



664
16

ACÓRDÃO

Acordam na secção social do Tribunal da Relação de Lisboa:

I. Relatório

i. Ministério de Educação x

ii. a)- Sindicato de Todos os Profissionais da Educação (S.T.O.P.); e

b) - Associação Sindical de Professores Licenciados (ASPL),

Federação Nacional dos Professores (FENPROF),

Federação Nacional da Educação (FNE)

Associação Sindical Professores Pró-Ordem (Pro-Ordem)

Sindicato dos Educadores e Professores Licenciados pelas Escolas e Educação e

Universidades (SEPLEU)

Sindicato Nacional dos Profissionais de Educação (Sinape)

Sindicato Nacional e Democrático dos Professores (Sindep)

Sindicato Independente de Professores e Educadores (SIPE)

Sindicato Nacional dos Professores Licenciados pelos Politécnicos e

Universidades (SPLIU)

*

Nos autos o Colégio Arbitral decidiu por maioria (com vencimento do arbitro nomeado em representação dos trabalhadores) quanto aos serviços mínimos para as greves decretadas pelos Sindicatos e demais entidades nos seguintes termos:

“(…) Relativamente às greves decretadas:

a) Pela ASPL, FENPROF, FNE, PRÓ-ORDEM, SEPLEU, SINAPE, SINDEP, SIPE E SPLIU, abrangendo os Professores do Ensino Básico e do Ensino Secundário e docentes que exercem a sua atividade em serviços públicos em todo o território nacional, com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 5.º, 6.º, 7.º, 8.º e 10.º anos de escolaridade, com incidência nas diversas tarefas relativas às provas finais do 9.º ano,

com incidência nas diversas tarefas relativas aos exames de 11.º e 12.º anos, e com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos do 9.º, 11.º e 12.º anos de escolaridade, para os dias 26, 27, 28, 29 e 30/06/2023;

b) Pelo S.T.O.P. abrangendo todos os trabalhadores docentes e trabalhadores com funções docentes que exercem a sua atividade profissional no sector da Educação, a todos os procedimentos, incluindo reuniões, conducentes a todas as avaliações finais (em todos os ciclos de ensino), durante o período de funcionamento correspondente ao dia decretado, para os dias 24, 26, 27, 28, 29 e 30/06/2023.

Fixar serviços mínimos relativos às reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 5.º, 6.º, 7.º, 8.º e 10.º anos de escolaridade, com incidência nas diversas tarefas relativas às provas finais do 9.º ano, com incidência nas diversas tarefas relativas aos exames de 11.º e 12.º anos, e com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos do 9.º, 11.º e 12.º anos de escolaridade,

Bem como quanto a todos os procedimentos, incluindo reuniões, conducentes a todas as avaliações finais (em todos os ciclos de ensino), durante o período de funcionamento correspondente ao dia decretado, nos seguintes termos,

1) Assegurar os meios **estritamente necessários à realização da avaliação interna dos alunos, garantindo:**

a) A disponibilização aos conselhos de turma das propostas de avaliação resultantes da sistematização, ponderação e juízo sobre os elementos de avaliação de cada aluno;

b) A realização pelos conselhos de turma das reuniões de avaliação interna finais relativas aos vários anos de escolaridade, garantindo o quorum mínimo e necessário, nos termos regulamentares, desde que a convocatória recaia no período temporal abrangido pelas presentes greves;

2) Assegurar os meios estritamente necessários à realização das provas finais de ciclo, provas de equivalência à frequência e exames finais do secundário, e tarefas a elas relativas, garantindo:

a) A receção e guarda dos enunciados das provas em condições de segurança e confidencialidade — 1 docente;



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

66
16

- b) A existência de 2 professores vigilantes por sala e 1 professor coadjuvante por disciplina;
- c) A existência de docentes classificadores em número estritamente necessário classificação das provas realizadas, incluindo o levantamento das provas;
- d) A constituição de secretariados de exames e existência de técnicos responsáveis pelos programas informáticos de apoio à realização das provas, assegurados pelos docentes estritamente necessários, nos termos previstos no Regulamento das Provas de Avaliação Externa e das Provas de Equivalência à Frequência dos Ensinos Básico e Secundário para o ano letivo de 2022-2023”.

*

*

1º Recurso

O grupo de sindicatos e entidades referido em ii)-b (ASPL e outros) veio apelar, pedindo a revogação da decisão recorrida e concluindo desta sorte:

1. Nos termos do art.º 21º do citado Regulamento das Provas de Avaliação Externa e das Provas de Equivalência à Frequência dos Ensinos Básico e Secundário, republicado no anexo II ao Despacho Normativo n.º 4-B/2023, a calendarização da realização das provas de aferição, das provas finais do ensino básico e dos exames finais nacionais encontra-se fixada no Despacho n.º 8356/2022, de 8 de julho, alterado pelo Despacho n.º 3232 -B/2023, de 10 de março, que determina o calendário de provas e exames.

2. Os Recorrentes decidiram realizar as greves acima mencionadas e apresentaram às entidades competentes, em 7 de junho de 2023, 5 pré-avisos das greves relativas às reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 9º, 11º e 12º anos, 5 pré-avisos das greves relativas às reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 5º, 6º, 7º, 8º e 10º anos de escolaridade, 5 pré-avisos das greves relativas às provas finais do 9º ano e 5 pré-avisos das greves relativas aos exames dos 11º e 12º anos, explicitando nesses pré-avisos as tarefas abrangidas pelas referidas greves.

3. Quanto à necessidade de apresentação de uma proposta de serviços mínimos a assegurar durante as greves "sempre que a greve se realize em órgão ou serviço que se

destine à satisfação de necessidades sociais impreteríveis", nos termos da citada norma do art.º 396º, n.º 2, da LGTFP, os Recorrentes escreveram nos pré-avisos de greve:

"Ainda que a lei preveja a possibilidade de serem decretados serviços mínimos para as avaliações finais, as organizações sindicais consideram não haver necessidade, nem lugar, à fixação de serviços mínimos. O setor da educação não integra o conceito de necessidade social impreterível a não ser, ainda assim errada e abusivamente, nos termos legalmente previstos: no que concerne à realização de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional. Tal é o entendimento assente na jurisprudência nacional, e nos acórdãos dos Colégios Arbitrais até 2022, das Convenções n.º 87 e 151 da OIT, ratificadas por Portugal, bem como do Comité de Peritos da OIT, da UNESCO e do Comité de Liberdade de Associação, e, ainda, da Carta Social Europeia, do Pacto dos Direitos Civis e Políticos, do Pacto dos Direitos Económicos e Sociais, bem como de várias Recomendações da OIT relativamente ao estatuto dos professores. Assim, salvo melhor opinião, as organizações sindicais que abranjam o setor da Educação apenas devem observar a 1.a parte do art.º 396º da LTFP, dirigindo ao empregador público, ao membro do Governo responsável pela área da Administração Pública e aos restantes membros do Governo competentes, por meios idóneos, nomeadamente por escrito, um aviso prévio de greve, sem sujeição a proposta de serviços mínimos."

4. Os Recorrentes foram notificados, em 21 de junho de 2023, da decisão proferida pelo Colégio Arbitral, que definiu os serviços mínimos a prestar no âmbito das referidas greves, nos termos seguintes:

"Em face do exposto, o Colégio Arbitral delibera, por maioria, relativamente às greves decretadas: ..." (*reproduzem a decisão arbitral, já acima enunciada*)

5. Os Recorrentes não se conformam com a decisão que fez vencimento neste acórdão, porque consideram que, no âmbito destas greves, não existem necessidades sociais impreteríveis a satisfazer que justifiquem a restrição do direito de greve por imposição da prestação de serviços mínimos.

6. Nos termos do art.º 180, n.º 2 e 3 da CRP,

"2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

66x
1E

necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.

3. As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstrato e não podem ter efeito retroativo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais." (S/n)

7. E o n.º 7 do art.º 398º da LGTFP estabelece, por sua vez, que "A definição dos serviços mínimos deve respeitar os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade."

8. No setor do ensino, o legislador restringiu a possibilidade de ocorrência de necessidades sociais impreteríveis a satisfazer às atividades de "realização de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional" (al. d) do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP).

9. Tal como se concluiu no Acórdão da Relação de Lisboa, de 17/05/2023, proferido no processo no 1006/23.7YRLSB-4, disponível em www.dgsi.pt,

"O Art.º 397/1 da Lei 35/2014 de 20/06 (Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas) dispõe que nos órgãos ou serviços que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, a associação que declare a greve, ou a comissão de greve, e os trabalhadores aderentes devem assegurar, durante a greve, a prestação dos serviços mínimos indispensáveis à satisfação daquelas necessidades. Para efeitos do ali disposto, consideram-se órgãos ou serviços que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, os que se integram, nomeadamente, no setor da Educação, no que concerne à realização de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional (n.º 2/d)).

É consensualmente reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência que o elenco constante do n.º 2 do Art.º 397º não é taxativo, porquanto, no seu corpo, se inseriu a expressão, "nomeadamente". Isto mesmo foi declarado pelo TC no Ac. 572/2008 de 26/11/2008. Contudo, permitindo-se a instituição de serviços mínimos no setor da educação, é absolutamente claro que tal instituição está circunscrita a um número limitado de atividades - avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional.

Daí que, tal como se afirma no parecer emitido pelo Ministério Público junto desta Relação, "quer a lei, quer a evolução histórica da norma, deve levar

a conclui que só se podem legalmente fixar serviços mínimos no setor da educação no circunstancialismo expressamente previsto na alínea d) do n.º 2 do Art.º 397º da LTFP".

Também o Apelante sustenta que ao limitar a prestação de serviços mínimos na educação a esses aspetos específicos, o legislador estabeleceu uma barreira inultrapassável.

Tese que subscrevemos.

É assim contra-legendam a fixação de serviços mínimos efetuada mediante a decisão recorrida."

10. Assim, por expressa opção do legislador da LGTFP estava, desde logo, vedada a fixação de serviços mínimos em relação às seguintes greves, que se encontram excluídas do âmbito fixado na al. d) do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP:

a) A realizar pelos professores e educadores, que exercem a sua atividade em serviços públicos em todo o território nacional, com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 9º, 11º e 12º anos de escolaridade, das zero horas às vinte e quatro horas dos dias 26, 27, 28, 29 e 30 de junho de 2023;

b) A realizar pelos professores e educadores, que exercem a sua atividade em serviços públicos em todo o território nacional, com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 5º, 6º, 7º, 8º e 10º anos de escolaridade, das zero horas às vinte e quatro horas dos dias 26, 27, 28, 29 e 30 de junho de 2023;

11. É também ilegal a definição de serviços mínimos feita no douto acórdão recorrido em relação às demais atividades abrangidas nos pré-avisos de greve, a saber:

a) A realizar pelos professores e educadores, que exercem a sua atividade em serviços públicos em todo o território nacional, com incidência nas diversas tarefas atinentes às provas finais do 9º ano, das zero às vinte e quatro horas dos dias 26, 27, 28, 29 e 30 de junho de 2003;

b) A realizar pelos professores e educadores, que exercem a sua atividade em serviços públicos em todo o território nacional, com incidência nas diversas tarefas atinentes aos exames dos 11º e 12º anos (secretariado de exames; atividade de professor coadjuvante; serviço de vigilância e; serviço de



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

667
16

classificação, incluindo o levantamento das provas), das zero às vinte e quatro horas dos dias 26, 27, 28, 29 e 30 de junho de 2023.

12. Com efeito, é errado o entendimento de que o disposto na al. d) do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP constitui a fixação direta, pelo legislador, de uma atividade, no setor do ensino, que se destina sempre, independentemente das concretas circunstâncias, a satisfazer necessidades sociais impreteríveis, a um nível tal que justifica a imposição da obrigação de prestação de 100% dos serviços integrados nessa atividade, constituindo, portanto, uma proibição genérica do exercício do direito de greve no âmbito dessa atividade.

13. Na verdade, o que se enuncia, a título exemplificativo, nas várias alíneas do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP, são áreas de atividade em que se pode verificar, em função das concretas circunstâncias em que ocorre o exercício do direito de greve, a necessidade de restrição desse direito mediante a imposição da prestação dos chamados "serviços mínimos", para assegurar a satisfação de "necessidades sociais impreteríveis".

14. Se assim não fosse, aquele enunciado equivaleria à proibição do direito de greve no âmbito das atividades aí descritas, o que seria, desde logo, incompatível com o carácter exemplificativo desse enunciado.

15. Salvo melhor opinião, é forçoso concluir que também nas atividades de "realização de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional", a exigência de prestação de serviços mínimos durante a greve depende da efetiva existência de necessidades sociais impreteríveis, isto é, de necessidades cuja satisfação não seja passível de adiamento sob pena de prejuízo irremediável de outros "direitos ou interesses constitucionalmente protegidos" (art.º 180, n.º 2, da CRP),

16. Essa exigência decorre, aliás, diretamente do n.º 3 do art.º 57º da CRP e não poderia ser postergada pelo legislador da LGTFP.

17. O afastamento dessa exigência determinaria a diminuição da extensão e do alcance do conteúdo essencial do direito de greve, a que se refere o n.º 3 do art.º 18º da CRP, vedando em absoluto o exercício do direito de greve no âmbito dessa atividade.

18. Contrariamente ao que se decidiu no acórdão recorrido, as necessidades sociais afetadas pelas greves em causa não cabem no conceito de "necessidades sociais impreteríveis", porque podem ser satisfeitas em períodos diferentes dos abrangidos pelas greves em causa, sem prejuízo irremediável do direito subjacente a essas necessidades.

19. O agendamento dessas provas e exames, que foi feito por despacho do empregador público para as datas em questão, pode ser alterado por novo despacho do mesmo empregador público para novas datas, sem que daí resulte qualquer prejuízo irreversível ou sacrifício intolerável para os alunos ou para o empregador público.

20. É certo que esse adiamento provocará transtornos para o empregador público e para os alunos, mas são esses transtornos que constituem o fim e a eficácia do direito de greve. Sem eles, a greve ficaria esvaziada de efeitos e perderia sentido.

21. Por outro lado, os serviços a prestar durante as greves em causa, definidos no duto acórdão recorrido, também não cabem no conceito de "serviços mínimos". Na verdade, os serviços impostos aos trabalhadores nesse acórdão são serviços máximos, isto é, são definidos como serviços mínimos todos os serviços necessários à normal realização de todas as atividades abrangidas pelas greves em causa.

22. Ficariam, assim, obrigados à normal prestação de serviço, nos dias de greve, 100% dos trabalhadores abrangidos nos respetivos pré-avisos de greve, o que equivale à proibição do exercício do direito de greve por parte de todos os docentes abrangidos no âmbito das atividades e das greves em causa.

23. A supressão total do direito de greve para a satisfação de necessidades sociais que são adiáveis, constitui manifesta violação do disposto no n.º 7 do art.º 398º da LGTFP, nos termos do qual "A definição dos serviços mínimos deve respeitar os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade".

24. O principal argumento usado no acórdão recorrido é o de que, face ao número de greves que têm sido realizadas no setor da educação, é de prever que venham a ser realizadas novas greves que inviabilizem, definitivamente, a avaliação dos alunos, o que demonstra o inverso do que pretende demonstrar. Com efeito, aí se confessa que a consideração do carácter impreterível da satisfação destas necessidades sociais depende da previsão de que ocorrerão novas greves, no futuro, impeditivas da sua satisfação em data posterior, o que significa que esse carácter inadiável não se verifica ainda.

25. O Colégio Arbitral não podia avaliar os efeitos destas greves com base na presunção de que se repetirão greves análogas indefinidamente.

26. À luz do entendimento plasmado no douto acórdão recorrido, isto é, se decorresse da al. d) do n.º 2 do art.º 397 da LGTFP a proibição pura e simples da realização de greve, independentemente das circunstâncias concretas em que estas greves ocorrem, tal norma teria de ser desaplicada com fundamento em inconstitucionalidade.

27. Com efeito, é incontornável a exigência expressa no n.º 3 do art.º 57º da CRP, de que a restrição do direito de greve seja indispensável para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis. Bem como o limite estabelecido no n.º 3 do art.º 18º da mesma Lei Fundamental, segundo o qual as leis restritivas de direitos, liberdades e garantias não podem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais, o que aconteceria no caso *judice*.

28. Acresce que, na interpretação feita no acórdão recorrido, a citada norma da al. d) do n.º 2 do art.º 397 da LGTFP seria também inconstitucional por violação de convenções internacionais a que o Estado Português se encontra vinculado, v.g. as convenções da Organização Internacional do Trabalho n.º 87 e 151, na interpretação feita, nomeadamente, pelo Comité de Peritos da OIT, invocadas pelos Recorrentes nos pré-avisos de greve.

29. São totalmente contraditórias com o que foi decidido no douto acórdão recorrido as seguintes afirmações nele contidas:

"E, quanto à interpretação feita das Convenções da OIT e das recomendações sobre o estatuto dos professores, em especial do Comité Conjunto de Peritos da OIT com a UNESCO, em 1988, reafirmando que a educação não integra as necessidades sociais impreteríveis, parte-se, salvo melhor entendimento, de um equívoco.

Quando em documentos da OIT se questiona que a educação seja incluída na "lista dos serviços essenciais", não se está, como não podia estar, a afirmar que a educação não faz parte, a par da saúde, dos serviços com relevância prioritária na satisfação dos interesses vitais de todas as comunidades, nem a tomar posição sobre a necessidade de serviços mínimos para evitar prejuízos irreparáveis para tais interesses vitais.

Tais posições da OIT têm sim em vista combater o expediente de alguns governos, os quais designam a educação como um serviço essencial, para, por essa via, e, por outro lado, com base na invocação do exemplo alemão (onde, mau grado o recurso ao Tribunal Constitucional Alemão e ao Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, continua a ser vedado aos professores do serviço público da educação fazer greve) proibir ou reduzir de forma inaceitável o direito à greve dos trabalhadores afetos a essa área".

"Mas tais posições da OIT não se aplicam, como se nos afigura por demais óbvio, ao caso português, onde o direito à greve de todos os trabalhadores é constitucionalmente garantido, com uma amplitude que se situa claramente na vanguarda da legislação dos diversos países europeus".

30. Porém, o que está em causa neste processo é que a interpretação feita no acórdão recorrido viola a CRP, coloca Portugal na cauda dos diversos países europeus e bem justifica o apelo à orientação seguida pela OIT, definindo como serviços mínimos a totalidade dos serviços abrangidos pelas greves em causa; sem que se verifiquem necessidades sociais impreteríveis a satisfazer; em manifesta violação dos princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

31. Assim, a decisão contida no Acórdão recorrido é ilegal, por violação do disposto nos art.º 397º e 398º, n.º 7, da LGTFP, porquanto não respeita os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

E, interpretada nos termos em que o faz o acórdão recorrido, a norma da al. d) do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP é inconstitucional, por violação dos art.º 18º, n.º 3 e 57º, n.º 3, da CRP e das convenções da Organização Internacional do Trabalho n.º 87 e 151, ratificadas por Portugal.

Rematam pedindo que o Acórdão recorrido seja revogado.

*

*

Respondeu o Ministério da Educação, pedindo a improcedencia deste recurso e concluindo:

a) Os Recorrentes discordam dos fundamentos e da decisão de fixação de serviços mínimos constantes do Acórdão proferido pelo Tribunal Arbitral, considerando que a definição dos serviços mínimos a prestar no âmbito das greves em causa viola o



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

664
16

direito fundamental à greve, sustentando nas respetivas conclusões, que a decisão contida no acórdão recorrido é ilegal, por violação do disposto nos art.º 397º e 398º, n.º 7, da LGTFP, porquanto não respeita os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

b) E, interpretada nos termos em que o faz o acórdão recorrido, a norma da al. d) do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP é inconstitucional, por violação dos art.º 18º, n.º 3 e 57º n.º 3, da CRP e das convenções da Organização Internacional do Trabalho n.º 87 e 151, ratificadas por Portugal.

Contudo, sem razão.

c) O legislador ordinário não define o que deva entender-se por "necessidade social impreterível", optando por identificar, no n.º 2 do art.º 397.º da LTFP, alguns setores em que estão em causa a satisfação daquelas necessidades, numa enumeração meramente exemplificativa onde se insere, no que respeita à área da educação, a realização de avaliações finais, de exames ou provas de caráter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional.

d) Ao contrário do que defendem os recorrentes, a realização de avaliações finais, de exames ou provas de caráter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional é expressamente reconhecida enquanto necessidade social impreterível a ser assegurada através da prestação de serviços mínimos indispensáveis à sua satisfação, nos termos da al. d) do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP.

e) E tanto assim é que as organizações sindicais ora Recorrentes, nos respetivos avisos de greve declararam, expressamente, que «Ainda que a lei preveja a possibilidade de serem decretados serviços mínimos para as avaliações finais, as organizações sindicais consideram não haver necessidade, nem lugar, à fixação de serviços mínimos».

f) Pelo que não se compreende que os Recorrentes venham invocar que a situação não é suscetível de ser enquadrada como "necessidade social impreterível" e nem com a obrigação de prestação de "serviços mínimos" indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, porquanto o que as greves decretadas pelas organizações sindicais pretendem, efetivamente, é impedir a concretização das reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 5.º, 8.º e 10.º anos de escolaridade, provas finais dos

alunos do 9.º ano e os exames nacionais dos alunos do 11.º e 12.º ano, que é legalmente reconhecida como necessidade social impreterível a ser assegurada, através da prestação de serviços mínimos indispensáveis à sua satisfação, nos termos da al. d) do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP.

g) A realização da avaliação interna final dos alunos e avaliação externa através de prova e exames de carácter nacional é expressamente reconhecida enquanto necessidade social impreterível a ser assegurada através da prestação de serviços mínimos indispensáveis à sua satisfação, nos termos da al. d) do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP.

h) De acordo com o calendário de funcionamento das atividades educativas e letivas dos estabelecimentos públicos da educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundário, constante do Anexo 1 do Despacho n.º 8356/2022, de 8 de julho, alterado pelo Despacho n.º 3232-B/2023, de 10 de março, o 3.º período letivo termina em 7 de junho de 2023, para os alunos do 9.º, 11.º e 12.º anos de escolaridade e 14 de junho de 2023, para os alunos do 5.º 6.º 7.º 8.º e 10.º anos de escolaridade.

i) Sendo que as reuniões de avaliações internas finais devem, necessariamente, ocorrer antes das provas finais de ciclo (9.º ano) — cfr. Anexo VI ao referido despacho, e antes dos exames finais nacionais do ensino secundário (11.º e 12.º ano), que se iniciam em 19 de junho de 2023 - cfr. Anexo VIII ao mesmo despacho,

j) E as referentes aos demais anos de escolaridade, designadamente os alunos do 6.º ano de escolaridade (ano de transição de ciclo), imediatamente a seguir ao termo do período letivo, de modo a permitir, como se referiu, a escolha pelos alunos da oferta educativa e formativa e respetivo curso a frequentar,

k) E, bem assim, de modo a permitir aos alunos a conclusão de ciclo e o prosseguimento de estudos, incluindo a candidatura ao ensino superior, bem como a determinação, para cada aluno, da sua situação escolar; assim como a preparação pelas escolas do próximo ano letivo, quanto à sua organização, quanto ao número/abertura de turmas, distribuição dos alunos por turma, distribuição do serviço docente, declaração das necessidades de pessoal docente e no conseqüente processo de colocação.

l) Nesse sentido, as greves convocadas com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 5.º, 6.º, 7.º, 8.º e 10.º anos de escolaridade, com incidência nas diversas tarefas relativas às provas finais do 9.º ano, com incidência nas diversas tarefas



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

670
E

relativas aos exames de 11.º e 12.º anos, e com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos do 9.º, 11.º e 12.º anos de escolaridade, correspondem à realização de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional, que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional, conforme o legalmente consignado na al. d) do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP

l2) Termos em que im procedem as alegações dos Recorrentes de que os pressupostos legais constantes da al. d) do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP não se verificam na presente situação.

m) Ademais, contrariamente ao defendido pelos Recorrentes, estas datas de realização das reuniões de avaliação interna finais, das provas finais e dos exames nacionais, não são suscetíveis de alteração ou ajustamento, face ao complexo e interdependente processo de determinação do calendário de provas e exames finais e das condições que é necessário assegurar para a realização dos mesmos.

n) Além do mais, as várias greves marcadas demonstram a manifesta intenção de criar um estado de greve contínua e por tempo indeterminado de modo a impedir a realização das avaliações finais e das provas finais e ciclo e exames finais do ensino secundário.

o) Ora, o art.º 57.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), que consagra o direito à greve, não pode ser entendido como um direito absoluto, podendo comportar restrições, nos termos do n.º 3 daquele preceito constitucional, tanto que

p) Estas restrições, que funcionam como "limites externos da greve", decorrem da necessidade de acautelar a defesa de outros direitos constitucionalmente garantidos, da tutela do interesse geral da comunidade e dos direitos fundamentais dos cidadãos que o exercício do direito à greve pode pôr em causa.

q) Tal resulta da aplicação dos n.º 2 e 3 do art.º 18.º da CRP ao exercício do direito à greve, o qual deve ser restringido sempre que se revele necessário assegurar e salvaguardar a concordância prática com outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos, devendo tal restrição conter-se dentro dos limites que se revelem adequados e necessários para a defesa dos interesses conflituantes.

r) O n.º 3 do art.º 57.º da CRP prevê que "A lei define as condições de prestação, durante a greve, de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis".

s) Contudo, o legislador ordinário não avança com uma definição do que deva entender-se por "necessidade social impreterível", optando por identificar, no n.º 2 do art.º 397.º da LTFP, alguns setores em que estão em causa a satisfação daquelas necessidades, numa enumeração meramente exemplificativa onde se insere, no que respeita à área da educação, a realização de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional, que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional.

t) Acompanhando a jurisprudência que considera ser impreterível a necessidade «cuja não satisfação importaria não só a violação de direitos fundamentais como poderia causar insegurança e desestabilização social», forçoso é concluir que a insegurança e a desestabilização que as greves causam aos alunos que poderão não ver a sua avaliação interna final realizada, bem como as provas finais de ciclo, provas de equivalência à frequência do ensino básico e exames finais agendados, e que, por isso, não poderão ver concluído o seu percurso escolar, é por demais evidente.

u) Ademais, resulta claro que as greves convocadas põem em causa, desde logo pela extensão temporal decorrida, pela sua continuidade, pela natureza, antes assumida, mas ainda e sempre materializada, de «greve por tempo indeterminado», pela sua manifesta e intencional imprevisibilidade quanto ao termo, as aprendizagens e o aproveitamento escolar de milhares de crianças e alunos, vulnerando desadequada e desnecessariamente, o direito de acesso ao ensino e o direito de aprender.

v) Por outro lado, atendendo ao período em concreto em que estas greves ocorrem e ao seu concreto objeto — a avaliação das aprendizagens - viola igualmente o seu direito à educação e ao ensino, comprometendo, de forma irremediável, o processo de ensino-aprendizagem, e, neste caso em particular, a realização da avaliação interna das aprendizagens.

w) Num ano letivo particularmente crítico, em que se assume como prioridade do sistema educativo a recuperação das aprendizagens das crianças alunos e a mitigação das desigualdades agravadas pela pandemia COVID-19.

671
16



x) E um momento temporal em que as famílias — designadamente aquelas que dispõem de menos recursos económicos para tentar colmatar, por outras vias, os prejuízos causados aos seus educandos — exigem, publicamente, que o Estado assegure o direito de acesso ao ensino e o direito de aprender, através da garantia da lecionação das aulas nas escolas.

y) No art.º 73.º da CRP consagra-se o direito à educação, incumbindo ao Estado, *in casu* por intermédio do Ministério da Educação, promover a democratização da educação e as demais condições para que a educação, realizada através da escola e de outros meios formativos, contribua para a igualdade de oportunidades, a superação das desigualdades económicas, sociais e culturais, o desenvolvimento da personalidade e do espírito de tolerância, de compreensão mútua, de solidariedade e de responsabilidade, para o progresso social e para a participação democrática na vida coletiva (cfr. art.º 73.º, n.º 2, da CRP).

z) Por seu turno, o n.º 1 do art.º 74.º da CRP consagra o direito de todos ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar, incumbindo, designadamente ao Estado, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo, "assegurar o ensino básico universal, obrigatório e gratuito", "criar um sistema público e desenvolver o sistema geral de educação pré-escolar" e "estabelecer progressivamente a gratuidade de todos os graus de ensino".

aa) Contrariamente ao alegado pelos Recorrentes, o acórdão recorrido não incorreu em qualquer ilegalidade, porquanto os serviços mínimos decretados representam aquele mínimo de atividade indispensável ao funcionamento de um serviço que se reconhece ter de ser prestado. Ou seja, a salvaguarda da necessidade impreterível de garantir a realização das avaliações sumativas passa por assegurar a entrega das avaliações propostas feitas aos alunos pelos respetivos professores de turma e a existência de um número mínimo de elementos no Conselho de Turma respetivo que permita o seu funcionamento legal e assegurar os meios estritamente necessários à realização das provas finais de ciclo, provas de equivalência à frequência e exames finais do secundário, e tarefas a elas relativas.

bb) Caso contrário, seria criada uma situação de manifesta desigualdade e iniquidade entre os alunos, dado que, nas mesmas circunstâncias, alguns dos alunos teriam a avaliação interna final, vendo definida a sua situação escolar, enquanto que os demais — designadamente aqueles que mais dependem da escola pública, que não têm meios económicos para procurar alternativas no setor privado - não a teriam, ficando, inexoravelmente, impedidos da sua concretização, estando em causa a violação do direito ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar, consagrado no n.º 1 do art.º 74.º da CRP.

cc) A avaliação interna e externa dos alunos é o ponto crucial de todo um processo educativo que os alunos percorreram, pelo que a sua realização é essencial para definir o posterior percurso educativo dos alunos seja para o prosseguimento dos estudos (legitimando a passagem de ano, mudança de ciclo ou acesso ao secundário), seja para posterior candidatura ao ensino superior, e, por isso, não poderá ser posta em causa.

dd) Nestes termos, os serviços mínimos fixados encontram-se justificados, reconhecendo-se que o setor da educação e, concretamente, a avaliação interna e externa dos alunos, é de inegável relevância social cuja satisfação imediata é impreterível.

ee) Não se vislumbra que haja qualquer desconformidade dos serviços mínimos decretados pelo Tribunal Arbitral face ao estabelecido na lei, nomeadamente, com o Decreto-Lei n.º 55/2018, de 6 de julho, na sua redação atual, com a Portaria n.º 223-A/2018, de 3 de agosto, com o Decreto-Lei n.º 22/2023, de 3 de abril, com o Regulamento do Júri Nacional de Exames, aprovado pelo Despacho Normativo 1-D/2016, de 4 de março, com o Regulamento das Provas de Avaliação Externa e das Provas de Equivalência à Frequência dos Ensinos Básico e Secundário para o ano letivo de 2022-2023 e com Despacho n.º 8356/2022, de 8 de julho, alterado pelo Despacho n.º 3232B/2023, de 10 de março, pelo que não deverão proceder os argumentos aduzidos pelos Recorrentes e a conseqüente ilegalidade que é assacada ao acórdão recorrido.

ff) Pelo que, na senda do decidido pelo Tribunal Arbitral no âmbito dos processos n.º 27/2023/DRCT-ASM, de 7 de junho de 2023, acórdão n.º 28/2023/DRCT-ASM, de 9 de junho, acórdão n.º 29/2023/DRCT-ASM, de 14 de junho, bem andou o acórdão recorrido do Tribunal Arbitral ao decretar os serviços mínimos.

672
B



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

gg) Demonstrada a necessidade da prestação, a adequação da mesma importa na realização de todas as tarefas que garantam a prossecução do fim visado, tendo presente o disposto no n.º 7 do art.º 398.º da LTFP, e, face à realidade concreta e que supra se deixou patente, torna-se evidente que não se mostra desnecessária, desadequada e desproporcionada a definição de serviços mínimos estabelecida pelo Colégio Arbitral, inexistindo qualquer violação dos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade, acautelando-se, desta forma, os direitos dos alunos que se veem prejudicados da definição da sua situação escolar e no prosseguimento de estudos.

hh) Demonstrada a necessidade da prestação, a adequação da mesma importa na realização de todas as tarefas que garantam a prossecução do fim visado, tendo presente o disposto no n.º 7 do art.º 398.º da LTFP, e, face à realidade concreta e que supra se deixou patente, torna-se evidente que não se mostra desnecessária, desadequada e desproporcionada a definição de serviços mínimos estabelecida pelo Colégio Arbitral, inexistindo qualquer violação dos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade, acautelando-se, desta forma, os direitos dos alunos que se veem prejudicados da definição da sua situação escolar e no prosseguimento de estudos.

ii) O Tribunal recorrido seguiu o caminho preconizado na aplicação da lei, reconhecendo estar na presença de necessidades sociais impreteríveis, insusceptíveis de auto-satisfação individual, para a satisfação das quais não existem meios paralelos ou alternativos viáveis e que não podem ficar privadas de satisfação, definiu os serviços mínimos para tanto necessários.

jj) Face ao que não assiste razão aos Recorrentes quando pretendem que devem ser declarados inconstitucionais e ilegais os concretos serviços mínimos, por serem manifestamente desproporcionais e excessivos e violarem os princípios da adequação e da proporcionalidade a que têm de estar sujeitos por força do art.º 57º e 18º da CRP e da al. d) do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP.

kk) Quanto ao alegado pelos Recorrentes que "na interpretação feita, no acórdão recorrido, a citada norma da al. d) do n.º 2 do art. 397º da LGTFP seria também inconstitucional por violação de convenções internacionais a que o Estado Português se encontra vinculado, v.g. as convenções da Organização Internacional do Trabalho n.º 87 e 151,

na interpretação feita, nomeadamente, pelo Comité de Peritos da OIT, invocadas pelos Recorrentes nos pré-avisos de greve", tais considerações deverão improceder na sua totalidade, porquanto, tal entendimento olvida, entre outros, o teor do acórdão do Tribunal Constitucional n.º 572/2008, de 26/11/2008, bem como o do Tribunal da Relação de Lisboa, de 17/10/2018 (Proc. n.º 1572/18.9YLSB.L1-4), que refere, de forma inequívoca, que "a educação é um direito fundamental constitucionalmente consagrado (art.º 73.º da CRP) que assume dimensão de necessidade social impreterível no que tange à realização dos exames e provas finais de carácter nacional, na medida em que, como refere a doutrina, a prestação devida — realização das provas e exames — é inadiável ou irrepetível se prejudicar ou puser em risco os interesses por ela tutelados", o mesmo acontecendo, acrescenta-se logo a seguir, com a "não realização das reuniões de avaliação interna final.

II) Quanto à interpretação das Convenções da OIT e das Recomendações referidas pelos Recorrentes, reafirmando que a educação não integra as necessidades sociais impreteríveis, parte-se, salvo melhor entendimento, de um equívoco, como bem assinala o Tribunal Arbitral: «Quando em documentos da OIT se questiona que a educação seja incluída na "lista dos serviços essenciais", não se está, como não podia estar, a afirmar que a educação não faz parte, a par da saúde, dos serviços com relevância prioritária na satisfação dos interesses vitais de todas as comunidades, nem a tomar posição sobre a necessidade de serviços mínimos para evitar prejuízos irreparáveis para tais interesses vitais.

mm) Mas tais posições da OIT não se aplicam, como se nos afigura por demais óbvio, ao caso português, onde o direito à greve de todos os trabalhadores é constitucionalmente garantido, com uma amplitude que se situa claramente na vanguarda da legislação dos diversos países europeus, acórdão STA, de 14-08-2007, Proc. n.º 0599/07.

nn) Ademais, entende o ora Recorrido que a introdução no art.º 397.º da LFTP, da al. d) ora em apreço, surgiu da intenção de esclarecer a legalidade da fixação de serviços mínimos no setor da educação, quando os dias de greve coincidiam com a realização de avaliações finais, de exames nacionais ou provas de carácter nacional, tendo em conta que esta possibilidade era já admitida pela jurisprudência, face ao preceituado nos art.º 57.º e 18.º da CRP.



oo) E foi tendo em conta este contexto histórico e social que a questão foi esclarecida pelo legislador no sentido da legalidade da fixação de serviços mínimos, nomeadamente - advérbio que consta do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP e que, salvo o devido respeito, abrange todas as alíneas do preceito nos casos que expressamente previstos, nos quais se inclui o setor da educação, aqui aplicável.

pp) Face ao supra expendido, não se têm por verificadas as imputações de ilegalidade/inconstitucionalidade da norma constante da al. d) do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP, nem a hipotética violação do princípio da igualdade relativamente aos professores do setor privado, por tal não constar do art.º 537.º do Código do Trabalho, atento que se encontra consolidado na doutrina, bem como na jurisprudência constitucional, que a lista de serviços mínimos que devem ser prestados durante uma greve, e que consta quer da LTFP, quer do Código do Trabalho (CT), não comporta um elenco fechado, tendo antes um carácter exemplificativo, que elenca setores e atividades que determinam efetivamente a existência de serviços mínimos, como sucede na presente situação.

qq) Assim, forçoso é concluir pela existência de uma necessidade social impreterível que tem de ser satisfeita através da definição de serviços mínimos, em respeito ao disposto na alínea d) do n.º 2 do artigo 397.º da LTFP.

*

2º Recurso

Também o Sindicato de Todos os Profissionais da Educação (STOP) veio recorrer, pedindo também a revogação da decisão arbitral e concluindo:

1. Com o presente recurso de apelação impugna-se o acórdão proferido pelo colégio arbitral, na parte em que fixou serviços mínimos para a greve decretada pelo Sindicato de todos os trabalhadores docentes e trabalhadores com funções docentes, que exercem a sua atividade profissional no setor da Educação, a todos os procedimentos, incluindo reuniões, conducentes a todas as avaliações finais (em todos os ciclos de ensino), durante o período de funcionamento correspondente ao dia decretado, para os dias 24, 26, 27, 28, 29 e 30/06/2023.

2. Colocam-se à apreciação deste Tribunal as seguintes questões:

i) Da inconstitucionalidade da escolha por sorteio do "árbitro representante dos trabalhadores";

ii) Da insuficiência e ausência de fundamentação da matéria de facto fixada na decisão recorrida;

iii) Da inconstitucionalidade / ilegalidade da decisão arbitral.

3. O colégio que proferiu o acórdão recorrido foi constituído por sorteio de árbitros constantes de listas previamente organizadas.

4. Pelo lado do Ministério da Educação a lista é composta por árbitros indicados pelo empregador público; já quanto aos representantes dos trabalhadores o mesmo foi "sorteado" de uma lista constituída, ao que se sabe, de acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 3.º do DL n.º 259/2009, em que se estabelece: "Os representantes das confederações sindicais (...) com assento na Comissão Permanente da Concertação Social elaboram as listas dos respetivos árbitros".

5. Daqui decorre que, sendo o STOP um sindicato independente, não integrado em qualquer confederação sindical — sendo mesmo marginalizado e hostilizado por estas, como é do domínio público — não se encontra efetivamente representado no colégio arbitral. Ao contrário do estado central que, sendo entidade empregadora pública una, se encontra devidamente representado.

6. Fica, assim, criada uma desigualdade objetiva entre as partes, em desfavor da posição defendida pelo STOP e dos trabalhadores seus representados que é contrária aos princípios do Estado de Direito Democrático que devem reger a República Portuguesa, conforme se estabelece no art.º 2º da Constituição (CRP), arredando-se uma das partes da possibilidade de participação efetiva na defesa da sua posição em representação dos trabalhadores, sem que para tal exista motivo justificativo suficientemente sólido.

7. O processo em que uma parte tem efetiva representação e outra não, não é equitativo, em violação da norma do n.º 4 do art.º 20º da CRP.

8. Para se dar cabal cumprimento aos princípios constitucionais teria obrigatoriamente de ser facultada ao ora recorrente, enquanto responsável pelo decretamento da greve, a possibilidade de indicar o seu árbitro.

9. A norma do art.º 400, n.º 2, interpretada no sentido de que a forma de constituição do colégio arbitral é exclusivamente e em todas as circunstâncias com



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

674
1E

recurso a um lista de "representantes dos trabalhadores ", previamente estabelecida por indicação das centrais sindicais, sem ponderar a circunstância de que uma das partes ali se não encontra representada, é inconstitucional, por violação, para além do mais dos princípios fundadores do Estado de Direito Democrático da independência, isenção, imparcialidade e da exigência de um processo equitativo (art.º 2º e 20º, n.º 4 da CRP).

10. O que este Tribunal deve declarar por força do dever que lhe é imposto pelo art.º 204º da CRP.

Por outro lado, e sem prescindir:

11. O acórdão recorrido limitou-se a descrever no capítulo dos "FACTOS" o procedimento administrativo, não tendo sido fixado qualquer facto da sua lavra.

12. Ao fazê-lo omitiu a fixação de factos relevantes para poder fundamentar a decisão, designadamente: i) Qual o impacto efetivo e real da greve? ii) No universo das escolas portuguesas quantas avaliações ficariam por fazer naqueles dias? iii) Até quando as avaliações teriam de estar concluídas?

13. Na ausência de factualidade concreta por si apurada, o colégio limita-se a especular por adesão à posição do ME em torno do argumento, não demonstrado de que a greve "põe em causa , de forma tendencialmente irreversível o direito à Educação (...)".

14. Nos termos do disposto no art.º 205º da CRP conjugadamente com as disposições normativas do n.º 5 do art.º 607º, as al.s b) e c) do n.º 1 do C.P.C. e do art.º 153º do Código do Procedimento Administrativo as decisões devem ser fundamentadas de forma clara (não obscura) coerente (não contraditória) e suficiente (não omissa). O que não acontece co a decisão recorrida.

15. A insuficiência ou omissão de matéria de facto relevante para a aplicação do direito, bem como a ausência absoluta de fundamentação de tal matéria, torna a decisão manifestamente ilegal, nos termos do disposto no art.º 615º, n.º 1, als. b) e c), do CPC.

O que deve ser declarado.

Por outro lado, e, ainda, sem prescindir:

16. Admitindo-se que a greve em apreciação se possa enquadrar na previsão normativa da al. d) do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP, a questão está em saber se ao definir

os serviços mínimos nos moldes em que o fez, a decisão arbitral respeitou os princípios legais e constitucionais aplicáveis.

17. Na verdade, mesmo que seja permitida, em abstrato, a imposição de serviços mínimos, isso não dispensa que, na sua determinação concreta, estes não tenham de respeitar os princípios constitucionais e legais de modo que não seja afetado o conteúdo essencial do direito à greve.

18. O objeto da greve respeitante aos seis avisos prévios prende-se com todos os procedimentos conducentes a todas as avaliações finais, não estando a realização de exames nacionais incluída nesses procedimentos, como a maioria do colégio não pode ignorar, o que, todavia, não coibiu de o fazer, nos termos do ponto 2 da parte decisória, numa manifestação de acriticismo para com o ME, de todo inaceitável.

19. A decisão recorrida, que carece de fundamentação de facto clara, coerente e suficiente, face à omissão antes alegada, ao fixar os serviços mínimos nos termos descritos afeta irremediavelmente o conteúdo essencial do direito à greve.

20. Efetivamente, ao decretar os serviços mínimos nos termos em que o fez, na prática, está a obrigar que todos os docentes tenham de praticar todos os procedimentos no que respeita às avaliações, o que tem como consequência inevitável o termo da greve, uma vez que a mesma deixa de ter qualquer efeito prático.

21. O que desrespeita grosseiramente os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, a que os serviços mínimos devem obedecer, nos termos expressamente consagrados no n.º 7 do art.º 398º da LGTFP, com o que é violada a garantia constitucional do direito de greve, estabelecida pelo n.º 1 do art.º 57.º da CRP.

22. No caso concreto e de forma ainda mais clara: com a decisão recorrida não foram fixados serviços mínimos, mas foi antes efetuada a REQUISIÇÃO CIVIL DOS DOCENTES, sem que se mostrem preenchidos os requisitos formais e substantivos para o efeito. Isto é, de forma absolutamente inconstitucional.

23. Os concretos serviços mínimos decretados são inconstitucionais e ilegais por violarem os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade a que têm de estar sujeitos por força do n.º 3 do art.º 57º e n.º 2 e 3 do art.º 18º da CRP e n.º 7 do art.º 398º da LGTFP, afetando irremediavelmente a garantia constitucional do direito de greve.



S. R.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

675
1E

24. O que deve ser declarado, revogando-se in totum o acórdão recorrido, com as legais consequências.

*

O Ministério da Educação contra-alegou, pedindo a improcedência do recurso e concluindo:

1. O recorrente não se conforma pelos motivos que enuncia na conclusão 2ª, que se resumem no seu desacordo com o regime da arbitragem necessária para definição dos serviços mínimos a prestar durante a greve, no seu entendimento de que o tribunal devia conhecer de factos futuros não alegados e de que os serviços mínimos só podem ser prestados por um mínimo de trabalhadores, ainda que tal implique deixar por satisfazer as necessidades impreteríveis que visam assegurar. Porém,

2. Estatui o art.º 398º, n.º 2, da LGTFP que, na falta de norma de instrumento de regulamentação coletiva de trabalho ou de acordo sobre os serviços mínimos, a prestar durante a greve, pelos trabalhadores ou serviços que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, é constituído colégio arbitral, composto por um árbitro presidente, um árbitro representante dos trabalhadores e um árbitro representante das entidades empregadoras públicas, a quem compete a definição dos serviços mínimos a prestar.

3. Os árbitros são sorteados, o árbitro presidente de lista com três nomes indicados pelo Conselho Superior da Magistratura, três nomes indicados pelo Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais e três nomes indicados pelo Conselho Superior do Ministério Público e, os árbitros representantes dos trabalhadores e dos empregadores públicos, de listas com oito nomes, elaboradas, respetivamente, pelas confederações sindicais e pelo membro do Governo responsável pela área da Administração Pública.

4. Porque, segundo alega, o recorrente não se encontra filiado em nenhuma confederação sindical, entende que devia ter direito a escolher o árbitro representante dos trabalhadores e, porque não o tem, que "não se encontra efetivamente representado no colégio arbitral" (cit. conclusão 5º), pelo que

5. "Fica (...) criada uma desigualdade objectiva entre as partes" (cit. conclusão 6º), "contrária aos princípios do Estado de Direito Democrático (...) conforme se estabelece no art.º 2º da Constituição (cit. conclusão 6ª), pelo que a norma do art.º 400º n.º 2 (...) é inconstitucional (conclusão 9ª). Porém,

6. A arbitragem necessária e, designadamente, a arbitragem dos serviços mínimos prevista no art.º 400º da LGTFP, é figura híbrida, com regime especial, em que nenhuma das partes tem representação, como sucede no regime da arbitragem regulado pela Lei 63/2011, de 14.12, os árbitros são independentes (art.º 9º, n.º 1, do Decreto-Lei 259/2009, de 25.09) e a decisão é recorrível para o Tribunal da Relação (cfr. art.º 405º da LGTFP e 22º do Decreto-Lei 259/2009, de 25 de Setembro), o que assegura o direito à tutela jurisdicional efetiva (cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º230/2013, Proc. n.º 279/2013, Carlos Fernandes Cadilha). Tanto que,

7. Nenhum dos árbitros sorteados e que compõem o Colégio arbitral pertence, ou foi indicado, pelo Ministério da Educação e a pretensão do recorrente, de nomear o árbitro representante dos trabalhadores, não tem fundamento no regime instituído, nem o pode ter, sem violar a Constituição, pois obrigaria a tratamento diferente em situações iguais: o sindicato não filiado em confederação sindical poderia nomear um árbitro mas, se filiado em confederação sindical, os conflitos seriam decididos por árbitro sorteado de entre listas de árbitros dos representantes dos trabalhadores, elaboradas pelas confederações sindicais (cfr. art.º 384º, n.º 1 e 400º, n.º 2, da LGTFP). Em consequência,

8. Não há violação dos princípios da isenção, imparcialidade e da exigência de um processo equitativo e, a conclusão contrária do recorrente, tem origem exclusiva na sua discordância com o regime instituído e no entendimento, que não é o do legislador, de que a arbitragem de serviços mínimos deve seguir o regime geral da arbitragem e lhe deve ser permitido nomear um dos três árbitros que integram o colégio arbitral (cfr. conclusão 8ª). Assim,

9. Deve a alegação do Recorrente improceder, pois não se está perante inconstitucionalidade, formal ou material e, tão pouco, se encontram violados os princípios da isenção, imparcialidade e da exigência de um processo equitativo, pelo que nenhum vício invalida as citadas normas da LGTFP. Por sua vez,



S. R.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

67E
16

10. A pretensa insuficiência de fundamentação do Acórdão recorrido resulta de ter sido proferido no dia 21.06.2023, antes de terem ocorrido os factos que o recorrente sustenta que deviam ter sido considerados, mas que não alegou. Com efeito,

11. A resposta às questões que o recorrente enumera na conclusão 12ª só é possível depois de a greve ocorrer.

12. O mesmo não sucede com os factos alegados pelo recorrido, que são notórios e do conhecimento geral: a greve põe em causa de forma irreversível o direito à educação, ao privar os alunos, no termo de um ano em que greves sucessivas comprometeram as atividades letivas, da possibilidade de aferirem os seus conhecimentos sujeitando-se a exames, necessários para prosseguirem o seu percurso escolar.

13. Por isso é necessária a definição de serviços mínimos, para minorar os prejuízos derivados da greve para terceiros, os alunos, definição essa que não pode aguardar que os prejuízos se produzam.

14. Também por isso é injusta a crítica do recorrente à decisão do Tribunal Arbitral expressa na conclusão 14º: a decisão está fundamentada de forma clara, coerente e suficiente.

15. Inexiste por isso a alegada invalidade "... por violação do art.º 615º, n.º 1, als. b) e c), do CPC" que o recorrente sustenta na conclusão 15ª. Por outro lado,

16. A definição de serviços mínimos, necessária para acautelar necessidades impreteríveis, surge porque há conflito de direitos, no caso entre o direito à greve e o direito à educação, conflito que deve ser superado conciliando os direitos em colisão, segundo as circunstâncias concretas e no respeito pelo comando legal que, quanto à definição de serviços mínimos, manda observar os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade (cf. n.º 7 do art.º 398.º da LTFP). Ora,

17. O recorrente alega que não foram respeitados os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, mas não concretiza o fundamento desta alegação. Com efeito,

18. Atendendo à natureza da necessidade social impreterível em causa — a avaliação dos alunos — os serviços mínimos e os meios necessários para os assegurar serão os que se mostrem adequados a garantir essa realização e assim foram definidos.

19. Nos autos não foram alegados factos que permitam inferir ser possível realizar as avaliações finais e/ou os exames finais, com menos serviços que os definidos.

Aliás,

20. A crítica do recorrente resulta apenas da definição dos serviços mínimos evitar o sacrifício definitivo e irremediável que, sem eles, a greve causaria aos interesses dos alunos, impedindo que prosseguissem o seu percurso escolar e gerando a instabilidade decorrente do desconhecimento e impossível previsão da data em que seriam avaliados, assim potenciando exponencialmente os efeitos da greve. Tanto que,

21. Porque os serviços foram genericamente definidos, só é possível a afirmação de ter sido violado algum dos princípios da necessidade, adequação e, ou, proporcionalidade, em casos concretos e, portanto, por violação do que na decisão recorrida se determinou. Assim,

22. Os serviços mínimos definidos no acórdão recorrido são os necessários e adequados para que as necessidades dos seus beneficiários sejam satisfeitas, necessidades estas que são impreteríveis e justificam a limitação, assim implicada, do direito à greve, por também elas serem constitucionalmente tuteladas (cfr. art.º 73º CRP).

*

*

*

Cumprido o disposto no art.º 87, n.º 3, do Código de Processo do Trabalho, a Srª. Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer, no sentido

a) da procedência do recurso interposto pelas entidades referidas em II-b), revogando-se o acórdão arbitral nessa parte;

b) da procedência parcial do recurso interposto pelo STOP.

O STOP e ME responderam ao parecer.

Os autos foram aos vistos.

*

II. FUNDAMENTAÇÃO

Cumpre apreciar neste recurso – considerando que o seu objeto é definido pelas conclusões do recorrente, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso, e excetuando aquelas cuja decisão fique prejudicada pela decisão dada a outras:



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

677
E

I. Recurso ME:

Da legalidade da fixação de serviços mínimos nas greves decretadas por estas entidades.

*

II. Recurso do STOP

i) Da inconstitucionalidade da escolha por sorteio do “árbitro representante dos trabalhadores”;

ii) Da insuficiência e ausência de fundamentação da matéria de facto fixada na decisão recorrida;

iii) Da inconstitucionalidade/ilegalidade da decisão arbitral quer no que toca às greves decretadas às avaliações finais quer no que respeita às provas de aferição.

*

*

Factos relevantes dados por provados nos autos:

1. O Sindicato de Todos os Profissionais da Educação (S.TO.P.), dirigiu às entidades competentes avisos prévios referentes à greve sob a forma de paralisação nacional a todos os procedimentos, incluindo reuniões, conducentes às avaliações finais (em todos os ciclos de ensino), durante o período de funcionamento correspondente ao dia decretado, para os dias 24, 26, 27, 28, 29 e 30/06/2023.

2. A Associação Sindical de Professores Licenciados (ASPL), Federação Nacional dos Professores (FENPROF), Federação Nacional da Educação (FNE), Associação Sindical dos Professores Pró-Ordem (PRÓ-ORDEM), Sindicato dos Educadores e Professores Licenciados pelas Escolas Superiores de Educação e Universidades (SEPLEU), Sindicato Nacional dos Profissionais da Educação (SINAPE), Sindicato Nacional e Democrático dos Professores (SINDEP), Sindicato Independente de Professores e Educadores (SIPE) e Sindicato Nacional dos Professores Licenciados pelos Politécnicos e Universidades (SPLIU), também dirigiram avisos prévios de greve, abrangendo os docentes que exercem a sua atividade em serviços públicos em todo o território nacional, com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 5º, 6º, 7º, 8º e 2ºº anos de escolaridade e com incidência nas diversas tarefas relativas às

provas finais do nono ano; com incidência nas diversas tarefas relativas aos exames do 11º e 12º ano e com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos do 9º ano 11º e 12º anos de escolaridade para os dias 26, 27, 28, 29 e 30/06/2023.

3. Os avisos prévios de greve suprarreferidos não incluem proposta de serviços mínimos para os períodos das greves.

4. O representante do Ministério da Educação [ME] solicitou a intervenção da Direcção-Geral da Administração e do Emprego Público [DGAEP] ao abrigo do disposto no n.º 2 do art.º 398. da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas [LTFP] aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20/06.

5. Dando cumprimento ao disposto no n.º 2 do artigo 398. da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP) aprovada em anexo à Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, foram convocadas para o dia 15 de junho de 2013, na DGAEP, duas reuniões com vista à negociação de um acordo de serviços mínimos para as greves em referência, para sendo que na primeira compareceram os representantes do M.E., e das entidades sindicais supra identificadas em II-b, e na segunda apenas os representantes do ME, não tendo o S.T.O.P., contudo, comparecido.

6. As partes não lograram chegar a acordo quanto aos serviços mínimos e aos mais necessários para os assegurar na primeira reunião.

7. Foi promovido o Sorteio de Árbitros a que alude o art.º 400 da LTFP, com vista à constituição deste Colégio Arbitral, conforme emerge da respetiva ata (PROC 37/2023/DRCT-PA, vindo o colégio arbitral a ser constituído com a seguinte composição:

Árbitro Presidente: Francisco Teodósio Jacinto (efetivo)

Árbitro Representante dos Trabalhadores: Joaquim Filipe Coelhas Dionísio (2º suplente, por impedimento do arbitro efetivo e do 1º suplente)

Árbitro Representante dos Empregadores Públicos: Carlos Luís Gante Ribeiro (efetivo).

8. Não foi possível chegar a acordo na segunda reunião, atenta à ausência do STOP, após o que foi determinada a apensação dos processos (art.º 400/9 LTFP), atendendo a coincidência parcial geográfica, temporal e setorial das greves nacionais decretadas pelas referidas entidades para os dias 26 a 30/06/2023 e as greves nacionais decretadas pelo S.T.O.P. para os dias 24 e 26 a 30/06/2023.



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

678
B

9. Por ofícios (via comunicação electrónica) de 16/06/2023 foram as partes notificadas em nome do presidente do Colégio Arbitral para a audição prevista no n.º 2 do art.º 402 da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP), sendo o ME e o STOP informados que a decisão sobre os serviços mínimos a assegurar seria tomada pelo colégio Arbitral constituída no âmbito das greves decretadas pelas suprarreferidas demais entidades.

10. A ASPL, Fenprof, FNE, Pró-ordem, Sinape, Sindep, SIPE, SPLIU e o ME alegaram por escrito nos autos, conforme documentos e pareceres juntos.

*

*

De Direito

1º Recurso (ASPL e outras)

Está em causa a fixação de serviços mínimos às greves decretadas por estas entidades para os dias 26, 27, 28, 29 e 30.06.23, com incidência:

- nas reuniões de avaliação somativa dos alunos do 5º, 6º, 7º, 8º e 10º anos da escolaridade;
- nas diversas tarefas relativas às provas finais do 9º ano;
- nas diversas tarefas relativas aos exames 11º e 12º ano;
- nas reuniões de avaliação somativa dos alunos do 9º, 11º e 12º ano.

Discorrendo sobre esta matéria considerou o acórdão de 22/11/2023, no processo n.º 2566/23.8YRLSB (rlt. Luzia Carvalho), que:

“(… Sendo) o elenco dos sectores (…) do art.º 397.º, n.º 2 não taxativo, não há dúvidas de que (…) poderá haver lugar à imposição de serviços mínimos por terem sido os catalogados pelo legislador como fazendo parte daqueles que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, tendo o sector da educação sido incluído em tal catálogo em 2014. Mas (... são apenas) as respeitantes “à realização de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional”.

(… As reuniões de avaliação sumativa dos 5.º, 6.º, 7.º, 8.º e 10.º anos de escolaridade são) avaliações finais para os efeitos previstos pelo art.º 397.º, n.º 1 e 2

da LFTFP? Entendemos que sim. (...) A alínea d) do art.º 397.º, n.º 2 da LGTFP refere-se a dois núcleos de situações distintas:

- as avaliações finais, que se realizam no final do último período de cada ano letivo nos anos de escolaridade em que a avaliação não depende de provas ou exames nacionais (como é o caso dos 5.º, 6.º, 7.º, 8.º e 10.º ano) e que culminam nas reuniões do conselho de turma onde são decididas as classificações dos alunos a cada disciplina – cfr. arts. 23.º, 24.º, 27.º do DL 55/2018 de 06/07; arts. 20.º, 22.º e 35.º da Portaria n.º 223-A/2018 de 03/08; arts. 32.º e 34.º da Portaria n.º 226-A/2018 de 07/08;

- os exames e provas de carácter nacional que se realizam no mesmo dia (provas de aferição, provas finais do ensino básico, provas de equivalência à frequência e exames finais nacionais) – cfr. arts. 25º do DL 55/2018 de 06/07; art.º 25º da Portaria 223-A/2018 de 03/08; arts. 26º e 27.º da Portaria 226-A/2018.

Apenas relativamente a este segundo núcleo se exige a coincidência da data em todo o território nacional.

Isso resulta da letra da lei quando separa com uma vírgula a expressão “avaliações finais” da expressão “exames ou provas de carácter nacional” e quando separa “exames” de “provas” com a conjunção “ou”, em vez da conjunção “e” dentro da mesma oração. Por outro lado, a não utilização de vírgula antes do início da oração “que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional” significa que a mesma se refere apenas ao antecedente “exames ou provas de carácter nacional”. Caso fosse intenção do legislador exigir que se tratasse apenas de situações que ocorressem no mesmo dia teria certamente dito “realização de avaliações finais, exames e provas de carácter nacional, que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional”.

(...) Se não fosse assim, seria totalmente desprovida de conteúdo a referência na norma em causa às avaliações finais, pois não se descortina na lei qualquer tipo de avaliação, para além de provas ou exames, que tenha de ser realizado no mesmo dia (veja-se a respeito das modalidades de avaliação o DL n.º 55/2018 de 06/07, o DL n.º 70/2021 de 03/08, o DL n.º 63/2023 de 27/07 a Portaria n.º 223-A/2018 de 03/08, a Portaria n.º 359/2019 de 08/10, a Portaria n.º 226-A/2018 de 07/08 e o DL n.º 22/2023 de 03/04).

679
B

(...) A norma em causa refere-se aos dois tipos de avaliação: avaliação interna, por um lado e avaliação externa, por outro. E restringe os serviços mínimos quanto à avaliação interna, à avaliação sumativa a realizar no último período e no âmbito da avaliação externa às provas e exames que tenham de se realizar no mesmo dia.

Finalmente importa referir que não é o facto de a greve ter incidência nas reuniões e não na atividade de avaliação, que determina que a situação não se subsuma ao mencionado art.º 397.º, n.º, al. d) da LGTFP. Com efeito, as reuniões de avaliação sumativa, são o momento essencial da avaliação final de cada aluno em cada disciplina, já que se trata das reuniões em que é decidida e deliberada a classificação final de cada aluno (art.º 32.º da Portaria n.º 226-A de 07/08 e arts. 22.º, nº 5 e 35.º da Portaria n.º 223-A/2018 de 03/08). Trata-se do momento em que desagua todo o processo de avaliação e sem o qual as classificações não podem produzir os seus efeitos.

De tudo se conclui que as reuniões de avaliação sumativa dos 5.º, 6.º, 7.º, 8.º e 10.º anos de escolaridade, independentemente do momento em que se realizam, integram o conceito de avaliação final insito na previsão do art.º 397.º, nº 2, al. d) da LGTFP, constituindo uma necessidade social impreterível tal como identificada expressamente pelo legislador.

(O que não) legitima, sem mais, a imposição de serviços mínimos.

(Os concretos serviços mínimos decretados são ilegais por desnecessários, excessivos e violadores dos princípios da necessidade, da adequação e, em especial, da proporcionalidade?)

(...) As restrições ao direito à greve, enquanto direito fundamental têm de se ater "*ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos*" (art.º 18.º, n.º 2 da CRP), sendo que, "[a]s leis restritivas de direitos, (...) não podem (...) diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais" (n.º 3 do mesmo preceito legal).

(...) Nos termos do disposto pelo art.º 398.º, n.º 7, da LGTFP, em conjugação com o art.º 57.º, n.º 3 CRP, a definição dos serviços mínimos deve ser feita com respeito pelos princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

Está em causa (...) o confronto entre o direito à greve, o direito à educação e aprendizagem, designadamente o direito/necessidade à avaliação das aprendizagens dos alunos dos 5.º ao 8.º e 10.º anos de escolaridade.

(...) Resulta da decisão arbitral que só foram fixados os serviços mínimos porque se considerou que as greves subsequentes já convocadas para novas avaliações e o seu previsível alargamento aos exames inviabilizaria o reagendamento das avaliações sumativas. (Mas) não consta da decisão arbitral como provado qualquer facto que demonstre que haviam sido convocadas outras greves, para datas posteriores que inviabilizassem o reagendamento das reuniões de avaliação sumativa dos 5.º ao 8.º e 10.º anos de escolaridade. Mesmo aquelas a que o apelado se refere nas contra-alegações, são irrelevantes, já que se trata de greves a avaliações relativas a outros anos de escolaridade, sem qualquer impacto, portanto, na greve dos autos.

Por outro lado, afigura-se totalmente destituído de relevo fundamentar a decisão num previsível, mas indemonstrado, alargamento da greve aos exames, não apenas por se tratar de uma afirmação meramente especulativo, mas também porque em nenhum dos anos de escolaridade em causa há exames nacionais.

Pelo contrário, nada resulta da decisão que permita concluir pela impossibilidade de reagendamento das reuniões de avaliação sumativa e, consequentemente, que a não realização destas nas datas para as quais estariam inicialmente convocadas causasse um prejuízo de tal modo grave e irreparável que justificasse a compressão do direito à greve.

Na verdade, lê-se no art.º 35.º da Portaria n.º 223-A/2018 de 03/08:

«1 - O conselho de docentes e o conselho de turma, para efeitos de avaliação dos alunos, são constituídos, respetivamente, no 1.º ciclo, pelos professores titulares de turma e, nos 2.º e 3.º ciclos, pelos professores da turma.

(...)

5 - O funcionamento dos conselhos de docentes e de turma obedece ao previsto no Código do Procedimento Administrativo.

6 - Quando a reunião não se puder realizar, por falta de quórum ou por indisponibilidade de elementos de avaliação, deve ser convocada nova reunião, no prazo máximo de 48 horas, para a qual cada um dos docentes deve previamente disponibilizar, ao diretor da escola, os elementos de avaliação de cada aluno.

7 - Nas situações previstas no número anterior, o coordenador do conselho de docentes, no 1.º ciclo, e o diretor de turma, nos 2.º e 3.º ciclos, ou quem os substitua,



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

680
16

apresentam aos respetivos conselhos os elementos de avaliação previamente disponibilizados.

8 - O parecer e as deliberações das reuniões dos conselhos de avaliação devem resultar do consenso dos professores que as integram».

Por isso, caso os professores pertencentes ao conselho de turma aderissem à greve em número suficiente para pôr em causa o quórum necessário à realização da reunião (maioria do número legal dos seus membros – art.º 29º do Código de Procedimento Administrativo), duas consequências se desencadeariam: a convocação de nova reunião no prazo máximo de 48h, com um intervalo mínimo de 24h em relação à 1ª reunião e a obrigação para cada um dos docentes de previamente disponibilizar, ao diretor da escola, que depois o apresentará ao conselho de turma, os elementos de avaliação de cada aluno, neles se incluindo, do nosso ponto de vista, a proposta de classificação, assim se garantindo sempre a realização das reuniões de atribuição das classificações finais (mesmo que à segunda convocatória) dentro do período legalmente previsto.

Não colhe, pois, a argumentação (de que) as datas das reuniões inalteráveis “face ao complexo e interdependente processo de determinação do calendário de provas e exames finais e das condições que é necessário assegurar para a realização do mesmo”.

Não se ignora que a greve foi convocada para além do período de 48h fixado pelo art.º 35.º da Portaria n.º 223-A/2018 de 03/08. Mas nem assim a realização das reuniões do conselho de turma à 2ª convocatória seria posta em causa, atenta a obrigação legal de entrega prévia dos elementos de avaliação pelos docentes, neles se incluindo as propostas de avaliação.

Como tal, a imposição de serviços mínimos não se afigura necessária para a salvaguarda do direito fundamental à educação (arts. 73.º e 74.º CRP), sendo ilegal.

Ainda que se considerasse que, atenta a duração da greve, seria necessária a imposição de serviços mínimos, antevendo as “ausências” às segundas reuniões do conselho de turma, o que não consta expressamente da decisão arbitral, a imposição dos serviços mínimos fixados no caso sempre seria ilegal por se reconduzir afinal ao esvaziamento total do direito à greve seja porque a obrigação de entrega das propostas de avaliação se dirige a todos os professores que aderissem à greve, seja porque tal obrigação de entrega das propostas de avaliação constitui afinal a

execução antecipada da integralidade da prestação que se quis omitir com a greve, seja ainda porque é manifestamente desproporcional em relação aos efeitos que a greve produziria sobre o direito à educação.

(... A) apresentação da proposta (não a sua elaboração) em momento anterior à reunião ou ocorre com o enquadramento acima referido, no contexto prévio a uma reunião do conselho de turma em segunda convocatória, o que torna desnecessária a fixação de serviços mínimos como concluímos supra, ou, caso se reporte à reunião em primeira convocatória, inviabiliza totalmente qualquer eficácia da greve convocada, ao viabilizar as condições para a deliberação (seja qual for o seu conteúdo ou validade que aqui não se discutem) sem que se produzam quaisquer dos efeitos pretendidos com a greve, nomeadamente, o adiamento das reuniões para uma segunda data e o protelamento, ainda que apenas por 48h, da conclusão do processo de avaliação.

(... O) efeito pretendido por qualquer greve é pressionar o empregador para, face aos transtornos decorrentes da greve, ceder às reivindicações. Eliminar, à partida, a existência de quaisquer consequências do exercício do direito à greve equivaleria a eliminar a própria greve, não a uma limitação do seu exercício.

Por fim, os serviços mínimos decretados mostram-se manifestamente desproporcionais.

(...) As consequências da greve dos autos sobre o direito dos alunos, no máximo, seriam o adiamento das reuniões dos conselhos de turma e da atribuição das classificações dos alunos dos 5.º a 8.º e 10.º anos de escolaridade. Tal retardamento não seria apto a pôr em causa qualquer dos efeitos das avaliações (art.º 31.º da Portaria n.º 233-A/2018 de 03/08). Por seu turno o cumprimento dos serviços mínimos decretados, conduziria, afinal, à normal realização dos conselhos de turma e, conseqüentemente, ao cumprimento pelos professores - por todos os professores - da totalidade da prestação a que estão adstritos.

Nessa medida, a imposição dos serviços mínimos fixados pelo Colégio Arbitral levaria a um desequilíbrio manifesto dos direitos em confronto, consistindo numa compressão ilegítima do direito à greve.

Conclui-se, pois, ter sido ilícita a fixação de serviços mínimos no caso vertente, devendo a Decisão Arbitral ser revogada”.



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

681

Pois bem. Tendo em conta estas considerações, subscritas por dois dos juízes deste mesmo coletivo, que as mantêm, é certo que têm razão os recorrentes ao concluir (10ª) que “estava vedada a fixação de serviços mínimos em relação às seguintes greves, que se encontram excluídas do âmbito fixado na al. d) do n.º 2 do art.º 397º da LGTFP:

a) A realizar pelos professores e educadores, que exercem a sua atividade em serviços públicos em todo o território nacional, com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 9º, 11º e 12º anos de escolaridade, das zero horas às vinte e quatro horas dos dias 26, 27, 28, 29 e 30 de junho de 2023;

b) A realizar pelos professores e educadores, que exercem a sua atividade em serviços públicos em todo o território nacional, com incidência nas reuniões de avaliação sumativa dos alunos dos 5º, 6º, 7º, 8º e 10º anos de escolaridade, das zero horas às vinte e quatro horas dos dias 26, 27, 28, 29 e 30 de junho de 2023.

Quanto às diversas tarefas relativas às provas finais do 9º, do 11º e 12º anos, afigura-se-nos que igualmente não estão cumpridos os requisitos legais, desde logo considerando que as datas abrangidas se reportam (no caso do recurso em apreço) assim que dias, não constando que se trate de provas de ter lugar no mesmo dia a nível nacional. Também não se vislumbra que não haja possibilidade de designar outros dias.

O acórdão recorrido procede a uma definição demasiado ampla do que entende serem serviços mínimos, e é por essa via desproporcionado, podendo concluir-se que comprime de forma excessiva o direito à greve.

O que acarreta a procedência do recurso.

*

*

Recurso do STOP

i) da inconstitucionalidade da escolha por sorteio do árbitro representante dos trabalhadores

Este Tribunal tem vindo a decidir de forma convergente vários pleitos similares, como é o caso do acórdão proferido em 17.05.2003, no Proc.º 1006/23.7YRLSB (relt. Manuela Fialho) em que tomou parte o ora relator, e que decidiu nos seguintes termos:

“A 1ª questão a que importa responder prende-se com o direito a um processo equitativo constante da previsão contida no art.º 20º/4 da CRP.

Sustenta o Apelante que o representante dos trabalhadores que integrou o colégio arbitral foi sorteado de uma lista que representa as confederações sindicais, que o não representam, visto ser um sindicato independente, não integrado em nenhuma delas.

Contrapõe o Apelado alegando que na arbitragem sobre serviços mínimos regulada pela Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, os árbitros são sorteados de listas elaboradas pelas confederações sindicais e pelo membro do Governo responsável pela área da Administração Pública (cfr. artigo 384º, n.º 1 da LGTFP). Não são nomeados um por cada parte, como sucede na arbitragem, se nada em contrário tiver sido acordado (cf. artigo 10.º da Lei 63/2011, de 14.12). O argumento, se fosse válido, a arbitragem para definição de serviços mínimos, em greve convocada por sindicato não filiado em confederação sindical, estaria sujeita a regime diferente da arbitragem em que participasse sindicato filiado: o sindicato não filiado poderia, como o recorrente pretende, indicar árbitro para integrar o tribunal arbitral, situação essa, sim, que geraria desigualdade.

Que dizer?

O direito a um processo equitativo encontra consagração constitucional. (...) Dispõe o art.º 20º/4 da CRP que todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo.

Na lição de Jorge Miranda e Rui Medeiros “um processo equitativo postula... a efetividade do direito de defesa no processo, bem como dos princípios do contraditório e da igualdade de armas”. A exigência de um tal processo não afasta, por um lado, a liberdade de conformação do legislador na concreta estruturação do processo e, por outro, pode, por força da interpretação conforme à que vem sendo feita pela jurisprudência europeia do art.º 6º da CEDH, aplicar-se a qualquer outra situação em que se conclua que um processo não está estruturado em termos que permitam a descoberta da verdade e uma decisão ponderada (Constituição da Republica Portuguesa, Tomo I, Coimbra Editora, 192 e ss.). Não se pode, pois, deixar de ter presente que a igualdade postulada pela CRP importa igualdade de armas, impondo paridade de condições.

Por sua vez, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira consideram como equitativo o processo que compreenda os direitos de ação, ao processo, à decisão, à execução da decisão, sendo o significado básico da exigência de um processo equitativo, “o da conformação do processo de forma materialmente adequada a uma tutela judicial efetiva”. Avançam que na



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

682
B

densificação do conceito tanto a doutrina, como a jurisprudência, apelam, entre outros, ao princípio da igualdade de armas. (Constituição da República Portuguesa Anotada, Vol. I, Coimbra Editora, 415 e ss.).

A arbitragem dos serviços mínimos vem prevista na Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei 35/2014 de 20/06. Do art.º 400º resulta que o colégio arbitral é constituído por árbitros sorteados de entre as listas de árbitros dos trabalhadores, dos empregadores públicos e dos presidentes. Dispõe o art.º 382º/1 que a arbitragem necessária se rege pelas normas da presente lei e, com as necessárias adaptações, pelo regime de arbitragem previsto no Decreto-Lei n.º 259/2009, de 25 de setembro, nomeadamente quanto à constituição e funcionamento do tribunal arbitral e à independência, aos impedimentos e à substituição dos árbitros. De acordo com o disposto no art.º 383º/2 a arbitragem é realizada por três árbitros, um nomeado por cada uma das partes e o terceiro escolhido por estes, prevendo-se, no nº 5, a possibilidade de alguma das partes não proceder à nomeação – sorteio de entre os constantes da lista de árbitros dos representantes dos trabalhadores ou dos empregadores públicos.

A Lei prevê ainda a existência de listas de árbitros, dispondo-se no art.º 384º que as mesmas são integradas por 8 árbitros e elaboradas, respetivamente, pelas confederações sindicais e pelo membro do Governo responsável pela área da Administração Pública.

A par, dispõe o art.º 3º/1 do DL 259/2009, que os representantes das confederações sindicais e das confederações de empregadores com assento na Comissão Permanente de Concertação Social elaboram as respetivas listas de árbitros.

Segundo noticia o Apelante o colégio foi constituído por sorteio de árbitros constantes das listas previamente organizadas, tendo, pois, o árbitro sorteado pelo “lado” dos trabalhadores saído da lista previamente elaborada pelas confederações sindicais onde não está representado.

Decorrerá daqui uma afronta ao princípio do processo equitativo?

Não cremos!

Os árbitros devem ser independentes face aos interesses em conflito, considerando-se como tal quem não tem, nem teve no ano anterior, qualquer relação, institucional ou profissional, com alguma das entidades abrangidas pelo processo arbitral, nem tem outro interesse, direto ou indireto, no resultado da arbitragem (art.º 9º/1, do DL 259/2009).

Nenhum indício existe nos autos da violação deste normativo.

Por outro lado, e dada esta exigência de independência, nenhum dos árbitros representa alguma das partes no conflito.

Acresce que, conforme emerge do disposto no art.º 26º da Lei e 9º/2 do DL, os árbitros estão sujeitos a um regime de impedimentos e suspeições conforme previsto no CPC. Também não havendo notícia de que foi suscitado algum incidente tendo por objeto

alguma dessas vicissitudes.

Ora, como se disse acima, a estruturação do processo está na livre conformação do legislador, nada impedindo a regulamentação do sorteio nos moldes em que a lei a delinea. Não é por o Apelante não estar filiado em alguma confederação que vê frustrado o seu direito a um processo equitativo, falecendo o argumento de que está arredado na defesa da sua posição em representação dos trabalhadores, pois, como já dito, os árbitros estão vinculados à independência. A circunstância de, no julgamento, intervir um determinado árbitro, não significa o cerceamento de apresentação das observações que a parte considere pertinentes, ou a ausência de análise das mesmas por parte do colégio arbitral, que tem o dever de efetuar um exame criterioso e diligente de todas pretensões, argumentos e provas apresentados pelas partes. Ou seja, delimitando a lei a legitimidade para a nomeação, tal não significa que, sendo nomeados por uma concreta entidade, a vão representar no colégio arbitral. Bem pelo contrário!

A norma cuja estatuição regula a seleção de árbitros mais não é do que legitimadora da mesma, definindo um critério –objetivo – para o ato.

Improcede, assim, a questão em apreciação.

Mantemos este entendimento, que a nosso ver continua a ser o correcto.

Pelo que improcede esta questão.

*

Da nulidade da decisão recorrida

Diz o recorrente:

“14. Nos termos do disposto no art.º 205º da CRP conjugadamente com as disposições normativas do n.º 5 do art. 607º, as al.s b) e c) do n.º 1 do C.P.C. e do art.º 153º do Código do Procedimento Administrativo as decisões devem ser fundamentadas de forma clara (não obscura) coerente (não contraditória) e suficiente (não omissa). O que não acontece com a decisão recorrida.

15. A insuficiência ou omissão de matéria de facto relevante para a aplicação do direito, bem como a ausência absoluta de fundamentação de tal matéria, torna a decisão manifestamente ilegal, nos termos do disposto no art.º 615.º, n.º 1, als. b) e c), do CPC. O que deve ser declarado”.

Porém, e salvo o devido respeito, não deve ser declarado.

Primeiro, se tal vício se verificasse a decisão não seria manifestamente ilegal: seria nula, nos termos dos preceitos que o recorrente invoca, o que é bem diferente.



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

683
B

Em segundo lugar nem sequer corresponde à verdade que a omissão de matéria de facto relevante, ou mesmo a sua insuficiência, acarreta a nulidade da decisão, porquanto para isso é preciso que haja “falta absoluta de motivação, excluindo-se da sua previsão todos os outros casos em que a fundamentação é deficiente, extremamente concisa mas, ainda assim bastante a compreensão da decisão” (ac. STJ de 10/10/2013), o que é pacífico na jurisprudência e na doutrina.

Não se verifica assim a nulidade prevista no art.º 615/1/b do CPC.

E também não se verifica, obviamente, a nulidade prevista na alínea c), que se reporta a ambiguidade ou obscuridade que torna a decisão ininteligível, e não a pretensos defeitos de fundamentação.

E se os factos não forem suficientes para extrair a conclusão final o que pode haver é um erro de julgamento e não uma nulidade.

Diga-se ainda que o acórdão está fundamentado de facto, descrevendo os factos que tem por relevantes.

A decisão é, pois, perfeitamente válida.

*

3. Dos vícios materiais da decisão arbitral

O recorrente entende que o acórdão determina as situações concretas que integram o conceito de serviços mínimos desproporcionada e desadequadamente, violando normas e princípios constitucionais como o direito à greve.

Sobre as “Obrigações de prestação de serviços durante a greve” dispõe o art.º 397 da LTFP que

“1 - Nos órgãos ou serviços que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, a associação que declare a greve, ou a comissão de greve, e os trabalhadores aderentes devem assegurar, durante a greve, a prestação dos serviços mínimos indispensáveis à satisfação daquelas necessidades.

2 - Para efeitos do disposto no número anterior, consideram-se órgãos ou serviços que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, os que se integram, nomeadamente, em alguns dos seguintes setores:

a) Segurança pública, quer em meio livre quer em meio institucional;

b) Correios e telecomunicações;

c) Serviços médicos, hospitalares e medicamentosos;

d) Educação, no que concerne à realização de avaliações finais, de exames ou provas de caráter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional;

e) Salubridade pública, incluindo a realização de funerais;

f) Serviços de energia e minas, incluindo o abastecimento de combustíveis;

g) Distribuição e abastecimento de água;

h) Bombeiros;

i) Serviços de atendimento ao público que assegurem a satisfação de necessidades essenciais cuja prestação incumba ao Estado;

j) Transportes relativos a passageiros, animais e géneros alimentares deterioráveis e a bens essenciais à economia nacional, abrangendo as respetivas cargas e descargas;

k) Transporte e segurança de valores monetários.

3 - As associações sindicais e os trabalhadores ficam obrigados a prestar, durante a greve, os serviços necessários à segurança e manutenção do equipamento e instalações.

4 - Os trabalhadores que prestem, durante a greve, os serviços necessários à segurança e manutenção do equipamento e instalações e os afetos à prestação de serviços mínimos mantêm-se, na estrita medida necessária à prestação desses serviços, sob a autoridade e direção do empregador público, tendo direito, nomeadamente, à remuneração”.

Defende o sindicato recorrente:

(16) Admitindo-se que a greve se possa enquadrar na previsão normativa da al. d) do n.º 2 do art. 397.º da LGTFP, a questão está em saber se ao definir os serviços mínimos nos moldes em que o fez, a decisão arbitral respeitou os princípios legais e constitucionais aplicáveis. (17) Mesmo que seja permitida (...) a imposição de serviços mínimos, isso não dispensa que (...) não tenham de respeitar os princípios constitucionais e legais de modo que não seja afetado o conteúdo essencial do direito à greve. (18). O objeto da greve respeitante aos seis avisos prévios prende-se com todos os procedimentos conducentes a todas as avaliações finais, não estando a realização de



S. R.
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

684
E

exames nacionais incluída nesses procedimentos (...). (19) A decisão (...) ao fixar os serviços mínimos nos termos descritos afeta irremediavelmente o conteúdo essencial do direito à greve. (20). Efetivamente, decretar os serviços mínimos nos termos em que o fez, na prática está a obrigar todos os docentes a terem de praticar todos os procedimentos no que respeita às avaliações, o que tem como consequência inevitável o termo da greve, uma vez que a mesma deixa de ter qualquer efeito prático. (21). O que desrespeita grosseiramente os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, a que os serviços mínimos devem obedecer, nos termos expressamente consagrados na al. d) do n.º 2 do art.º 397.º e no n.º 7 do art.º 398º da LGTFP, com o que é violada a garantia constitucional do direito de greve, estabelecida pelo n.º 1 do art.º 57º da CRP. (22). (...) Com a decisão recorrida não foram fixados serviços mínimos, mas foi antes efetuada a REQUISICÃO CIVIL DOS DOCENTES, sem que se mostrem preenchidos os requisitos formais e substantivos para o efeito. Isto é, de forma absolutamente inconstitucional. (23) Os concretos serviços mínimos decretados são inconstitucionais e ilegais por violarem a lei e os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade a que têm de estar sujeitos por força do n.º 3 do art.º 57º e n.º 2 e 3 do art.º 18º da CRP, da al. d) do n.º 2 do art.º 397.º e do n.º 7 do art.º 398º da LGTFP, afetando irremediavelmente a garantia constitucional do direito de greve.

*

O árbitro designado em representação dos trabalhadores – contra cujo modo de nomeação o recorrente se insurgiu – votou contra o acórdão arbitral, invocando designadamente o ac. desta RL de 17.10.2018, no proc. 1572/18.9YLSB.

Vejamos.

Como resulta do acima exarado relativamente ao recurso das outras entidades sindicais, concluímos que a fixação operada na decisão recorrida é desproporcionada.

No caso, a fixação de dias de greve por este recorrente coincide com aqueles, apenas divergindo com o aditamento do dia 24 de junho.

Acresce que não vê que sejam aquelas avaliações finais provas de caráter nacional, exames.

E nem que não possa ser ultrapassada a sua não realização naquela data.

Assim, e nesta sede, conclui-se pela procedência do recurso.

*

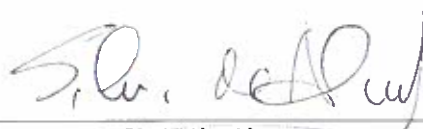
*

Termos em que o Tribunal julga procedente o recurso interposto pelas entidades identificadas em II-B (ASPL e outros);

e procedente o recurso interposto pelo STOP e revoga a douta decisão arbitral.

Custas dos recursos pelo recorrido ME, mas restrito às custas de parte, uma vez que em regra geral está isento de custas (art.º 4º/1/g e 4/7 do RCP e 527, CPC).

Lisboa, 14.12.2023



Sérgio Almeida



Alves Duarte



Luzia Carvalho