

## A ilegalidade do corte de salários dos trabalhadores em greve e a situação na USP

Jorge Luiz Souto Maior

A Reitoria da USP publicou, em Informe Oficial do dia 14/08/14, parecer de alguns professores da Faculdade de Direito da USP, com o objetivo de justificar a postura da Administração em cortar salários dos trabalhadores em greve.

Registre-se, inicialmente, que o parecer mencionado acaba por possibilitar a interpretação de que o Sr. Reitor tenha praticado ato de improbidade administrativa quando afirma: “Note-se que o Supremo Tribunal Federal estabelece, de forma mandatória, a obrigação, para o administrador público, de não pagar o salário dos dias de paralisação, pelo que constituiria ato de improbidade administrativa pagar os dias não trabalhados, como se trabalhados fossem.”

Ora, não se atentou para o fato de que a greve já ocorria há mais de 80 (oitenta) dias quando alguns cortes de salários começaram a ser efetivados e se era uma obrigação legal, sem possibilidade de qualquer transação, a realização do corte de salários, o reitor da universidade e os diretores de unidade, que não cumpriram sua obrigação, já teriam cometido ato de improbidade administrativa, nos termos da Lei n. 8.429/92.

A situação seria muito grave não fosse o equívoco jurídico da tese aventada da obrigatoriedade administrativa do corte de ponto. No presente texto, portanto, ao menos neste aspecto, pretende-se sair em defesa dos administradores da USP, para afirmar que estes não incorreram em qualquer irregularidade ao deixarem de efetuar o corte de ponto, cabendo, de todo modo, a advertência de que podem ser submetidos às penas da Lei n. 8.429/92 por terem efetuado o corte de salário, ainda mais pela forma como o fizeram.

Senão vejamos.

Inicialmente, apoiando-se em argumento tipicamente midiático, o parecer tenta sugerir que a greve é um ataque à universidade como se fosse realizada por inimigos externos à entidade. O parecer busca, também, o argumento apelativo de que são os grevistas, pelo exercício da greve, os únicos responsáveis pela paralisação das atividades de ensino, pesquisa e extensão, e que estariam, portanto, causando “prejuízos à sociedade paulista que os custeia”. Olvidam, no entanto, que a presente greve foi induzida pela própria administração da universidade quando, sem qualquer aviso, simplesmente deixou de cumprir sua obrigação constitucional de conferir aos

servidores a revisão anual de salário e de dialogar com os trabalhadores, não se predispondo, inclusive, a abrir qualquer negociação a respeito.

A afirmação do parecer, portanto, desconsidera a realidade do caso específico, atingindo, de forma totalmente injusta, a dignidade dos trabalhadores em greve, apenas para estimular uma contrariedade da opinião pública ao movimento. Neste aspecto, por conseguinte, o parecer não traz nenhuma contribuição acadêmica, ao mesmo tempo em que revela um sentimento ideológico antigreve e de repulsa à causa dos trabalhadores.

Na sequência, o parecer refere-se a piquetes como “violência”, esquecendo-se, propositalmente, da violência anterior cometida pela direção da universidade no que tange ao “confisco salarial” (como vem apontando a ADUSP), que foi agravada com a persistência da administração da universidade em se negar a abrir negociação sobre o reajuste, assim como pela atitude de se dirigir à comunidade uspiana por meio de reportagens em jornais de grande circulação, trazendo, inclusive, propostas de mudanças na universidade que jamais foram discutidas em qualquer órgão de deliberação interna.

O piquete, ademais, é legalmente assegurado aos trabalhadores (art. 6º. da Lei n. 7.783/89) e mesmo diante das restrições do texto legal (§ 3º.) no conflito de interesses no Direito do Trabalho a lógica coletiva tende a superar a individual, sendo que Justiça do Trabalho já possui posicionamento firme até mesmo contra a utilização indiscriminada de ações possessórias para destruir piquetes. Destaque-se, a propósito, recente decisão da 7ª. Turma do TST: "A intenção por trás da propositura dos interditos era única e exclusivamente a de fragilizar o movimento grevista e dificultar a legítima persuasão por meio de piquetes" (Processo n. RR 253840-90.2006.5.03.0140).

Depois, o parecer tenta fazer crer que o art. 9º. da Constituição não se aplica aos servidores públicos. O dispositivo em questão, no entanto, cuida do conceito de greve, o que, certamente, não se restringe aos trabalhadores celetistas. Ainda que os servidores públicos, por previsão constitucional, venham a ter uma lei específica sobre greve – que ainda não possuem – o conceito constitucional do direito de greve, trazido no art. 9º., não poderá lhes ser negado, pois não há dois conceitos de greve, ainda que os requisitos formais para sua deflagração possam ser diversos.

O STF, inclusive, tratando a questão de forma conceitual, já reconheceu a greve como um direito fundamental, abrangido, inclusive, pelos métodos de luta, como, por exemplo, a ocupação. Reconheceu, aliás, o conteúdo político da ação

grevista que se destinou aos trabalhadores em geral, sem distinções, direito que aos trabalhadores “compete decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dela defender”. Em tal decisão se fixou, também, o pressuposto de que mesmo a lei não pode restringir a greve, cabendo à lei, isto sim, protegê-la, tendo consignado, de forma cristalina, que estão “constitucionalmente admissíveis todos os tipos de greve: greves reivindicatórias, greves de solidariedade, greves políticas, greves de protesto” (Mandado de Injunção 712, Min. Relator Eros Roberto Grau).

Várias são, ademais, as decisões judiciais que vêm acatando de forma mais efetiva e ampla o conceito do direito de greve<sup>1</sup>, todas sob o amparo de outra recente decisão do Supremo Tribunal Federal, esta da lavra do Min. Dias Toffoli (Reclamação n. 16.337), que assegurou a competência da Justiça do Trabalho para tratar de questões que envolvem o direito de greve, nos termos da Súmula Vinculante n. 23, do STF, integrando o piquete a tal conceito.

Em seguida, o parecer seleciona uma jurisprudência que favorece a sua argumentação de que é devido o corte de salários durante a greve porque a lei estabelece que os contratos de trabalho ficam suspensos durante a greve. Mas se há decisões judiciais que seguem essa linha, muitas outras vão em sentido contrário, notadamente quando se trata de servidores públicos<sup>2</sup>.

A greve, vista pela ótica do Direito Social, é um instrumento a ser protegido e não atacado. Ao direito não compete impedir a ocorrência da greve e sim garantir a sua existência. Para cumprir esse objetivo o Direito não pode impor aos trabalhadores o sacrifício do próprio salário, do qual dependem para sobreviver.

**Negar aos trabalhadores o direito ao salário quando estiverem exercendo o direito de greve equivale, na prática, a negar-lhes o direito de exercer o direito de greve**, e isto não é um mal apenas para os trabalhadores, mas para a democracia e para a configuração do Estado Social de Direito, conforme Ementa,

---

<sup>1</sup>. Processos ns. 114.01.2011.011948-2 (1ª. Vara da Fazenda Pública de Campinas); 00515348420125020000 (Seção de Dissídios Coletivos do TRT2); 1005270-72.2013.8.26.0053 (12ª. Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo); 10086-2013-663-09-00-4 (4ª. Vara do Trabalho de Londrina); 0921-2006-009-17-00-0 (Tribunal Regional do Trabalho da 17ª. Região; 0000306-71-20130-5-05-0511 (Vara do Trabalho de Eunápolis/BA).

<sup>2</sup>. TJ/MG - processo n. 1.0694.12.000751-3/001 - 0007513 - Relator: Des. Antônio Sérvulo. Data do Julgamento: 22/04/2014. Data da Publicação: 07/05/2014); TRF/1ª Reg. - SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA N. 0046964-66.2012.4.01.0000/DF; TRF/1ª. Reg. - processo n. 0036684-21.2012.4.01.3400 - n. de registro e-CVD 00114.2012.00173400.2.00450/00136 - classe: 2100 - MANDADO DE SEGURANÇA; TRF/1ª. Reg. - AMS 2005.38.00.026877-0/MG. Relator: Juiz Federa Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, DJe 24.05.2011; TRF/2ª Reg. - processo n. 200302010093299, RJ. Data da decisão: 07/08/2003. Documento: TRF200104142 - DJU, 11/09/2003, p. 120 - Relator: Juiz Valmir Peçanha.

da lavra de Rafael da Silva Marques, aprovada no Congresso Nacional de Magistrados Trabalhistas, realizado em abril/maio de 2010: **“não são permitidos os descontos dos dias parados no caso de greve, salvo quando ela é declarada ilegal. A expressão suspender, existente no artigo 7 da lei 7.783/89, em razão do que preceitua o artigo 9º. da CF/88, deve ser entendida como interromper, sob pena de inconstitucionalidade, pela limitação de um direito fundamental não-autorizada pela Constituição federal”**.

Esse aspecto da nomenclatura utilizada pela lei, no que se refere à “suspensão” do contrato de trabalho não tem sido, ademais, bem compreendido, “data venia”.

Do ponto de vista conceitual, a perda do salário só se justifica em caso de falta não justificada ao trabalho e é mais que evidente que a ausência da execução de trabalho, decorrente do exercício do direito de greve, está justificada pelo próprio exercício do direito constitucional da greve.

Lembre-se que não há distinção legal entre suspensão e interrupção e que também não há unanimidade entre os doutrinadores a respeito do melhor critério para identificar as figuras. Arnaldo Süssekind, por exemplo, comentando a origem da distinção, que teria espelhado em experiências estrangeiras, prefere utilizar as expressões “suspensão total” e “suspensão parcial” do contrato de trabalho, fazendo menção, ainda, à posição *Sebastião Machado Filho*, que refuta tanto a nomenclatura quanto a distinção adotadas pela CLT, sustentando que se verifica em qualquer situação apenas “a suspensão da prestação de execução de serviço”<sup>3</sup>.

No tema pertinente à suspensão da relação de emprego, o que importa é, portanto, verificar quais os efeitos obrigacionais são fixados por lei. Não cabe à doutrina dizê-lo. Se o legislador não fixou diferença entre suspensão e interrupção e, ademais, considerando o pressuposto da experiência jurídica estrangeira, trouxe essa forma de nomeação fora de um parâmetro técnico, não se pode dizer que quando, em lei especial, referiu-se apenas à suspensão tenha acatado a classificação feita pela doutrina, que, ademais, como dito, não é unânime quanto aos critérios de separação entre hipóteses de suspensão e interrupção.

A lei de greve, além disso, é uma lei especial e que se insere na órbita do Direito Coletivo do Trabalho. Não é tecnicamente correto, portanto, do ponto

---

<sup>3</sup>. SÜSSEKIND, Arnaldo e outros. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21ª ed. Vol. 1. São Paulo: Ltr. 2003. p. 490.

de vista da lógica hermenêutica, buscar o seu sentido de um artigo dessa lei a partir de fórmulas doutrinárias imprecisas voltadas a situações genéricas, construídas no âmbito do Direito Individual.

De todo modo, essa polêmica não tem nenhuma relevância na solução do presente problema, pois os efeitos jurídicos atribuídos a cada situação fática em que não há prestação de serviço por parte do empregado e o contrato permanece vigente devem ser definidos em lei e quanto a isso não há qualquer divergência.

Ora, a Lei n. 7.783/89 não trata dos efeitos salariais da greve, deixando a questão, expressamente, para o âmbito da negociação coletiva ou para eventual decisão da Justiça do Trabalho.

A referência legal à suspensão está atrelada à preocupação primordial de proteger o direito de greve, para que o grevista não sofra represálias pelo exercício da greve, notadamente, com a perda do emprego. É fácil verificar isso com a simples leitura do artigo da lei, que trata do assunto:

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.

Como visto, o que se pretende a preservar o emprego e quanto aos efeitos obrigacionais durante a greve devem estes ser regidos “pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho”.

Não há, portanto, na lei qualquer autorização para o empregador por ato **unilateral**, cortar salários dos trabalhadores em greve.

Cumpre observar que a Lei 7.783/89 é fruto de uma Medida Provisória, a MP 59 de 26/05/1989, cujo artigo 5º previa:

Art. 5º A participação em greve legal **não rescinde o contrato de trabalho**, nem extingue os direitos e obrigações dele resultantes.

Parágrafo único. A greve **suspende** o contrato de trabalho, **assegurando aos grevistas o pagamento dos salários durante o período da sua duração e o cômputo do tempo de paralisação** como de trabalho efetivo, **se deferidas, pelo empregador ou pela Justiça do Trabalho, as reivindicações formuladas pelos empregados.**

Essa, aliás, tem sido a conduta adotada pela Justiça do Trabalho, de forma majoritária, de negar o direito ao salário aos trabalhadores em greve apenas na hipótese de greves consideradas ilegais ou abusivas.

Na linha do resgate histórico, é mais contundente ainda recordar que o artigo 5º da MP 59, acima citado, é uma transcrição do art. 20 da Lei 4.330/64, que assim dispunha:

Art. 20. A **greve licita não rescinde o contrato de trabalho**, nem extingue os direitos e obrigações dele resultantes.

Parágrafo único. A greve **suspende o contrato de trabalho, assegurando aos grevistas o pagamento dos salários durante o período da sua duração e o cômputo do tempo de paralisação como de trabalho efetivo, se deferidas, pelo empregador ou pela justiça do Trabalho, as reivindicações formuladas pelos empregados, total ou parcialmente.**

Ou seja, a investigação histórica demonstra está totalmente desautorizada conferir à Lei 7.783/89 um sentido mais restritivo do direito de greve do que aquele que já se tinha naquela que ficou conhecida como “lei antigreve” (n. 4.330), do período da ditadura militar.

Veja-se, ademais, que o art. 9º da Lei n. 7.783/89 constitui uma pá de cal na argumentação contrária à que se expressa neste texto. Ora, se todos os trabalhadores, manifestando sua vontade individual, deliberam entrar em greve, o sindicato, como ente organizador do movimento, deve, segundo os termos da lei, organizar a forma de execução das atividades inadiáveis do empregador. Para tanto, deverá indicar os trabalhadores que realizarão os serviços, os quais, mesmo tendo aderido à greve, terão que trabalhar. Prevalecendo a interpretação de que a greve representa a ausência da obrigação de pagar salário, de duas uma, ou estes trabalhadores, que apesar de estarem em greve e que trabalham por determinação legal, não recebem também seus salários mesmo exercendo trabalho, ou em os recebendo cria-se uma discriminação odiosa entre os diversos trabalhadores em greve.

Dito de forma mais clara, se, por exemplo, todos os trabalhadores do setor de manutenção resolverem aderir a uma greve estarão, por determinação legal, obrigados a realizar os serviços inadiáveis. Assim, deverão definir, coletivamente, entre si quais os trabalhadores farão os serviços e, para tanto, poderão deliberar pela realização de um revezamento. Nesse contexto, não se poderá criar entre os que trabalharão e os que se manterão sem trabalhar uma diferenciação jurídica acerca do direito ao recebimento, ou não, de salários.

Veja-se o que se passa, igualmente, nas denominadas atividades essenciais. O artigo 11 da lei de greve dispõe 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 comunidade”, acrescentando o parágrafo único do mesmo artigo que “São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população”.

Ora, se cumpre aos trabalhadores em greve manter os serviços essenciais, é natural que pelo princípio da isonomia não se crie uma diferenciação entre os empregados que estão trabalhando para atender a determinação legal, e os que não estão trabalhando, ainda mais porque a deliberação acerca de quem deve trabalhar no período da greve não é uma decisão individual e sim coletiva, como estabelece a própria lei, sendo que, por isso mesmo, a melhor forma talvez seja a do revezamento.

Neste sentido, a decisão de trabalhar, ou não, no período de greve não pertence a cada trabalhador, individualmente considerado, estando legalmente coibida a continuidade da produção por vontade individual, ou pela contratação, por parte do empregador, de empregados para a execução dos serviços, não se admitindo até mesmo que empregados de outras categorias, como terceirizados, por exemplo, supram as eventuais necessidades de mera produção dos empregadores no período.

Não será demais lembrar que os efeitos benéficos da negociação advinda da greve atingirão a todos os trabalhadores indistintamente.

O parecer sob comento desconsidera essa complexidade jurídica e tenta fazer crer que a autorização para o corte de salários de trabalhadores em greve está definida no Supremo Tribunal Federal. Mas não é bem assim. Aliás, no que se refere aos servidores públicos o posicionamento atual do Supremo é no sentido contrário, conforme decisões abaixo:

RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DETERMINAÇÃO DE PAGAMENTO DOS DIAS PARALISADOS EM MOVIMENTO GREVISTA. ART. 7º DA LEI N. 7.783/1989. ALEGADO DESCUMPRIMENTO DA SÚMULA VINCULANTE N. 10 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: INOCORRÊNCIA. RECLAMAÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. [...] MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. RESTITUIÇÃO DOS DESCONTOS DE DIAS TRABALHADOS EM RAZÃO DE GREVE. É pacífico o entendimento de que se cuida de verba alimentar o vencimento do servidor, tanto quanto que o direito de greve não pode deixar de ser titularizado também pelos servidores públicos, **não havendo como pretender a legitimidade do corte dos vencimentos sem que se fale em retaliação, punição, represália ou modo direto de reduzir a um nada o legítimo direito de greve consagrado na Constituição da**

**República.** Reconhecida, na ação principal, a não abusividade do movimento paredista, defeso é o desconto dos dias paralisados. [...] II - **Havendo mostras de que o movimento paredista derivou da inércia contumaz da alcaide do Município de Valparaíso de Goiás, que negava à composição dos interesses e direitos**, de naturezas econômico-jurídicos, dos professores da rede pública municipal, como modo de alienação à força de trabalho, sendo dela a atitude reprovável, **não se pode declarar abusiva greve que se arrima justamente na busca desses direitos negados e interesses desatendidos**; movimento esse que se mostrou único meio de impulsionar a devida garantia constitucional. III - Apesar do art. 7º da Lei n. 7.783/89 dispor que a participação em greve suspende o contrato de trabalho, assentando a ausência de segurança quanto ao desconto ou não dos dias parados, certo é que, no caso em comento, o dissídio levantado em sede coletiva, cuja abusividade não se reconheceu, descabe o desconto dos dias não trabalhados [...]. (STF - Rcl: 11536 GO, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 13/03/2014, Data de Publicação: DJe-054 DIVULG 18/03/2014 PUBLIC 19/03/2014).

Decisão: 1. Trata-se de reclamação constitucional, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Estado da Bahia, contra liminares proferidas pelo Tribunal de Justiça baiano nos autos dos Mandados de Segurança nº 0005885-97.2011.805.0000-0 e nº 0006403-87.2011.805.0000-0, que determinaram o pagamento regular da remuneração de professores grevistas, mesmo durante o período de paralisação. [...] Sustenta ter ajuizado ação civil pública, para ver declarada a ilegalidade do movimento paredista deflagrado pelos professores de Universidades Estaduais da Bahia. O pedido de liminar foi concedido pelo juízo de primeiro grau, determinando o corte nos salários, levado a efeito pelo Estado. Após, foram impetrados dois mandados de segurança por distintas associações de professores, nos quais foram proferidas liminares no sentido de determinar o pagamento dos dias parados. [...]

Nesse plano, de acordo com o artigo 6º, §§ 1º e 2º, da Lei 7.783/89, observa-se que a **negativa de pagamento dos salários aos professores não pode ser medida utilizada como meio de constranger o movimento grevista a findar-se**. Tal medida, entretanto, poderia ser adotada pelo Poder Público quando verificada a abusividade do movimento, o que não se revela latente no presente caso, de modo que, sob análise precária, materializa-se legítima a pretensão liminar da impetrante conforme requerido na exordial” (grifo nosso). (STF - Rcl: 11847 BA, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 13/07/2011, Data de Publicação: DJe-148 DIVULG 02/08/2011 PUBLIC 03/08/2011)

## **PROCESSO ELETRÔNICO**

DJe-177 DIVULG 09/09/2013 PUBLIC 10/09/2013

### **Decisão**

Decisão: Trata-se de pedido de suspensão de tutela antecipada formulado pelo Estado do Rio de Janeiro contra decisão proferida por desembargadora do Tribunal de Justiça daquela unidade da Federação nos autos do mandado de segurança 0045412-95.2013.8.19.0000.

A decisão impugnada deferiu a liminar requerida pelo impetrante, Sindicato Estadual dos Profissionais de Educação do Rio de Janeiro (SEPE/RJ), e determinou a suspensão de medidas administrativas tomadas pelo ora requerente em face da deflagração de movimento grevista. Entre as medidas suspensas por força da decisão liminar encontram-se a aplicação de falta aos servidores grevistas, o desconto remuneratório dos dias parados e a possibilidade de demissão por ausência de comparecimento ao trabalho.



O Estado do Rio de Janeiro sustenta que a decisão liminar impugnada representa grave ameaça à ordem e dano às finanças públicas.

Entre os argumentos apresentados pelo requerente está a alegação de que o pagamento dos dias parados representa afronta ao princípio da moralidade, bem como a apresentação de evidências que demonstrariam se tratar, no caso concreto, de greve abusiva, fenômeno apto a ensejar o corte de ponto dos dias não trabalhados.

Nessa linha de argumentação, o Estado do Rio de Janeiro alega que a paralisação é a décima quinta ocorrência de movimento paredista no período de apenas um ano e meio, e que as greves naquele estado da Federação coincidem com o calendário eleitoral do país.

O requerente aduz, também, que a paralisação não foi devida e previamente notificada ao poder público, tendo sido iniciada sem que tivessem sido esgotadas as negociações prévias sobre as demandas dos servidores.

Ao final, o Estado do Rio de Janeiro sustenta que não estão presentes os requisitos fáticos e jurídicos para a concessão da liminar no mandado de segurança e requer a suspensão da decisão impugnada, com fundamento no § 7º do art. 4º da Lei 8.437/1992.

É o relatório.

Decido.

A leitura da decisão impugnada revela que a fundamentação utilizada apoiou-se na existência de indícios concretos de retaliação pelo exercício do direito de greve. Leio:

No caso em tela, o impetrante comprovou, às fls. 52/53, 57/58 e 89/96, o preenchimento dos requisitos constantes da lei 7.783/89, não se verificando, a princípio, qualquer abuso do direito de greve a justificar o corte no ponto dos servidores e, o conseqüente desconto dos dias paralisados.

Ademais, configura-se claro o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação na hipótese em comento, uma vez que, se trata de verba de caráter alimentar, havendo, inclusive, risco de perda do cargo por parte dos servidores, que aderirem ao movimento, destacando-se que, o documento de fls. 62 comprova a orientação, proveniente da Secretaria de Estado de Educação, para que seja atribuída falta aos profissionais grevistas.

Com efeito, a parte dispositiva da decisão liminar limitou-se a suspender a possibilidade de adoção de medidas administrativas contrárias ao exercício do direito de greve, tendo sido utilizada a devida cautela em vincular o exercício desse direito ao cumprimento dos passos previstos na legislação aplicável. Colho da decisão impugnada (grifei):

Ante o exposto, defiro a liminar para determinar que, as autoridades coatoras se abstenham de aplicar falta aos servidores grevistas, inclusive, nos dias de paralisação realizados com a notificação prévia da administração, assim como dos dias provenientes da greve deflagrada a partir do dia 08 de agosto de 2013, para todos os fins de direito, até decisão final, evitando-se assim retaliações a direitos estatutários e descontos remuneratórios nos contracheques dos servidores grevistas e sanções administrativas a título de demissão, preventivamente, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nesse contexto, entendo que não foi suficientemente demonstrada a presença dos requisitos jurídicos para o deferimento da medida de contracautela.

Como visto, a decisão liminar impugnada limitou-se a resguardar a possibilidade de exercício do direito de greve, desde que cumpridas formalidades legalmente exigíveis.

As questões relativas ao suposto caráter abusivo, e aquelas que dizem respeito à ilegalidade do movimento, pertencem ao julgamento de mérito do writ. Frise-se, neste ponto, que a argumentação do requerente na inicial não foi acompanhada de elementos concretos que permitiriam fundamentar a conclusão imediata pela existência de greve ilegal. Neste momento, não se afigura possível debruçar-se sobre esses temas, os quais exigem, como é sabido, a devida instrução processual do feito, na origem.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Publique-se.

Brasília, 30 de agosto de 2013

Ministro Joaquim Barbosa

Presidente

O STF, reconhecendo a importância do tema, chegou mesmo a atribuir a um julgamento pendente sobre a questão o efeito de repercussão geral, embora ainda não tenha sido proferida a decisão final (AI 853275/RJ).

A tendência, de todo modo, parece ser a do acolhimento da tese de que o corte de ponto é indevido, notadamente nas situações em que a greve tenha por fundamento ilegalidade cometida pelo administrador e não seja, por isso mesmo, considerada ilegal ou abusiva. Além dos julgamentos já mencionados ainda pode ser citada a recente decisão da lavra do Min. Luiz Fux, na Reclamação n. 16.535, que reformando decisão do Tribunal de Justiça do Rio (TJ-RJ) no que tange ao corte de ponto dos professores da rede estadual em greve, definiu: "A decisão reclamada, autorizativa do governo fluminense a cortar o ponto e efetuar os descontos dos profissionais da educação estadual, desestimula e desencoraja, ainda que de forma oblíqua, a livre manifestação do direito de greve pelos servidores, verdadeira garantia fundamental".

O parecer sob comentário, portanto, “data venia”, está apoiado em posição já superada no Supremo Tribunal Federal, devendo-se destacar que mesmo a decisão do STF que citou, de maio de 2010, da lavra do Ministro Joaquim Barbosa (Recurso Extraordinário RE 456530/SC), não admite o corte de salários de forma absoluta. Como expresso na decisão, “os salários dos dias de paralisação não deverão ser pagos, **salvo no caso em que a greve tenha sido provocada justamente por atraso no pagamento aos servidores públicos civis, ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão do contrato de trabalho** (art. 7o da Lei No 7.783/1989, in fine)” – grifos nossos.

Além disso, no caso concreto da atual greve da USP o preceito jurídico fundamental – traduzido na decisão do Min. Barbosa – de que uma pessoa não está obrigada a cumprir a sua parte no contrato se a outra não cumpriu a sua que era

anterior ainda mais quando se refira à proteção de direitos fundamentais, aplica-se perfeitamente. Afinal, seria mesmo absurdo sustentar que os trabalhadores, que, por exemplo, entram em greve porque não recebem salários há dois meses, perdem, a partir da deflagração da greve, o direito ao recebimento do salário, conferindo-se ao empregador a situação confortável de se beneficiar economicamente da greve que ele próprio provocou. Lembre-se que por outro princípio jurídico fundamental, ninguém pode se beneficiar da própria torpeza.

Em certo sentido, o que se passa no caso da USP é exatamente a mesma coisa, justificando, no mínimo, o “afastamento da premissa da suspensão do contrato de trabalho”. Ora, a USP frustrou de forma abrupta, sem qualquer motivação ou explicação prévia, a expectativa legítima que os trabalhadores tinham quanto ao reajuste salarial, garantido constitucionalmente. Esse direito, ademais, não está limitado pela oportunidade e pela conveniência administrativa, como definido em decisão do Ministro Marco Aurélio de Mello, do Supremo Tribunal Federal:

Atentem para a distinção entre aumento e reajuste. O Direito, tanto o substancial quanto o instrumental, é orgânico e dinâmico, descabendo confundir institutos que têm sentido próprio. Na espécie, não se trata de fixação ou aumento de remuneração - estes, sim, a depender de lei, na dicção do inciso X do artigo 37 da Carta da República.

Versa-se o reajuste voltado a afastar os nefastos efeitos da inflação. Objetiva-se a necessária manutenção do poder aquisitivo da remuneração, expungindo-se o desequilíbrio do ajuste no que deságua em vantagem indevida para o Poder Público, a aproximar-se, presente a força que lhe é própria, do fascismo. Não se pode adotar entendimento que implique supremacia absoluta do Estado, em conflito com o regime democrático e republicano. (RE 565.089/SP)

Na situação concreta da USP, portanto, se o assunto for legalidade, para efeito de justificar o corte de salário, antes há de se falar da ilegalidade cometida pela USP no que tange à negação do reajuste salarial, sendo certo que a instituição não tem a seu favor, para se ver livre da obrigação e conseqüentemente da ilegalidade cometida, o argumento da própria torpeza, ou seja, de que fez gastos indevidos e que por isso a verba orçamentária deixou de ser suficiente para honrar o reajuste.

Neste sentido, é paradigmática recente decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª. Região, que, em sua sessão de dissídios coletivos, reconheceu a legalidade da greve pelo fato do empregador, um município, não ter concedido o reajuste constitucional, assim como negou a possibilidade do corte de salário durante a greve e ainda supriu a inércia do administrador deferindo a majoração salarial com base no índice inflacionário do período.

Dada a perfeita identidade com o caso da USP, a decisão em questão merece ser reproduzida, ainda que em partes:

PROCESSO nº 0006086-57.2014.5.15.0000 (DCG)

Relator: Gerson Lacerda Pistori

Cabe ao Poder Judiciário garantir a efetividade da norma inculpada na segunda parte do inc. "x" do art. 37 da Constituição Federal - revisão geral de vencimentos dos servidores públicos -, o que não representa vantagem, mas contrapartida a manter a equivalência da relação jurídica Estado-servidor.

A prática de ato antissindical sujeita o infrator à multa.

As obrigações impostas ao Município suscitante são de responsabilidade solidária do Excelentíssimo Senhor Prefeito Municipal, cujo descumprimento ensejará a responsabilização pela prática de improbidade administrativa, a teor do art. 11 da Lei 8.429/92.

Trata-se de Dissídio Coletivo de Greve, com pedido de liminar, suscitado pelo MUNICÍPIO DE ITATIBA (Id nº 2d00edc) e visando a normalização de serviços nas áreas de saúde, educação, obras e construção e manutenção consideradas urgentes, serviços funerários e de segurança, dentre outros de caráter essencial para que não haja prejuízos à coletividade, bem como a declaração de abusividade/ilegalidade da greve deflagrada pelos servidores públicos municipais.

(...)

Inicialmente, é preciso que a apreciação da norma contida no inciso "x" do art. 37 da Constituição Federal, seja feita de forma a garantir a efetividade ao texto constitucional e, dessa maneira, a leitura trazida pelo Exmo. Desembargador LORIVAL FERREIRA DOS SANTOS de que a norma em referência traz dois comandos diversos, traduz essa garantia.

Na primeira parte, contém comando relacionado a aumento salarial, que se refere a "acréscimo remuneratório real", enquanto na segunda parte dispõe sobre a "revisão anual" ou "recomposição do poder aquisitivo da moeda em decorrência das perdas inflacionárias".

Resta, pois, cristalina a discricionariedade do Administrador Público, que decidirá sobre a conveniência e oportunidade, no primeiro caso, devendo propô-la pela via legislativa, enquanto, com relação à segunda parte do inciso em referência, resta-lhe o cumprimento da garantia constitucional: "assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices."

Nesse sentido tem reiteradamente votado o Ministro do Supremo Tribunal Federal, MARCO AURÉLIO DE MELLO: "Atendem para a distinção entre aumento e reajuste. O Direito, tanto o substancial quanto o instrumental, é orgânico e dinâmico, descabendo confundir institutos que têm sentido próprio. Na espécie, não se trata de fixação ou aumento de remuneração - estes, sim, a depender de lei, na dicção do inciso X do artigo 37 da Carta da República.

Versa-se o reajuste voltado a afastar os nefastos efeitos da inflação. Objetiva-se a necessária manutenção do poder aquisitivo da remuneração, expungindo-se o desequilíbrio do ajuste no que deságua em vantagem indevida para o Poder Público, a aproximar-se, presente a força que lhe é própria, do fascismo. Não se pode adotar entendimento que implique supremacia absoluta do Estado, em conflito com o regime democrático e republicano". (RE 565.089/SP)

Pondera o Eminentíssimo Ministro que, assim como a correção monetária não se constitui em plus ou penalidade, mas reposição do valor real da moeda

corroída pela inflação (AReg na Ação Cível Originária nº 404 - Min. Maurício Corrêa) - havendo jurisprudência, inclusive, no sentido da desnecessidade de que seu pedido esteja expresso (REsp nº 1.112.524/DF-Min. Luiz Fux) -, surge a percepção da necessidade de se manter o objeto da relação jurídica, que não representa vantagem para quem busca obtê-la, tanto quanto o direito ao reajuste da prestação devida pela Administração Pública como componente essencial do sistema de contratação.

Nessa esteira, considerando que na relação jurídica Estado-servidor existem direitos e obrigações recíprocos e que do ponto de vista deste último a remuneração representa a equivalência estabelecida aos serviços prestados, assegurada pela obrigação estatal de revisão e irredutibilidade (art. 37, X e XV, CF), a quebra desse equilíbrio não só representa violação constitucional mas violação da almejada paz social, o que se evidencia, especialmente neste momento, na disseminação de movimentos paredistas de servidores públicos pelo país afora em busca dessa garantia básica, como no presente caso.

(....)

b) determinar ao Município suscitante a complementação do reajuste concedido em maio/2014 (de 4,40%), de forma a observar a inflação apurada no período (INPC-IBGE, Id 123d018), de 5,82% (cinco vírgula oitenta e dois por cento) sobre os vencimentos de maio de 2013, garantindo-se, assim, a revisão geral anual de vencimentos dos servidores públicos municipais insculpida no art. 37, "x", da CF;

d) declarar legal e não abusivo o movimento paredista, determinando-se o regular pagamento pelo Município suscitante dos salários dos servidores municipais em greve, que deverão compensar metade dos dias de paralisação após o retorno ao trabalho;

A greve no serviço público, oportuno dizer, não é apenas um ato político de interesse dos trabalhadores como se possa acreditar. Trata-se de uma ação de interesse de toda a sociedade, mesmo quando seu objetivo imediato seja a reivindicação salarial. Afinal, a prestação adequada e de qualidade de serviços à população, que é um dever do Estado, notadamente quando se trata de direitos sociais, depende da competência e da dedicação dos trabalhadores. Sem um efetivo envolvimento dos trabalhadores o Estado não tem como cumprir as suas obrigações constitucionalmente fixadas.

Não é raro que greves de servidores estejam atreladas à busca de melhores condições de trabalho, dada a precariedade do aparelhamento do Estado, sobretudo nas áreas da educação, da saúde e do transporte. São notórios os casos de escolas públicas sem carteiras, sem material escolar e com precárias condições estruturais. Não são incomuns as irregularidades nas contratações de professores, que se vêm integrados a contratos temporários que perduram por anos. Muitas são as realidades de professores que atuam sem quadro de carreira, recebendo baixíssimos salários etc. No âmbito da saúde também é frequente encontrar hospitais sem condições de atendimento, sem material adequado, com profissionais que tomam para si a responsabilidade de dedicarem a própria vida para satisfazerem a obrigação do Estado. Nas cidades, os transportes são caros, inadequados e insuficientes.

Verificam-se, portanto, situações que refletem um descumprimento múltiplo por parte do Estado de suas obrigações na prestação de um serviço público de qualidade à população e se os profissionais diretamente envolvidos nessa tarefa, professores, médicos, enfermeiros, rodoviários, metroviários, escriturários resolvem iniciar um movimento grevista para chamar a atenção da população para os problemas, que podem, até, pôr em risco a integridade física dos cidadãos, não é minimamente razoável limitar a análise dos efeitos da greve para os trabalhadores a partir de uma interpretação restritiva do direito de greve, que mais serve para punir os grevistas do que para lhes garantir o efetivo exercício de seu direito, dizendo que esses profissionais, a partir daquele instante, terão o seu ponto cortado, como se estivessem, eles, cometendo alguma ilegalidade.

Está mais que na hora de perceber que se a greve no serviço público causa transtornos à população, maiores transtornos causam as situações de precariedade em que esse serviço está sendo entregue, cotidianamente, aos cidadãos. Esta precariedade, ademais, afeta mais diretamente a saúde e a condição de vida dos profissionais envolvidos na execução dos serviços, sendo, por isso, plenamente legítima a sua ação grevista, que é, aliás, a única capaz de alterar esse quadro em estágio de dramaticidade.

As greves no setor público, ademais, constituem a essência para a estruturação democrática das instituições. A democracia, vale lembrar, é um preceito fundamental e o administrador não pode tratar a entidade como se fosse sua propriedade. O relacionamento democrático com os servidores é a postura mínima a se exigir do administrador e este objetivo não se concretiza sem garantir aos servidores a ação política da greve. Constitui, pois, um atentado à democracia conferir ao administrador o poder de “dialogar” com os servidores com a ameaça do corte de salários nas mãos.

No caso do serviço público, o argumento principal contra a possibilidade do desconto salarial dos grevistas tem fundamentalmente a ver com a ausência de correlação de forças que normalmente se apresenta no âmbito privado. Em uma indústria, a greve implica, em regra, prejuízo imediato à produção e ao lucro, ou seja, ela deflagra uma pressão econômica direta que, bem ou mal, com mais ou menos intensidade, irá estimular o empregador a desde logo tentar negociar. Já no âmbito do serviço público uma greve não necessariamente terá tal efeito. Na verdade, pode ocorrer até o contrário: uma greve no INSS, por exemplo, pode significar economia para o Governo Federal, que deixará de pagar benefícios aos segurados. Assim, excluindo algumas áreas notoriamente sensíveis (Receita, Polícia, Transportes), para o governo

será indiferente a continuidade do movimento. Mesmo a existência de uma suposta pressão política é questionável, já que, não raro, a população identifica os prejuízos que sofre na pessoa dos grevistas, os quais, assim, além de tudo, podem ainda sujeitar-se a ser hostilizados nesta dimensão. Adicione-se ao panorama mencionado o corte de salários e o resultado será a completa nulificação material do direito constitucional de greve para o servidor público.

É sempre bom lembrar que no Brasil, infelizmente, os casos de má administração da coisa pública proliferam e não raro o administrador se envolve com projetos obscuros que incluem, até, a precarização deliberada do ente público para abertura de espaços à iniciativa privada no mesmo setor. A greve, que significa, certamente, a defesa dos interesses dos servidores no que se refere à melhoria das condições de vida e de trabalho, não deixa de ser também a fórmula eficiente da defesa da coisa pública, da eficiência do serviço e das instituições democráticas.

No caso da USP, por exemplo, está cada vez mais clara a estratégia de sucateamento da universidade, que iniciou na gestão passada com gastos em autênticos desvios de finalidade, com o propósito específico de permitir ao presente reitor, que era pró-reitor à época, utilizar o argumento do déficit orçamentário para propor um enxugamento do número de servidores, sobretudo por possuírem estas garantias salariais e jurídicas conquistadas ao longo de anos de luta. Essa proposta, no entanto, não está ligada à necessidade de ajustar o orçamento. Uma das intenções é afastar a resistência política que esses profissionais têm exercido contra o projeto de privatização da universidade.

A diminuição da mão-de-obra amparada por proteção jurídica histórica; a destruição do sindicato dos servidores; a cobrança de mensalidades; o incentivo a cursos pagos e ao financiamento privado; abrir espaço à ampliação da terceirização são iniciativas que, claramente, inserem-se no projeto privatizante.

É interessante perceber que em meio ao alegado déficit orçamentário, a direção da universidade, sem passar por qualquer instância deliberativa – o que demonstra, mais uma vez, a falência democrática da instituição – anunciou o oferecimento de indenizações vultosas aos servidores que aderirem a um plano de demissão voluntária, de discutível validade jurídica, sobretudo em um ambiente de greve.

Esse é o contexto em que o assédio promovido pelas chefias aos servidores em greve e os cortes de salários aparecem. Não se trata, portanto, de uma atitude atrelada a uma obrigação legal, cujo descumprimento pudesse implicar em

improbidade administrativa. O corte de salário havido na USP, depois de mais de 80 (oitenta) dias de greve, feito de forma parcial e seletiva, constituiu, claramente, um ato anti-sindical, uma represália à greve, uma forma de punição e agressão direta e subjetiva aos grevistas.

Essa atitude da administração da USP não tem nenhum respaldo jurídico, ainda que o corte de salários fosse autorizado por lei, pois um direito não pode ser exercido com o objetivo único de causar dano a outrem, o que constitui autêntico abuso de direito.

Além disso, se por acaso estivesse correto o argumento de que o corte de salários de trabalhadores em greve é uma obrigação do administrador, o reitor (e alguns diretores de unidade) já teria praticado uma improbidade administrativa, que teria perdurado, gravemente, por mais de 80 (oitenta) dias.

Aliás, se for para levar a questão por esse lado, o da estrita legalidade para o efeito de atrair o tema da improbidade administrativa, haver-se-á de reconhecer que pior do que não cortar os salários, se assim estivessem obrigados a fazê-lo, é implementar a medida sem respeito ao postulado da isonomia, revelando atitude discriminatória. Os salários dos professores em greve não foram cortados e ainda foram cortados apenas os de alguns servidores. O ato, portanto, não teve motivação específica. Foi executado com desvio de finalidade. E feriu todos os padrões da moralidade...

Ou seja, se for para falar de improbidade administrativa, a própria forma como se deu o corte de salários, ainda que devido fosse, já geraria, por si, essa repercussão.

Aliás, a lembrança conveniente de que a ordem jurídica obriga o administrador ao corte de salários depois de oitenta dias do início da greve, quando o conflito entrou no impasse provocado pela própria atitude do administrador de se recusar ao diálogo, é uma ofensa à inteligência humana, responsável por conferir dinâmica ao direito.

O administrador da USP cometeu várias ilegalidades, desde a não concessão do reajuste até a negação reiterada ao diálogo, e, repentinamente, lembrou que existe um dispositivo legal que, na sua visão parcial, lhe confere o direito a causar um dano àqueles a quem passou a encarar como adversários. Ora, a conveniência administrativa não é lembrar da lei quando convêm ao administrador e muito menos aplicar a lei em conformidade com interesses punitivos, ainda mais quando o administrador se mantém no cometimento de diversas ilegalidades, como na USP. O



atual Reitor, lembre-se, já disse publicamente que pode ter havido malversação do dinheiro público por parte do ex-Reitor e as irregularidades pelos gastos indevidos do dinheiro público atingem também a todos aqueles que tinham a obrigação de fiscalizar esses gastos.

Pode-se vislumbrar, também, a ocorrência de várias irregularidades administrativas no caso escandaloso da Each. Foram descarregados vários caminhões com terra contaminada na USP/Leste, um local público destinado à produção do conhecimento, e até hoje os administradores da USP não responderam as perguntas básicas: De onde veio a terra? Quem autorizou o aterro?

E por falar em infração administrativa, que dizer da atitude de alguns chefes de setor, que, pressionados por diretores de unidades, adulteraram a marcação de ponto, fazendo constar “falta” onde estava feita a anotação dos próprios trabalhadores em greve de comparecimento ao local de trabalho para exercício legítimo do direito de greve, sendo que, no caso do HU, por exemplo, estavam trabalhando em regime de revezamento?

Essas ilegalidades todas se escoram em um estatuto que não assegura gestão ou participação democrática, como determina a Constituição (art. 206, VI) e que se respalda em um regimento disciplinar de 1972, que preserva a lógica autoritária do regime da ditadura militar, prevendo, por exemplo, punição disciplinar de aluno por “praticar ato atentatório à moral ou aos bons costumes” e por “promover manifestação ou propaganda de caráter político-partidário”...

Na gestão anterior, além disso, instaurou-se o clima do terror, que motivou a formalização de um convênio com a PM para manter estudantes e servidores sob vigilância, a criação de uma “sala de crise”, da qual advieram táticas de espionagem sobre estudantes, servidores e professores e a formalização de inúmeros processos administrativos contra diretores do Sintusp e contra estudantes, notadamente aqueles que se insurgiram contra esse estado de coisas, incluindo a luta pela retomada de prédio do CRUSP que foi indevidamente ocupado pela administração.

Todos esses problemas legais da USP têm sido alvo de sucessivas denúncias de estudantes, servidores e professores e estão, mais uma vez, na pauta da presente greve. A greve, portanto, está motivada na defesa da legalidade, da administração responsável da coisa pública e em defesa do ensino público.

Não é possível dentro desse contexto visualizar os servidores e professores em greve como pessoas que estejam cometendo ilegalidades, mesmo quando utilizam meios para tornar a greve mais visível, dada a inércia do administrador.

Voltando ao parecer, este ainda diz que: "Cumpre informar que não tem sido outro o entendimento da Organização Internacional do Trabalho (OIT), ao declarar, pelo seu Comitê de Liberdade Sindical, não haver nenhuma objeção à dedução dos salários dos dias de greve (BIT, Genève, La liberté syndicale, Ementa n. 654, p. 137)."

Ocorre que apesar da ementa 654 apontar para a noção de que a OIT não se opõe ao desconto de salários dos dias de greve, isso está muito longe de representar uma autorização ao desconto. A OIT é demasiadamente favorável à autonomia negocial entre as partes, algo bem normal no direito coletivo do trabalho internacional, mais por uma dificuldade de estabelecer regras possíveis de serem aplicadas a todos os países - um patamar mínimo exigível - do que por uma ânsia flexibilizadora. Assim, as ementas seguintes (655 a 657) seguem no sentido de que a questão do salário deve ser preferencialmente objeto de negociação entre as partes. Logo, não há nada autorizando o pagamento de salários nem autorizando o desconto.

De todo modo, a normativa da OIT deixa claro que o desconto de salários não pode representar uma sanção aos trabalhadores, como se pode interpretar do teor da ementa 655, quando diz que se deve buscar o desenvolvimento harmonioso das relações profissionais. Assim, apesar dos descontos não serem proibidos, nesse caso concreto da USP, os fatos de inexistir descontos em greves anteriores, de ter sido implementado mais de oitenta dias após o início da greve quando o conflito já estava acirrado e de ter sido feito de forma parcial e não isonômica fazem presumir que o desconto ocorreu sim como forma de punir os grevistas, o que é condenado pela OIT.

A ementa 656 dispõe, ademais, que esse desconto deve ser objeto de acordo entre as partes. Logo, inexistente qualquer autorização para descontos unilaterais por parte do empregador, como ocorreu na USP.

Por fim, o parecer sugere que a solução proposta é unânime em todos os países, o que está longe de constituir uma realidade, notadamente nas questões atinentes à greve no serviço público, conforme se verifica da decisão abaixo:

DERECHO DE HUELGA – DESCUENTO A DOCENTES POR DÍAS DE PARO – VIOLACIÓN A DERECHOS CONSTITUCIONALES (ART. 39 INC. 4º C.P.) – MEDIDA CAUTELAR.

19902 - "UNION DE DOCENTES DE LA PCIA. DE BS. AS.C/ DIRECCION GENERAL DE CULTURA Y EDUCACION S/MEDIDA CAUTELAR AUTONOMA O ANTICIPADA - EMPL.PUBLICO"

La Plata, 29 de Enero de 2010.

(....)

3.1. Verosimilitud en el derecho: Que el derecho a huelga, constitucionalmente reconocido, constituye una de las herramientas centrales de protección de los intereses profesionales del trabajador (arts. 14 bis de la CN, y 39 inc. 2 de la CPBA). En autos, su ejercicio aparece -en principio- legítimo, en tanto, como afirma la parte actora, ha sido decidida por las entidades gremiales con personería reconocida por la autoridad de aplicación, obedece a reclamos de naturaleza laboral, su duración ha sido limitada en el tiempo, no fue dispuesto su cese, ni se ha cursado intimación alguna para la reanudación de las tareas en el marco de una negociación colectiva de trabajo (SCBA, L 44923 S 30-4-1991 y L 52588 S 26-7-1994; CNLB VI, del 28-04-1994, JA, 1996 I, 230, entre otros).

En ese sentido, la ausencia de reglamentación y puesta en funcionamiento del derecho de solución colectiva de los conflictos laborales, de conformidad a lo establecido tanto, en el art. 39 inc. 4 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, como en normas internacionales (Convenio de la O.I.T. N° 151), o bien mediante el mecanismo previsto por la Ley 23.929, de Negociación Colectiva para los Trabajadores Docentes, conlleva de por sí, un incumplimiento de las las obligaciones asumidas por el Estado para con los trabajadores del sector público (Conf. Capón Filas, Rodolfo, "Protección Constitucional del Trabajo" en LL Sup.Const. Esp. 2003 -abril-, 72 - LA LEY 2003-C, 1150).

En función de ello, la legalidad de los descuentos compulsivos en los haberes del personal docente, en el contexto citado, aparece legítimamente controvertida por la actora, pues su admisión implicaría, en cierto modo, la supresión del derecho de huelga, sin que aprecien justificadas sus razones, ni norma legal expresa que los sustente.

Cabe recordar que en un Estado de Derecho el principio de legalidad preside todo el accionar de la administración, y ésta (en cualquiera de los tres poderes) se encuentra sometida a la ley, debiendo limitar sus posibilidades de actuación a la ejecución del orden jurídico. Este principio de legalidad de la Administración *"opera, pues, en la forma de una cobertura legal de toda la actuación administrativa: solo cuando la Administración cuenta con esa cobertura legal previa su actuación es legítima"* (García de Enterría, Eduardo – Fernández Tomás Ramón: *"Curso de Derecho Administrativo"*, Ed. Civitas, Madrid, 10ª edición, 2001, Tomo I, pág. 440).

En el supuesto de autos, el quebrantamiento al orden constitucional alegado por la actora, surge verosímil, toda vez que los descuentos en los haberes de los docentes se producen en un contexto en el cual se aprecia la absorción - por parte de la empleadora- de competencias atribuidas constitucionalmente a otro órgano (art. 39 inc. 4 de la CPBA), a la vez que es el propio empleador quien regula unilateralmente las condiciones laborales, agravando la desigualdad existente entre ambas partes de la relación contractual de empleo público; asimetría que las normas constitucionales e internacionales de contenido protectorio intentan suprimir o morigerar (vgr. art. 14 bis, y 75 inc. 22 de la CN, Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Convenios 151 y 155 de la OIT; y art. 39 de la CPBA).

En esa inteligencia, la pretensión cautelar solicitada tendiente a impedir la continuidad de los descuentos en los haberes de los docentes, hasta tanto se dicte sentencia en autos, resulta una medida adecuada para la protección del derecho invocado, toda vez que ésta solo tiende a evitar que se agrave la

situación de hecho existente al tiempo de su dictado, asegurando de ese modo la eficacia práctica de la sentencia definitiva que debe recaer en el proceso.

Por las razones expuestas, juzgo que la verosimilitud en el derecho invocado, se encuentra "prima facie" acreditada (art. 230 inc. 1 del CPCC), por hallarse en principio, conculcado el derecho a huelga reconocido por el art. 39 inc. 2 de la Constitución Provincial, disponiendo una detración patrimonial en los salarios docentes sin sustento formal y jurídico (art. 109 de la LPA), y sin haber agotado las instancias de negociación colectiva conforme lo prevé el art. 39 inc. 4 de la misma Constitución.

Por ello, citas legales y jurisprudencia, RESUELVO:

(...)

3. Hacer lugar parcialmente a la medida cautelar solicitada, ordenando a la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires a que se abstenga de efectivizar cualquier acto o hecho que -como consecuencia de las medidas de fuerza realizadas por la entidad actora en los meses de Septiembre, Octubre y Noviembre de 2009- afecte la percepción íntegra de los salarios del sector docente, ello de manera inmediata a la notificación de la presente, y hasta tanto se dicte sentencia en autos, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 163 de la CPBA y 23 de la Ley 7166. A esos fines, y previa caución juratoria en la forma establecida en el considerando 3.4. de la presente, líbrese oficio por Secretaria, con copias para mejor ilustración de la demandada.- REGISTRESE. NOTIFIQUESE A LA FISCALIA DE ESTADO CON HABILITACIÓN DE DIAS Y HORAS (arts. 135 inc. 5 del C.P.C.C. y 27 inc. 13 del D. Ley 7543/69).

*LUIS FEDERICO ARIAS*

*Juez*

*Juz.Cont.Adm.Nº1*

*Dto.Jud.La Plata*

Em suma, é inconcebível que em meio a todas as ilegalidades cometidas pelos administradores da USP, o que não gerou até hoje a responsabilização de nenhum deles, afastando-se do contexto fático, que se diga que o reitor está certo em cortar salários dos servidores (mesmo que somente o tenha feito com relação a alguns e após 80 dias do início da greve) porque a lei e certa jurisprudência dizem que os contratos de trabalho ficam suspensos durante a greve e que esta seria uma obrigação do reitor sob pena de incorrer em improbidade administrativa.

O que se exige no presente momento é o reconhecimento institucional da ilegalidade do corte de salários e início imediato das negociações.

Não é possível que tudo se mantenha na ilegalidade e que a única “legalidade” que a administração da universidade vislumbre seja a do corte de salários dos servidores que lutam para defender os seus direitos, pois se assim for não se terá como efeito uma derrota dos trabalhadores e sim uma derrota coletiva, que conduzirá a USP não a uma crise, mas a uma autêntica falência institucional.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.