garantia operacional do transporte coletivo, em percentual não inferior a 100 % (cem por cento) nos horários de pico, assim considerados aqueles compreendidos das 5h30min às 8h e das 17:30min às 20h. Já no horário das 11h30 min às 14h seja garantido 50% de funcionamento.

É bem sabido, que o serviço público coletivo é calcado por dois supra princípios: o princípio da continuidade e o princípio da eficiência. Não obstante, embora a decisão do egrégio foi no sentido de manter o serviço público no estado de greve, porém, os horários das 8h às 11:30min; das 14h às 17:30min; das 20 às 24h deixaram de ser observado pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

A pesquisa sobre a atividade paredista no serviço público concedido foi feita no período do dia 01/01/2013 até 18/05/2015, foi usado a palavra chave: greve.

Também foi pesquisado o posicionamento jurisprudencial do egrégio tribunal do Trabalho do Rio Grande do Sul. In verbis:

DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. ABUSIVIDADE. LEI Nº 7.783/89 (LEI DE GREVE). Abusividade formal da greve dos trabalhadores no transporte coletivo de Porto Alegre representados pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO

URBANO DE PASSAGEIROS DE PORTO ALEGRE ocorrida a partir de 27.01.2014. Aplicável ao Sindicato Profissional requerido a multa de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais). TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO. (grifo nosso, BRASIL, 2015d).

O egrégio Tribunal Regional do Rio Grande do Sul, ao analisar a tutela antecipada do dissídio coletivo, firmou o entendimento no sentido de fixar nos horários de picos o funcionamento de 70% da frota, horário considerado entre às 5h30min à 8h30min e 30% para os demais horários, sob pena de multa.

DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. ABUSIVIDADE. TRENSURB. **Abusiva a greve realizada em atividade considerada essencial** para a comunidade, quando não é assegurado o atendimento básico das necessidades inadiáveis dos usuários do serviço, na forma prevista na Lei n. 7.783/89. 14/10/2013. (Grifo nosso, BRASIL, 2015g).

Nesses termos, o Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul, embasado no Art. 11, da lei 7783/89, ao analisar a cautelar inominada ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, tem entendido que nos horários de picos, isto é, das 5h30min às 8h30min e das 17h30min min às 20h30min seja garantido os serviços públicos suficientes para atender a necessidade dos usuários.

Cogente a legislação especial, vem à dicção do Art. 11, da lei 7783/89:

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". (BRASIL, 2015f).

Os desembargadores deixaram sob o arbítrio dos sindicatos para definir o número mínimo de funcionamento do serviço público no período de pico. Adverte-se que o Tribunal do Rio Grande do Sul deixou de definir os demais horários não considerados como horário de pico. As palavras chaves utilizadas no caso em apreço foi: Greve+ Trensurb.

Em razão da suspensão temporária do serviço público, vem o egrégio do 4º TRT do RS:

EMENTA: **DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. ABUSIVIDADE.** LEI Nº 7.783/89 (LEI DE GREVE). Abusividade formal da greve dos trabalhadores no transporte coletivo de Porto Alegre representados pelo SINDICATO DAS EMPRESAS DE ONIBUS DE PORTO ALEGRE ocorrida em 11.07.2013. Aplicável aos Sindicatos requeridos a multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). 07/05/2015. (Grifo nosso, Brasil, 2015h).

Ao analisar o parecer ministerial, o Tribunal deferiu a medida cautelar no sentido de definir os requisitos do artigo 11, da lei 7783/89. Nesta esteira, foi determinado que nos horários de pico, 06h às 09h; 16:30min às 19:30 min, o percentual de funcionamento de 50%. Já nos demais horários deve ser garantido 30% da frota, a fim de garantir o deslocamento da população.

Para complementar, vem uma decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO POSITIVO. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DISSÍDIO COLETIVO. GREVE DE RODOVIÁRIOS. SERVIÇO ESSENCIAL. ESTABELECIMENTO DE PERCENTUAL MÍNIMO DA FROTA TRAFEGANDO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 114, II E § 3º. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DOTRABALHO. I. Conforme previsão expressa no art. 114, II e § 3º, da Constituição Federal, cabe à Justiça do Trabalho fixar o percentual mínimo de atendimento à população durante greve em serviço essencial, caso do transporte coletivo de passageiros. II. Conflito conhecido, para declarar competente a Justiça 13/08/2008. autor que a causa de pedir remota nas duas ações é a greve da categoria e que no processo ajuizado na Justiça estadual foi estipulado que 40% das viaturas trafegassem, sob pena de multa de R\$ 50.000,00, enquanto o Juízo do Trabalho encarregado pela Corte Trabalhista para conciliar o conflito estabeleceu 50% da frota, sujeito à sanção de R\$ 5.000,00. 13/08/2008. (BRASIL, 2015i).

O processo em suma, trata-se de conflito de competência, onde a justiça estadual e a justiça do trabalho já se manifestaram no sentido de entenderem que são competentes para julgar a lide. O ponto preponderante dessa lide é a greve no serviço público concedido, que está sendo discutido. Cogente a justiça estadual, com o viés de respeitar o Art. 11, da lei 7783/89, foi fixado que 40% da frota permaneça em funcionamento no período da atividade paralisada. Porém, o juiz do trabalho, ao se achar competente, fixou o funcionamento da frota de transporte coletivo na fração de 50% no exercício da greve.

O serviço público prestado pela Administração Pública direta ou indiretamente por delegação, serve para garantir a população os direitos mínimos, ou seja, os direitos vinculados a dignidade da pessoa humana. Percebe-se que na divergência jurisprudencial, houve uma redução de 10% da execução do serviço público. Neste ponto divergente, quem sai perdendo é o próprio contribuinte.

Em relação à greve no transporte coletivo, vem o egrégio Tribunal Regional do Trabalho do Paraná:

TRT-PR-05-05-2015 DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. MOTORISTAS E COBRADORES DO TRANSPORTE COLETIVO DE CURITIBA E REGIÃO METROPOLITANA. INTERVENÇÃO DO SINDICATO DAS EMPRESAS DE GASTRONOMIA E ENTRETENIMENTO COMO ASSISTENTE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. [...] intervenção como assistente rejeitado. GREVE. TRANSPORTE COLETIVO. ATIVIDADE ESSENCIAL. OBRIGAÇÃO LEGAL DE ATENDIMENTO DAS NECESSIDADES INADIÁVEIS DA POPULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PARALISAÇÃO TOTAL. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. A greve é um mecanismo de autotutela de interesses, cujo exercício é assegurado pela Constituição Federal em seu artigo 9º, mas a própria Carta Magna traz uma limitação no § 1º deste dispositivo, estatuinto que "a lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade" e no § 2º deixa claro que "os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei". Portanto, é admitido constitucionalmente o exercício do direito de greve, mas desde que sejam observadas as exigências legais. **A Lei 7783/1989 diz que o transporte coletivo é considerado serviço ou atividade essencial (artigo 10, inciso V) e no artigo 11 prevê que deve haver a manutenção de um patamar mínimo de prestação de serviços para atender as necessidades inadiáveis da comunidade durante a greve.** [...]. (grifo nosso). (BRASIL, 2015j)

A essencialidade do transporte coletivo é provada por duas formas: no primeiro momento está o Art. 10, da lei 7783/89, que define o transporte coletivo como de natureza essencial. Por derradeiro, vem a decisão do STF que equiparou o serviço público ao serviço essencial previstos no Art. 10 c/c 11, da lei 7783/89. No caso em suma, o Tribunal reconheceu a essencialidade e deixou para os sindicatos das categorias definirem o mínimo essencial.

Após a análise jurisprudencial, ficou claro que o poder judiciário procurou tomar as decisões com o intuito de respeitar os direitos fundamentais que são garantidos pelo serviço público.

Os Tribunais Regionais do Trabalho da região sul, embasados na decisão do STF, que equiparou o serviço público ao essencial, procuraram equilibrar os direitos fundamentais da classe trabalhista e dos usuários do serviço prestado pelo Estado direto ou indiretamente.

A dificuldade gira em torno da inércia do legislativo em criar a lei que regularize a greve no serviço público. No entanto, segundo o entendimento de José Afonso da Silva, trata-se de norma de eficácia contida, isto é, quando o poder legislativo não aprove esse ato normativo primário, é obrigação do judiciário em garantir a atividade paredista.

Pelos critérios apresentados, para dar um parecer sobre as decisões dos Tribunais, é necessário delinear sobre princípios e garantias constitucionais.

Segundo Paulo Bonavides (2010, p. 274), “o recurso aos princípios se impõem ao jurista para orientar a interpretação das leis de teor obscuro ou para suprir-lhes o silêncio”.

Segundo Paulo Bonavides (2010, p. 256), o princípio é uma reunião de consideração essencial ao ordenamento jurídico. Trata-se da norma prima, isto é, norma base. É o poder legiferante da norma escrita. Os princípios têm a função de dar um sentido à lei escrita. O princípio fundamenta a norma. O princípio é o espírito das leis.

Cogente F. de Castro, “os princípios são verdades objetivas, nem sempre pertencentes ao mundo do ser, senão do dever ser, na qualidade de normas dotadas de vigência, validade e obrigatoriedade”. (F. DE CASTRO, 199.... apud tal Bonavides, 2010).

Nestes termos, é preponderante observar se as decisões dos Tribunais Regionais do Trabalho estão em harmonia com os princípios, em especial, da continuidade e da eficiência.

Para Paulo Bonavides (2010, p. 256), os princípios seria o dever-ser das leis. Isto é, a norma deverá estar relacionada com os princípios.

Por outro lado, o direito de greve é uma garantia constitucional.

Segundo Paulo Bonavides (2010, p. 548), o direito de greve é uma garantia constitucional qualificada, pelo que, não pode o constituinte derivado restringi-la, seja por lei infraconstitucional, emenda constitucional ou projeto de lei. Dada à importância do direito em apreço, não pode o poder judiciário ignorar o direito dos grevistas.

Para Bonavides (2010, p. 549):

Garantias constitucionais de primeiro grau são também aquelas que circundam direitos, princípios e valores da Constituição, cuja mudança ou supressão fere a essência, a natureza e a razão de ser da própria lei suprema.

Pois bem, a problemática do trabalho gira em torno da atuação do poder judiciário ao conceder o direito de greve. Há a seguinte indagação: o poder judiciário tem observado os princípios da continuidade e da eficiência? O poder judiciário considera o serviço de transporte coletivo como serviço Público?

Como reza o Art. 37, inciso VI, da CRFB/88, o direito de greve é uma norma legal. No entanto, não é uma mera regra, pois implicitamente o movimento paredista está tutelado por princípios fundamentais, tais como: a liberdade, a igualdade e a própria vida dos cidadãos.

Alexy parte da seguinte premissa (199..., apud BONAVIDES et tal., 2010,), “onde a distinção entre regras e princípios desponta com mais nitidez [...] é ao redor da colisão de princípios e dos conflitos de regras”.

Segundo Alexy, em um conflito de regras, será analisado no caso concreto qual a regra é válida, no entanto, isso não se procede aos princípios, pois ambos são válidos, não obstante, é necessário fazer uma ponderação, isto é, sondar, naquele caso, qual seria o mais eficiente. (ALEXY, 199...apud BONAVIDES et tal., 2010).

“O conflito de regras se resolve na dimensão da “validade”, a colisão de princípios na dimensão do “valor” (ALEXY, 199... apud BONAVIDES et tal., 2010).

Nessa disjunção binária, é reconhecido o princípio da proporcionalidade, nesta esteira, vem Meirelles:

[...], pode ser chamado de princípio da proibição de excesso [...] objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos fundamentais. Como se percebe, parece-nos que a razoabilidade alcança a proporcionalidade, e vice-versa. Registre-se, ainda, que a razoabilidade não pode ser lançada como instrumento de substituição da vontade da lei pela vontade do julgador ou do intérprete, mesmo porque “cada norma tem uma razão de ser”. (MEIRELLES, 2012, p. 96).

Para Meirelles (2010, p. 96), é necessário o julgador interpretar a norma de forma razoável para que não saia do “espírito das leis”. Neste sentido, o meio mais eficiente para resolver a coalisão dos princípios- direito de greve, princípio da eficiência e continuidade do serviço público- é fixar o funcionamento mínimo de serviço público na constância da atividade paredista. Mínimo que garanta a eficiência do serviço público e o direito de greve.

4 CONCLUSÃO

O presente trabalho monográfico foi objeto de discussão sobre a relevância de dois direitos de garantias fundamentais, isto é, o direito de greve e o direito de receber um serviço público eficiente e contínuo. Ficou claro que o uso da dialética foi fundamental para adequar o raciocínio jurídico a dois direitos momentaneamente irrefutáveis.

Após uma análise hermenêutica dedutiva, através dos estudos jurisprudências e doutrinário, buscou-se equilibrar os princípios fundamentais que são tutelados pelo direito de greve no serviço de natureza delegada.

Assim, para compreender a importância dessa garantia constitucional foi necessário fazer um estudo histórico da manifestação paredista para saber como o direito de greve foi declarado pelos legisladores, destarte a Constituição de 1988 reconheceu o direito de o agente público usar das manifestações paredistas para garantir a dignidade humana, direito macro e fundamental, a fim de garantir de forma contínua e eficiente os direitos de greve e a execução do serviço delegado por meio de concessão ou permissão. Trata-se do silogismo, que se resume no princípio da razoabilidade e proporcionalidade. Consoante à exegese do terceiro capítulo, foi empenhado para alçar a ponderação entre os direitos decorridos no presente trabalho monográfico.

O embate jurídico e político teve como verbo nuclear as decisões dos Tribunais Regionais do Trabalho da região sul do país. Como que o jurisconsulto tomaria suas decisões? Qual o limite da sua discricionariedade? Nesta linha, no embrião do trabalho monográfico, tinham-se duas hipóteses, isto é, o ato do poder judiciário tem violado os princípios basilares do serviço público e indiretamente tem prejudicado o usuário do serviço público. Em contrapartida, há de considerar que as decisões dos Tribunais do Trabalho têm observado a essencialidade do serviço público e, nessa consideração, não há violação dos direitos da continuidade e eficiência.

Em razão da disjunção binário dos direitos levantados, após pesquisas na doutrina e na própria jurisprudência, não houve por parte do poder judiciário decisão alegando que a concessão da greve estaria violando os princípios da continuidade e eficiência. Também, a respeito da doutrina, os doutrinadores firmaram as suas teses

no sentido de discorrer a conceituação dos princípios administrativos e defenderem o exercício da greve obedecendo ao mínimo de funcionamento.

No entanto, ficou declarado que existe um choque de valores, visto que, não tem como conceder um direito sem o prejuízo de outro. O que está em jogo no presente lide vai muito mais do que meras regras legais. Não foi a validade de uma lei. Remete-se a princípios, neste caso, estuda-se qual o mais relevante no caso concreto.

Por fim, conclui-se que depois de decorridos os estudos doutrinários e jurisprudenciais, que o direito de greve no serviço delegado deve ser concedido de forma mitigada, pois a essência dos serviços é, sem sombra de dúvidas, garantir os direitos fundamentais descritos na CRFB/88.

Ante a inércia do legislador, visto a especialidade do serviço público, o poder judiciário deverá atentar para o serviço concedido, levando em consideração qual seria o limite mínimo e essencial para garantir o serviço público eficiente e contínuo. Em suma, seria a definição do limite da essencialidade levando em conta a dignidade humana dos usuários do serviço público.

O exercício da greve choca-se os princípios da eficiência e da continuidade. Na relevância dos direitos, a proporcionalidade é o remédio essencial para ponderar os direitos.

Quanto à atuação do poder judiciário, é legalmente aceita. O poder judiciário não poderá deixar de atender um direito fundamental de eficácia contida por inércia do legislador. Assim, o Supremo Tribunal Federal foi coerente com o uso da analogia. Nestes termos, usar a lei 7783/89 está em harmonia com a razoabilidade dos direitos.

Seja no setor privado ou público, a greve sempre prejudica outros direitos, porém, não pode o poder judiciário ignorar um direito conquistado através da luta de classe. Caso do Brasil, foram necessárias nove constituições para que o agente público pudesse lutar pelos seus direitos, usando da greve como instrumento preponderante para buscar melhores condições de vida.

Diante dos embates políticos, com fulcro nas decisões dos tribunais, que caminham no sentido de aproximar o exercício da greve com os princípios da Administração Pública, a execução do serviço público deve prevalecer em face do direito dos agentes públicos. Trata-se do princípio da supremacia do interesse público, que tutela que o indivíduo tenha uma digna.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo, editora: Malheiros, 2010.

BONAVIDES, P. et al. **Curso de Direito Constitucional**, São Paulo, p. 279, 2010

BRASILa. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 21 de agosto de 2014.

BRASILb. Constituição (1824). **Constituição da República Federativa do Brasil**: outorgada em 25 de março de 1834. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 18 de fevereiro de 2015.

BRASILf. Constituição (1891). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada no dia 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em 24 de maio de 2015.

BRASILc. Constituição (1937). **Constituição da República Federativa do Brasil**: outorgada no dia 10 de novembro de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm> Acesso em 19 de fevereiro de 2015.

BRASILd. Constituição (1967). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 17 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em 16 de março de 2015.

BRASILh. Supremo Tribunal Federal- STF. **Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais. Empresa Pública de Correios e Telégrafos**. 14/11/2003 Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=46&processo=46>>. Acesso em 07 de novembro de 2014.

BRASILi. Supremo Tribunal Federal (STF). **Mandado de Injunção Coletivo- Direito de Greve do Servidor Público Civil**. 19-01-1995. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MI+20+DF%29+%28%28CELSO+DE+MELLO%29%2ENORL%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%2ENORV%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%2ENORA%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%2EACMS%2E%29%28PLENO%2E+SESS%2E%29&base=baseAcordados&url=http://tinyurl.com/lpq4rsj>>. Acesso em 17 de março de 2014.

BRASILi. Superior Tribunal de Justiça. **Dissídio Coletivo. Greve de Rodoviários**. 13/08/2008. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=grev>

e+no+transporte+coletivo&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em 18 de Maio de 2015.

BRASILk. Supremo Tribunal Federal (STF). **Mandado de Injunção. Art. 5º, inciso LXXI, da Constituição do Brasil. Concessão de efetividade à norma veiculada pelo artigo 37.** 25/10/2007. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28Mi+712+PA%29%28%40JULG+%3E%3D+20070925%29%28%40JULG+%3C%3D+20071030%29%28PLENO%2ECESS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mobbswm>>. Acesso em 17 de março de 2015.

BRASILi. Supremo Tribunal Federal. **Servidor Público- Policiais Civis. Dissídio Coletivo de Greve. Serviços ou Atividades Públicas Essenciais.**

Disponível:<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28STF+6568%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/lmjdcch>. Acesso: 01 de maio de 2014;

BRASILj. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental nº 854430, É absolutamente inimaginável um apagão na cidade do Rio de Janeiro, não se podendo sequer mensurar a gravidade das consequências.** Maio de 2012.

Disponível:<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28agravo+regimental+%2E+854430%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/oruwdmu>> acessado 01 de Maio de 2014.

BRASILf. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Competência Concorrente da União, dos Estados e do Distrito federal. Ausência de Competência do município para legislar sobre a matéria. Segurança concedida.** 20/10/2014.

Disponível

em:<[ww.tjrs.jus.br/busca/search?q=compet%C3%Aancia+concorrente&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=compet%C3%Aancia+concorrente&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris)> acesso em: 27 de novembro de 2014.

BRASILa. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Princípio Constitucional da Legalidade.** 14/08/2014. Disponível em:

<[>. Acesso 22 de agosto de 2014.](http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=principio+da+legalidade+na+administra%E7%E3o+p%FAblica&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=)

BRASILd. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Princípio da Supremacia do Interesse Público.** 18/12/2013. Disponível em:

<[> acesso em 24 de agosto de 2014.](http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=supremacia+do+interesse+p%FAblico&tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=)

BRASILf. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Violação dos princípios da**

eficiência e da boa administração. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=+princ%C3%ADpio+da+efici%C3%Aancia&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a_politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=servi%C3%A7o+p%C3%BAblico+e+princ%C3%ADpio+da+efici%C3%Aancia&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris>. Acesso em 09 de maio de 2015.

BRASILg. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Competência Concorrente. Exegese do art. 24, viii, da cf/1988. Ausência de vício formal ou material. Constitucionalidade reconhecida. Observância da norma imperativa.**

24/04/2014. Disponível em:

http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora .Acesso em 28 de outubro de 2014.

BRASILE. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Competência exclusiva da União para exploração do serviço e privativa para legislar.** 11/08/2011. Disponível em:

<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora>. Acesso em 27 de outubro de 2014.

BRASILE. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Primazia do princípio da eficiência no serviço público.** 16/09/2014. Disponível em:

<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora>. Acesso dia 09 de maio de 2015.

BRASILb. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Princípio Constitucional da legalidade.** 12/08/2014. Disponível em:<

http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora> acesso em 22 de agosto de 2014.

BRASILc. Tribunal de Justiça de Santa Catarina; **Princípio da finalidade.**

02/05/2013. Disponível em:

<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora> acessado 22 de agosto de 2014.

BRASILi. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Processa e apreciar os requerimentos de seus servidores em um prazo razoável.** (art. 37, caput, da CRFB/88)/1988). 29/07/2014. Disponível em:

<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora>. Acesso em 09 de maio de 2015.

BRASILj. Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. **Dissídio Coletivo de Greve.** Disponível em

<[http://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciasel.do?evento=portlet&pIdPlc=jurisprudenciaselNav&acao=navega&pAclniNavjurisprudenciaselNav=1&campo=#\\$item.linkEdicaoPlc](http://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciasel.do?evento=portlet&pIdPlc=jurisprudenciaselNav&acao=navega&pAclniNavjurisprudenciaselNav=1&campo=#$item.linkEdicaoPlc)> Acesso em 18 de maio de 2015.

BRASILd. Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul. **Dissídio Coletivo de Greve. Abusividade.** 27/01/2014. Disponível em

<<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/comunicacao/noticia/info/NoticiaWindow?cod>

=909550&action=2> acesso em 18 de maio de /2015.

BRASILg. Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul. **Dissídio Coletivo de Greve. Abusividade.** 14/10/2013. Disponível em:

<http://gsa5.trt4.jus.br/search?q=cache:LJBYHjNn_M0J:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.dissidio.baixar%3Fc%3DUX6U542X66+greve+inmeta:DATA_DOCUMENTO:2013-01-01..20150520+TRENSURB+&client=jurisp&site=jurisp_sp&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8>. Acesso em 18 de maio de 2015.

BRASILh. Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul. **Dissídio Coletivo de Greve. Abusividade.** 07/05/2015. Disponível em:

<http://gsa5.trt4.jus.br/search?q=cache:CXL4H7jemSwJ:jbintra.trt4.jus.br:8080/pje_2 grau_helper/jurisp%3Fo%3Dd%26c%3D1731502%26v%3D3463004+greve+inmeta:DTA_DOCUMENTO:20130101..20150520+TRENSURB+&client=jurisp&site=jurispp&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF8&lr=lang_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8>. Acesso em 18 de maio de 2015.

BRASILa. Tribunal Regional do Trabalho de Santa Catarina. **Inobservância da manutenção de frota mínima para assegurar a prestação dos serviços indispensáveis.** 19/07/2013. Disponível em:

<http://www2.trt12.jus.br/juris/scripts/juris.asp?val=0&tex=greve&cb_em=S&dt1_dia=&dt1_mes=&dt1_ano=&dt2_dia=&dt2_mes=&dt2_ano=&cdjuiz=0&cdlocal_julg=0&cla_esp=NAOESPECIFICAR&action=Pesquisar>. Acesso em 26 de fevereiro de 2015.

BRASILb. Tribunal Regional do Trabalho de Santa Catarina. **Observância da manutenção de frota mínima para assegurar a prestação dos serviços indispensáveis ao transporte público.** 29/01/2013. Disponível em:

<[http://www2.trt12.jus.br/juris/scripts/juris.asp?cb_em=S&val=10&tex=greve&cdjuiz=0&dt1_dia=&dt1_mes=&dt1_ano=&dt2_dia=&dt2_mes=&dt2_ano=&ano_ac=&classe=&cla_esp=NAOESPECIFICAR&cdlocal_julg=0&cont=133&action=+Pesquisa+](http://www2.trt12.jus.br/juris/scripts/juris.asp?cb_em=S&val=10&tex=greve&cdjuiz=0&dt1_dia=&dt1_mes=&dt1_ano=&dt2_dia=&dt2_mes=&dt2_ano=&ano_ac=&classe=&cla_esp=NAOESPECIFICAR&cdlocal_julg=0&cont=133&action=+Pesquisa+>)>. Acesso em 26 de Fevereiro de 2015.

BRASILn. Tribunal Regional do Trabalho de Santa Catarina. **Transporte Coletivo Urbano. Greve Abusiva.** 19/07/2013. Disponível em:

<http://www2.trt12.jus.br/juris/scripts/juris.asp?val=0&tex=transporte+coletivo+urbano%2C+greve+abusiva&cb_em=S&dt1_dia=01&dt1_mes=01&dt1_ano=2013&dt2_dia=18&dt2_mes=5&dt2_ano=2015&limpaDatas=on&cdjuiz=0&cdlocal_julg=0&cla_esp=NAOESPECIFICAR&action=Pesquisar> acesso em 18 de maio de 2015.

BRASILo. Tribunal Regional do Trabalho de Santa Catarina. **Transporte Coletivo Urbano. Greve. Paralisação Total.** 29/01/2013. Disponível em:

<http://www2.trt12.jus.br/juris/scripts/juris.asp?val=0&tex=transporte+coletivo+urbano%2C+greve+abusiva&cb_em=S&dt1_dia=01&dt1_mes=01&dt1_ano=2013&dt2_dia=18&dt2_mes=5&dt2_ano=2015&limpaDatas=on&cdjuiz=0&cdlocal_julg=0&cla_esp=NAOESPECIFICAR&action=Pesquisar> acesso em 18 de maio de 2015.

CARLIN, L. et tal. **Manual de Direito Administrativo** – doutrina e jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Editora Lumens Juri, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. São Paulo: editora Atlas, 2013.

CARVIN, Volnei Ivo, **Manual de Direito Administrativo- doutrina e jurisprudência**. Florianópolis. Conceito Editorial, 2007.

CASTRO, Pedro. **Greve: fatos e significados**. São Paulo: editora Ática S.A, 1986.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. Editora Malheiros: São Paulo, 2011.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.

_____ **Decreto-Lei Nº 5452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452compilado.htm> Acesso em 16 de março de 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. **Direito Coletivo de Trabalho**. São Paulo, Editora: LTR, 2011.

DE MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

DI PIETRO, Maria da Sylvia Zanella. **Direito Administrativo** São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014.

FREDIANI, Yone. **Greve nos Serviços Essenciais à luz da Constituição Federal de 1988**. São Paulo. Editora LTR, 2001.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: editora: Revistas dos Tribunais, 2014.

_____ **Lei Federal Nº 8.078/90, de 11 setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/Mensagem_Veto/anterior_98/vep664-L8078-90.htm>. Acesso em 01 de junho de 2014.

_____ **Lei Federal Nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4717.htm>. Acesso em 21 de agosto de 2014.

_____ **Lei Federalc Nº 8.666/93, de 21 de junho de 1993.** Institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666compilado.htm>. Acesso em 22 de Agosto de 2014.

_____ **Lei Federalc Nº 8.987/ 95, de 13 de fevereiro de 1995.** Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previstos no Art. 175 da Constituição Federal, e das providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8987cons.htm> acesso em 01 de Maio de 2014.

_____ **Lei Federalf Nº7. 783 de 28 de junho 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7783.htm>. Acessado em 16 de Março de 2015.

_____ **Lei Federalg Nº 8987/95, de 13 de fevereiro de 1995.** Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no Art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providencias. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8987cons.htm>. Acesso em 23 de maio de 2015.

_____ **Lei Federal Nº 9.074, de 7 de julho de 1995.** Estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L9074cons.htm>. Acesso em 07 de novembro de 2014.

_____ **Lei Federald Nº 9784, de 29 de janeiro de 1999.** Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em 08 de maio de 2015.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**/ Pedro Lenza - São Paulo: editora: Saraiva, 2011.

MARTINS, Sergio Pinto. **Greve do Servidor Público**. São Paulo. Editora Atlas S.A, 2001.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. São Paulo. Editora: Atlas. S.A, 2009.

MEIRELLES, Délcio Balestero Aleixo; José Emmanuel Burle Filho, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Editora Medeiros, 2012.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; Inocêncio Mártires Coelho; Paulo Gustavo Gonet Branco. **Curso de Direito Constitucional**. Editora Saraiva: São Paulo, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro Nascimento. **Curso do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Erival da Silva. **Prática Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

ROBOREDO, Maria Lúcia Freire. **Greve, lock- Out, e uma nova Política Laboral**. Rio de Janeiro. Editora: Renovar, 1996.

VIANNA, L et al. **Greve**. Rio de Janeiro: Renovar, 1986.