



Processo n.º 1005/23.9YRLSB

Tribunal Arbitral

Acordam, na Secção Social do Tribunal da Relação de Lisboa:

I - Relatório.

O Sindicato de Todos os Profissionais da Educação (STOP) recorreu do acórdão proferido pelo Tribunal Arbitral que, por unanimidade, definiu os serviços mínimos a prestar durante o período de greve, a todo o serviço, durante o período de funcionamento correspondente aos dias 6 e 7 de Fevereiro de 2023, para os trabalhadores docentes, e para os trabalhadores não docentes nos seguintes termos:

I. Pessoal docente e técnicos superiores:

- Garantia dos apoios aos alunos que beneficiam de medidas selectivas e adicionais previstas no Decreto-Lei n.º 54/2018, de 6 de Julho;
- Garantia dos apoios terapêuticos prestados nas escolas e pelos Centros de Recursos para a Inclusão, bem como o acolhimento nas unidades integradas nos Centros de Apoio à Aprendizagem, para os alunos os alunos para quem foram mobilizadas medidas adicionais;
- Garantia dos apoios aos alunos em risco ou perigo sinalizados pelas Comissões de Protecção de Crianças e Jovens e aos alunos em situações mais vulneráveis, em especial perigo de abandono escolar;
- Garantia da continuidade das medidas em curso que visam apoiar o bem-estar social e emocional dos alunos, no âmbito do Plano 21/23 Escola+ - Plano Integrado para a Recuperação das Aprendizagens;

II. Pessoal não docente:

- Garantia do serviço de portaria (vigilância e controlo de acessos) dos estabelecimentos escolares;
- Garantia da disponibilização das refeições (quando o refeitório não está concessionado);
- Garantia da vigilância e segurança das crianças e alunos no espaço escolar e nos locais de refeição.

III. Meios: os que forem estritamente necessários ao cumprimento dos serviços mínimos acima determinados, escola a escola, adequados à dimensão e ao número de alunos que a frequenta.

- Docentes e Técnicos Superiores: 1 por apoio, de acordo com a especialidade, aos alunos que carecem das medidas acima identificadas nos diferentes ciclos de ensino;
- Não docentes:
 - mínimo de 1 trabalhador para o serviço de portaria/controlo dos acessos acolhimento das



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

crianças e alunos;

- mínimo de 1 trabalhador para vigilância do refeitório de acordo com a dimensão do espaço e o número de alunos envolvidos;

- mínimo de 2 trabalhadores, de acordo com o número de refeições servidas, para assegurar a confecção das refeições nos refeitórios não concessionados;

- mínimo de 1 trabalhador por espaço escolar para a vigilância e segurança dos alunos, de acordo com a dimensão do espaço.

Inconformado, apelou o STOP, 34.^a pedindo que o acórdão recorrido seja revogado, culminando a alegação com as seguintes conclusões:

"1.^a Com o presente recurso de apelação impugna-se o acórdão recorrido proferido pelo colégio que fixou serviços mínimos para a greve decretada pelo recorrente (STOP) para os dias 6 e 7 de Fevereiro para os trabalhadores docentes e não docentes, colocando-se à apreciação deste Tribunal as seguintes questões: i) Da inconstitucionalidade da escolha por sorteio do 'árbitro representante dos trabalhadores'; ii) Subsidiariamente, da ilegalidade da concreta constituição do júri; iii) Da insuficiência e ausência de fundamentação da matéria de facto fixada na decisão recorrida; iv) Da inconstitucionalidade / ilegalidade da decisão arbitral.

2.^a O colégio que proferiu o acórdão recorrido foi constituído – sem prejuízo da questão que adiante se colocará – por sorteio de árbitros constantes de listas previamente organizadas.

3.^a 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, de acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 3.º do DL n.º 259/2009, em que estabelece: 'Os representantes das confederações sindicais (...) com assento na Comissão Permanente da Concertação Social elaboram as listas dos respectivos árbitros.

4.^a 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 efectivamente representado no colégio arbitral. Ao contrário do estado central que, sendo entidade empregadora pública una, se encontra devidamente representado.

5.^a Fica, assim, criada uma desigualdade objectiva 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 2.º da Constituição (CRP), arredando-se uma das partes da possibilidade de participação efectiva na defesa da sua posição em representação dos trabalhadores, sem que para tal exista motivo justificativo suficientemente sólido.

6.^a O processo em que uma parte tem efectiva representação e outra não, não é equitativo, em



violação da norma do n.º 4 do art.º 20.º da CRP.

7.ª 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.

8.ª A norma do art.º 400.º n.º 2, interpretada no sentido de que a forma de constituição do colégio arbitral é exclusivamente e em todas as circunstâncias com 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.os 2.º e 20.º, 4 da CRP).

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

Subsidiariamente:

10.ª Mas mesmo que se venha a julgar improcedente a alegada da inconstitucionalidade – o que se rejeita e só por necessidade de raciocínio se coloca como hipótese – a constituição concreta do júri padece de manifesta ilegalidade.

11.ª Como resulta da citada ata de 25.01.2023, o 'representante dos trabalhadores' sorteado como efetivo foi Manuel António de Araújo Calote, que veio a ser substituído pelo 2.º suplente, acabando a ser substituído supervenientemente pelo 4.º suplente.

12.ª Na ata e na posterior comunicação não são referidas as razões dos impedimentos, nem são juntas as respectivas declarações, donde pudesse resultar a comprovação do alegado impedimento e das razões para o efeito. E essas são questões essenciais que não podiam deixar de ficar retratadas e documentadas na respectiva acta.

13.ª Nestas circunstâncias o sorteio não serviu para nada, ficando a entidade pública que não é um órgão independente, fazendo parte do mesmo aparelho administrativo central que integra igualmente o ME, com a absoluta liberdade de escolha de quem muito bem entendeu.

14.ª O que põe em causa os princípios da verdade, da transparência, da independência e da imparcialidade que devem presidir ao sorteio dos árbitros e à constituição efectiva do respetivo colégio, por força dos princípios elementares que regem o Estado de direito democrático.

15.ª E estando-se, na fase específica da constituição do júri, no âmbito de pura actividade administrativa, mostram-se igualmente, violados os princípios da legalidade, da prossecução do interesse público e da imparcialidade, com consagração expressa nos art.os 3.º, 4.º e 9.º do Código do Procedimento Administrativo.

16.ª Perante as questões sinteticamente colocadas na pronúncia do STOP – desde logo pelo



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

curto período de tempo arbitrariamente concedido pelo presidente para tal pronúncia – o acórdão fugiu à sua resolução efectiva.

17.ª O procedimento de arbitragem mostra-se assim ferido de ilegalidade que torna nulo, anulável ou ineficaz, a decisão proferida pelo acórdão recorrido, nos termos das disposições conjugadas dos art.os 286.º e 287.º do CC e art.os 161.º, n.º 2, 1. d), 162.º do CPA.

Por outro lado e sem prescindir:

18.ª O acórdão recorrido limitou-se no que respeita aos factos a descrever nos pontos 1. a 5. o procedimento administrativo até à notificação para a pronúncia das partes.

19.ª Da lavra do colégio arbitrai não se vê que tenha sido fixado qualquer facto, tendo o acórdão tomado como certos e assumido como seus os 'factos', que, afinal, nem sequer o sa
efectivamente, mas antes argumentos políticos gerais alegados pelo ME.

20.ª Ao fazê-lo omitiu a fixação de factos relevantes para poder fundamentar a decisão, designadamente: A: no que toca aos docentes e técnicos superiores:

- i) Qual o impacto efetivo e real da greve?
- ii) No universo das escolas portuguesas quantas turmas ficaram sem aulas?
- iii) Quantas turmas e quantos alunos com necessidades especiais ficaram sem apoio?
- iv) Quantas e quando estiveram as mesmas totalmente encerradas? e B: no que toca aos não docentes:

- i) As mesmas questões sintetizadas em A; e
- ii) Quantas escolas deixaram efectivamente de fornecer refeições aos alunos?

21.ª Os 'factos' assentes pelo colégio são, assim, manifestamente insuficientes para sustentar a decisão de fixar serviços mínimos, no quadro da exigência constitucional consagrada no art.º 51
da CRP; e na exigência legal do n.º 7 do art.º 398.º do mesmo diploma legal.

22.ª O acórdão recorrido também não fundamentou a sua decisão quanto aos factos essenciais à decisão, limitando-se a escrever: 'Ora, em concreto, o Tribunal Arbitral, não pode ignorar que: (...) ' reproduzindo alguns dos argumentos da parte ME.

23.ª 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, por violação do art.º 615.º, n.º 1, als. b) e c), do CPC.

Ainda sem prescindir:

24.ª No que respeita ao sector da educação os serviços mínimos devem apenas ser os que se mostram expressamente consagrados na al. d) do citado n.º 2 do art.º 397.º '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'.

25.ª Ao limitar a prestação de serviços mínimos na educação a esses aspectos específicos não



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

343
16

pode deixar de se entender que o legislador estabeleceu uma barreira inultrapassável.

26.^a O ME invoca como razão para a exigência/ decretamento de serviços mínimos a excepcionalidade da greve decretada pelo recorrente resultante da sua extensão temporal e imprevisibilidade. Argumentos que são acolhidos no acórdão recorrido.

27.^a O que tem implícito um juízo de censura sobre a extensão e modo de execução da greve, que viola sem margem para dúvidas, o direito das associações sindicais, no caso, do recorrente, a decretar a greve e a definir o seu âmbito, em violação grosseira, do que emana da norma do n.º 2 do art.º 57.º que atribui a competência exclusiva aos trabalhadores para definir o âmbito da greve.

28.^a E deve ter-se em atenção que a natureza e extensão da greve decretada são proporcionais à natureza da agressão aos direitos dos profissionais de educação que têm sido vilipendiados ao longo dos anos.

29.^a E quanto aos eventuais prejuízos decorrentes da greve? Para além do que resulta da subjectividade da argumentação do acórdão, na ausência de factos que a sustentem de modo efetivo, como se alegou supra (cf. ponto 3. do respetivo capítulo das alegações), parece esquecer-se que o prejuízo para os empregadores sejam públicos ou privados e para os beneficiários desses serviços é um efeito intrínseco à própria greve.

30.^a No acórdão recorrido tenta fazer-se crer que os serviços mínimos decretados são limitados a diversas classes de alunos e de funções. Mas aprofundando a decisão, confrontando o que se pretende que seja garantido / prestado e os meios necessários, facilmente se constata que não é assim.

31.^a Conjugando as classes de alunos a quem devem ser garantidos apoios, com os meios a utilizar explicitados no acórdão: ' Meios: os que forem estritamente necessários ao cumprimento dos serviços mínimos acima determinados, escola a escola, adequados à dimensão e ao número de alunos que a frequenta.', fácil é concluir que é um eufemismo designar os serviços decretados como sendo mínimos.

32.^a Os serviços mínimos foram fixados no acórdão recorrido, de forma absolutamente arbitrária, uma vez que se permite que os directores, a quem o ME incumbiu de aplicar a decisão, possam definir como bem entenderem os meios 'necessários', procurando esvaziar com isso a greve, quer dos docentes, quer dos não docentes.

33.^a Também por serem manifestamente desproporcionais e excessivos os concretos serviços mínimos decretados são inconstitucionais e ilegais por violarem os princípios da adequação e da proporcionalidade a que têm de estar sujeitos por força do n.º 3 do art.º 57.º e n.os 2 e 3 do art.º 18.º da CRP e n.º 7 do artigo 397.º da LGTFP".

O Ministério da Educação contra-alegou, sustentando que o acórdão deve ser mantido,



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

concluindo do seguinte modo:

1.^a O recorrente não se conforma com o douto Acórdão recorrido, por entender que devia ter direito a escolher um dos três membros do colégio arbitral a quem compete definir os serviços mínimos a prestar durante a greve.

2.^a Porque todos os membros do colégio arbitral são escolhidos por sorteio, de entre listas elaboradas para o efeito e as listas dos membros representantes dos trabalhadores são elaboradas pelas confederações sindicais e, segundo alega, o recorrente não se encontra filiado em nenhuma confederação sindical, considera violado o direito constitucional ao processo justo consignado no artigo 20.º da Constituição. Porém,

3.^a A arbitragem necessária e, designadamente, a arbitragem dos serviços mínimos prevista no artigo 400.º da LGTFP, é uma figura híbrida, com regime especial, em que os árbitros são sorteados de listas elaboradas pelas confederações sindicais e pelo membro do Governo responsável pela área da Administração Pública (cfr. artigo 384.º, n.º 1 da LGTFP) e não pelas partes, como sucede com a generalidade das arbitragens. No entanto,

4.^a Os árbitros são independentes (artigo 9.º n.º 1 do Decreto-Lei 259/2009) e a decisão proferida pelo Colégio Arbitral admite recurso para o Tribunal da Relação (cfr. artigo 405.º da LGTFP e 22.º do Decreto-Lei 259/2009, de 25 de Setembro). Assim,

5.^a A arbitragem necessária para definição dos serviços mínimos a prestar durante a greve é uma figura híbrida, em que nenhuma das partes tem efectiva representação, como sucede no regime da arbitragem regulado pela Lei 63/2011, de 14.2: nenhum dos árbitros sorteados e que compõem o Colégio arbitral pertence ou foi indicado pelo Ministério da Educação. Em consequência,

6.^a Não se verifica 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 foi 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 7.^a). Assim,

7.^a 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.

8.^a A assim não se entender (como se impõe) o recorrente considera que o Colégio Arbitral não foi regularmente constituído, porque o árbitro '... representante dos trabalhadores sorteado como efectivo foi Manuel António de Araújo Calote, que veio a ser substituído pelo 2.º suplente, acabando a ser substituído supervenientemente pelo 4.º suplente' (cit. conclusão 11.^a) e na ata e na posterior comunicação não são referidas as razões dos impedimentos, nem são juntas as respectivas declarações, donde pudesse resultar a comprovação do alegado impedimento ...' (cit. conclusão 12.^a).



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

344
16

Porém,

9.^a Incluídos na acta os motivos pelos quais o tribunal foi integrado pelos seus membros, competia ao recorrente, parte no procedimento, diligenciar pelo conhecimento dos verdadeiros motivos, se diferentes (cfr. artigo 5.º, n.º 1 do C.P.C.), o que não fez, porque inexistentes.

10. O procedimento de arbitragem não sofre assim de vício que invalide a decisão proferida.

Por sua vez,

11.^a A assinalada insuficiência de fundamentação do Acórdão recorrido resulta de ter sido proferido no dia 01.02.2023, antes dos factos que o recorrente sustenta que deviam ter sido considerados, ocorridos nos dias 6 e 7 de Fevereiro seguinte e, além disso, por definição, alheios à questão a decidir: a definição de serviços mínimos visa evitar os prejuízos para terceiros derivados da greve, pelo que não pode aguardar que estes se produzam.

12.^a Inexiste por isso a alegada invalidade '... por violação do art.º 615.º, n.º 1, als. b) e c), do CPC' que o recorrente sustenta na conclusão 23.^a Por outro lado,

13.^a No ensinamento Jurisprudência (v.g. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 0712-2010, PAULA SÁ FERNANDES, Processo: 906/10.9YRLSB-4 e Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 10-05-2007, António Coelho da Cunha, Processo: 01130/05), é meramente exemplificativa a enumeração dos sectores em que podem ser definidos serviços mínimos incluída na al. c) do n.º 2 do art.º 397.º da LGTFP, inexistindo assim a 'barreira inultrapassável' referida na conclusão 25.^a Por sua vez,

14. As referências incluídas no Acórdão recorrido à extensão e modo de execução da greve visam analisar o efeito que as várias greves, sucessivamente convocadas para dias sucessivos pelo recorrente, têm sobre as necessidades sociais impreteríveis que a lei manda acautelar: não representam por isso qualquer juízo de censura à execução da greve como o recorrente pretende (conclusão 27.^a). Ao invés:

15. Resulta da leitura do Acórdão que os serviços mínimos nele definidos são os necessários e adequados para que as necessidades dos seus beneficiários sejam satisfeitas e que estas são impreteríveis e justificam a limitação assim implicada do direito à greve".

Nesta Relação de Lisboa foi proferido despacho que reconheceu nada impedir o conhecimento da apelação¹ e a determinar que os autos fossem com vista ao Ministério Público,² o que foi feito, tendo nessa sequência a Exm.^a Sr.^a Procuradora-Geral Adjunta sido de parecer que o recurso da apelante merece provimento, devendo ser o mesmo julgado procedente e

¹ Art.º 652, n.º 1 do Código de Processo Civil.

² Art.º 87.º, n.º 3 do Código de Processo do Trabalho.



revogada a decisão recorrida com base na seguinte ordem de razões:

"A questão central a decidir nestes autos consiste em saber se, como especifica o sindicato apelante, o Colégio Arbitral podia ter fixado serviços mínimos conforme o fez ou se os serviços mínimos no sector da educação só podem ser os expressamente consagrados na al. d) do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP (Conclusões 23.ª a e 24.ª da alegação de recurso).

Importa, assim, recordar que, como determina o n.º 3 do art.º 57.º da Constituição da República Portuguesa, é a lei que define as condições de prestação, durante a greve, de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, em consonância com o prescrito no n.º 2 do art.º 18.º da CRP. Deve, por isso, verificar-se se a fixação dos serviços mínimos que foi feita no acórdão do recorrido tem suporte legal na lei ordinária. ○

Da análise do acórdão constata-se que não é indicado de forma precisa o fundamento normativo da decisão, sendo que nele se alude, em termos que se afiguram pouco claros, remetendo para outras decisões arbitrais que o acórdão acompanha, à '(...) fixação de serviços mínimos em greves no sector da educação, para além dos referidos no art.º 397.º da Lei n.º 35/2014, 20-06.' (pág. 8). Vejamos, então, o que prevê a lei sobre a matéria em apreço.

Dispõe, no que aqui releva, o referido art.º 397.º da LTFP (aprovada pela Lei n.º 35/2014, 2006) o seguinte:

'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 ○ destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, os que se integram, nomeadamente, em alguns dos seguintes sectores:

- a) Segurança pública, quer em meio livre quer em meio institucional;
- b) Correios e telecomunicações;
- c) Serviços médicos, hospitalares e medicamentosos;
- a) 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;
- b) Salubridade pública, incluindo a realização de funerais;
- c) Serviços de energia e minas, incluindo o abastecimento de combustíveis;
- d) Distribuição e abastecimento de água;
- e) Bombeiros;
- f) Serviços de atendimento ao público que assegurem a satisfação de necessidades essenciais cuja prestação incumba ao Estado;



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

345
16

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

h) Transporte e segurança de valores monetários/

Esta norma teve origem na Proposta de Lei 184/XII/3, correspondendo aquele art.º 397.º da LTFP, *ipsis verbis* ao art.º 396.º daquela Proposta de Lei.

Importa, ainda, ter presente que esse art.º 397.º da LTFP substituiu o art.º 399.º Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP), aprovado pela Lei n.º 59/2008, de 11-09 (que a Lei n.º 35/2014, 20-06 revogou), e que dispunha, no que agora interessa, o seguinte:

'1 - Nos órgãos ou serviços que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis ficam as associações sindicais e os trabalhadores obrigados a assegurar, durante a greve, a prestação dos serviços mínimos indispensáveis para ocorrer 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 sectores:

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

b) Correios e telecomunicações;

c) Serviços médicos, hospitalares e medicamentosos;

d) Salubridade pública, incluindo a realização de funerais;

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

f) Distribuição e abastecimento de água;

g) Bombeiros;

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

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

j) Transporte e segurança de valores monetários.'

Ora, da análise comparativa dos números e 1 e 2 e das alíneas deste, dum e do outro artigo (o 399.º da RCTFP e o 397.º da LTFP), resulta claro que a única diferença entre eles decorre da introdução no art.º 397.º da LTFP de uma nova alínea d) no seu n.º 2 (o que determinou a alteração da denominação das alíneas seguintes, que mantiveram a mesma redacção).

E essa nova norma, da alínea d), tem, repete-se, o seguinte teor: '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.'

Essa inovação não foi pacífica no processo legislativo que culminou com a aprovação da Lei



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

35/2014, de 20-06, tendo contado com a oposição de várias organizações sindicais e sendo o diploma aprovado com os votos a favor do PSD e do CDS e os votos contra do PS, do BE, do PCP.

É consensualmente reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência que o elenco dos sectores constante nas alíneas do n.º 2 da lei (a anterior e a actual) não é taxativo, por força da utilização na norma do advérbio 'nomeadamente'. Assim é que, no domínio da lei anterior (quando do catálogo legal de serviços essenciais não constava a educação), os tribunais reconheceram a legalidade da fixação de serviços mínimos no sector da educação quando os dias de greve coincidiam com a realização de exames nacionais. Veja-se, por exemplo, o acórdão do Tribunal Central Administrativo do Sul de 10-05-2007 (p. 01130/05).

Ora, no n.º 2 do artigo 397.º são enumerados os sectores em que se podem impor serviços mínimos, tendo o legislador em 2014 entendido que, aos que já constavam do preceito equivalente anterior, se devia aditar o sector da educação e fê-lo nos precisos termos da alínea d) supra citada.

Todavia, o legislador não se limitou a acrescentar ao texto legal o sector da educação de forma simples e genérica, como sucede com os demais sectores referidos nas outras alíneas do artigo 397.º.

Ao introduzir o sector da educação no elenco legal, a norma limitou a uma específica situação das múltiplas actividades do sector a sua aplicação, dado que, depois de mencionar o sector 'educação', especifica que apenas se refere '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'.

Ou seja, foi clara a intenção do legislador no sentido de, ao mesmo tempo que acrescentou o sector da educação àqueles em que pode haver a prestação de serviços mínimos, delimitar dentro desse sector o âmbito das actividades em que tal obrigação se verifica. Pelo que, quer a letra da quer a evolução histórica da norma, deve levar a concluir que só se podem legalmente fixar serviços mínimos no sector da educação no circunstancialismo expressamente previsto na al. d) do n.º 2 do art.º 397.º da LTFP, ou seja, quando esteja em causa 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'.

Afigura-se, por isso, que se deve considerar como ilegal a fixação de serviços mínimos que foi feita pelo acórdão do Colégio Arbitral.

O Ministério Público é, assim, de parecer que o recurso da apelante merece provimento, devendo ser o mesmo julgado procedente e revogada a decisão recorrida".

O apelado respondeu ao parecer do Ministério Público, essencialmente para reafirmar o que dissera na contra-alegação.



Colhidos os vistos,³ cumpre agora apreciar o mérito do recurso, cujo objecto, como pacificamente se considera, é delimitado pelas conclusões formuladas pelo recorrente, ainda que sem prejuízo de se ter que atender às questões que o tribunal conhece *ex officio*.⁴ Assim, porque em qualquer caso nenhuma destas nele se coloca, importa apreciar:

- i. a inconstitucionalidade da escolha por sorteio do árbitro representante dos trabalhadores;
- ii. subsidiariamente, a ilegalidade da concreta constituição do júri;
- iii. a insuficiência e ausência de fundamentação da matéria de facto fixada na decisão recorrida;
- iv. a inconstitucionalidade / ilegalidade da decisão arbitral.

II - Fundamentos.

1. O acórdão recorrido:

"I. Dos factos:

1. O Sindicato de Todos os Profissionais da Educação [doravante designado S.TO.P.], dirigiu às entidades competentes um aviso prévio referente à greve a todo o serviço, durante o período de funcionamento correspondente aos dias 6 e 7 de Fevereiro de 2023, para os trabalhadores docentes, e para os trabalhadores não docentes.

2. Em face do aviso prévio, 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 artigo 398.2 da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas [LTFP], aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20/06.

3. Em obediência ao previsto no n.º 7, do artigo 398.2, da LTFP, realizou-se na DGAEP, no dia 25 de Janeiro de 2023, pelas 11h25, uma reunião com vista à negociação de um acordo de serviços mínimos para a greve em referência, sem que, contudo, se lograsse a obtenção do mesmo.

4. Consequentemente, nesse mesmo dia, pelas 13h15m, foi promovido o sorteio de Árbitros a que alude o artigo 400.2 da LGTFP, com vista à constituição deste Colégio Arbitral, conforme emerge da respectiva acta, vindo o colégio arbitral a ser constituído com a seguinte composição:

³ Art.º 657.º, n.º 2 do Código de Processo Civil.

⁴ Art.º 639.º, n.º 1 do Código de Processo Civil. A este propósito, Abrantes Geraldês, Recursos no Processo do Trabalho, Novo Regime, 2010, Almedina, páginas 64 e seguinte.



4.1. Árbitro Presidente: Dr. José de Azevedo Maia (Efectivo)

4.2. Árbitro Representante dos Trabalhadores: Dr. Emílio Augusto Simão Ricon Peres (por impedimento do árbitro efetivo e impossibilidade de contacto do 1.º suplente), sendo que por impedimento superveniente apresentado, posteriormente, foi este árbitro substituído pelo Dr. Carlos Eduardo Linhares de Carvalho; e

4.3. Árbitro Representante dos Empregadores Públicos: Dr.^a Helena de Almeida Esteves (por impossibilidade de contacto do árbitro efetivo).

5. Notificadas as partes nos termos e para os efeitos previstos no n.º 2, do artigo 402.º, da LTFP, ambas vieram pronunciar-se.

II - Apreciação e Fundamentação

1. O ME apresentou as suas alegações escritas juntas a este processo, cujo teor/conteúdo, por razões de economia processual se dão aqui por inteiramente reproduzidas para todos os efeitos legais, para onde nos remetemos, onde conclui estarem reunidos, como alegou, os requisitos exigidos para a definição dos serviços mínimos, que deviam ser assegurados e que seriam:

Dos serviços mínimos e dos meios necessários para os assegurar

A ponderação para a resolução de conflitos entre o exercício do direito da greve e a salvaguarda de outros direitos constitucionalmente garantidos faz-se através da ideia de cautela de bens, ou como descreve o Professor Gomes Canotilho, pelas ideias de 'ponderação' (Abwägung) ou de 'balanceamento' (Balancing).

Desta forma, a prevalência de um direito sobre o outro concretiza-se pela conciliação dos dois direitos em colisão, atendendo às circunstâncias concretas da questão prática e no respeito pelo comando legal que, quanto à definição de serviços mínimos, manda observar os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade (cfr. n.º 7 do artigo 398.º da LTFP).

E, sendo assim, há que considerar que o núcleo essencial do conteúdo dos serviços mínimos é constituído pelos serviços que se mostrem necessários e adequados para que as necessidades impreteríveis seriam satisfeitas, sob pena de irremediável prejuízo ou sacrifício inoportável de uma necessidade primária da colectividade.

Atendendo à natureza da necessidade social impreterível em causa, os serviços



mínimos e os meios necessários para os assegurar serão os que se mostrem adequados a garantir essa realização.

Não deixando de ter presente o comando do n.º 7 do artigo 398.º da LTFP, demonstrada a necessidade da prestação, a adequação da mesma importa na realização de todas as tarefas que garantam a prossecução do fim visado.

No que tange à proporcionalidade, impõe-se que sejam empregues meios que não resultem em encargos excessivos, e que menos sacrifícios ou limitações causem ao direito em conflito, sem, no entanto, fazer perigar, com essa afectação de meios, o fim último que é a própria 'necessidade social impreterível'.

Como tal,

Considerando que:

- O S.TO.P. pretende com as greves convocadas dar continuidade a um período alargado de greve, que teve início no dia 9 de Dezembro de 2022, para os trabalhadores docentes, e no dia 4 de Janeiro de 2023 para os trabalhadores não docentes;
- Que no período de greve já decorrido têm vindo, continuamente, a ser lesados os direitos constitucionalmente consagrados das crianças e alunos e respectivos agregados familiares, nos termos acima concretizados, em virtude do encerramento dos estabelecimentos escolares e da falta de prestação do trabalho docente e não docente;
- Que é intenção assumida pelo S.TO.P. prosseguir com a execução de uma «greve por tempo indeterminado», cujo termo é, por definição, manifestamente imprevisível;
- Que já depois de solicitada a definição de serviços mínimos para as greves ora em apreço o S.TO.P. emitiu novos avisos prévios de greve para os dias subsequentes, confirmando a intenção anunciada;
- Que não se pretende acautelar direitos e interesses da entidade patronal, mas sim os direitos das crianças e jovens que se vêem prejudicados nas aprendizagens no decurso de um ano lectivo que seria de recuperação após os anos marcados pela pandemia por Covid-19;

Entende o Ministério da Educação estarem reunidos os requisitos para a definição de serviços mínimos, em virtude da verificação de uma necessidade social impreterível (cfr. artigo 397.º, n.º 1 da LTFP), nos termos que aqui se apresentam:

A - Pessoal docente e técnicos superiores:

A.1 - Educação Pré-escolar e 1º ciclo do Ensino Básico:



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

- Prestação de 3 horas educativas (Pré-escolar) ou lectivas (1.º Ciclo) diárias, com termo no período de refeição (abertura do refeitório);

- Garantia dos apoios às crianças e alunos que beneficiam de medidas selectivas e adicionais previstas no Decreto-Lei n.º 54/2018, de 6 de Julho, que estabelece o regime jurídico da Educação Inclusiva;

- Garantia dos apoios terapêuticos prestados nas escolas e pelos Centros de Recursos para a Inclusão, bem como o acolhimento nas unidades integradas nos Centros de Apoio à Aprendizagem, para as crianças e os alunos para quem foram mobilizadas medidas adicionais;

- Garantia dos apoios às crianças e alunos em risco ou perigo sinalizados pelas Comissões de Protecção de Crianças e Jovens e aos alunos em situações mais vulneráveis, em especial perigo de abandono escolar;

- Garantia da continuidade das medidas em curso que visam apoiar o bem-estar social e emocional das crianças e alunos, no âmbito do Plano 21123 Escola+ - Plano Integrado para a Recuperação das Aprendizagens.

A.2 - 2.9 e 3.9 ciclo do Ensino Básico e Ensino Secundário:

- Prestação de 3 tempos lectivos (aulas) diários, por turma, garantindo semanalmente a cobertura das diferentes áreas disciplinares/disciplinas/componentes de formação do currículo;

- Garantia dos apoios aos alunos que beneficiem de medidas selectivas e adicionais previstas no Decreto-Lei n.º 54/2018, de 6 de Julho, que estabelece o regime jurídico da Educação Inclusiva;

- Garantia dos apoios terapêuticos prestados nas escolas e pelos Centros de Recursos para a Inclusão, bem como o acolhimento nas unidades integradas nos Centros de Apoio à Aprendizagem, para os alunos para quem foram mobilizadas medidas adicionais;

- Garantia dos apoios aos alunos em risco ou perigo sinalizados pelas Comissões de Protecção de Crianças e Jovens e aos alunos em situações mais vulneráveis, em especial perigo de abandono escolar;

- Garantia da continuidade das medidas em curso que visam apoiar o bem-estar social e emocional dos alunos, no âmbito do Plano 21123 Escola+ - Plano Integrado para a Recuperação das Aprendizagens.

B - Pessoal não docente:



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

348
VB

- Garantia do serviço de portaria (vigilância e controlo de acessos) dos estabelecimentos escolares;
- Garantia da vigilância e segurança das crianças e alunos no espaço escolar e nos locais de refeição.

C - Meios:

- Aqueles que forem estritamente necessários ao cumprimento dos serviços mínimos descritos, escola a escola adequados à dimensão e ao número de alunos que a frequenta,

o Docentes:

- 1 por cada grupo/turma na educação pré-escolar e no 1.º Ciclo.
- 1 por cada aula/disciplina nos restantes ciclos de acordo com os serviços mínimos acima identificados.
- 1 docente ou técnico por apoio, de acordo com a especialidade, aos alunos que carecem das medidas acima identificadas nos diferentes ciclos de ensino.

o Não docentes:

- 1 trabalhador para o serviço de portaria/controlo dos acessos e acolhimento das crianças e alunos.
- Mínimo de 1 para vigilância do refeitório de acordo com a dimensão do espaço e o n.º de alunos envolvidos.
- Mínimo de 2, de acordo com o numero de refeições servidas, para assegurar a confecção das refeições nos refeitórios não concessionados.
- Mínimo de 1 por espaço escolar para a vigilância e segurança dos alunos, de acordo com a dimensão do espaço.

2. O 5.TO.P. veio invocar:

a) A irregularidade da constituição do colégio arbitrai, alegando que, em sua representação foi nomeado o Dr. Manuel António de Araújo Calote, mas, em vez deste, ia participar um outro representante (2.º suplente), sem que fosse suficientemente justificada e credível a explicação constante da comunicação da DGAEP de 26 de Janeiro (Ofício n.º 111), em que se invocava o impedimento do árbitro efectivo e a impossibilidade de contacto do 1.º suplente; e

b) A ilegalidade/inconstitucionalidade do decretamento de serviços mínimos por não



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

estar em causa a satisfação de necessidades sociais impreteríveis, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 537.º do Código do Trabalho, dado o sector da educação não se incluir no elenco das empresas ou estabelecimentos que se destinam à satisfação de necessidades sociais e impreteríveis e que, a serem fixados serviços mínimos, sempre a proposta do ME era excessiva e desproporcionada com violação do direito constitucional do direito à greve.

E mais disse que a segurança e manutenção de equipamentos e das instalações serão assegurados nos mesmos moldes em que o são nos períodos de interrupção de funcionamento ou do encerramento.

Da ata do sorteio de árbitros datada de 25 de Janeiro de 2023 e ao qual assistiram dos representantes do S.TO.P. (Ana Bau, Ruth Sá, Sandra Dias e Júlia Batista) foram nomeados como árbitros representantes dos trabalhadores, dentre um total de 8 elementos aí identificados, Manuel António de Araújo Calote, como efetivo e Lúcia Alexandra Pereira de Sousa Gomes e Emílio Augusto Simão Ricon Peres, como 1.2 e 2.2 suplentes, respectivamente.

Tal obedeceu ao preceituado no disposto nos n.ºs 2 a 4 do artigo 400.º da Lei n.º 35/2014 de 20 de Junho. E aí nenhum dos representantes do S.TO.P. alegou qualquer circunstância concreta susceptível de pôr em causa a veracidade das razões invocadas pela DGAEP, para a substituição do árbitro efetivo pelos 2.2 dos árbitros suplentes 'por impedimento do árbitro efetivo e impossibilidade de contacto do 1.º suplente', nem também aí nem depois disso ninguém pôs em causa a inverdade do afirmado, sendo, por isso manifestamente insuficiente a alegação genérica e conclusiva de que tais razões não são suficientes e credíveis.

Entretanto, já depois disso, foi aquele árbitro nomeado (Emílio Augusto Simão Ricon Peres) substituído pelo árbitro Carlos Eduardo Linhares de Carvalho, que era o 4.º suplente nomeado, por impedimento do 3.º suplente - substituição essa comunicada ao S.TO.P., que nada disse - substituição essa por impedimento superveniente apresentado pelo árbitro antes nomeado.

Nada obsta, por isso, à realização da presente arbitragem com a actual composição deste Colégio Arbitral.

Adiante será apreciado o que mais alegou o S.TO.P.

3. O direito à greve é garantido pelo artigo 57e da Constituição da República



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

34^a
16

Portuguesa, cumprindo à lei definir 'os serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis'.

Essa especial tutela do direito à greve não significa que o mesmo não esteja sujeito a restrições e, tal como os demais direitos, liberdades e garantias, ao regime previsto no artigo 189 da CRP, limitando-se a restrição 'aos casos em que é necessário assegurar a concordância prática com outros bens ou direitos constitucionalmente consagrados' - cf. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 289/92, de 2-09-92, in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19920289.html>

Tal como se sublinha nos mais diversos Acórdãos destes Colégios Arbitrais, a aferição da necessidade de fixação de serviços mínimos depende do preenchimento dos critérios aí elencados:

- a) Estarmos na presença de necessidades sociais impreteríveis (designadamente as enquadradas nos sectores definidos no artigo 397.º da LTFP);
- b) Serem essas necessidades insusceptíveis de auto-satisfação individual;
- c) Não existirem meios paralelos ou alternativos viáveis para a satisfação das necessidades concretas;
- d) Não poderem as necessidades em apreço, pela sua natureza, ficar privadas pelo tempo de paralisação que a greve importa, sob pena de prejuízos irreparáveis.

Dito de outra forma, os serviços mínimos a assegurar pelos trabalhadores grevistas, na pendência da greve, para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, serão aqueles que, em face das circunstâncias concretas de cada caso, forem adequados para que a empresa, estabelecimento ou serviço onde a greve decorre e no âmbito da sua acção não deixe de prestar aos membros da comunidade aquilo que, sendo essencial para a vida individual ou colectiva, careça de imediata utilização ou aproveitamento para que não ocorra irremediável prejuízo. - cf. Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 100/89 (D.R., II Série, n.º 276, de 29.11.1990), citado no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 289/92.

Como é óbvio, com os serviços mínimos não se pretende assegurar a regularidade da actividade, mas tão só as necessidades essenciais, devendo, na respectiva definição respeitar-se os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade.

E a educação é um sector de relevância social, onde se justifica a fixação de serviços mínimos, cuja determinação poderá ir além da realização de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

nacional, como, exemplificativamente, está plasmado na alínea d), do n.º 2, do artigo 397.º, da Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, como se entendeu também no processo n.º 2/2023/DRCT-ASM, a seguir mencionado.

Em caso de colisão de direitos, ter-se-á sempre em conta os princípios da necessidade e da proporcionalidade dos sacrifícios a impor, bem como da proibição do excesso e da menor restrição possível de cada um desses direitos em conflito, de modo a que nenhum deles fique afectado no seu conteúdo essencial, na observância do disposto nos artigos 18.º da CRP e 335.º do Código Civil, como se lê em vários arestos jurisprudenciais publicados.

4. Tendo em conta o decidido no Acórdão n.º 2/2023/DRCT-ASM, de 27-01-2023, que, anteriormente, decidiu uma greve a todo o serviço durante o período de funcionamento correspondentes aos dias 1 (precisamente o dia de hoje), 2 e 3 de Fevereiro de 2023 para os trabalhadores docentes e aos dias 1 (precisamente o dia de hoje também), 2, 3 e 4 de Fevereiro de 2023 para os trabalhadores não docentes, greve essa de cariz totalmente idêntico ao do novo período da greve imediatamente seguinte (àquela outra de 1 a 4 de Fevereiro de 2023) de 6 e 7 de Fevereiro de 2023 para os trabalhadores docentes e não docentes - ora em apreciação -, entende este Colégio Arbitral não definir serviços mínimos e meios diferenciados, por não vislumbrar nem serem apresentadas razões para decidir de forma diferente, subscrevendo, para tanto, na íntegra, os fundamentos constantes daquele Acórdão com os quais está inteiramente de acordo e que, para melhor entendimento, transcrevem:

Assim:

II (...)

(...)

Reportando-nos agora ao caso vertente, está em causa - **prima facie** — apenas a apreciação de uma greve respeitante aos dias 1, 2 e 3 de Fevereiro de 2023, para os trabalhadores docentes, aos dias 1, 2, 3 e 4 de Fevereiro de 2023, para os trabalhadores não docentes.

Todavia, não pode o Tribunal Arbitral ignorar - por ser um facto notório - que estes dias de greve se inserem, na prática, num período mais alargado de greves, que decorre já, de forma praticamente contínua, desde 9 de Dezembro de 2022, para os trabalhadores docentes, e desde 4 de Janeiro de 2023, para os trabalhadores não docentes, estando



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

350
16

igualmente já anunciados novos avisos prévios decretando novas greves, com o mesmo âmbito e fundamentos, para os trabalhadores docentes a realizar nos dias 6, 7, 8, 9, 10, 13, 14 e 15 de Fevereiro de 2023, e para os trabalhadores não docentes, a realizar nos dias 6, 7, 8, 9, 10, 13, 14, 15, 16, 17, 20, 22, 23 e 24 de Fevereiro de 2023.

(...)

Assim sendo, a eventual obrigatoriedade de serem, ou não, fixados serviços mínimos há-de ser aferida, em concreto, de acordo com o circunstancialismo de cada greve em particular.

Ora, em concreto, o Tribunal Arbitral, não pode ignorar que:

- existe uma intenção — mais ou menos assumida — de as sucessivas greves que se vêm mantendo, desde há cerca de dois meses de forma quase contínua, se irem manter, ao que tudo indica, 'por tempo indeterminado';

- tal duração - e, sobretudo, a indefinição quanto ao seu termo e a conseqüente imprevisibilidade quanto ao efeito acumulado do somatório dos diversos períodos de greve parcelares que têm sido e continuam a ser decretados - redundará, num determinado momento, num prejuízo insuportável para o direito de acesso ao ensino e o direito de aprender, sobretudo para os alunos mais carenciados e vulneráveis, que são obviamente os mais atingidos e prejudicados pelo prolongamento indefinido das greves, pois não dispõem dos meios necessários para recuperar o tempo lectivo perdido;

- afigura-se inquestionável que, a partir desse momento, o somatório das greves, quer a ora decretada, quer as que a antecederam, quer as anunciadas, porão em risco, de forma danosa e tendencialmente irreversível, os direitos das crianças e alunos e respectivos agregados familiares, em particular num ano lectivo em que as escolas implementam os seus planos de recuperação de aprendizagens perdidas durante a pandemia, maxime o Plano 21123 Escola+, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 90/2021, de 7 de Julho, reiterado este ano pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 66/2022, de 22 de Julho.

- tal dano - potencialmente irreparável - será particularmente gravoso para os alunos que irão realizar provas finais do ensino básico, do 9.º ano de escolaridade e exames finais nacionais do ensino secundário, dos 11.º e 12.º anos de escolaridade.

A única questão que se coloca ao presente Tribunal Arbitral é se, neste momento, se poderá já afirmar, indubitavelmente, que o efeito acumulado destas greves já atingiu o



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

ponto, no que respeita à actividade docente, em que a não fixação de serviços mínimos coloca em causa a satisfação de necessidades sociais impreteríveis (sendo certo que, como supra se referiu, apenas nessa circunstância os mesmos deverão ser fixados).

Afigura-se ao Tribunal Arbitral que a resposta a essa questão, neste momento, ainda não pode deixar de ser negativa, razão pela qual não deverão ser fixados serviços mínimos para essa componente.

Diversa é a questão no que respeita à alimentação prestada nos refeitórios escolares relativamente aos alunos beneficiários da acção social escolar, sendo sabido que para muitos desses alunos as refeições servidas nas escolas são a refeição essencial do dia, o que aliás determinou que fosse um dos apoios que as escolas nunca deixaram de prestar, mesmo no decurso das interrupções lectivas durante a pandemia da COVID-19;

O mesmo se diga relativamente aos alunos que beneficiam da aplicação das medidas selectivas e adicionais de suporte à aprendizagem de alunos com necessidades educativas específicas, previstas no Decreto-Lei n.º 54/2018, de 6 de Julho. Tais apoios, pela sua natureza, demandam um carácter de continuidade que não é compatível com uma interrupção previsível de meses.

O mesmo vale para os alunos já sinalizados e acompanhados pelas Comissões de Protecção de Crianças e Jovens e pelas Equipas Multidisciplinares de Assessoria aos Tribunais, bem como as novas situações que sejam identificadas, designadamente por risco de abandono escolar.

Considerando que a exequibilidade dos serviços mínimos acima referidos e infra determinados pressupõe necessariamente prestação de trabalho por parte do pessoal docente e não docente que exerce funções nos respectivos estabelecimentos de educação e ensino na justa medida em que o funcionamento das escolas dele dependa, também estes terão de ser abrangidos por tais serviços mínimos, para garantia da satisfação das necessidades que se pretende acautelar.'

III - Decisão:

[consta do relatório]".

2. As questões do recurso.

2.1 A inconstitucionalidade da escolha por sorteio do árbitro representante dos trabalhadores.



Para o apelante as razões da inconstitucionalidade do sistema de escolha sorteada do árbitro que representa os trabalhadores prende-se com a circunstância de, em resultado do disposto no art.º 3.º do Decreto-Lei n.º 259/2009, de 25 de Setembro, aplicável *ex vi* do art.º 400.º, n.º 2 da Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, na elaboração das listas de árbitros ser efectivada pelos "representantes das confederações sindicais e das confederações de empregadores com assento na Comissão Permanente de Concertação Social", mas aquele ser um sindicato independente (leia-se: não filiado em confederações sindicais) e isso não se considerar representado no colégio arbitral, o que violará o princípio da equidade que deve presidir à tomada de decisões nesta temática em razão do estatuído pelo n.º 4 do art.º 20.º da Constituição da República.

É verdade que a equidade, da *aequitas* romana, é o símbolo maior da noção de justiça e da igualdade entre os cidadãos e nessa medida a *alma mater* da civilização a que pertencemos, pelo que a acusação de que o sistema de escolha por sorteio de um dos membros do colégio arbitral pudesse à partida conduzir a um desequilíbrio tendencial a favor de uma das partes em litígio é algo de muito grave e a todos os títulos indesejado sob o ponto de vista constitucional (citado n.º 4 do art.º 4).

Todavia, não se concede que assim seja, pois que se verdade for⁵ que o apelante é um Sindicato independente e, por conseguinte, não participou na escolha dos componentes da lista dos árbitros indicados pelos trabalhadores, a verdade é que daí não decorre, necessariamente, que os que aqueles que o foram (pelos representantes das confederações sindicais confederações de empregadores com assento na Comissão Permanente de Concertação Social) sejam menos isentos ou até adversos aos interesses que patrocina. Por outro lado, os árbitros das listas indicados pelas partes não devem propriamente representar os interesses destas, antes conformar a decisão com o que for o sentido da lei e da justiça no caso que for submetido à sua arbitragem, conforme resulta, *inter alia*, dos n.ºs 1 a 3 do art.º 9.º e n.º 2 do art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 259/2009, de 25 de Setembro, relevantes *ex vi* do art.º 405.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, de acordo com os quais os árbitros devem pautar a sua conduta pela "independência 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, directo ou indirecto, no resultado da arbitragem". Acresce que a lei providencia às partes um eficaz mecanismo de controle da independência de todo o colegiado (não apenas do representante da parte que hipoteticamente se mostre menos assertiva com o árbitro sorteado, mesmo que possa ser um da lista por si

⁵ O que se admite por necessidade de raciocínio, já que não se vê isso provado nos autos.



indicada) ao prever que podem apresentar requerimentos de impedimento relativamente a qualquer um dos árbitros e que isso pode levar à sua substituição pelo presidente do Conselho Económico e Social (n.ºs 3 e 4 do art.º 9.º e n.ºs 1 e 3 do art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 259/2009, de 25 de Setembro e 401.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho). E, finalmente, que não se tem por adquirido que a circunstância do Estado central ser uma entidade não significa, *per se*, uma vantagem da contra-parte litigante com o apelante, não só pelo que atrás se disse acerca do que a lei espera da postura dos árbitros (também os da lista que aquele apresente – e dos presidentes do colegiado, já agora), como a existir esse unidade não significa de modo algum unicidade (seguramente que todos queremos um estado uno, mas não a uma só voz), como de resto a nossa história tem mostrado (desde logo nas sucessivas composições da instituição organizadora e guardiã dos colégios arbitrais); de resto levando ao limite este modo do apelante ver as coisas todos os tribunais administrativos e fiscais e os judiciais quando uma das partes é o Estado (ainda que *lato sensu*) desrespeitariam o sagrado dever de imparcialidade perante os particulares (que é a soma de todos nós), o que felizmente não é algo que se possa com seriedade sustentar-se.

Em suma, dir-se-á ainda que esta não seria a única forma de prever a composição dos colégios arbitrais para solver conflitos colectivos de cariz laboral entre o Estado e os seus trabalhadores / funcionários, mas será a que porventura melhor agiliza a sua convocação já que e ao invés dos tribunais não estão em actividade permanente.

Daí que nesta parte se não conceda a apelação do STOP.

2.2 A ilegalidade da escolha por sorteio do árbitro representante dos trabalhadores.

Esta questão prende-se com a ausência de concretização da substituição do árbitro da lista primeiramente sorteado da lista dos trabalhadores e que por isso o sorteio não serviu para nada, ficando a entidade pública, que não é um órgão independente, com absoluta liberdade de escolha de quem muito bem entendeu.

Vejamos se assim é.

Olhando à acta da recomposição do Colégio Arbitral e sua posterior comunicação aos interessados, vê-se que referem que o primeiro árbitro se encontrava impedido, mas sem se especificar a razão desse impedimento, o que redundava efectivamente numa insuficiente fundamentação do acto de substituição (mas não na sua ausência, convém notar-se, sendo que apenas



352
16

esta seria causa para nulidade desse acto, conforme se infere dos art.ºs 154.º n.º 1, 615.º, n.º 1, alínea b) e 613.º, n.º 3 do Código de Processo Civil; neste sentido segue pacificamente a jurisprudência, como de resto se pode ver, entre os mais, do acórdão da Relação de Guimarães, de 21-05-2015, no processo n.º 1/08.0TJVNF-EK.G1, publicado em <http://www.dgsi.pt>. Note-se que as normas processuais relevantes são as citadas *ex vi* do n.º 7 do art.º 27.º do Decreto-Lei n.º 259/2009, de 25 de Setembro e não os art.ºs 161.º, n.º 2, alínea d) e 162.º do Código do Procedimento Administrativo, sendo certo que mesmo que assim fosse tal não alteraria os dados da equação); refere-se também naquelas acta e comunicação que não foi possível contactar o outro árbitro substituído e isso, naturalmente, fundamenta *per se* a razão da substituição operada, naturalmente; ou quando assim se não entenda, o que se admite por necessidade de raciocínio, então vale aqui, *mutatis, mutandis*, o que atrás se disse.

Por tudo isto também nesta parte se não pode conceder a apelação do STOP.

2.3 O apelante também se insurge contra o acórdão arbitral por insuficiência e ausência de fundamentação da matéria de facto fixada na decisão recorrida, mormente que impacto efectivo e real teve a greve por si desejada no universo educativo do país.

Ora, quanto a isso não poderá deixar de se considerar o que com razão contra-alega o apelado: estando em causa uma greve marcada para ter lugar no futuro, ou seja, um facto não só futuro mas também incerto pois que em boa verdade não seria possível então saber se e quantos trabalhadores nela participariam, por definição não era possível saber quantas escolas ficariam sem aulas. Essas temáticas seriam sem dúvida relevantes mais à frente, mas não, até por impossibilidade física, para fundamentar a decisão a tomar.

Por outro lado, no que especificamente respeita ao sentido a dar ao art.º 615.º do Código de Processo Civil vale também agora o que se disse em *item* anterior, nada impedindo, todavia, que o acórdão recorrida adira aos fundamentos alegados por uma das partes.

2.4 Por fim, o apelante sustenta que a decisão arbitral é inconstitucional e ilegal porque os serviços mínimos apenas podem ser os expressamente referidos no n.º 2 do art.º 397.º LGTFP (Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho).

Na parte relevante, o citado preceito reza assim:

"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



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

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 sectores:

(...)

d) 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;

(...)

3 - As associações sindicais e os trabalhadores ficam obrigados a prestar, durante a greve, 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 afectos à prestação de serviços mínimos mantêm-se, na estrita medida necessária à prestação desses serviços, sob a autoridade e direcção do empregador público, tendo direito, nomeadamente, à remuneração".

Não restam quaisquer dúvidas de que a definição dos sectores profissionais onde podem ser estabelecidos serviços mínimos é meramente indicativa, o que se concluiu do advérbio de modo utilizado ("nomeadamente").

Portanto, é apodíctico dizer-se que também assim pode ser feito no sector da educação; mas não com a extensão pretendida pelo apelado, como de resto bem referem o apelante e a Exm.^a Sr.^a Procuradora-Geral Adjunta, pois que se ali se introduziu a restritiva "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" não foi seguramente para permitir o que nesse caso permitiria no segmento restringido; é que se assim ficaria sem qualquer sentido útil este segundo segmento! Claro está que se ao invés de dizer "no que concerne" a norma dissesse, por exemplo, "nomeadamente", então sim, faria todo o sentido a interpretação normativa defendida no aresto em dissídio, mas não é isso que se passa.

Ou seja e em resumo, serviços mínimos no sector da educação, sim (primeira parte da alínea supra citada), mas apenas se estiver em causa a desproporcionada possibilidade da realização de avaliações finais ou exames nacionais que devam decorrer em simultâneo no país (segunda parte daquela alínea), mas nada mais que isso (sequer outras avaliações, repare-se bem). Dirão alguns que *de iure condendo* assim não deveria ser, que o impacto nas famílias e no futuro dos educandos será



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

353
16

tremendamente negativo, mas, enfim, a decisão de calibrar esses interesses é do Estado enquanto intérprete da vontade colectiva e esse seguramente que o não considerou assim, pois que de outro teria dado conteúdo diverso aos normativos relevantes; o que não cabe em todo o caso é aos órgãos jurisdicionais substituir-se-lhe ainda que com fundamento num idealizado mas por isso ilegítimo dever ser (ainda que jurídico), mas ater-se apenas ao que é (a lei e a Constituição da República). Foi também assim que decidiu esta Relação de Lisboa, em acórdão de 17-05-2023, no processo n.º 1006/23.7YRLSB, publicado em <http://www.dgsi.pt>, tirado num caso similar a este, o qual concluiu que "a imposição de serviços mínimos no sector da educação cinge-se às actividades de avaliações finais, de exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional".

2.5 Em princípio, a responsabilidade tributária recairia sobre o apelado, o qual, no entanto, processo disciplinar está disso isento apenas suportará as custas de parte do apelante (art.ºs 527.º, n.ºs 1 e 2 do Código de Processo Civil e 4.º, n.ºs 1, alínea g) e 7 do Regulamento das Custas Processuais)

III - Decisão.

Termos em que se acorda conceder a apelação e revogar o acórdão apelado.

O apelado suportará apenas as custas de parte do apelante.

*

Lisboa, 31-05-2023.

(António José Alves Duarte)

(Maria José Costa Pinto)

(Manuela Bento Fialho)

