



Daniella Cynthia Almeida Batista

GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS: BREVE ANÁLISE COMPARADA ENTRE BRASIL E PORTUGAL

Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Empresariais
Menção em Direito Laboral

Julho/2015



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS: BREVE ANÁLISE COMPARADA ENTRE BRASIL E PORTUGAL

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico - Empresariais/ Menção em Direito Laboral.

Orientador: Prof. Dr. João Carlos Simões dos Reis.

Coimbra
2015

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus que em nenhum momento me deixou perder a fé a esperança de realizar um dos meus sonhos diante das dificuldades surgidas repentinamente no caminho.

Agradeço a minha mãe, Claudete Santos de Almeida, que é minha fortaleza, meu porto seguro e quem me serve de inspiração e exemplo de caráter e honra.

Às minhas irmãs, Alexandra Almeida e Fabianna Almeida, que as tenho como padrões de dedicação e apoio, bem como a meus amigos que confiam em minha credibilidade, perseverança e senso de justiça.

A meu orientador Prof.º João Carlos Simões dos Reis que me acompanhou e me honrou por compartilhar de seus ensinamentos e estudos.

A todos parentes, amigos lusitanos e brasileiros que, direta ou indiretamente, contribuíram para a elaboração e conclusão de uma fase importante na vida da minha vida que vem a ser a conclusão de mais uma etapa acadêmica.

"O fim do Direito é a paz; o meio de atingi-lo, a luta. O Direito não é uma simples ideia, é força viva. Por isso a justiça sustenta, em uma das mãos, a balança, com que pesa o Direito, enquanto na outra segura a espada, por meio da qual se defende. A espada sem a balança é a força bruta, a balança sem a espada é a impotência do Direito. Uma completa a outra. O verdadeiro Estado de Direito só pode existir quando a justiça brandir a espada com a mesma habilidade com que manipula a balança."

(Rudolf Von Ihering)

RESUMO

Este estudo tem como proposta refletir e examinar o modelo jurídico referente à greve nos serviços essenciais adotado pela Legislação Brasileira e pela Legislação Portuguesa. Apesar de a greve ser um direito consagrado constitucionalmente em ambos os países, este instituto não é um direito absoluto e encontra limitação no seu exercício quando se trata de greve nos serviços essenciais, por se tratar de um setor em que atende as necessidades impreteríveis à população.

Neste sentido, procurar-se-ão fundamentar a legalidade deste instituto a partir da análise jurídica e posicionamentos doutrinários que justificam as restrições que a greve nos serviços essenciais consagra, principalmente na adoção dos serviços mínimos, buscando-se um maior entendimento sobre a abrangência deste direito, atentando-se as suas principais peculiaridades encontradas em ambos os países.

O propósito deste estudo é verificar os aspectos relevantes que o tema da greve nos serviços essenciais expõe, bem como tratar de sua identificação, caracterização e mensuração presentes nas Legislações do Brasil e de Portugal, a fim de analisar os aspectos comuns e divergentes que cada país adota para fundamentar a prática da greve neste setor.

PALAVRAS-CHAVES: greve; serviços essenciais; serviços mínimos.

ABSTRACT

The present study aims to analyze and reflect the legal model related to the strikes in essential services adopted by the Brazilian legislation and the Portuguese legislation. Despite the strike is a constitutional right establish in both countries, this institute is not an absolute right and it is limited in its exercise when it comes to the strike in essential services, since it is a sector which meets the imperative needs of the population.

In this sense, the present study will try to substantiate the legality of this institute by the legal analysis and doctrinal positions that justify the restrictions the strike in essential services establish, mainly in the adoption of minimum services, seeking a greater understanding of the scope of this right and keeping in mind its main peculiarities found in both countries.

In other words, the purpose of this study is to verify the relevant aspects this strike issue in essential services exposes as well as deal with their identification, characterization and measurement present in the Laws of Brazil and Portugal in order to analyze the common and divergent aspects each country adopts to support the practice of strike in this sector.

KEYWORDS: strike; essential services; minimum services.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AC - Acórdão

Ampl. - Ampliada

Art./ Arts.- Artigo/Artigos

Atual. - Atualizada

CES - Conselho Econômico e Social

Cfr - Conforme

CR - Constituição da República Federativa do Brasil

CRP - Constituição da República Portuguesa

DL - Decreto-Lei

Ed. – Edição

IRCT – Instrumento de Regulamentação Coletiva de Trabalho

LG - Lei da Greve do Brasil

Nº - Número

OIT - Organização Internacional do Trabalho

ONU - Organização das Nações Unidas

P/PP - Página/ Páginas

PGR - Procuradoria-Geral da República

PL - Projeto de Lei

Rev. - Revisada

Ss. - Seguintes

TRT- Tribunal Regional do Trabalho

TST - Tribunal Superior do Trabalho

Vol. - Volume

INDICE

INTRODUÇÃO.....	9
CAPÍTULO 1 - CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A GREVE	13
1.1 ASPECTOS HISTÓRICOS DA GREVE.....	16
1.2 A GREVE COMO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL.....	25
1.3 O DIREITO À GREVE.....	29
1.4 A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS	31
1.4.1 Conceito e Natureza Jurídica da Greve e sua Prática no Âmbito dos Serviços Essenciais no Brasil e em Portugal	32
1.4.2 Noção de Essencialidade.....	44
CAPÍTULO 2 - A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS NO BRASIL.....	48
2.1 DO ROL DAS ATIVIDADES ESSENCIAIS	50
2.2 CONDIÇÕES PARA DEFLAGRAR A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS.....	55
2.2.1 Tentativa Prévia de Negociação entre as Partes Envolvidas.....	56
2.2.2 Convocação da Assembleia.....	57
2.2.3 Aviso-Prévio	58
2.2.4 Atendimento às Necessidades Impreteríveis da Comunidade Através dos Serviços Mínimos	61
2.3 ILICITUDE DA GREVE E CONSEQUÊNCIAS DO INCUMPRIMENTO DOS SERVIÇOS MÍNIMOS	63
2.4 ESTABELECIMENTO DE PERCENTUAL MÍNIMO DE PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS ESSENCIAIS	69
2.5 PROJETO DE LEI nº 4.497/01	71
CAPÍTULO 3 - A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS EM PORTUGAL	73
3.1 DO ROL DE ATIVIDADES ESSENCIAIS	73
3.2 TRAÇOS DA GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS.....	79
3.2.1 Objetivos da greve.....	80
3.2.2 Titularidade do direito à greve	81
3.2.3 Pré- aviso (aviso prévio)	83
3.2.4 Definição dos serviços mínimos a ser assegurar durante a greve	90

3.2.4.1 Acordo	90
3.2.4.2 Despacho Conjunto	91
3.2.4.3 A Arbitragem	93
3.2.5 Atendimento das necessidades básicas e inadiáveis à população	94
3.3 ABUSIVIDADE DA GREVE (ILICITUDE) E CONSEQUÊNCIAS DO INCUMPRIMENTO DOS SERVIÇOS MÍNIMOS.....	98
3.4 ESTABELECIMENTO DE PERCENTUAL MÍNIMO PARA OS SERVIÇOS ESSENCIAIS.....	104
CAPÍTULO 4 - A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS NO BRASIL E EM PORTUGAL: PECULIARIDADES, ASPECTOS COMUNS E DIVERGÊNCIAS.	107
4.1 NECESSIDADE DE DEFINIÇÃO DE SERVIÇOS ESSENCIAIS E SUAS LIMITAÇÕES PELA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E PELA LEGISLAÇÃO PORTUGUESA	109
4.2 DO ROL DOS SERVIÇOS ESSENCIAIS: TAXATIVO X EXEMPLIFICATIVO ..	112
4.3 PRESTAÇÕES MÍNIMAS DOS SERVIÇOS ESSENCIAIS.....	119
4.4 A NÃO SUBSTITUIÇÃO DOS TRABALHADORES GREVISTAS DURANTE O PERÍODO DE GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS	123
4.5 POSIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO PERANTE A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS	129
CONSIDERAÇÕES FINAIS	133
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	137

INTRODUÇÃO

O fenômeno da greve atravessa uma significativa trajetória histórica até o fato de se compor nas complexas formas hoje existente, e é no seio deste processo evolutivo que o movimento grevista realizou a construção de seus fundamentos sociais, econômicos e jurídicos, que permitem extrair sua conceituação e importância enquanto organismos de reivindicações dos trabalhadores.

Entretanto, apesar da greve ser reconhecida e protegida em âmbito Constitucional tanto no Brasil quanto em Portugal, não foi e nem poderia ser tratada como um direito absoluto, comportando assim restrições específicas em virtude do cenário abrangido por características singulares, como os movimentos grevistas deflagrados nos serviços essenciais.

Nesse sentido, para que um obreiro receba tratamento jurídico diferenciado ou proteção distinta da conferida aos demais empregados, indispensável é a existência de peculiaridades laborais justificadoras de tal tratamento.

Com base em tal linha de raciocínio é que os trabalhadores grevistas dos serviços essenciais, por desempenharem atividades especiais, diversas dos empregados comum atuantes em atividades lucrativas, merecem tratamento distinto, de modo que inadequada seria a extensão, a tais trabalhadores, de certas proteções asseguradas em lei.

Dentro desta conjuntura, a problemática a ser investigada refere-se ao comprometimento em explicar como os trabalhadores grevistas que prestam serviços essenciais e precisam garantir os serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades impreteríveis da sociedade executam seu direito de greve, efetuando uma análise jurídica e doutrinariamente comparativa a esse exercício no Brasil e em Portugal.

Desperta o interesse do tema em virtude de sua atualidade, e, ao mesmo tempo, por ser um tema pouco evidenciado, no intuito de esclarecer à própria população, e até mesmo aos integrantes do movimento grevista dos serviços essenciais, como a greve nesse setor precisa ser avaliada em busca da solução mais equilibrada a ser encontrada pelos agentes competentes no Brasil e em Portugal.

Ressalta-se que o estudo realizado tratou de demarcar o tema envolvendo apenas o movimento grevista nos serviços essenciais que ocorrem no Brasil e em Portugal, abordando o aspecto geral da greve no sentido de examinar como a greve nos serviços

essenciais foi firmada e consagrada como limite ao direito de greve se comparada aos demais trabalhadores.

Por isto, no primeiro capítulo é elaborada uma abordagem histórica contextualizando as relações de trabalho no decorrer dos tempos e como o movimento grevista foi se alicerçando e se tornando “instrumento de voz” dos trabalhadores. O capítulo ainda efetua breve análise do direito fundamental da dignidade da pessoa humana diante do vínculo fortemente estabelecido com a valorização do trabalho humano, além de serem descritas as características da greve nos serviços essenciais no Brasil e em Portugal em busca de uma análise de definição harmônica.

Posteriormente, o segundo capítulo acentua o desenvolvimento da greve nos serviços essenciais no Brasil relatando o posicionamento de três correntes doutrinárias quanto ao direito de greve nesse setor específico. Em seguida, foi analisada a Lei nº 7.783/89 que vem a ser a Lei das Greves no Brasil a qual integra artigos que dispõe sobre o movimento grevista nos serviços essenciais. O capítulo possui um item o qual trata sobre discussão doutrinária e jurídica a respeito do caráter taxativo ou exemplificativo que a respectiva legislação estabelece. Ademais, foram averiguadas as condições para se deflagrar a greve nos serviços essenciais e os casos em que ela é considerada abusiva, bem como as consequências pelo não cumprimento dos serviços mínimos determinados.

O segundo capítulo aborda algumas questões e apontamentos doutrinários e como o judiciário procura estabelecer os serviços essenciais através de percentuais de atividades a serem realizados, em virtude da inexistência de um padrão fixo. Por fim, o capítulo cuida de analisar as propostas legislativas que pretendem alterar e incluir dispositivos referentes à greve nos serviços essenciais e como essas mudanças serão absorvidas pela sociedade, trabalhadores e empregadores.

No terceiro capítulo o alvo é averiguar como o movimento grevista nos serviços essenciais é abordado em Portugal. Há uma discussão a respeito da interpretação quanto ao critério taxativo e exemplificativo dos serviços essenciais e que a conclusão diverge da ideia majoritária encontrada no Brasil. O capítulo também abordará as questões para que seja deflagrada a greve nos serviços essenciais delimitando objetivo, titularidade, a questão do pré-aviso, bem como será apresentado como o atendimento às necessidades inadiáveis à comunidade é executado para que assim o movimento grevista seja considerado lícito. Analisará inclusive, de forma breve, o instituto de fixação dos serviços mínimos e os meios

necessários para serem assegurados em Portugal não se tornando propósito de discussão em virtude do compromisso aqui assumido é de realizar análise comparativa.

O terceiro capítulo examina como a greve nos serviços essenciais pode ser considerada ilícita e quais as consequências impostas caso os serviços mínimos de atendimento básico e impreterível à população não sejam cumpridos. Por fim, examina como a doutrina e a jurisprudência posicionam-se sobre a determinação do percentual para que os serviços mínimos satisfaçam o que é imprescindível para a população sem que seu exercício não configure cerceamento do movimento grevista.

Passa-se, desse modo, ao Quarto Capítulo, onde há uma análise comparativa dos pontos principais observados entre a Legislação Brasileira e a Legislação Portuguesa no que se refere à greve nos serviços essenciais. Ele aborda como a implementação de cada legislação tenta integrar o núcleo da dignidade da pessoa humana e o direito de greve a serem ponderados pelas partes envolvidas que vem a ser os trabalhadores grevistas, inclusive os designados para cumprir os serviços mínimos, o empregador e a comunidade.

Ainda no Quarto Capítulo é feita a discussão de como deve haver uma correlação da garantia dos direitos fundamentais em geral, visto que a busca da existência fática da atuação estatal dos direitos fundamentais nas duas Legislações passa pela questão de que todo agir do Estado deve haver ponderação e equilíbrio, analisando como essa difícil missão é encarada frente aos recorrentes argumentos jurisprudenciais do Ordenamento Jurídico Brasileiro e do Ordenamento Jurídico Português.

O Capítulo trata ainda da necessidade de haver uma definição clara do que venha a ser os serviços essenciais tanto para o Brasil quanto para Portugal, visto que serviria como ponto norteador para que o movimento grevista nessa área configurasse mais segurança aos trabalhadores na sua execução, bem como conferiria segurança ao legislador ao julgar os casos obedecendo às restrições que a greve nos serviços essenciais implica.

Também há preocupação em debater e colocar os argumentos jurídicos do Brasil e os argumentos jurídicos de Portugal em justificar os critérios que tratam os serviços essenciais com uma interpretação mais ampla e os argumentos que defendem que a lei deve ser interpretada de forma taxativa. Ou seja, os argumentos dos dois países são enfrentados a fim de se chegar numa conclusão mais harmônica para o enquadramento dos serviços essenciais já que ambas as legislações elencam um rol de atividades designadas de serviços essenciais.

Em seguida, este mesmo capítulo examina como a Legislação Brasileira e a Legislação Portuguesa efetuam a prestação dos serviços mínimos no intuito das necessidades básicas da população serem atendidas, verificando como são estabelecidos os percentuais de trabalhadores e atividades que devem ser mantidos e como o Órgão Jurídico de ambos os países trabalham para se chegar num denominador comum. Ainda é discutido a respeito da garantia dos trabalhadores dos serviços essenciais em exercer seu direito de greve sem que suas vagas sejam ocupadas por outros trabalhadores. Ou seja, há um item que aborda a discussão da não substituição dos trabalhadores grevistas e se há hipóteses em que o Ordenamento Brasileiro e o Ordenamento Português abrem possibilidades de substituir os trabalhadores grevistas.

Por fim, o capítulo efetua abordagem a nível internacional analisando como a Organização Internacional do Trabalho posiciona-se quanto à greve nos serviços essenciais e de que forma a Legislação Brasileira e a Legislação Portuguesa absorvem suas designações e se as mesmas seguem e adotam ou não as instruções estabelecidas por esse órgão internacional do trabalho.

Constata-se que apesar do exercício da greve nas atividades essenciais possuir previsão normativa no Brasil e em Portugal, ainda existem barreiras e peculiaridades que devem ser aprofundadas a fim de garantir coerência nas decisões judiciais prezando em assegurar a responsabilidade e a liberdade jurídica no exercício do direito grevista sem que para isso a sociedade seja penalizada de forma drástica e irreversível.

Cabe assim, analisar como a Legislação Brasileira e a Legislação Portuguesa adotam parâmetros para não extrapolarem o limite constitucionalmente assegurado do direito de greve nos serviços essenciais, estimulando ainda o debate relacionado ao tema a fim de que a sociedade adquira informações e esclarecimentos e que inclusive proponham ideias e posicionamentos que possibilite o aperfeiçoamento e a organização do movimento grevista nos serviços essenciais.

CAPÍTULO 1 - CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A GREVE

Diariamente a sociedade depara-se com movimentos grevistas pelas mais diversas categorias de trabalhadores de todos os países. O referido movimento atravessou uma expressiva trajetória para consolidar atualmente seus fundamentos sociais, econômicos, políticos e jurídicos o qual propiciaram a formação e estabilização como instrumento de combate às opressões, bem como compor-se em organismo de reivindicação e manutenção das condições e garantia dos trabalhadores.

Sabe-se que o trabalho é o elemento cerne capaz de tornar o ser humano reconhecido pelo seu exercício, bem como confere em seu íntimo a satisfação em suprir suas necessidades materiais e existenciais visto que é através dele que as pessoas se dignificam.

Ademais, faz-se necessário verificar que o trabalho tem seu valor social e sua condição de princípio fundamental esteja ao alcance do texto constitucional, conforme o comentário de ALEXANDRE DE MORAES: “Somente por meio do trabalho o homem garante sua subsistência e o crescimento do país, prevendo a Constituição, em diversas passagens, a liberdade, o respeito e a dignidade ao trabalhador (por exemplo: Constituição Federal do Brasil, arts. XIII, 6º, 7º, 8º). Como salienta Paulo Baile, a garantia de proteção ao trabalho não engloba somente o trabalhador subordinado, mas também o autônomo e o empregador, enquanto empreendedor do crescimento do país.”¹

¹ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 24ed. São Paulo: Atlas, 2009. Pág. 31. BRASIL, Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em 13 de janeiro de 2015. : Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos; II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário; III - fundo de garantia do tempo de serviço; IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho; VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo; VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável; VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria; IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei; XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção

Entretanto, conforme verifica-se nas lições de NOÊMIA APARECIDA GARCIA PORTO, o sistema de produção adotado no decorrer do tempo permitiu o surgimento de condições exploratórias, pois na ótica do empregador há o intuito de obter lucro e produtividade no menor tempo possível, não havendo preocupações quanto às condições de trabalho da classe obreira. Isto resultou na união dos trabalhadores a fim de reivindicar

coletiva de trabalho; XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva; XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal; XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias; XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei; XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei; XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei; XXIV - aposentadoria; XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas; XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei; XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa; XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência; XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos; XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso. Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social. Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: I - 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; II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município; III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas; IV - a assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei; V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato; VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho; VII - o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais; VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei. Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.

contra a exploração do trabalho sofrida, bem como assegurar o reconhecimento de sua dignidade como ser humano e pela efetivação de seus direitos.²

Dentre todos os meios de produção já desenvolvidos pelo homem ao longo dos tempos, parece que o capitalismo vem a ser o mais propício à deflagração do movimento grevista. Isto porque ele cria mecanismo para seu desenvolvimento, o que deixa evidente a contrariedade entre o capital e o trabalho, já que quanto mais explorado for o trabalho, mais capital renderá.³

Além disso, os trabalhadores se encontram mais próximos e conscientes de seus direitos, pois estão encaixados, dentro de indústrias cujo ambiente e ritmo de trabalho, geralmente, afeta a saúde física e psicológica, e muitas vezes, pode vir a retirar-lhe a vida.⁴

Diante disto, os trabalhadores passaram a reivindicar condições de trabalho para defendê-las ou mantê-las, através de abstenção temporária do exercício de seu trabalho, evitando limitá-las no contexto da relação de trabalho, mas direcionando suas reivindicações também ao Estado, no sentido de pressioná-lo em adotar medidas públicas que melhor atendam aos interesses da classe trabalhadora.⁵

Conforme ensina AMAURI MASCARO NASCIMENTO: “A greve é uma garantia coletiva constitucional; a oportunidade do seu exercício e os interesses através dela defendidos são aqueles definidos pelos trabalhadores, que não devem fazê-lo de modo abusivo; mantendo, nas atividades essenciais, o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. A greve legítima é a paralisação coletiva do trabalho. Essa paralisação tem fins temporários porque se é definitiva rompe-se o contrato de trabalho.”⁶

Assim, a paralisação temporária das atividades passou a ser um mecanismo de autotutela dos trabalhadores visto como um instrumento de pressão, no entanto, não absoluto, a qual integra uma realidade produtiva fundada no exercício dos seus direitos.

² PORTO, Noêmia Aparecida Garcia. *A greve como um direito: irritações entre os sistemas e o desafio à estabilização de expectativas*. Revista Trabalhista Direito e Processo. São Paulo: LTr, N., 26. P.77. 2008.

³ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª Ed.(ampl. e atual.) Rio de Janeiro: Renovar, 2001. P. 08.

⁴ Cfr. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª Ed.(ampl. e atual.) Rio de Janeiro: Renovar, 2001. P. 08.

⁵ Cfr. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª Ed.(ampl. e atual.) Rio de Janeiro: Renovar, 2001.PP. 10-11.

⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. 23ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1997. P. 527.

1.1 ASPECTOS HISTÓRICOS DA GREVE

Segundo KARL MARX, o trabalho efetuado pelos componentes de uma sociedade é o elemento fundamental para seu desenvolvimento vez que é a “ação do homem sobre a natureza” e sua atuação além de conferir modificações na natureza que proporciona alterações em sua estrutura humana propicia interligação e reciprocidade entre a natureza e homem capazes de desenvolver a consciência humana laboral.⁷

Em meio a uma sociedade de produção capitalista, a qual o elemento econômico torna-se o cerne principal, as pessoas são conscientes que a aquisição de bens materiais para sua subsistência e comodidade depende do trabalho. Isso torna o trabalho o artifício de produção dessa sociedade e sua norma constitucional que o fundamenta.⁸

Dessa maneira, o homem passou atribuir sua força e habilidade como meio de subsistência vendendo-a por um preço (salário) que é pago pelo patrão que é quem determina o que irá ser produzido, a quantidade, a qualidade e o preço do produto. E, a partir do momento em que os trabalhadores agruparam-se com o objetivo de resguardar ou, até mesmo, pleitear por melhores condições salariais, tornou-se evidente as manifestações de insatisfação dos trabalhadores.⁹

Existem menções de que na Antiguidade ocorreram movimentos coletivos a fim de interromperem a atividade laboral por tratamentos desumanos e valores de salários baixos na construção de templos e túmulos de faraós.¹⁰

No entanto, apesar de tais movimentos encontrarem-se presente na forma inicial de união e organização de trabalhadores, ainda não havia desenvolvido o real significado do movimento.

JOSÉ DE SEGADAS VIANNA aduz que: “não se pode, realmente, falar em greve nos movimentos que se verificaram entre os trabalhadores na Antiguidade. Eram, todos, atitudes de protesto, ou, quando muito, rebeliões de escravos contra maus tratos. Citando paralisações de trabalho, alguns autores se referem a episódios de recusa de

7 MARX, Karl. FRIEDRICH, Engels. *Manifesto Comunista*. Comentado por Chico Alencar. Rio de Janeiro: Garamond, 1998. P.17

⁸ Cfr. MARQUES, Rafael da Silva. *Valor Social do Trabalho na Ordem Econômica, na Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Ltr, 2007. P. 109.

⁹ Cfr. SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute*. Aspectos jurídicos e econômicos. Coimbra: Almedina, 2004. PP. 40-41.

¹⁰ Cfr. SINAY, Hélène. *La Grève*. Dalloz: Paris, 1966. P. 12.

trabalhar, na China e no Egito, onde trabalhadores livres juntavam seus esforços aos dos escravos em gesto de protesto, sem maior repercussão ou extensão.”¹¹

Para RAIMUNDO SIMÃO DE MELO, essas interrupções laborais não podem ser consideradas como greve por estar ausente o aspecto de luta coletiva em prol de reivindicações e afirma que: “não podem ser considerados tipicamente como greve, porque, naquela época, ainda não havia uma estrutura de relações de trabalho; o que existia era um sistema social escravista e servil. Em greve, propriamente dita, só se pode falar a partir da Revolução Industrial, quando então surge o trabalho assalariado, como ocorreu com os movimentos sindicais dos ingleses, marco inicial da história da greve”.¹²

Durante a fase da Idade Média não havia possibilidade de manifestação por parte dos trabalhadores quanto à tentativa de pleitear melhores condições de trabalho, visto que os valores da época impossibilitavam qualquer manifestação ou união dos obreiros diante da “existência de uma sociedade rigorosamente organizada, com sua hierarquia rígida, era incompatível com a greve.”¹³

O aspecto profissional da greve surge a partir das primeiras organizações operárias em meados do século XVII, tais como a *compagnonnages* na França e a *gesellenverbande* na Alemanha, as quais representavam ambientes de resistência e de luta por melhores condições de trabalho.¹⁴

RAIMUNDO SIMÃO DE MELO destaca que: “no regime das corporações de ofício, antes da Revolução Francesa de 1789, ocorreram movimentos de paralisação de trabalhadores, considerados como infrações penais graves; na França, por meio da Lei Le Chapelier, houve proibição de todas as formas de agrupamento profissional que tivessem por objetivo a defesa de interesses coletivos dos trabalhadores; na Inglaterra, entre 1799 e 1800, as coalizões de trabalhadores que tiveram por objetivo pressionar os patrões por aumentos salariais ou melhores condições de trabalho foram consideradas como crime contra a coroa inglesa.”¹⁵

Estas primeiras coalizões dos trabalhadores foram seguidas pela elaboração de medidas repressivas por parte dos Estados, dificultando e oprimindo formas de organização

¹¹ VIANNA, José de Segadas. *Greve*. Rio de Janeiro: Renovar, 1986. P. 09.

¹² MELO, Raimundo Simão de. *A greve no direito brasileiro*. São Paulo: LTr, 2009. P. 20.

¹³ Cfr. VIANNA, José de Segadas. Rio de Janeiro: Renovar, 1986. P. 11.

¹⁴ Cfr. ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. *A greve no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. P.06.

¹⁵ MELO, Raimundo Simão de. *A greve no direito brasileiro*. São Paulo: LTr, 2009. P. 20.

dos obreiros, inclusive adotando a aplicação de medidas punitivas àqueles que desencadeassem e participassem de tais organizações.

A denominação “greve” surgiu após a Revolução Francesa devido a uma Praça em Paris, posteriormente chamada de *Place de Gréve*. Isto porque os operários desprovidos de emprego ou os trabalhadores que se encontravam temporariamente em paralisação do trabalho decorrente dos baixos salários ou submetidos às excessivas cargas de trabalho reuniam-se neste local e passaram a se organizar.¹⁶

Esta Praça localizava-se perto do Rio Sena que antes ser canalizado, depositava pedras e gravetos no local proveniente de suas enchentes as quais depositavam entulhos, pedregulhos e gravetos, lá denominados “graves”, daí a palavra Greve, procedente de graveto¹⁷.

Na França, foram instituídas diversas Ordenações com o objetivo de dissolver confrarias, proibir congregações, associações ou reuniões que tivessem como intuito reivindicar melhorias ou novas condições de trabalho. A forma de repressão mais conhecida é a *Lei Chapelier*, a qual proibia os movimentos coalizadores bem como impunha sanções aos proprietários de empresas e fábricas que admitissem trabalhadores que fosse coalizados.¹⁸

Vale destacar que a *Lei Chapelier* contribuiu para instituir como incriminação no Código Penal do país o delito de coalizão, o qual resultou nos artigos 414 a 416, entretanto o referido Código estabelecia tratamento distinto quanto à penalidade imposta para as coligações de trabalhadores e empregadores, sendo mais branda para estes últimos.¹⁹

A elaboração de repressões sob forma de lei foi seguida por outros países como a Inglaterra²⁰ que editou leis em 1428, 1514 e 1548, as quais consideravam a greve como crime de traição, sendo os grevistas submetidos à punição de suplício ou até mesmo a

¹⁶Cfr. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª Ed.(ampl. e atual.) Rio de Janeiro: Renovar, 2001. P. 448.

¹⁷Cfr. CARVALHO, Ricardo Motta de. *A greve no serviço público*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. P.27.

¹⁸ Cfr. RAPASSI, Rinaldo Guedes. *Direito de greve de servidores públicos*. São Paulo: LTr, 2005. P. 24.

¹⁹ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora, 2010. P. 28.

²⁰ Ressalta-se a importância de um grande movimento grevista que culminou numa conquista importante que foi a paralisação das atividades em 1968 de mulheres operárias de uma fábrica da Ford, as quais reivindicavam a equiparação salarial com os homens. Esta ação provocou redução das atividades produtivas e resultou, posteriormente, em aumento salarial para as mulheres de até 92%. Dois anos depois, o Parlamento Inglês instituiu uma lei que instituiu a equiparação salarial.

morte, e pela Alemanha nos anos de 1577 e 1731, cujas legislações puniam gravemente as coalizões, as quais repercutiram no Código Penal do país em 1794.

Posteriormente, em 1789, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão garantiu que: “A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem; esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão”²¹.

Em seguida, no ano de 1793, a Declaração de Direitos do Homem, emitida pela Convenção Nacional Francesa, estabeleceu em seu art. 2º: “Em todo governo livre, os homens devem ter meio legal de resistir à opressão, e quando este meio é impotente a insurreição é o mais sagrado dos deveres.”²² Dessa maneira, destaca-se a importância dos impactos produzidos pela Revolução Francesa, os quais contribuíram decisivamente para o reconhecimento do movimento grevista como direito dos trabalhadores.

Isto demonstra que os movimentos grevistas tiveram sua origem na Europa, concomitante às alterações ocorridas através da Revolução Industrial que massificou os vínculos empregatícios e resultou em deploráveis condições e jornadas de trabalho, excessivas, desumanas e, até mesmo, desproporcionais às condições físicas. Além disso, havia opressão para que os trabalhadores aceitassem as condições impostas pelo empregador.²³

De fato a Revolução Industrial possibilitou a difusão de ideias sociais de Karl Marx e Friedrich Engels entre os países europeus e entre suas colônias, visto que os trabalhadores estavam insatisfeitos com condições de trabalho e buscavam de alguma maneira estimular o sentimento de revolta. Além disso, impulsionaram a crítica entre os conflitos emergentes entre os trabalhadores. Menciona-se também a atuação da Igreja Católica nesse momento revolucionário em que passou a preocupar-se em encontrar maneiras de manifestações que atendessem todos os seus parceiros (Estado, burguesia e trabalhadores).²⁴

²¹FRANÇA. Declaração dos direitos do homem e do cidadão de 1789. Artigo 2. Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitoshumanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf Acesso em 18/ 01/2015.

²² FRANÇA. Declaração dos direitos do homem e do cidadão. Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf Acesso em 18/01/2015.

²³ Cfr. MEDRADO, Gézio Duarte. *A greve: Direito fundamental, princípio e reflexões*. Revista do Direito do Trabalho. Ano 37, Volume 144, out-dez 2011. P. 173.

²⁴ SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute*. Aspectos jurídicos e econômicos. Coimbra: Almedina, 2004. P. 26.

A Encíclica *Rerum Novarum*, de 15 de maio de 1891, do Papa Leão XIII foi um importante documento que tentava responder as indagações das classes dominantes em auxiliar na instrução em minimizar os conflitos emergentes, preconizando por uma melhor relação entre trabalhadores e patrões.²⁵

Conforme FRANCISCO DE ASSIS SILVA, no Brasil: “não faltavam motivos para o descontentamento operário, já que eles viviam em casebres incrustados na lama, não contavam com salário mínimo estabelecido em lei, o que somado ao enorme exército de reserva de mão de obra de brasileiros, estrangeiros, mulheres e crianças (essas ainda sofriam abusos sexuais e recebiam bem abaixo do que eram pago aos adultos), implicavam salários extremamente reduzidos.”²⁶

À medida que os demais países europeus reorganizavam e encaixavam sua economia de produção e mercado produtivo dentro dos moldes do capitalismo industrial, os operários começaram a despertar para os novos movimentos revolucionários, promovendo decisivas mobilizações dos trabalhadores na Inglaterra, tanto no meio rural com a realização de incêndio nas lavouras, bem como nas cidades, onde os operários quebravam as fábricas, atribuindo o aumento do desemprego à introdução das maquinarias a vapor.²⁷

Doutrinariamente, sistematizado por PIERO CALAMANDREI, as fases dos movimentos grevistas podem ser caracterizadas como verdadeiras reações da ordem jurídica de acordo com cada momento que a sociedade refletia, designados em greve-delito, greve-liberdade e greve-direito. Ou seja, a greve passou por momentos sociais em que refletiam os regimes autoritários, fase vivenciada pelo liberalismo e, posteriormente, pelos regimes democráticos.²⁸

No Brasil, o fim legal da escravidão ocorrido em 1889, representou mudança significativa na consolidação da relação de trabalho diante do estímulo e impulsionamento do sistema econômico-social o que fez marcar o surgimento de legislações, movimentos,

²⁵ SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute. Aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina, 2004. P. 28.

²⁶ SILVA, Francisco de Assis. *História do Brasil: Colônia, Império, República*. São Paulo: Editora Moderna, 1992. P. 227.

²⁷ MEDRADO, Gézio Duarte. *A greve: Direito fundamental, princípio e reflexões*. Revista do Direito do Trabalho. Volume 144, Ano 37, P. 172-173 out-dez 2011.

²⁸ CALAMANDREI, Piero. *Significato costituzionale del diritto di sciopero*, Opere Giuridiche, volume terzo. Napoli: Morano, 1968. P. 443.

organizações sindicais e o instituto da greve, capazes de regular a relação entre o trabalho assalariado e o vínculo empregatício.²⁹

O primeiro instrumento legal no Brasil que fez menção à greve foi o Código Penal de 1890, o qual qualificava a greve como delito e instituía tratamento punitivo a quem praticasse. Posteriormente, seguiu-se o Decreto-Lei nº 1.162 de 12 de dezembro de 1890 que não atribuía caráter punitivo à greve, entretanto não a introduzia como direito caracterizando-a como liberdade ou fato social e atribuía punição para atos violentos ou que causasse constrangimento ou ameaça.³⁰

As Cartas Constitucionais brasileiras de 1891 e 1924 foram omissas quanto à regulamentação da greve. Somente com a edição da Constituição Brasileira de 1937 é que o instituto da greve passou a ser regulamentado, dispondo também quanto ao *lockout*, instituindo em seu artigo 132, 2ª parte, que: “ A greve e o *lockout* são declarados recursos anti-sociais nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional.”³¹

A Consolidação das Leis Trabalhistas do Brasil, promulgada em 1943, previa em seus artigos várias limitações aos movimentos grevistas, podendo-se citar a punição das suspensões coletivas de trabalho se as mesmas fossem realizadas sem o aval e prévia autorização do Tribunal do Trabalho.³²

O Decreto-Lei nº 9.070/46 do Brasil foi a primeira legislação ordinária do país que qualificou a greve como direito reconhecido dos trabalhadores, entretanto, ainda manteve uma série de restrições ao movimento grevista. No mesmo ano foi promulgada nova Constituição da República do Brasil que veio a conferir amplitude ao direito de greve, vez que a reconheceu em um dos seus artigos.³³

Em 1964, com a implementação do Regime Militar no Brasil, houve crescente repressão do movimento grevista conferida pela Lei nº 4.330/64 que elencava série de requisitos legais para a ocorrência da greve. Posteriormente, a nova Constituição do Brasil em 1967 retomou a disciplina contida no Decreto-Lei nº 9.070/46 o qual veio a proibir a

²⁹ MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. Pág. 17.

³⁰ Cfr. MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. P. 14.

³¹ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr, 2013. P. 16.

³² Cfr. SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute*. Aspectos jurídicos e econômicos. Coimbra: Almedina, 2004. P.33.

³³ Cfr. OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr, 2013. P. 17.

greve nos serviços essenciais e no serviço público, entretanto, o auge das perseguições aos movimentos paredistas ocorreu com o Ato Institucional N5 que ratificou o caráter autoritário do Regime Militar Brasileiro, reprovando toda forma de suspensão coletiva das atividades trabalhistas.³⁴

O processo de redemocratização no Brasil fez surgir a publicação de uma nova Carta Constitucional compatível com o momento político que o país vivia. A atual Constituição Federal do Brasil de 1988 acolheu o sentimento dos movimentos populares que fez conferir proteção a diversos direitos individuais e sociais que até o momento não haviam respaldados. Inserido neste contexto, a referida Norma Constitucional inseriu o direito de greve no capítulo designado “Dos Direitos Sociais”, garantindo em seu artigo 9º, além do direito do movimento grevista, autonomia para os trabalhadores decidirem qual o momento e o motivo para realiza-la.³⁵

Outrossim, a atual Constituição Brasileira conferiu a possibilidade do movimento grevista nas atividades essenciais, desde que atendidas certas condições, bem como conferiu direito de greve aos servidores públicos, a ser regulado por lei específica.³⁶

Em Portugal a greve não seguiu uma forma linear, oscilando ao longo do tempo. Isto porque, inicialmente, a greve foi considerada e qualificada como delito, atividade que era punida pelo Código Penal de 1852 e, posteriormente, o Código Penal de 1886, estabelecendo como punição pena de prisão. Inclusive, na Constituição de 1933, o exercício da greve era considerada como motivo específico para garantir o despedimento de quem a praticasse.³⁷

De acordo com FRANCISCO LIBERAL FERNANDES: “nos regimes liberais vigorava um sistema de incriminação ou de proibição da greve; esta era qualificada como uma ação contrária à ordem pública, à segurança do Estado e aos Princípios Jurídicos em que assentava a ordem económica (...) A coligação dos trabalhadores era, no essencial,

³⁴Cfr. OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr, 2013. P. 17.

³⁵Cfr. MALLET, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014.P. 19.

³⁶Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora, 2010. PP. 30-34.

³⁷Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora, 2010. P. 29.

vista como uma ação contra o Estado e não um meio de autotutela dirigido à entidade patronal, razão pela qual era objeto de medida de natureza penal.”³⁸

Posteriormente, em 1910, Portugal após a proclamação da República, o Decreto de 06 de dezembro tratou de consagrar a greve e o *lock-out*, respectivamente, como direito dos trabalhadores e empregadores. Além disso, o referido Decreto que revogou o caráter incriminatório dos movimentos de paralisação coletiva, previsto no Código Penal de 1886 e permitiu a possibilidade dos patrões e operários estabelecerem coligações no intuito de garantir a cessação coletiva do trabalho.³⁹

Assim, o movimento grevista distanciou-se da esfera penal e passou a fixar-se no âmbito civil, mais precisamente no direito dos contratos no domínio da responsabilidade contratual e o exercício da greve pelo trabalhador correspondia ao incumprimento contratual, o que fez o Estado Liberal adotar postura de tolerância diante dos movimentos grevistas, afastando-se da atuação direta nos conflitos laborais entre empregador e trabalhador.⁴⁰

Dessa maneira, as manifestações grevistas e organizações entre os trabalhadores em prol do movimento de greve deixam de constituir causa para intervenção estatal e passou para o âmbito em admitir a manifestação do trabalhador como liberdade em abster-se de trabalhar havendo assim a supressão da responsabilidade penal diante a prática do movimento grevista. Mais tarde, em 1927, a Lei da Greve foi revogada pelo Decreto-Lei nº 13.138.⁴¹

Cumprir destacar que Portugal retrocedeu em 1934 e voltou a penalizar o movimento grevista e o *lock-out* através do Dec. nº 23.870 de 18 de maio, retornando a incriminação penal da greve pelo DL nº 35.105 de 15 de outubro de 1945.⁴²

³⁸ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora, 2010. P. 29.

³⁹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho- Parte III- Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 420.

⁴⁰ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho- Parte III- Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. 420.

⁴¹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho- Parte III- Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 420; JORGE, Leite. *Direito da Greve*. Das lições ao 3º ano da FDUC ed. 1992/93. Coimbra, 1994. P. 27.

⁴² Neste ponto, a greve como direito é considerada prematura por não haver uma precisão exata de tempo em que houve passagem da greve-delito para a greve-liberdade em Portugal, o que fez emergir após a greve – delito o princípio de um regime jurídico de greve. Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho- Parte III- Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 420.

Posteriormente, em Portugal, a partir de 1974, a greve foi admitida como direito da classe trabalhadora, através do Decreto-Lei nº392/74 de 27 de agosto, o que conferiu proteção jurídica e proporcionou emancipação social e econômica dos trabalhadores, conforme preceitua FRANCISCO LIBERAL FERNANDES: “o reconhecimento constitucional da greve significa em termos de organização social ou política a legitimação do conflito laboral e da autotutela directa dos trabalhadores; representa a incorporação na ordem jurídica de um instrumento de pressão que a história das relações laborais tem inequivocamente revelado como indispensável para garantir a defesa e promoção dos respectivos direitos e interesses.”⁴³

Entretanto, o direito de greve somente foi regulamentado e elevado à categoria de direito fundamental três anos depois, através da Lei nº65/77, de 26 de agosto, sendo alterada pela Lei nº30/92, de 20 de outubro e que regulou a greve até 2003. Atualmente, a greve é regulamentada pelo art. 57º da Constituição Portuguesa e pelos arts. 530º a 545º do Código de Trabalho Português de 2009.⁴⁴

Vale ressaltar que o direito à greve disposto na legislação portuguesa é considerado limitado, visto que o seu exercício não foi estendido para as forças militares e militarizadas, até o presente momento. Além disso, os trabalhadores que assumem cargos públicos encontram-se regulados no Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas (art. 392 a 407 do Regime), incluindo a limitação do direito de greve, previsto constitucionalmente no nº3 art.57, quanto ao cumprimento dos serviços mínimos.

Observa-se assim, o quão longo e árduo tem sido o caminho percorrido pelos movimentos paretistas em busca do reconhecimento da greve como direito. Esta trajetória que atravessou períodos bastante diferenciados, recebendo qualificações doutrinárias como delito, liberdade, fato social e direito, reflete não somente a sua evolução jurídica, mas principalmente a importância deste fenômeno no âmbito social, como uma necessidade permanente da classe trabalhadora na luta contra as contingências provenientes do desenvolvimento do capital, como um instrumento primeiro de luta pela sua emancipação.

⁴³ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 61.

⁴⁴ MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 5ª Edição. Editora Almedina. 2010. P. 1277.

1.2 A GREVE COMO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL

O rol dos Direitos Humanos visa estabelecer aos seres humanos garantia de respeito ao seu direito de igualdade, liberdade, dignidade, bem como ao seu direito à vida e ao desenvolvimento sadio e integral de sua personalidade, sendo a irrenunciabilidade, inviolabilidade, inalienabilidade, imprescritibilidade, efetividade, interdependência, universalidade e complementariedade as principais características dos Direitos Humanos, sendo a greve um mecanismo precioso para efetivar no plano da realidade tais características.⁴⁵

Portanto, a greve representa um instrumento de reivindicação, bem como uma forma de luta entre a classe trabalhadora e o empregador a fim de atender certos interesses voltados para melhoria ou manutenção de condições de trabalho.⁴⁶

Além disso, a organização do movimento grevista pode proporcionar aprendizagem para o trabalhador na medida em que permite expor a opressão vivenciada, o que contribui para surgir o sentimento de solidariedade com os demais companheiros trabalhadores e o desenvolvimento de uma consciência de classe.

Dessa maneira, pode-se afirmar que a greve é um mecanismo, uma verdadeira arma básica do trabalhador, utilizada com o objetivo de garantir sua dignidade como ser humano, bem como o reconhecimento e efetivação de seus direitos.⁴⁷

ALEXANDRE DE MORAES conceitua a dignidade da pessoa humana da seguinte maneira “(...) um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensa ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.”⁴⁸

⁴⁵ MENEZES, Cláudio Armando Couce de. *O Direito Fundamental de Greve sob uma Nova Perspectiva*. São Paulo: LTr, 2013. P. 43.

⁴⁶ MENEZES, Cláudio Armando Couce de. *O Direito Fundamental de Greve sob uma Nova Perspectiva*. São Paulo: LTr, 2013. P. 44.

⁴⁷ PORTO, Noêmia Aparecida Garcia. *A greve como um direito: irritações entre os sistemas e desafios à estabilização de expectativas*. Revista Trabalhista Direito e Processo, São Paulo: LTr, n.26, P.77. 2008.

⁴⁸ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 24ed. São Paulo: Atlas, 2009. P. 23.

JOSÉ AFONSO DA SILVA, considera que a dignidade da pessoa humana é “ um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem desde o direito à vida (...) Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna, a ordem social visará a realização da justiça social, a educação e desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania etc. não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.”⁴⁹

Segundo ALEXANDRE DE MORAES: “É importante salientar que os direitos e garantias fundamentais não são ilimitados, posto que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Constituição Federal. Assim sendo, quando houver conflito entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, o intérprete deverá utilizar-se do princípio da concordância prática ou da harmonização, coordenando e combinando os bens jurídicos em confronto, evitando, ademais, o sacrifício total de uns em relação aos outros, buscando a proporcionalidade a fim de harmonizar o significado da norma aos princípios constitucionais.”⁵⁰

Limitação esta inclusa na Declaração Universal dos Direitos Humanos que no entender de JORGE BACELAR GOUVEIA: “O indivíduo tem deveres para com a comunidade, fora da qual não é possível o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade. No exercício destes direitos e no gozo destas liberdades ninguém está sujeito senão às limitações estabelecidas pela lei com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática. Em caso algum estes direitos e liberdades poderão ser exercidos contrariamente aos fins e aos princípios das Nações Unidas.”⁵¹

⁴⁹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9ed. rev. São Paulo: Malheiros, 1995. P. 185.

⁵⁰ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 24ed. 2 reimp. São Paulo: Atlas, 2009. P. 33.

⁵¹ Neste sentido pode-se afirmar que os Direitos Humanos não são direitos absolutos e encontram restrições com o princípio da relatividade, fazendo-se necessário ponderar pela harmonia sem que haja privilégio de direitos. Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito internacional público – Textos fundamentais*. Portugal: Coimbra Editora. 2009. P. 13. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Art. 29º: “Todo ser humano tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível. 2. No exercício de seus direitos e liberdades, todo ser humano estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática. 3. Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos objetivos e princípios das Nações Unidas.”

Isto porque os direitos fundamentais são valores que os trabalhadores necessitam para garantir uma existência livre, igualitária, valorizada e justa, tanto na ordem econômica, quanto na social, tendo como seu alicerce a dignidade da pessoa humana.⁵²

Salienta-se a importância dos direitos fundamentais nas relações de emprego, vez que há a necessidade de se propiciar autonomia às pessoas submetidas a um “poder privado” e de assegurar um mínimo de dignidade para a parte hipossuficiente da relação, qual seja, o trabalhador.⁵³

O direito de greve está consagrado na Constituição Republicana Portuguesa e confere aos trabalhadores como expressão de direito fundamental. Entretanto, cumpre destacar que não existe definição legal do conceito de greve em Portugal já que a Constituição da República Portuguesa e o Código de Trabalho limitaram-se a garantir o exercício do direito de greve, mas não definem em que consiste o instituto da greve, responsabilidade esta atribuída à doutrina e à jurisprudência.⁵⁴

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, embora não aborde expressamente sobre o direito de greve, destaca que os Direitos Humanos devem ser tratados com estima e importância, sendo necessária a proteção conferida por um regime de direito, para que o homem não utilize da medida de rebelar-se contra movimentos de tirania e exploração.⁵⁵

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem enaltece o direito das pessoas poderem se reunir em manifestações públicas ou em assembleias a fim de abordarem e discutirem os pontos de interesses.⁵⁶

O Comitê de Liberdade Sindical da Organização Internacional do Trabalho- OIT- estabeleceu importante prestígio à greve ao defendê-la como Direito Fundamental dos Trabalhadores, vez que verifica o movimento grevista dos trabalhadores como instrumento essencial como forma de promover e defender seus interesses.⁵⁷

⁵² LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2008. P.587.

⁵³ GOES, Maurício de Carvalho. *A equiparação salarial como instrumento garantidor da isonomia nos contratos de emprego*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009. P. 94.

⁵⁴ FERNANDES, António Monteiro. *Direito do Trabalho*. 16ª ed. Coimbra: Almedina, P. 748.

⁵⁵ Declaração Universal dos Direitos Humanos. Preambulo: (...)” *considerando ser essencial que os direitos do homem sejam protegidos pelo império da lei, para que o homem não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão*” (...)

⁵⁶ MENEZES, Cláudio Armando Couce de. *O Direito Fundamental de Greve sob uma Nova Perspectiva*. São Paulo: LTr, 2013. P. 43.

⁵⁷ OLIVEIRA, Oris de. *Direito Coletivo do Trabalho em uma Sociedade Pós-industrial*, 1ª ed., São Paulo: LTr, 2003. P. 225. “EMENTA 363 – O direito de greve dos trabalhadores e suas organizações constitui um dos meios essenciais de que dispõem para promover e defender seus interesses profissionais. EMENTA 364

Assim sendo, a dignidade humana é atrelada à dignidade humana do trabalhador, pois constitui uma das finalidades principais da ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, buscando o equilíbrio dos dois fundamentos.⁵⁸

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal do Brasil assentou em termos gerais que: “Os direitos e garantias individuais não têm caráter absoluto. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, [...] O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros.”⁵⁹

A incidência dos direitos fundamentais nas relações de trabalho é justificada pelo fato do elemento crucial do emprego ser o trabalho e não o trabalhador, no entanto, é quase impossível separar tais figuras, razão pela qual o trabalhador detém a proteção dos direitos fundamentais como cidadão e como trabalhador.⁶⁰

Dessa forma, o princípio da dignidade humana tende a proteger o trabalhador tornando-se imperiosa a intervenção necessária a fim de proteger os direitos fundamentais garantidos para o trabalhador preservando sua dignidade. Tal proteção é conferida para evitar a afronta a um dos princípios cerne das Constituições do Brasil e de Portugal e das garantias dos direitos sociais que conferem segurança ao trabalhador em ter suas condições de trabalho salvaguardadas, os quais representam condições elementares para uma existência digna, posto que o trabalho é um direito de todos.⁶¹

Por isso que JOSÉ AFONSO DA SILVA trata a dignidade da pessoa humana como detentora de um valor supremo capaz de concentrar o teor substancial de todos os direitos fundamentais do homem desde o direito à vida. Neste sentido é que a ordem

– O comitê sempre estimou que o direito de greve é um dos direitos fundamentais dos trabalhadores e de suas organizações, unicamente na medida em que constitui meio de defesa de seus interesses.”

⁵⁸ HEINZENREDER JUNIOR, Eugênio. *Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho*. São Paulo: Atlas, 2009. PP. 8-9.

⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal- Plenário, MS n23.452, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 16.09.1999. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo163.htm> Acesso em 09 de fevereiro de 2015.

⁶⁰ GOES, Maurício de Carvalho. *A equiparação salarial como instrumento garantidor da isonomia nos contratos de emprego*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009. P. 94.

⁶¹ LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquemático*. São Paulo: Saraiva, 2008. P.595.

econômica vigente de cada país deve garantir à população uma existência digna alçando como conteúdo a realização da justiça social e o exercício da cidadania não sendo abordado apenas como meros enunciados formais, mas sim como identificadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.⁶²

1.3 O DIREITO À GREVE

O Direito à greve inicia sua efetivação e exercício a partir do momento em que a classe trabalhadora se depara com entraves existentes entre conjuntura laboral na prática e àquela que é assegurada pelo ordenamento.

De acordo com VALENTIN CARRION a greve antes de tudo é um fato social que possui origem antijurídica que conservou substratos daquela ilegitimidade. O autor ainda acrescenta que os ordenamentos nacionais que conviveram positivamente com a greve triunfaram, vez que ela foi encarada uma “válvula de segurança, deslocando o ponto de equilíbrio da injustiça social”. O autor ainda destaca um ponto significativo ao tratar a greve, pois a paralisação das atividades pelos trabalhadores afeta, direta ou indiretamente, o interesse de vários destinatários e consumidores dos serviços paralisados, entretanto, esse fato não justifica utilizar de recursos como atos violentos para expor o descontentamento do movimento grevista.⁶³

Além disso, a greve é interpretada, quando bem organizada, como um meio evoluído e civilizado, em expressar a insatisfação das condições atuais do trabalho exercido e em buscar reduzir as desigualdades sociais. Caso os trabalhadores não expressassem o referido descontentamento através da paralisação de atividades, caberiam a eles agir de forma desorganizada e, possivelmente, de maneira drásticas, de forma a conseguir os objetivos individuais.⁶⁴

Nas relações de trabalho, o princípio da liberdade de trabalho é fundamental, vez que, por regra, nenhum trabalho deve ser forçado, e que o obreiro tem o direito em decidir e escolher no que irá trabalhar. Deve-se estabelecer a compatibilização do direito de greve

⁶² SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9ed. rev. São Paulo: Malheiros, 1995. P. 185.

⁶³ VALENTIM Carrion. *Comentário à Consolidação das Leis do Trabalho*. 27ªed. atual. e ampl. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2002. P. 531.

⁶⁴ VALENTIM Carrion. *Comentário à Consolidação das Leis do Trabalho*. 27ªed. atual. e ampl. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2002. P. 532.

ao princípio da liberdade de trabalho, pois há a possibilidade de trabalhadores que decidam por não aderir ao movimento grevista.⁶⁵

Existem diversas maneiras de burlar a tentativa de exercer o trabalho do integrante que não aderiu à greve, variando de ações pacíficas de comunicação até atos coativos que ultrapassam o limite da tolerância, utilizando de medidas violentas, atentando assim, contra a liberdade de trabalho.

C. H. CARMELYNCK e G. LYON-CAEN afirmam que não se pode obrigar um trabalhador a aderir ao movimento grevista contra sua vontade e afirmam que esta concepção encontra-se impregnada de liberalismo, esquecendo-se que a greve comporta necessariamente uma disciplina.⁶⁶

Oportuno destacar que além do direito à greve estar previsto em diversos ordenamentos internacionais⁶⁷, ele é um direito consagrado constitucionalmente no Brasil e em Portugal. Este dispõe o direito de greve em seu artigo 57 da Constituição Republicana⁶⁸, bem como em seu artigo 530 do Código de Trabalho⁶⁹, aquele contempla a greve como direito na Constituição Republicana de 1988 em seu artigo 09⁷⁰ e seu exercício encontra-se regulamentado em legislação infraconstitucional – Lei no 7.783/1989⁷¹.

Além disso, cumpre salientar que a relação trabalhista encontra-se intimamente ligada com o princípio da proteção da dignidade dos trabalhadores o qual é um ponderável

⁶⁵ MEDRADO, Gézio Duarte. *A greve: direito fundamental, princípios e reflexões*. Revista de Direito do Trabalho, 2011, Ano 37, Volume 144, P. 188, out-dez.

⁶⁶ Carmelynck, C. H. ; Lyon-Caen G. *Derecho del trabajo*. Ed trad. Juan M. Ramírez Martínez. Madrid Aguillar, 1974. P. 482.

⁶⁷ “Sem dúvida alguma, a greve constitui um direito fundamental, ainda que não um fim em si mesmo” – OIT, *“Libertad Sindical y negociación colectiva”*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 1994, verbete 136.

⁶⁸ PORTUGAL. Constituição da República. Disponível em:

<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em 19 de janeiro de 2015. Artigo 57º “Direito à greve e proibição do lock-out: 1. É garantido o direito à greve. 2. Compete aos trabalhadores definir o âmbito de interesses a defender através da greve, não podendo a lei limitar esse âmbito. 3. A lei define as condições de prestação, durante a greve, de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis.(...)”

⁶⁹ PORTUGAL. Código de Trabalho. 4ª ed. 2013. Almedina: Coimbra. Artigo 530. Direito à greve: “1 – A greve constitui, nos termos da Constituição, um direito dos trabalhadores. 2 – Compete aos trabalhadores definir o âmbito de interesses a defender através da greve. 3 – O direito à greve é irrenunciável.”

⁷⁰ BRASIL. Constituição Federal. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 18 de janeiro de 2015. Art.9º: “É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender”.

⁷¹ BRASIL. LEI Nº 7.783, de 28 de junho de 1989. Acesso em 18 de janeiro de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm. Dispõe sobre o exercício de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências.”

nos ordenamentos jurídicos e sua relevância encontra-se atrelada ao desenvolvimento positivo de soluções legítimas das diferentes nações.⁷²

Por fim, cabe reconhecer que o direito à greve é um direito instrumental, de forma que é um direito a ser utilizado para garantir a satisfação de outros direitos e necessidades o que implica num mecanismo para efetivar o equilíbrio das relações sociais, não sendo correto o entendimento de que as greves têm por objetivo exclusivo a paralisação das atividades.

1.4 A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS

A ocorrência do movimento grevista é assegurada em diversas legislações por ser considerado um direito de titularidade individual e, para muitas, constitucionalmente previsto, como Brasil, Portugal, Paraguai, França e Espanha, dentre outros.⁷³

Entretanto, há determinadas áreas consideradas de extrema relevância, como a saúde, segurança e a vida, em que se torna evidente a necessidade de prestação de serviço feita por trabalhadores nestes departamentos cujo direito à greve é garantido.⁷⁴

Acredita-se que, por se tratar de serviços prioritários, é perceptível a importância da dimensão que o movimento grevista proporciona, visto que seus efeitos são claramente imediatos, pois atingem diretamente trabalhadores terceiros, fazendo-se sentir na esfera do cidadão.

Ora, as garantias jurídicas constantes no setor prioritário das legislações irão confrontar diretamente com o direito à greve. Portanto, quando o movimento grevista recai nestes setores, é relevante a pressão e dimensão do movimento, o que se faz necessário estabelecer um ponto de equilíbrio entre os trabalhadores grevistas com os cidadãos que utilizam de tais serviços.⁷⁵

⁷² PERONE, Gian Carlo; SCHIPANI, Sandro. *Princípios para um Código-Tipo de Direito do Trabalho para a América Latina*. LTr, 1996. PP. 96-97.

⁷³ A Inglaterra possui determinada peculiaridade vez que a convocação do movimento grevista é realizado pelo sindicato, entretanto necessita de prévia aprovação tanto dos trabalhadores filiados quanto os não filiados, através de referendo e em cada local de trabalho. Cfr. CRESPO, Guillermo F. Perez. *El sujeto en el derecho de huelgo*. In: *Derecho del trabajo y derechos humanos*. Montevideo – Buenos Aires: Editorial IBDF, 2008. P.482.

⁷⁴ MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. P. 98.

⁷⁵ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr, 2013. P. 31.

Confirma-se este ponto de vista com a posição de FRANCISCO LIBERAL FERNANDES ao afirmar que: “Embora esteja associado na sua origem a um conflito colectivo de trabalho, a paralisação colectiva nos serviços essenciais não esgota os seus efeitos no âmbito interno da empresa; pelo contrário, possui uma eficácia externa, a qual tem diretamente a ver com o prejuízo, ainda que potencial, que o seu exercício é idóneo a causar na esfera jurídica dos utentes.”⁷⁶

Ou seja, o ponto de equilíbrio é necessário não para restringir o direito dos trabalhadores prestadores de serviços essenciais, mas sim de estabelecer diretrizes de manutenção de tais serviços em âmbito ponderável tanto para os utentes quanto para os trabalhadores grevistas.

Para FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, a política de direito presente em países europeus, inclusive Portugal, vem adotando uma flexibilidade na regulação da greve nos serviços essenciais no intuito de alcançar o consenso das organizações sociais quanto à regulação de conflitos por acreditar que as associações representativas dos trabalhadores e as entidades patronais são detentoras de capacidade em administrar o conflito de trabalho, na medida em que também garantem a prestação dos serviços essenciais para a população.⁷⁷

1.4.1 Conceito e Natureza Jurídica da Greve e sua Prática no Âmbito dos Serviços Essenciais no Brasil e em Portugal

A nível de direito comparado, não há uma conceituação generalizada e aceita internacionalmente sobre serviços essenciais, visto que cada país possui suas realidades sociais compatíveis com suas respectivas legislações.

O Comitê de Liberdade Sindical da Organização Internacional do Trabalho considera atividades essenciais aquelas que, quando interrompidas, coloca em risco a segurança, a saúde, ou até mesmo a vida, em toda ou parte da população.⁷⁸

⁷⁶ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora, 2010. PP. 124-125.

⁷⁷ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora, 2010. P.145.

⁷⁸ OIT- BRASIL. Organização Internacional do Trabalho. Disponível em: http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/union_freedom/pub/liberdade_sindical_286.pdf#page=3&zoom=100,-195,254 Acesso em 04 de fevereiro de 2015. *La Liberté Syndicale. Recueil de décisions et de*

Ressalta-se ainda que o referido Comitê admite a possibilidade que um serviço considerado não essencial possa se tornar serviço essencial, caso o movimento paralisante daquele setor ultrapasse a duração determinada.⁷⁹

INGO SÁ HAGE CALABRICH discorre sobre as atividades essenciais da seguinte forma: “Quanto aos serviços essenciais, pode-se dizer que estes são aqueles de vital importância para a sociedade, pois afetam diretamente a saúde, a liberdade ou a vida da população, tendo em vista a natureza dos interesses cuja satisfação a prestação se endereça. Há aqueles serviços que pela sua própria natureza são ditos essenciais, que são os serviços de segurança nacional, segurança pública e os judiciários. Somente o Estado poderá prestá-los diretamente. São portanto, indelegáveis. Mas há outros serviços que o legislador previamente considera essenciais, embora não precisem ser prestados diretamente pelo Estado.”⁸⁰

Na Itália, a Lei que regulamentou o exercício da greve nos serviços públicos essenciais foi a Lei nº146, de 12 de junho de 1990, a qual foi designada de “norma sobre o exercício do direito de greve nos serviços públicos essenciais e sobre a salvaguarda do direito da pessoa constitucionalmente tutelados.”⁸¹

De acordo com a Legislação Italiana, os serviços essenciais são definidos como sendo todas aquelas atividades “voltadas a garantir o gozo dos direitos da pessoa, constitucionalmente tutelados”. Essa mesma legislação tratou direitos que são considerados superiores ao direito de greve, devendo haver sua garantia e manutenção. São eles: direito à vida, saúde liberdade, segurança, liberdade de circulação, assistência e previdência social, instrução (educação) e liberdade de comunicação.⁸²

Vale ressaltar que a referida Norma Italiana, em seu artigo 1º, tratou de definir os serviços essenciais dividindo-o em duas partes, sendo a primeira elencando, taxativamente,

príncipes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BUT. Genebra. 2006. §§ 576, 581 e 583.

⁷⁹OIT- BRASIL. Organização Internacional do Trabalho. Disponível em: http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/union_freedom/pub/liberdade_sindical_286.pdf#page=3&zoom=100,-195,254 *La Liberté Syndicale Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BUT.* Genebra. 2006 § 582.

⁸⁰ CALABRICH, Ingo Sá Hage. *Ações sobre greve em atividades essenciais.* Possibilidade de contratação de empregados para evitar a descontinuidade do serviço público. Inovações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45. Agosto de 2005. Disponível em: www.jus.com.br/artigos/7182. Acesso em 12/02/2015.

⁸¹ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália.* São Paulo: LTr, 2013. P.48.

⁸²OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália.* São Paulo: LTr, 2013. P. 48.

quais os seriam os serviços essenciais, e, na sua segunda parte, é feita uma identificação de tais serviços, entretanto o conteúdo é meramente exemplificativo.⁸³

Tal diferença é considerada interessante, visto que não limita nem restringe quais os serviços poderiam ser considerados essenciais, cabendo ao juiz utilizar seu poder interpretativo em analisar cada caso e assim, verificar se se trata de atividade que, quando paralisada, coloca a manutenção da comunidade em risco.

No Brasil, a greve é conceituada através da Legislação infraconstitucional no art. 2º da Lei nº 7.783/89 ao considerar “legítimo exercício do direito de greve a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços ao empregador”.⁸⁴

De acordo com SÉRGIO PINTO MARTINS, o caráter coletivo da greve é pontuado porque um único trabalhador, ao paralisar as atividades laborais, por mais que esteja exercendo seu direito, não se configura como atividade grevista, sendo necessário haver uma paralisação dos serviços perante o tomador, além do fato que a suspensão dos serviços quando feito por um grupo organizado de trabalhadores tem mais chances de obterem êxito.⁸⁵

Já para ESTEVÃO MALLET, afirmar que a greve é uma manifestação essencialmente coletiva não se configura como acertada, pois a greve apresenta uma faceta individual e outra faceta coletiva, o que a faz configura-se numa composição complexa.⁸⁶

A complexidade se refere ao caráter individual que o trabalhador possui em cessar a prestação de serviço por ele executada no momento funcional quando aprovada a

⁸³ FONSECA, Fábio Prates da. *Autonomia coletiva e serviços públicos essenciais: A experiência Italiana*. In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. São Paulo, 2001, N.31, P. 97. jul/dez.

⁸⁴ Verifica-se que a definição estabelecida pela Lei infraconstitucional brasileira não é completa muito menos adequada, pois embora ela aborde os aspectos caracterizadores da greve, a Lei é omissa e não expressa que tais características devem ocorrer considerando o aspecto laboral. Observa-se que o ordenamento jurídico brasileiro não se ateu à lacuna mencionada, interpretando implicitamente o âmbito laboral. Lei Nº 7.783, 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: www.planalto.gov.br/ Acesso em 27 de fevereiro de 2015.

⁸⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. *Greve do Servidor Público*. São Paulo: Atlas, 2001. P.28.

⁸⁶ Cfr. MALLET, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. P. 33. A legislação portuguesa atribui a greve “como um direito individual de exercício coletivo.” PORTUGAL. Parecer do Conselho Consultivo da PGR nº01131/99 Relator: Henrique Gaspar. Data de publicação: 03/03/1999. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/pgpr.nsf/0/bb521351259135d3802566f0005992e0?OpenDocument>. Acesso em 28 de fevereiro de 2015.

paralisação pelo seu grupo, o que pode-se afirmar que “essa dimensão é inalienavelmente de titularidade do trabalhador”.⁸⁷

Ainda nos pensamentos de MALLETT, cada trabalhador possui autonomia em decidir pelo acolhimento da decisão em paralisar as atividades ou se prefere continuar a trabalhar, bem como sua manifestação de vontade inicial não vincula o trabalhador por todo o período do movimento grevista, possibilitando-o aderir ou retirar sua adesão da greve. Além disso, o autor assevera que a greve pode ser realizada por um único trabalhador, pois ele estará exercendo seu direito de greve, mesmo que o movimento encaminhe para rápido solucionamento.⁸⁸

A temporariedade da greve é justificada pelo o argumento de que se a mesma almejar a paralisação definitiva das atividades dará margem a ser interpretado como abandono de emprego, o que configura dispensa por justa causa do trabalho. Por isso que uma vez obtidas as finalidades pretendidas ou se os integrantes do movimento grevista desistir do movimento, deve os mesmos retornar às atividades imediatamente.⁸⁹

Acerca da pacificidade do movimento, vale desatacar que apesar do movimento defender motivos justos, não se pode permitir que ele ocorra diante de violação dos direitos de terceiros que comprometam a paz social da população. Evidente que o movimento grevista gerará transtornos e desconfortos para o cotidiano da comunidade, porém não será adotando medidas violentas e opressivas que o movimento alcançará seu objetivo, antes, será declarada como abusivo.⁹⁰

Além da observância dos limites que a Lei da Greve no Brasil determina, também devem ser evitados os atos ilícitos em âmbitos civis e penais sob pena dos integrantes serem julgados como os responsáveis. As referidas advertências surgem para clarificar que os interesses sociais básicos da população se sobressaem sobre os interesses de uma categoria ou grupo de trabalhadores.⁹¹

AMAURI MASCARO NASCIMENTO ensina que a greve é: “(...) uma garantia coletiva constitucional; a oportunidade do seu exercício e os interesses através dela

⁸⁷ Cfr. MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. P. 34.

⁸⁸ Há ressalva que o direito de um único trabalhador exercer o direito de greve somente não é configurado diante da existência de uma legislação que exija a pluralidade de trabalhadores para sua execução, o que não é o caso do Brasil. MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. PP. 36.38.

⁸⁹ Cfr. MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. PP. 31-33.

⁹⁰ Cfr. MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. PP 107-108.

⁹¹ Cfr. MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. PP 107-109.

defendidos são aqueles definidos pelos trabalhadores, que não devem fazê-lo de modo abusivo; mantendo, nas atividades essenciais, o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. A greve legítima é a paralisação coletiva de trabalho. Essa paralisação tem fins temporários porque se é definitiva, rompe-se o contrato de trabalho.”⁹²

Entretanto, segundo RONALD AMORIM E SOUZA, o conceito tradicional de greve não configura, atualmente, sua melhor abrangência, vez que diante da diversidade das manifestações, o conceito tradicional não acompanha a evolução do movimento grevista na atualidade, sendo necessária sua revisão.⁹³

Precisamente por isto, este mesmo autor, conceitua a greve como: “um movimento concertado de empregados (trabalhadores subordinados), com o objetivo anunciado de exercer pressão sobre a entidade patronal para alcançar benefício ou melhoria contratual, cumprimento de norma ou resistência à exigência, em benefício da coletividade ou de parte dela”.⁹⁴

A greve nos serviços ou atividades essenciais no Brasil foi, normativamente, proibida em 1946, por meio de um Decreto-Lei nº 9.070, conferindo poderes aos Tribunais de Trabalho determinarem o seguimento das atividades e decidir quanto à desobstrução de estabelecimentos atingidos pelo movimento, perdurando expressivamente nas demais Constituições Brasileiras que decorriam no tempo.⁹⁵

Somente com a Constituição Brasileira de 1988 que a greve nos serviços ou atividade essenciais passou a ser aprovada. Em seu art. 9º, §1º, o legislador determinou que fosse estabelecida em lei específica a definição dos serviços e atividades essenciais dispondo ainda sobre o atendimento das necessidades inadiáveis para a comunidade.⁹⁶

ARNALDO SÜSSEKIND expõe o seguinte entendimento: Como já se disse, a greve é um direito, mas não constitui um direito absoluto dos trabalhadores. Por isso, no confronto com outros direitos, deve sofrer restrições impostas pela necessidade de serem preservados os *superdireitos*. Estes atendem as exigências supra-estatais, devendo ser

⁹² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. 23ed. ver. e atual. São Paulo: LTr, 1997. P. 527.

⁹³ SOUZA, Ronald Amorim. *Greve & Locaute. Aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina. 2004. P. 54.

⁹⁴ SOUZA, Ronald Amorim. *Greve & Locaute. Aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina. 2004. P. 54.

⁹⁵ LOPES, Mayza Tavares da Silva. *Direito de Greve nos Serviços Essenciais*. Revista Magister de Direito do Trabalho. Porto Alegre – RS, N°43, P.94, Jul-Ago/2011.

⁹⁶ LOPES, Mayza Tavares da Silva. *Direito de Greve nos Serviços Essenciais*. Revista Magister de Direito do Trabalho. Porto Alegre- RS, N°43, P. 97, Jul-Ago/2011.

deduzidos dos princípios fundamentais da ordem jurídica nacional e, para muitos, também dos direitos naturais⁹⁷. (grifo do autor)

Dessa maneira, a Lei nº 7.783/89 veio regulamentar o instituto da greve no Brasil e dispor sobre a matéria no que tange os serviços/atividades essenciais no Brasil, bem como, regular o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade e determinando outras providências. Seus artigos 9º e 11º estabelecem que seja assegurada a manutenção de equipes de trabalhadores mediante acordo entre o sindicato e a entidade patronal no intuito de manter os serviços cuja paralisação resulte em danos irreversíveis, os quais, em âmbito geral, são considerados serviços de necessidades impreteríveis, ou seja, aqueles serviços que, se não atendidos, sejam capaz de colocar a comunidade em situação de ameaça à sobrevivência, saúde e segurança.⁹⁸

Assim, a Legislação Brasileira não proíbe o exercício de greve nas atividades/serviços essenciais, antes, ela reconhece o direito de greve desse referido setor, desde que sejam observados aspectos condicionantes para seu cumprimento legal.

Quanto à natureza jurídica do movimento grevista nos serviços essenciais, ela corresponde à mesma que a greve geral, visto que a greve nos serviços essenciais é uma modalidade de greve, sendo, portanto, abrangida por ela.⁹⁹

AMAURI MASCARO NASCIMENTO aduz da seguinte forma: “Por natureza jurídica de um instituto, entende-se, em geral, a essência ou o sentido objetivo que esse instituto apresenta no mundo do direito. Não se trata de definir, de dizer o que é, mas sim de responder à pergunta acerca do significado de certo instituto em face das noções jurídicas que lhe são afins.”

Este mesmo autor segue argumentando que a natureza jurídica da greve é de autodefesa e acrescenta: “Mas há um caráter defensivo na greve, que a situa entre as

⁹⁷ SÜSSEKIND, Arnaldo L. *Instituições de Direito do Trabalho*. 11. ed.; São Paulo, LTr, 1991. P.1.

⁹⁸ BRASIL. LEI Nº 7.793 de 28 de junho de 1989. Art. 9º: “Durante a greve, o sindicato ou a comissão de negociação, mediante acordo com a entidade patronal ou diretamente com o empregador, manterá em atividade equipes de empregados com o propósito de assegurar os serviços cuja paralisação resultem em prejuízo irreparável, pela deterioração irreversível de bens, máquinas e equipamentos, bem como a manutenção daqueles essenciais à retomada das atividades da empresa quando da cessação do movimento.” Art. 11º da Lei 7.783/89: “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. Parágrafo único. São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.”

⁹⁹ SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute. Aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina. 2004. PP. 63-64.

formas de autodefesa, entendidas assim as autorizações do ordenamento jurídico para que alguém empreenda uma reação diante de uma ação constrangedora. No caso, a reação é contra a resistência do empregador diante da reivindicação de melhores condições de trabalho. Desse modo, a tese da greve como autodefesa, já enunciada por Alcalá-Zamora Y Castillo, é a que melhor explica a sua natureza jurídica.”¹⁰⁰

O Ministro brasileiro do Tribunal Superior do Trabalho, MAURICIO GODINHO DELGADO, assegura: “A natureza jurídica da greve, hoje, é de um direito fundamental de caráter coletivo, resultante da autonomia privada coletiva inerente às sociedades democráticas. É exatamente nesta qualidade e com esta dimensão que a Carta Constitucional de 1988 reconhece esse direito.”¹⁰¹

Na lição de TARSO FERNANDO GENRO: “A greve escora-se no trinômio: ruptura da normalidade da produção; prejuízo para o capitalista; e proposta de restabelecimento da normalidade rompida. Na primeira característica, "ruptura", está a cessação coletiva do trabalho deliberada democraticamente pelos trabalhadores; na segunda característica, "prejuízo", está contida a pressão socialmente eficaz, dentro de um modo de produção que funciona na base da eficiência e da concorrência; na terceira característica, "proposta", estão contidas as reivindicações dos trabalhadores, seja de que natureza forem e, inclusive, a afirmação do retorno ao trabalho após as partes firmarem o pacto de paz.”¹⁰²

Acerca de Portugal, o seu ordenamento jurídico não tratou de estabelecer uma definição de greve, contudo, a conceituação é consensual na doutrina sendo colocada por MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO¹⁰³ como a “abstenção coletiva e concertada prestação de trabalho por um conjunto de trabalhadores com vista à satisfação de objetivos comuns.”

Definição esta acompanhada por ANTÔNIO MONTEIRO FERNANDES, visto que foi a definição dada pelo Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão de 14 de dezembro de 1989 que conceituou, juridicamente, a greve como a “abstenção colectiva e concertada

¹⁰⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2005. P. 453.

¹⁰¹ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2002. P. 1412.

¹⁰² GENRO, Tarso Fernando. *Contribuição à crítica do direito coletivo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1988. P. 43.

¹⁰³ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho – Parte III- Situações Laborais Coletivas*. P. 427.

da prestação de trabalho, através da qual um grupo de trabalhadores intenta exercer pressão no sentido de obter a realização de certo interesse ou objetivo comum”.¹⁰⁴

Segundo PEDRO ROMANO MARTINEZ, a greve é definida como uma luta paradigmática com o objetivo de solucionar questões referentes às regras vigentes, sendo que as reivindicações requeridas pelos trabalhadores quando satisfeitas atingirão um equilíbrio na relação contratual, já que poderão estabelecer uma melhor situação laboral para as partes.¹⁰⁵

JORGE LEITE, partiu do seguinte entendimento: “abstenção coletiva e concertada da prestação de trabalho como meio de pressão dos trabalhadores sobre os empregadores para defesa de seus interesses profissionais”, e, passou a considerar que, no contexto da ordem jurídica vigente, o conceito de greve é mais amplo, especialmente quanto aos interesses a defender ou promover a greve, já que estes não se resumem aos interesses meramente profissionais; aos destinatários, que não são necessariamente os empregadores; e as modalidades de ação de protesto já que o regime legal da greve não se mostrar incompatível com algumas modalidades consideradas atípicas da greve.¹⁰⁶

Cumpra salientar que o entendimento da Procuradoria Geral da República, estabeleceu parecer consultivo nº1 de 1999 e considerou a noção básica de greve como sendo “a abstenção coletiva e concertada da prestação de trabalho com a finalidade de pressionar a entidade patronal à satisfação de um objetivo comum dos trabalhadores”, concluindo, entretanto, que o conceito formulado encontra-se em amplitude inferior à definição permitida pela formulação constitucional da consagração do direito de greve, visto que o tratamento jurídico positivo de exercício do direito de greve não se mostra incompatível com outras modalidades de conduta conflitual coletiva dos trabalhadores não estritamente coincidentes com o modelo conceitual clássico.¹⁰⁷

Segundo JORGE LEITE, pode-se concluir que a *greve clássica* incide na abstenção coletiva e concertada da prestação de trabalho, como forma de pressão dos trabalhadores sobre os empregadores, no intuito de defender ou manter seus interesses

¹⁰⁴ FERNANDES, António Monteiro. *Direito do Trabalho*. 15ª edição. Coimbra: Almedina, 2010. P.926.

¹⁰⁵ MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013. P. 1115

¹⁰⁶ LEITE, Jorge. *Direito da Greve*. Das lições ao 3º ano da FDUC ed. 1992/93. Coimbra, 1994. PP. 40-43.

¹⁰⁷ PORTUGAL. Parecer do Conselho Consultivo da PGR nº1/99, de 18 de janeiro. Relator: Henrique Gaspar. Data de publicação do Jornal Oficial: 03-03-1999. Disponível em <http://www.dgsi.pt/pgrp.nsf/0/bb521351259135d3802566f0005992e0?OpenDocument>. Acesso em 03 de março de 2015.

profissionais, sendo o círculo de comportamentos coletivos que a atual ordem jurídica portuguesa coloca ao abrigo do estatuto protetor da greve mais amplo.¹⁰⁸

Portanto, a partir da definição clássica estabelecida sobre a greve em Portugal pode-se destacar os seguintes elementos:

- a) Abstenção de trabalhar: que vem a ser um mecanismo de pressão onde o trabalhador deixa de efetuar a atividade, que numa visão ampla, pode implicar a contenção da atividade laboral pelos trabalhadores.

Fogem, portanto, desta perspectiva, as chamadas greves de fome, de pessoas isoladas, visto que tais manifestações não acarretam perturbações na relação laboral e ainda assim, a greve pressupõe a existência de uma subordinação jurídica com o empregador, não podendo ser consideradas greves juridicamente falando. Isto porque apesar no nº1 do art. 57 da CRP não referir que a greve tem relação com os trabalhadores, o nº2 do mesmo artigo estabelece que os trabalhadores podem definir a esfera da greve, o que se pode concluir que a greve existe em relação aos trabalhadores, entendimento este ratificado pelo nº1 do art. 530 do Código de Trabalho Português.

- b) Concertação entre trabalhadores: vem ser uma forma organizada dos trabalhadores combinarem previamente a manifestação pretendida, a qual geralmente possui participação do sindicato e transmitida a intenção do movimento ao empregador.

- c) Pluralidade de trabalhadores: As greves se caracterizam, em geral, por serem movimentos o qual está agregado todo um grupo de empregados de uma empresa ou mesmo toda uma categoria profissional de uma determinada região. Cumpre destacar que após a decretação da greve, se apenas um trabalhador aderir, ele estará exercendo licitamente o seu direito de greve.

ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES acrescenta que o direito de greve apresenta duas dimensões: uma individual e uma coletiva.

“O modo como o exercício do direito de greve se encontra processualmente regulado – a referida concepção orgânica da greve - e o próprio conceito de greve sugerem a confluência necessária de uma dimensão individual e uma dimensão colectiva inseparáveis: “por um lado o trabalhador enquanto

¹⁰⁸ LEITE, Jorge. *Direito da Greve*. Das lições ao 3º ano da FDUC ed. 1992/93. Coimbra, 1994. P. 40.

membro de uma categoria portadora de interesses colectivos pode abster-se de trabalhar em conjunto com outros”, sem sujeição a qualquer sanção, “tendo em vista o carácter colectivo e concertado da paralisação; por outro lado, sob o ponto de vista individual, o “trabalhador tem o direito de, aderindo a uma paralisação colectiva, interromper a prestação de trabalho, sem que possa ser contratualmente responsabilizado, antes determinando, mediante uma opção pessoal, o desencadeamento do mecanismo jurídico de suspensão do vínculo”.

É o que dispõe o artigo 7º, nº 1, da Lei nº 65/77, de 26 de Agosto: “a greve suspende, no que respeita aos trabalhadores que a ela aderirem, as relações emergentes do contrato de trabalho, nomeadamente o direito à retribuição e, em consequência, desvincula-os dos deveres de subordinação e assiduidade”. A greve apresenta-se, pois, como uma realidade bi-fronte.”¹⁰⁹

- d) Fins: A greve objetiva a manutenção ou a melhoria da situação laboral e que deve ser visto como fins comuns, ou seja, os objetivos pretendidos abarcam a melhoria para a classe trabalhadora o que pode implicar melhoria para a maioria e a permanência de uma situação para outros. Além disso, a greve também é vista não somente como um instrumento de pressão como expressão dos trabalhadores diante de situações que venham a afetar sua esfera a fim de encontrar meios conexos e harmônicos entre o estatuto do trabalhador assalariado e os parâmetros estabelecidos pelo empregador.¹¹⁰

Por conseguinte, o legislador português optou em formular a designação de atividades essenciais de maneira ampla e indeterminada não elencando quais os setores que são considerados exclusivamente como essenciais, atribuindo uma lista exemplificativa em seu art. 537 nº2, além disso, conferiu abertura para o legislador ponderar a situação avaliando se a paralisação daquela atividade irá intervir prejudicialmente nos direitos fundamentais da comunidade colocando-a em perigo.¹¹¹

¹⁰⁹ FERNANDES, António Monteiro. *Direito do Trabalho*. 15ª ed. Coimbra: Almedina. P. 939.

¹¹⁰ JORGE, Leite. *Direito da Greve*. Das lições ao 3º ano da FDUC ed. 1992/93. Coimbra, 1994. PP. 47-48.

¹¹¹ PORTUGAL. Código de Trabalho. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2013. P. 219-220. Art. 537 nº 2: “Considera-se, nomeadamente, empresa ou estabelecimento que se destina à satisfação de necessidades sociais impreteríveis o que se integra em algum dos seguintes sectores: a) Correios e telecomunicações; b) Serviços médicos, hospitalares e medicamentosos; c) Salubridade pública, incluindo a realização de funerais;

Assim, aponta FRANCISCO LIBERAL FERNANDES: “As questões relacionadas com a essencialidade dos serviços têm, pois, a ver com a individualização dos direitos ou interesses compreendidos naquela norma da lei fundamental, passíveis de serem opostos ao exercício da greve, e com a fixação das garantias indispensáveis para assegurar a tutela daqueles direitos ou interesses; trata-se, por conseguinte, de definir o critério constitucionalmente adequado que permita proceder àquela delimitação.”¹¹²

Acrescenta ainda que o legislador português não tratou de elaborar definição quanto aos serviços essenciais, entretanto, definiu os limites do movimento grevista nestas atividades por meio de um critério misto ao utilizar cláusulas gerais previstas na Constituição Portuguesa¹¹³ e no Código de Trabalho Português¹¹⁴, bem como ao recorrer de um rol de atividades meramente exemplificativas, a fim de auxiliar a interpretação do juiz em determinar orientação cabível ao esclarecer que a natureza das atividades elencadas na legislação não representa limitações, ponto este a ser discutido com maior ênfase nos capítulos seguintes.¹¹⁵

Verifica-se que o nº3 do Artigo 57 da Constituição Portuguesa assegura a manutenção de serviços utilizados pela população integrada por indivíduos detentores de titularidade de direitos fundamentais. Para FRANCISCO LIBERAL FERNANDES a definição de serviços essenciais e necessidades sociais impreteríveis adquire caráter meramente técnico, vez que teria como objetivo observar a relação existente entre o

d) Serviços de energia e minas, incluindo o abastecimento de combustíveis; e) Abastecimento de águas; f) Bombeiros; g) Serviços de atendimento ao público que assegurem a satisfação de necessidades essenciais cuja prestação incumba ao Estado; h) Transportes, incluindo portos, aeroportos, estações de caminho-de-ferro e de camionagem, relativos a passageiros, animais e géneros alimentares deterioráveis e a bens essenciais à economia nacional, abrangendo as respectivas cargas e descargas; i) Transporte e segurança de valores monetários.”

¹¹² FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 335.

¹¹³ PORTUGAL. Constituição da República.

<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> Acesso em 05 de março de 2015. Artigo 57.º “3. A lei define as condições de prestação, durante a greve, de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis.”

¹¹⁴ PORTUGAL. Código de Trabalho. 4ª ed. Almedina: Coimbra 2013. P. 219: Artigo 537.º N 1.º “Em empresa ou estabelecimento que se destine à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, a associação sindical que declare a greve, ou a comissão de greve no caso referido no n.º 2 do artigo 531.º, e os trabalhadores aderentes devem assegurar, durante a mesma, a prestação dos serviços mínimos indispensáveis à satisfação daquelas necessidades.

¹¹⁵ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P.346.

estabelecimento de serviços mínimos capazes de garantir percentual das referidas atividades e os direitos constitucionalmente resguardados.¹¹⁶

Para JORGE MIRANDA, a definição de serviços essenciais deve ser compatível com a teoria dos direitos fundamentais a fim de garantir tanto a liberdade do direito de greve pelos trabalhadores, como assegurar que a população não seja interferida de maneira drástica. Afirma ainda que diante da incerteza da qualificação de certa atividade em ser considerada atividade essencial, o intérprete normativo deverá optar por considerá-lo como atividade não essencial.¹¹⁷

Em Portugal, o exercício da greve nos serviços essenciais encontra-se ligada ao cumprimento dos serviços mínimos, previsto constitucionalmente, conferindo ao legislador, competência para estabelecer as medidas e condições a fim de garantir a manutenção e satisfação das necessidades sociais impreteríveis à população.¹¹⁸

O fundamento para este direito encontra legitimidade em garantir a continuidade da prestação dos serviços essenciais à comunidade e, ao mesmo tempo, impede prejuízos em instalações e equipamentos da empresa.¹¹⁹

Vale destacar que a greve, apesar de ser um direito fundamental, não é um direito absoluto, pois a legislação não deve atribuir limites ou restrições ao seu exercício, entretanto ela deve definir a forma de prestação dos serviços, visto que não sendo um direito absoluto, a greve deve ocorrer em consonância aos princípios de proporcionalidade, razoabilidade e necessidade sem haver sobreposição principiológica.

Entretanto a posição majoritária e aceite pelo Tribunal Constitucional é de que o direito de greve encontra-se resguardado na Constituição, entretanto há prevalência da

¹¹⁶ “ (...) A referência aos direitos fundamentais da pessoa como parâmetro de delimitação dos serviços essenciais e de restrição do direito à greve enquadra-se no regime do art. 18º da CRP constituindo, por isso, uma concretização do princípio da unidade da Constituição.” FERNANDES, Francisco Liberal. *Op. Cit.* P. 348.

¹¹⁷ MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Vol. IV. P.307.

¹¹⁸ FERNANDES, Francisco Liberal. . *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. PP. 443-444.

¹¹⁹ Artigo 537.º- “Obrigação de prestação de serviços durante a greve 1 – Em empresa ou estabelecimento que se destine à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, a associação sindical que declare a greve, ou a comissão de greve no caso referido no n.º 2 do artigo 531.º, e os trabalhadores aderentes devem assegurar, durante a mesma, a prestação dos serviços mínimos indispensáveis à satisfação daquelas necessidades. (...) nº 3- A associação sindical que declare a greve, ou a comissão de greve no caso referido no n.º 2 do artigo 531.º, e os trabalhadores aderentes devem prestar, durante a greve, os serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações.” (...)

prestação dos serviços mínimos, vez que deve haver a garantia da manutenção de serviços essenciais para uma comunidade.¹²⁰

Assim se refere o Tribunal de Lisboa:

“EMENTA: I – A greve constitui um direito fundamental dos trabalhadores, mas não um direito absoluto, devendo ser articulado com outros direitos, também consagrados na Constituição, nomeadamente os que se prendem com a satisfação de necessidades essenciais de uma comunidade, podendo assim sofrer restrições definidas pela lei. II - Qualquer greve que afecte serviços que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, seja no horário normal de laboração da empresa ou fora desse horário – trabalho suplementar – seja nas necessárias deslocações em serviço, impõe a fixação de serviços mínimos, pretendendo a lei evitar que estes sectores fiquem à mercê de uma qualquer imprevisibilidade dos recursos.” [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 666/12.9YRLSB-4. Relatora: Paula Santos. Data do Acórdão: 10/10/2012. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 14 de março de 2015].

EMENTA: “I - O direito à greve não é um direito ilimitado dos trabalhadores. II - Todavia a fixação de serviços mínimo não se destinam a anular o direito de greve, ou a reduzir substancialmente a sua eficácia, mas a evitar prejuízos extremos e injustificados comprimindo-o por via do recurso à figura de conflito de direitos. III - Na definição dos serviços mínimos deve respeitar os princípios da necessidade , da adequação e da proporcionalidade. (Elaborado pelo Relator)” [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 4/11.8YRLSB-4. Relator: Leopoldo Soares. Data de publicação: 04/05/2011. Disponível www.dgsi.pt Acesso em 14 de março de 2015].

Portanto, é consagrado e reconhecido o direito fundamental do movimento grevista, devendo ser respeitado e defendido por seus integrantes e a população em geral, sem que haja choque de garantias asseguradas para a comunidade, e, uma vez ocorrendo a referida colisão, deve-se ponderar ao condicionamento e satisfação das condições básicas para a população, analisando a situação equitativamente a fim de evitar restrições ou proibições tendenciosas.¹²¹

1.4.2 Noção de Essencialidade

A Organização Internacional do Trabalho defende que o carácter essencial do serviço encontra sua justificativa quando a interrupção do mesmo acarrete efetivo perigo

¹²⁰ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho – Parte III- Situações Laborais Coletivas*. Coimbra: Almedina, 2012.P. 196.

¹²¹ FERNANDES, Francisco Liberal. . *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora, 2010. P. 346.

para a população, cuja sua interrupção afete drasticamente a vida, a segurança ou a saúde de uma comunidade.

Destaca-se que a referida exposição deve ser analisada e ponderada em concreto, visto que mesmo sendo declarada a greve por parte de profissionais e havendo a possibilidade daquele serviço ser atendido por outra parte de trabalhadores que não foram envolvidos pela greve, apesar da atividade ser declarada como essencial, o movimento grevista não poderá ser tipificado de serviços essenciais.¹²²

Ou seja, deve-se ponderar se a natureza daquele serviço poderá ser oferecida de maneira alternativa observando suas peculiaridades, vez que a essencialidade não diz respeito diretamente ao serviço prestado e sim à natureza das necessidades e direitos que àquele serviço satisfaz.¹²³

Segundo observa JOSÉ JOÃO ABRANTES, “a noção de serviços essenciais é um conceito flexível e adaptável à realidade concreta da greve, sua extensão e alcance, que não pode, todavia funcionar como válvula que permita o esvaziamento do sentido útil da garantia constitucional deste direito.”¹²⁴

JORGE LUIZ SOUTO MAIOR adverte que a característica do serviço essencial deve estar associada com a necessidade impreterível para a população e, uma vez atingida pelo movimento grevista, se a anormalidade configurada proporcionará danos considerados drásticos e irremediáveis.¹²⁵

Contudo, a abordagem de satisfazer a necessidade impreterível à população possui âmbito demasiado extenso e indeterminado, o que cabe ao legislador interpretar a ocorrência do fato. Certamente, definir em palavras concretas o que seria necessidade impreterível possivelmente acarretaria limitações em sua abrangência, visto que cada sociedade possui sua gerência variável e, nesses setores, a concepção de necessidade impreterível é mutável de sociedade para sociedade, incluindo os aspectos culturais, temporais e espaciais em questão.

Dessa maneira, a doutrina procura preencher a referida indeterminação, a fim de auxiliar o legislador quais as atividades que podem ser consideradas como necessidades

¹²² SOUZA, Ronald Amorim. *Greve & Locaute. Aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina. Coimbra: Almedina, 2004. P. 176.

¹²³ LELITE, Jorge. *Direito da Greve*. Coimbra. 1994. P. 215.

¹²⁴ ABRANTES, José João. *Direito de Greve e Serviços Essenciais em Portugal*. In: ROMITA, Arion Sayão. (Coord). *A greve no setor público e nos serviços essenciais*. Curitiba: Gênese, 1997. P.102.

¹²⁵ MAIOR, Jorge Luiz Souto. *O direito da greve existe ou não?* Revista da Associação Brasileira de Advogados Trabalhistas- ABRAT, Nº2, 2014. PP. 151-159.

sociais impreteríveis. Assim, FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, ao citar CANOTILHO e JORGE LEITE afirma que: “Trata-se de prestações que satisfazem necessidades subjetivas inadiáveis e que, por isso, estão situadas no patamar da inviolabilidade, da irrenunciabilidade ou da indispensabilidade, independentemente de constituírem objeto de direitos de liberdade ou de direitos sociais, razão pela qual a paralisação das atividades que asseguram a respectiva satisfação não poderá ser total ou absoluta.”¹²⁶

Corroborando deste entendimento RONALD AMORIM E SOUZA ao asseverar que os serviços podem ser considerados como atividades essenciais sempre que sua interrupção acarrete prejuízo e danos que provoquem ameaça ou perigo à vida, à segurança ou à saúde de um cidadão ou de uma comunidade.¹²⁷

Em sentido aproximado expõe MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO: “devem entender-se como necessidades sociais impreteríveis apenas aquelas necessidades que sejam urgentes, ou seja, as necessidades cujo cumprimento seja inadiável ou irrepetível sem prejudicar ou pôr em risco os interesses por elas tutelados”.¹²⁸

Completa OTÁVIO PINTO E SILVA, definindo os serviços essenciais da seguinte maneira: “(...) pode-se dizer que serviços ou atividades essenciais sejam aqueles em que a cessação do trabalho represente um confronto entre o direito de greve, assegurado aos trabalhadores, e outros direitos constitucionais, assegurados à população (direito à saúde, à vida, à segurança).”¹²⁹

Em contrapartida, LUIS ANTONIO RIZZATTO NUNES posiciona-se de maneira mais expansiva ao alegar que todo serviço público é um serviço essencial, generalizando assim sua abordagem: “Em medida amplíssima todo serviço público, exatamente pelo fato de sê-lo (público), somente pode ser essencial, não poderia a sociedade funcionar sem um mínimo de segurança pública, sem a existência dos serviços do poder judiciário, sem algum serviço de saúde etc. nesse sentido então é que se diz que

¹²⁶ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 358. Apud, CANOTILHO, Gomes/ LEITE, Jorge. *Ser ou não ser uma greve* (A propósito da chamada greve “self-service”) *Questões Laborais*. 1999. Nº13. P.28.

¹²⁷ SOUZA, Ronald Amorim. *Greve & Locaute. Aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina. Coimbra: Almedina, 2004. P.174.

¹²⁸ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho – Parte III- Situações Laborais Coletivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 487-488.

¹²⁹ SILVA, Otávio Pinto e. *Subordinação, autonomia e parassubordinação nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr. 2004. P. 173.

todo serviço público é essencial. assim, também o são os serviços de fornecimento de energia elétrica, de água e esgoto, de coleta de lixo, de telefonia, etc.”¹³⁰

Acreditamos haver mais coerência plausível a não generalidade da conceituação de serviços essenciais, pois independente dele ser prestado indiretamente pela Administração Pública, acreditamos que é a natureza dos direitos que a satisfazem que irá determinar a essencialidade ou não do serviço.

Assim, a legislação brasileira e a legislação portuguesa trataram de estabelecerem um rol de atividades para auxiliar o intérprete em verificar se a anormalidade dos serviços prestados para a população devido à greve provocará transtornos e danos irremediáveis à comunidade.

Entretanto, há discussão doutrinária a respeito da natureza desse rol de atividades em definir se corresponde a elenco taxativo ou meramente exemplificativo e enumerativo. Ambos os países possuem divergências que serão aprofundadas nos capítulos seguintes.

¹³⁰ NUNES, Luis Antonio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: direito material*. São Paulo: Saraiva, 2000. P. 306.

CAPÍTULO 2 - A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS NO BRASIL

A greve sempre foi um entrave marcado por lutas e divergências entre os setores envolvidos. De movimento desorganizado, aos poucos, a greve foi se transformando de movimento reacionário para manifestação reconhecida constitucionalmente e amparada pela legislação do Brasil.

Contudo, o direito de greve não é um direito absoluto comportando restrições configuradas pela própria legislação a fim de ditar os limites necessários para que seja estabelecida a harmonia das garantias fundamentais de cada indivíduo.

Dentro deste contexto, insere-se a greve nos serviços essenciais, cuja discussão é de primordial importância já que entram em conflitos duas configurações asseguradas na Norma Constitucional: de um lado estão os trabalhadores grevistas de um setor que asseguram as necessidades impreteríveis à população ao prestar serviços essenciais; do outro, encontra-se a população que suporta os transtornos que a paralisação proveniente do movimento grevista acarreta.

A paralisação das atividades nos serviços essenciais encontra necessidade de discussão em virtude da peculiaridade que envolve os integrantes e as consequências para a população. Uma situação clara de tensão entre a garantia dos direitos coletivos e a segurança das condições básicas que a comunidade precisa para se manter.

Doutrinariamente, encontram-se três posicionamentos acerca do movimento grevista no ramo dos serviços essenciais.

A primeira corrente defende que a greve nos serviços essenciais deve ser proibida, pois é colocada em xeque o interesse da coletividade e a anormalidade do funcionamento do serviço irá prejudicar a população que será utilizada como instrumento de pressão pelos sindicatos dos trabalhadores com o objetivo de impor a aceitação e rápido solucionamento das reivindicações. »¹³¹

Outra corrente acredita que o movimento grevista nos serviços essenciais deve ocorrer de maneira ampla e irrestrita a fim de valorar os preceitos constitucionais do direito a greve, sem que para isso os trabalhadores que prestam serviços essenciais sofram limitações por conta da natureza do serviço que exercem, conforme preceitua WASHINGTON LUIS TRINDADE: “O direito de greve nos serviços denominados

¹³¹ REALE, Miguel. *Greves selvagens*. Síntese Trabalhista, Porto Alegre, n. 137, nov. 2000. PP. 05-07.

essenciais supõe exercício integral, sob pena de perder a sua característica de direito de prejudicar”.¹³²

A terceira corrente, tutela que a greve nos serviços essenciais deve ser condicionada pela obrigação de cumprimento de serviços mínimos que assegurem a promoção dos serviços necessários à comunidade.¹³³

Nas palavras de YONE FREDIANI, a paralisação nos serviços essenciais é sustentada da seguinte forma: “Na hipótese de parede envolvendo serviços essenciais, entendemos que somente aos empregados que executem atividades não operacionais é que seria lícita a eclosão de parede, na medida em que o comando legal visa à garantia da promoção dos serviços necessários evitando que a comunidade, diante de movimento paredista, seja colocada em perigo iminente no que se refere à sua sobrevivência, saúde ou segurança”.¹³⁴

O movimento grevista nos serviços essenciais apesar de ser um direito constitucionalmente previsto e aceite, para que possa ser efetivado e praticado, deve garantir que os serviços impreteríveis à população sejam cumpridos. Além disso, cumpre observar os demais requisitos dispostos na Lei nº 7.783/89 para que o movimento seja considerado lícito.¹³⁵

Conforme pondera ARION SAYÃO ROMITA: “As necessidades inadiáveis da comunidade devem ser atendidas: os chamados serviços mínimos devem continuar a ser prestados, de acordo com as disposições da legislação ordinária, ou pelos próprios grevistas ou por iniciativa da autoridade pública. Eis aí uma visão moderna e consentânea com os fatos. Muito mais eficaz é a normatividade do que a pura e simples proibição da greve. E mais: se há proibição e esta é ignorada, o prejuízo para a comunidade é irreversível, já que não há meio legal de garantir a execução dos serviços mínimos”.¹³⁶

¹³² TRINDADE, Washington Luiz. *A greve nos serviços essenciais*. In *Direito sindical brasileiro: estudos em homenagem ao Professor Arion Sayão Romita*. Prado, Ney (coord.). São Paulo: LTr, 1998. P. 376.

¹³³ Cfr. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2004, 19 ed. P. 106.

¹³⁴ FREDIANI, Yone. *Greve nos serviços essenciais à luz da constituição federal de 1988*. São Paulo: LTr, 2001. P. 105.

¹³⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Comentários à lei de greve*. São Paulo: Ltr, P. 109.

¹³⁶ ROMITA, Arion Sayão. *A greve no setor público e nos serviços essenciais*. Curitiba: Gênese, 1997. P. 121.

2.1 DO ROL DAS ATIVIDADES ESSENCIAIS

A Constituição da República do Brasil resguarda o direito de greve em seu artigo 9º, ao estabelecer que: “Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender. § 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. § 2º - Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.”

Assim, observa-se o §1º do art. 9º tratou de estabelecer condições para o exercício do movimento grevista quando abranger os serviços essenciais. Nada mais justo considerando que num Estado Democrático de Direito dificilmente encontra-se um direito ilimitado.

Lembra AMAURI MASCARO NASCIMENTO que: “a greve nos serviços essenciais é um direito sob condição. Não é proibida pela Constituição. É permitida, desde que mantidos os serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.”¹³⁷

Assim, o legislador tratou de formular uma Lei específica que abordasse o tema da greve: a Lei nº 7.783/89, que determina em seu artigo 10º, quais os serviços e atividades são considerados essenciais para o país, citando-os: ”Art. 10. São considerados serviços ou atividades essenciais: I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis; II - assistência médica e hospitalar; III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos; IV - funerários; V - transporte coletivo; VI - captação e tratamento de esgoto e lixo; VII - telecomunicações; VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares; IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais; X - controle de tráfego aéreo; XI - compensação bancária.”¹³⁸

Vale lembrar que o rol de atividades citadas acima não incluiu os serviços educacionais, bem como os serviços postais, previstos constitucionalmente como serviços públicos. Ademais, a Constituição Brasileira não regulou o sistema de greve dos servidores públicos indicando que seus limites devem ser dispostos em lei específica, visto que o

¹³⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Comentários à lei de greve*. São Paulo: Ltr. P.109.

¹³⁸ BRASIL. Lei nº 7783 de 28 de junho de 1989. http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm Acesso em 20 de março de 2015.

regime jurídico dos servidores públicos (estatutários) é regido por leis específicas, diferente dos trabalhadores regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas, que são abrangidos pela lei nº 7.783/89. Destaca-se que a lei específica para regulamentar a greve dos servidores públicos ainda não foi editada pelo país.¹³⁹

A discussão doutrinária, que de certa forma auxilia na formação decisória de um juízo acerca do caráter taxativo ou exemplificativo presente no art. 10º da Lei nº 7.783/89 do Brasil ainda não foi pacificada, apesar de haver decisões pendentes para uma conclusão majoritária. Na primeira hipótese, a interpretação dos serviços essenciais torna-se rigorosa em limitar a contemplação dos serviços mínimos a 11 atividades; na segunda hipótese, a interpretação poderia ser demasiadamente extensiva utilizando por analogia a outras atividades ao estabelecer os serviços mínimos.¹⁴⁰

YONE FREDIANI defende a tese que o rol contido na referida Legislação tem caráter taxativo e que não se pode atribuir interpretação ampliativa da Norma, considerando que somente as atividades por ela enumeradas é que ensejarão a observância contida no art.11 ao determina-las como serviços indispensáveis à comunidade.¹⁴¹

Desse modo defende CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA: “Parece-nos evidente, portanto, que o rol lançado no art. 10 da citada Lei é taxativo e somente assim pode ser entendido, pois estamos diante de um obstáculo a um exercício legitimado pela Constituição de 1988, o exercício do movimento paredista. Alargar de forma irresponsável esse conceito ou criar interpretações extensivas é trazer para o mundo jurídico restrições não contempladas pela lei.”¹⁴²

Acompanha o pensamento HOMERO BATISTA MATEUS DA SILVA ao afirmar que o rol é taxativo, visto que interpretação contrária incidiria interpretação insegura vez que os integrantes do rol elencado pela Legislação Brasileira já detém de restrições ao exercício do direito de greve.¹⁴³

De igual posicionamento aponta ALICE MONTEIRO DE BARROS quando afirma violar preceito constitucional, que vem a ser o direito de greve, a existência de

¹³⁹ LOPES, Maysa Tavares da Silva. *Direito de Greve nos Serviços Essenciais*. Revista Magister de Direito do Trabalho. Porto Alegre- RS, Nº43. Jul-Ago/2011. PP. 93-94.

¹⁴⁰ DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo de Trabalho*. São Paulo.: LTr. 2001. P. 151.

¹⁴¹ FREDIANI, Yone. *Greve nos serviços essenciais á luz da Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Ltr, 2001. P. 93.

¹⁴² OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr, 2013. P. 26.

¹⁴³ SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso do Direito do Trabalho Aplicado*. V 7: Direito Coletivo do Trabalho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. P. 279.

ordem judicial que determine a manutenção de serviços essenciais, pois os mesmos limitaria o direito fundamental de greve.¹⁴⁴

Em sentido contrário, AMAURI MASCARO NASCIMENTO defende que o rol de serviços ou atividades inadiáveis constantes na Lei Brasileira nº 7.783/89 encontram-se elencados de maneira exemplificativa, o que poderia até ser dispensável desde que houvesse menção da definição da greve dos serviços essenciais, ou seja, bastava que a Lei Brasileira nº 7.783/89 determinasse que são consideradas atividades essenciais aquelas em que sua paralisação colocassem em risco a vida, a segurança ou a saúde das pessoas.¹⁴⁵

Ora, elencar as atividades essenciais na Legislação é, de fato, meio exemplificativo, diante da dificuldade que seria em enumerar quais as atividades que poderiam ser consideradas inadiáveis para a população, podendo-se citar os serviços de segurança ou a manutenção de estabelecimentos prisionais, que apesar de não estarem elencados na referida Legislação, não deixam de ser considerados serviços impreteríveis à comunidade, e que, portanto, merecem ser reconhecidos.

Segundo ESTEVÃO MALLET, a Legislação Brasileira deixou de citar alguns serviços essenciais e que a respectiva greve causaria risco à população, em virtude de acreditar que certos serviços são de responsabilidade do Poder Público diante da prestação laboral referente a interesses coletivos.¹⁴⁶

Este mesmo autor continua seu pensamento e afirma que a Lei Brasileira nº 7.783/89 foi instituída para regulamentar e disciplinar a greve de empregados sujeitos ao regime estatutário conforme dispõe os artigos 144, inciso V e §5º e 37, VII da referida Constituição.¹⁴⁷

¹⁴⁴ BARROS, Alice Monteiro de. *Fundamento Social da Greve*. In: Curso de Direito Coletivo do Trabalho: Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira de Costa. (Coord.). FRANCO FILHO, Georgeton de Souza. São Paulo: LTr. P. 468.

¹⁴⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Comentário à lei das greves*. São Paulo: LTr., 1989. PP.113-118.

¹⁴⁶ MALLET Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr., 2014.P. 96.

¹⁴⁷ MALLET Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr., 2014.P. 96; BRASIL, Constituição Federal. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 22 de março de 2015. Art. 144, inciso V: “Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: (...)§ 5º - às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.” (...) Artigo 37, inciso VII: “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica; (...)”

Ressalta-se que se os serviços que garantem as necessidades inadiáveis não forem atendidos durante o período da greve, o Poder Público deve assegurar a prestação dos serviços indispensáveis, entretanto, a Legislação foi omissa em dispor quais os meios disponíveis para garantir a prestação dos mesmos, não especificando se a prestação de serviço deverá ser exercida por servidores do Estado ou se por integrantes e servidores do estabelecimento.¹⁴⁸

De igual pensamento compartilha JOSELITA NEPOMUCENO BORBA ao defender que o rol elencado no art. 10º da Lei Brasileira nº 7.783/89 não é taxativo, com possibilidade de a doutrina incluir diversas outras situações que possam colocar em risco a sobrevivência, saúde e segurança da população.¹⁴⁹

Entretanto, predomina o entendimento de que o rol existente na Legislação Brasileira é de fato taxativo, conforme aponta o Tribunal Regional do Trabalho do Brasil e o Tribunal Superior do Trabalho do Brasil:

EMENTA: “GREVE. SERVIÇO DE CARRO FORTE, GUARDA, TRANSPORTE DE VALORES E ESCOLTA ARMADA. NÃO INCLUSÃO NO TAXATIVO ROL DE ATIVIDADES ESSENCIAIS ESTABELECIDO PELO ART. 10 DA LEI Nº 7.783, DE 28 DE JUNHO DE 1989 (LEI DE GREVE). MANUTENÇÃO DE PATAMAR MÍNIMO. As atividades realizadas por trabalhadores de empresas que desenvolvem serviço de carro-forte, guarda, transporte de valores e escolta armada não se incluem no rol daquelas reputadas essenciais pelo taxativo rol do art. 10, da Lei nº 7.783/89 (Lei de Greve), sendo incabível o pedido feito pela empresa no sentido de limitar a participação dos trabalhadores aos percentuais pretendidos, sob pena de se obstar o pleno exercício do direito fundamental de greve. [Tribunal Regional do Trabalho- 12ª Região, Sec. Eps. 1. Processo Nº 496-54.2012.5.12.0000, Rel. Viviane Colucci, *in* DJ de 30.07.2012 Em: http://www.trt12.jus.br/portal/areas/consultas/extranet/cons_processos.jsp Acesso em 22 de março de 2015.]”

“Esta Seção Especializada, em mais de uma oportunidade, já decidiu que é taxativo o rol de serviços ou atividades essenciais descritos no art. 10 da Lei 7.783/89. Isso porque, como visto, a referida Lei de Greve é restritiva de direito fundamental assegurado no Texto Constitucional, não admitindo interpretação analógica ou extensiva, mas igualmente restritiva, conforme regra de hermenêutica.” [TST- Processo Nº RecAdm-4051-07.2010.5.10.0000, Rel. Fernando Eizo Ono. Publicado no DEJT, 07/03/2013 Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/download/boletim/bol113.pdf> Acesso em 22 de março de 2015].

¹⁴⁸ Cfr. LOPES, Mayza Tavares da Silva. *Direito de Greve nos Serviços Essenciais*. Revista Magister de Direito do Trabalho. Nº43. Jul-Ago/2011.P.98.

¹⁴⁹ BORBA, Joselita Nepomuceno. *Responsabilização pelos danos decorrentes do direito de greve*. In: Revista LTr, São Paulo, v75, n05, maio/2011. P. 541.

“[...] A Lei de Greve (Lei nº 7.783/89) não inclui no seu rol taxativo de serviços ou atividades essenciais a atividade portuária. Dessa forma, como a referida lei, no que tange às atividades essenciais, restringe um direito fundamental dos trabalhadores em detrimento do interesse maior da sociedade, a interpretação de tal restrição não pode ser ampliativa, abrangendo, portanto, apenas aos serviços e atividades expressamente considerados essenciais pelo legislador” [RODC, 548/2008- 000-12-00, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Publicação no DEJT, 27-11-2009 Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/51710385/tst-07-03-2013-pg-7> Acesso em 22 de março de 2015].

Entretanto, verifica-se em diversos julgados que a pacificidade quanto à natureza do rol elencado no §10º da Lei 7.783/89 não foi determinada, atribuindo caráter exemplificativo ao mesmo. Assim esclarece o ex-ministro Eros Grau:

“A lei n.º 7.783/89, no art. 9º, prevê que os serviços de caráter essencial devem ser mantidos, a fim de que a paralisação não resulte prejuízos irreparáveis. Vale mencionar, ainda, que a lei prevê que isso será feito mediante acordo entre os grevistas e seu patrono. (...) Já o art. 10 estabelece o rol dos serviços essenciais, sendo que esta lista, conforme entende o Supremo (MI 708/DF), é meramente exemplificativa, de modo que o serviço público de educação pode, muito bem, ser tido como essencial. Em outras palavras, apesar do serviço de educação não estar elencado no art.10 da referida lei, é certo que deve ser considerado como essencial, sendo-lhe aplicável o regramento típico a esse tipo de serviço, sobretudo porque o rol da Lei n.º 7.783/89 não é taxativo, sendo possível sua interpretação ampliativa ou analógica. Com efeito, a educação é direito fundamental social e serviço público não privativo de natureza essencial, devendo ser prestado adequadamente à sociedade. Dessa forma, os trabalhadores são obrigados a garantir a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, ainda que parcialmente.” [Tribunal Pleno de 21 de maio de 2009. Rcl 6568. Relator (a): Min. EROS GRAU. Disponível no Diário Oficial do Estado de Alagoas 25-09-2009. Disponível em: BRASIL. Tribunal Pleno de 21 de maio de 2009. Rcl 6568. Disponível em: www.al.ap.gov.br Acesso em 22 de março de 2015].

Corroborando do mesmo entendimento posiciona-se o MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI:

“O sistema de judicialização do direito de greve dos servidores públicos civis está aberto para que outras atividades sejam submetidas a idêntico regime. Pela complexidade e variedade dos serviços públicos e atividades estratégicas típicas do Estado, há outros serviços públicos, cuja essencialidade não está contemplada pelo rol dos arts. 9º a 11 da Lei nº 7.783/1989. Para os fins desta decisão, a enunciação do regime fixado pelos arts. 9º a 11 da Lei nº 7.783/1989 é apenas exemplificativa.” [Superior Tribunal Federal. Processo: Rcl 11488 MA julgado em 05 de abril de 2011. Relator: Ricardo Lewandowski. Disponível no DJPA de 30 de abril de 2015 Disponível em: <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18697971/reclamacao-rcl-11488-ma-stf> Acesso em 22 de março de 2015].

Por fim destaca-se posição do Tribunal Pleno:

“I – DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. ENTE PÚBLICO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO CONCEITO DE SERVIÇOS ESSENCIAIS. Conquanto o C. STF já tenha decidido pela aplicação, no que couber, da Lei 7.783/89 às greves deflagradas no serviço público, não se pode olvidar que ela destina-se a regular paralisações ocorridas na iniciativa privada. No âmbito público, o artigo 10 da referida lei, que relaciona os serviços ou atividades essenciais, é meramente exemplificativo, comportando interpretação extensiva, como, aliás, também já decidiu a Suprema Corte brasileira (Recl. 6568). Tratando-se a educação, por exemplo, de direito de todos e dever do Estado (artigo 205 da CF/88), a atividade educacional estatal caracteriza-se pela sua essencialidade, posto que constitui direito fundamental e inalienável do cidadão e pilar para a consecução do bem comum e pleno exercício da cidadania.” [Secretaria do Tribunal do Pleno. Processo nº 0000381-49.2012.5.15.0000 1/2. Relator: José Roberto Dantas Oliva. Publicado em 18 de maio de 2012. Disponível no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal Regional do Trabalho 15ª Região de 20 de julho de 2012].

Assim sendo, acreditamos que atribuir taxatividade do rol constante no dispositivo do artigo 10º da Lei nº 7.783/89 configura limitar a prestação do exercício dos serviços mínimos a outras atividades, que apesar de não elencadas no referido artigo, sua paralisação é capaz de configurar profundo, drástico e irremediável prejuízo. Além disso, atribuir interpretação automática da greve somente porque a atividade encontra-se elencada no dispositivo citado, acarreta despreparo jurídico do intérprete, tendo em vista que deve ser resguardado o direito de ambas as partes conflito, assegurando uma série de valores tutelados constitucionalmente e correspondente às necessidades vitais da população.

2.2 CONDIÇÕES PARA DEFLAGRAR A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS

Da leitura dos artigos constantes na Lei das Greves nº 7.783/89 depreende-se que para que o movimento grevista ocorra, faz-se necessário cumprir determinados requisitos e observar certos limites, vez que o movimento grevista é considerado como exaurimento de todas as outras vias negociais.¹⁵⁰

No que tange aos serviços essenciais, além dos requisitos gerais da greve a serem observados, há certas peculiaridades que devem se destacar em virtude da natureza da atividade essencial: tentativa prévia de negociação, aviso-prévio e garantia de atendimento as necessidades indispensáveis para a comunidade.

¹⁵⁰ SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute: aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina. 2004. P. 171.

2.2.1 Tentativa Prévia de Negociação entre as Partes Envolvidas

A negociação coletiva trabalhista é modalidade autocompositiva de solução de conflito, ocorrendo quando as partes componentes da relação de trabalho (empregados e empregadores) se encontram diante de um impasse quanto aos seus interesses profissionais e econômicos, gerando assim uma tensão que para solucionar, os representantes de ambas as partes celebram determinada concessão recíproca, a fim de superarem as divergências existentes e chegarem a um ajuste.¹⁵¹

Portanto, a negociação coletiva é um dos principais mecanismos de composição das lides coletivas de trabalho, cuja finalidade compõem-se em estabelecer acordo ou convenção coletiva.

A análise do *caput* do artigo 3º da Lei nº 7.783/89 transporta a ideia de que o legislador ordinário estabeleceu como condição para o exercício do direito de greve a frustração da realização da negociação coletiva ou arbitragem, como tentativa de privilegiar a opção pelos métodos mais pacíficos de solução de conflito, que afetam em menor intensidade à ordem econômica e social, fazendo da greve um último recurso de defesa dos interesses da classe trabalhadora, vez que é um mecanismo de maior impacto para a sociedade e para a entidade empregadora.¹⁵²

Assim, diante da frustração em obter respostas que atendam aos pleitos dos trabalhadores na tentativa de estabelecer uma negociação coletiva, e, não havendo a opção de estabelecer a resolução do conflito trabalhista através da arbitragem, é cabível o movimento.

Destaca-se que o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho do Brasil, é de abuso do direito de greve quando não observada a consideração de tentativa prévia de negociação entre as categorias antagônicas e assim posiciona-se através da Orientação Jurisprudencial nº 11 da Seção de Dissídios Coletivos:

EMENTA: "GREVE. IMPRESCINDIBILIDADE DE TENTATIVA DIRETA E PACÍFICA DA SOLUÇÃO DO CONFLITO ETAPA NEGOCIAL PRÉVIA. Inserida em

¹⁵¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. 4ª ed. São Paulo: LTr. P.459.

¹⁵² DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 10. ed. São Paulo: LTr, 2011. P. 1350.

27/03/1998. É abusiva a greve levada a efeito sem que as partes hajam tentado, direta e pacificamente, solucionar o conflito que lhe constitui o objeto.”¹⁵³

Adverte AUGUSTO CÉSAR LEITE DE CARVALHO que os componentes da relação trabalhista (empregador e empregado) não podem optar em realizar negociação prévia após da deflagração da greve, advertindo que se faz necessário manter todos os documentos comprovativos de tentativa de negociação a fim de justificar o esgotamento das tentativas de resolução conflitual, vez que a ausência de comprovantes de tentativa de negociação acarretará em prejuízo do julgamento do mérito, por ser um requisito formal específico.¹⁵⁴

Logo, resta claro que a tentativa prévia de negociação coletiva ou o estabelecimento da arbitragem está em consonância com o princípio da boa-fé diante da possibilidade de resolver o conflito de forma amigável sem que para isso seja necessário recorrer à via judicial.

Entretanto, a via de negociação extrajudicial no sistema brasileiro em âmbito laboral ainda não se firmou a ponto de conferir estímulo da população em buscar esta via de resolução de conflito. Em que pese haver reconhecimento do CNJ a respeito de métodos alternativos de solução de conflitos, ainda não há o reconhecimento e a compreensão da comunidade que não precisa utilizar sempre da via judicial para serem analisados, e até satisfeitos, os seus direitos.¹⁵⁵

2.2.2 Convocação da Assembleia

A Lei da Greve também atribuiu como requisito para deflagrar a greve, o estabelecimento e a convocação de Assembleia Geral com o objetivo de definir e expor o contexto das reivindicações bem como determinar o início e término do movimento grevista, além disso, ainda adverte que o estatuto sindical tem a obrigação de prever as

¹⁵³ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em http://www.tst.jus.br/ojs/-/asset_publisher/1N7k/content/secao-de-dissidios-coletivos-sdc?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Ffojs%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_1N7k%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-2%26p_p_col_count%3D2. Acesso em 22 de março de 2015.

¹⁵⁴ CARVALHO, Augusto César Leite de. *Direito do Trabalho*. Aracajú: Evocati, 2001. P. 464.

¹⁵⁵ TOLEDO, Patrícia Theresinha. Os conflitos trabalhistas e a importância do sistema de solução dos conflitos coletivos no mundo atual. *Revista do Tribunal do Trabalho da 2ª Região*, São Paulo, nº8/20011. PP. 55-56.

formalidades referentes à convocação e observar o cumprimento do quórum mínimo para deliberação. Ainda, diante da ausência de entidade sindical, os próprios trabalhadores formarão uma bancada de negociações e decidirão, em Assembleia Geral, a pauta das reivindicações.¹⁵⁶

2.2.3 Aviso-Prévio

O aviso prévio, no âmbito da greve, consiste na comunicação da ocorrência do movimento ao empregador e ao Ministério do Trabalho, e, nos casos da paralisação ocorrer nos serviços essenciais, o comunicado tem como receptor também a população.¹⁵⁷

No movimento grevista geral, o aviso prévio deve ser comunicado à entidade empregadora com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas. Contudo, tratando-se de greve nas atividades essenciais, esse pronunciamento deve ocorrer com maior antecedência, na tentativa de minimizar e prevenir que eventuais transtornos possuam dimensão mais profunda.¹⁵⁸

Assim, o legislador brasileiro tratou de estabelecer que a comunicação prévia do movimento grevista ao empregador e à população referente à greve nos serviços essenciais deve ocorrer com precedência de 72 (setenta e duas) horas¹⁵⁹. Entendimento este pacificado nas Cortes Brasileiras:

“O art. 13 da Lei 7.783/89 tem como finalidade – justamente – preparar toda a sociedade para o movimento grevista, avisando com a antecedência necessária os usuários do serviço público sobre a paralisação do serviço público essencial. Descumprido esse requisito legal,

¹⁵⁶ BRASIL. Lei nº 7.783 de 28 de junho de 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm. Acesso em 25 de março de 2015. Art 4º: “Art. 4º Caberá à entidade sindical correspondente convocar, na forma do seu estatuto, assembleia geral que definirá as reivindicações da categoria e deliberará sobre a paralisação coletiva da prestação de serviços. § 1º O estatuto da entidade sindical deverá prever as formalidades de convocação e o quórum para a deliberação, tanto da deflagração quanto da cessação da greve. § 2º Na falta de entidade sindical, a assembleia geral dos trabalhadores interessados deliberará para os fins previstos no "caput", constituindo comissão de negociação.”

¹⁵⁷ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr. 2013. P. 30.

¹⁵⁸ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr. 2013. P. 30.

¹⁵⁹ BRASIL, Lei nº 7.783/89 de 28 de junho de 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm. Acesso em 22 de março de 2015. Art. 13: “Na greve, em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação.” Disponível em: www.planalto.gov.br Acesso em 24 de março de 2015.

não há como entender pela legalidade da greve, ainda que em juízo meramente perfunctório. Nesse sentido, oportunas as indagações do INSS, que transcrevo: "Como pode a população se programar para um evento condicional? Como poderia a população prever a data em que o Veto do Sr. Presidente da República seria publicado no Diário Oficial, ou mesmo se a Lei seria realmente vetada? Não havendo, portanto, uma indicação concreta, clara e determinada da data do início da greve, tendo a paralisação se iniciado abruptamente sem qualquer divulgação prévia pela mídia, há que se apontar a abusividade da paralisação."

Assim, em razão do descumprimento, também, do art. 13 da Lei n.7.783/89, a greve parece ser, em juízo liminar, ilegal e abusiva." [Superior Tribunal de Justiça. AgRg na PETIÇÃO Nº 7.985 - DF (2010/0097407-9) RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS. Publicado no Diário de Justiça Eletrônico em 14/09/2010. Disponível em: www.agu.gov.br/page/download/index/id/2444574. Acesso em 21 de março de 2015].

Contudo, deparamos com a seguinte indagação. Será que essa formalidade acerca da comunicação do movimento grevista nos serviços essenciais deve ser cumprida rigorosamente, com no mínimo de 72 (setenta e duas) horas de antecedência? E se houver situações em que a observância deste requisito colocar em xeque a saúde ou a própria vida do trabalhador?

Acreditamos que há determinadas formalidades burocráticas que devem ser revistas e ponderadas diante do movimento grevista, inclusive na paralisação das atividades nos serviços essenciais.

Assim como a população necessita que sejam asseguradas condições primordiais, os trabalhadores também fazem jus a elas, principalmente quando a vida do trabalhador é colocada em risco podendo citar os casos de greve que visa à proteção ao ambiente de trabalho.

É assim que RAIMUNDO SIMÃO DE MELO defende a chamada "greve ambiental" e a define como sendo a manifestação da "paralisação coletiva ou individual, temporária, parcial ou total da prestação de trabalho a um tomador de serviços, qualquer que seja a relação de trabalho, com a finalidade de preservar e defender o meio ambiente do trabalho de quaisquer agressões que possam prejudicar a segurança, a saúde e a integridade física e psíquica dos trabalhadores".¹⁶⁰

Ou seja, refere-se à paralisação de atividades que visa a proteção ao meio ambiente do trabalho, a garantia da integridade física e saúde do trabalhador, direitos estes constitucionalmente previstos.

¹⁶⁰ MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. São Paulo: LTr, 2004. P. 99.

Assim, a Constituição Federal Brasileira, em seu art. 225, institui que: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-lhe ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.¹⁶¹

Cumpra destacar que o meio ambiente não se refere apenas à fauna e à flora. Nele se insere o ambiente de trabalho uma vez ele vem a ser o local onde o trabalhador passa a maioria da parte de sua vida, desenvolvendo suas qualidades e contribuindo para a produção e circulação da economia.¹⁶²

Para MARTA CASADEI MOMEZZO, há situações em que a entidade empregadora burla ou descumpra com as obrigações de estabelecimento, manutenção e fiscalização de norma de segurança e de medicina do trabalho o que acarreta em risco para a saúde do trabalhador, e a exigência do cumprimento dos serviços mínimos acarretaria em risco à saúde e à vida do trabalhador, e, conseqüentemente, da própria sociedade.¹⁶³

Defendemos que diante de uma situação de greve nos serviços essenciais em que o risco é considerado iminente e com potencial gravidade, não haveria o que se discutir em observar determinadas formalidades para que o movimento grevista seja deflagrado. Ciente que, dentro do possível, é importante saber ponderar a situação e harmonizar os anseios dos trabalhadores com o da população.

Corroboramos do entendimento MAURÍCIO GODINHO DELGADO ao afirmar que: “a greve diz respeito a movimento necessariamente coletivo, e não de caráter apenas individual. Sustações individualizadas de atividades laborativas, ainda que formalmente comunicadas ao empregador como protesto em face de condições ambientais desfavoráveis na empresa, mesmo repercutindo entre os trabalhadores e respectivo empregador, não constituem, tecnicamente, movimento paredista. Este é, por definição, conduta de natureza grupal, coletiva”.¹⁶⁴

Além disso, o Brasil ratificou a Convenção 155 da OIT, que dispõe em seu artigo 13º que “Em conformidade com a prática e as condições nacionais, deverá ser protegido,

¹⁶¹ BRASIL. Constituição Federal. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/constituicao_federal/cf225.htm. Acesso em 20 de março de 2015.

¹⁶² ALKIMIN, Maria Aparecida. *Assédio moral na relação de emprego*. Curitiba: Juruá. 2005. P. 27.

¹⁶³ MOMEZZO, Marta Casadei. MOMEZZO, Marta Casadei. *A greve em serviços essenciais e a atuação do Ministério Público do Trabalho*. Dissertação (Doutorado em Direito) - PUC/SP, São Paulo, 2007. P.131. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp040627.pdf>. Acesso em 25 de abril de 2015.

¹⁶⁴ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 10. ed. São Paulo: LTr, 2011. P. 173.

de consequências injustificadas, todo trabalhador que julgar necessário interromper uma situação de trabalho por considerar, por motivos razoáveis, que ela envolve um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde”.¹⁶⁵

2.2.4 Atendimento às Necessidades Impreteríveis da Comunidade Através dos Serviços Mínimos

Apesar do tema já ter sido exposto em colocações dos tópicos anteriores, é de crucial importância explicar sobre o cumprimento das necessidades inadiáveis para a população através dos serviços mínimos a fim de diferenciá-lo de serviços essenciais, já que os serviços mínimos podem ser entendidos como sendo os serviços que devem ser mantidos para configurar o atendimento das necessidades, interesses e bens protegidos pela Constituição para a comunidade, enquanto que os serviços essenciais referem-se ao conjunto de serviços composto de atividades que quando interrompidas, colocam em perigo iminente a saúde, a segurança e a sobrevivência da população.¹⁶⁶

Ademais, ressalta-se que a fixação dos serviços mínimos tem como foco minimizar os prejuízos que o movimento grevista provocaria nas atividades essenciais e sua manutenção não implica em garantir a normalidade de funcionamento naqueles setores.¹⁶⁷

É assim que a Legislação que disciplina a greve no Brasil, a Lei nº 7.783/89 em seu art. 11 estipula que “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 população.”¹⁶⁸

Assim, as necessidades sociais impreteríveis constituem aquelas situações cujo não cumprimento configura-se em gravante transgressão dos direitos, bens e interesses protegidos constitucionalmente. Destaca-se que as referidas necessidades não

¹⁶⁵BRASIL. OIT. Decreto Nº 1.254, de 29 de Setembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br> Acesso em 20 de março de 2015. Acesso em 22 de março de 2015.

¹⁶⁶ MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo: LTr, 2014. P. 98.

¹⁶⁷ ABRANTES, José João. *Direito de Greve e Serviços Essenciais*. In: *Questões Laborais*. Ano II. Nº6. 1995. P. 132.

¹⁶⁸BRASIL. LEI nº 7.783, de 28 de junho de 1989. Disponível em www.planalto.com.br. Acesso em 16 de março de 2015.

correspondem a meros inconvenientes ou perturbações provocados pela privação eventual de determinado serviço.

Importa destacar o alerta feito por WALKURE LOPES RIBEIRO DA SILVA, que faz remissão às recomendações da OIT ao determinar que: “O estabelecimento de um serviço mínimo deveria satisfazer, pelo menos, duas condições: Em primeiro lugar, e este aspecto é de maior relevância, deveria tratar-se real e exclusivamente de um serviço “mínimo”, vale dizer um serviço limitado às atividades estritamente necessárias para cobrir as necessidades básicas da população ou satisfazer as exigências mínimas do serviço, sem desprezar a eficácia dos meios de pressão. Em segundo lugar, dado que este sistema limita um dos meios de pressão essenciais de que dispõem os trabalhadores para defender seus interesses econômicos e sociais, suas organizações deveriam poder participar, se o desejarem, na definição desse serviço, do mesmo modo que os empregadores e as autoridades públicas.”¹⁶⁹

Resta claro que para definir as necessidades essenciais a serem cumpridos por meio dos serviços mínimos faz-se necessário avaliar toda a conjuntura do movimento grevista, ponderando cada caso em concreto na tentativa de verificar se àquela situação implica a garantia de manutenção de necessidades cujo alcance social é tão elementar e fundamental que não possam ser atendidas de modo diverso e não sofram qualquer tipo de adiamento.¹⁷⁰

Nesta mesma linha de raciocínio, verifica-se que a conceituação de serviços mínimos deve dispor-se somente para evitar ou minimizar danos extremos e desproporcionais que a greve possa acometer o que não anularia o do direito de greve.¹⁷¹

Assim, HOMERO BATISTA MATEUS DA SILVA esclarece que: “Serviços mínimos servem para facilitar a retomada da produção ao término da greve e evitar o perecimento de bens e equipamentos, conforme disciplina do art. 9º da lei. Aqui, porém, os serviços mínimos vão além de simples detalhes da linha de produção e atingem o bem-estar da população em geral.”¹⁷²

¹⁶⁹ SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Limites ao direito de greve no contexto democrático: a experiência da organização internacional do trabalho*. In: LTr – Jornal do Congresso. São Paulo. N.13 nov/1998. PP. 31-33.

¹⁷⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. 4. Ed. São Paulo: LTr. 2005. P. 459.

¹⁷¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. 4. Ed. São Paulo: LTr. 2005. P. 459.

¹⁷² SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado*. V.7: Direito Coletivo do Trabalho. Rio de Janeiro: Elsevier. 2010. P. 260.

Segundo RONALD AMORIM E SOUZA, é difícil encontrar uma definição para os serviços mínimos em virtude das extensas atividades consideradas como essenciais e a garantia constitucional não implica direito ilimitado, devendo-se respeitar as garantias constitucionais, que abrange, inclusive, o próprio grevista, que, caso não respeite a prática dos serviços mínimos, pode ser considerado negligente.¹⁷³

Compartilhando do entendimento doutrinário, a jurisprudência brasileira tem-se posicionado negativamente aos movimentos grevistas das atividades essenciais que não garantem o atendimento devido referente aos serviços mínimos, e assim dispõe:

“GREVE. SERVIÇOS ESSENCIAIS. GARANTIA DAS NECESSIDADES INADIÁVEIS DA POPULAÇÃO USUÁRIA. FATOR DETERMINANTE DA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DO MOVIMENTO. (inserida em 07.12.1998) É abusiva a greve que se realiza em setores que a lei define como sendo essenciais à comunidade, se não é assegurado o atendimento básico das necessidades inadiáveis dos usuários do serviço, na forma prevista na Lei nº 7.783 /89.” [Orientação Jurisprudencial da Seção de Dissídios Coletivos- OJ. N.38, SDC/TST. Disponível em www.tst.jus.br. Acesso em 16 de março de 2015]

Assim sendo, diante da inobservância e o não cumprimento dos requisitos legais em manter as atividades essenciais através de fixação de serviços mínimos, o Tribunal Superior do Trabalho do Brasil entende que a implementação da greve é entendida como ilegal e até mesmo abusiva repercutindo negativamente quanto ao movimento grevista, possibilitando o estabelecimento de penalidades.

2.3 ILICITUDE GREVE E CONSEQUÊNCIAS DO INCUMPRIMENTO DOS SERVIÇOS MÍNIMOS

Conforme abordado anteriormente, a greve não é um direito constitucionalmente absoluto e seu exercício é limitado para que haja harmonia e equilíbrio com os demais direitos fundamentais, sob pena de determinação de penalidades diante do excesso ou o colisão do direito garantido.

Apenas em nível de complementação, a Lei brasileira que disciplina o regime da greve geral, em seu artigo 14 institui que a greve é considerada abusiva quando não são observadas as normas contidas na Lei nº 7.783/89, como também a continuidade do

¹⁷³ SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute: aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina, 2004. P. 187.

movimento grevista após a realização de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho determinando seu fim, bem como a caracterização violenta do movimento.¹⁷⁴

Entretanto, especificadamente quanto à greve nos serviços essenciais, o abuso do movimento grevista é observado nos artigos 11 e 13 da Lei nº 7.783/89, os quais determinam que os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores tem o dever de garantir a manutenção das necessidades inadiáveis à população, além disso as entidades sindicais ou os trabalhadores tem por obrigação comunicar a decisão da greve tanto aos empregadores quanto aos usuários com 72 (setenta e duas) horas de antecedência.¹⁷⁵

Conforme JOUBERTO CAVALCANTE: “A greve, como concessão coletiva de trabalho, só pode ser tida como não abusiva após as tentativas necessárias para a negociação coletiva ou na impossibilidade da arbitragem coletiva (art. 3º, *caput*). (...) Compete à entidade sindical convocar, na forma de seu estatuto, a assembleia geral, a qual irá definir as reivindicações da categoria, bem como deliberará sobre a paralisação coletiva de serviços (art. 4º, *caput*, Lei nº 7.783)”.¹⁷⁶

Ademais, o Art. 12 da Lei nº 7.783/89 instituiu que caberá atuação supletiva do Poder Público, caso haja resistência do movimento grevista em prestar as atividades mínimas, assim ratificada pelo Superior Tribunal Federal do Brasil:

EMENTA: “GREVE - ATIVIDADE ESSENCIAL - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DO SINDICATO PROFISSIONAL VISANDO À CONTINUIDADE DO SERVIÇO - DISSÍDIO COLETIVO - FALTA DE NEGOCIAÇÃO - AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho acolheu o pedido formulado no recurso, em acórdão que assim restou sintetizado: 1. GREVE EM SERVIÇOS ESSENCIAIS - GARANTIA DAS NECESSIDADES INADIÁVEIS DA POPULAÇÃO - ART. 12, DA LEI Nº 7.783/89: O dever legal de atender às necessidades comunitárias inadiáveis é dos trabalhadores que, exercentes de atividades capituladas como

¹⁷⁴ BRASIL. Lei nº 7.783 de 28 de junho de 89. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm. Acesso em 22 de março de 2015. Art.14: “constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho.”

¹⁷⁵ BRASIL. Lei nº 7.783 de 28 de junho de 89. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm Acesso em 22 de março de 2015. Art. 11: “Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Parágrafo único. São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.” Art. 13: Na “greve, em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação.”

¹⁷⁶ CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE NETO, Francisco Ferreira. *Direito do Trabalho*. V II. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. P. 1.688.

essenciais, decidem exercitar o direito de greve. O poder público poderá agir supletivamente, se os grevistas inobservam tal obrigação, mas não pode o Estado, alheio à lide, ser alcançado por imposição do judiciário nesse sentido, na apreciação do conflito.” [STF- Processo: AI 216786 SP Julgado em: 16/06/1998 Min. MARCO AURÉLIO. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/>]

Oportuno ressaltar que os inconvenientes e transtornos ocasionados pelo movimento grevista são naturalmente verificados sendo necessário agrupar as infrações dispostas na Lei nº 7.783/89 para que a greve seja considerada abusiva, vez que a própria legislação reconhece a ocorrência de nível de dissabores provenientes da greve, afastando aqueles prejuízos considerados irreparáveis.¹⁷⁷

Estabelecer uma margem de cobertura e manutenção adequada de qualquer serviço para a população já não é tarefa das mais fáceis, e, considerando esses serviços como essenciais, a dificuldade amplia-se visto que, para muitos países, a prestação de serviços essenciais na sua normalidade já não é realizada de maneira adequada e sua diminuição causaria transtornos irremediáveis.

Vale destacar que o serviço mínimo não corresponde a uma parcela de serviço que é essencial, e sim a um contingente de determinadas atividades que não suporta interrupção em sua prestação, podendo ocasionar prejuízos irreparáveis aos direitos dos cidadãos.¹⁷⁸

Dessa maneira, o não cumprimento da prestação dos serviços mínimos quando estipulado é passível de punição a fim de compelir que a satisfação seja garantida. Corroborando deste entendimento, posiciona-se a jurisprudência brasileira:

GREVE. ATIVIDADES ESSENCIAIS. MULTA. A greve, como ato jurídico, deve sujeitar-se a regulamentação legal, sendo, portanto, abusivo o movimento deflagrado sem a observância dos requisitos formais contidos na Lei nº. 7.783/89. Por outro lado, o direito de greve em atividades consideradas essenciais e condicionado ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, acarretando a inobservância de tal preceito a interferência do Poder Público com a finalidade de assegurar ao efetivo cumprimento da lei, cabendo, para tanto, a fixação de multa por descumprimento da obrigação de fazer imposta (CPC, art. 461, §4º) [TST – RODC 609.069/99 – SEDC – Rel. Min. Ronaldo Jose Lopes Leal – DJU 1º.12.2000. Acesso em: Disponível em: www.tst.jus.br. Acesso em: 04 de abril de 2015].

¹⁷⁷ Cfr. MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo : LTr, 2014. P. 110.

¹⁷⁸ SOUZA, Ronald Amorim e. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo : LTr, 2014. P. 188.

Ademais, se considerada a greve inserida nos serviços essenciais e se a mesma não respeitar o disposto no artigo 11º da Lei nº 7.783/89 que determina a manutenção de tais atividades através de serviços mínimos, a jurisprudência tem se mostrado incisiva e além da possibilidade de aplicação de multas, reconhece o desconto dos dias de greve pelos seus integrantes.

“Desse modo, ressalta-se que o direito à educação, apesar de não constar no rol do art. 10, constitui serviço público essencial, uma vez que permitir a sua suspensão é ir contra a Constituição Federal, a qual estabelece a educação como uma garantia a ser assegurada à criança e ao adolescente. Ademais, admitir o direito de greve na área da educação é colocar em risco a qualidade de tal serviço e, ainda, abrir a possibilidade de acarretar prejuízos irreparáveis ao interesse do Estado e da Sociedade. (...) Dessa forma, entendo que a educação constitui um serviço essencial. Devendo o direito de greve ser limitado às garantias constitucionalmente asseguradas à sociedade, que tem o direito de receber os serviços públicos essenciais de forma integral e contínua. Assim, analisando atentamente os autos, observa-se que não há nenhuma prova que ateste a manutenção mínima de funcionários (professores) essenciais à atividade educacional durante o período de greve, de modo que foi desrespeitado o art. 11, da Lei nº. 7.783/89. Logo, a greve ocorrida não foi legal, sendo pertinente o desconto dos dias não trabalhados pelo ente público competente.” (Tribunal de Justiça de Minas Gerais-Processo nº AC 10694120007398001 MG. Relator: Caetano Levi Lopes. Desembargador: AFRÂNIO VILELA Publicado em: 24/03/2015 disponível em <http://www.tjmg.jus.br>).

EMENTA: “MOVIMENTO GREVISTA. ATIVIDADE ESSENCIAL. TRANSPORTE COLETIVO. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. APLICAÇÃO DE MULTA. Deflagrada greve em atividade essencial, é responsabilidade primordial dos trabalhadores grevistas garantirem a prestação dos serviços mínimos, suficientes ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, enquanto durar a paralisação. Mas os abusos verificados não podem ser tolerados, mormente na espécie, em que mesmo havendo ordem judicial determinando que seria obrigatória a circulação de 50% da frota de ônibus urbanos durante a greve, sob pena de pagamento de multa diária, os motoristas de determinada empresa se negaram a cumprir o ordem judicial expedida por autoridade competente, ocorrendo a paralisação de todos os veículos dessa empresa. Assim, há de se reconhecer a responsabilidade do Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários no Município de São Luís quanto à falta de manutenção das atividades essenciais durante o movimento paredista, sendo cabível a aplicação de multa por descumprimento de ordem judicial.” [Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região. Processo nº 167200800016009MA00167-2008-000-16-00-9. Relator: James Magnos Araújo Farias. Publicado em 19/10/2010 no DOJ Disponível em: www.trt16.jus.br .Acesso em 21 de março de 2015).

Convém destacar que toda ação do Poder Judiciário, inclusive na aplicação de multas ou penalidades, deve ser pautada de proporcionalidade e razoabilidade a fim de promover sanção disciplinar para o movimento grevista que fira os preceitos da Lei da

Greve e não estipule a manutenção dos serviços mínimos, pois multas em valores exorbitantes pode ser considerada como criminalização dos movimentos sociais intimidando as ações reivindicatórias.¹⁷⁹

É possível deparar-se com extrapolações na Justiça Brasileira acerca de multas impostas aos sindicatos dos trabalhadores em virtude da não observância dos requisitos de prestação de serviços mínimos, observando-se a presença de inúmeros Recursos afim de reduzir a penalidade financeira imposta.¹⁸⁰

Ora, é de notório conhecimento que as penalidades, principalmente financeiras, possuem caráter educativo e capazes de desestimular a prática de determinado ato ou a sua omissão, elas não possuem caráter exclusivamente sancionatórios e as mesmas não podem intimidar a prática de atos sociais. Contudo, o estabelecimento de valores exacerbados compromete a segurança jurídica e o papel jurídico do órgão, restando-se injustificado a atribuição de multas pecuniárias que não prezem a razoabilidade e a capacidade de cumprimento pela entidade punida.

Através dos posicionamentos jurisprudenciais supracitados, percebe-se a capacidade coercitiva atribuída às multas e às penalidades em geral, cujo objetivo consiste em assegurar as obrigações e deveres que os grevistas devem cumprir, que no caso aplicado aos serviços essenciais em período de greve, esse poder coercitivo das punições, sejam elas através de multas ou penalidades, salvaguarda os interesse coletivos da população.¹⁸¹

¹⁷⁹ PORTO, Noêmia Aparecida Garcia. Noêmia Aparecida Garcia. *A greve como um direito: irritações entre os sistemas e o desafio à estabilização de expectativas*. Revista Trabalhista Direito e Processo, São Paulo, n26, LTr, 2008. P. 237.

¹⁸⁰ “Embora a multa aplicada tenha um caráter pedagógico e busque desestimular futuros descumprimentos a ordens judiciais, como no caso em apreço, tais justificativas, no meu entender, não podem se sobrepor às necessidades operacionais do próprio sindicato, comprometendo as suas finanças, principalmente pela necessidade de manutenção do quadro de funcionários e o pagamento dos salários, além de outros encargos decorrentes da contratação. Com efeito, penso que o caráter repressivo-pedagógico da multa em questão deve ceder à circunstância, suficientemente demonstrada nos autos, e que o bloqueio trouxe prejuízos inegáveis ao adimplemento de obrigações de natureza alimentar, pelo sindicato embargante. (...) Dessa forma, considerando, ainda, a imposição de sanção no outro dissídio coletivo ajuizado, como acima exposto, entendo que o valor total fixado a título de multas, R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), ao sindicato profissional deixou de observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo a justificar a sua redução. Em outras oportunidades esta Corte Normativa, em obediência ao princípio da razoabilidade, tem entendido que, na fixação do valor da multa por descumprimento de ordem judicial, devem ser consideradas as circunstâncias e o porte do sindicato profissional. [TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO-Recurso Ordinário Proc. Nº 544-08.2012.5.05.0000 . Ministro relator: Walmir Oliveira da Costa. Disponível em: www.tst.gov.br].

¹⁸¹ MELO, Raimundo Simão de. *A greve no direito brasileiro*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2009. P. 31.

Além disso, a responsabilização pelo abuso cometido nos movimentos grevistas encontra-se prevista na Constituição Federal ao dispor em seu artigo 9º §2º que os responsáveis estarão sujeitos às penas ditadas pela Lei diante de abusividade. Penalidade disposta também na Lei que regulamenta o direito de Greve no Brasil em seus artigos 14º e 15º. Este último artigo determina que a responsabilidade pelos excessos cometidos pelos integrantes do movimento grevista, durante o período da greve, serão analisadas em conformidade com as leis trabalhista, civil e penal.¹⁸²

Acerca das consequências do movimento grevista, destaca-se a observação do princípio de solidariedade que deve existir entre os trabalhadores grevistas, os usuários e os empregadores. Ou seja, a prestação dos serviços mínimos deve ocorrer em virtude da obrigação de solidariedade geral a fim de que as necessidades básicas e essenciais sejam garantidas e o direito de greve dos trabalhadores seja assegurado. Além disso, a solidariedade deve ocorrer também entre os próprios trabalhadores grevistas, com o objetivo de não sobrecarregar o trabalhador que cumprir os serviços mínimos, podendo o sindicato estabelecer rodízio entre os trabalhadores.

Segundo ÉMILE DURKHEIM, há socialização entre os trabalhadores exatamente por existir dependência e laço de união entre os obreiros em si, mesmo que haja individualidade. “A vida social, ao invés de focar em uma variedade de diferentes lares pequenos e similares, é generalizada. Relações sociais - seria melhor dizer intra-social – tornam-se correspondentemente mais numerosas, porque a cada lado, ultrapassam os limites das relações primitivas. A divisão do trabalho progride, de modo que muitos indivíduos são suficientemente em contato para ser capaz de agir e reagir uns sobre os outros.”¹⁸³

¹⁸²BRASIL. Lei nº 7.783 de 28 de junho de 89. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm. Acesso em 25 de março de 2015. “Art. 14 Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho. Parágrafo único. Na vigência de acordo, convenção ou sentença normativa não constitui abuso do exercício do direito de greve a paralisação que: I - tenha por objetivo exigir o cumprimento de cláusula ou condição; II - seja motivada pela superveniência de fatos novo ou acontecimento imprevisto que modifique substancialmente a relação de trabalho.”

“Art. 15 A responsabilidade pelos atos praticados, ilícitos ou crimes cometidos, no curso da greve, será apurada, conforme o caso, segundo a legislação trabalhista, civil ou penal. Parágrafo único. Deverá o Ministério Público, de ofício, requisitar a abertura do competente inquérito e oferecer denúncia quando houver indício da prática de delito.”

¹⁸³ DURKHEIM, Émile. *Da Divisão do Trabalho Social*. São Paulo, Martins Fontes. 1999. P.189.

Corroborando deste entendimento posiciona-se MARIA ROSARIA BARBATO e FLÁVIA MÁXIMO: “Sempre com mais frequência os consumidores que contam com mais voz na questão, também por meio de suas próprias associações, se inserem no clássico conflito entre capital e trabalho, modificando as dinâmicas e atenuando a capacidade de pressão dos trabalhadores e do sindicato. O fato de os trabalhadores se oporem uns contra os outros para estes inconvenientes criados pelo exercício da sua liberdade é a confirmação da preocupante dissolução daqueles laços de solidariedade que, no passado, permitiram aos trabalhadores e aos sindicatos conseguir numerosos avanços em relação à tutela da liberdade sindical. Os trabalhadores, cada vez mais divididos, voluntariamente separados, rigorosamente fragmentados e tristemente isolados diante das implacáveis políticas neoliberais, se afastam subsequentemente (com atrofia adicional) por força das máscaras que vestem de vez em vez, segundo as circunstâncias, ora de trabalhador-produtor e ora trabalhador- consumidor.”¹⁸⁴

Dessa maneira, verifica-se que quando observadas as balizas legais, é conferida segurança jurídica para os trabalhadores ao amparar seus direitos e interesses, sem implicar em sobreposição dos mesmos frente aos garantidos constitucionalmente para a sociedade.

Contudo, a regulamentação do exercício de greve além de ser elaborada e regida por uma perspectiva multilateral afim de estabelecer equilíbrio e sensatez entre os interesses dos envolvidos, não poderá estabelecer restrições consubstanciais para evitar o estereótipo de direito de greve camuflado, bem como proteger e assegurar os interesses da pátria: trabalhador e comunidade.

2.4 ESTABELECIMENTO DE PERCENTUAL MÍNIMO DE PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS ESSENCIAIS

Referente ao percentual mínimos de trabalhadores que deve ser observado na prestação dos serviços essenciais, a Legislação Brasileira foi omissa e não determinou margem fixa, atribuindo ao Poder Judiciário a obrigação de determinar a porcentagem, de acordo com cada caso apresentado, assim verificado em jurisprudência pátria:

¹⁸⁴ BARBATO, Maria Rosaria; MÁXIMO; Flávia. *Proteção em face de condutas antissindicalis: a ausência de uma legislação sistemática protetiva e os novos ataques ao direito fundamental à liberdade sindical*. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/conteudo.php?id=2>. Acesso em 21 de março de 2015.

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM DISSÍDIO COLETIVO. RECURSO DO SINDICATO DOS METROVIÁRIOS. GREVE. SERVIÇOS ESSENCIAIS. LIMITES. ABUSIVIDADE. A Lei de Greve, no tocante aos serviços essenciais, obriga as partes, de comum acordo, a fixar limites operacionais mínimos para o atendimento a necessidades inadiáveis da comunidade. É, todavia, encargo atribuído às partes, consoante a dicção do art. 11 da Lei de Greve. Havendo dificuldades insuperáveis para o acordo sobre o tema, pode o Poder Judiciário fixar tais limites. Portanto, não afronta o art. 9º da Constituição Federal a determinação de percentuais mediante os quais as partes providenciem o atendimento das necessidades inadiáveis, contudo, o percentual nem pode ser tão alto a ponto de inviabilizar o direito de greve, nem tão baixo que não atenda ao mínimo indispensável.” [TST. Recurso Ordinário em Dissídio Coletivo Processo nº 2031300232007502 2031300-23.2007.5.02.0000. Relator: Márcio Eurico Vitral Amaro. Publicado em 19 de junho de 2009. Disponível em www.tst.gov.br]

“Como nenhum direito se reveste de caráter absoluto, a lei regente do direito de greve atribui ao Poder Judiciário a definição de medidas que garantem, em cada caso, a prestação dos serviços que devem atender às necessidades inadiáveis da comunidade (art. 12).” [TRT- 20ª Região., SE, Processo nº 122-800-63-2008.5.20.0003. Relator: Augusto César Leite de Carvalho, in DJ/SE de 12 de janeiro de 2010 Disponível em: www.trt20.jus.br Acesso em 25 de março de 2015].

Compreende-se que mensurar uma margem linear de serviços mínimos a serem cumpridos é uma tarefa um tanto complexa, haja vista tratar-se de conjuntura subjetiva, a qual convém assegurar a harmonia e equidade, encontrando um limiar de equilíbrio entre garantir que as necessidades básicas da população sejam atendidas num percentual adequado, pois se o mesmo for extrapolado, poderá ser caracterizado como cerceamento do direito de greve da classe trabalhadora.¹⁸⁵

A missão é equilibrar os interesses e necessidades da população *versus* os interesses e necessidades da classe trabalhadora. No intuito de encontrar um denominador comum capaz de satisfazer ambas as partes e diminuir as tensões, sem reduzir parcela do direito fundamentalmente constituído para nenhum dos lados.

Portanto, é admissível o entendimento que a fixação de um percentual mínimo possível, seja ela feita pelos Sindicatos ou pela Justiça, garante a manutenção dos serviços necessários para a população sem restringir o objetivo do movimento grevista que pode provocar determinada frustração ao empregador e certo desconforto na comunidade, a fim de que tais implicações auxiliem na resolução do entrave trabalhista.

Cumprido destacar que o empregador também pode atuar de maneira supletiva sem que se promova interferência no movimento grevista, sendo apenas uma atitude que visa

¹⁸⁵ Cfr. ABRANTES, José João. *Direito de Greve e Serviços Essenciais*. In: *Questões Laborais*. Ano II. Nº6. 1995. P. 131.

suplementar e salvaguardar os interesses públicos. Portanto, se o sindicato cumprir percentual abaixo do suficiente para manter os serviços essenciais, o empregador poderá contratar empresa de prestação de serviço com o intuito de não permitir a configuração de um colapso das atividades e não para promover sua continuidade normal.¹⁸⁶

Assim, as restrições impostas ao direito de greve dos trabalhadores, detentoras de uma carga de repressão, são incompatível com a Norma Constitucional. Ademais, convém ponderar os limites de cada envolvido na tentativa de garantir o equilíbrio dos direitos e garantias confrontados, vez que não cabe ao Estado sobrepor direitos muito menos beneficiar um setor em detrimento da supressão do direito da outra parte.

2.5 PROJETO DE LEI nº 4.497/01

Diante das lacunas e omissões existentes na Lei nº 7.783/89, a ex-deputada Rita Camata do partido (PMDB-ES) entrou com um projeto de Lei em 2008 para tentar minimizar as brechas encontradas na legislação que regulamenta a greve.¹⁸⁷

O projeto de lei, além de disciplinar a greve dos servidores públicos no Brasil, designou nova redação da Lei nº 7.783/89 acerca dos serviços mínimos. Após o Projeto de Lei, houve Projetos Substitutivos no intuito de aprimorar o Projeto inicial, sendo um deles apresentado pelo relator Nelson Marquezelli o qual sofreu modificações e incluiu outros setores de atividades essenciais na lista destes serviços presente no art. 10º da Lei nº 7783/89:¹⁸⁸

¹⁸⁶ Cfr. MALLETT, Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo : LTr, 2014. P. 103.

¹⁸⁷ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr. 2013. P. 40.

¹⁸⁸ BRASIL. Disponível em: www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=27779. Acesso em 26 de março de 2015. “São considerados serviços ou atividades essenciais, além daqueles especificados na lei de que trata o § 1º do art. 9º da Constituição Federal: I - a representação diplomática do país no exterior e a recepção a representantes de governos estrangeiros ou de organismos internacionais, em visita oficial ao país; II – os serviços em aeroportos, rodovias, portos, ferrovias e transportes públicos em geral; III – a segurança pública, o policiamento e o controle de fronteiras; IV - os serviços de carceragem e vigilância de presos e de segurança dos estabelecimentos do sistema penitenciário; V - os serviços de assistência à saúde, inclusive atendimento ambulatorial de emergência, e à previdência, especialmente concessão e pagamento de benefícios previdenciários e assistenciais; VI - os serviços do Poder Judiciário diretamente vinculados ao exercício de suas funções; VII – os serviços que visam possibilitar o atendimento direto das atribuições legais das Forças Armadas; VIII – a arrecadação e a fiscalização tributária em alfândegas, postos de fronteira, rodovias, portos, aeroportos e postos de pedágio; IX – o tratamento e o abastecimento de água potável; X – a produção, distribuição e comercialização de energia elétrica; XI – a inspeção agropecuária e sanitária de produtos de origem animal e vegetal; XII – a manutenção de serviços de telecomunicações; XIII – a defesa e o controle do tráfego aéreo; e, XIV – os serviços de necropsia e funerários.” Art. 8º do Substitutivo 2 do PL 4.497/01.

Posteriormente, o deputado Tarcísio Zimmermann (PT-RS) optou em retirar a listagem dos serviços essenciais, defendendo que tais serviços devem ser indicados e ponderados pelos órgãos públicos, ficando sob a responsabilidade dos mesmos estabelecer os setores que se encaixam neste âmbito de acordo com a realidade social.¹⁸⁹

Vale ressaltar também que o Projeto Substitutivo ao original estabeleceu percentual de trabalhadores que prestam os serviços mínimos, o Projeto de Lei inicial indicava que deveria haver o cumprimento de 45% da presença mínima dos trabalhadores a fim de garantir as atividades essenciais à população.¹⁹⁰

Com o Projeto Substitutivo seguinte, a percentagem atribuída foi de 35% dos trabalhadores, e o não cumprimento desse percentual autoriza a Administração efetuar contratação de serviços prestados por terceiros para a execução de serviços prestados usualmente por servidor, admitida a dispensa de licitação sendo que a referida contratação será rescindida em prazo não superior a 15 (quinze) dias após o encerramento da greve.¹⁹¹

Além disso, foi estabelecida nova definição de atividades essenciais seguindo os requisitos da OIT de forma mais abrangente, ao estabelecer que as necessidades inadiáveis à população “são aquelas que, se não atendidas, coloquem em risco iminente a segurança do Estado, a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, o exercício dos direitos e garantias fundamentais e a preservação do patrimônio público.”

Além disso, o Projeto de Lei prevê a fixação de uma punição pecuniária R\$ 30 mil (Trinta mil reais) por dia de paralisação em caso de abusividade do movimento grevista considerado pela Justiça que deve ser paga pelo sindicato da categoria.¹⁹²

Atualmente, o Projeto de lei que dispõe sobre os termos e limites do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, ainda sofre alterações a fim de clarificar os dispositivos e, até o presente momento, não foi julgado para se firmar como Lei.

¹⁸⁹ BRASIL. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br>. Acesso em 26 de março de 2015.

¹⁹⁰ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr., 2013. P. 42.

¹⁹¹ BRASIL. Art. 8º, caput, do Substitutivo 2 do PL 4.447/01. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=564106&filename=SBT+5+CTAS P+%3D%3E+PL+4497/2001. Acesso em 26 de março de 2015.

¹⁹² BRASIL. Art. 15º do Substitutivo 2 apresentado pelo deputado Nelson Marquezelli. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=564106&filename=SBT+5+CTAS P+%3D%3E+PL+4497/2001. Acesso em 26 de março de 2015.

CAPÍTULO 3 - A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS EM PORTUGAL

A paralisação das atividades trabalhistas referente aos serviços essenciais não se confunde com a tensão justralhista, que possui caráter evidentemente econômico, e sua explicação consiste no fato em que há outros usuários que usam os serviços essenciais e, por isso, pode-se considerar os terceiros utilitários como limites externos à prática do direito de greve, pois conforme GINO GIUGNI “[...] não são limites que são estabelecidos em razão do metabolismo da autotutela, mas que são impostos a partir da necessidade de respeito por outras garantias constitucionais”.¹⁹³

Além disso, é certo que a greve nos serviços essenciais atinge a relação abstrata entre trabalhador-usuário x trabalhador-grevista, visto que os direitos fundamentais entre as partes podem entrar em conflito, vez que o exercício prevalente de um direito, compromete o direito do outro.¹⁹⁴

Logo, delimitar a regulamentação do exercício do direito de greve do trabalhador nos serviços essenciais deve ser organizado com base no ponto de vista em que todas as partes sejam envolvidas diante da necessidade em estabelecer harmonia entre o direito de melhores condições e as demais reivindicações dos trabalhadores bem como constituir o equilíbrio e a manutenção dos serviços sociais básicos para a população.

3.1 DO ROL DE ATIVIDADES ESSENCIAIS

A Constituição Portuguesa reconhece e confirma o direito de greve como direito fundamental atribuído em seu artigo 57º nº1. Ainda neste mesmo artigo constitucional, o seu nº 2 atribui competência aos trabalhadores definirem o âmbito de interesses a serem defendidos e salvaguardados através da greve, incluindo a proibição de legislação que, por ventura, venha limitar esta área. Por conseguinte, o nº3 do referido artigo menciona que a lei definirá ”as condições de prestação de serviços necessários para à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer a satisfação de necessidades sociais impreteríveis.”¹⁹⁵

¹⁹³ GIUGNI, Gino. *Direito sindical*. São Paulo: LTr. 1991. PP.182-184.

¹⁹⁴ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. PP. 123-125.

¹⁹⁵ PORTUGAL, Constituição da República. Vide Nota nº 70 P. 30.

O referido dispositivo constitucional encontra estreita relação com o artigo 537 do Código de Trabalho Português. Os N^{os} 1 e 3 do art. 537 do CT Portugal estabelece e garante, durante a greve, a manutenção satisfatória das necessidades sociais através da prestação de serviços mínimos, bem como assegura a adequada salvaguarda dos equipamentos e instalações.¹⁹⁶

Entretanto, o n^o 2 do art. 537 do CT português elenca quais os serviços prestados por empresas ou estabelecimento que se propõe à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, atribuindo essas atividades aos setores de a) Correios e telecomunicações; b) Serviços médicos, hospitalares e medicamentosos; c) Salubridade pública, incluindo a realização de funerais; d) Serviços de energia e minas, incluindo o abastecimento de combustíveis; e) Abastecimento de águas; f) Bombeiros; g) Serviços de atendimento ao público que assegurem a satisfação de necessidades essenciais cuja prestação incumba ao Estado; h) Transportes, incluindo portos, aeroportos, estações de caminho-de-ferro e de camionagem, relativos a passageiros, animais e géneros alimentares deterioráveis e a bens essenciais à economia nacional, abrangendo as respectivas cargas e descargas; i) Transporte e segurança de valores monetários.¹⁹⁷

Contudo, o fato do legislador atribuir os serviços indicados no n^o2 do art. 537 do CT não constitui interpretação limitada nem condição suficiente para que uma vez configurada greve nestes setores, haja justificativa plausível para estabelecer a fixação dos serviços mínimos.

Corroborando deste entendimento defende JOÃO LEAL AMADO ao enfatizar que: “(...) o preenchimento do n^o 2 desse preceito (...) tem caráter meramente exemplificativo, pelo que uma greve que ocorra fora daqueles sectores poderá sim ameaçar a satisfação dessas necessidades impreteríveis, legitimando o estabelecimento dos serviços mínimos; mas também não é condição suficiente porque, tendo em atenção todas as circunstâncias da greve em apreço, o intérprete bem poderá concluir que, *in casu*, não se mostra necessário fixar quaisquer serviços mínimos, por essa particular greve não comprometer a satisfação de necessidades impreteríveis.”¹⁹⁸

¹⁹⁶ PORTUGAL.Código de Trabalho. Coimbra: Almedina, 4^a ed. 2013. PP. 219-220.

¹⁹⁷ PORTUGAL.Código de Trabalho. Coimbra: Almedina, 4^a ed. 2013. PP. 219-220.

¹⁹⁸ AMADO, João Leal. *Os limites do direito à greve e os serviços mínimos no sector dos transportes: a propósito de um silogismo*. Revista de Legislação e Jurisprudência. Ano 144 N^o3990. Jan/Fev 2015. Coimbra Editora. Pág. 196.

Em sentido semelhante encontra-se o posicionamento de ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, ao lembrar que o nº 2 do artigo 537 do Código de Trabalho Português traz em seu bojo “mera enumeração exemplificativa” dos setores que abrangem a satisfação das necessidades sociais impreteríveis à população.¹⁹⁹

Entretanto, ao analisar decisões jurisprudenciais de Portugal, verifica-se que o posicionamento majoritário atribui, como que automaticamente, a determinação de serviços mínimos quando o movimento grevista atinge as áreas determinadas no nº 2 do art. 537 do CT:

“Ora, o art. 537º, nº 2, do CT/2009, a par de outros, elenca o sector dos transportes de passageiros como um daqueles que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, pelo que é despicienda a discussão em torno da questão de saber se os serviços prestados por empresa que nele se enquadre ocorrem, ou não, a tais necessidades. De todo o modo, compreende-se que assim seja, na medida em que a possibilidade de transporte e, por consequência, da mobilidade do cidadão constitui um instrumento indispensável à garantia de outros direitos, também com consagração constitucional, designadamente o direito à saúde, não devendo, nem podendo a população ficar totalmente desprotegida perante a total inexistência de um serviço (público) de transporte, inexistência essa que, diga-se, poderia também impossibilitar a própria mobilidade da população que se destine a assegurar, por exemplo, as demais necessidades sociais impreteríveis contempladas no citado nº 2 do art. 537º.”²⁰⁰

EMENTA: “I – A greve constitui um direito fundamental dos trabalhadores, mas não um direito absoluto, devendo ser articulado com outros direitos, também consagrados na Constituição, nomeadamente os que se prendem com a satisfação de necessidades essenciais de uma comunidade, podendo assim sofrer restrições definidas pela lei. II - Qualquer greve que afecte serviços que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, seja no horário normal de laboração da empresa ou fora desse horário – trabalho suplementar – seja nas necessárias deslocações em serviço, impõe a fixação de serviços mínimos, pretendendo a lei evitar que estes sectores fiquem à mercê de uma qualquer imprevisibilidade dos recursos.

(...)

Citando ainda GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, “No caso dos serviços mínimos deve ter-se em conta que há uma relação indissociável entre serviços mínimos e necessidades impreteríveis” Ou seja, havendo greve nas empresas ou estabelecimentos referidos no art. 537º do C.T. cumpre estabelecer os competentes serviços mínimos.”²⁰¹

¹⁹⁹ Cfr. FERNANDES, *Direito do Trabalho*. 15ª edição, Almedina: 2010. P. 785.

²⁰⁰ PORTUGAL. Acórdão da Relação do Porto. Processo nº 83/12.0YRPRT.P1 de 24 de setembro de 2012. Relatora: Paula Leal de Carvalho. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 15 de março de 2015.

²⁰¹ PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 10 de outubro de 2012. Processo nº 666/12.9YRLSB-4. Relatora: Paula Santos. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 15 de março de 2015.

“Quanto ao conceito relativo às necessidades sociais impreteríveis, o n.º2 do artigo 537º do CT/2003 enuncia alguns sectores que integram empresas ou estabelecimentos que se destinam à satisfação dessas necessidades, nos quais se incluem o sector dos transportes.

(...)

Assim, ao estabelecer tal mínimo, não se nos afigura que possa ter havido violação dos invocados princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade, sendo que a única alternativa seria a de não fixar quaisquer serviços mínimos, como entende o recorrente, mas que, como se viu, não é compatível com as normas que regulam o direito à greve, pois está em causa uma empresa do sector dos transportes que a própria lei considera como empresa que se destina à satisfação de necessidades sociais impreteríveis e como tal têm de ser assegurados os serviços mínimos à satisfação daquelas necessidades.”²⁰²

Será que o rol disposto no n.º2 do Art. 537 do CT português determina categórica e restritamente quais são os serviços essenciais para a população? Mais, quando o n.º 1 do referido dispositivo determina que deve ser garantida a prestação de serviços para a população na medida em que o movimento grevista ponha em xeque à satisfação das atividades elencadas no n.º2 do mesmo dispositivo, isso condicionaria decisivamente a prestação de serviços mínimos?

Posicionamos de maneira negativa. O que na verdade verifica-se é que o rol presente do n.º2 do Art. 537 do CT português influencia como decisão para determinar o estabelecimento dos serviços mínimos a serem prestados, a fim de minimizar os prejuízos suportados pela população, entretanto o rol de atividades no referido dispositivo possui caráter exemplificativo e indicativo.

Pois bem, apesar do disposto no n.º 2 do Art. 537 do CT português elencar as atividades de setores que prestam serviços sociais impreteríveis à população, não convém que sua interpretação generalizada condicione de imediato à obrigação de o jurista declarar os serviços mínimos, visto que caberia delimitar sua decisão analisando se o setor de atividade abrangida pela greve poderá ser suportado por outro meio alternativo viável, sem que tal medida configure boicote ao movimento grevista.²⁰³

O direito de greve é fundamental e garantido a todos os trabalhadores, entretanto, a sua prática nos setores que prestam serviços essenciais à população devem ser analisados individualmente, com o intuito de apurar se a paralisação do determinado setor, colocaria em causa a salvaguarda as necessidades sociais vitais da população.

²⁰² PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 7 dezembro do 2010. Processo n.º 906/10.9YRLSB-4. Relatora: Paula Sá Fernandes. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 15 de março de 2015.

²⁰³ Vide nota n.º 812. Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 361.

Referente ao assunto pontua FRANCISCO LIBERAL FERNANDES: “A simples qualificação pela lei de um serviço como essencial não basta para justificar a aplicação de medidas restritivas a qualquer paralisação laboral que aí tenha lugar, uma vez que a satisfação das necessidades sociais impreteríveis nem sempre é posta em perigo pelo simples exercício do direito à greve. A obrigação de serviços mínimos apenas é exigível nos casos em que a satisfação dos referidos bens requer a respectiva manutenção, pelo que se torna necessário averiguar as circunstâncias da paralisação.”²⁰⁴

De pensamento semelhante conclui JOÃO LEAL AMADO, ao afirmar que o não condicionamento do rol de atividades presentes no nº 2 do Art. 537 do CT à prestação de serviços mínimos não violaria a legislação. É preciso verificar de maneira concreta, dentre outros aspectos, a duração, extensão e natureza que aquela atividade atende, se a anormalidade provocada pela greve causaria lesão aos interesses fundamentais da comunidade e se agrupa os pressupostos para a deflagração dos serviços mínimos. Assim, o legislador estaria agindo com harmonia ao verificar se a paralisação da atividade, mesmo presente no rol de serviços essenciais, provocaria imprudência nas necessidades sociais da população.²⁰⁵

Ademais, é de considerar que os setores das atividades dispostas no nº2 do Art. 537 do CT não abrange outros setores, que uma vez paralisados, podem acarretar danos impreteríveis e ao mesmo tempo são serviços indispensáveis para garantir os direitos e bens tutelados pela Constituição, podendo-se citar as atividades de segurança, o direito à segurança social, direito de informação, direito ao ensino, dentre outros.²⁰⁶

Vale ressaltar que há juristas portugueses corroborando deste entendimento e assim estabelecendo em suas decisões:

“I - Na medida em que o direito de greve pode colidir com outros direitos com igual dignidade constitucional, a tutela destes impõe que aquele sofra restrições que, todavia, terão de ser as mínimas para permitir a concordância prática dos direitos em colisão e por conseguinte, que não implique a aniquilação de um dos direitos em detrimento do outro.

²⁰⁴ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 361.

²⁰⁵ Cfr. AMADO João Leal. *Os limites do direito à greve e os serviços mínimos no sector dos transportes: a propósito de um silogismo*. Revista de Legislação e Jurisprudência. Ano 144 Nº3990. Jan/Fev 2015. Coimbra Editora. P. 196.

²⁰⁶ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. Pág. 357.

II - Por isso a definição dos serviços mínimos deve respeitar os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

III -Embora a especificidade da insularidade imponha que, em caso de greve nos transportes aéreos, as populações das ilhas não fiquem absolutamente isoladas, isso não justifica que se definam como serviços mínimos todos os voos programados de e para as Regiões Autónomas, nem o justificam o facto de a greve em causa ter a duração de três dias e/ou de ter lugar na semana anterior à Páscoa. A definição de serviços mínimos como a totalidade dos voos programados de e para as Regiões Autónomas equivaleria à negação aos trabalhadores das empresas transportadoras aéreas do direito de greve, violando os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

IV - No que se refere aos voos internacionais para os principais destinos da comunidade emigrante portuguesa, não se vislumbram razões para concluir que os serviços mínimos, tal como definidos no acórdão arbitral, excedam os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.”²⁰⁷

Portanto, no que tange a concretização de movimento grevista nos serviços essenciais, verifica-se que, apesar de ser uma fonte de conflito e tensão, por assinalar a colisão existente entre as demandas dos trabalhadores e o interesse geral, destacando as necessidades essenciais e vitais da sociedade, faz-se necessário expandir a interpretação da lei a fim de não restringir nem, muito menos, atribuir rigidez regulamentar por parte legislador, de modo que medidas apresentadas como solucionadoras ou até mesmo minimizadoras da anormalidade momentânea conciliem os interesses da população em manter as necessidades consideradas indispensáveis e salvaguarde o direito de greve dos trabalhadores, tratando equitativamente os princípios fundamentais em causa.

Neste contexto é que o jurista alemão ROBERT ALEXY, afirma que diante do entrave típico entre princípios fundamentais, a solução deverá ser buscada ao ponderar a proporcionalidade como ferramenta de ajuizamento: “Segundo a lei da ponderação, a ponderação deve realizar-se em três graus. No primeiro grau deve ser determinada a intensidade da intervenção. No segundo grau trata-se, então, da importância dos fundamentos que justificam a intervenção. Somente no terceiro grau realiza-se, então, a ponderação em sentido restrito e verdadeiro (...) Extrai-se da lei da ponderação que o exame da proporcionalidade caracteriza-se como um núcleo essencial para a ocorrência da

²⁰⁷ PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de junho de 2013. Processo nº 454/13.5YRLSB-4. Relatora: Maria João Romba. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 16 de março de 2015.

otimização diante dos conflitos entre princípios no caso concreto, sendo, portanto, um próprio mandamento de ponderação”.²⁰⁸

Nesta lógica é que se acredita que o julgador, ao dirimir o conflito, carece delimitar o fato em questão e apurar de maneira equilibrada e ponderada a seara dos movimentos grevistas dos serviços públicos essenciais a fim de sopesar a necessidade real da fixação dos serviços mínimos compatibilizando os direitos fundamentais envolvidos e colidentes, tendo em vista a conotação do movimento e a sistematização dos valores sociais e individuais que ele engloba aplicando a conciliação da coerência constitucional e laboral com as necessidades impreteríveis da população.

3.2 TRAÇOS DA GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS

A legislação portuguesa não atribui condições amplamente diferentes ao estabelecer a greve nos setores de atividade impreteríveis à população quanto às demais atividades grevistas. E, assim como no sistema brasileiro, o direito de greve não é absoluto comportando limites para a sua deflagração.

Assim, a Constituição Portuguesa em seu nº3 do art. 57 estabelece a ressalva de que a Lei irá definir a maneira que deverão ser determinadas quanto à prestação de serviços durante a greve caso a paralisação comprometa a segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como deverá estabelecer condições para a prestação de serviços mínimos considerados impreteríveis à população.²⁰⁹

Ou seja, a legislação sobrepõe ao direito de greve esses dois tipos de interesses e essa priorização encontra-se em harmonia com o princípio geral da colisão de direitos, ratificada pela Constituição.²¹⁰

Destaca-se que o preceito constitucional mencionado acima não especificou a garantia dos serviços mínimos para salvaguardar as necessidades impreteríveis do cidadão

²⁰⁸ ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. P. 68.

²⁰⁹ PORTUGAL. Constituição da República. Disponível em:

<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> Acesso em 12 de abril de 2015. Art. 57 nº3: (...) “3- lei define as condições de prestação, durante a greve, de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis.”

²¹⁰ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina. 2012. P. 425-426.

e tratou de abranger tanto os trabalhadores da Administração Pública quanto os trabalhadores do setor privado, visto que não atribuiu distinção ao delimitar a obrigação.

De acordo com MARIA NIEVES MORENO VIDA, não será a instituição de uma regulamentação legal referente ao movimento grevista que irá conter a contenda e, atualmente, não se faz necessário racionalizar o exercício de greve nos serviços essenciais para a população, mas sim como a prática do movimento grevista deve produzir essa racionalização a fim de harmonizar os diferentes direitos e os interesses de conflito, cumprindo a lei a função de organizar e controlar os conflitos sociais.²¹¹

3.2.1 Objetivos da greve

A greve é uma forma de manifestação que possui como objetivo defender interesses profissionais e alcançar um resultado concreto, em decorrência da satisfação das partes envolvidas.²¹²

Ou seja, a greve por ser considerada como uma poderosa arma de reivindicações dos direitos trabalhistas, ela não deixa de ser uma forma de solução de conflitos, pois é um meio de pressão exercida sobre o empregador para atender aos pedidos dos trabalhadores e, conseqüentemente, colocar fim ao conflito e não é diferente nos casos de greve nos serviços essenciais.

Por meio de uma visão mais ampla, pode-se interpretar que os objetivos pretendidos com a greve no sistema português podem ser classificados em objetivos laborais e não laborais.²¹³

Os objetivos laborais são as finalidades típicas que delimitam os melhoramentos ou a cobrança da manutenção do que fora previsto contratualmente. Enquanto que os objetivos não laborais são aqueles almejados que não aborda aspectos contratuais, relacionados a fins solidários e políticos.²¹⁴

E é assim que MAURÍCIO GODINHO DELGADO aborda em sua obra, ao afirmar que “o padrão geral das greves é circunscreverem-se às fronteiras do contrato de

²¹¹ VIDA, Maria Nieves Moreno. *La Huelga em Servicios Esenciales*. CIZUR MENOR: ARANZADI, 2007. PP. 89-90.

²¹² FERNANDEZ, Leandro. *O Direito de greve como restrição à liberdade de empresa*. RDT, São Paulo, v.38, n.145, PP. 261-262, 2012.

²¹³ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 6ª Ed.Coimbra: Almedina, 2013. P. 1120.

²¹⁴ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 6ª Ed. Coimbra: Almedina, 2013. P. 1120.

trabalho, ao âmbito dos interesses econômicos e profissionais dos empregados, que possam ser, de um modo ou de outro, atendidos pelo empregador. Os interesses contemplados em movimentos dessa ordem são, assim, regra geral, meramente econômico-profissionais (isto é, interesses típicos ao contrato de trabalho).”²¹⁵

Segundo BERNARDO XAVIER, a respeito do art. 57 n°2 da C.R.P. “há aqui ainda a ideia de preservação da autonomia colectiva das organizações dos trabalhadores, de modo que a greve possa garantir com plena eficácia a totalidade dos interesses que lhe pertencem. Não será assim lícito ao legislador restringir, para efeitos da greve, a área confinada à autonomia colectiva dos trabalhadores.”²¹⁶

Assim, é claro o entendimento que os interesses da greve são definidos caso a caso, atendendo às peculiaridades da atividade desenvolvida, do momento e da atual conjuntura econômica vivida pela parte empregadora. Além disso, cabe também aos trabalhadores decidirem o momento de iniciar o movimento grevista.

De acordo com o entendimento de PEDRO ROMANO MARTINEZ, a greve não pode ser considerada ao extremo como *ultima ratio*, ou seja, não é necessário que haja um processo negocial frustrado para que aconteça a greve.²¹⁷

Isto também acontece quando a greve ocorre nos serviços essenciais, visto que ela pode surgir antes, durante ou depois das negociações até mesmo como maneira de pressionar o empregador em determinado ponto, sem que isso seja considerado como violação ao princípio da boa-fé previsto no art. 522 do CT²¹⁸.

3.2.2 Titularidade do direito à greve

A Constituição Portuguesa, em seu artigo 57, reconhece o direito de greve direcionando a competência aos trabalhadores para estabelecer as diretrizes e definições, impondo restrição à lei que limite este âmbito não havendo distinção ou ressalva quando se tratar de serviços impreteríveis à população. Vale destacar que a interpretação do referente

²¹⁵ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 5ª Ed. LTr: São Paulo. P. 1316.

²¹⁶ XAVIER, Bernardo Lobo. *Direito da Greve*. Lisboa, 1984. P. 289.

²¹⁷ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição,. Coimbra: Almedina, 2013. P.1121.

²¹⁸ PORTUGAL. Código de Trabalho. 4ª ed. Coimbra: Almeida. 2013. P. 215. Art. 522 – “Na pendência de um conflito colectivo de trabalho as partes devem agir de boa fé.”

artigo deve seguir em conformidade do artigo 18 da mesma Constituição o qual assegura aplicabilidade instantânea aos direitos, liberdades e garantias.²¹⁹

A Norma Constitucional ressalta ainda que a Lei só poderá estabelecer restrições no intuito de proteger outros direitos ou interesses constitucionalmente garantidos.²²⁰

No sistema português, apesar da titularidade do direito de greve pertencer aos trabalhadores, quem possui a legitimação para instaurar a greve, geralmente, cabe ao sindicato, tendo em vista que é um direito coletivo no qual as associações sindicais possuem a competência para decidir a greve, conforme dispõe o art. 531 nº1 do CT. Uma vez decidida pela greve, ela deve ser exercida de acordo como estabelecido nos trâmites e estatutos das associações sindicais.²²¹

Entretanto, a greve também pode ser declarada pelos trabalhadores, neste caso é declarada por uma assembleia composta de trabalhadores da empresa e desde que a maioria dos trabalhadores não esteja representada por associações sindicais; que a assembleia seja convocada para o efeito por 20% ou 200 trabalhadores; que a maioria dos trabalhadores participe na votação e que a deliberação seja aprovada por voto secreto pela maioria dos votantes, conforme preceitua o art. 531 nº 2 do Código de Trabalho Português.²²²

Ou seja, segundo ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, para que a greve seja declarada pelos trabalhadores, abrangendo ela serviços essenciais ou não, faz-se necessário cumprir cumulativamente as condições estabelecidas na Legislação e, conetado ao fato de baixa taxa de sindicalização, é amplamente difundido o entendimento de que referente a esta matéria, pode-se afirmar que trata-se de um sistema de quase monopólio sindical.²²³

A gestão e administração da greve cabe à entidade que a declarar, assim no caso das greves sindicais quem representa é a associação ou associações sindicais, e no caso das

²¹⁹ PORTUGAL, Constituição da República. Disponível em:

<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> . Acesso em 12 de abril de 2015. Art. 18: “1. Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas. 2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. 3. As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstracto e não podem ter efeito retroactivo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais.” Art. 57- Ver nota de rodapé nº. 68.

²²⁰ PORTUGAL. Constituição da República. Vide Nota nº 70. P. 29.

²²¹ Cfr. XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Curso de Direito do Trabalho*. 1992. P. 155-156.

²²² Cfr. XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Curso de Direito do Trabalho*. 1992. P. 156.

²²³ Cfr. FERNANDES, António Monteiro. *Direito do Trabalho*. 15ª edição. Coimbra: Almedina, 2010. P. 290.

greves não sindicais –as declaradas pela assembleia de trabalhadores- compete a este órgão eleger uma comissão de greve e os poderes de representação dos trabalhadores durante a greve exercidos por esta entidade, podem ser delegados, conforme estabelece o art. 532 n.º 2 do Código de Trabalho Português.²²⁴

MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO destaca que o direito de greve é um direito individual de cada trabalhador no que tange à adesão, execução e manifestação, porém a greve também possui um carácter coletivo quando analisada sob os aspectos relacionados à decisão, declaração, gestão e representação dos trabalhadores grevistas. Tal aspecto coletivo fundamenta-se quanto à natureza jurídica do direito de greve não minimizando a dimensão individual que acarreta no trabalhador, principalmente referente ao contrato de trabalho.²²⁵

3.2.3 Pré- aviso (aviso prévio)

Visando tornar público a decisão do movimento grevista, a entidade que decida estabelecer o movimento grevista nos serviços essenciais, deve direccionar ao empregador ou à associação de empregadores, bem como ao ministério responsável pela área trabalhista, um comunicado de greve com antecedência mínima de 10 dias úteis, devendo o mesmo ser feito por “meios idóneos, nomeadamente por escrito ou através dos meios de comunicação social”.²²⁶

O não cumprimento do prazo estabelecido autoriza à Justiça declarar a ilicitude do movimento e, conseqüentemente, à entidade patronal determinar penalidades aos trabalhadores do movimento ilícito, conforme disposto em Decisão pelo Tribunal da Relação de Lisboa:

²²⁴ RAMALHO, Maria do Rosário. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P.457.

²²⁵ RAMALHO, Maria do Rosário. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. PP. 430-431 e 503.

²²⁶ PORTUGAL. Código de Trabalho. 4ªed. Almedina: Coimbra. 2013. Artigo 534º N.º 1 da Lei da Greve n.º 7/ 2009 de 12 de Fevereiro.” 1 — A entidade que decida o recurso à greve deve dirigir ao empregador, ou à associação de empregadores, e ao ministério responsável pela área laboral um aviso com a antecedência mínima de cinco dias úteis ou, em situação referida no n.º 1 do artigo 537.º, 10 dias úteis.” Destaca-se que em Portugal há diferença de prazo acerca do pré-aviso quando se trata de serviços essenciais ou de outras modalidades. Aquelas atividades que não são consideradas essenciais, devem respeitar o prazo de comunicação com antecedência mínima de 5 dias úteis.

EMENTA: “I – Os trabalhadores de uma empresa de prestação de serviços de limpeza que exercem funções num Hospital, estão sujeitos à prestação de serviços mínimos nos termos estabelecidos no art. 8º da Lei da Greve, pois satisfazem necessidades sociais impreteríveis. II – Assim, atento o disposto no art. 5º nº 2 e 8º dessa Lei, o prazo de aviso-prévio de greve a fazer pelo respectivo sindicato, tem que respeitar a antecedência de 10 dias. III – A inobservância desse prazo de aviso-prévio, determina a ilicitude da greve decretada e confere à entidade patronal o direito de instaurar processos disciplinares, por faltas injustificadas, aos trabalhadores que a ela aderirem, nos termos do art. 11º da Lei da Greve.”²²⁷

O que consideramos plausível a referida especificação de comunicação prévia, pois independente de como o comunicado será feito, os destinatários devem estar avisados a fim de estabelecer meios para minimizar o transtorno da paralisação de acordo com as necessidades individuais.

Ou seja, a legislação portuguesa não esclarece formas especiais do pré-aviso, determinando apenas que ele deve ser feito por meio idóneo, sendo apresentado por escrito ou transmitido por meios de comunicação social.²²⁸

Entretanto, apesar da legislação não expressar diretamente sobre a comunicação da greve à população, principalmente nos movimentos grevistas destinados à paralisação dos serviços essenciais, a difusão do movimento deve ser efetuada mais claramente possível visto que a população será afetada com a paralisação e a prévia comunicação auxiliará a comunidade em tomar atitudes preventivas.

Além disso, ANTÔNIO MONTEIRO FERNANDES considera que o pré-aviso não deixa de ser um “pedido” de solidariedade e compreensão dos trabalhadores para a população bem como é um convite “*intra partes*”, ou seja, um apelo dos trabalhadores aos demais trabalhadores para situação colocada em evidência proporcionando momento de reflexão para a causa.²²⁹

O legislador português tratou de determinar que, em casos de movimento grevista abrangente de serviços que destinem cumprir à satisfação das necessidades sociais

²²⁷ PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 1509/2007-4. Relatora: HERMÍNIA MARQUES. Disponível em: www.dgsi.pt Acesso em 26 de março de 2015.

²²⁸ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 451-452.

²²⁹ Cfr. FERNANDES, Antônio Monteiro. *A Lei e as Greves. Comentário a dezasseis artigos do Código de Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2013. P.66.

impreteríveis, o pré-aviso deverá conter uma proposta de estabelecimento de serviços mínimos durante a greve.²³⁰

Ademais, caso estes serviços mínimos estejam definidos em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho, este pode determinar que o pré-aviso não necessita conter proposta sobre os mesmos serviços, desde que este objeto faça parte e esteja definido em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho. Além disso, o pré-aviso deve conter data, hora de início e duração da greve, bem como os locais por ele abrangidos.²³¹

De acordo com PEDRO ROMANO MARTINEZ o pré-aviso é feito com prazo de antecedência a fim de comunicar a ocorrência da greve às partes interessadas (empregador ou associação dos empregadores, Ministério do Trabalho e a população), salientando que a duração estabelecida pelo pré-aviso corresponde ao tempo entre o recebimento do comunicado e o início do movimento grevista.²³²

Este mesmo autor continua seu pensamento ao afirmar que ao ser decretada a greve, deve-se determinar sua data de início²³³ a qual constará no aviso prévio, bem como a sua duração, o qual destaca-se que não é obrigatório determinar a data de termo do movimento grevista, pois, a greve, no regime jurídico português, pode ser por tempo

²³⁰ PORTUGAL. Código de Trabalho. Artigo 534: “2 – O aviso prévio de greve deve ser feito por meios idóneos, nomeadamente por escrito ou através dos meios de comunicação social. 3 – O aviso prévio deve conter uma proposta de definição de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamento e instalações e, se a greve se realizar em empresa ou estabelecimento que se destine à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, uma proposta de serviços mínimos. 4 – Caso os serviços a que se refere o número anterior estejam definidos em instrumento de regulamentação colectiva de trabalho, este pode determinar que o aviso prévio não necessita de conter proposta sobre os mesmos serviços, desde que seja devidamente identificado o respectivo instrumento.”

²³¹ Cfr. FERNANDES, António Monteiro. *A Lei e as Greves. Comentário a dezasseis artigos do Código de Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2013. PP. 72-73. — Artigo 534º N.º 3 da Lei da Greve n.º 7/ 2009 de 12 de Fevereiro. “(...) 3- O aviso prévio deve conter uma proposta de definição de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamento e instalações e, se a greve se realizar em empresa ou estabelecimento que se destine à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, uma proposta de serviços mínimos.” Parecer PGR n.º P000321999, votado em 13/07/2000 e publicado em 14/03/2002: “o pré-aviso, “no caso de restrição da greve a certo ou certos turnos laborais”, deve conter “a especificações daqueles em que a greve vai incidir.” A mesma doutrina será válida para as greves rotativas, intermitentes, etc. Só assim verá cumprida sua razão de ser a exigência legal de comunicação antecipada da paralisação.”

²³² Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013. PP. 1129-1131.

²³³ Destaca-se que apesar da legislação portuguesa não determinar especificadamente a obrigatoriedade em determinar a data de início da greve, pressupõe, diante da data de antecedência prevista no aviso prévio, estipulada no n.º 1 do art. 534º do C.T., qual o momento que a greve iniciará. “A entidade que decida o recurso à greve deve dirigir ao empregador, ou à associação de empregadores, e ao ministério responsável pela área laboral um aviso com a antecedência mínima de cinco dias úteis ou, em situação referida no n.º 1 do artigo 537.º, 10 dias úteis.

determinado ou indeterminado; neste último aspecto, a greve terá por fim diante da ocorrência de um fato justificativo²³⁴.

E assim, acompanha ANTÔNIO MONTEIRO FERNANDES, “O pré-aviso deve, naturalmente, conter no mínimo a data e a hora do início da greve, nada obrigando a que nele se aponte o momento em que terminará. A greve pode, pois, ser de duração indeterminada. Mas se assim não for – quer dizer, se o pré-aviso indicar os momentos de início e de fim de paragem, deve entender-se tal comunicação como *vinculante* para quem a emitir e, em consequência, para os trabalhadores aderentes”.²³⁵

Neste âmbito, faz-se as seguintes indagações: a greve poderá ser encerrada antes da data prevista no aviso prévio? Além disso, será que a greve poderá ser prorrogada para além da data inicialmente prevista?

De acordo com a doutrina portuguesa, a legislação é clara quanto ao termo da greve que dispõe o art. 539º do C.T. e não há objeções ou exigências legalmente previstas para o efetivo cumprimento do prazo previsto de duração da greve. Portanto, pode-se concluir que a greve poderá ter fim diante da ocorrência de um dos pressupostos presente no artigo referido, mesmo que ele aconteça antes da data prevista para seu término.²³⁶

Caso o tempo de greve estabelecido no pré-aviso seja prorrogado ou se o movimento grevista passar a ser por tempo indeterminado, faz-se necessário novo pré-aviso estabelecendo as alterações.

Já foi admitido entendimento contrário, ou seja, que não seria necessário a designação de novo aviso prévio com o novo prazo estabelecido, conforme o Parecer Geral da República nº P000481978, votado em junho de 1978 e publicado e meses após. Contudo, o pensamento e interpretação do legislador acompanharam as novas diretrizes e necessidades sociais e, atualmente, resta pacificado o entendimento de declaração de novo pré-aviso diante de alterações na duração da paralisação, conforme entendimento do Tribunal da Relação de Lisboa.²³⁷

²³⁴ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013. P. 1129.

²³⁵ FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 15ª edição. Coimbra: Almedina, 2010. Pág. 953.

²³⁶ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013. P. 1129; RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 460; FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 15ª edição, Almedina: 2010. P. 964.

²³⁷ Cfr. FERNANDES, Antônio Monteiro. *A lei e as greve*. Comentário a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho. Coimbra: Almedina. 2013. Pág.75.

SUMÁRIO: “Havendo prolongamento da greve para além do termo inicialmente fixado ou comunicado, é necessário ser dado novo pré-aviso.”²³⁸

MENEZES CORDEIRO adverte que, caso já tenha ocorrido comunicação anterior da duração da greve e pretenda-se a prorrogação de paralisação das atividades, deve ocorrer um novo pré-aviso, vez que o anúncio de um período de paralisação provoca expectativa e alterações cotidianas suportadas pela empresa, trabalhadores e população e a não comunicação de prorrogação do movimento grevista gera frustrações e tensões desnecessárias e desproporcionais. Antes, é mais válido o anúncio de uma greve por tempo ilimitado do que correr o risco de descumprimento do termo anteriormente estabelecido sem comunicar novo pré-aviso.²³⁹

BERNARDO LOBO XAVIER afirma que “a existência de um período de pré-aviso permite tomar um conjunto de medidas no sentido de manter os danos nos limites da própria interrupção do trabalho. Assim se faculta à empresa o tempo necessário para tomar certas acções (...) O aviso prévio não representa, pois, uma mera formalidade, mas envolve interesses muito sérios do Estado, da empresa ou empresas a atingir pela greve, e do próprio público ou da comunidade envolvida”²⁴⁰.

Contrariamente pronunciou-se o Parecer da PGR de 29 de julho de 1978 (DR 2ª série, nº 236, de 13-10-78, 623) afirmando que “se num pré-aviso se fixar um prazo para a duração da greve e no decurso desta, mas antes de expirado aquele prazo, vem a ser decidida a prorrogação da greve por tempo indeterminado, não é necessário observar um novo pré-aviso”.²⁴¹

Assim é o entendimento de MONTEIRO FERNANDES “a *ratio* da exigência do pré-aviso não é compatível com este entendimento. E mais: não pensamos sequer que os sindicatos em causa possam utilmente declarar o prolongamento da greve enquanto esta decorre, ainda que com a antecipação legal (de 2 ou 5 dias conforme os casos). É que supomos que não deve correr o prazo de aviso prévio durante o decurso duma greve. E isto por uma razão fundamental: o aviso prévio destina-se - como se viu - a possibilitar que a empresa e outros atingidos pela greve tomem as necessárias disposições para limitar e

²³⁸ PORTUGAL. Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 1640/09.8TTLSB.L1-4 Relator: Ramalho Pinto. Data do Acórdão: 23/11/2011. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 01 de abril de 2015.

²³⁹ CORDEIRO, António Menezes. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina. 1991. P. 910.

²⁴⁰ XAVIER, Bernardo Lobo. *Curso de Direito do Trabalho*. 1992. Verbo. P. 174.

²⁴¹ Parecer nº 236 da PGR de 29 de julho de 1978 (DR, 2ª série, de 13-10-78, 623). Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 04 de abril de 2015.

prevenir os prejuízos que vão ocorrer peto facto da paralisação. Ora, essas disposições não podem as mais das vezes ser tomadas quando a empresa se encontra já em situação de greve." ²⁴²

Entretanto, o pensamento atual da jurisprudência portuguesa defende que se faz necessária a emissão de novo aviso prévio caso os dirigentes do movimento grevista decida pela prorrogação, conforme o Tribunal da Relação de Lisboa²⁴³:

SUMÁRIO- “HAVENDO PROLONGAMENTO DA GREVE PARA ALÉM DO TERMO INICIALMENTE FIXADO OU COMUNICADO, É NECESSÁRIO SER DADO NOVO PRÉ-AVISO.”

Ou seja, concordamos que, caso haja prorrogação da greve para além do tempo inicialmente previsto, acertado é o posicionamento da doutrina e jurisprudências portuguesas as quais preveem a possibilidade de prorrogação do movimento grevista, desde que emitam novo aviso prévio (pré-aviso) à entidade empregadora, visto que o referido documento (aviso prévio) deve seguir o princípio da boa-fé e permitir ao empregador elaborar prevenção diante de novos prejuízos que a prorrogação da greve possa causar.

Assim entende BERNARDO LOBO XAVIER, pois “se a declaração indicar o momento do fim da greve, não deixará o sindicato respectivo de lhe ficar vinculado, pelo menos no sentido de não poder prolongar a greve. É claro que nada impede as associações sindicais de terminar a greve antes da data fixada, como nada impede que, terminada a greve, emitam nova declaração contando-se novo período de aviso prévio para uma nova greve.” ²⁴⁴

Referente ao conteúdo do aviso prévio surge a seguinte indagação: será que o aviso prévio deve constar quais os motivos da paralisação e quais os objetivos pretendidos, principalmente em casos de greve nos serviços essenciais?

Ora, o Código de Trabalho Português não dispõe expressamente que o aviso prévio contenha as finalidades pretendidas com a greve ocorrendo ela nos serviços essenciais ou não, entretanto, se a greve é um movimento que pretende melhorias ou manutenções das condições de trabalho ou de pontos contratuais, baseado no princípio da

²⁴² FERNANDES, António Monteiro. *Direito do Trabalho*. 15ª edição, Almedina: 2010. P. 910.

²⁴³ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº1640/09.8TTLSBL1-4. Relator: Ramalho Pinto. Data do Acórdão: 23 de novembro de 2011. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em 01 de junho de 2015.

²⁴⁴ XAVIER, Bernardo Lobo. *Curso de Direito do Trabalho*.1992. Verbo. P. 162.

boa-fé, convém que o empregador tenha conhecimento dos motivos a serem exigidos com a greve para saber se as reivindicações pretendidas podem ser satisfeitas.

Assim, assevera MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, “parece óbvio que o empregador tem que conhecer tais motivos, que mais não seja pela exigência geral de comportamento das partes em consonância com os princípios da boa-fé durante os conflitos colectivos do trabalho, que consta o art. 522º do C.T. Sendo, pois necessário que o empregador conheça os motivos da greve, não é, contudo, exigível que tais motivos constem expressamente do pré-aviso, uma vez que o empregador os pode conhecer por outra via- nomeadamente pela declaração de greve ou pelos desenvolvimentos anteriores do conflito coletivo.”²⁴⁵

Cumprir destacar que o aviso prévio não se confunde com a declaração da greve, pois apesar de ambos os institutos poderem estar reunidos na mesma proclamação, a declaração além de poder ser feita por qualquer tipo de comunicação, só possui como destinatário final a entidade empregadora, enquanto que o pré-aviso deve obedecer a formalidade escrita ou outro meio de comunicação social destinado à entidade empregadora e, à população, em casos da paralisação afetarem o serviço público, além de ter de seguir condições impostas pela legislação.²⁴⁶

Segundo MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, tanto a falta como a ocorrência de vícios no aviso prévio determina a ilicitude do movimento grevista, repercutindo no contrato dos trabalhadores, fazendo-os incidir no regime de faltas injustificadas caso persistam em não comparecer ao trabalho em virtude da paralisação.²⁴⁷

Compartilhando do entendimento da autora, entendemos, portanto, que o pré-aviso de greve em âmbito geral ou nos serviços essenciais, constitui uma obrigação por parte dos trabalhadores a fim de exercerem o direito à greve legalmente previsto, e caso esta obrigação não seja observada, é crucial a determinação da ilicitude da greve podendo constituir em responsabilidade civil das associações ou comissões de greve.

Assim prevê o Acórdão do STJ:

²⁴⁵ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 453.

²⁴⁶ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013. P. 1131.

²⁴⁷ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 456- 457.

SUMÁRIO - “(...) a greve é ilícita, se o pré-aviso não tiver sido inteiramente respeitado e faz incorrer os trabalhadores grevistas no regime de faltas injustificadas. Tais faltas constituem infração disciplinar, desde que a entidade empregadora prove que os trabalhadores grevistas tinham conhecimento da ilicitude da greve”.²⁴⁸

Cumprir destacar que a declaração ou emissão do pré-aviso, seja ele relacionado ao prolongamento do período grevista ou não, é de crucial importância haja vista a necessidade e dependência da população de serviços prestados, sobretudo tratando-se de serviços essenciais, contudo, se o pré-aviso não for emitido devido a situações de iminente perigo de vida do trabalhador, não se pode deixar de ponderar tal formalidade, visto que o direito fundamental da vida se sobrepõe ao cumprimento de protocolos.

3.2.4 Definição dos serviços mínimos a ser assegurar durante a greve

O regime legal da greve nos serviços essenciais possui certas especificações no âmbito da legislação portuguesa, e, no intuito de integrar o estudo neste aspecto, é que serão expostas as peculiaridades deste sistema, não adentrando na abordagem aprofundada referente às especificações técnicas quanto à instituição, desenvolvimento e término dos instrumentos de regulamentação citados a seguir.

3.2.4.1 Acordo

Ao ser decretada a greve nos serviços essenciais, há de ser respeitado o cumprimento do pré-aviso com a antecedência de 10 dias úteis da deflagração da greve. Além disso, a legislação portuguesa determina que haja uma proposta de serviços mínimos, excetuando os casos em que já possua uma proposta em instrumento de regulação coletiva anterior.

Entretanto, o CT é silente quanto à legitimidade para negociar os serviços mínimos, pairando dúvidas ao garantir a tutela dos cidadãos sobre os serviços mínimos de

²⁴⁸ PORTUGAL. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal. Processo nº 07S4006. Relator: Souza Peixoto. Data do Acórdão: 13 de fevereiro de 2008. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em 26 de abril de 2015.

uma mesma empresa ou de empresas distintas, porém com atividade ou setores integrados.²⁴⁹

Segundo JOÃO CARLOS SIMÕES DOS REIS, apesar da legislação não manifestar preferência de como os serviços mínimos serão designados, supõem-se que a determinação dos serviços em instrumento de regulação coletiva adote melhor solução tendo em vista que as tensões que por ventura possam existir diante de frustradas as negociações favoreçam a clima de estresse e apreensão. Além disso, os indivíduos com mais proximidade da realidade do movimento paredista são os mais hábeis de determinar as causas reais a serem observadas do que o legislador.²⁵⁰

A legislação também não especifica o prazo máximo para celebrar o acordo ou convenção coletiva que aborde a questão dos serviços mínimos. Para JOÃO CARLOS SIMÕES DOS REIS, eles devem ser elaborados até o momento do pré-aviso, pois seria a partir desta fase em que pode haver uma última investida de negociação.²⁵¹

Assim, conforme o nº 2 do Art. 538 do CT, o serviço competente do ministério responsável pela área laboral, assessorado sempre que necessário pelo setor de atividade que convoca os representantes dos trabalhadores e dos empregadores abrangidos pelo aviso prévio ou a respectiva associação dos empregadores, elaborara a negociação de um acordo a respeito dos serviços mínimos e as maneiras deles serem garantidos para a população.

O que se verifica é que, independente de ser um instrumento de regulamentação coletiva ou um acordo, ambos os instrumentos servem como meio de regulamentação dos serviços mínimos necessários para assegurar as necessidades sociais impreteríveis da população, efetivando desta maneira, os limites do movimento grevista.

3.2.4.2 Despacho Conjunto

Ao se tratar de greve que não ocorram em empresas do setor empresarial do Estado, o CT em seu art. 538, alínea a) item 4 determina que os serviços mínimos devem

²⁴⁹ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 504.

²⁵⁰ Cfr. REIS, João Carlos Simões dos Reis. *Resolução extrajudicial de conflito colectivos de trabalho*. Coimbra. 2012. PP. 1542- 1543.

²⁵¹ Cfr. REIS, João Carlos Simões dos Reis. *Resolução extrajudicial de conflito colectivos de trabalho*. Coimbra. 2012. P. 1544.

ser definidos por despacho conjunto entre o ministro responsável pela área laboral e o ministro responsável pelo setor de atividade, despacho este devidamente fundamentado.²⁵²

Percebe-se que a legislação determina a necessidade de fundamentação do despacho o qual deverá conter as necessidades que devem ser mantidas em harmonia com os princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade.

Conforme preceitua ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES: “(...) parece indispensável caracterizar, em termos concretos e factuais, ainda que sem necessária referenciação de direitos fundamentais individualizados, as necessidades sociais inadiáveis a que se pretende corresponder, não bastando formulações vagas como “graves perturbações do sistema de transportes” ou “privações de serviços públicos essenciais”²⁵³”.

Cumprе destacar que o despacho somente é cabível se não houver nem IRCT nem acordo nos três primeiros dias posteriores ao aviso prévio.

Ao se posicionar sobre o assunto, REIS adverte que: “a decisão de dois ministros sobre a determinação dos serviços mínimos situa-se num zona de fronteira, onde já é legítimo levantar a dúvida quanto à sua natureza, ou seja, mais explicitamente, se ela ainda materializa um acto administrativo autêntico ou já materializa um acto jurisdicional.”²⁵⁴

Podemos afirmar que ao utilizar o despacho para definir os serviços mínimos que devem ser assegurados para a população, busca-se a resolução de um conflito jurídico prezando pela harmonia da fixação dos limites dos serviços mínimos, assim com os princípios de necessidade, adequação e proporcionalidade, ponderação esta que deve ser observada não somente na utilização do despacho como também para os demais instrumentos de regulamentação e fixação dos serviços mínimos.

²⁵² PORTUGAL. Código de Trabalho. Coimbra: Almedina. 4ª ed. 2013. P.220.

²⁵³ FERNANDES, António Monteiro. *A Lei e as greves. Comentário a dezasseis artigos do Código de Trabalho*. Coimbra: Almedina .2013. P. 134.

²⁵⁴ REIS, João Carlos Simões dos Reis. *Resolução extrajudicial de conflito colectivos de trabalho*. Coimbra. 2012. P. 1574.

3.2.4.3 A Arbitragem

A partir de 2003, o CT estabeleceu que diante da ausência de acordo, os serviços mínimos e os meios necessários para sua garantia em empresas do setor empresarial do Estado, devem ser instituídos por um tribunal arbitral.²⁵⁵

Dessa maneira, a greve nos serviços essenciais que abrangem uma empresa pertencente ao âmbito empresarial do Estado, bem como Administração direta ou indireta do Estado, e ainda, os serviços das autarquias legais, fazem jus à utilização de modalidade arbitral.

REIS adverte que: “Não basta, porém, que a greve se desenrole nos sectores acabados de referir para que esta arbitragem encontre o seu espaço. É necessário ainda que se verifique um certo condicionalismo derivado do seu carácter manifestamente subsidiário.”²⁵⁶

A arbitragem abordada é conferida por meio de fundamento específico onde uma lei determina que certo litígio seja dirimido por um Tribunal Arbitral. Assim, afirma-se que a arbitragem aqui tratada refere-se a uma arbitragem necessária.²⁵⁷

Corroborando do entendimento acima, posiciona-se ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES ao afirmar que: “trata-se de uma arbitragem necessária: realiza-se com fundamento, não com um acordo das partes nem sequer numa decisão política (como nos casos de “arbitragem obrigatória” para solução de litígios na negociação colectiva, cujo regime se encontra nos arts. 508º e seguintes do CT), mas numa norma legal que a indica como único procedimento resolutivo para certo tipo de situações conflituais cuja superação é premente, mas em que o consenso se mostra inviável.”²⁵⁸

Assim como no despacho, para utilizar a via arbitral faz-se necessário a ausência de IRCT nem acordo que definam os serviços mínimos a serem assegurados durante a

²⁵⁵ PORTUGAL. Código de Trabalho. Coimbra: Almedina. 4ª ed. 2013. P.220. b), nº4, Art. 538º. “Em caso referido nos números anteriores, na falta de acordo nos três dias posteriores ao aviso prévio de greve, os serviços mínimos e os meios necessários para assegurá-los são definidos: (...) b) “Tratando-se de empresa do sector empresarial do Estado, por tribunal arbitral, constituído nos termos de lei específica sobre arbitragem obrigatória.

²⁵⁶ REIS, João Carlos Simões dos Reis. *Resolução extrajudicial de conflito colectivos de trabalho*. Coimbra. 2012. P. 1550.

²⁵⁷ Cfr. MENDES, Armindo Ribeiro. *Introdução às práticas arbitrais*. Ed. Associação Portuguesa de Arbitragem. Disponível em www.arbitragem.pt/estudos/praticasarbitrais.doc. Acesso em 28 de junho de 2015.

²⁵⁸ FERNANDES, António Monteiro. *A Lei e as greves. Comentário a dezasseis artigos do Código de Trabalho*. Almedina: Coimbra. 2013. P. 135.

greve, bem como negociação frustrada até o terceiro dia posterior ao pré-aviso, sendo certo que a ocorrência de acordo pode reduzir ou fazer eliminar a arbitragem.²⁵⁹

Destaca-se que é neste tempo (três dias posteriores à recepção do aviso prévio) designado para a realização da arbitragem que o serviço competente do ministério responsável pela área laboral deve convocar os representantes a fim de definir os serviços mínimos e os meios para assegurá-los.²⁶⁰

ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES faz uma crítica quanto à fundamentação da arbitragem ao afirmar que: “A correlação lógica entre a fundamentação material e a definição dos serviços a garantir caracteriza-se, muito frequentemente, por certa descontinuidade, sobretudo quando esses serviços são indicados sob forma percentual em relação ao volume normal de atividades da empresa ou sector. Essa descontinuidade é, por assim dizer, “preenchida” pelos juízos de concretização oferecidos pela jurisprudência das Relações. A questão é importante, sobretudo porque os recursos das decisões enfatizam, frequentemente, a “falta de fundamentação” como vício susceptível de invalidá-las.”²⁶¹

O autor afirma que a falta de fundamentação da arbitragem neste caso estaria correlacionada ao fato do distanciamento entre os árbitros e o real contexto que o movimento grevista encontra-se inserido, bem como muitas vezes, os juízos valem-se de prognósticos que torna as fundamentações superficiais. No entanto, o autor reconhece que as decisões proferidas pelo CES reafirmam o caráter fundamental da greve correlacionando-a com outros direitos fundamentais.²⁶²

3.2.5 Atendimento das necessidades básicas e inadiáveis à população

Uma vez decretada a greve, conforme os termos do art. 57 n°3 da CRP, faz-se necessário analisar se a atividade realizada pelos trabalhadores grevistas constituem atividade essenciais e inadiáveis à população. Ou seja, a paralisação das atividades não pode comprometer a população ao ponto de ocasionar graves prejuízos à mesma.

²⁵⁹ Cumpre destacar que em Portugal há uma Legislação denominada de Lei da Arbitragem Imperativa (LAI) que regulamenta a arbitragem obrigatória, a arbitragem necessária e a de serviços mínimos. Vide Nota 3209. Cfr. REIS, João Carlos Simões dos. *Resolução extrajudicial de conflito colectivos de trabalho*. Coimbra. 2012. PP. 1551-1552.

²⁶⁰ PORTUGAL, Código de Trabalho. 4ªed. Almedina: Coimbra. 2013. P. 220. Art. 538, item b) n. 4.

²⁶¹ FERNANDES, António Monteiro. *A Lei e as greves. Comentário a dezasseis artigos do Código de Trabalho*. Coimbra: Almedina 2013. PP. 138-139.

²⁶² Cfr. FERNANDES, António Monteiro. *A Lei e as greves. Comentário a dezasseis artigos do Código de Trabalho*. Coimbra: Almedina. 2013. P. 139.

Cumprir destacar que os prejuízos provocados com o movimento grevista não significa normalidade das atividades, vez que é de fácil conclusão que a greve serve como instrumento de manifestação e uma de suas consequências é a alteração da normalidade das prestações dos serviços, entretanto o que se pretende é manter a prestação de serviço em conformidade com as necessidades básicas que a população necessita.

O que deve ser verificado é se os serviços os quais foram decretados greve suportam interrupções em seu funcionamento, bem como os níveis e duração temporal, sem que isso ponha em risco as necessidades essenciais da comunidade, conforme corrobora FRANCISCO LIBERAL FERNANDES: “a qualificação do serviço como essencial não implica que a respectiva paralisação importe automaticamente a obrigação de serviços mínimos, tudo dependendo da natureza dos direitos envolvidos e das características do conflito.”²⁶³

FRANCISCO LIBERAL FERNANDES admite que os serviços mínimos devem seguir critério gradual no intuito de estabelecer a distinção entre os serviços que necessitam de um funcionamento e manutenção contínua com aqueles que admitem extensão temporal, considerando que os prejuízos provocados pelo movimento grevista constituem, antes de tudo, consequência da duração e do grau de resistência do direito.²⁶⁴

Dessa maneira, a legislação portuguesa, apesar de considerar o direito de greve um direito constitucionalmente consagrado, compatibiliza-o com a prática dos serviços que precisam ser mantidos por meio dos serviços mínimos, limitando assim o exercício do direito de greve através dos n.ºs 1 e 3 do Art. 537 do Código de Trabalho Português.²⁶⁵

Quanto aos serviços mínimos indispensáveis à satisfação das necessidades sociais impreteríveis, a lei portuguesa conjuga de dois critérios para abranger os serviços mínimos. Primeiro, o n.º1 do artigo 537º do Código de Trabalho estabelece os critérios gerais que os referidos serviços devem atender; segundo, o n.º 2 do artigo 537º estabelece uma lista das atividades que os serviços mínimos podem abranger.²⁶⁶

MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO considera, em sentido amplo, que os serviços mínimos abrangem duas categorias: a que reserva os serviços mínimos quanto

²⁶³ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 461.

²⁶⁴ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P.461.

²⁶⁵ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Almedina. Coimbra: Almedina. 2012. P. 482.

²⁶⁶ PORTUGAL. Código de Trabalho. Coimbra: Almedina. 2013. P. 219-220.

à manutenção da segurança, instalação de equipamentos da empresa ou da organização do empregador; e os serviços destinados à satisfação de necessidades sociais básicas e inadiáveis.²⁶⁷

A segurança do estabelecimento, instalações e equipamentos da empresa trata-se de uma medida para garantir que os mesmos não sejam danificados e que exerça a normalidade de sua função quando do retorno da atividade trabalhista.

Ao estabelecer esta manutenção, percebe-se que o legislador tratou de assegurar os interesses do empregador a fim de que a estrutura da empresa não seja prejudicada pelo movimento grevista, e, apesar de prevalecer os propósitos do empregador e da garantia do suporte de emprego, o legislador atribuiu a aplicação como uma medida mínima não sendo posta em causa o desempenho normal do serviço.²⁶⁸

Vale ressaltar que a legislação portuguesa considera que o rol de atividades presentes no nº2 do artigo 537º do CT é meramente exemplificativa, discussão já abordada em tópico anterior.

Para MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, além da verificação dos dois critérios citados acima, os serviços mínimos indispensáveis à satisfação das necessidades sociais impreteríveis devem cumular as condições de satisfação de necessidades vitais e sociais e ambas têm de se enquadrar em necessidades impreteríveis, como também devem corresponder a uma organização de comunidade social.²⁶⁹

Assim já determinou o Supremo Tribunal Arbitral em 2008: “(...) o direito à greve não é absoluto visto o seu nº 3 introduzido no texto constitucional pela Revisão de 1997, autorizar que a lei ordinária defina "as condições de prestação, durante a greve, de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis", o que constitui uma limitação ao seu exercício irrestrito, como também o n.º 2 do seu art.º 18º consente que esse exercício possa ser constringido quando seja "necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos". O que quer dizer que, apesar fundamental, o direito à greve pode ser

²⁶⁷ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Almedina. Coimbra: Almedina. 2012. P. 484.

²⁶⁸ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P.485.

²⁶⁹ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 487.

regulamentado e esta regulamentação pode constituir, objectivamente, numa restrição ao seu exercício sem que tal possa ser considerado como uma violação inconstitucional do direito à greve. Ponto é que ela se destine a ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, a promover a segurança e manutenção de equipamentos e instalações e se limite ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.”²⁷⁰

Os referidos critérios designados, a *priori*, servem para designar limitações externas dos serviços mínimos ao direito de greve e que funciona, de certa maneira, como um perímetro quanto ao exercício desse direito, delineando os contornos das propriedades existentes no sistema de autotutela, porém a partir da necessidade de consideração com outras garantias constitucionais, que podem colidir com o direito de greve.

O que se torna evidente é que a legislação portuguesa estabeleceu em seu art. 537º foi de determinar a permanência e manutenção de determinado serviço por uma parcela dos trabalhadores, mesmo que integrantes do movimento grevista e sua inobservância dará margem à responsabilização do pessoal necessário para cobrir os serviços mínimos em falta.²⁷¹

Para MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, as leis e as entidades empregadoras têm a obrigação de assegurar a prestação dos serviços mínimos para a população, bem como é dever dos trabalhadores grevistas. E assim opina: “É evidente que, na maior parte das greves, o empregador procede à reorganização dos serviços, dentro dos limites estritos em que tal reorganização é possível, para diminuir os prejuízos, e de tal reorganização pode decorrer o preenchimento das necessidades correspondentes aos serviços mínimos. Contudo, tal reorganização não tem que ser dirigida aos serviços mínimos, pelo que a sua falta não constitui causa de justificação para o não cumprimento desses serviços por parte dos trabalhadores grevistas.”²⁷²

Segundo JULIO MANUEL VIEIRA GOMES, o ordenamento português possibilita a substituição dos trabalhadores grevistas por aqueles trabalhadores que não aderiram à greve, desde que observados os limites do artigo 535º do CT, em que a

²⁷⁰ PORTUGAL. Acórdão da Relação de Lisboa. Processo nº 4/11.8YRLSB-4. Relator :Leopoldo Soares. Data do Acórdão: 04/05/2011. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 02 de maio de 2015.

²⁷¹ PORTUGAL. Código de Trabalho Almedina. 2013. 4ª edição. Nº3 Art. 541. “Em caso de incumprimento da obrigação de prestação de serviços mínimos, o Governo pode determinar a requisição ou mobilização, nos termos previstos em legislação específica.”

²⁷² RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 494.

substituição só seria permitida se os trabalhadores não grevistas já exercessem o mesmo serviço no mesmo estabelecimento que os grevistas à data do pré-aviso e que não haja abuso de direito por parte do empregador.²⁷³

O autor enfatiza ainda que: “O direito à greve é um direito fundamental, mas também o são a liberdade de iniciativa econômica e o direito ao trabalho dos não grevistas e não vemos por que é que o direito à greve há de prevalecer automaticamente sobre estes. Além disso, afigura-se-nos irrealista transformar o empregador em um garante legal da eficácia da greve, como não nos parece que se possa exigir à ordem jurídica que garanta, em todo o caso, a eficácia da greve e que esta produza um dano efetivo na esfera do empregador.”²⁷⁴

JORGE LEITE considera que “a obrigação dos serviços mínimos tem caráter subsidiário” e a “medida da obrigação tem como limite a sua indispensabilidade”.²⁷⁵

Concordamos com o posicionamento de RAMALHO, visto que o movimento grevista é um mecanismo fundamental e constitucionalmente consagrado no intuito de pressionar e garantir aos trabalhadores a tutela de direitos coletivos e, a substituição dos trabalhadores grevistas é encarada como um mecanismo do empregador minimizar os danos provocados pela greve. Ressalta-se que o movimento grevista provocará desconforto em todos os setores, inclusive ao empregador, entretanto tal desconforto causado deve ser limitado pela manutenção da normalidade dos equipamentos do serviço bem como, o estabelecimento de trabalhadores para salvaguardar os serviços mínimos, vez que a substituição dos grevistas prejudica o exercício do direito fundamental do direito à greve.

3.3 ABUSIVIDADE DA GREVE (ILICITUDE) E CONSEQUÊNCIAS DO INCUMPRIMENTO DOS SERVIÇOS MÍNIMOS

Conforme abordado anteriormente, é pacificado o entendimento de que o direito de greve não é um direito absoluto, comportando limites e restrições. No ordenamento jurídico português não é diferente, a movimentação paredista deve observar os parâmetros

²⁷³ Cfr. GOMES, Júlio Manuel Vieira. *Da proibição de substituição de grevistas à luz do artigo 535º do Código de Trabalho. Vinte Anos de Questões Laborais*. Coimbra Editora. Nº 42. Dezembro 2013. P. 61.

²⁷⁴ GOMES, Júlio Manuel Vieira. *Da proibição de substituição de grevistas à luz do artigo 535º do Código de Trabalho. Vinte Anos de Questões Laborais*. Coimbra Editora. Nº 42. Dezembro 2013. P. 61.

²⁷⁵ LEITE, Jorge. *Direito da Greve*. Coimbra. 1994. P. 68.

estabelecidos no art. 57º da Constituição Portuguesa em conformidade com o estabelecido nos artigos 530º e ss do Código de Trabalho e no art. 298º do Código Civil.²⁷⁶

Qualquer excesso e desatenção aos ordenamentos citados bem como em desacordo com os princípios fundamentais, sobretudo o da boa-fé, pode ensejar causa para declarar a ilicitude do movimento grevista, e abrimos espaço para destacar alguns pontos relevantes acerca do movimento grevista em geral.

De acordo com PEDRO ROMANO MARTINEZ, a ilicitude do movimento grevista basea-se em cinco aspectos fundamentais²⁷⁷:

- a) O movimento paredista que tenha fins ilícitos como violar as normas de concorrência leal ou quando a greve tem por objetivo prejudicar a contratação de uma empresa ou trabalhadores por não concordar com aspectos pessoais dos candidatos;
- b) O movimento infringir os preceitos disciplinados nos arts. 530º e ss. do Código de Trabalho;
- c) A greve que violar os princípios da boa-fé, adequação e proporcionalidade;
- d) Se os trabalhadores cumprirem a atividade laboral de forma deficiente e omissa quando em momento de greve em que se faz necessário a não paralisação total do trabalho;
- e) O movimento grevista que não versar sobre questões laborais, podendo-se citar a questão da greve política.

JOÃO JOSÉ ABRANTES cita a ilicitude da greve quando desrespeita a legitimidade de sua declaração bem como ao seu processamento, inclusive aqueles movimento grevistas que violem os limites convencionais, legais ou constitucionais.²⁷⁸

MARIA NIEVES MORENO VIDA posiciona-se no sentido que a regulamentação da greve nos serviços essenciais deve ser realizada a partir do reconhecimento constitucional da greve como direito fundamental, necessitando de uma intervenção legislativa quanto à garantia dos serviços essenciais para a comunidade, intervenção esta que deve servir como instrumento para salvaguardar os direitos

²⁷⁶ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013. P.1336.

²⁷⁷ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013. P. 1337-1339.

²⁷⁸ Cfr. ABRANTES, João José. *Direito de Greve e Serviços Essenciais*. In: *Questões Laborais*. Ano II. Nº6. 1995. P.110.

constitucionalmente protegidos de tal forma que esta lei não pode ser contrária à nem servir como instrumento repressivo do movimento.²⁷⁹

O ordenamento jurídico português, conforme previsto no art. 536º, nº1, do Código de Trabalho, determina que a greve suspende o contrato de trabalho daquele que aderirem ao movimento, sendo este o principal efeito da greve na esfera jurídica do trabalhador e dele decorrem implicações secundárias.²⁸⁰

Assim, o movimento grevista que não observar os preceitos do art. 530º e ss. do C.T. incorre em movimento ilícito e seus integrantes incidem no regime de faltas injustificadas conforme dispõe o art. 541. n 1 do CT, inclusive se ocorrer irregularidades substanciais como a ausência de pré-aviso.²⁸¹

Mas será que a adesão dos trabalhadores ao movimento grevista considerado ilícito implica imediata incidência dos respectivos contratos em regime de faltas injustificadas?

PEDRO ROMANO MARTINEZ defende que não e compartilhamos de sua opinião. Haja vista que o movimento paredista constitui um grupamento dos trabalhadores, o que leva a crer na difusão maciça das reivindicações e o andamento das negociações, não se pode generalizar todos os casos.²⁸²

Há possibilidade dos trabalhadores aderirem ao movimento grevista sem que tenham conhecimento que a paralisação é ilícita, devido ao desconhecimento dos trâmites que o movimento se apresenta, ou até mesmo, ser induzido pelo sindicato da licitude da greve, sendo a mesma já considerada ilegal.

E, diante deste caso, não seria justo o trabalhador ser responsabilizado, e conseqüentemente incorrer no regime de faltas injustificadas, cabendo ao sindicato suportar em responsabilidade civil sendo necessário apurar os fatos e adotar as devidas providências a quem de fato deve responder pelo encargo da situação.

Acerca da ilicitude do movimento grevista nos serviços essenciais, o art. 541 n 3 do Código de Trabalho especifica que o não cumprimento da prestação dos serviços

²⁷⁹ VIDA, Maria Nieves Moreno. *La Huelga em Servicios Esenciales*. CIZUR MENOR: ARANZADI, 2007. P. 93.

²⁸⁰ PORTUGAL. Código de Trabalho. Art. 536 nº1- “ A greve suspende o contrato de trabalho do trabalhador aderente, incluindo o direito à retribuição e os deveres de subordinação e assiduidade.”

²⁸¹ PORTUGAL. Código de Trabalho. 4ªed. Coimbra: Almedina. 2013. P. 218. Artigo 531 nº 1: “1 – A ausência de trabalhador por motivo de adesão a greve declarada ou executada de forma contrária à lei considera-se falta injustificada.”

²⁸² MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013. P. 1346.

mínimos enseja autorização ao Governo definir mobilização ou requisição dos trabalhadores a fim de que a obrigação seja cumprida, conforme já foi determinado pelo Tribunal da Relação de Lisboa:²⁸³

“(…)- A fixação dos serviços mínimos tem de traduzir-se na determinação objetiva e concreta, até onde for materialmente possível, quer das necessidades sociais impreteríveis (fundamentação), quer da sua satisfação suficiente mediante a indicação dos correspondentes serviços mínimos, quer finalmente dos meios humanos destinados a garanti-los, o que tem de ser feito em termos quantitativos (número de trabalhadores ou percentagem dos mesmos, em função da execução habitual da atividade da entidade empregadora) e qualitativos (horários/turnos, locais e categorias profissionais), pois só assim se logra os objetivos procurados por essas normas: o decurso da greve dentro dos parâmetros da legalidade, normalidade e paz social, o que passa também pela efetiva prestação dos ditos serviços mínimos.

A prestação dos serviços mínimos essenciais não significam a anulação do direito de greve na esfera jurídica dos trabalhadores grevistas afetados à realização dos mesmos e a recuperação pelo empregador de todos (ou pelo menos parte) dos poderes suspensos pela paralisação coletiva de prestação do trabalho.

O facto da nomeação dos trabalhadores recair exclusivamente sobre a entidade empregadora não significa que esta última, face à intervenção administrativa do Governo nessa matéria, podia ignorar o procedimento a que, a esse respeito, estava obrigada, em função, designadamente, das restrições legais e constitucionais que lhe são diretamente aplicáveis e, a coberto dessas decisões governamentais, ir para além do que o regime jurídico dos serviços mínimos consente, isto é, não lhe era permitido extravasar o âmbito de satisfação suficiente das necessidades sociais impreteríveis em presença, de forma a procurar garantir – designadamente, por recurso a trabalho suplementar –, toda a atividade que, no âmbito dos seus contratos de prestação de serviços com os seus clientes, tinha que assegurar normalmente nos referidos dias de greve.

O artigo 601.º do Código do Trabalho de 2003, por comparação com o n.º 3 do art.º 541.º do atual Código do Trabalho, contém, em termos de redação, uma diferença fundamental, ao afirmar que tal requisição civil pode ser determinada, «sem prejuízo dos efeitos gerais» (frase que inexistia no n.º 3 do art.º 541.º), abrindo a porta, pelo menos na vigência de tal diploma legal, a outras consequências e que são as decorrentes do instituto da responsabilidade civil.

Não somente a utilização dos trabalhadores não aderentes não estava vedada por lei como, por outro lado, é sempre possível à entidade empregadora lançar mão dos trabalhadores não grevistas para garantir os serviços mínimos essenciais.”²⁸⁴

ANTÔNIO MONTEIRO FERNANDES adverte ainda que: “Tratando-se de paragens coletivas desencadeadas sem observância das regras legais aplicáveis, são

²⁸³ PORTUGAL. Código de Trabalho. 4ªed. Coimbra: Almedina, 2013. P.221. “Art. 541 n 3 – Em caso de incumprimento da obrigação de prestação de serviços mínimos, o Governo pode determinar a requisição ou mobilização, nos termos previstos em legislação específica.”

²⁸⁴ PORTUGAL. Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 2028/11.6TTLSB.L1-4 Relator: José Roberto Sapateiro. Data do Acórdão: 03/12/2014. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 27 de abril de 2015.

tratadas, antes do mais, no plano individual, como situações de incumprimento da obrigação de trabalho, e daí o regime do n.º 1 deste artigo. Mas, no plano da responsabilidade extracontratual, há que ponderar ainda os prejuízos que a paragem ilícita cause ao empregador. Este tem que suportar – dentro dos limites da proporcionalidade – os prejuízos que decorram do exercício lícito da greve, mas não os resultantes de uma greve ilegal. O ressarcimento desses prejuízos pode ter que ser suportado pelos trabalhadores aderentes e pelo próprio sindicato promotor da paralisação – sobretudo por este, dado que os aderentes podem ter atuado (como é normal) segundo as diretrizes da sua organização, na convicção de estarem dentro da legalidade, e, portanto, sem culpa. Trata-se, pois, em todo o caso, de um mecanismo pouco efetivo, dada a impenhorabilidade dos bens do sindicato “cuja utilização seja estritamente indispensável ao seu funcionamento” (artigo 435.º do C.T.) o que, na prática, abrangerá todo o património da organização. Paradoxalmente, a questão da responsabilidade civil pelo exercício ilícito da greve poderá suscitar-se, sobretudo, em relação a trabalhadores individualmente considerados, por atos danosos que pratiquem no contexto de uma paralisação – por exemplo, como membros de um piquete.”²⁸⁵

De acordo com MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, o movimento grevista considerado ilícito tem condão de incidir responsabilidade civil dos sindicatos tanto por via contratual (naqueles casos de greve em que haja infração da convenção coletiva ou que viole a obrigação de paz social), ou extracontratual (nos casos em que a ilicitude for designada aos sindicatos o que pode configurar violação de interesses e direitos da entidade empregadora).²⁸⁶

Esta mesma autora defende que cumprimento dos serviços mínimos pelos trabalhadores grevistas é um dever legal e sua não realização ou realização de forma defeituosa é passível de responsabilização, e, por estarem sob autoridade da entidade empregadora, é cabível a infração disciplinar.²⁸⁷

Diverge da autora supracitada, ANTÔNIO MONTEIRO FERNANDES, ao acrescentar que a requisição civil seria a única consequência possível pelos trabalhadores

²⁸⁵FERNANDES, António Monteiro. *A lei e as greves. Comentário a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2013. P. 160 - 163, Notas 2.3 e 2.4.

²⁸⁶ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 80.

²⁸⁷ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012.P. 494-495.

diante do incumprimento dos serviços mínimos, visto que o poder disciplinar competente ao empregador extrapola o limite contratual já que as atividades essenciais dizem respeito à salvaguarda dos direitos constitucionais da população, contudo o empregador não pode utilizar o poder disciplinar a fim de exigir prestações de normalidade das atividades.²⁸⁸

O mesmo conclui que: “(...) apesar da ligação funcional entre a prestação dos serviços mínimos e a preservação dos direitos fundamentais dos utentes, a lei não estabelece uma relação directa entre a responsabilidade disciplinar pelo incumprimento dos serviços mínimos e a lesão dos direitos fundamentais dos utentes. – não obstante a possibilidade de aplicação das regras da responsabilidade civil (ou penal) em caso de lesão culposa dos direitos dos utentes- mas privilegia a relação meramente estrutural entre a omissão daqueles serviços e a correspondente actividade produtiva de que o empregador é credor, omissão que é qualificada como ausência ilegítima ao trabalho.”²⁸⁹

Cumpre destacar que diante de casos de emergência nacional, bem como havendo a necessidade de assegurar serviços essenciais de interesse público e de carácter vital para os aspectos económicos, políticos e sociais, o Governo pode utilizar-se da requisição civil a fim de sanar tais necessidades conforme estabelece o DL nº637/74 de 20 de novembro.

Por ter um carácter excepcional, a requisição civil não é requisitada de forma aleatória, entretanto é plausível sua utilização diante do incumprimento dos serviços mínimos, ou até mesmo, a possibilidade do não cumprimento. Para isso, é necessária a existência de definição dos serviços mínimos e que ocorra sua inobservância na prática.²⁹⁰

Ressalta-se que a requisição civil pode ser decretada nas empresas ou serviços que executem os serviços constantes no art.3 do DL nº 637/74 que é compatível com os serviços a que o CT Português atribui como serviços sociais impreteríveis.²⁹¹

Bem salienta JOÃO CARLOS SIMÕES DOS REIS ao afirmar que apesar da requisição civil ser um procedimento adotado diante do incumprimento dos serviços

²⁸⁸ FERNANDES, António Monteiro. *Direito do Trabalho*. 15ª edição. Coimbra: Almedina, 2010. P.558-559.

²⁸⁹ Utilizar o regime de faltas injustificadas para punir o incumprimento dos serviços mínimos não se demonstrar ser o mais adequado indicando a utilização dos princípios gerais de responsabilidade civil e penal para analisar os casos de omissão ao trabalho. Vide nota 1249 e 1249 Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. P. 560-561. ABRANTES, José João. *Direito do Trabalho: Ensaio*. Lisboa: Edições Cosmos, 1995. P. 227.

²⁹⁰ Em regra, a requisição civil somente pode ser determinada depois que ocorra a paralisação e face ao comportamento dos trabalhadores grevistas. Há ainda uma crítica quanto ao tempo para decretar a requisição civil, não pelo seu ato em si, mas referente à sua “montagem”. Cfr. FERNANDES, António Monteiro. *Comentário a dezasseis artigos do Código de Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2013. P. 162.

²⁹¹ Cfr. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. PP.495-476.

mínimos, eles são divergentes e cada um possui suas características e divergem em vários pontos, inclusive quanto à finalidade de ambos, e explica: “Com a requisição civil pretende-se assegurar um regular funcionamento das unidades produtivas, enquanto com a obrigação dos serviços mínimos pretende-se apenas manter ou assegurar as necessidades sociais impreteríveis. A primeira tem, portanto, um fim mais exigente ou mais amplo do que a segunda. O que significa que uma actividade laboral desenvolvida num serviço essencial pode cumprir a finalidade da obrigação de serviços mínimos e não cumprir a finalidade da requisição civil.”²⁹²

3.4 ESTABELECIMENTO DE PERCENTUAL MÍNIMO PARA OS SERVIÇOS ESSENCIAIS

No que se refere ao percentual mínimo de trabalhadores para cumprir a satisfação dos serviços essenciais, a legislação portuguesa não estabelece um parâmetro fixo capaz de determinar estabilidade em aspecto geral, o que é um aspecto aceitável visto que cada serviço considerado como essencial possui suas particularidades e necessidades de manutenção.

Até porque os serviços mínimos existem em função dos bens que necessitam serem mantidos a fim de garantir um padrão de atividades adequadas aos anseios da comunidade.

Conforme FRANCISCO LIBERAL FERNANDES afirma, o que se está em causa é o estabelecimento de uma quota de serviços que não podem ser paralisados ou interrompidos sob condição de lesar a população por constituírem atividades indispensáveis à mesma.²⁹³

O referido autor ratifica seu posicionamento da seguinte maneira: “ (...) a prestação exigível aos trabalhadores destacados é determinada pelas concretas necessidades de tutela dos direitos fundamentais dos utentes. Trata-se de uma obrigação - modelada segundo os princípios de necessidade, adequação e proporcionalidade que regula a respectiva fixação - que é produto da escolha das medidas que, de acordo com as circunstâncias concretas do conflito, conciliem a produção do menor efeito restritivo ao

²⁹² REIS, João Carlos Simões dos. *Resolução extrajudicial de conflitos colectivos de trabalho*. Coimbra. 2012. P. 1597.

²⁹³ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P.460.

exercício da greve com a maior preservação possível dos direitos fundamentais dos utentes; nessa fixação, está em causa, (...), formular um juízo de adequação entre as restrições dos direitos envolvidos ou de proporcionalidade de sacrifícios impostos aos grevistas e utentes.”²⁹⁴

Sendo assim, estabelecer o percentual de trabalhadores a manterem os serviços essenciais é uma tarefa difícil haja vista a necessidade de analisar as circunstâncias da atividade paralisada com o princípio da proporcionalidade dos transtornos entre trabalhadores e comunidade, entendendo-se que a população é capaz de suportar determinado prejuízo por tempo determinado.

Ressalta-se que a Lei não determinou a prestação de serviços para regular as necessidades sociais impreteríveis, ordenou que os serviços mínimos considerados indispensáveis fossem prestados, a fim de satisfazer as necessidades sociais impreteríveis à população.²⁹⁵

Assim determinou o Tribunal da Relação de Lisboa:

“a definição dos serviços mínimos a fixar para ocorrer à satisfação das referidas necessidades sociais impreteríveis pode pôr em causa o exercício do direito à greve, sendo mister que a sua delimitação obedeça aos referidos princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

Daí que a salvaguarda dos direitos dos utentes, nomeadamente do direito de deslocação, não possa, em situações como a que nos ocupa, ser transformada num limite que anule o exercício da greve. (...) No referido acórdão de 1 de Junho de 2001, referente aos STCP, entendemos que o estabelecimento do mínimo de 20% dos percursos habitual e diariamente efectuados em caso algum determina a violação dos aludidos invocados princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade. O acórdão ora recorrido acabou por estabelecer uma percentagem de realização de carreiras inferior a esses 20%, optando pela pura e simples supressão total de algumas carreiras e fixando uma percentagem de 50% de realização das carreira aí identificadas. Ora, esta última fixação parece-nos perfeitamente adequada, atentas as considerações de carácter social que tivemos oportunidade de explanar e, com particular relevância, a tipo e a diversidade de instituições e entidades servidas pelas carreiras em questão. (...) Assim, somos de parecer que o decidido no acórdão recorrido não determina a violação dos aludidos invocados princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade.”²⁹⁶

²⁹⁴ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 467.

²⁹⁵ Cfr. REIS, João Carlos Simões dos. *Resolução extrajudicial de conflitos colectivos de trabalho*. Coimbra. 2012. P. 1528.

²⁹⁶ PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 2/2012.4YRLSB-4. Relator: Ramalho Pinto. Data do Acórdão 28/03/2012. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 02 de maio de 2015.

A lei prevê que os serviços mínimos sejam fixados por acordos coletivos celebrados pelos representantes dos trabalhadores ou por acordo entre os representantes de trabalhadores e os empregadores, cabendo estabelecer a delimitação do percentual de atividades a serem cumpridas. É notório que o aspecto é dotado de complexidade diante da ação de mensurar as necessidades da comunidade em equidade com objetivos dos trabalhadores optantes pelo movimento grevista. Vale destacar ainda a possibilidade de fixação dos serviços mínimos pela via administrativa ou designados por um Tribunal Arbitral.

De acordo com JOÃO CARLOS SIMÕES DOS REIS, “não parece lógico, nem sensato, que a este propósito se discuta graus ou níveis de satisfação, mas unicamente que se determine uma quantidade de serviço necessário para que a necessidade concreta em causa seja satisfeita.”²⁹⁷

É perceptível que o que preciso sopesar é o interesse, quase sempre antagônicos, das partes envolvidas no intuito de concluir, num denominador comum, capaz de satisfazer, dentro dos limites existente, ambas as partes envolvidas. Dessa forma, apesar de não existir uma delimitação fixa estabelecida na legislação portuguesa, faz-se necessário delimitar uma porcentagem dos serviços a serem executados no período de greve a fim de possibilitar que a população continue a usufruir dos serviços, mesmo que em percentual adverso da normalidade, bem como evita que os trabalhadores grevistas provoquem desconforto generalizado a fim de auxiliar, exclusivamente, numa resolução ágil do dilema.

²⁹⁷ REIS, João Carlos Simões dos. *Resolução extrajudicial de conflitos colectivos de trabalho*. Coimbra. 2012. P. 1529.

CAPÍTULO 4 - A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS NO BRASIL E EM PORTUGAL: PECULIARIDADES, ASPECTOS COMUNS E DIVERGÊNCIAS

Através das colocações expostas, verifica-se que as principais características no âmbito jurídico do movimento grevista nos serviços essenciais no Brasil e em Portugal, ficam patentes de algumas similaridades e distinções ao tratar o mesmo tema em ambos os países.

É certo que apesar da greve nos serviços essenciais constituir uma realidade social global, e mesmo compondo-se de um fenômeno natural das sociedades em que foi instituída a globalização e a industrialização, não há um tratamento uniforme em todos os países, o que é uma característica admissível haja vista a divergência de tratamento em alguns aspectos relacionados com o ordenamento local. No Brasil e em Portugal não seria diferente.

Percebe-se inicialmente que para ambos os países, a greve em seu âmbito geral e, inclusive no que concerne aos serviços essenciais, apesar de ser um direito fundamental constitucionalmente consagrado, não é considerado um poder absoluto visto que ela não pode se sobrepor a determinados direitos e garantias soberanas, o que poderia colocar em risco a segurança de certos bens fundamentais como por exemplo o direito à integridade física.²⁹⁸

No dizer de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO: “a doutrina e a jurisprudência são hoje unânimes no reconhecimento da admissibilidade das restrições decorrentes da obrigação de prestação de serviços mínimos, pelo caráter não absoluto do direito de greve e pela necessidade de conjugar com outros direitos constitucionalmente garantidos”.²⁹⁹

Cumprе destacar que seriam inúmeros os conceitos que poderiam ser reproduzidos, diante da variação existente da ordem jurídica e política de cada país em que se verifica o movimento, bem como de acordo com o ordenamento jurídico em enfoque.

Para o Brasil, por dedução, podemos concluir que a greve nos serviços essenciais corresponde, de forma geral, à paralisação ou interrupção de serviços que prejudicam o

²⁹⁸ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Greve na Função Pública e nos Serviços Essenciais: Algumas notas de direito comparado*. Coimbra. 1989. P. 05.

²⁹⁹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Lei de greve anotada*. Lisboa: Lex. 1994. P. 59.

exercício básico da população que pode resultar em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou segurança da população.³⁰⁰

A legislação portuguesa atribui que os serviços essenciais englobam as atividades consideradas inadiáveis situadas no patamar da irrenunciabilidade, atendendo às necessidades impreteríveis e considerada indispensável para atender as necessidades relacionadas com o direito constitucionalmente tutelado e garantido.

Conforme afirma FRANCISCO LIBERAL FERNANDES: “Trata-se de prestações que satisfazem necessidades subjectivas inadiáveis e que, por isso, estão situadas no patamar da inviolabilidade, da irrenunciabilidade ou da indispensabilidade, independentemente de constituírem objeto de direitos de liberdade ou de direitos sociais, razão pela qual a paralisação das atividades que asseguram a respectiva satisfação não poderá ser total ou absoluta.”³⁰¹

Neste âmbito, é perceptível que ambos os países tratam a greve nos serviços essenciais como um direito coletivo limitado e quando o mesmo ameaçar sacrificar direitos humanos individuais, como o direito à vida, à saúde ou à segurança das pessoas, o direito de greve deve ceder em favor dos direitos humanos de maior grau de importância em risco, sob pena de sofrer sanções jurídicas, além do repúdio social.

Cumprido apontar que as legislações de ambos os países trataram de esclarecer o que seria, para cada país, atividade essencial, no entanto nenhum deles estabeleceram definição legal quanto ao tema e esta omissão dificulta a delimitação do enquadramento do movimento grevista como atividade essencial. Ressalta-se que mesmo havendo um rol das atividades consideradas essenciais na legislação do Brasil e na legislação de Portugal, elas são dotadas de insuficiência visto que não basta constar no referido rol, deve-se passar pelo crivo e análise do legislador. E é exatamente onde mora o problema porque o aspecto subjetivo possuirá mais peso na decisão neste caso.

Ademais, compreende-se que o exercício do direito de greve é protegido e garantido pelo ordenamento jurídico do Brasil e pelo ordenamento jurídico de Portugal e

³⁰⁰ BRASIL Lei nº 7.783 de 28 de junho de 1989. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm. Acesso em 04 de junho de 2015.

“Art. 11. Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Parágrafo único. São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.”

³⁰¹ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P.358.

que os pontos cruciais merecem ser examinados comparativamente a fim de estimular o pensamento crítico e compreender qual a lacuna existente que poderia ser suprida e quais as medidas adotadas que poderiam servir de exemplo para dirimir os conflitos de reivindicações de melhorias em condições laborais analisando os benefícios e contradições do ordenamento jurídico dos respectivos países.

4.1 NECESSIDADE DE DEFINIÇÃO DE SERVIÇOS ESSENCIAIS E SUAS LIMITAÇÕES PELA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E PELA LEGISLAÇÃO PORTUGUESA

Um dos primeiros pontos que deparamos na análise comparativa é que tanto o ordenamento jurídico brasileiro quanto o ordenamento jurídico português não possuem definição legal do que consistiria os serviços essenciais, o que é uma falta relevante visto que a conceituação a partir da lei conferiria maior segurança ao legislador em julgar os conflitos no âmbito dos serviços essenciais, otimizando a satisfação jurídica ao justificar o movimento grevista em determinado setor em detrimento de outros.

Vale ressaltar também que manter o conceito jurídico ao longo dos tempos é uma tarefa árdua diante das variações do movimento e que em alguma altura poderia já não corresponder à realidade e também suscitaria a possibilidade de restringir a norma constitucional.

Talvez por isso, que a legislação brasileira e a legislação portuguesa tenham deixado para os doutrinadores estabelecerem o conceito de serviços essenciais e utilizá-lo como ponto de partida para sua análise, analisando os casos de maneira cuidadosa, visto que identificar a greve nos serviços essenciais não é de fácil enquadramento, vez que sua caracterização e demonstração são pautadas de observações subjetivas e objetivas não se restringindo apenas ao serviço prestado.

Tal fato evidencia o vazar governamental para solucionar determinadas demandas, já que a definição da greve nos serviços essenciais deveria ser uma preocupação básica a fim de o assunto ganhar destaque e atenção para constituir regulamentação fundamental para o assunto em questão.

Dessa forma, a norma que disciplina a greve tanto no Brasil quanto em Portugal ficam na dependência de regulamentação infraconstitucional, pois não produzem, com a

simples entrada em vigor, os seus efeitos essenciais, visto que os legisladores não estabeleceram sobre a matéria, uma normatividade para isso, deixando essa tarefa para o legislador ordinário ou a outro órgão.³⁰²

Por isso, vários doutrinadores tentam estabelecer definição para os serviços e atividades essenciais, e na opinião de AMAURI MASCARO NASCIMENTO, a “atividade essencial deve ser o serviço cuja interrupção poderá colocar em perigo a vida, a segurança e a saúde das pessoas, em parte ou na totalidade da população, e não simplesmente, os serviços cuja cessação possa causar mero incômodo ao cidadão.”³⁰³

Em sentido semelhante, posiciona-se FRANCISCO LIBERAL FERNANDES ao considerar serviço essencial como: “(...) não todas as actividades que satisfazem necessidades que aproveitam à sociedade em geral, mas um círculo mais restrito, integrado apenas por aqueles serviços que asseguram os bens indispensáveis ou incompressíveis da pessoa humana; julga-se, por isso, que apenas possuem a característica da impreteribilidade ou da essencialidade as necessidades ou os interesses relacionados com os bens fundamentais da pessoa garantidos em nível de direitos com reconhecimento constitucional.”³⁰⁴

Vale destacar que a Legislação brasileira tratou de elencar as atividades consideradas essenciais e versou, em seguida, sobre o conceito do que seriam serviços indispensáveis, abrandando assim a posição silente do ordenamento. Todavia, apesar dos serviços essenciais estarem diretamente conectados com os serviços indispensáveis, eles não são sinônimos, o que seria cabível um melhor posicionamento quanto à definição dos serviços essenciais não satisfazendo a mera listagem de determinados serviços, conforme elenca o artigo 10 da Lei nº 7.783/89 do Brasil.³⁰⁵

Ressalta-se que JOÃO SARDI JÚNIOR esclarece que: “Tais serviços são na verdade indispensáveis à vida moderna, e basicamente são os pilares de uma nação, tanto é que quando alguns países declaram guerra os primeiros ataques são contra alvos ligados

³⁰² Cfr. SILVA, José Afonso. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 3. Ed. Malheiros Ed., 1998. P. 66.

³⁰³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Comentário à Lei das Greves*. São Paulo: Ed. LTr. 1989. P. 106.

³⁰⁴ FERNANDES, Francisco Liberal A *Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 354.

³⁰⁵ Da leitura do art. 10 da Lei nº 7783/89 podemos observar que o legislador apenas elencou os serviços considerados como essenciais e, sem seguida, no art. 11 da mesma Lei, ele tratou de definir o que seriam serviços indispensáveis à população dentro do âmbito de necessidades inadiáveis. (Vide Nota nº 171) Cfr. MOMEZZO, Marta Casadei. *A greve em serviços essenciais e a atuação do Ministério Público do Trabalho*. Dissertação (Doutorado em Direito) - PUC/SP, São Paulo, 2007. P. 96-97. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp040627.pdf>. Acesso em 25 de abril e 2015.

aos serviços essenciais, pelo simples motivo de serem a espinha dorsal da infraestrutura do país.”³⁰⁶

Diante de tais exposições é salutar indagar se a posição silente do legislador em definir a atividade essencial é capaz de colocar os países em riscos desnecessários, já que o mecanismo governamental jurídico poderia dirimir questões básicas referentes à greve nos serviços essenciais através de uma regulamentação legal?

É importante frisar que a definição das atividades essenciais, como qualquer outro serviço, na Constituição de qualquer país não servirá como mecanismo de solução para resolver o impasse existente. Entretanto, sua definição no ordenamento jurídico facilitaria estabelecer os parâmetros que o legislador poderia basear-se ao fundamentar sua decisão, proporcionando assim maior segurança jurídica obtendo uma decisão mais razoável e condizente com fato em questão.

Ademais, vale ressaltar que o respaldo da greve nos serviços essenciais é voltado para a manutenção dos serviços com enfoque na saúde, segurança e sobrevivência da comunidade, bem como a manutenção dos equipamentos, e não possui como objetivo a garantia da comodidade e execução normal dos serviços.

Além disso, cumpre destacar que o direito de greve nos serviços essenciais não é um direito absoluto sendo pautado de limitações tanto no ordenamento brasileiro quanto no ordenamento português, entretanto, a referida limitação não pode reduzir o leque de interesses motivadores.

Corroborando com o entendimento, posiciona-se MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI asseverando que: “É necessário estabelecer limites a esses limites, sob pena de negar-se aos trabalhadores o próprio exercício do direito, duramente conquistado e que, exercido conforme a lei constitui a única forma eficaz de pressão contra injustiças e iniquidades que possam ser praticadas pelos empregadores. O instituto da greve nas atividades essenciais figura no ordenamento jurídico como direito e encontra, em sua aplicabilidade, inúmeros questionamentos.”³⁰⁷

³⁰⁶ SARDI JUNIOR, João. *Dos serviços públicos essenciais quanto à continuidade de sua prestação frente à legislação vigente*. Disponível na Internet: <http://www.mundojuridico.adv.br>. Acesso em 14 de maio de 2015.

³⁰⁷ PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. *A greve nos serviços essenciais e nos serviços inadiáveis*. Curso de direito coletivo do trabalho – estudos em homenagem ao ministro Orlando Teixeira da Costa. Coordenador: Franco Filho, Georgenor de Souza. São Paulo: LTr, 1998. P. 501.

Assim, no movimento grevista destaca-se o conflito existente entre a liberdade de manifestação do trabalhador em reivindicar seus direitos e a garantia constitucional que o indivíduo possui em ver supridas suas necessidades básicas.

4.2 DO ROL DOS SERVIÇOS ESSENCIAIS: TAXATIVO X EXEMPLIFICATIVO

Aspecto interessante ao ser observado comparativamente entre o Brasil e Portugal é sobre o fato de ambos elencarem em seus respectivos ordenamentos um rol de atividades e serviços caracterizados como serviços essenciais, entretanto, a divergência existente estaria relacionada quanto à adoção do critério ao entendê-lo como taxativo ou exemplificativo.

Nas lições de CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA, a legislação brasileira, ao catalogar o rol de atividades ou serviços essenciais no art.10 da Lei nº 7783/89, não especifica se o mesmo é taxativo ou exemplificativo. A predominância da doutrina majoritária defende o critério taxativo, não admitindo ampliação das referidas atividades.³⁰⁸

Corroborando do entendimento do rol ser taxativo, o próprio judiciário adota esse entendimento em suas decisões sendo minoritárias as decisões que defendem pelo caráter exemplificativo, pois o Tribunal Superior do Trabalho já se manifestou decidindo pelo critério taxativo do artigo 10 da Lei nº 7.783/89, merecendo destaque abaixo:

“Esta Seção Especializada, em mais de uma oportunidade, já decidiu que é taxativo o rol de serviços ou atividades essenciais descritos no art. 10 da Lei 7.783/89. Isso porque, como visto, a referida Lei de Greve é restritiva de direito fundamental assegurado no Texto Constitucional, não admitindo interpretação analógica ou extensiva, mas igualmente restritiva, conforme boa hermenêutica (Processo nº Processo Nº RO-0005254-53.2010.5.01.0000 Relatora: Kátia Magalhães Arruda). Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/69395840/tst-24-04-2014-pg-65>. Acesso em 03 de maio de 2015. (Precedentes: RODC - 1600300-98.2006.5.09.0909, Data de Julgamento: 09/08/2010, Relator Ministro: Fernando Eizo Ono, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 27/08/2010; RODC - 2022400-85.2006.5.02.0000 Data de Julgamento: 13/12/2007, Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DJ 15/02/2008; RODC - 54800-42.2008.5.12.0000, Data de Julgamento: 09/11/2009, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT

³⁰⁸ OLIVEIRA, Carlos Roberto. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr, 2013. PP. 24-25.

27/11/2009; RODC - 20100-70.2006.5.17.0000, Data de Julgamento: 08/03/2010, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 19/03/2010).”³⁰⁹

Inclusive, o projeto de Lei nº 4.497/01 que trata na nova regulamentação do direito de greve nos serviços essenciais no Brasil, ainda em trâmite, mantém o critério taxativo do rol de atividades e serviços essenciais, apenas ampliando a lista dos serviços essenciais que nos termos do Projeto de Lei que inclui, além dos serviços presentes no artigo 10 da Lei nº 7.783/89, outros serviços.³¹⁰

Corroborando do mesmo entendimento, assim posiciona-se YONE FREDIANI: “O exame da questão há de envolver, primeiramente, a afirmação de que a relação das atividades contidas no dispositivo legal supra é taxativa, o que significa asseverar que inobstante possam existir outros serviços ou atividades de igual grandeza e importância para a população, apenas as legalmente enumeradas é que ensejarão a observância do comando inserto no art. 11 do mesmo diploma legal, ou seja, a prestação dos serviços indispensáveis e atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade”.³¹¹

No entanto, instâncias de outros Tribunais no Brasil, já decidiram pelo critério exemplificativo das atividades essenciais, o que acreditamos ser mais condizente com a atualidade visto que elencar as atividades que são consideradas como essenciais, apesar de nortear o intérprete da Lei, irá causar cerceamento do movimento grevista, pois não será a natureza da atividade que determinará sua essencialidade para a população e sim a característica da prestação desta atividade.

Acreditamos que existe dificuldade em estabelecer uma definição para os serviços essenciais em virtude do caráter de essencialidade ser mutante em razão do lugar, tempo e ocasião, por isso determinar o critério taxativo para as atividades essenciais presente no ordenamento brasileiro, implica limitar a interpretação do magistrado impedindo-o de analisar a natureza daquela prestação de serviço.³¹²

³⁰⁹BRASIL Processo nº Processo Nº RO-0005254-53.2010.5.01.0000. Relatora: Kátia Magalhães Arruda. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/69395840/tst-24-04-2014-pg-65>. Acesso em 03 de maio de 2015.

³¹⁰ Vide Nota 188 item 2.5. P. 71.

³¹¹ FREDIANI, Yone. *Greve nos serviços essenciais à luz da constituição de 1988*. São Paulo: LTr. 2001. P. 91.

³¹² PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. *A greve nos serviços essenciais e nos serviços inadiáveis*. In FRANCO FILHO, Georgeton de Souza (Coord.). *Curso de direito coletivo do trabalho*. São Paulo: LTr. 1998. P. 494.

RONALD AMORIM E SOUZA ao opinar quanto ao elenco dos serviços essenciais presente no artigo 10 da lei nº 7.783/89 assinala que: “O zelo do legislador, para prevenir os prejuízos que os usuários possam sofrer, como visto, ao estabelecer um elenco de serviços ou atividades, excedeu-se, injustificada e canhestamente. A fixação, pelo caminho da lei, das limitações resulta em que se vejam rapidamente ultrapassados os conceitos e permitem que surja, à margem do comando legal, outras que bem poderiam estar assim tratadas e não o são. É que haverá uma dificuldade óbvia de alterar a legislação, a cada momento que a situação de fato se altere, tanto mais no campo das relações trabalhistas onde a criatividade desenvolvida nas convenções coletivas é maior e mais dinâmica”.³¹³

MARIA NIEVES MORENO VIDA defende que deve ser examinado quais as circunstâncias existentes na greve nos serviços essenciais para saber se ela pode ser enquadrada nesse setor, pois os serviços essenciais não são colocados em risco por qualquer situação de greve.³¹⁴

Dessa maneira o que se pode concluir é que cada caso circunstanciado pela greve nos serviços essenciais deve ser analisado em concreto, a fim de traçar seu desenvolvimento, impacto e essencialidade em sua prestação e se sua paralisação põe em risco a vida, a segurança ou a saúde da comunidade.

Tanto é que adotar o critério taxativo do rol de atividades essenciais restringe a interpretação e influi na decisão ao analisar o movimento paretista. Vale destacar um exemplo de serviço essencial que não se encontra na lista de atividades consideradas como essenciais na Lei da Greve do Brasil que é a educação.

Sabe-se que a educação configura a construção sólida do pensamento crítico e estimula o desenvolvimento moral e intelectualmente do ser humano. Além disso, ela é um mecanismo de cidadania para a comunidade sua ausência ou paralisação são capazes de colocar em risco o desenvolvimento e o progresso de um país. Portanto, não há dúvidas que a educação é um serviço essencial e, no entanto, ela não se encontra na lista elencada pela Lei da Greve no Brasil. Apesar disso, são constantes as decisões proferidas nos

³¹³ SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute: aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina. 2004. PP. 184-185.

³¹⁴ VIDA, Maria Nieves Moreno. *La Huelga em Servicios Esenciales*. CIZUR MENOR: ARANZADI, 2007. P. 128.

Tribunais do Brasil que entendem a educação como serviço essencial e assim com tal deve ter sua prestação mínima de serviços:

“Ressalta-se que o direito à educação, apesar de não constar no rol do art. 10, constitui serviço público essencial, uma vez que permitir a sua suspensão é ir contra a Constituição da República. Ademais, admitir o direito de greve na área da educação é colocar em risco a qualidade de tal serviço e, ainda, abrir a possibilidade de acarretar prejuízos irreparáveis ao interesse do Estado e da Sociedade. (...) Dessa forma, entendo que a educação constitui um serviço essencial, devendo o direito de greve ser limitado às garantias constitucionalmente asseguradas à sociedade, que tem o direito de receber os serviços públicos essenciais de forma integral e contínua. (...)” [Apelação Civil, Processo nº 10694120006895001 Relatora: Hilda Teixeira da Costa Órgão Julgador: Câmaras Cíveis / 2ª Câmara Cível de Minas Gerais. Publicado em: 02/09/2014. Disponível em www.tjmg.jus.br. Acesso em 30 de maio de 2015.]

Não é difícil verificar que o direito de greve é um direito autêntico e garantido, sendo necessária a sua proteção constitucional de forma mais coesa e completa, sob pena de exaustão na Norma. Portanto, faz-se necessário que a tríade composta pela Administração, trabalhadores e usuários se submetam aos regulamentos na tentativa de evitar arbitrariedade ou supressão de garantias que podem acompanhar as reivindicações quanto à prestação dos serviços essenciais.

Além disso, é preciso harmonizar essas três ordens de interesse no objetivo de atender equitativamente os interesses de cada uma delas, visto que tratar com regalia os interesses de uma das partes envolvidas em detrimento das demais configurará descumprimento e afronta da consagração do direito.

No entanto, é automático estabelecer a seguinte indagação: Em meio ao liame de dinamismo da abrangência de serviços prestados na atualidade, qual o benefício e justificativa para manter o rol de atividades dos serviços essenciais dispostos na Lei De Greve do Brasil como sendo taxativo?

CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA acredita que taxatividade dos serviços essenciais confere determinada segurança jurídica ao intérprete da Lei já que restringirá os casos a serem abrangidos pelos serviços. Além disso, facilita estabelecer a greve em geral e o que seria suas especificidades ao destacar a greve nos serviços essenciais.³¹⁵

Conforme afirma ANTÔNIO MONTEIRO FERNANDES, da mesma forma como

³¹⁵ Cfr. OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr. 2013. P. 86.

fez o legislador brasileiro, a Lei Portuguesa em seu art. 537 n.º2 do Código de Trabalho tratou de elencar os setores de empresa ou estabelecimento que configuram necessidades impreteríveis à população. Todavia, tanto a doutrina quanto a jurisprudência portuguesa concluem pelo caráter exemplificativo do rol dos referidos setores, haja vista que a paralisação de um setor não presente na lista das necessidades impreteríveis pode configurar risco para necessidades vitais da comunidade, sendo necessário analisar as circunstâncias da paralisação.³¹⁶

FRANCISCO LIBERAL FERNANDES assim assevera: “(...) o Código de Trabalho procede à delimitação dos serviços essenciais recorrendo (...) a uma enumeração exemplificativa de determinados sectores onde se situam as actividades que visam satisfazer aqueles direitos (critério teleológico), muito embora nem todas as actividades ou serviços que integram os referidos sectores possam ser consideradas essenciais.”³¹⁷

Acompanhado o entendimento supra, assim se manifestou o Tribunal da Relação de Lisboa:

“(...) Na medida em que o direito de greve pode colidir com outros direitos com igual dignidade constitucional, a tutela destes impõe que aquele sofra restrições que, todavia, terão de ser as mínimas para permitir a concordância prática dos direitos em colisão e, por conseguinte, que não implique a aniquilação de um dos direitos em detrimento do outro. Por isso o n.º 5 do art. 538.º estabelece que a definição dos serviços mínimos deve respeitar os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade. O sector dos transportes, mormente do transporte aéreo, que a greve dos autos visava, é um dos exemplificativamente enunciados no n.º 2 do art. 537.º [al. h)] como indiscutivelmente destinado à satisfação de necessidades sociais vitais. O tipo de serviços que prestam é essencial à comunidade. Quando impreteríveis, os direitos e interesses fundamentais dos cidadãos utentes desses serviços determinam a imposição de limites ao exercício do direito de greve, ou seja a realização de serviços mínimos. Trata-se todavia de conceitos indeterminados, de difícil concretização, que só pode ser feita casuisticamente. A determinação do quantum dos serviços mínimos adequado a assegurar o justo equilíbrio, a harmonização prática, entre os direitos de idêntica tutela constitucional, conflitantes entre si pressupõe a delimitação, no caso concreto, da necessidade social como “impreterível” [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Apelação. Processo n.º 454/13.5YRLSB-4. Relatora: MARIA JOÃO ROMBA . Data do Acórdão: 19/06/2013. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 01 de junho de 2015.]

“O legislador, atenta a dificuldade e o melindre na identificação do que se deve entender por *necessidades sociais impreteríveis* susceptíveis de justificar a fixação dos serviços

³¹⁶ Cfr. FERNANDES, António Monteiro. *Direito do Trabalho*. 15ª edição. Coimbra: Almedina, 2010. P. 785.

³¹⁷ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra: Coimbra Editora. 2010. P. 361.

mínimos, optou por fazer uma enumeração exemplificativa de alguns dos sectores onde elas se fazem sentir e deixar ao intérprete a missão de estabelecer os critérios gerais definidores desse conceito.” [Processo nº 1726/09.9YRSB-4 Relatora: Hermínia Marques. Data de publicação: 24/02/2010 Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 03 de junho de 2015.].

Ou seja, tanto a doutrina como a jurisprudência portuguesa defendem pelo critério exemplificativo o que possibilita ao Judiciário o poder de interpretação criando a possibilidade de introduzir outros serviços e ocasiões que, mesmo não estando presente no rol elencado pela legislação, pode colocar em risco os bens vitais do ser humano.³¹⁸

Além disso, adotar o critério como sendo exemplificativo configura maior dinamismo social ao analisar se aquele serviço é relevante ou não para a comunidade ao colocar em pauta a essencialidade daquele serviço, utilizando parâmetros extensos, porém mantendo como pilar para a avaliação a vida, a saúde, a segurança, bem como a manutenção e segurança dos equipamentos.³¹⁹

Acertadamente corrobora do entendimento RONALD AMORIM E SOUZA ao afirmar que a identificação das atividades essenciais ocupa um espaço mais amplo, pois vai buscar na Constituição do país a valoração dos princípios fundamentais: “O critério fundamental para a identificação das actividades (públicas ou privadas) que podem considerar-se ‘essenciais’, no sentido de corresponderem a ‘necessidades sociais impreteríveis’, retira-se da consagração constitucional de um conjunto de direitos fundamentais (‘direitos, liberdades e garantias’) que não podem ser aniquilados ou prejudicados uns pelos outros - que tem, portanto que ser compatibilizados. O direito de greve é um deles. E o art. 18º/2 da Constituição, admitindo que por lei sejam limitados esses direitos, acautela deverem ‘as restrições, limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos’. É este o critério que a jurisprudência e a doutrina dominante têm acolhido: são ‘necessidades sociais impreteríveis’ as que estão compreendidas na configuração dos direitos fundamentais consagrados pela Constituição: direito à vida, à integridade moral e física, à liberdade e à segurança, de informar e ser informado, de deslocação no território nacional, de saída e

³¹⁸ Cfr. BORBA, Joselita Nepomuceno. *Responsabilização pelos danos decorrentes do direito de greve*. Revista LTr, São Paulo, V. 75, N. 05. 2011. P.541.

³¹⁹ Cfr. OLIVEIRA, Carlos Roberto de. Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr. 2013. P. 86.

regresso ao mesmo território, etc”³²⁰

Em que pese a adoção do critério taxativo como forma de prestigiar a norma constitucional e facilitar o enquadramento daquele serviço, consideramos acertado o posicionamento da legislação e doutrina portuguesa, bem como o posicionamento minoritário do Brasil ao utilizar o critério das atividades essenciais como sendo exemplificativo, visto que acreditamos no equívoco em julgar a atividade como essencial apenas por estar elencado no rol de atividades presente no ordenamento.

Torna-se imprescindível analisar a natureza em que a atividade é prestada e usufruída pela população ao ponto de verificar se a paralisação da mesma irá colocar em riscos os bens cruciais e de considerável importância tanto para o ser humano como para a empresa, como são os casos de manutenção dos equipamentos.

Ademais, cumpre salientar que as necessidades da população não se restringem apenas à manutenção mínima dos serviços essenciais, é necessário que os serviços mantidos cumpram a satisfação em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana. Inclusive, esta apenas estará garantida “quando for possível uma existência que permita a plena fruição dos direitos fundamentais, de modo especial, quando seja possível o pleno desenvolvimento da personalidade”.³²¹

Compreendemos que adotar um conceito amplo de greve nos serviços essenciais seria a forma mais adequada de vinculá-lo aos direitos fundamentais o que estaria em parcimônia com a Constituição do Brasil e com a Constituição de Portugal no sentido de que as interpretações e legislações tenham como norte a Carta Magna.

Além disso, há de se examinar toda a conjuntura e condições em que a greve nos serviços essenciais é deflagrada, bem como ponderar as necessidades dos serviços que a população dependerá e de que forma a referida paralisação irá refletir nos direitos fundamentais constitucionalmente consagrados.

Dessa maneira, acreditamos obter maior equilíbrio no exercício do direito de greve, desde que utilizando os critérios de análise com cautela e parcimônia a fim de evitar favorecer o direito de uma das partes em prol das outras, já que a lapidação do regulamento

³²⁰ SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute: aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina. 2004. P. 177.

³²¹ Cfr. SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos fundamentais sociais, ‘mínimo existencial’ e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares*. In SARMENTO, Daniel e GALDINO, Flávio (coord.). *Direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar. 2006. P. 567.

da greve nos serviços essenciais destina-se preservar o direito dos trabalhadores desta classe.

4.3 PRESTAÇÕES MÍNIMAS DOS SERVIÇOS ESSENCIAIS

A fixação de serviços mínimos tem como pretensão garantir àquelas atividades que quando paralisadas ou ausentes, podem colocar em risco a preservação das necessidades vitais de toda uma comunidade.³²²

O Brasil adotou pela manutenção de um mínimo legal de empregados nas atividades elencadas no rol do artigo 10 da Lei nº 7.783/89 a fim de preservar a continuidade da prestação de serviços no padrão aceitável à população mantendo inclusive o estado de funcionamento e manutenção dos equipamentos.³²³

Assim, com os serviços mínimos pretende-se estabelecer um limite de serviços indispensáveis como garantia à comunidade, sendo que a fixação abaixo deste limite pode ocasionar lesão irreparável aos cidadãos e acima do limite pode entrar em conflito com o direito de greve dos trabalhadores, os quais podem sentir violados seu direito.

Sendo assim, assegurar a manutenção do serviço essencial é pautado de variáveis sendo uma delas as circunstâncias com que o serviço é prestado e suas atividades indispensáveis, cuja definição deve ser estabelecida ao seguir um juízo de equidade.

Mantendo esta linha de raciocínio, posiciona-se RAIMUNDO SIMÃO DE MELO: “(...) a fixação do mínimo necessário ao atendimento da população deve ser feita a partir de cada realidade, observada as peculiaridades do serviço afetado pela paralisação e não com o apego a índices ou percentuais que vai desautorizar o funcionamento dos serviços.”³²⁴

Portanto, estabelecer um regimento referente à greve nos serviços essenciais deve ser pautado em alcançar harmonia e proporcionalidade não tolerando restrições ou prevalência dos direitos constitucionais, sendo certo que esta função é de difícil consolidação pelo operador do direito, vez que a tentativa é de estabelecer cobertura e garantia de direitos que de um lado requer e precisa de direitos essenciais dos serviços

³²² Cfr. OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr, 2013. P.88.

³²³ Cfr. MARTINS, Sergio Pinto. *Greve do servidor público*. São Paulo: Atlas, 2001. P. 54.

³²⁴ MELO, Raimundo Simão de. *A greve no direito brasileiro*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2009.P.83.

preservados, e de outro, a manutenção do direito dos trabalhadores estabelecerem a greve.

Muito embora a determinação de percentual a ser fixado para ver mantidos os serviços mínimos seja uma árdua tarefa, a legislação brasileira que trata da greve (Lei nº 7.783/89 e dispõe de alguns artigos quanto os serviços mínimos) é omissa, pois não determina qual a forma com que os mesmos devem ser garantidos.³²⁵

Geralmente, no Brasil, o percentual dos serviços a serem mantidos é estabelecido por determinação jurídica no momento que a paralisação é decretada. No Brasil, costuma-se determinar um percentual dos serviços essenciais, estabelecendo um rodízio entre os trabalhadores durante o momento da greve, entretanto não há uma determinação legal que estipule o percentual, ficando esta função a cargo dos magistrados.³²⁶

Fixar um índice mínimos de serviços essenciais a serem executados durante a greve deve levar em conta a análise da necessidade de cada serviço e a situação que sua paralisação acarreta, já que o percentual estipulado pode não ser compatível com a necessidade relevante para a comunidade.³²⁷

A legislação portuguesa não determina uma fixação sobre o percentual de atividades dos serviços essenciais que devem ser mantidos durante a greve. Comumente, ocorre a determinação de uma percentagem quando a greve envolve os transportes públicos com base nos dados de experiências e casos precedentes, bem como estatísticas que ofereçam segurança quanto à satisfação das necessidades inadiáveis.³²⁸

De acordo com a legislação portuguesa, em decisão presente no Acórdão da Relação de Lisboa, a fixação dos serviços mínimos deve ter por base o método de balanceamento e ponderação em concordância com o princípio da necessidade, da adequação e da proporcionalidade. Entretanto, a utilização do critério da percentagem em termos abstratos nem sempre condiz com os princípios referidos, sobretudo o da proporcionalidade, visto que estabelecer um percentual pode significar instituir um nível de prestação e, assim, restringir o exercício do movimento grevista, que pode não satisfazer as

³²⁵ Cfr. GONZALEZ, Carmem. Direito de greve e a regulamentação de serviços inadiáveis em atividades essenciais. In: Continuando a história. (Org.) Amatra IV. São Paulo: LTr. 1999. P. 212.

³²⁶ Cfr. MALLETT Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo : LTr, 2014.P. 98-99.

³²⁷ Nota 1045. Cfr.FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P.472.

³²⁸ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº1726/09.9YRSB-4. Relatora: Hermínia Marques. Data do Acórdão: 24/02/2010. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 12 de junho de 2015.

necessidades para a população.³²⁹

Além disso, deve-se observar a possibilidade de serviços alternativos ou concorrentes que poderiam ser designados e, portanto, sem necessitar a manutenção dos serviços mínimos, desde que atendidas as necessidades básicas da comunidade.³³⁰

O Tribunal da Relação de Lisboa já assim se manifestou:

“A definição de serviços mínimos não pode traduzir-se na anulação do direito de greve ou reduzir substancialmente a sua eficácia, mas é de fixar tais serviços quando os mesmos consubstanciam uma continuidade mínima na satisfação das necessidades sociais vitais. (...) É discutível, como sabemos, a aceitação como critério definidor de serviços mínimos, a fixação de percentagens ou proporções da normal prestação de um serviço público. Todavia, há que ter alguma base de ponderação para, em conjunto com o demais circunstancialismo do caso, se poder aquilatar da referida definição.” [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 88/11.7YRLSB.L1-4 Relatora: ALBERTINA PEREIRA. Disponível em: www.dgsi.pt Data do Acórdão: 25/05/2011.]

O posicionamento de FRANCISCO LIBERAL FERNANDES é de que a adoção do critério de percentagem é uma medida restritiva ao direito de greve e nem sempre poderá ser proporcional ao que a população necessita. Assim ratifica seu entendimento: “Contudo, aplicado em termos gerais ou abstractos, o critério da percentagem dos serviços mínimos pode levantar algumas dúvidas de concordância com o princípio da proporcionalidade ou da adequação, porquanto esta regra supõe que o limite a observar pelos trabalhadores seja determinado segundo as circunstâncias do conflito. Ora, nos termos daquele critério, a medida restritiva apresenta um carácter invariável ou predeterminado, de forma que a respectiva concretização é independente de configuração que a paralisação assuma; além disso, se, nos termos do princípio do balanceamento, os serviços a prestar pelos trabalhadores devem adequar-se ao nível mínimo exigível em cada conflito – o nível imposto pela satisfação das necessidades sociais impreteríveis especificamente afectadas- , de acordo com o critério da percentagem definidos naqueles moldes, as prestações a assegurar poderão situar-se, na situação concreta, num patamar susceptível de envolver derrogações ao parâmetro constitucional de fixação dos serviços

³²⁹ Acórdão da Relação de Lisboa. Processo nº 1726/09.9YRSB-4. Relatora: Hermínia Marques. Data do Acórdão: 24/02/2010. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 12 de junho de 2015.

³³⁰ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra: Coimbra Editora. 2010. P.462.

mínimos.”³³¹

Acreditamos que a fixação de percentuais para determinar o índice de trabalhadores a serem mantidos em virtude de tal determinação pode não corresponder às necessidades da população, pois cada paralisação proporciona desconforto único e seguir um percentual fixo seria nivelar por igual a greve nos diversos setores essenciais.

Não concordamos também com o estabelecimento de percentuais mínimo e máximo a fim de delimitar o percentual dos trabalhadores a serem mantidos nos serviços essenciais. Haja vista a facilidade no intérprete do direito limitar sua decisão a partir de um número base, não será o estabelecimento desses índices que irá assegurar as atividades essenciais num patamar suficiente para a população manter as necessidades vitais.

Portanto, o percentual de serviços essenciais a serem mantidos durante a greve não cabe estipulações *a priori*, pois a necessidade varia de serviço para serviço com base em seu nível e extensão, bem como depende das alternativas existentes a fim de suprir a carência da população.³³²

Afinal, a predeterminação de um percentual de serviços essenciais a serem prestados como serviços mínimos nem sempre assegura o que a população necessita, além disso, acreditamos que é necessário balancear os direitos que devem ser assegurados de ambas as partes, bem como sopesar em cada caso de greve qual o índice que os serviços essenciais devem ser mantidos.

Portanto, encontrar um denominador comum capaz de satisfazer as partes envolvidas é uma tarefa árdua, entretanto não será o pré-estabelecimento de um percentual mínimo que tranquilizará o empregador, a sociedade e os trabalhadores visto que cada caso de greve nos serviços essenciais é único e por isso deve ser analisado individualmente, devendo ponderar os direitos envolvidos, bem como estabelecer o equilíbrio por meio da fundamentação dos princípios de proporcionalidade, adequação e necessidade e o que de fato necessita ser garantido sem que para isso ocorra o privilégio ou sobreposição de direitos de uma das partes envolvidas no conflito.

³³¹ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra: Coimbra Editora. 2010. P. 532.

³³² Cfr. CANOTILHO, J.J. Gomes; LEITE, Jorge. *Ser ou não ser uma greve . A propósito da chamada greve “self-service”*. Questões Laborais. Associação de Estudos Laborais. Ano VI. N 13. 1999. P. 36.

4.4 A NÃO SUBSTITUIÇÃO DOS TRABALHADORES GREVISTAS DURANTE O PERÍODO DE GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS

No que tange à possibilidade de substituição dos trabalhadores grevistas, a Lei das Greves no Brasil, veda a contratação de trabalhadores a fim de substituir os grevistas, excetuando os casos que tratem de assegurar e manter os serviços cuja paralisação provoquem prejuízos irreparável, bem como é autorizada a contratação para estabelecer a manutenção de equipamentos e para assegurar a retomada das atividades da empresa. Além disso, não constitui abuso a contratação de trabalhadores para os casos em que a greve foi mantida, mesmo após a celebração de acordo. Ou seja, a Lei das Greves permite a contratação de trabalhadores no lugar dos trabalhadores grevistas apenas nos casos referentes aos artigos 9º e 14º do referido dispositivo.³³³

É certo que a substituição dos trabalhadores grevistas enfraqueceria o movimento grevista, visto que os trabalhadores integrantes da greve não pretendem que outras pessoas ocupem seus cargos nem ao menos querem se ver livre dos seus respectivos empregos. Os grevistas integram o movimento como forma de pressionar por melhorias ou manutenção das condições de trabalho e estão defendendo seus direitos.

Ademais, a contratação de novos trabalhadores poderia implicar de forma negativa para o empregador, já que os novos trabalhadores não dispõem da mesma experiência no trabalho que os trabalhadores grevistas, isto implicaria em diminuir a produção e desperdício de material e energia. Ressalta-se ainda que substituir os trabalhadores grevistas em situações não autorizadas pela lei, constitui verdadeira afronta

³³³BRASIL. Lei Nº 7783 de 28 de junho de 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm. Acesso em 13 de junho de 2015. das Greves do Brasil: “Art. 7º Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho. Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14.” Art. 9º: “ Durante a greve, o sindicato ou a comissão de negociação, mediante acordo com a entidade patronal ou diretamente com o empregador, manterá em atividade equipes de empregados com o propósito de assegurar os serviços cuja paralisação resultem em prejuízo irreparável, pela deterioração irreversível de bens, máquinas e equipamentos, bem como a manutenção daqueles essenciais à retomada das atividades da empresa quando da cessação do movimento. Parágrafo único. Não havendo acordo, é assegurado ao empregador, enquanto perdurar a greve, o direito de contratar diretamente os serviços necessários a que se refere este artigo.” Art. 14º “Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho. Parágrafo único. Na vigência de acordo, convenção ou sentença normativa não constitui abuso do exercício do direito de greve a paralisação que: I - tenha por objetivo exigir o cumprimento de cláusula ou condição. II - seja motivada pela superveniência de fatos novo ou acontecimento imprevisto que modifique substancialmente a relação de trabalho.”

ao direito constitucionalmente consagrado que é o direito de greve.³³⁴

Nesse íterim, ressalta-se os ensinamentos de AMAURI MASCARO NASCIMENTO ao defender que: “Nos serviços ou atividades essenciais, as necessidades inadiáveis da comunidade serão atendidas mediante a manutenção de equipes com o objetivo de assegurar os serviços cuja paralisação resulte em danos a pessoas ou coisas ou prejuízo irreparável pela deterioração irreversível de bens, além de garantir a manutenção dos serviços necessários à retomada das atividades, mediante acordo para definição desse atendimento, permitindo ao empregador, à falta do acordo, contratar diretamente os serviços mínimos, de modo razoável e sem comprometer a eficácia do direito de greve sob pena de caracterização de conduta anti-sindical.”³³⁵

Esse mesmo autor continua a expor seus ensinamentos afirmando que a autorização permitida em Lei para contratar trabalhadores em casos excepcionais, como nos casos de serviços essenciais, tem como condão principal permitir a manutenção de equipamentos que necessitam de assistência contínua a fim de que o movimento grevista se propague sem que haja prejuízo para o empregador no que diz respeito aos instrumentos de trabalho evitando assim que eles danifiquem. O que deve ser evitado é interpretar que a Lei permitiu a possibilidade de contratar trabalhadores no intuito de substituir os grevistas em prol da regularidade de prestação de serviço oferecido pela empresa.³³⁶

Acreditamos que quando a Lei Brasileira determina a possibilidade de contratação externa ela é objetiva em sua redação ao possibilitar que o empregador contrate trabalhadores na intenção de manter “os serviços cuja paralisação resultem em prejuízo irreparável, pela deterioração irreversível de bens, máquinas e equipamentos, bem como a manutenção daqueles essenciais à retomada das atividades da empresa quando da cessação do movimento.”³³⁷

Dessa maneira, a legislação autoriza a contratação para assegurar a preservação dos instrumentos de trabalho e, apesar dela não mencionar diretamente a possibilidade de contratação de trabalhadores a fim de assegurar a prestação dos serviços mínimos a ser garantida nos casos de greve nos serviços essenciais, a redação da lei tratou de dispor que é

³³⁴ Cfr. SOUZA, Ronald Amorim e. *Greve & Locaute: aspectos jurídicos e econômicos*. Coimbra: Almedina, 2004. P. 218.

³³⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4 ed., São Paulo: LTr. 2005. P. 551.

³³⁶ Cfr. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4 ed., São Paulo: LTr. 2005. P. 551.

³³⁷ Vide item 2.1 P.50. Art. 9º da Lei nº 7.783/89.

dever que sejam mantidos os “serviços cuja paralisação resultem em prejuízo irreparável”. Sendo assim, é cabível a interpretação de possibilidade de contratação externa para assegurar os serviços mínimos.

A legislação brasileira também determina que nos casos de paralisação nos serviços essenciais, cabe aos trabalhadores, empregadores e sindicatos, garantir que os serviços imprescindíveis à comunidade sejam mantidos. Entretanto, nos casos em que não haja comum acordo entre as partes envolvidas, será que o empregador poderia utilizar da contratação externa a fim serem garantidos os serviços mínimos?

Acreditamos que sim. Entendemos que o direito de greve, tanto em atividades comuns quanto em serviços essenciais, deve ser exercido como mecanismo de coerção, quando exaurirem as formas de negociação, a fim de que o empregador tenha conhecimento das reivindicações dos trabalhadores e que as mesmas sejam discutidas e ponderadas. Tratando-se de serviços essenciais, por versar a respeito de condições básicas de manutenção da vida em comunidade, os mesmos devem ser assegurados, e, diante do insucesso de negociação entre trabalhadores, empregadores e sindicato sobre a garantia de servidores que garantam a prestação dos serviços essenciais, faz-se necessária a intervenção para que a comunidade tenha a segurança de usufruir das atividades essenciais.

Inclusive, a legislação brasileira apregoa que se os serviços mínimos não forem mantidos nas atividades essenciais durante a greve, o movimento é considerado abusivo e ainda sofre cominação de multa como medida punitiva, conforme dispõe o art. 15º da Lei das Greves do Brasil³³⁸:

“(…) Em caso de greve em atividade essencial, em princípio, é responsabilidade primacial dos trabalhadores grevistas garantir a prestação dos serviços mínimos, suficientes ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, enquanto durar a paralisação (arts. 9º, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, 10, inciso V, e 11 da Lei nº 7.783/89). 2. Somente em caso de demonstração inequívoca de que, paralelamente à greve, também houve “lockout”, concebe-se responsabilidade patronal pelo virtual descumprimento de ordem judicial nesse sentido. Vale dizer: para que a categoria econômica seja responsabilizada, a tal título, há que resultar provado que contribuiu para o não-atendimento dos serviços inadiáveis. Do contrário, exclui-se a multa imposta. (...)” [TST-Processo: RODC - 23800-25.2001.5.10.0000 Data de Julgamento: 20/10/2005, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: Diário de Justiça 11/11/2005. Disponível em:

³³⁸Vide Nota 182. P. 68. Art. 15 da Lei n 7.783/89.

<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/57867096/tst-15-08-2013-pg-125> Acesso em 25 de março de 2015.]

EMENTA: “GREVE. ATIVIDADES ESSENCIAIS. MULTA. A greve, como ato jurídico, deve sujeitar-se a regulamentação legal, sendo, portanto, abusivo o movimento deflagrado sem a observância dos requisitos formais contidos na Lei nº. 7.783/89. Por outro lado, o direito de greve em atividades consideradas essenciais e condicionado ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, acarretando a inobservância de tal preceito a interferência do Poder Público com a finalidade de assegurar ao efetivo cumprimento da lei, cabendo, para tanto, a fixação de multa por descumprimento da obrigação de fazer imposta.” (CPC, art. 461, §4º) [TST – RODC 609.069/99 – SEDC – Rel. Min. Ronaldo Jose Lopes Leal – DJU 1º.12.2000 Disponível em: . Disponível em: www.tst.jus.br. Acesso em 16 de março de 2015].

Compreendemos que a multa possui caráter e força coercitiva e educativa, e sua prática nos serviços essenciais não é diferente, pois tem como objetivo impor que sejam cumpridas as obrigações formais, protegendo os interesses da coletividade, no entanto as multas não podem ser utilizadas de maneira discricionária sendo cominada nos casos em que houver necessidade de defesa e garantia de direitos vitais para a comunidade.

Para tanto, faz-se necessário que os serviços essenciais sejam mantidos em observância aos mecanismos legais hábeis, sem que sua prestação seja considerada insuficiente para a comunidade dentro dos parâmetros que a mesma pode suportar, na mesma proporção que sua fixação não remova a força do movimento grevista.

Ademais, defendemos que a manutenção dos serviços essenciais deve ser pautada de diversos princípios que visam garantir a prestação destes de maneira adequada, cabendo a aplicação de multas a quem deveria garantir a prestação dos serviços mínimos quando os mesmo não forem assegurados para a população, entretanto a ponderação da multa não deve se transformar numa modalidade de cerceamento dos direitos trabalhistas, a fim de evitar que a mesma seja instrumento de uma indústria de indenizações.

A legislação portuguesa tratou de ser mais objetiva, vedando a possibilidade do empregador substituir os trabalhadores grevistas, proibindo inclusive o remanejamento de servidores no intuito de neutralizar os efeitos do movimento grevista conforme dispõe o nº1 do Artigo 535º do Código de Trabalho. Entretanto, o nº2 do mesmo dispositivo possibilita a contratação externa a fim de que os serviços mínimos sejam cumpridos,

garantindo assim a tutela da comunidade, bem como nos casos necessários de manutenção de equipamentos ponderada na mensuração que satisfaça à prestação desses serviços.³³⁹

Ou seja, diferentemente da legislação brasileira, o Código de Trabalho Português menciona expressamente a possibilidade de contratar trabalhadores a fim de ver garantida a prestação dos serviços mínimos, desde que encaixada nos parâmetros estabelecidos.

Entretanto, o simples fato da lei conferir essa possibilidade de contratação ao empregador não vincula a obrigação do mesmo a executá-la, vez que deve-se ter em análise a fonte de fixação dos serviços mínimos, que no caso podem ser designados pela Administração, pelos parceiros sociais ou pelo Tribunal Arbitral, pois se assim não fosse, o empregador estaria disposto a exercer seu poder e recorrer à contratação externa, colocando em risco a força do movimento grevista.³⁴⁰

Dessa forma, é válida a vinculação da fonte determinante dos serviços mínimos com a possibilidade de contratação externa para suprir o cumprimento razoável das atividades necessárias, a qual serve de limitação do poder do empregador bem como consagra e assegura a eficiência da fonte determinante dos serviços mínimos.

Assim posiciona-se FRANCISCO LIBERAL FERNANDES: “Como decorre do art. 535, nº2, do CT, a substituição dos trabalhadores adstritos não constitui em rigor um meio de restringir o exercício da greve (ou dos seus efeitos), mas um expediente destinado a assegurar a tutela dos direitos fundamentais dos utentes, já que está em causa compensar a não execução das tarefas que incumbiam ao trabalhador adstrito que não compareceu no seu local de trabalho.”³⁴¹

No dizer de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, para certa dificuldade ao interpretar o limite estabelecido no nº 2 do art. 535 do CT, por afirmar que é dever dos trabalhadores grevistas, das associações sindicais e à comissão de greve estabelecer a garantia dos serviços mínimos conforme os nºs 1 e 3 do art. 537 do CT e, para a autora, a possibilidade de contratação externa conferida pelo nº2 do art. 535 do CT, confere, “expressamente”, ao empregador uma oportunidade de agir “por antecipação”.³⁴²

³³⁹ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 590.

³⁴⁰ Cfr. FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 593.

³⁴¹ FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010. P. 593.

³⁴² RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Maria do Rosário Palma. Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012. P. 468.

No nosso entender, o nº2 do art. 535 do Código de Trabalho não capacita ao empregador agir por antecipação e efetuar a contratação externa. Na verdade, acreditamos que a letra da lei não se expressa dessa maneira. Vejamos na íntegra a sua redação: “Artigo 535.º- Proibição de substituição de grevistas: (...) 2- A tarefa a cargo de trabalhador em greve não pode, durante esta, ser realizada por empresa contratada para esse fim, salvo em caso de incumprimento dos serviços mínimos necessários à satisfação das necessidades sociais impreteríveis ou à segurança e manutenção de equipamento e instalações e na estrita medida necessária à prestação desses serviços.”³⁴³

Acreditamos que a legislação portuguesa institui a possibilidade de contratação externa quando os serviços mínimos estabelecidos pelos membros competentes não suprem a tutela satisfatória dos utentes. E mais, caso o empregador tivesse a oportunidade de agir por antecipação, utilizaria esse mecanismo para minimizar os prejuízos financeiros que o movimento grevista lhe ocasionaria.

Ademais, o ordenamento deve obedecer a dinâmica que ele mesmo preconiza impossibilitando de haver sobreposições de uma norma perante outra, e, caso haja, deve haver uma análise individual de cada norma a fim de sua aplicação harmonizar-se, e, neste caso, entendemos que o nº2 do art. 535 do Código de Trabalho serve como medida alternativa diante do incumprimento da garantia dos serviços impreteríveis à população. Cumpre ressaltar ainda que constitui contra ordenação grave, envolvendo responsabilidade contra-ordenacional, bem como responsabilidade penal constituída de penalidade pecuniária, conforme dispõe o art. 543º do Código de Trabalho: “A violação do disposto no n.º 1 ou 2 do artigo 535.º ou no n.º 1 do artigo 540.º é punida com pena de multa até 120 dias.”³⁴⁴

Dessa maneira, acreditamos que a legislação portuguesa é mais específica e possui coerência e simetria ao abordar expressamente em sua norma a possibilidade de contratação externa por parte do empregador, estabelecendo limite para que a ação não configure ato inibidor do movimento grevista, sendo, portanto, uma medida supletiva caso os serviços mínimos não sejam mantidos pelos responsáveis. No entanto, apesar não haver expressamente na legislação brasileira a possibilidade de contratação externa, sua interpretação é cabível e necessária, haja vista que coloca-se em jogo a manutenção de

³⁴³ PORTUGAL. Código de Trabalho Português. Almedina. 4ª edição. 2013. P. 219.

³⁴⁴ PORTUGAL. Código de Trabalho Português. Almedina. 4ª edição. 2013. P. 221.

serviços vitais à população e que se não forem satisfeitos acarretam em prejuízos irreparáveis.

4.5 POSIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO PERANTE A GREVE NOS SERVIÇOS ESSENCIAIS

Referente ao estudo sobre as Normas Internacionais do Trabalho, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), possui como essência de sua estrutura, objetivos e ambições a promover a justiça social em condições tais que permitam evitar as consequências de uma concorrência desleal que possa ocorrer entre as Nações.³⁴⁵

Os efeitos da adoção desses instrumentos normativos estão previstos na sua Constituição, a qual os Estados aderem, quando, por ato voluntário e soberano, se filiam à Organização. O conjunto de normas consubstanciadas nas convenções e recomendações constitui o que a OIT denomina de “Código Internacional do Trabalho”, figurando as resoluções e outros documentos como seus anexos.³⁴⁶

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) foi criada em 1919 através da 13ª parte do Tratado de Versailles (Tratado de Paz) como parte da Sociedade das Nações (art.6º): A OIT tem afirmada a sua personalidade jurídica como pessoa jurídica de direito público internacional. A referida afirmação ficou definitivamente garantida através da aprovação da Carta das Nações Unidas (São Francisco – 1945), da qual resultou a criação da Organização das Nações Unidas (ONU) bem como a revisão da Constituição da OIT (Montreal-1946). Seu regime jurídico, conforme definido pelo jurista belga Léon-Ely Troclet, era considerado impreciso e vago, só podendo ser fixado à luz dos princípios gerais do direito.³⁴⁷

Em seguida, o jurista qualificou a OIT como “*organisme de puissance publique*”, cujas condições especiais de funcionamento já adentrava no âmbito do Direito Constitucional já não mais enquadrada na categoria do Direito Internacional, representando uma nova concepção: “*le droit administratif Constitucional*” . Conforme o art.39 da Constituição da OIT, após sua a revisão, determina que o Órgão possuirá personalidade jurídica plena com capacidade para contratar, adquirir bens móveis e imóveis bem como

³⁴⁵ Cfr. OIT. Disponível em www.oitbrasil.org. Acesso em 13 de junho de 2015.

³⁴⁶ Cfr. OIT. Disponível em www.oitbrasil.org. Acesso em 13 de junho de 2015.

³⁴⁷ TROCLET, Léon-Ely. *Legislation Social Internationale*. França: Bruxelles, 1952. P. 409.

dele dispor e, por fim, comparecer em juízo. Cada um dos seus membros gozará, no território de cada um, das imunidades e privilégios os quais sejam necessários para a obtenção de suas finalidades. (art.40, §1º, da Const.)³⁴⁸

Segundo o professor MÁRIO DE LA CUEVA: “O Direito Internacional do Trabalho é direito interno que se universaliza: porém, também se poderia dizer que o direito do trabalho é direito internacional do trabalho que se realiza na legislação de cada Estado. Seria talvez, preferível falar-se de *direito universal do trabalho* e afirmar-se que é um direito vital universal, porque brota das necessidades mesmas da vida, ou bem reviver-se a ideia do direito natural e sustentar-se que é direito derivado da natureza mesma do homem e de suas necessidades vitais.”³⁴⁹

Nos dizeres de SÜSSEKIND encontramos a melhor definição da OIT, “[...] a OIT é uma pessoa jurídica de Direito Público Internacional, de caráter permanente, constituída por Estados, que assumem, soberanamente, a obrigação de observar as normas constitucionais da entidade e das convenções que ratificam, integrando o sistema das Nações Unidas, como uma de suas agências especializadas.”³⁵⁰

Assim, a finalidade da OIT é de promover aperfeiçoamento das condições trabalhistas concomitante às condições humanas, a fim de garantir igualdade de oportunidades e proteção aos trabalhadores em seu âmbito laboral. Dessa maneira, é de crucial importância a existência e manutenção da cooperatividade entre os povos a fim de alcançar o bem comum e a primazia e finalidade social na planificação e desenvolvimento econômico mundial.

Referente ao movimento grevista, a Organização Internacional do Trabalho – OIT não se posicionou especificamente a respeito. Acredita-se que a ausência refere-se a omissão por parte da OIT no trato do direito de greve ao corresponder à ausência de reconhecimento do direito de greve por melhorias trabalhistas por alguns países membros da OIT.³⁵¹

³⁴⁸ Cfr. TROCLET, Léon-Ely. *Legislation Social Internationale*. França: Bruxelles, 1952. P. 409. OIT. Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf. Acesso em 13 de junho de 2015.

³⁴⁹ CUEVA, Mário De La. *Humanismo jurídico*. México. 1994. Ed. Universidad Nacional Autônoma do México. P. 172.

³⁵⁰ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*. 4ª ed. São Paulo: LTr. 2000. P. 119.

³⁵¹ Cfr. MOMEZZO, Marta Casadei. *A greve em serviços essenciais e a atuação do Ministério Público do Trabalho*. Dissertação (Doutorado em Direito) - PUC/SP, São Paulo, 2007. PP. 241.242. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp040627.pdf>. Acesso em 25 de abril de 2015.

Entretanto, doutrinadores defendem que as Convenções nº87 –que trata sobre liberdade sindical e a proteção do direito sindical- e a de nº88- que versa sobre negociação coletiva, abordam indiretamente sobre o direito de greve dos trabalhadores contemplando o ambiente público e o privado.³⁵²

Vale destacar que o Brasil não ratificou a Convenção nº 87 para evitar conflito com o princípio de unicidade sindical que o país consagra em sua Constituição. Enquanto que Portugal ratificou a Convenção nº 87 sendo fonte contributiva no regimento do país.

Ademais, a Convenção nº 151 da OIT que trata sobre as Relações de Trabalho na Administração Pública, identifica a possibilidade em ampliação dos serviços prestados pela Administração Pública e que neles haja ambiente sadio nas relações trabalhistas, dispondo em seu art. 7º que: "Deverão ser adotadas, sendo necessário, medidas adequadas às condições nacionais para estimular e fomentar o pleno desenvolvimento e utilização de procedimentos de negociação entre as autoridades públicas competentes e as organizações de empregados públicos sobre as condições de emprego, ou de quaisquer outros métodos que permitam aos representantes de empregados públicos participar na determinação de tais condições".³⁵³

Quanto aos serviços essenciais, a OIT defende e entende como essencial somente àquelas atividades que quando paralisadas ponha em risco a vida, a segurança e a saúde da comunidade. A OIT ainda especificou quais os setores em que essas essencialidades estariam interligadas designando os locais no ambiente hospitalar; serviços de eletricidade; serviços de abastecimento de água; serviços telefônicos e serviços de controle de tráfego aéreo. Cogita-se que tal atitude restritiva encontra-se ligada a ideia dos aplicadores da lei em minimizar as ocorrências frequentes de movimentos grevistas indicando como sendo em serviços essenciais.³⁵⁴

Além disso, de acordo com a OIT, os serviços mínimos podem ser aplicados de forma a garantir as atividades essenciais para a comunidade que estejam ligadas à vida, saúde e segurança da população, reconhecendo força estatal para assim instituir caso as partes competentes assim não façam. Entretanto, em nenhum momento a OIT aborda a

³⁵² Cfr. MOMEZZO, Marta Casadei. *A greve em serviços essenciais e a atuação do Ministério Público do Trabalho*. Dissertação (Doutorado em Direito) - PUC/SP, São Paulo, 2007. PP. 241-242. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp040627.pdf>. Acesso em 25 de abril de 2015.

³⁵³ OIT. Disponível em <http://www.oitbrasil.org.br/node/501>. Acesso em 13 de junho de 2015.

³⁵⁴ OIT. Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília. Organização Internacional do Trabalho. 1ª ed. 1997. Parágrafo. 544. P.132.

questão dos serviços mínimos para manter os equipamento e máquinas em funcionamento, determinação esta que encontra-se previsto tanto na legislação brasileira quanto na legislação portuguesa.

Ademais, a OIT preza para que os serviços essenciais sejam averiguados de forma individual e como a ausência dos mesmos gera na comunidade sendo necessário analisar as condições de cada país ponderando os casos concretamente. E recomenda ainda que algumas legislações sejam alteradas ao ponto de vedar a greve nos serviços essenciais de maneira estrita, mas ponderada, em virtude dos órgãos competentes possuírem discricionariedade em expandir o rol de serviços essenciais.³⁵⁵

³⁵⁵ Cfr. Cfr. MOMEZZO, Marta Casadei. *A greve em serviços essenciais e a atuação do Ministério Público do Trabalho*. Dissertação (Doutorado em Direito) - PUC/SP, São Paulo, 2007. OIT, 1984b, 233º Relatório, parágrafos 668 e 669. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp040627.pdf>. Acesso em 25 de abril de 2015.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho foi elaborado com o intuito de refletir sobre o fenômeno da greve nos serviços essenciais em seu plano social, doutrinário e jurídico, procurando discutir e sistematizar os elementos que justificam a sua legalidade e o seu uso pelos trabalhadores como importante instrumento de pressão efetuando uma análise paralela entre a Legislação Brasileira e a Legislação Portuguesa.

Antes de se adentrar na análise da greve nos serviços essenciais propriamente dita, fez-se necessário um resgate histórico dos momentos vivenciados pelo movimento grevista, demonstrando que o direito de greve se inclui entre aqueles considerados de ordem social, caracterizando um direito fundamental, recebendo especial proteção da Lei Maior tanto no Brasil quanto em Portugal, de modo que as limitações ao seu exercício devem ser realizadas dentro dos parâmetros autorizados pelo legislador constituinte, não podendo a lei ordinária ultrapassar as permissões constitucionais.

O fato é que o direito de greve nos serviços essenciais depara-se com o direito da população em usufruir de serviços que satisfaçam o básico necessário para viver que acaba servindo de barreira para limitar o direito de greve dos trabalhadores, sendo necessária a implementação de regulamentações a fim de conciliar os interesses dos conflitantes envolvidos.

Sendo assim, um ponto comum na Legislação Brasileira e na Legislação Portuguesa referente à greve nos serviços essenciais é que ambas possuem lacunas necessárias a serem preenchidas e esclarecidas.

Apesar de haver uma norma específica a respeito da greve no Brasil, que é a Lei nº 7.783/89 e alguns de seus artigos referirem-se ao movimento grevista nos serviços essenciais, ela se mostra insuficiente para garantir segurança jurídica para os trabalhadores, para os empregadores, para a sociedade e para o intérprete da lei.

Conforme verificado, não há uma definição dos serviços essenciais na Legislação Brasileira e também na Legislação Portuguesa, ausência esta que se sanada, auxiliaria no esclarecimento das motivações e as reais limitações do movimento grevista tratando-se de serviços essenciais.

Além disso, torna-se difícil acolher a interpretação do rol de atividade essenciais elencadas pela Lei Brasileira nº 7.783/89 como sendo de caráter taxativo. Comparado à

abordagem da Legislação Portuguesa, a mesma defende pelo rol exemplificativo das atividades essenciais e assim executa e interpreta, visto que em meio ao dinamismo da sociedade atual e seus meios de trabalho, torna-se restrito não analisar os casos individualmente para chegar à conclusão se aquela atividade pode ser considerada como essencial ou não. Além disso, acredita-se que tratar o rol de atividades essenciais de forma exemplificativa confere proteção aos trabalhadores ao reivindicar por melhorias nas condições profissionais. Acertada, portanto, a interpretação portuguesa.

É correto que a intenção do legislador ao elencar um rol de atividades consideradas essenciais, visou auxiliar o intérprete da lei ao julgar e ponderar os serviços que, quando paralisados, poderiam provocar desastres irreversíveis à população. Entretanto, há de se verificar que mesmo que a atividade conste no rol elencado no ordenamento brasileiro e no ordenamento português, o fato não configura legítima necessidade para a população. Convém analisar a situação fática e verificar o nível de dependência da mesma para a população. Somente a ponderação do caso é capaz conferir esse esclarecimento e, assim, o intérprete tenderá a concluir por uma solução mais harmônica.

Já no tocante ao regime da greve nos serviços essenciais, verificam-se pontos comuns e divergentes entre as Legislações em análise. No ordenamento brasileiro, a greve em serviços essenciais e em serviços comuns é vista com *última ratio*, ou seja, faz-se necessária a existência de tentativa prévia de negociação em busca de moderação plausível para solucionar o conflito antes de haver o movimento grevista, sendo considerada abusiva pelos Tribunais brasileiros se assim não ocorrer. Enquanto que na legislação portuguesa não se exige como requisito o resultado frustrado de negociação para que se declare a greve.

Observa-se que a Legislação brasileira e a Legislação portuguesa atribuem necessidade de comunicação prévia de ocorrência do movimento grevista, sendo que considerado, respectivamente, o prazo de antecedência de 72 horas, e, prazo de 10 dias úteis, sendo que neste último faz-se necessário haver proposta específica referente aos serviços mínimos a serem cumpridos destacando o fato de que os trabalhadores designados ao cumprimento dos referidos serviços, ficam sob ordem do empregador.

Afere-se dessa maneira, que a legislação portuguesa ao determinar que o pré-aviso contenha o estabelecimento dos serviços mínimos e os meios necessários para os

assegurarem, permite que o movimento grevista seja pautado de maior organização, pois estipula que os serviços mínimos sejam designados por meio de acordo, despacho ou arbitragem, quando comparado ao regulamento brasileiro que estipula a determinação dos serviços mínimos através de comum acordo, entretanto, na prática, este “comum acordo” encontra dificuldade na sua execução por ser determinado num momento hostil e de ânimos exaltados já que geralmente eles são discutidos no momento da deflagração da greve.

Constata-se que em ambas as legislações analisadas, o não cumprimento dos serviços mínimos na greve em serviços essenciais incorre em responsabilidade, sendo que na Legislação Brasileira é comum a ocorrência de penalidades coercitiva através de multas, bem como a possibilidade de responsabilização na esfera civil, trabalhista e penal. Já na Legislação Portuguesa, a responsabilização fica sob domínio da requisição civil e responsabilidade disciplinar.

Questão pontual é encontrada quanto ao percentual de prestação de serviços necessários para atender os anseios vitais da comunidade. A Legislação Brasileira e a Legislação Portuguesa são silentes ao quantificar a referida prestação a serem executadas pelos serviços mínimos, que são fixados pelas partes. Acredita-se que fixar o percentual de trabalhadores e serviços a serem mantidos pode não corresponder à realidade da comunidade, como também o índice pode ser insuficiente para atender às necessidades da população ou até mesmo ser o suficiente para cercear o movimento grevista, diminuindo sua força de pressão. Convém ponderar as necessidades com base na proporcionalidade e razoabilidade a fim de que não haja privilégio de proteção aos direitos envolvidos.

Outro ponto que merece destaque e discussão é o fato da legislação brasileira e da legislação portuguesa vedarem a contratação de trabalhadores que venham substituir os grevistas. E, por não ser um direito absoluto, comporta limites e restrições. Estas são limitadas exatamente em casos de greve nos serviços essenciais.

Diante do cumprimento insatisfatório ou o não cumprimento da manutenção dos serviços mínimos para a população, é admissível a intervenção do empregador a efetuar contratação externa, pois caso contrário a sociedade em geral sairia em prejuízo. E, em que pese a necessidade dos trabalhadores grevistas dos serviços essenciais terem o direito de exercer a greve em busca de reivindicações profissionais, não é admissível que o movimento grevista coloque em risco as necessidade vitais da população.

Além do que os serviços mínimos não têm como condão manter a normalidade do ritmo das atividades essenciais, eles são necessários para que o movimento grevista difunda-se sem que para isso ela tenha que suportar desconfortos irreparáveis.

De certo que o exercício do direito de greve nas atividades essenciais não configura um direito supremo, nem tem aptidão para extinguir o direito da coletividade, muito menos se sobrepor ao princípio da dignidade da pessoa humana conferido e preservado constitucionalmente na legislação brasileira e na legislação portuguesa.

Não resta dúvida que é difícil encontrar um denominador comum capaz de satisfazer os direitos dos envolvidos, principalmente quando estes direitos encontram-se em conflito, no entanto trabalhar com o bom senso e equilíbrio entre o direito envolvendo população, trabalhadores e o legislador sejam atitudes que propiciem numa solução célere e coerente com a aplicação da norma.

Por fim, há de se concluir que o ordenamento português, apesar de necessitar de aperfeiçoamentos, possui um diferencial na sua legislação visto que trata do tema da greve nos serviços essenciais de maneira mais específica evitando exercer, exclusivamente uma interpretação limitativa ao que diz a letra da lei, sendo flexível em alguns entendimentos quando a legislação assim permite.

Ao Brasil, cabe estimular o dinamismo de suas interpretações a fim de os direitos dos trabalhadores grevistas e empregadores possam ser analisados de forma ponderada sem que a população torne-se drástica refém dos movimentos grevistas, objetivando ainda o alcance de uma legislação mais completa que assegure a modernização jurídica do direito do trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMADO, João Leal. *Os limites do direito à greve e os serviços mínimos no sector dos transportes: a propósito de um silogismo*. Revista de Legislação e Jurisprudência. Ano 144 Nº3990. Jan/Fev 2015. Coimbra Editora.

ABRANTES, José João. *Direito de Greve e Serviços Essenciais*. In: Questões Laborais. Ano II. Nº6. 1995.

_____. *Direito de Greve e Serviços Essenciais em Portugal*. In: ROMITA, Arion Sayão. (Coord). *A greve no setor público e nos serviços essenciais*. Curitiba: Gênese, 1997.

ABRANTES, José João. *Direito do Trabalho: Ensaio*. Edições Cosmos: Lisboa. 1995.

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

ALKIMIN, Maria Aparecida. *Assédio moral na relação de emprego*. Curitiba: Juruá. 2005.

BARROS, Alice Monteiro de. *Fundamento Social da Greve*. In: Curso de Direito Coletivo do Trabalho: Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira de Costa. (Coord.). FRANCO FILHO, Georgenor de Souza . São Paulo: LTr.

BORBA, Joselita Nepomuceno. *Responsabilização pelos danos decorrentes do direito de greve*. In: Revista LTr, São Paulo, v75, n05, maio/2011.

CALAMANDREI, Piero. *Significato costituzionale del diritto di sciopero*. Opere Giuridiche, volume terzo. Napoli: Morano, 1968.

CANOTILHO, Gomes/ LEITE, JORGE. *Ser ou não ser uma greve* (A propósito da chamada greve “self-service”) Questões Laborais. 1999. Nº13.

CORDEIRO, António Menezes. *Manual de Direito do Trabalho*. Almedina. 1991.

CARMELYNCK, C. H. ; LYON-CAEN G. *Derecho del trabajo*. Ed trad. Juan M. Ramírez Martínez. Madrid Aguillar, 1974.

CARRION, Valentim. *Comentário à Consolidação das Leis do Trabalho*. 27ªed. atual. e ampl. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2002.

CARVALHO, Augusto César Leite de. *Direito do Trabalho*. Aracajú: Evocati, 2001.

CARVALHO, Ricardo Motta de. *A greve no serviço público*. Rio de Janeiro: América Jurídica. 2005.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE NETO, Francisco Ferreira. *Direito do Trabalho*. V II. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CORTEZ, Julpiano Chaves. *A lei de greve*. São Paulo: LTr, 2010.

CUEVA, Mário De La. *Humanismo jurídico*. México. 1994. Ed. Universidad Nacional Autônoma do México. Pág 172.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 10. ed. São Paulo: LTr, 2011.

DURKHEIM, Émile. *Da Divisão do Trabalho Social*. São Paulo, Martins Fontes. 1999.

FERNANDES, Antônio Monteiro. *A lei e as greves. Comentário a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*. Coimbra: Almedina. 2013.

_____. *Direito do Trabalho*. 15ª edição. Coimbra: Almedina, 2010.

FERNANDES, Francisco Liberal. *A Obrigação de Serviços Mínimos Como Técnica de Regulação da Greve nos Serviços Essenciais*. Coimbra Editora. 2010.

FERNANDEZ, Leandro. *O Direito de greve como restrição à liberdade de empresa*. RDT, v.38, n.145, 2012.

FONSECA, Fábio Prates da. *Autonomia coletiva e serviços públicos essenciais: A experiência Italiana*. In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ªRegião. São Paulo, N31, jul/dez 2001.

FREDIANI, Yone. *Greve nos serviços essenciais à luz da constituição federal de 1988*. São Paulo: LTr, 2001.

GENRO, Tarso Fernando. *Contribuição à crítica do direito coletivo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1988.

GIUGNI, Gino. *Direito sindical*. São Paulo: LTr. 1991.

GODINHO, Maurício Delgado. *Direito coletivo do trabalho*. 2 ed., São Paulo: LTr, 2003.

GOES, Maurício de Carvalho. *A equiparação salarial como instrumento garantidor da isonomia nos contratos de emprego*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.

GOMES, Júlio Manuel Vieira. *Da proibição de substituição de grevistas à luz do artigo 535º do Código de Trabalho. Vinte Anos de Questões Laborais*. Coimbra Editora. Nº 42. Dezembro 2013.

GONZALEZ, Carmem. *Direito de greve e a regulamentação de serviços inadiáveis em atividades essenciais*. In: Continuando a história. (Org.) Amatra IV. São Paulo: LTr, 1999.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito internacional público – Textos fundamentais*. Portugal: Coimbra Editora, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrine, e outros. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

LEITE, Jorge. *Direito da Greve*. Das lições ao 3º ano da FDUC ed. 1992/93. Coimbra, 1994.

_____. *Direito da Greve*. Coimbra, 1994.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2008.

LOPES, Mayza Tavares da Silva. *Direito de Greve nos Serviços Essenciais*. Revista Magister de Direito do Trabalho. Porto Alegre, Nº43, Jul-Ago/2011.

LUÑO, Pérez. *Los derechos fundamentales*. 6ed. Madrid: Tecnos, 1995.

MAGANO, Octávio Bueno. *Direito coletivo do trabalho*. 2 ed., São Paulo: LTr, 1990.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. *O direito da greve existe ou não?* Revista da Associação Brasileira de Advogados Trabalhistas- ABRAT, Nº2, 2014.

MALLET Estevão. *Dogmática Elementar do Direito de Greve*. São Paulo : LTr, 2014.

MARQUES, Rafael da Silva. *Valor Social do Trabalho na Ordem Econômica, na Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Ltr, 2007.

MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 13ª edição. Coimbra: Almedina, 2013.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Greve do Servidor Público*. São Paulo: Atlas, 2001.

MARX, Karl. FRIEDRICH, Engels. *Manifesto Comunista*. Comentado por Chico Alencar. Rio de Janeiro: Garamond, 1998.

MEDRADO, Gézio Duarte. *A greve: direito fundamental, princípios e reflexões*. Revista de Direito do Trabalho, Ano 37, Volume 144, out-dez 2011.

MELO, Raimundo Simão de. *A greve no direito brasileiro*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2009.

_____. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. São Paulo: LTr, 2004.

MENEZES, Cláudio Armando Couce de. *O Direito Fundamental de Greve sob uma Nova Perspectiva*. São Paulo: LTr, 2013.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Vol. IV.

MOMEZZO, Marta Casadei. *A greve em serviços essenciais e a atuação do Ministério Público do Trabalho*. Dissertação (Doutorado em Direito) - PUC/SP, São Paulo, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 24ed. 2 reimp. São Paulo: Atlas, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2005.

_____. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. 23ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1997.

_____. *Comentário à Lei das Greves*. São Paulo:Ed. LTr. 1989.

_____. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 19 ed. 2004.

NUNES, Luis Antonio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: direito material*. São Paulo: Saraiva, 2000.

OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *A Greve nos Serviços Essenciais no Brasil e na Itália*. São Paulo: LTr, 2013.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. *A greve nos serviços essenciais e nos serviços inadiáveis*. Curso de direito coletivo do trabalho – estudos em homenagem ao ministro Orlando Teixeira da Costa. Coordenador: Franco Filho, Georgenor de Souza. São Paulo: LTr, 1998.

PERONE, Gian Carlo; SCHIPANI, Sandro. *Princípios para um Código-Tipo de Direito do Trabalho para a América Latina*. LTr, 1996.

PORTO, Noêmia Aparecida Garcia. *A greve como um direito: irritações entre os sistemas e o desafio à estabilização de expectativas*. Revista Trabalhista Direito e Processo, São Paulo, LTr, n26, 2008.

PUNTA, Riccardo Del. Reazioni. *Sciopero e reazioni del datore di lavoro, Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*. 2006, nº10.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado do direito do trabalho. Parte III Situações Laborais Colectivas*. Coimbra: Almedina, 2012.

_____. *Lei de greve anotada*. Lisboa: Lex. 1994.

RAPASSI, Rinaldo Guedes. *Direito de greve de servidores públicos*. São Paulo: LTr, 2005.

REALE, Miguel. Greves selvagens. *Síntese Trabalhista*, n. 137, nov/2000.

ROMITA, Arion Sayão. *A greve no setor público e nos serviços essenciais*. Curitiba: Gênese, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos fundamentais sociais, 'mínimo existencial' e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares*. In SARMENTO, Daniel e GALDINO, Flávio (coord.). *Direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SILVA, Francisco de Assis. *História do Brasil: Colônia, Império, República*. São Paulo: Editora Moderna, 1992.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso do Direito do Trabalho Aplicado*. V7: Direito Coletivo do Trabalho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

SILVA, José Afonso. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 3. Ed. Malheiros Ed.,1998.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 21ª edição. São Paulo. Malheiros editora. 2002.

SILVA, Otávio Pinto e. *Subordinação, autonomia e parassubordinação nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr. 2004.

SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Limites ao direito de greve no contexto democrático: a experiência da organização internacional do trabalho*. In: LTr – Jornal do Congresso. São Paulo. N.13 nov/1998.

SINAY, Hélène. *La Grève*. Dalloz: Paris, 1966.

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

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

_____. *Direito internacional do trabalho*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

_____. *Instituições de Direito do Trabalho*. 11. ed.; São Paulo, LTr, 1991.

TRINDADE, Washington Luiz. *A greve nos serviços essenciais*. In Direito sindical brasileiro: estudos em homenagem ao Professor Arion Sayão Romita. Prado, Ney (coord.). São Paulo: LTr, 1998.

TROCLET, Léon-Ely. *Legislation Social Internationale*. França:Bruxelles, 1952.

VIANNA, José de Segadas. *Greve*. Rio de Janeiro: Renovar, 1986.

VIDA, Maria Nieves Moreno. *La Huelga em Servicios Esenciales*. CIZUR MENOR: ARANZADI, 2007.

XAVIER, Bernardo Lobo. *Curso de Direito do Trabalho*. Verbo, 1992.

_____. *Direito da Greve*. Lisboa, 1984.

WEBGRAFIA

BARBATO, Maria Rosaria; MÁXIMO; Flávia. Proteção em face de condutas antissindicais: a ausência de uma legislação sistemática protetiva e os novos ataques ao direito fundamental à liberdade sindical. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/conteudo.php?id=2>. Acesso em 21 de março de 2015.

CALABRICH, Ingo Sá Hage. Ações sobre greve em atividades essenciais. Possibilidade de contratação de empregados para evitar a descontinuidade do serviço público. Inovações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45. Agosto de 2005. Disponível em: www.jus.com.br/artigos/7182. Acesso em 12/02/2015.

MOMEZZO, Marta Casadei. A greve em serviços essenciais e a atuação do Ministério Público do Trabalho. Dissertação (Doutorado em Direito) - PUC/SP, São Paulo, 2007. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp040627.pdf>

OIT-BRASIL. Disponível em <http://www.oitbrasil.org.br/node/501>. Acesso em 13 de junho de 2015.

SARDI JUNIOR, João. Dos serviços públicos essenciais quanto à continuidade de sua prestação frente à legislação vigente. Disponível na Internet: <http://www.mundojuridico.adv.br>. Acesso em 14 de maio de 2015.

LEGISLAÇÃO CONSULTADA

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 12 de janeiro de 2015.

BRASIL. LEI Nº 7783 de 28 de junho de 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L7783.htm. Acesso em 12 de fevereiro de 2015.

BRASIL. Projeto de Lei nº 4.447/01. Disponível em: www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=27779. Acesso em 26 de março de 2015

BRASIL. Projeto de Lei nº 4.447/01. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br>. Acesso em 26 de março de 2015.

BRASIL. Projeto de Lei nº 4.447/01. Art. 8º, caput, do Substitutivo 2 do PL 4.447/01. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=564106&filename=SBT+5+CTASP+%3D%3E+PL+4497/2001. Acesso em 26 de março de 2015.

BRASIL. Projeto de Lei nº 4.447/01. Art. 9º, §2º I e II do Substitutivo 2 apresentado pelo deputado Nelson Marquezelli. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=564106&filename=SBT+5+CTASP+%3D%3E+PL+4497/2001. Acesso em 26 de março de 2015.

BRASIL. Projeto de Lei nº 4.447/01. Art. 15º do Substitutivo 2 apresentado pelo deputado Nelson Marquezelli. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=564106&filename=SBT+5+CTASP+%3D%3E+PL+4497/2001. Acesso em 26 de março de 2015.

BRASIL. RODC, Processo nº 548/2008- 000-12-00. Disponível em <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/69395849/tst-24-04-2014-pg-65>. Acesso em 22 de março de 2015.

BRASIL. Processo Nº RO-0005254-53.2010.5.01.0000. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/69395840/tst-24-04-2014-pg-65>. Acesso em 03 de maio de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg na PETIÇÃO Nº 7.985 - DF (2010/0097407-9) Disponível em: www.agu.gov.br/page/download/index/id/2444574. Acesso em 21 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais- Processo nº AC 10694120007398001 MG. Disponível em <http://www.tjmg.jus.br>. Acesso em 20 de março de 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo163.htm>. Acesso em 09 de fevereiro de 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo: AI 216786 SP. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em 16 de março de 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo: Rcl 11488. Disponível em: <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18697971/reclamacao-rcl-11488-ma-stf>. Acesso em 22 de março de 2015.

BRASIL. Secretaria do Tribunal do Pleno. Processo nº 0000381-49.2012.5.15.0000 1/2. Relator: José Roberto Dantas Oliva. Publicado em 18 de maio de 2012. Disponível no Diário Oficial do Tribunal Regional do Trabalho 15ª Região de 20 de julho de 2012. Disponível em: www.csjt.jus.br. Acesso em 18 de março de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. Processo: Rcl 11488 MA. Disponível em: <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18697971/reclamacao-rcl-11488-ma-stf>. Acesso em 22 de março de 2015

BRASIL. Tribunal Pleno de 21 de maio de 2009. Rcl 6568. Disponível em: www.al.ap.gov.br. Acesso em 22 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região. Processo nº 167200800016009MA00167-2008-000-16-00-9. Disponível em: www.trt16.jus.br. Acesso em 21 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho- 12ª Região, Sec. Eps. 1. Processo Nº 496-54.2012.5.12.0000. Disponível em <http://www.trt12.jus.br/portal/>. Acesso em 22 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. TRT- 20ª Região. Processo nº 122-800-63-2008.5.20.0003. Disponível em: www.trt20.jus.br. Acesso em 25 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Processo nº 10694120006895001. Disponível em www.tjmg.jus.br. Acesso em 30 de maio de 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RODC 609.069/99 – SEDC. Disponível em: www.tst.jus.br. Acesso em 16 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Proc. Nº 544-08.2012.5.05.0000. Disponível em: www.tst.jus.br. Acesso em 21 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em http://www.tst.jus.br/ojs/-/asset_publisher/1N7k/content/secao-de-dissidios-coletivos-sdc?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fojs%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_1N7k%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-2%26p_p_col_count%3D2. Acesso em 22 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: Processo Nº RecAdm-4051-07.2010.5.10.0000, Rel. Fernando Eizo Ono. Publicado no DEJT, 07/03/2013 Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/download/boletim/bol113.pdf>. Acesso em 22 de março de 2015

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RODC, 548/2008- 000-12-00, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Publicação no DEJT, 27-11-2009 Disponível em:

<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/51710385/tst-07-03-2013-pg-7>. Acesso em 22 de março de 2015.

BRASIL Tribunal Superior do Trabalho. Processo nº 2031300232007502 2031300-23.2007.5.02.0000. Disponível em www.tst.jus.br. Acesso em 25 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho Processo nº 23800-25.2001.5.10.0000. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/57867096/tst-15-08-2013-pg-125>. Acesso em 25 de março de 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Processo nº 609.069/99 – SEDC. Disponível em: www.tst.jus.br. Acesso em: 04 de abril de 2015.

BRASIL. Orientação Jurisprudencial da Seção de Dissídios Coletivos - OJ. N.38, SDC/TST. Disponível em www.tst.jus.br. Acesso em 16 de março de 2015.

BRASIL-OIT. Declaração dos direitos do homem e do cidadão de 1789. Artigo 2. Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitoshumanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf Acesso em 18 de janeiro de 2015.

BRASIL-OIT. Organização Internacional do Trabalho. Disponível em: http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/union_freedom/pub/liberdade_sindical_286.pdf#page=3&zoom=100,-195,254 Acesso em 04 de fevereiro de 2015.

BRASIL-OIT. Decreto No 1.254, de 29 de Setembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br> Acesso em 20 de março de 2015. Acesso em 22 de março de 2015.

BRASIL-OIT. Disponível em www.oitbrasil.org. Acesso em 13 de junho de 2015.

BRASIL-OIT. Disponível em: http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf. Acesso em 13 de junho de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 666/12.9YRLSB-4. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 14 de março de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 4/11.8YRLSB-4. Disponível www.dgsi.pt. Acesso em 14 de março de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 10 de outubro de 2012. Processo nº 666/12.9YRLSB-4. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 15 de março de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 7 dezembro do 2010. Processo nº 906/10.9YRLSB-4. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 15 de março de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 454/13.5YRLSB-4. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 16 de março de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 1509/2007-4. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em 26 de março de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 1640/09.8TTLSBL1-4. Disponível e www.dgsi.pt. Acesso em 01 de abril de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 2028/11.6TTLSBL1-4. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 27 de abril de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 4/11.8YRLSB-4. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em 02 de maio de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 2/2012.4YRLSB-4. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 02 de maio de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº1640/09.8TTLSBL1-4. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em 01 de junho de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 454/13.5YRLSB-4. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 01 de junho de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº1726/09.9YRSB-4. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 12 de junho de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 1726/09.9YRSB-4. Disponível em www.dgsi.pt. Acesso em 25 de maio de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Processo nº 88/11.7YRLSBL1-4. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em 28 de maio de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto. Processo nº 83/12.0YRPRTP1 de 24 de setembro de 2012. Disponível em www.dgsi.pt Acesso em 15 de março de 2015.

PORTUGAL. Acórdão do Superior Tribunal de Justiça de Portugal. Processo nº 07S4006. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em 26 de abril de 2015.

PORTUGAL. Constituição da República. Disponível em: <http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> Acesso em 19 de janeiro de 2015.

PORTUGAL. Parecer do Conselho Consultivo da PGR nº01131/99. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em 28 de fevereiro de 2015.