

O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e o direito fundamental à greve dos servidores públicos



REVISTA IBEROAMERICANA
DE RELACIONES LABORALES

Labour Issues.

Iberoamerican Journal of Industrial Relations

ISSN 2173-6812

VOL. 34, (2016)

pp. 81-97

 **uhu.es**
PUBLICACIONES

FECHA RECEPCIÓN:

17/08/2016

FECHA REVISIÓN:

17/08/2016

FECHA ACEPTACIÓN:

17/08/2016

FECHA PUBLICACIÓN:

17/08/2016

PALAVRAS-CHAVE

Administração Pública; Servidor Público; Poder Judiciário; Direito Fundamental à Greve.

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo analisar a relação entre o princípio do interesse público sobre o privado e o direito fundamental à greve. Para tanto, inicialmente serão apresentados os principais embates doutrinários a respeito do princípio do interesse público sobre o privado e sua relação com a proteção dos direitos fundamentais. Na sequência, será apresentada o instituto da greve, em especial a requisitada pelos servidores públicos. Neste ponto, será apresentado pequeno histórico da regulamentação deste direito fundamental no ordenamento brasileiro, bem como algumas experiências estrangeiras. Por fim, serão apresentados os posicionamentos do Poder Judiciário acerca do tema, de modo que se possa verificar a relação ou afastamento do que se desenvolveu anteriormente nesta relação entre o princípio do interesse público sobre o privado e o exercício do direito fundamental à greve.

KEYWORDS

Public Administration; Public Server; Judicial Power; Strike Fundamental Right.

ABSTRACT

This article aims to analyze the relationship between the principle of public interest over the private interest and the fundamental right to strike. To begin, will be shown the conflicts about the principle of public interest over the private interest and its relationship with the protection of fundamental rights. As a result, the institute of strike of public servants will be presented, especially requested by public servants. At this point, little will be presented history of the regulation of this fundamental right in the Brazilian system, as well as some foreign experience. Finally, the positions of the Judiciary on the subject will be presented to see the relationship or separation than previously developed this relationship between the principle of public interest over private interest and the exercise of the fundamental right to strike of public servants.



O PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO E O DIREITO FUNDAMENTAL À GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS

1. Princípio da supremacia do interesse público sobre o privado - a controvérsia

O Direito Administrativo brasileiro, principalmente após a década dos anos 90 com a Reforma do Aparelho do Estado Brasileiro, vivenciou um momento de enorme influxo de ideais e reflexões. As mudanças ocorridas no cenário político e econômico brasileiro desembocaram na produção de uma doutrina nacional ora vinculada aos valores da Constituição de 88, recém-promulgada, ora ligada às pretensas novidades de algumas das Emendas, editadas, principalmente, a partir do início dos anos 90. (SCHIER, 2011)

É inegável que a Constituição 1988, ao explicitar um regime jurídico administrativo ao qual devem se submeter todas as entidades da Administração Pública brasileira, atendeu ao reclamo da doutrina administrativista que, desde há muito, vinha se pronunciando pela necessidade de democratização da máquina pública.¹ A Carta trouxe, ultrapassadas as críticas do “retrocesso burocrático”² mecanismos que permitiram assegurar, no plano da estrutura e das funções administrativas, a emergência de uma sociedade democrática, pautada na dignidade da pessoa humana e nos direitos fundamentais. (BARROSO, 2007, p. 9)

1. Dentre tantos autores que se preocuparam em desenvolver o tema, cite-se Sergio Ferraz (FERRAZ, 1986).

2. “os constituintes de 1988, ao invés de avançar nas conquistas de 1967, optaram por um retrocesso burocrático que ignorou todas as tendências recentes da administração pública. O resultado foi o surgimento de privilégios inaceitáveis e em um enorme aumento do custo do aparelho governamental, sem que em nada melhorassem os serviços prestados pelo Estado.” (PEREIRA, 1997). Neste mesmo sentido consultar a obra Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial (PEREIRA, 2005).

Destarte, tem-se a consagração de um regime de prerrogativas e sujeições para a Administração Pública comprometido com os valores do Estado Social e Democrático de Direito. O art. 37, da Carta Magna, estabeleceu como vetores da Administração Pública a observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. A Emenda Constitucional n.º 19/98 traria mais tarde o princípio da eficiência.

De tais princípios expressos no citado artigo decorre ainda vários outros que traduzem um projeto democrático de Administração Pública, como o princípio da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, como decorrência direta do princípio da legalidade³, a garantia do devido processo legal administrativo e a consagração dos princípios implícitos da boa-fé, da segurança jurídica e a participação popular.

Com base nesse arcabouço jurídico, e nas legislações que o sucederam, a doutrina administrativista pátria, realizando a chamada filtragem constitucional,⁴ procurou reconstruir o Direito Administrativo “permeado pela busca de uma normatividade integral da Constituição, em todas as suas dimensões, a partir dos dados encerrados no seu próprio texto, na sua própria história” (SCHIER, 1999, p. 97)

Há uma ruptura no pensamento publicista nacional, existindo de um lado, aqueles que permaneceram defendendo a necessidade de se implantar, na esfera administrativa, o modelo trazido originariamente pela CF/88, voltado aos moldes burocráticos, mas permeado por mecanismos de participação popular e, de outro, os que, adeptos da Reforma Administrativa, pretendiam a adoção irrestrita de institutos que traduzissem a nova mentalidade gerencial.

Nesse quadro, fala-se em um *déficit* teórico no Direito Administrativo (DAVI, 2008), haja vista que a construção teórica desse ramo do Direito, nos moldes tradicionais, não seria capaz de explicar as transformações pelas quais o Estado passou no último século. Para eles, “o instrumental teórico do direito administrativo se reporta ao século XIX. Assim se passa com os conceitos de Estado de Direito, princípio da legalidade, discricionariedade administrativa.” (JUSTEN FILHO, 2009, p. 13). Indicam que as reais necessidades e os desejos da sociedade contemporânea não podem ser atendidos satisfatoriamente por uma doutrina defasada há mais de um século e em cuja base residem os fundamentos de uma administração pública autoritária.

3. Ver, sobre o tema, Celso Antônio Bandeira de Mello (MELLO, 2014, p. 113) e Juarez Freitas (FREITAS, 2004, p. 126).

4. Para Paulo Ricardo SCHIER “... o fenômeno tomado como objeto de estudo refere-se a que, diante da força normativa da Constituição, todo o ordenamento jurídico estatal deve ser lido sob a ótica da axiologia, materialidade e jurisdição constitucional, Tal processo de filtragem constitucional, decorrente da força normativa da Constituição, inaugura certamente, no âmbito infraconstitucional, um momento de releitura do Direito...” (SCHIER, 1999, p. 25.)

Nessa toada, Gustavo BINENBOJM propõe uma mudança paradigmática que implicaria fazer ruir o arcabouço dogmático desse velho ramo do direito, sustentada em quatro vetores, quais sejam, a vinculação administrativa à Constituição e não mais à lei, a vinculação do interesse público a um juízo de ponderação, o balizamento para a discricionariedade, definindo-se em graus de vinculação à juridicidade, e a limitação ao exercício do poder pelo Chefe do Executivo (BINENBOJM, 2006, p.25-26).

Algumas destas questões já eram enfrentadas, tais como a legitimidade da atuação administrativa, (ROCHA, 1994, p. 49), e o controle do ato discricionário e sua vinculação aos princípios constitucionais (FREITAS, 1995, p. 126-146), e a necessidade vincular-se a prática do Direito Administrativo às disposições constitucionais, observando-se os direitos fundamentais⁵. É a percepção de um Direito Administrativo como um espaço de luta e como instrumento de emancipação (CLÈVE, 1988, p. 46-49). Com isso, buscava-se a superação tanto do discurso legalista de matriz positivista quanto daquele irracionalista, atribuindo-se ao Direito a função de intervir na realidade para construí-la de acordo com um específico ideal de justiça, fundado na dignidade da pessoa humana. Construiu-se “um novo discurso jurídico, alternativo e emancipatório”, o que “exigia uma releitura da epistemologia e do papel dos operadores jurídicos (...)”⁶.

São fixadas, assim, as bases teóricas para a reconstrução dos institutos do Direito Administrativo, a partir de uma nova sistemática, pautando-se na constitucionalização desse ramo, na qual “a tessitura constitucional assume papel condutor determinante, funcionando como diretriz normativa legitimadora das novas categorias jurídicas” (BINENBOJM, 2006, p. 26). A Administração Pública aparece alicerçada “na própria estrutura da Constituição, entendida em sua dimensão material de estatuto básico do sistema de direitos fundamentais e da democracia.” (BACELLAR FILHO, 1998, p.61-64)

Nesse contexto, desponta uma acirrada discussão principalmente entre administrativistas e constitucionalistas sobre o consagrado princípio da supremacia do interesse

5. A referência foi feita, anteriormente, por Emerson GABARDO, que notou que “Miguel Seabra FAGUNDES, já na década de 50 do século passado, afirmava o respeito aos direitos fundamentais (individuais, políticos e sociais) como condição de validade da atuação administrativa.” (GABARDO, 2009, p. 125).

6. Neste novo contexto, há espaço para a utopia, o sonho e a esperança, eis que a perplexidade frente a um mundo cada vez mais complexo desafia a capacidade criadora dos homens”(SCHIER, 1999, p. 39-41). É a linha sustentada pela chamada dogmática constitucional emancipatória, que “procura demonstrar a radicalidade do Constituinte de 1988, tendo em vista que o tecido constitucional passou a ser costurado a partir de uma hermenêutica prospectiva” (CLÈVE, 2003, p. 18) capaz de contribuir “para a mudança da triste condição que acomete a formação social brasileira” (CLÈVE, 2003, p. 18).

público sobre o privado, compreendido como “verdadeiro axioma reconhecível no moderno Direito Público” (MELLO, 2014, p. 69)⁷

Para alguns dos brilhantes constitucionalistas brasileiros da nova geração tal princípio, se existente, seria utilizado com a finalidade de permitir manipulações interpretativas a favor da Administração Pública, legitimando soluções autoritárias em desfavor dos direitos fundamentais. Tal levante de ideias provocou verdadeira comoção no Direito Administrativo brasileiro, justamente porque nesse ramo do Direito acredita-se que a supremacia do interesse público sobre o privado é o seu princípio basilar, concepção fundada principalmente no magistério de Celso Antônio Bandeira de MELLO. É, pois, o princípio pedra angular para a construção democrática dos institutos administrativistas (MELLO, 2014, p. 96), sendo considerado como o “pressuposto de uma ordem social e estável, em que todos e cada um possam sentir-se garantidos e resguardados.” (MELLO, 2014, p. 69)

Criou-se, portanto, o impasse: para alguns autores vinculados a certa escola de pensamento constitucional, o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado poderia justificar “a emergência de manipulações discursivas negadoras dos direitos fundamentais e de seu regime jurídico-constitucional.” (SCHIER, 2007, p.218). Por outro lado, para os autores vinculados à escola criada a partir do Professor Celso Antônio Bandeira de MELLO, é o princípio da supremacia do interesse público o verdadeiro toque de Midas capaz de traduzir democraticamente a releitura do Direito Administrativo. (BACELLAR FILHO; HACHEM, 2010)

A celeuma está centrada no fato de que enquanto para os constitucionalistas o referido princípio poderia traduzir-se como uma cláusula de restrição dos direitos fundamentais, para os administrativistas é exatamente este princípio o que assegura a concretização da

7. A tratativa do interesse público em um patamar superior aos interesses privados e a tradução desse conteúdo em princípio jurídico foi feita no Brasil, inicialmente, por Celso Antonio Bandeira de Mello em ‘O conteúdo do regime jurídico-administrativo e seu valor metodológico’ (BANDEIRA DE MELLO, 1967, p.8-33). Refira-se, contudo, que o tema do interesse público, ou interesse geral, traduz preocupação do Direito Administrativo desde o seu nascedouro. Veja-se, por exemplo, na doutrina nacional, Aarão REIS, que em 1923 já asseverava que “O Direito Administrativo impõe, assim, frequentemente, aos mais respeitáveis interesses privados individuais – em benefício do interesse público coletivo – ônus bem pesados e sacrifícios, mesmo, dos mais penosos...” (REIS, 1923, p. 32). No âmbito da doutrina latino-americana, cite-se, dentre tantos, Rafael BIELSA, que em 1937 justificava a existência das funções públicas com o objetivo de satisfazer necessidades coletivas, definindo o Direito Administrativo como normas que “miran a la protección del interés público inmediatamente y del interesse privado mediamente...” (BIELSA, 1937, p. 37 e ss.). Marcelo CAETANO, por sua vez, já na década de 1970 fazia referência à uma ideia de supremacia do interesse público sobre o privado, admitindo um modelo para o Direito Administrativo “onde exista autoridade pública traduzida em poderes de supremacia confiados a entidades especialmente incumbidas da realização de interesses gerais...” (CAETANO, 1977, p. 24).

dignidade⁸ de todas as pessoas na esfera do Direito Administrativo. As divergências que apresentam uma e outra corrente, entretanto, parecem residir no campo da metodologia. Por isso, não é equivocado afirmar que as conclusões teóricas de tais autores fundam-se no mesmo desiderato: defender um ordenamento constitucional que proteja os direitos fundamentais, relendo o instrumental do Direito Administrativo a partir de tais cânones.

Luís Roberto BARROSO afirma que “o interesse público primário, consubstanciado em valores fundamentais como justiça e segurança, há de desfrutar de supremacia em um sistema constitucional e democrático.” (BARROSO, 2007^a, p. x)⁹

É bem verdade que autores como Humberto Ávila (ÁVILA, 2007, p.214), Patrícia Baptista (BAPTISTA, 2003, p. 181 e ss.) e Marçal Justen Filho (JUSTEN FILHO, 2008) têm afirmado a inexistência do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.

Segundo ÁVILA, tal princípio não pode ser tomado como um princípio explicativo do Direito Administrativo porque “ele não pode ser descrito separada ou contrapostamente aos interesses privados” e “ele não pode ser descrito sem referência a uma situação concreta” (ÁVILA, 2007, p. 214) Porém, reconhece que “não se está a negar a importância jurídica do interesse público. Há referências positivas em relação a ele.” Defende, com isso, que “mesmo nos casos em que ele [interesse público] legitima uma atuação estatal restritiva específica, deve haver uma ponderação relativamente aos interesses privados e à medida de sua restrição.” (ÁVILA, 2007, p. 215) Para ele, então, o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado teria a natureza de uma regra de preferência.

Retomando os argumentos de ÁVILA, Patrícia BAPTISTA defende que não há conteúdo jurídico que possa ser atribuído ao princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Afasta a possibilidade de ponderação de tal princípio com os demais, o que também negaria a sua natureza principiológica (BAPTISTA, 2003, p. 189). Sustenta, ainda, que “a pluralidade dos interesses existentes na sociedade deve convergir para a formação de um novo *interesse público*, que não se confunde com aquele fixado pelo legislador, mas, ao contrário, é tido como uma grandeza autônoma pluralista.” (BAPTISTA, 2003, p. 204).

Já para Paulo Ricardo SCHIER, reconhecer a existência do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado implicaria necessariamente “a afirmação de sua su-

8. Juarez FREITAS explica que o respeito à dignidade de todos, aqui inclusive a dos servidores públicos, está em uma compreensão especial do que é o interesse público, compreensão esta que deve ser formada com uma “correlação íntima com a tutela da dignidade de todas as pessoas e de cada uma.” (FREITAS, 2004, p. 43). Flávia PIOVESAN corrobora dizendo que a dignidade é o que dá coesão aos direitos fundamentais. (PIOVESAN, 2003, p. 192)

9. O autor carioca reconhece, ainda, o “papel indispensável do Estado na entrega de prestações positivas e na proteção frente à atuação abusiva dos particulares”, propugnando pela necessidade de “um regime jurídico específico, identificado como de direito público.” (BARROSO, 2007a, p. x).

premacia, de sua entronização num patamar hierárquico privilegiado.” (SCHIER, 2007, p. 242). Dessa premissa, o autor extrai a conclusão de que considerado tal princípio como verdadeiro princípio geral de Direito Público “a idéia de supremacia do interesse público sobre o privado funcione como verdadeira cláusula geral de restrição dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, olvidando os seus limites e distorcendo todo o regime constitucional dos direitos fundamentais.” (SCHIER, 2007, p. 241) Entretanto, o autor explica que sua conclusão “não possui o condão de ilidir a existência do chamado regime jurídico de Direito Administrativo”, sustentando, com isso, o princípio da tutela do interesse público, “princípio constitucional implícito, relativo e ponderável.” (SCHIER, 2007, p. 242)

Assim também Daniel SARMENTO, após a crítica do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, acentua a necessária existência da proteção do interesse público, pois, segundo ele, “a desvalorização total dos interesses públicos diante dos particulares pode conduzir à anarquia e ao caos geral, inviabilizando qualquer possibilidade de regulação coativa da vida humana em comum.” (SARMENTO, 2007, p. 28). Mesmo Gustavo BINENBOJM, talvez o mais ácido crítico do princípio aqui em estudo, afirma expressamente que “não se nega a existência de um conceito de interesse público.” (BINENBOJM, 2007, p. 149)

Nessa toada, o clássico texto de Marçal JUSTEN FILHO já impunha, no final da década de 90, a necessária personalização do Direito Administrativo mediante a releitura da noção de interesse público, sustentando que seu conteúdo deve ser definido a partir da sua conjugação com a dignidade da pessoa humana.

Tal autor, entretanto, afastou-se de tais concepções em 2008, onde passa a vincular o princípio da supremacia do interesse público a uma visão autoritária da relação entre o Estado e o indivíduo. Segundo ele, tal postulado “incorpora o germe da rejeição à importância do particular, dos interesses não estatais e das organizações da sociedade.” (JUSTEN FILHO, 2008, p. 67) Tratando do que chama o “Direito Administrativo do Espetáculo”, elenca alguns pressupostos epistemológicos dessa concepção, concluindo que “o Direito administrativo do espetáculo produz uma organização administrativa em que a *vontade última do governante é a vontade da Administração Pública*.” (JUSTEN FILHO, 2008, p. 75) Faz-se necessário então, segundo ele, uma proposta de reconstrução do Direito Administrativo, a qual possa “opor-se à instrumentalização da imagem da função e do conteúdo do ‘Direito Administrativo’ para gerar simplesmente o entretenimento de uma platéia.”, defendendo a supremacia dos direitos fundamentais e afastando-se a supremacia do interesse público, a qual, segundo ele, “somente é consagrada em Estados totalitários, que eliminam do ser humano a condição de sujeitos de direito.” (JUSTEN FILHO, o direito, p. 79).

A questão que se põe, todavia, é que a devida compreensão do princípio sob análise não pode olvidar ao menos dois pressupostos: (i) a noção de função administrativa e (ii)

a sua interdependência com o princípio da indisponibilidade do interesse público sobre o privado. Neste ponto, Celso Antônio Bandeira de MELLO assevera que somente existe função administrativa quando o agente está investido no dever de atuar em prol do interesse de outrem e, para isso, o ordenamento jurídico lhe atribui poderes (competências) para o seu fiel desempenho. Com isso, “quem exerce ‘função administrativa’ está adscrito a satisfazer interesses públicos, ou seja, interesses de outrem: a coletividade.” (MELLO, 2014, p. 72)

Ora, o princípio da supremacia só se justificam como deveres-poderes que têm por finalidade a consecução do interesse da coletividade. As prerrogativas, aqui, “não são manejáveis ao sabor da Administração, porquanto esta jamais dispõe de ‘poderes’, *sic et simpliciter*. Na verdade, o que nela se encontram são ‘poderes-deveres’...” (MELLO, 2014, p. 97) Com isso, explica o autor que há estreita conexão com a finalidade previamente estabelecida, existindo uma “submissão de vontade ao escopo pré-traçado na Constituição e na lei e há o dever de bem curar um interesse alheio, que, no caso, é o interesse público; vale dizer, da coletividade como um todo, e não da entidade governamental em si mesma considerada.” (MELLO, 2014, p. 97)

Por isso é que funda a sua compreensão de regime jurídico administrativo em dois princípios interligados, o da supremacia e o da indisponibilidade do interesse público pela Administração. Administrar é, então, a “atividade do que não é senhor absoluto” e, por isso, “opõe-se a noção de administração à de propriedade, nisto que, sob administração, o bem não se entende vinculado à vontade ou personalidade do administrador, porém a finalidade impessoal a que essa vontade deve servir.” (LIMA, 2007)

O Direito Administrativo, então, estrutura-se tendo como eixo central o binômio *prerrogativas e sujeições*, aquelas decorrentes do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e estas inerentes ao princípio da indisponibilidade. Assim, “É o entrosamento destes dois termos que lhe delineia a fisionomia.” (MELLO, 2014, p. 97)

É equivocado, porém, a atribuição de uma *pretensa* hierarquia ao princípio da supremacia do interesse público sobre o privado em relação aos demais princípios e regras que integram o regime jurídico administrativo. Princípio deve ser compreendido como “mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico.” (MELLO, 1986, p. 284) Há um afastamento ao pensamento de ALEXY e DWORKIN:

...é possível que algo seja qualificado como princípio, de acordo com uma dada acepção de princípio, descoincidente com a que lhe irrogam estes mencionados autores. É óbvio, pois, que seria gravíssimo erro pretender *avaliar* o *objeto* dessarte identificado como princípio, para atribuir-lhe características distintas das que lhe foram irrogadas por quem dese lhe serviu, valendo-se de critério que estivesse as-

sentado em *outra acepção de princípio*, qual a que lhe conferem Alexy e Dworkin. (MELLO, 2014, p. 53-54)

Com isso, parece não haver propósito em afastar-se do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, compreendido em relação de interdependência com o princípio da indisponibilidade do interesse público e lido pelo viés dos demais valores consagrados na Carta Magna. Trata-se de uma opção dentro do Direito, vinculada a uma adequada teoria constitucional que possibilita a leitura dos princípios constitucionais expressos ou implícitos da Constituição Federal como instrumentos de concretização dos objetivos fundamentais da República. A leitura do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado deve ser feita, então, de maneira vinculada a uma concepção de Estado Social e Democrático de Direito que tem por fim primeiro e último, a concretização dos direitos fundamentais como exigência da proteção da dignidade de todos.¹⁰ Neste sentido reforça-se Juarez FREITAS, para quem “o princípio do interesse público exige a simultânea subordinação das ações administrativas à dignidade da pessoa humana e o fiel respeito aos direitos fundamentais.” (FREITAS, 2004, p. 34) (grifo nosso)

Por certo, as premissas epistemológicas que fundam tal concepção não permitirão interpretar tal princípio como uma cláusula geral de restrição dos direitos fundamentais, nem admitir qualquer resolução *prima facie* em favor do princípio da supremacia do interesse público em uma eventual colisão com qualquer outro princípio da Carta Constitucional. A matéria pressupõe, assim, a compreensão de que os princípios caracterizam “o próprio ‘coração das constituições’, iluminando a leitura de todas as questões da dogmática jurídica, que devem passar pelo necessário processo de filtragem constitucional axiológica.” (SANCHÍS, 2003, p. 142.)

Nessa perspectiva, Pietro SANCHÍS reconhece que há valores consagrados no texto constitucional que por vezes podem levar a verdadeiras antinomias diante de casos concretos. O autor espanhol resolve tal questão retomando a conhecida técnica de interpretação que sustenta que a incidência de um princípio, em um dado caso concreto, não torna sem efeito aquele cuja aplicação resultaria em uma solução contrária. (SANCHÍS, 2003, p. 142) Não por outro motivo, reconhece que os princípios (constitucionais ou não), exigem ferramentas específicas de interpretação, voltadas a um juízo de ponderação. Com isso, Suzana POZZOLO afirma que “el intérprete, en el fondo, deberá elegir entre la estricta legalidade y la justicia sustancial, adoptando la solución menos

10. Não é o caso, no presente ensaio, de definir o conceito de Estado. De qualquer maneira, parte-se do acordo semântico de que o Estado é, na definição de J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, comentando o art. 2º, da Constituição da República Portuguesa, o ente que traduz a concepção de sociedade como coletividade politicamente organizada, abrangente de vontade popular, soberania popular, dignidade da pessoa humana, direitos e liberdades fundamentais, sociedade justa e solidária e democracia econômica e social. (CANOTILHO; MOREIRA, 2007. p. 203).

traumática y más compatible con la realidad (ocasional) y con el sistema jurídico en su conjunto, haciendo así prevalecer un o otro valor contingentemente relevante” (POZZOLO, 2003, p. 193)

Robert ALEXY admite a ponderação quando “uno de los principios tiene que ceder ante el otro. Pero, esto no significa declarar inválido al principio desplazado ni que en el principio desplazado haya que introducir una clausula de excepción. Más bien lo que sucede es que, bajo ciertas circunstancias uno de los principios precede al otro.” (ALEXY, 1993, p. 89.) A ponderação, aqui, implica na verificação de interesses que apresentam abstratamente o mesmo *status* constitucional e, em caso de colisão, na preferência por aquele que possui maior peso no caso concreto. Ponderar, desta feita, é buscar a melhor decisão nas circunstâncias em que concorrem razões contrárias e de mesmo valor, que somente têm aplicação na solução de um caso concreto. (ALEXY, 1993, p. 90.) Assim, “no se trata de establecer jerarquías de derechos ni prevalências a priori, sino de conjugar, desde la situación jurídica creada, ambos derechos o libertades, ponderando, pesando cada uno de ellos, en su eficacia recíproca.” (ALEXY, 1993, 143)

Portanto, a partir desse viés interpretativo seria absolutamente razoável admitir que haverá casos em que, diante de uma hipótese de colisão entre o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e um outro princípio consagrador de direito fundamental, direito fundamental por exemplo, poderá existir uma solução legítima que afaste o primeiro.¹¹ Tal solução significará que naquele caso concreto o princípio da supremacia foi afastado, ou “vencido”, como refere Emerson Gabardo (GABARDO, 2009, p. 298),¹² diante de “uma necessidade extrema de ponderação entre tais interesses.” (BORGES, 2007, p. 36). Fábio Medina OSÓRIO explica que “é a necessária implicação recíproca dos princípios constitucionais que presidem a Administração Pública, até porque, todos, em conjunto, reforçam determinadas possibilidades argumentativas e, portanto, determinados caminhos hermenêuticos.” (OSÓRIO, 2000, p. 93)

11. Marco Aurélio MARRAFON trata desse viés de interpretação afirmando que “(...) no campo da interpretação do direito se acaba com a tese positivista de busca de um sentido único, em prol da chamada hermenêutica constitucional principiológica, a qual reconhece a possibilidade de vários sentidos da norma (...) se a previsão normativa se dá na forma de princípios, surge a metodologia tópico-dialética (lato sensu) como necessária à sua concretização ou ao estabelecimento de ordem de prioridade em caso de colisão, tarefas que exigem forte vinculação ao caso concreto a fim de que seja escolhido um entre os princípios aplicáveis e seus inúmeros argumentos plausíveis de serem utilizados.” (MARRAFON, 2008, p. 131-132).

12. O autor assevera ainda que “Quando se observa que o princípio da supremacia do interesse público não fornece condição objetiva de colocar-se juridicamente em uma situação de preferência ao interesse privado isso apenas significa que ele, naquela circunstância específica e ocasional, foi derrotado.” (GABARDO, 2009, p. 298)

Portanto, como ressalta Juarez FREITAS, na linha de Celso Antônio Bandeira de MELLO, “convém não absolutizar os princípios” sendo que “o núcleo basilar dos direitos fundamentais não pode deixar de ser respeitado.” (FREITAS, 2010, p. 207)¹³ Afinal, até mesmo Raquel Urbano de CARVALHO, que nega de forma peremptória a relativização do princípio da supremacia, assevera que se render a sua existência “não quer dizer negar a existência de outros princípios como o da boa-fé objetiva, da isonomia, da segurança jurídica ou da dignidade da pessoa humana” (CARVALHO, 2008, p. 70)

O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, a partir da leitura proposta no presente ensaio, apresenta-se como um dos princípios basilares integrantes do regime jurídico administrativo que, ao lado do princípio da indisponibilidade do interesse público integra os vetores de tal regime. Seu conteúdo não autoriza, entretanto, a sua hierarquia normativa em relação aos demais princípios. Sua leitura deverá ser feita balizada pelo filtro da Constituição, em respeito aos direitos fundamentais e direcionada à concretização da dignidade de todas as pessoas.

É essa a dimensão na qual se compreende o fluido conceito de interesse público,¹⁴ decorrente das conclusões lançadas por Romeu Felipe BACELLAR FILHO, apresentando o conceito quanto a estrutura e ao seu conteúdo, valendo destaque para os elementos nucleares da juridicidade, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência administrativa (BACELLAR FILHO, 2010, p. 111).

Daniel Wunder HACHEM identifica, ainda, uma disposição constitucional específica da qual se poderia deduzir o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, citando que “é evidente que o Poder Público, para lograr a promoção do bem estar de todos os brasileiros, necessita de uma gama de prerrogativas que lhe outorguem condições indispensáveis à harmonização dos diversos interesses particulares contrapostos no seio da sociedade.” Por isso mesmo, para ele, é imprescindível “impedir que determinados interesses exclusivamente privados se sobreponham aos anseios da coletividade, impedindo com isso o bem-estar geral do corpo social.” (HACHEM, 2011, p. 120)

Inegável, contudo, que o conteúdo atribuído à noção de interesse público implica em alguma medida a sua hierarquização axiológica no ordenamento jurídico, na seara do Direito Público, ainda que apenas em termos argumentativos e nunca no âmbito norma-

13. O autor afirma ainda que a ponderação em tais casos “não enfraquece, mas, ao contrário, fortalece a totalidade dos direitos fundamentais o fato de serem reciprocamente complementares.” (FREITAS, 2010, p. 212).

14. Presente no Brasil desde a Constituição de 1824, no art. 179, § 2º, que já afirmava que nenhuma lei pode ser estabelecida sem a finalidade pública.

tivo.¹⁵ Justifica-se tal hierarquia axiológica em face da relevância precípua do genuíno interesse público (ESCOLA, 1989, p. 236). Ou, ainda, diante da noção de interesse público primário, sacralizada na dogmática pátria tomando-se por referência o magistério de Renato ALESSI que explica o conceito como a dimensão pública dos interesses individuais, como os interesses da coletividade como um todo. (ALESSI, 1960, p. 197)

Fazendo uso de tais noções não se pode negar que intérpretes mais incautos com a proteção dos valores democráticos utilizam o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado para legitimar decisões que, em essência, afastam-se dos cânones que orientam o Direito Administrativo, transformando o princípio em instrumento para justificar interpretações equivocadas que muitas vezes colocam em posição de privilégio as autoridades administrativas, implicando restrições indevidas aos direitos fundamentais. São, pois, essas as ocasiões que levam aqueles autores constitucionalistas a afirmar que o princípio da supremacia permite manipulações interpretativas que favorecem o autoritarismo e o abuso de poder na seara do Direito Administrativo. (FERREIRA; KROHLING, 2014, p. 485)

Porém, o problema não é do princípio, mas de sua aplicação prática.” (BORGES, 2007, p. 31) Ou seja, “O simples fato de o princípio da supremacia ser usado como argumento (ou alibi) de certos atos arbitrários não significa de modo algum a deturpação de sua essência ou sua força ética e normativa.” (GABARDO, 2009, p. 303)

Por isso impõe-se a necessidade de análise crítica do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, a qual deve abranger a apreciação rigorosa das decisões administrativas e judiciais em que tal princípio é aplicado de forma dissonante dos comandos constitucionais, tal como se observa pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Direito Fundamental À Greve Dos Servidores Públicos E O Princípio Da Supremacia Do Interesse Público Sobre O Privado

A garantia dos direitos fundamentais sociais reflete juridicamente o ideal de uma sociedade justa e igualitária, que impõe ao Estado não só o dever de abstenção, de maneira a assegurar a autonomia privada na esfera de proteção dos direitos e liberdades individuais,¹⁶ mas também o dever de proporcionar o acesso a todos a condições de vida digna (CANOTILHO, 2004, p. 53)

15. Essa mesma constatação pode ser feita em relação à dignidade da pessoa humana, na esteira do pensamento de Juarez FREITAS: “Na prática, invariavelmente opera-se uma hierarquização axiológica que, em homenagem a determinado princípio, faz com que uma regra ceda à outra, ocorrendo, no fundo, uma autêntica afirmação tópica da natureza superior de determinado comando principiológico em relação às regras em colisão, mais do que a ablação de uma pela outra, embora também aqui a visada sistemática exige esgotar as possibilidades da exegese conformadora.” (FREITAS, 2010, p. 213).

16. Reconhecidos como direitos fundamentais clássicos, ou de defesa.

A consagração de tais direitos, portanto, permite falar de uma reserva histórica de justiça da Constituição, que traduz, para o âmbito normativo, os valores que deverão conduzir a sociedade.¹⁷ O Estado que exalta, assim, a proteção e implementação dos direitos sociais, é o Estado que se traduz “na proteção dos direitos dos trabalhadores, na satisfação de níveis básicos de prestações sociais para todos, e na correção das desigualdades sociais”.(CANOTILHO; MOREIRA, 2007, p. 210)

De maneira mais ou menos generalizada nos países ocidentais e nos países da América Latina, tem-se uma “posición contundente a favor de la intervención de los poderes públicos para corregir desigualdades y faltas de libertad y para impulsar su desarrollo.”(MARTÍNEZ, 2012, p. 156.)¹⁸

A Constituição Brasileira de 1988 é emblemática na consolidação de tais direitos. A Carta não só estabeleceu um amplo catálogo, estampados principalmente em seu art. 6º, como também estendeu a eles um regime especial dos direitos fundamentais,¹⁹ concretizando o marco da justiça social.²⁰ É nesse catálogo que se insere o direito fundamental à greve dos trabalhadores, previsto no art. 9º, da CF/88:

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.

17. Segundo Paulo Ricardo SCHIER, essa reserva histórica de justiça identifica “aquela que uma dada sociedade concreta elegeu, em momento definido, como padrão de justiça” (SCHIER, 2005, p. 54).

18. o mesmo sentido Jose Luis Bolzan MORAIS e Fernando HOFFMAM (MORAIS; HOFFMAM, 2014, p. 71).

19. Não há que se discutir aqui, dentro dos limites do presente artigo, se tais direitos integram ou não o rol dos direitos fundamentais. Pontue-se apenas que a discussão surgiu logo após a promulgação da Constituição de 88, principalmente em face da redação do art. 60, § 4º, IV. Atualmente, é quase unânime o reconhecimento da fundamentalidade de tais direitos. Juarez FREITAS, de maneira peremptória assevera: “os direitos sociais, no sistema brasileiro, são indubitavelmente fundamentais.” (FREITAS, 2010, p. 209). No mesmo sentido, Ingo Wolfgang SARLET esclarece “a acolhida dos direitos fundamentais sociais em capítulo próprio no catálogo dos direitos fundamentais ressalta, por sua vez, de forma incontestável sua condição de autênticos direitos fundamentais...” (SARLET, 2004, p. 79). Em sentido contrário, ainda defendendo a tese de que os direitos sociais não se tratam de direitos fundamentais. (MAGALHÃES, 1994, p. 110-111).

20. “A Constituição Federal de 1988 representa um pacto plural, elaborado com base numa série de compromissos firmados entre diferentes setores da população, resultado de um debate amplo e aberto. Em seu bojo, absorveu uma série de institutos e princípios até então inéditos no constitucionalismo brasileiro, destacando-se seu vasto catálogo de direitos sociais, com um perfil universalista no tratamento da questão social.” (BELLO, 2008, p. 194).

O direito à greve consagrou-se no direito pátrio como corolário do direito ao trabalho, permitindo a necessária movimentação e articulação do trabalhador em busca de melhores e dignas condições do desempenho de suas funções. O constituinte, entretanto, remeteu ao legislador o dever de disciplinar tal direito, que o fez por meio da Lei n.º 7.738, de 28 de junho de 1989. Segundo o art. 2º, de tal diploma legal, considera-se legítimo exercício do direito de greve “a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador”.

Para Mauricio Godinho DELGADO, trata-se a greve de “paralisação coletiva provisória, parcial ou total, das atividades dos trabalhadores em face de seus empregadores ou tomadores de serviços, com o objetivo de exercer-lhes pressão, visando a defesa ou conquista de interesses coletivos, ou com objetivos sociais mais amplos.” (DELGADO, 2007, p. 1414) Maria Cecília Mendes BORGES assevera que “não se trata, simplesmente, da abstenção de tarefas, abarcando o *lock out* e também os mecanismos de pressão, aos quais podem recorrer as partes de um conflito coletivo, com a intenção de exercer influência na vontade da outra. Trata-se de meio de pressão, sendo que, inicialmente, dá margem à autocomposição do dissídio.” (BORGES, 2007)

Carmen Lúcia Antunes ROCHA defende a greve “como instrumento de luta pela conquista ou pela preservação de direitos, que se acredite estarem sendo violados, comparecendo, assim, no trabalhismo em momentos de conflito e sendo o seu de natureza transitória.” (ROCHA, 1994, p. 358) Eros Roberto GRAU assevera que “é a arma mais eficaz de que dispõem os trabalhadores visando à conquista de melhores condições de vida. Consubstancia um poder de fato; por isso mesmo que, tal como positivado o princípio no texto constitucional (art. 9º), recebe concreção, imediata (...) como direito fundamental de natureza instrumental.”²¹

No Brasil, a garantia do direito à greve é recente. A Constituição de 1937 entendia o movimento como recurso anti-social, em seu art. 139. Tal proibição foi superada pela Carta Democrática de 1946, que reconheceu tal direito, considerado mecanismo último a ser exercido depois de esgotados os meios legais para solução de controvérsias entre empregados e empregadores, tudo nos termos do seu art. 158.

A matéria foi regulada pelo Decreto-Lei n.º 9.070, de 15 de março de 1946. Tal norma vedava a greve em caso de serviços fundamentais, elencando, dentre eles, o serviço de água, energia, fontes de energia, iluminação, gás, esgotos, comunicações, transportes, carga e descarga, estabelecimentos de utilidades ou gêneros essenciais à vida das populações, matadouros, lavoura e pecuária, colégios, escolas, bancos, farmácias, drogarias, hospitais e serviços funerários, indústrias básicas ou essenciais (art. 3º e 10, do Decreto-Lei 9.070/46). Na Constituição de 1967 manteve-se a garantia do direito de greve, em seu art. 158, XXI. Entretanto, o art. 157, § 7º, proibia a greve nos serviços públicos e atividades essenciais.

21. Voto proferido no julgamento do Mandado de Injunção 712/PA.

O tema apresenta especial importância quando tratado em relação aos trabalhadores integrantes da Administração Pública. Nessa seara faz-se necessário assegurar tal direito aos agentes públicos sem desconsiderar que as atividades desse setor visam “atender a interesses sociais e direitos dos administrados que são impossíveis de serem protelados.” (ROCHA, 1994, p. 360) Nesse diapasão, Eros Roberto GRAU afirma que “a relação de emprego público é instrumental, direta ou indiretamente, da provisão de serviços públicos, cuja continuidade há de ser assegurada em benefício do todo social.”²²

A Carta Magna de 1988, entretanto, inovou o tratamento da matéria, rompendo com a tradição das cartas anteriores, na medida em que seu art. 37, VII, assegura aos servidores públicos o exercício do direito de greve, nos termos e limites definidos em lei.²³

Sem adentrar na polêmica sobre a eficácia da norma²⁴ contida no precitado art. 37, VII, da Constituição Federal²⁵, adota-se o entendimento de Celso Antônio Bandeira de MELLO, que considera tal dispositivo de eficácia contida, já que, segundo ele, “o que se prevê é que lei complementar é que vai estabelecer termos e limites do direito de greve dos servidores públicos. Este é exercitável desde logo, antes mesmo de editada sobredita norma complementar, que lhe estabelecerá os limites.” (MELLO, 1991, p. 100) Já Maria Sylvia Zanella DI PIETRO sustenta (DI PIETRO, 2010, p. 547) que a norma é de eficácia limitada, ou seja, para a autora o direito só poderá ser exercido nos termos e limites definidos em lei específica²⁶.

Ocorre que passados mais de vinte e cinco anos da promulgação da Carta Magna ainda não foi editada a Lei referida no citado dispositivo.²⁷ Tal letargia do Legislativo foi reconhecida pelo Min. Celso de Mello, no julgamento do Mandado de Injunção n.º 20:

Essa situação de inércia do aparelho de Estado faz emergir, em favor do beneficiário do comando constitucional, o direito de exigir uma atividade estatal devida pelo Poder Público, em ordem a evitar que a abstenção voluntária do Estado frustrasse, a partir desse comportamento omissivo, a aplicabilidade e a efetividade do direito que lhe foi reconhecido pelo próprio texto da Lei Fundamental.

22. Voto proferido no julgamento do Mandado de Injunção 712/PA.

23. A Carta Magna estabelece, ainda, a vedação do exercício de tal direito aos militares (art. 142, § 3º, IV).

24. Ver, sobre o tema, o clássico trabalho de José Afonso da SILVA (SILVA, 1982)

25. A matéria é apreciada à exaustão por FERRARI, Regina Maria Macedo Nery FERRARI. (FERRARI, 1995, pp. 723-731).

26. No mesmo sentido: (BASTOS; MARTINS, 1992, v. 3, p. 89-90) (SILVA, 2004, p. 681).

27. No Congresso tramita o Projeto de Lei 4.497/2001 trata da matéria e foram apensados a ele sete proposições: PL 5.662/2001; 6.032/2002; 6.141/2002; 6.668/2002; 6.775/2002; 1.950/2003; PL 981/2007, PLS 84/2007, PL 4532/2012 e PL 7205/2014. Referido PL encontra-se desde 21 de agosto de 2012 na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara dos Deputados.

Com isso, “a omissão letárgica do Poder Legislativo em regular o direito de greve dos servidores públicos, descumprindo o que lhe foi determinado pela Constituição de 1988, acabou por gerar uma preocupante realidade em que as greves de servidores públicos foram se sucedendo em todos os níveis das Administrações Públicas federal, estadual e municipal...” (GROTTI, 2015).

Tal circunstância gerou inegável comprometimento da continuidade dos serviços prestados pela Administração Pública. Sabe-se que a prestação das atividades atribuídas ao Estado apresenta-se como um dever inescusável do poder público.²⁸ Entende-se, a partir de tal premissa, que deve ser feita de forma contínua para que tais serviços sejam permanentemente assegurados aos cidadãos.

Esse princípio, decorrência direta do princípio da indisponibilidade do interesse público, determina “a impossibilidade de interrupção da prestação do serviço, eis que se presume que as utilidades prestadas são essenciais e indispensáveis à sobrevivência ou à normalidade da vida”.(JUSTEN FILHO, 2003, p. 31)

Com efeito, seja nos serviços sociais (educação e saúde), seja nos demais serviços públicos (energia elétrica, saneamento básico, coleta de lixo, transporte coletivo, por exemplo), bem como nas demais atividades públicas, a suspensão das atividades resulta na negação ao acesso aos direitos sociais, notadamente àqueles que traduzem a dignidade da pessoa humana. Essa é a razão que autoriza *condicionamentos* ao exercício de determinados direitos pelos servidores públicos (JUSTEN FILHO, 2003, p. 31), dentre eles o direito de greve. Com base nessa premissa, foi editado o Decreto 1480/95, da União Federal, que prevê:

Art. 1º Até que seja editada a lei complementar a que alude o art. 37, inciso VII, da Constituição, as faltas decorrentes de participação de servidor público federal, regido pela Lei n º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, em movimento de paralisação de serviços públicos não poderão, em nenhuma hipótese, ser objeto de: I - abono; II - compensação; ou III - cômputo, para fins de contagem de tempo de serviço ou de qualquer vantagem que o tenha por base.

Parece inegável, entretanto, que o referido ato administrativo excede no exercício do poder regulamentar, negando vigência ao direito consagrado no art. 37, VII, da Constituição Federal, seja qual for a natureza da eficácia reconhecida à precitada norma. Isto porque, sabe-se que até mesmo as normas de eficácia limitada (que dependem da atividade legiferante para produzirem efeitos) gozam de eficácia mínima no sentido de (i) re-

28. Tal característica constitui, para Celso Antônio BANDEIRA DE MELLO, princípio autônomo do serviço público, considerando-se, por consequência, a omissão do Estado como passível de responsabilização patrimonial (MELLO, Curso..., p. 672). Ver, sobre o tema, Weida Zancaner (ZANCANER, 2006, p. 337-352).

vogar a legislação com elas incompatíveis e (ii) impedir a edição de comandos normativos que anulem os direitos constitucionalmente assegurados.

Regina Maria Macedo Nery FERRARI, em análise ao precitado art. 37, VII, refere que “o preceito constitucional apresenta um mínimo de eficácia e que o primeiro e mais claro efeito da norma constitucional é, exatamente, a perda da eficácia das normas que configuravam a greve como um valor negativo, ensejando a aplicação de sanções disciplinares.” (FERRARI, 1995, p. 729)

Portanto, o condicionamento ao direito de greve dos servidores em prol do princípio da continuidade dos serviços públicos não poderá sob qualquer justificativa negar o núcleo essencial do direito fundamental assegurado pela Constituição.²⁹ Afinal, o mandamento que obriga a continuidade é comando que se dirige, em primeiro plano, à Administração Pública. Daí conclui-se que não poderá ser utilizado de maneira incondicional pelo poder público, que é, em última análise, aquele que deverá adotar medidas de contingência para assegurar, de um lado, a continuidade de suas atividades e, de outro, o rol de direitos dos agentes públicos. Ora, a Administração Pública deve atentar a dupla situação do servidor público³⁰, a qual designa o trabalhador público como aquele submetido a um regime jurídico específico dos servidores públicos, mas que o designa também, e primordialmente, como trabalhador perante a sociedade e o Estado. A estes, não há possibilidade de cer-

29. Na seara do direito constitucional, muito se tem discutido sobre a definição do que seria o núcleo essencial dos direitos fundamentais. A discussão, aqui, toma por pano de fundo as restrições a tais direitos. Desse modo, para identificar o que poderá ser restringido pela norma restritiva, os autores, com amparo na hermenêutica constitucional, dividem-se entre a teoria interna e a teoria externa. A teoria interna, “considera corolário lógico dos conceitos de rigidez e de supremacia constitucional a negativa da possibilidade de o legislador imprimir efetivas restrições aos direitos fundamentais...” (BRANDÃO, 2008, p. 243). Entendem que cabe ao legislador “configurar os direitos fundamentais, especificando-os dentro do conteúdo constitucionalmente previsto”. Só caberá restrição, então, quando a própria Constituição autorizar. Pressupõe-se, por isso, um direito com conteúdo previamente definido pela Constituição. A análise da validade da norma restritiva se dá, nessa teoria, em face do cotejo do conteúdo da restrição diante do conteúdo aparente do direito e, depois disso, do conteúdo verdadeiro de tal direito. “Não há que se falar, portanto, em recortes ao conteúdo inicialmente protegido do direito fundamental impostos por outros direitos ou princípios (limites externos), mas apenas de limitações intrínsecas aos direitos (limites internos ou imanentes), que excluem determinadas situações do seu âmbito de proteção.” (BRANDÃO, 2008, p. 244) Já as teorias externas admitem que o conteúdo *prima facie* do direito oferece um conteúdo que poderá ser restringido em face da prevalência, em um caso concreto, de outros direitos ou preceitos fundamentais – âmbito dos limites externos. A restrição decorre de um raciocínio ponderativo, nos limites dos casos concretos. Ver, sobre o tema, Rodrigo Brandão (BRANDÃO, 2008, p. 250)

30. Carmem Lucia Antunes ROCHA explica que a Constituição brasileira estendeu aos servidores públicos os direitos que foram assegurados aos empregados em geral. “Encareceu-se, assim, a condição de trabalhador e os direitos sociais dos servidores públicos, com a especialidade que define a sua dupla situação de integrante dos quadros da pessoa estatal além daquela condição.” (ROCHA, 1999, p. 94)

ceamento de seus direitos fundamentais constitucionalmente protegidos, dos quais surge o direito à greve. Este, inclusive, toma vestes de cláusula pétrea.

Como se observa, a temática reflete a discussão tratada na primeira parte do presente ensaio. A restrição do direito de greve dos servidores justifica-se em face do princípio da continuidade das atividades públicas que, por sua vez, decorre de uma interpretação ampla do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Ou seja, o interesse público - da coletividade -, tem a pretensa indicação de uma necessária limitação ao direito de greve dos servidores - entendido, nessa específica circunstância, como interesse privado. Não se poderá negar, entretanto, o direito de greve aos agentes públicos, dada a sua natureza de direito fundamental. Tem-se, assim, uma hipótese concreta de colisão entre o citado princípio da supremacia do interesse público (continuidade) e um direito fundamental (greve do servidor).

A questão foi levada ao Supremo Tribunal Federal, em diversos casos concretos, mormente através da propositura de Mandados de Injunção, com o objetivo de suprir a lacuna legislativa. Até 2007, a e. Corte reconhecia o direito à greve, porém, aplicando o clássico entendimento referente ao remédio de injunção, limitava-se a comunicar a mora ao Poder Legislativo³¹ - atuação que, na prática, acabava por negar a eficácia do citado comando legal.³²

Porém, em 2007, no julgamento do Mandado de Injunção nº 712, do Pará, proposto pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Pará - SINJEP, houve sensível alteração na sistemática proposta. A decisão proferida em 25 de outubro de 2007, nos termos do voto do Relator, o Ministro Eros Grau, determinou a aplicação da Lei n.º 7.783/89, até que seja editada Lei regulamentando o direito de greve dos servidores. Inaugurou-se, com tal decisão, novo entendimento da Corte no que se refere ao remédio constitucional.³³ A partir de tal julgado, o Supremo Tribunal Federal definiu a norma regulamentadora para tornar viável o exercício do direito assegurado no dispositivo constitucional, aplicando, com eficácia erga omnes, a Lei n.º 7.783/89, em decisão assim ementada:

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. ART. 5º, LXXI DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONCESSÃO DE EFETIVIDADE À NORMA VEICULADA PELO ARTIGO 37, INCISO VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. (...) GREVE DOS TRABALHADO-

31. Segundo Daniel Wunder HACHEM, nesse momento a Corte Suprema decidia “emprestando ao instituto a função de provoca a jurisdição para, tão só e unicamente, declarar a inconstitucionalidade da omissão do Poder Público quanto à regulamentação do direito reclamado, dando ciência ao órgão competente para elaboração da norma regulamentadora.” (HACHEM, 2009, p. 136).

32. Ver, por exemplo, os seguintes julgados: MI 438-GO, Rel. Min. Neri da Silveira, j. em 11.11.94; MI 20-4-DF, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 19.05.94; MI 485-MT, Rel. Min. Maurício Correia, ju. 25.04.2002; MI 585-TO, j. 15.05.2002.

33. A mesma matéria foi tratada no MI 670/ES e 708/DF.

RES EM GERAL [ART. 9º DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL]. APLICAÇÃO DA LEI FEDERAL N. 7.783/89 À GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO ATÉ QUE SOBREVENHA LEI REGULAMENTADORA. (...) 2. A Constituição do Brasil reconhece expressamente possam os servidores públicos civis exercer o direito de greve --- artigo 37, inciso VII. A Lei n. 7.783/89 dispõe sobre o exercício do direito de greve dos trabalhadores em geral, afirmado pelo artigo 9º da Constituição do Brasil. Ato normativo de início inaplicável aos servidores públicos civis. 3. O preceito veiculado pelo artigo 37, inciso VII, da CB/88 exige a edição de ato normativo que integre sua eficácia. Reclama-se, para fins de plena incidência do preceito, atuação legislativa que dê concreção ao comando positivado no texto da Constituição. 4. Reconhecimento, por esta Corte, em diversas oportunidades, de omissão do Congresso Nacional no que respeita ao dever, que lhe incumbe, de dar concreção ao preceito constitucional. Precedentes. 5. Diante de mora legislativa, cumpre ao Supremo Tribunal Federal decidir no sentido de suprir omissão dessa ordem. Esta Corte não se presta, quando se trate da apreciação de mandados de injunção, a emitir decisões desnutridas de eficácia. 6. A greve, poder de fato, é a arma mais eficaz de que dispõem os trabalhadores visando à conquista de melhores condições de vida. Sua auto-aplicabilidade é inquestionável; trata-se de direito fundamental de caráter instrumental. 7. A Constituição, ao dispor sobre os trabalhadores em geral, não prevê limitação do direito de greve: a eles compete decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dela defender. Por isso a lei não pode restringi-lo, senão protegê-lo, sendo constitucionalmente admissíveis todos os tipos de greve. 8. (...)A greve no serviço público não compromete, diretamente, interesses egoísticos do detentor de capital, mas sim os interesses dos cidadãos que necessitam da prestação do serviço público. 9. A norma veiculada pelo artigo 37, VII, da Constituição do Brasil reclama regulamentação, a fim de que seja adequadamente assegurada a coesão social. 10. A regulamentação do exercício do direito de greve pelos servidores públicos há de ser peculiar, mesmo porque “serviços ou atividades essenciais” e “necessidades inadiáveis da coletividade” não se superpõem a “serviços públicos”; e vice-versa. 11. Daí porque não deve ser aplicado ao exercício do direito de greve no âmbito da Administração tão-somente o disposto na Lei n. 7.783/89. A esta Corte impõe-se traçar os parâmetros atinentes a esse exercício. 12. O que deve ser regulado, na hipótese dos autos, é a coerência entre o exercício do direito de greve pelo servidor público e as condições necessárias à coesão e interdependência social, que a prestação continuada dos serviços públicos assegura.

A aplicação da Lei n.º 7.783/89 aos servidores públicos, entretanto, nos termos da decisão proferida, deverá ser feita com temperamentos, em face da necessária preser-

vação da continuidade dos serviços públicos, conforme ressaltou o Min. Relator, em seu voto:

Este [o direito de greve dos servidores] reclama, em certos pontos, regulação peculiar(...) Não se aplica ao direito de greve dos servidores públicos, repito-o, exclusivamente, e em sua plena redação, a Lei n. 7.783/89, devendo o Supremo Tribunal Federal dar os parâmetros do seu exercício. Esses parâmetros hão de ser definidos por esta Corte de modo abstrato e geral, para regular todos os casos análogos, visto que norma jurídica é o preceito, abstrato, genérico e inovador – tendente a regular o comportamento social de sujeitos associados que se integra no ordenamento jurídico e não se dá norma para um só. (...) Isto posto, a norma, na amplitude que a ela deve ser conferida no âmbito do presente mandado de injunção, compreende o conjunto integrado pelos artigos 1º ao 9º, 14, 15 e 17 da Lei n. 7.783/89, com as alterações necessárias ao atendimento das peculiaridades da greve nos serviços públicos, que introduzo no art. 3º e seu parágrafo único, no art. 4º, no parágrafo único do art. 7º, no art. 9º e seu parágrafo único e no art. 14.

O eminente Ministro propõe a seguinte redação para os dispositivos antes citados, de maneira a tornar possível a aplicação da citada Lei aos servidores públicos:

Art. 3º Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação parcial do trabalho. Parágrafo único. A entidade patronal correspondente ou os empregados diretamente interessados serão notificados, com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas, da paralisação. Art. 4º Caberá à entidade sindical correspondente convocar, na forma do seu estatuto, assembléia geral que definirá as reivindicações da categoria e deliberará sobre a paralisação parcial da prestação de serviços.

Art. 7º. (...) Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, exceto na ocorrência da hipótese prevista no art. 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 a regular continuidade do serviço público. Parágrafo único. É assegurado ao empregador, enquanto perdurar a greve, o direito de contratar diretamente os serviços necessários a que se refere este artigo. Art. 14. Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, em especial o comprometimento da regular continuidade na prestação do serviço público, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho.

A decisão, da forma como foi proferida, é resultado da ponderação entre o princípio da dignidade da pessoa humana, na medida em que assegura o direito fundamental à

greve aos servidores, e o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, já que impõe aos servidores certos temperamentos, diante da necessária continuidade dos serviços.³⁴

Desde 1979 essa é a orientação do *Conseil Constitutionnel* francês, que igualmente recorreu à noção de interesse público (*intérêt général*) para o deslinde da colisão. Ao apreciar a proposta legislativa destinada a restringir o exercício do direito de greve no âmbito da Administração Pública, o Conselho consignou que o referido direito exige limites, razão pela qual se impõe ao legislador o dever de “operar a conciliação necessária entre a defesa dos interesses profissionais, da qual a greve é um meio, e a salvaguarda do interesse público, ao qual a greve pode implicar afronta.”³⁵ O juiz constitucional francês admitiu a previsão legal de restrições ao exercício do direito de greve em homenagem ao princípio da continuidade do serviço público, o qual é reconhecido no direito francês como princípio de valor constitucional, muito embora não possa ser extraído textualmente da letra da Constituição de 1958.³⁶ O Conselho Constitucional, para admitir o seu caráter constitucional, reconhece-o como “desmembramento do interesse público, justificador de limitações a outros princípios constitucionais.” (MERLAND, 2004, p. 125) Assim, ainda que desprovido de fundamento textual preciso, ao princípio da continuidade do serviço público é conferido *status* constitucional justamente por traduzir uma decorrência do interesse público, ou da supremacia do interesse público sobre o privado, como na argumentação proposta no presente ensaio. A decisão do Conselho conjugou a proteção do direito de greve dos servidores com o princípio da supremacia do interesse público ao reputar constitucionais as restrições que lhe foram impostas, justificadas pela necessária continuidade na prestação dos serviços públicos.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal novamente apreciou a matéria em 2009, no julgamento da Reclamação 6568/SP. Dessa feita, mudando o entendimento antes

34. Com isso, tem-se a garantia consagrada no art. 9º, § 1º, da Lei 7.783/89, que dispõe: “A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.” Regulamentando tal dispositivo, a citada Lei n.º 7.783/89, determinou, em seu art. 10, que são essenciais os serviços de tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia; gás; combustíveis; assistência médica e hospitalar; telecomunicações; compensação bancária, entre outros.

35. *Conseil Constitutionnel*, nº 79-105 DC du 25 juillet 1979; *Conseil Constitutionnel*, nº 80.117 DC du 22 juillet 1980; *Conseil Constitutionnel*, nº 86.217 DC du 18 septembre 1986; *Conseil Constitutionnel*, nº 87.230 DC du 28 juillet 1987. O trecho foi reproduzido por Guillaume Merland (MERLAND, 2004, p. 124).

36. Já na Constituição brasileira de 1988 pode-se extrair do art. 175, parágrafo único, IV – ainda que implicitamente – o princípio da continuidade do serviço público como desdobramento lógico do dever de “manter serviço adequado”, diante da definição de serviço público adequado feita pelo art. 6º, da Lei n.º 8.987/95.

assentado, a Corte negou a proteção ao direito de greve de algumas categorias de servidores públicos no Brasil, justificando tal restrição em face de inaceitável argumentação a favor do princípio da supremacia do interesse público. Segue alguns trechos da ementa:

RECLAMAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAIS CIVIS. DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. SERVIÇOS OU ATIVIDADES PÚBLICAS ESSENCIAIS. (...) AMPLITUDE DA DECISÃO PROFERIDA NO JULGAMENTO DO MANDADO DE INJUNÇÃO N. 712. ART. 142, § 3º, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO. (...)1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o MI n. 712, afirmou entendimento no sentido de que a Lei n. 7.783/89, que dispõe sobre o exercício do direito de greve dos trabalhadores em geral, é ato normativo de início inaplicável aos servidores públicos civis, mas ao Poder Judiciário dar concreção ao artigo 37, inciso VII, da Constituição do Brasil, suprimindo omissões do Poder Legislativo. 2. Servidores públicos que exercem atividades relacionadas à manutenção da ordem pública e à segurança pública, à administração da Justiça --- aí os integrados nas chamadas carreiras de Estado, que exercem atividades indelegáveis, inclusive as de exação tributária --- e à saúde pública. A conservação do bem comum exige que certas categorias de servidores públicos sejam privadas do exercício do direito de greve. Defesa dessa conservação e efetiva proteção de outros direitos igualmente salvaguardados pela Constituição do Brasil. 3. Doutrina do duplo efeito, segundo Tomás de Aquino, na Suma Teológica (II Seção da II Parte, Questão 64, Artigo 7). Não há dúvida quanto a serem, os servidores públicos, titulares do direito de greve. Porém, tal e qual é lícito matar a outrem em vista do bem comum, não será ilícita a recusa do direito de greve a tais e quais servidores públicos em benefício do bem comum. Não há mesmo dúvida quanto a serem eles titulares do direito de greve. A Constituição é, contudo, uma totalidade. Não um conjunto de enunciados que se possa ler palavra por palavra, em experiência de leitura bem comportada ou esteticamente ordenada. Dela são extraídos, pelo intérprete, sentidos normativos, outras coisas que não somente textos. A força normativa da Constituição é desprendida da totalidade, totalidade normativa, que a Constituição é. Os servidores públicos são, seguramente, titulares do direito de greve. Essa é a regra. Ocorre, contudo, que entre os serviços públicos há alguns que a coesão social impõe sejam prestados plenamente, em sua totalidade. Atividades das quais dependam a manutenção da ordem pública e a segurança pública, a administração da Justiça --- onde as carreiras de Estado, cujos membros exercem atividades indelegáveis, inclusive as de exação tributária --- e a saúde pública não estão inseridos no elenco dos servidores alcançados por esse direito.(grifo nosso)

Nessa decisão, a e. Corte não se limita a estabelecer condicionamentos à greve dos servidores em face da necessária continuidade dos serviços. Ao contrário, a pretexto do atendimento do interesse público, nominado pelo e. Relator de *bem comum*, cria vedação que a Constituição Federal não admitiu, anulando o núcleo essencial do direito de greve às categorias de servidores citadas. E veja-se que, em uma dimensão absolutamente afastada do regime jurídico dos direitos fundamentais, com base em tal precedente, a egrégia Corte vem, diuturnamente, negando o direito de greve a servidores públicos, como se vê:

Agravo regimental em mandado de injunção. 2. Omissão legislativa do exercício do direito de greve por funcionários públicos civis. Aplicação do regime dos trabalhadores em geral. Precedentes. 3. As atividades exercidas por policiais civis constituem serviços públicos essenciais desenvolvidos por grupos armados, consideradas, para esse efeito, análogas às dos militares. Ausência de direito subjetivo à greve. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.(AG.REG. no Mandado de Injunção 774, 2014 – DF)³⁷ (grifo nosso)

Reclamação. Constitucional. Limitação do exercício do direito de greve por tribunal de justiça. Alegação de desrespeito às decisões proferidas pelo supremo tribunal federal nos mandados de injunção ns. 670, 708 e 712: inoportunidade. Reclamação julgada improcedente. (...) Todavia, o Supremo Tribunal Federal já assentou o entendimento que apesar de a greve dos servidores públicos ser um direito constitucionalmente previsto, há algumas categorias de servidores que, ante a essencialidade dos serviços públicos por eles prestados, sofrem restrições ou mesmo vedações de tal direito. (...) (Rcl 17735 – Reclamação RO)

Esses são casos que autorizariam os autores constitucionalistas antes citados a justificar seu argumento de que o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado permitiria manipulações discursivas em detrimento dos direitos fundamentais. Evidente, contudo, que o princípio, nesses específicos casos concretos, não foi corretamente aplicado, pois tal postulado não autoriza a negação de nenhum outro direito, ao contrário, demanda sua ponderação em casos de colisão.

37. Na Reclamação n. 17735, de RO, em que foi Rel. a Min. Cármen Lúcia, julg. em 28 de outubro de 2014, disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4573638> (consulta em 13 de abril de 2015), há referência expressa à vedação ao direito de greve dos servidores, nos seguintes termos: “o Supremo Tribunal Federal já assentou o entendimento que apesar de a greve dos servidores públicos ser um direito constitucionalmente previsto, há algumas categorias de servidores que, ante a essencialidade dos serviços públicos por eles prestados, sofrem restrições ou mesmo vedações de tal direito.” Neste caso, entretanto, foi autorizado o exercício do direito de greve, de forma condicionada, a preservar a continuidade na prestação dos serviços públicos de ensino e saúde.

3. Considerações Finais

Na linha que se sustentou no presente ensaio, reconhecendo-se o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, com especial fundamento no art. 37, IV, da Constituição Federal, sua aplicação dependerá de um juízo de ponderação em cada caso concreto; e o aplicador do direito não se pode furtar ao ônus argumentativo que permitirá legitimar a sua prevalência em uma dada solução, conjugada aos demais princípios consagrados no sistema constitucional.

Por certo, no que se refere aos direitos dos servidores públicos, haverá implicações práticas que decorrem de tal princípio e que determinam condicionamentos ao exercício de tais direitos. Entende-se, por exemplo, que em razão do respeito ao princípio da supremacia do interesse público, que o gozo de licenças, o período de férias e mesmo a concessão de remoção são direitos condicionados às necessidades do serviço. A interpretação, contudo, deverá ser feita de forma restritiva em relação aos direitos dos servidores, também admitidos como direitos sociais, de cunho fundamental, na esteira do pensamento de Carmen Lúcia Antunes Rocha (ROCHA, 1994, p. 58).

Nesse sentido, as decisões aqui comentadas, que equivocadamente restringem o direito fundamental à greve de algumas categorias de agentes públicos em favor da continuidade de tais serviços, como decorrência direta do princípio da supremacia, merecem revisão. Isto porque, o mandamento que obriga a continuidade na prestação dos serviços públicos é comando que se dirige, em primeiro plano, à Administração Pública. Portanto, não poderá ser utilizado de maneira incondicional pelo poder público, que é, em última análise, aquele que deverá adotar medidas de contingência para assegurar, de um lado, a continuidade de suas atividades e, de outro, o rol de direitos dos agentes públicos. Essa parece ser a linha argumentativa que permite a compreensão sistemática do regime jurídico administrativo, tal como consagrado no texto constitucional.

4. Referências

- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, pp. 81-171.
- ALESSI, Renato. *Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano*. 3.ed., Milão: Giuffrè Editore, 1960.
- ÁVILA, Humberto. Repensando o 'princípio da supremacia do interesse público sobre o particular'. In: SARMENTO, Daniel (org.) *Interesses públicos versus interesses privados*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, pp. 171-216.
- BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel (org). *Direito administrativo e interesse público*. Estudos em homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Belo Horizonte: Forum, 2010.
- BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. A noção jurídica de interesse público no direito administrativo brasileiro. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe e HACHEM, Daniel (org). *Direito administrativo e interesse público*. Estudos em homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Belo Horizonte: Forum, 2010, pp. 89-116.
- _____. *Princípios constitucionais do processo administrativo disciplinar*. São Paulo: Max Limonad, 1998.
- BAPTISTA, Patrícia. *Transformações do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BARROSO, Luís Roberto. *A reconstrução democrática do direito público no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- _____. O estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a redefinição da supremacia do interesse público. Prefácio. In: SARMENTO, Daniel (org.) *Interesses públicos versus interesses privados*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, pp. vii-xviii.
- BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1992, v. 3, p. 89-90.
- BELLO, Enzo. Cidadania e direitos sociais no Brasil: um enfoque político e social. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de (Coords.). *Direitos sociais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 177-205.
- BIELSA, Rafael. *Derecho administrativo*. Tomo I, Buenos Aires: La Ley, 1937.
- BINENBOJM, Gustavo. Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo. In: SARMENTO, Daniel (org.) *Interesses públicos versus interesses privados*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, pp. 117-170.
- _____. *Uma teoria do direito administrativo*. Direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- BORGES, Maria Cecília Mendes. Greve na Administração Pública: estudo comparado das realidades jurídicas argentina e brasileira. *Biblioteca digital Fórum Administrativo – Direito Público – FA*, Belo Horizonte, ano 7, n. 77, jul. 2007. Disponível em [HTTP://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoSchow.apx?idConteudo=41662](http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoSchow.apx?idConteudo=41662). Acesso em 06 de junho de 2010.
- BRANDÃO, Rodrigo. *Direitos fundamentais, democracia e cláusulas pétreas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- CAETANO, Marcelo. *Princípios fundamentais do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. Tomemos a sério os direitos econômicos, sociais e culturais. In: _____. (Org.) *Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2004, p. 35-68.
- CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2007. v. 1.
- CARVALHO, Raquel Urbano de. *Curso de direito administrativo*. Salvador: Editora Jus Podivm, 2008.
- CIRNE LIMA, Rui. *Princípios de direito administrativo*. 7. ed., São Paulo: Malheiros, 2007.
- CLÈVE Clèmerson Merlin. *O direito e os direitos*. São Paulo: Acadêmica, 1988, p. 46-49.
- _____. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. *Revista Crítica Jurídica*, Curitiba, n. 22, p. 17-28, jul./dez. 2003.
- DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 6. ed., São Paulo: LTR, 2007.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 23. ed., São Paulo: Atlas, 2010.
- ESCOLA, Hector Jorge. *El Interes público como fundamento del derecho administrativo*. Buenos Aires: Depalma, 1989.
- FAGUNDES, Miguel Seabra. *O controle dos atos administrativos pelo poder judiciário*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967.
- FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Greve do servidor público. In: *Revista de direito administrativo aplicado*. Curitiba, n. 6, 1995, pp. 723-731.
- FERRAZ, Sérgio. Instrumentos de defesa do administrado. *RDA*, n. 165, p. 17-18, jul./set. 1986.
- FERREIRA, Dirce Nazare Andrade; KROHLING, O princípio da supremacia do interesse público no estado democrático de direito e sua roupagem neoconstitucionalista. In: *Revista de Direitos Fundamentais & Democracia*. Jan/Jun 2014, v. 14, n. 14.2, pp. 482-503.
- FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- _____. *O controle dos atos administrativos*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

- _____. Os atos administrativos de discricionariedade vinculada aos princípios. In: *Estudos de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 126-146.
- GABARDO, Emerson. *Interesse público e subsidiariedade*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009.
- GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. *A greve no serviço público*. Belo Horizonte. N. 49, ano 10, maio de 2008. Disponível em: <http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoSchow.apx?idConteudo=54120>. Acesso em 06 de abril de 2015.
- HACHEM, Daniel Wunder. A construção de uma nova configuração jurídica para o mandado de injunção. *A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, a. 9, n. 38, p. 129-166, out./dez. 2009.
- _____. *Princípio constitucional da supremacia do interesse público*. Belo Horizonte: Forum, 2011.
- JUSTEN FILHO, Marçal. Conceito de interesse público e a personalização do direito administrativo. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 26, p. 115-136, 1999.
- _____. *Curso de direito administrativo*. 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2009.
- _____. O direito administrativo do espetáculo. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (coord.). *Direito administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 65-85.
- _____. *Teoria geral das concessões de serviço público*. São Paulo: Dialética, 2003.
- MAGALHÃES, Otávio Bueno. Revisão constitucional. *Cadernos de direito constitucional e ciência política*, [S. l.], n. 7, 1994.
- MARRAFON, Marco Aurélio. Hermenêutica e sistema constitucional. A decisão judicial entre o sentido da estrutura e a estrutura do sentido. Florianópolis: Habitus, 2008.
- MARTÍNEZ, Luis Angel Triguero. *Los derechos sociales fundamentales de los trabajadores inmigrantes*. Comares: Granada, 2012.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Criação de secretarias municipais. In: *Revista de direito público*. v. 15, 1986.
- _____. *Curso de direito administrativo*. 31. ed., São Paulo: Malheiros, 2014.
- _____. O conteúdo do regime jurídico-administrativo e seu valor metodológico. *RDA*, n. 89, p. 8-33, jul./set. 1967.
- _____. *Regime constitucional dos servidores da administração direta e indireta*. São Paulo: RT, 2. ed., 1991.
- _____. *Eficácia das normas constitucionais e direitos sociais*. São Paulo: Malheiros, 2009.
- MERLAND, Guillaume. *L'intérêt general dans la jurisprudence du Conseil Constitutionnel*. Paris: LGDJ, 2004.
- MORAIS, Jose Luis Bolzan e HOFFMAM, Fernando. Direito social, sociedade contemporânea e o consenso como caminho para a (re)humanização do(s) conflito(s). In: *Revista de Direitos Fundamentais & Democracia*. Jan/Jun 2014, v. 15, n. 15, pp. 67-81.
- MOTTA, Paulo Roberto Ferreira. *Agências reguladoras*. São Paulo: Manole, 2003.
- OSÓRIO, Fábio Medina. Existe uma supremacia do interesse público sobre o privado no direito administrativo brasileiro? *RDA*, n. 220, pp. 69-107, abr./jun. 2000.
- PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o princípio da dignidade humana. In: LEITE, George Salomão (Org.). *Dos princípios constitucionais: considerações em torno das normas principiológicas da Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 180-197.
- PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. *Reforma social democrática. Folha de S. Paulo, 17.10.1997*. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/view.asp?cod=809>. Acesso em: 17/04/2015).
- PEREIRA, Luiz Carlos Bresser; SPINK, Peter (Orgs.). *Reforma do estado e administração pública gerencial*. 7. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2005.
- POZZOLO, Suzana. Un constiucionalismo ambiguo. In: CARBONELL, Miguel (org.). *Neoconstitucionalismo (s)*. Madrid: Editorial Trotta, 2003, pp. 187-210.
- REIS, Aarão. *Direito administrativo brasileiro*. Rio de Janeiro: Villas-Boas & Cia., 1923.
- ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais da administração pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.
- SANCHÍS, Luis Prieto. Neoconstitucionalismo y ponderación judicial. In: CARBONELL, Miguel (org.). *Neoconstitucionalismo(s)*. Madrid: Editorial Trotta, 2003, pp. 123-158.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.
- SARMENTO, Daniel. (org) *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- _____. Interesses públicos vs. Interesses privados na perspectiva da teoria da filosofia constitucional. In: SARMENTO, Daniel (org.) *Interesses públicos versus interesses privados*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, pp. 23-116.
- SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. *Participação popular na administração pública. O direito de reclamação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- _____. Serviço público como direito fundamental: mecanismo de desenvolvimento social. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (org.) *Globalização, direitos fundamentais e direito administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a supremacia do interesse público sobre o privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. In: SARMENTO, Daniel (org.) *Interesses públicos versus interesses privados*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, pp. 217-246.

_____. *Filtragem constitucional*. Construindo uma nova dogmática jurídica. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999.

_____. Novos desafios da filtragem constitucional no momento do neoconstitucionalismo. *A&C. Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, v. 20, p. 145-166, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed., São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 2. ed., São Paulo: RT, 1982.

ZANCANER, Weida. Responsabilidade do estado, serviço público e os direitos dos usuários. In: FREITAS, Juarez (Org.). *Responsabilidade civil do estado*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 337-352.