

ARBITRAGEM DOS SERVIÇOS MÍNIMOS

Nº Processo: 4/2013/DRCT- ASM

Conflito: Arbitragem para definição de serviços mínimos.

Assunto: Definição de Serviços mínimos na sequência dos avisos prévios da greve decretada pela ASPL, FENPROF, SEPLEU, SINAPE, SINDEP, SIPE, SIPPEB, SPLIU e pela FNE para o dia 17 de junho de 2013

ACÓRDÃO

I – Os factos

A Associação Sindical de Professores Licenciados (ASPL), a Federação Nacional dos Professores (FENPROF), o Sindicato dos Educadores e Professores Licenciados pelas Escolas Superiores de Educação e Universidades (SEPLEU), o Sindicato Nacional dos Profissionais da Educação (SINAPE), o Sindicato Democrático dos Professores (SINDEP), o Sindicato Independente dos Professores e Educadores (SIPE), o Sindicato dos Educadores e Professores do Ensino Básico (SIPPEB), o Sindicato dos Professores Licenciados pelos Institutos Politécnicos e pelas Universidades (SPLIU) e a Federação Nacional da Educação (FNE) dirigiram às entidades competentes avisos prévios referentes à greve decretada para o próximo dia 17 de junho de 2013.

Na sequência desses avisos prévios, e não havendo consenso das partes quando à fixação de serviços mínimos, veio o Ministério da Educação e Ciência solicitar a intervenção da DGAEP, com vista à negociação de um acordo.

Assim, e em cumprimento do disposto no n.º 2 do artigo 400.º do Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, RCTFP (Anexo I da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro), realizou-se na DGAEP, no dia 29 de maio de 2013, uma reunião com vista à negociação de um acordo de serviços mínimos para a greve em referência.

Não foi, todavia, conseguido um acordo entre as partes.

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

Árbitro Presidente: Gil Félix da Rocha Almeida

Árbitro representante dos Trabalhadores: Álvaro Jorge Domingues Gonçalves Braga

Árbitro representante das Entidades Empregadoras Públicas: Paula Cristina Agapito Silva Barbas

Por ofícios (e e-mails) de 31 de maio de 2013, foram as partes notificadas, em nome do Presidente do Colégio Arbitral, para a audição prevista no artigo 291.º do Regulamento (Anexo II da Lei nº 59/2008, de 11 de setembro).

As partes pronunciaram-se, em tempo, sobre a necessidade de definição de serviços mínimos e dos meios necessários para os assegurar (fls. 8 a 46).

O Colégio Arbitral, após apreciação das posições das partes e da documentação junta pelas mesmas, deliberou solicitar esclarecimentos adicionais quer às associações sindicais em presença quer ao Ministério da Educação e Ciência.

As partes vieram prestar os esclarecimentos solicitados; e as respostas foram recebidas em tempo (fls. 52 a 74 e 79).

II . Apreciação

A questão que vem colocada a este colégio arbitral prende-se com a necessidade de definição de serviços mínimos, e meios necessários para os assegurar, para a greve de professores marcada para o dia 17 de Junho, primeiro dia das provas de exames finais nacionais do ensino secundário.

Sobre ela pronunciaram-se o Ministério da Educação e as estruturas sindicais envolvidas, aquele para salientar a importância da realização dos exames nacionais cuja organização envolve a apreciação de todo um conjunto de dados que torna muito complexa a elaboração do respectivo calendário, o que não permite a "suspensão do serviço de provas finais" facto que, em seu entender, legitimaria a obrigação de assegurar a prestação de serviços mínimos com o fim de ocorrer à satisfação de uma necessidade social impreterível como considera ser a realização dos referidos exames finais de avaliação.

As estruturas sindicais contestam tal entendimento sustentando, por um lado, que o legislador não incluiu a educação no elenco do n.º 2 do art. 399 do RCTFP, o que para o SINDEP, SIPE, SEPLEU e SINAPE permite concluir que o legislador não caracterizou nenhuma situação em que a greve possa pôr em crise a satisfação de necessidades sociais neste sector. As demais estruturas sindicais mesmo admitindo que a lei não define de modo taxativo os sectores ligados à satisfação de necessidades sociais impreteríveis o que permite incluir, para lá dos expressamente aí elencados, outros sectores não excluindo mesmo o sector da educação, alinham, contudo, um segundo conjunto de argumentos para contestar a fixação de serviços mínimos e que têm a ver com a necessidade de se ponderarem os interesses em presença ("a defesa do princípio da proporcionalidade na apreciação dos casos concretos" como refere a FENPROF)

para apreciar da possibilidade de, como é o caso, um dia de greve coincidente com exames finais nacionais poder, ou não, representar violação de necessidade social impreterível que legitime a fixação de serviços mínimos.

_____«_____

É sabido que o art. 57.º da C.R.P. garante o direito à greve que é, assim, um direito constitucional.

Todavia, e como decorre do próprio texto constitucional, não é um direito absoluto uma vez que pode sofrer restrições que o n.º 3 do mesmo preceito consente ao autorizar que o legislador ordinário defina "as condições da 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".

Resulta daqui que, apesar de ser um direito fundamental e constitucionalmente protegido, o direito à greve pode ser regulamentado pelo legislador de modo a impor restrições ao seu exercício, posto que tais restrições visem assegurar a segurança e manutenção das instalações, ou se imponham para salvaguardar a satisfação de necessidades sociais impreteríveis. São restrições que decorrem da necessidade de acautelar a defesa de outros direitos também eles constitucionalmente garantidos, da necessidade de tutela do interesse geral da comunidade e de direitos fundamentais dos cidadãos que o normal exercício do direito à greve pode pôr em causa. São os chamados "limites externos" do direito à greve para cuja definição importa desde logo precisar o que deva entender-se por "necessidades sociais impreteríveis", para depois se definir a medida da prestação necessária para garantir a satisfação das mesmas.

O legislador não define o que deva entender-se por "necessidades sociais impreteríveis", optando por identificar (art.s 537, n.º 2 do C.T. e 398, n.º 2 do R.C.T.F.P.) sectores em que estariam em causa a satisfação de necessidades sociais impreteríveis, uma enumeração exemplificativa para permitir a "ponderação dos bens e direitos em conflito nas circunstâncias concretas dos casos" que o legislador viu como técnica mais adequada ao cumprimento da "razão de ser da autorização de restrição contida no n.º 3 do art. 57 da C.R.P." como se salienta no acórdão do T.C. n.º 572/2008 de 24.11.2009. Vista, assim, tal enumeração mais como caminho de solução para situações de conflito que possam colocar-se neste domínio, tem permitido identificar como necessidades sociais impreteríveis "as que se relacionam com a satisfação de interesses fundamentais da sociedade e, nessa medida, com uma tranquila e segura convivência social", pelo que devem "ser integrados neste conceito todas as necessidades cuja não satisfação importaria não só a violação de direitos fundamentais, como poderia causar insegurança e desestabilização social" (Ac. do S:T:A: de 26.6.2008, proc. 76/06).

Também o Prof. Monteiro Fernandes em nota ao capítulo "Serviços Públicos e Serviços Essenciais" da obra "Greve & Locaute" de Ronald Amorim e Souza, refere que o "critério fundamental para a identificação das actividades (públicas e privadas) que podem considerar-se essenciais, no sentido de corresponderem a "necessidades sociais impreteríveis", retira-se da consagração constitucional de um conjunto de direitos fundamentais ("direitos, liberdades e garantias") que não podem ser aniquilados ou prejudicados uns pelos outros". Pelo que "devem, assim, ser integrados neste conceito

todas as actividades cujo não acautelamento importará não só a violação de direitos fundamentais, como conduzirá a prejuízos e sofrimentos destabilizadores do normal e seguro convívio social" (Ac. do S.T.A. de 6.3.2008, proc. 5/06) ou, como é referido no Ac. da Relação de Lisboa de 27.6.2012 (proc. 505/12 0YRLSB), "se traduza na violação de correspondentes direitos fundamentais dos cidadãos e não meros transtornos ou inconvenientes resultantes da privação ocasional de um serviço".

Falamos, pois, de actividades ou sectores de actividade que, visando a satisfação de necessidades essenciais, inerentes a bens e interesses constitucionalmente protegidos, se reconhece que da sua não prestação resultam graves e irremediáveis prejuízos mais directamente para os destinatários do serviço em causa mas também para a comunidade em geral.

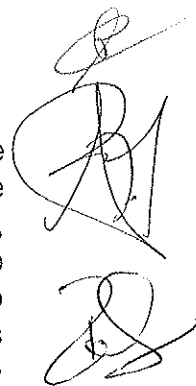
Ora a educação é, também ela, um direito fundamental que a C.R.P acautela. O art. 73, n.º 1 da Lei fundamental expressamente dispõe que "todos têm direito à educação e à cultura" bem como ao "ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar", assegurando o Estado para o efeito a criação de um sistema público de educação garantindo "a todos os cidadãos, segundo as suas capacidades, o acesso aos graus mais elevados do ensino, da investigação científica e da criação artística" (n.ºs 1 e 2 do art. 74).

Forçoso é, pois, reconhecer que o sector da educação é um sector com inegável relevância social, tendo subjacente a prossecução de direitos de igual relevância que os que subjazem à lei da greve.

Mas sendo-o, é também certo que este sector não se inclui, por via de regra, no tipo de bens ou direitos sociais cuja satisfação seja impreterível. Com efeito, o direito à educação e ao ensino não é decisivamente posto em causa por uma greve que determinou a paragem de alguns dias num processo educativo que se desenrola ao longo de todo um ano o qual provocará um atraso que poderá bem ser superado ou minimizado com aulas complementares ou outras intervenções posteriores que permitam recuperar o tempo perdido. O que não obsta, contudo, a que haja sectores do ensino que compreendem actividades susceptíveis de gerar necessidades cuja satisfação imediata é impreterível. Como se diz no acórdão n.º 572/2008 do T.C. já citado, "a Constituição não proíbe que, em circunstâncias contadas, os resultados das prestações laborais relativas a actividades de ensino sejam consideradas como relevando de "necessidades sociais impreteríveis" como é seguramente o caso da realização das provas finais ou exames nacionais.

De facto, a realização destes exames é o ponto crucial de todo o processo educativo dos alunos, que se destina a avaliar os conhecimentos adquiridos de cada um, avaliação essencial para definir o posterior percurso educativo que, para os alunos que vão realizar exames nacionais a disciplinas do 12.º ano de escolaridade, pode passar por uma candidatura de acesso ao ensino superior. A não realização dos exames nacionais, no relativamente curto período de tempo em que é possível proceder à sua efectivação, teria, assim, consequências devastadoras desde logo para os alunos que veriam suspenso o seu futuro educativo, mas também para seus pais e comunidade em geral que apostaram na formação dos seus filhos e dos seus jovens num esforço, também económico, que se vê desperdiçado.

Mas se o sector da educação é, assim, um sector de relevância social susceptível de gerar necessidades cuja satisfação imediata é impreterível, a questão que se coloca é saber se, como é o caso que se analisa, uma greve decretada para o dia 17 de Junho, obstando apenas, no amplo calendário de exames finais nacionais do ensino secundário, à realização da 1.ª chamada das provas finais dos 2.º e 3.º ciclos do ensino básico de Português Língua Não Materna (PLNM), e da 1.ª fase dos exames nacionais do ensino secundário de Português, PLNM iniciação e PLNM intermédio do 12.º ano de escolaridade, e Latim dos 10.º e 11.º anos de escolaridade, afecta de forma grave e irremediável o direito ao ensino na sua vertente de realização dos exames finais nacionais permitindo concluir que está em causa a satisfação de uma necessidade social impreterível a justificar a fixação de serviços mínimos.



O que nos leva ao segundo dos argumentos apresentados pelas estruturas sindicais que tem a ver com a necessidade de se ponderarem as consequências da greve e se a mesma afecta de forma grave e irremediável o serviço que com ela se põe em causa.

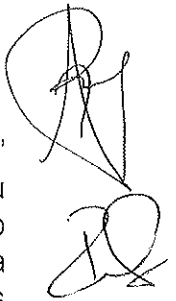
De facto, a alegação de que "a greve que se encontra agendada para o dia 17 de Junho, só afectará a realização das provas a realizar nesse dia, e não nos outros" (ASPL), que se trata de uma greve que "coincide com o primeiro dia de exames e como tal só poderá afectar a realização das provas previstas para esse dia e mais nenhuma" (SINDEP e SIPE), que não causa grave dano "isto se considerarmos esta greve com a duração limitada de um dia" (SPLEU), pois "realça-se uma vez mais que estamos a falar de uma greve de um dia e coincidente com o primeiro dia do processo avaliativo" (FNE) como também reconhece o SIPPEB ("trata-se de um dia de greve nacional dos professores coincidente com o 1.º dia de exames"), ainda o exemplo trazido pela FENPROF que considera ao caso aplicável "precisamente por se tratar de uma greve que só duraria um dia", tem algum peso nomeadamente no entendimento, que se perfilha, de que só a necessidade essencial em conflito com a greve que fica grave ou irremediavelmente afectada poderá justificar a redução, a limites socialmente aceitáveis e toleráveis, das consequências inevitáveis, mas legítimas, da greve. Sobretudo se se demonstrar, ser materialmente possível, mormente em termos organizativos e de logística, o adiamento dos exames marcados para o dia 17 para outro dia dentro do período normal de exames.

Sobre esta questão concreta se pronunciaram as partes envolvidas, só o Ministério da Educação concluindo não ser viável a realização das provas e exames marcados para o dia 17 de Junho num outro dia designadamente em termos organizativos e de logística.

A verdade, porém, é que as dificuldades que o Ministério da Educação levanta na exposição que apresentou pouco têm a ver com aspectos organizativos ou de logística, nomeadamente no que à partida se antevia como mais problemático e se prendia com a necessidade de articular com as diversas escolas envolvidas, e conseguir a sua disponibilidade para a nova data que viesse a ser marcada, sendo certo que estão envolvidas escolas públicas e privadas do continente e estrangeiro.

Antes se colocam ao nível das implicações que o adiamento teria em sede de procedimentos de acesso ao ensino superior, períodos mínimos necessários para a classificação das provas finais, organização do ano lectivo seguinte, instabilidade nos alunos e famílias, recursos necessários para os processos de classificação e reapreciação, tudo aspectos que, sendo relevantes, se não têm como obstáculo decisivo

ao adiamento das provas agendadas para dia 17 antes se enquadrando nos "normais" transtornos ou incómodos que toda e qualquer greve acarreta (sendo, aliás, esse o seu objectivo directo) que, podendo mesmo ao nível do público em geral (sobretudo pelo sector que afecta) assumir gravidade acrescida que a torne impopular, não justificam a imposição de qualquer limitação ao exercício do direito à greve dos trabalhadores envolvidos.



Se a instabilidade nos alunos e famílias já existe face ao conflito que há muito opõe o MEC e professores, não se vê que consequências gravosas adviriam de um adiamento dos procedimentos de acesso ao ensino superior e em que medida se põe em causa a organização do ano lectivo seguinte, sendo certo que já no ano de 2012 o MEC procedeu a prorrogação do prazo de candidatura ao ensino superior, inicialmente aprazado para 10 de Agosto, sem que daí tivesse decorrido qualquer prejuízo assinalável. E o mesmo quanto aos períodos mínimos necessários para a classificação das provas finais desde que se mantenham no período normal de exames, ou nos recursos necessários para os processos de classificação e reapreciação, sendo de registar aliás que, mesmo no calendário em vigor, a reapreciação das provas da segunda fase de exames nacionais já cai no mês de Agosto.

Mais ainda, se, como nos parece, for possível recalendarizar os exames agendados para dia 17 para data ainda incluída na 1ª fase dos exames nacionais.

Na verdade, para dia 20 de Junho está agendada para o período da manhã a prova de filosofia para alunos do 10º e 11º anos e não do 12º ano como é o caso do Português que poderia ser adiado para esta data, transferindo-se o exame de Filosofia para o período da tarde. O exame de Latim poderia eventualmente ser agendado para outra data que, dado o menor número de alunos abrangidos, não colocaria os problemas ao nível dos prazos de correcção que se poderiam por numa prova com a dimensão, em termos de alunos abrangidos, da de Português.

III . Decisão:

Face a tudo quanto antecede, considerando que a greve de professores marcada para o dia 17 de Junho, pese embora coincidente com o 1º dia de exames finais nacionais do ensino secundário, não afecta de modo grave e irremediável o direito ao ensino na sua vertente de realização dos exames finais nacionais, não se estando por isso perante a violação de uma necessidade social impreterível, decide-se não fixar serviços mínimos para a greve agendada para 17 de Junho de 2013.

Lisboa, 11 de junho de 2013

O Árbitro Presidente,



(Gil Félix da Rocha Almeida)

O Árbitro representante dos Trabalhadores,

(Álvaro Jorge Domingues Gonçalves Braga)

O Árbitro representante das Entidades Empregadoras Públicas,

Paula Cristina Agapito Silva Barbas

(Paula Cristina Agapito Silva Barbas, votou vencida nos termos da declaração de voto que segue)

Declaração de Voto

1. Concorde com a decisão arbitral, ao considerar o sector da educação como um sector de relevância social susceptível de gerar necessidades cuja satisfação imediata é impreterível e que, em certas circunstâncias, concretamente de exames nacionais, pode ser integrado no art. 537.º, n.º 2 do CT e no art. 399.º, n.º 2 do R.C.T.F.P., entendimento que acompanha a jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo e do Tribunal Constitucional nesta matéria (STA Ac. proc. 0599/07, 14-08-2007 e TC Ac. n.º 572/2008).
2. Discordo da segunda conclusão da decisão arbitral, ao considerar que o adiamento dos exames nacionais agendados para o dia 17 de Junho é viável, por não causar transtornos desproporcionados a terceiros afectados pela greve, neste caso, todos os alunos que concluem o 12.º ano e os alunos inscritos para a realização do exame de latim, de 11.º ano, inviabilizando assim a realização dos exames nacionais agendados para esse dia.
Por essa razão, discordo da conclusão do colégio arbitral que decidiu não determinar serviços mínimos para o dia 17 de Junho e, por isso, votei vencida.
3. As razões que justificam o sentido do meu voto são as seguintes.
 - i. Considero que o "balanceamento dos bens ou direitos em conflito", (TC Ac. n.º 572/2008), neste caso, o direito à greve (art.º 57.º CRP) e o direito ao ensino (art.º 73 CRP), exige a ponderação das circunstâncias do caso concreto e elas não se esgotam no período de 24 horas correspondentes ao aviso prévio de greve de dia 17 de Junho de 2013.
 - ii. Com efeito, há um conjunto de avisos prévios de greves agendadas para antes e depois dessa data e que afectam a comunidade escolar, a saber:
 - o Aviso prévio de greve aos serviços de avaliações para os dias 7 a 14 de Junho.
 - o Aviso prévio de greve geral de professores para o dia 17 de Junho.
 - o Aviso prévio aos serviços de avaliações para os dias 18, 19, 20 e 21 de Junho
 - o Aviso prévio de greve geral de trabalhadores para o dia 27 de Junho.

- iii. Assim sendo, deveria ter sido seguida a linha jurisprudencial que determinou a legalidade dos serviços mínimos fixados para a greve aos exames nacionais em 2005, já citada, porque as razões são idênticas e o impacto da greve é semelhante:

"Um adiamento da data (de exame designadas) tinha implicações devastadoras na planificação das férias de centenas de milhares de famílias portuguesas, na planificação de um novo calendário, tendo em conta que os alunos do 12º ano estavam em vias de ingressar no ensino superior e de apresentar a sua candidatura a tempo e horas e na preparação do novo ano lectivo.

Por outro lado, se considerarmos que a realização dos exames nas datas iniciais é 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, ou a marcação de novos períodos de greve, tornando inviável a realização dos exames."

- iv. Aliás, vislumbra-se que situação semelhante se venha a colocar no dia de greve geral, dia 27 de Junho de 2013, pois mesmo que os docentes não adiram à greve geral, basta que outro grupo profissional da comunidade escolar ou envolvido no processo de distribuição de provas adira à greve, para impossibilitar a realização dos exames agendados também para esse dia. O que reforça o entendimento sobre a relevância de uma análise do conjunto de greves agendadas para o período de exames.
- v. É um facto que, como foi sublinhado no mesmo acórdão do STA, os serviços mínimos, numa greve a exames, teriam um âmbito definido à partida, isto é destinar-se-iam a assegurar o serviço de exames de todos os alunos inscritos. Com efeito, o princípio da imparcialidade, neste caso, "não se reveste de maleabilidade ou flexibilidade". Mas ainda assim, esta amplitude dos serviços mínimos, imposta pela tutela do bem jurídico ("interesse concreto da realização nas datas previamente designadas para os exames nacionais") de terceiros, os alunos, não impede que sejam fixados serviços mínimos adequados e proporcionais ao exercício do direito à greve pelos trabalhadores que o pretendam exercer.