

ARBITRAGEM DOS SERVIÇOS MÍNIMOS

Nº Processo: 3/2017/DRCT- ASM

Conflito: Arbitragem para definição de serviços mínimos.

Assunto: Definição de serviços mínimos requerida pelo Ministério da Educação, na sequência da greve decretada pela FNE – Federação Nacional da Educação e pela FENPROF – Federação Nacional dos Professores para o dia 21 de junho de 2017.

ACÓRDÃO

I – Os factos

1. Foi decretada para o período compreendido entre as 00:00 horas e as 24:00 horas do dia 21 de junho de 2017 uma greve nacional mediante a apresentação de avisos prévios por parte da FNE – Federação Nacional da Educação e por parte da FENPROF – Federação Nacional dos Professores.
2. O aviso prévio emitido pela FNE, em 6 de junho de 2017, convoca uma greve nacional de trabalhadores em funções públicas representados pelos sindicatos seus filiados e referidos naquele, sem indicação de proposta de serviços mínimos a assegurar durante o decurso da greve.
3. A FENPROF emitiu igualmente aviso prévio, datado de 6 de junho de 2017, convoca uma greve nacional dos educadores de infância e dos docentes dos ensinos básico e secundário, abrangendo todos os docentes, independentemente do serviço que, no dia 21 de junho de 2017, lhes tiver sido atribuído, sem indicação de proposta de serviços mínimos a assegurar durante o decurso da greve.

- 07-1
R
ER
4. Não havendo consenso das partes quando à fixação de serviços mínimos, veio o Ministério da Educação solicitar a intervenção da DGAEP, com vista à negociação de um acordo.

Assim, e em cumprimento do disposto no n.º 2 do artigo 398.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP) aprovada pela Lei n.º 35/2014 de 20 de junho, realizou-se na DGAEP, no dia 8 de junho de 2017, uma reunião com vista à negociação de um acordo de serviços mínimos para a greve em referência, na qual estiveram presentes representantes da FNE, da FENPROF e do Ministério da Educação.

As partes não lograram chegar a acordo quanto aos serviços mínimos e aos meios necessários para os assegurar.

5. Foi, entretanto, promovida a formação deste Colégio Arbitral, que ficou assim constituído:

Árbitro Presidente: Dr. Alfredo Aníbal Bravo Coelho Madureira

Árbitro representante dos Trabalhadores: Dra. Maria Alexandra Gonçalves

Árbitro representante do Empregador Público: Dr. Carlos Manuel Silvério da Palma

6. Por ofícios (e e-mails) de 9 de junho de 2017, foram as partes notificadas, em nome do Presidente do Colégio Arbitral, para a audição prevista no n.º 2 do artigo 402.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP) aprovada pela Lei n.º 35/2014 de 20 de junho.

7. As partes pronunciaram-se, em tempo, sobre a necessidade de definição de serviços mínimos e dos meios necessários para os assegurar, nos termos que, em síntese se enunciam:

8. A FNE apresentou as suas alegações começando por determinar o objeto da presente arbitragem do seguinte modo: o pedido de decretação de serviços mínimos por parte do ME apenas poderá respeitar aos exames nacionais que se realizam no dia da greve. Já a prova de aferição do 1.º ciclo (2.º ano), que se realiza no mesmo dia, não tendo natureza avaliativa não pode relevar no contexto aqui em causa.

Como questão prévia, a FNE argui uma irregularidade que, no seu entender, afeta gravemente o presente procedimento, a qual se consubstancia na não apresentação, por parte do ME, em sede de reunião de promoção de acordo, de uma proposta de serviços mínimos. Alega que a conduta do ME viola os princípios da informação e da boa fé e inquina a presente fase processual, porquanto não podem os representantes dos trabalhadores se pronunciarem "sobre aquilo que nunca lhes foi proposto" e, portanto, "aferir e debater junto deste Colégio Arbitral, da adequação e proporcionalidade dos serviços mínimos pretendidos".

Sobre a necessidade de definição de serviços mínimos para esta greve em concreto, defende a FNE que "inexiste qualquer necessidade de definição de serviços mínimos", atendendo, muito sumariamente, aos seguintes argumentos:

O direito fundamental à greve apenas pode ser restringido para ocorrer à satisfação de necessidade sociais impreteríveis mas deve, ainda assim, limitar-se ao estritamente indispensável para salvaguardar outros direitos e interesses que sejam conflitantes. Não basta a previsão abstrata contante da al. d) do n.º 2 do artigo 397.º da LTFP para que se esteja perante necessidades sociais impreteríveis, sendo entendimento geral da doutrina e da jurisprudência que a restrição do direito à greve "terá de ser vista no caso e nas circunstâncias e características concretas em cada greve".

Ora, no caso presente, o direito em conflito seria o direito à educação e ao ensino, "na vertente de realização de exames e avaliação final de um percurso letivo". Neste caso em concreto, a greve afeta apenas um dia de exames nacionais, e, atenta a extensão do calendário dos exames, é perfeitamente possível recalendarizar as provas para um outro dia. A recalendarização não acarreta qualquer prejuízo grave e irremediável quer para "o processo avaliativo, quer para os professores, os alunos, as famílias ou o ME", não constituindo as meras "inconveniências" ou "transtornos" fundamentos bastantes para se considerar existir "lesão de interesses ou direitos fundamentais" suscetíveis de restringir o direito à greve, conforme tem sido ensinado pela doutrina e jurisprudência.

Quanto aos meios a afetar, a FNE argumenta que "os "serviços mínimos" são sempre, necessariamente "serviços máximos" uma vez que a lei exige, na realização de exames, a presença de um determinado número de trabalhadores que não pode ser alterado. Tal circunstância representaria "a total e irrestrita supressão (...) do direito à greve", o que reputa como manifestamente desadequado e desproporcionado e, portanto, inconstitucional já que seria "atingido o núcleo essencial do direito à greve e seria este direito esvaziado".

Termina sustentando que não estando em causa a violação de uma necessidade social impreterível, não devem ser fixados serviços mínimos.

9. A FENPROF, por seu turno, assentou a sua posição nos fundamentos que a seguir se sintetizam:

A FENPROF apresentou as suas alegações começando por elucidar os motivos que sustentaram o decretamento desta greve e, bem assim, a oportunidade da sua marcação, defendendo que para a greve se "realizar em tempo útil e não deixar qualquer dúvida relativamente a eventuais prazos legais a ter em conta, não podia deixar de coincidir com uma data de exame, coincidência que não podia ser evitada". No seu entender, esta greve não é uma greve aos exames pois nesta data desenrolam-se outras atividades educativas e, caso exista recalendarização dos exames, isso não determinará a alteração da data de realização da greve.

No entender da FENPROF o objeto da presente arbitragem de serviços mínimos "prende-se, assim, com a necessidade da definição de serviços mínimos e meios necessários para os assegurar para a greve a todo o serviço."

107.1
ng
CD

Sobre a necessidade de definição de serviços mínimos para esta greve em concreto, defende a FENPROF, em resumo, o seguinte:

A posição do ME assenta numa leitura literal e redutora da al. d) do n.º 2 do artigo 397.º da LTFP e, além disso, aquele ME não apresentou, conforme lhe era legalmente exigido, uma proposta de serviços mínimos.

O facto de a greve coincidir com “a realização de uma prova de aferição e exames do ensino secundário” não significa, por si só, que haja lugar à fixação de serviços mínimos, uma vez que não estamos perante uma necessidade social impreterível.

O direito à greve admite restrições, as quais são balizadas pelo respeito pelos princípios da adequação, necessidade e proporcionalidade e sempre de molde a não extinguir o conteúdo desse direito.

A doutrina e jurisprudência, face à inexistência de uma definição legal, têm densificado o conceito de necessidade sociais impreteríveis, como aquelas que poderiam causar insegurança e destabilização social ou aquelas cujo não acautelamento importa a violação de direitos fundamentais e a verificação de prejuízos e sofrimentos destabilizantes do normal e seguro convívio social.

A educação é um direito fundamental que nesta greve em concreto não é afetado de modo grave e irremediável, designadamente porque: se trata de uma greve de apenas um dia; é viável a realização de exames e prova noutro dia; é possível o adiamento sem implicações no processo educativo.

Invoca em confirmação da sua posição os acórdãos do Tribunal Arbitral no processo n.º 4/2013/DRCT-ASM e no processo 22/2013/SM, em cuja jurisprudência se apoia para defender a não necessidade de fixação de serviços mínimos.

10. O Ministério da Educação apresentou posição fundamentada defendendo a necessidade de fixação de serviços mínimos para a greve em apreço, sustentando-se nos argumentos que a seguir, em resumo, se enunciam:

A greve em apreço foi decretada por ambas as Federações para o dia 21 de junho de 2017, não constando, contudo, dos avisos prévios emitidos a proposta de serviços mínimos, exigida pelo n.º 2 do artigo 396.º da LTFP, muito embora ambos respeitem o período de antecedência de 10 dias exigido pelo n.º 1 do mesmo artigo.

Ainda que os avisos prévios abarquem outras atividades letivas, no entendimento do ME a presente arbitragem de serviços mínimos tem por objeto apenas a realização dos exames nacionais do 11.º ano e prova de aferição do 1.º ciclo calendarizados para o dia da greve, por se tratar de exames e provas de carácter nacional, a realizar na mesma data, em todo o território nacional.

Defende o ME que a realização dos identificados exames e prova de aferição é uma necessidade social impreterível para efeitos do disposto na alínea d) do n.º 2 do artigo 397.º

m:1
ng
Ede

da LTFP. A inclusão da realização de avaliações finais, de exames ou provas de caráter nacional que tenham de realizar-se na mesma data em todo o território nacional no elenco exemplificativo do n.º 2 do citado normativo é um reconhecimento de que se está perante “diferentes necessidades que “se relacionam com a satisfação de interesses fundamentais da sociedade”. Já antes da consagração legal, a jurisprudência havia reconhecido, no Ac. STA proferido no âmbito do proc. 599/07, que “A realização dos exames nacionais do 9.º e 12.º ano, nas datas previamente designadas, deve considerar-se, uma necessidade social impreterível dadas as consequências devastadoras do seu adiamento”.

Acompanhando a fundamentação do citado aresto, o ME aduz que: (i) o adiamento da prova ou exames acarretaria insegurança e desestabilização a mais de 177.000 alunos, sendo de relevar que os estudantes se prepararam atendendo à previsão da realização do calendário de exames fixado pelo Despacho n.º 8894-A/2016, que os alunos têm o direito a verem realizadas as suas provas e exames em condições de igualdade, e que poderão ocorrer repercussões negativas na alteração do planeamento e organização dos tempos de férias de milhares de famílias; e (ii) que se se considerasse a realização de exames como uma necessidade “cuja satisfação se deva qualificar como preterível, nada obstará a que ao adiamento das datas dos exames, se seguisse um adiamento da greve, tornando inviável a realização dos exames”.

O ME argumenta ainda ser impossível a recalendarização da data da prova e exames agendados para o dia da greve, porquanto está em causa um complexo processo de planeamento que depende de um conjunto de fatores, de entre os quais se destacam: a realização da prova em território estrangeiro com currícula em português, a existência de feriados (internacionais, nacionais, regionais e municipais), a articulação entre as datas fixadas para cada uma das disciplinas, a articulação com os procedimentos inerentes ao acesso ao ensino superior, a afetação e reserva dos diferentes espaços escolares, ou a colaboração de entidades terceiras no processo (no tocante à segurança e confidencialidade das provas, entrega, guarda e recolha dos enunciados).

Contrariando a fundamentação do Acórdão n.º 4/2013/DRCT-ASM, o ME defende que devem ser atendidas as questões ligadas “à complexa e pesada logística” envolvida na realização dos exames e prova no dia da greve já que as mesmas envolvem “todo o “encadeamento” e lógica de precedência, que a realização de um número elevadíssimo de provas e exames importa”, não se tratando de “normais transtornos” que devam ser suportados em caso de greve. Ao contrário de uma greve no setor de transportes, em que pode a necessidade social impreterível ser satisfeita por meios sucedâneos (ex.: greve do metro em que existem carreiras de transporte rodoviário alternativo), no caso dos exames, trata-se de uma greve em que as necessidades sociais impreteríveis são insuscetíveis de autossatisfação ou substituição”.

m.)
ny
CDU

Especificamente quanto aos serviços mínimos a fixar bem como quanto aos meios necessários para os assegurar, entende o ME serem adequados e proporcionais os seguintes:

- a) Assegurar a receção e a guarda dos enunciados das provas de aferição e dos exames nacionais em condições de segurança e confidencialidade – um docente;
- b) Assegurar a vigilância da realização dos exames nacionais - dois docentes (vigilantes) por sala;
- c) Assegurar a vigilância da realização das provas de aferição – 1 docente (vigilante) por sala;
- d) Assegurar o cumprimento das tarefas do professor coadjuvante e do secretariado de exames : verificação do material autorizado para a prova (calculadoras); entrega das provas finais e dos exames nacionais aos professores vigilantes; receção das provas finais e exames nacionais entregues pelos professores vigilantes; contabilização e registo das provas finais e exames nacionais recebidos; anonimato; e entrega às forças de segurança.”

m-1
hy
02

II - Apreciação e fundamentação

Quanto à questão prévia suscitada pela FNE atinente à eventual irregularidade procedimental, consubstanciada pelo facto de o ME não ter apresentado proposta de serviços mínimos em sede da reunião realizada com vista à eventual obtenção de acordo, este Colégio Arbitral, reiterando entendimentos anteriores, quanto a ela, entende não dever emitir pronúncia decisória, uma vez que, tal questão não constitui ou integra o conjunto de atribuições ou competências legalmente cometidas.

A questão que vem colocada e que cumpre decidir, tal como emerge da controvérsia transcrita, é a de saber se, para a greve de professores marcada para o próximo dia 21 de Junho, há ou não lugar à definição de serviços mínimos e, em caso afirmativo, quais os meios necessários para os assegurar.

A Constituição da República Portuguesa, no capítulo III, dos Direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores, artigo 57º n.º 1, consagra, garantindo, o direito à greve e, no n.º 3 do mesmo preceito, acomete, recomendando, ao legislador ordinário a definição das condições de prestação, durante a greve, dos serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem assim como os serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis.

A lei ordinária, por sua vez, a Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho (LTFP), no seu artigo 397º e sob a epígrafe Obrigações de prestação de serviços durante a greve estabelece, no ponto, que estão

obrigados à prestação de serviços mínimos durante a greve os órgãos ou serviços que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis.

Não define, porém, o legislador o que deva entender-se por necessidades sociais impreteríveis.

Para o apontado efeito, isto é, para a qualificação de órgãos ou serviços que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, adiante, aponta o legislador, nas várias alíneas do n.º 2 deste preceito, os órgãos ou serviços que se integram em alguns dos sectores que exemplificativamente enumera e que, em caso de greve, haverão de garantir, assegurando, os serviços mínimos indispensáveis à satisfação daquelas necessidades.

O legislador de 2014, em seu prudente critério e no que concerne ao setor da Educação, inovadoramente, houve por bem como tal considerá-lo e inscrevê-lo neste segmento normativo – cfr. alínea d) do n.º 2 do artigo 397º da LTFP – circunscrito, apenas e só, quanto 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.

E bem se entende que assim seja pois, como já se sustentava na fundamentação do acórdão n.º 2/2014, de 12 de Dezembro de 2014, “ ... a educação é um direito constitucionalmente reconhecido a todos os cidadãos, o qual se realiza, designadamente, através da escola - cf. arts. 73º e 74º da CRP -. Mas nem todas as prestações no âmbito da educação satisfazem necessidades sociais impreteríveis que, exigindo satisfação mesmo em situação de greve, impliquem a coartação do direito à greve. Pelo contrário, a generalidade dessas prestações satisfazem necessidades adiáveis, tanto valendo realizá-las num dia como noutro, sem que por isso perigues a satisfação das necessidades sociais que visam satisfazer. É o caso da maior parte das atividades letivas, maxime, as aulas.

Daí que, no sector da educação, e em caso de greve que abranja ou inclua no seu período dia ou dias previamente calendarizados pelos serviços competentes do Ministério da Educação para avaliações finais, exames ou provas de carácter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional, os órgãos ou serviços que as devam assegurar estejam obrigados à prestação dos serviços mínimos que possibilitem a sua realização simultânea.

Assim e na sequência da greve decretada pela FNE - Federação Nacional de Educação – e pela FRENPROF - Federação Nacional dos Professores – para o dia 21 de Junho, dia antes aprazado pelo Ministério para a realização dos exames nacionais do 11º ano e prova de aferição do 1º ciclo, que têm de realizar-se na mesma data e em todo o território nacional, importa fixar, definindo, os serviços mínimos requeridos, respeitando os princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade, uma vez que as partes não lograram chegar a acordo quanto aos serviços mínimos a observar e aos meios necessários para os assegurar.

m.l.
ny
E.M.

III – Decisão

Em face do exposto, o Colégio Arbitral previsto no n.º1 do artigo 400º da LTFP e constituído nos termos do n.º 2 do mesmo preceito, decide, por maioria, fixar os seguintes serviços mínimos e os meios para os assegurar:

- a) receção e guarda dos enunciados das provas de aferição e dos exames nacionais em condições de segurança e confidencialidade – um docente;
- b) vigilância da realização dos exames nacionais – dois docentes (vigilantes) por sala;
- c) vigilância das provas de aferição – um docente vigilante por sala;
- d) cumprimento das tarefas do professor coadjuvante – um docente por disciplina; e
- e) cumprimento do serviço de secretariado de exames, pelo número de docentes estritamente necessário.

Lisboa, 16 de junho de 2017

O Árbitro Presidente,



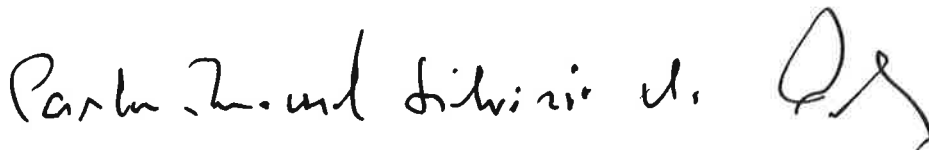
(Alfredo Aníbal Bravo Coelho Madureira)

A Árbitro representante dos Trabalhadores,



(Maria Alexandra Gonçalves)

O Árbitro representante do Empregador Público,



(Carlos Manuel Silvério da Palma)

107-1
e2

Declaração de voto vencido de Maria Alexandra Gonçalves, Árbitro representante dos Trabalhadores

Discordo da presente decisão pelas seguintes razões:

O direito à greve é um direito fundamental que não pode ser limitado por imposição de serviços mínimos. A própria entidade empregadora não apresentou uma proposta em reunião de promoção de acordo, certamente por dificuldade em os definir.

Considero que um dia de greve não põe em causa necessidades sociais impreteríveis porquanto os exames nacionais e a prova de aferição podem realizar-se noutra dia.

A Árbitro representante dos Trabalhadores,

Maria Alexandra Gonçalves

(Maria Alexandra Gonçalves)