jurisprudência.pt

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 1792/23.4YRLSB-4

Relator: ALVES DUARTE
Sessão: 22 Novembro 2023
Número: RL
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: ALTERADA A SENTENÇA

GREVE **SERVIÇOS MÍNIMOS**

GREVE SUBSTANCIALMENTE IDÊNTICA **UNIDADES DE SAÚDE**

ASSISTENTES OPERACIONAIS

ASSISTENTES TÉCNICOS DOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE

Sumário

I.– Na definição dos serviços mínimos deve em princípio seguir-se o consenso, ainda que forçado, decorrente de sucessivas decisões arbitrais anteriores para casos similares (art.º 538.º, n.º 3 do Código do Trabalho).

II.– Não existindo similitude entre a greve para a qual foram fixados os serviços mínimos e as greves de que se ocuparam os acórdãos do mesmo Tribunal Arbitral nele invocados como fundamento para aquela decisão, não poderá o acórdão recorrido subsistir com esse fundamento.

Texto Integral

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

I–Relatório.

A Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Funções Públicas e Sociais (FNSTFPS) recorreu do acórdão proferido pelo Tribunal Arbitral que,

por unanimidade, definiu os serviços mínimos a prestar durante o período de greve com início às 00h00 e termo às 24h00 do dia 19 Maio de 2023 no Centro Hospitalar de Setúbal, EPE, no Hospital de Santarém, EPE, no Centro Hospitalar Barreiro Montijo, EPE, no Instituto Português de Oncologia de Lisboa Francisco Gentil, EPE, no Centro Hospitalar Universitário Lisboa Central, EPE, no Centro Hospitalar Universitário de São João, EPE, no Instituto Português de Oncologia do Porto Francisco Gentil, EPE, no Centro Hospitalar Baixo Vouga, EPE, no Centro Hospitalar Tondela-Viseu, EPE e no Centro Hospitalar Universitário de Coimbra, EPE e arguiu nulidades do mesmo, pedindo a sua revogação e culminando as alegações com as seguintes conclusões:
"1. A Recorrente representa todos os trabalhadores associados dos seus representados melhor identificados, nos termos do disposto no art.º 443.º, al. d) do CT e beneficia de isenção de pagamento de taxa de justiça e de custas, nos termos do art.º 49, n.º 1, al. f) do regulamento de Custas Processuais e dos art.º 443.º, n.º 1, al. d) do CT e art.º 338.º, n.º 2 e 3 da LTFP, aprovada e anexa à lei 35/2014, de 20 de Junho.
2. A decisão arbitral proferida pelo Tribunal a quo define uma quantidade de meios para assegurar os serviços mínimos, que correspondem na prática ao funcionamento de serviços que não asseguram necessidades sociais impreteríveis e que não funcionam nem 24 horas por dia, nem em todos os dias da semana, dos quais se destaca a título de exemplo o apoio ao Conselho de Administração ou serviço de recepção seja de que hospital for.
3. Tal decisão configura-se como uma verdadeira violação do direito à greve, não se vislumbrando de todo o conteúdo do acórdão, fundamentação factual bastante que justifique aquela opção de serviços e o seu próprio quantum.
4. Até porque não foi levado em linha de conta na formulação destes serviços mínimos, que apenas estariam em greve trabalhadores que no exercício das suas funções não praticam actos médicos, pois a abrangência do pré-aviso é apenas para os trabalhadores que exerçam funções de assistentes operacionais e assistentes técnicos, sendo que estes últimos exercem funções meramente administrativas.
5. Bem como não foi levado em conta o facto de a greve decretada ter apenas a duração de um dia.
6. Pelo que a determinação de serviços mínimos nesta situação carecia de fundamentação factual, capaz de justificar a cedência do direito à greve e a sua redução, nomeadamente no que respeita ao estabelecimento de serviços mínimos, em serviços que exercem funções meramente administrativas, o que não se vislumbra do texto do acórdão.
7. A Recorrente cuidou de alertar o Tribunal a quo de tal facto, nos termos do

art.º 27.º, n.º 6 do Decreto-Lei n.º 259/2009, de 25 de setembro na sua redacção actual, requerendo aclaração do acórdão, mas, o Tribunal a quo manteve o acórdão nos exactos termos em que o havia proferido, limitando-se a corrigir os erros de escrita existentes, sem fundamentar também aqui a sua decisão. Pelo que o acórdão em causa encontra-se ferido de nulidade nos termos do disposto no art.º 615.º, n.º 1 b) do CPC, por dele não resultar factualidade assente bastante para suportar a decisão de direito.
8. O Tribunal a quo entendeu seguir as decisões tomadas para a fixação de serviços mínimos nos processos AO 20/2023 e AO 22/2023.
9. No entanto, tais decisões reportam-se a greves que se distinguem bem da aqui sub judice, pois a greve a que se reporta o acórdão AO 22/2023 teve uma duração de 4 dias e a greve a que se reporta o acórdão AO 20/2023 teve a duração de 12 dias, pelo que se tratam de greves substancialmente distintas da que deu origem à decisão de que se recorre.
10. O Tribunal a quo, até ao presente acórdão, assumiu nos últimos anos para greves de conteúdo semelhante, como serviços mínimos os que constam dos acórdãos AO/15-16/2023-SM, A0/08_09/2023, AO 37_38_39_40/2022-SM, AO/21_22/2022 e 43/2021-SM.
11. Que deveriam ter sido os acórdãos seguidos nos termos do art.º 538.º, n.º 3 do Código do Trabalho para elaboração do acórdão de que se recorre, já que no caso estão em causa greves substancialmente idênticas.
12. O acórdão de que agora se recorre vem juntar a estes serviços, já fixados pacificamente ao longo dos anos, para greves cuja duração fosse de um dia, serviços que apenas constam dos Acórdãos AO 20/2023 e AO 22/2023 (veja-se o ponto 11, 12 e 13 do acórdão de que se recorre), cuja formulação teve por base uma realidade distinta, ou seja, uma greve de 4 dias e outra de 12 dias.
13. Pelo que ao decidir como decidiu violou o acórdão de que se recorre o art.º 538.º, n.º 3 do Código do Trabalho, por ter alicerçado a sua decisão em acórdão cuja greve não se mostrava substancialmente idêntica.
14. A fixação de serviços mínimos para acorrer à satisfação de necessidades impreteríveis deve obedecer ao princípio da proporcionalidade, na vertente da adequação, necessidade (ou proibição do excesso) e razoabilidade (ou proporcionalidade em sentido estrito).
15. Tendo de estar preenchido um critério de indispensabilidade para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis.
16. 'A garantia de prestação de serviços mínimos em regra não pode sequer ser aproximada a funcionamento do serviço e muito menos a funcionamento normal' (vd. Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 100/89).
17. Por outro lado, não pode a simples invocação da prevalência do direito à saúde, ou proteção da vida, sobre o direito à greve, justificar a denegação

deste, sem que se mostre posto em causa aquele e a não existência de instrumentos à disposição da Administração que, de forma alternativa, ainda que mais onerosa, garantam a proteção do direito à vida.
18. O Tribunal a quo insistiu em fixar serviços mínimos incluindo neles serviços meramente administrativos, que não funcionam ininterruptamente, sem apresentar qualquer fundamentação ou justificação que determine a necessidade concreta de assegurar tais serviços durante uma greve, que repete-se apenas tem a duração de um dia.
19. É que a realidade concreta das Unidades Hospitalares em causa não permite estabelecer a necessidade e adequação de tais serviços, muito menos se pode afirmar que esta fixação seja proporcional, quando comparada com um dia normal de trabalho.
20. Nos Centro Hospitalares aqui em causa estamos a falar de serviços que maioritariamente funcionam entre as 08h e as 18h, com encerramento ao Sábado, Domingo e Feriado, pelo que nem em dia normal de trabalho têm a abrangência que se lhes pretende atribuir e até mesmo a necessidade.
21. E por esse motivo em momento algum e face à realidade dos serviços em causa, o presente acórdão fundamenta a decisão de determinar serviços mínimos, nomeadamente no que respeita aos pontos 11, 12 e 13 da parte decisória que é claramente desproporcional e que se constitui como uma clara violação do direito à greve.
22. Pelo que tais serviços mínimos, mostram-se excessivos e desproporcionados, pois não estão em causa serviços que assegurem necessidades sociais impreteríveis ou que funcionem 24 horas nos 7 dias de semana, pelo que deveriam ter sido excluídos desta definição de serviços mínimos.
23. Exclusão essa que sempre aconteceu nos acórdãos anteriormente proferidos pelo Tribunal a quo e que indicámos anteriormente.
24. É que encerrando os serviços em causa aos Sábados, Domingos e Feriados, não será o seu encerramento num único dia de greve que colocará em causa necessidades impreteríveis e inadiáveis, muito menos que colocará em causa o direito à saúde na forma como vem configurado na CRP.
25. Pelo que ao decidir como decidiu violou a douta decisão os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade na definição dos serviços mínimos".

Os recorridos não contra-alegaram.

No que concerne às nulidades arguidas pelo FNSTFPS o Tribunal a quo limitou-se a corrigir erros de escrita que constavam no acórdão.

Admitido o recurso na 1.ª Instância, nesta Relação de Lisboa foi proferido despacho a conhecer das questões que pudessem obstar ao conhecimento do recurso[1] e de seguida foi dada vista ao Ministério Público, o qual foi de parecer que o recurso merece provimento.

Nenhuma das partes respondeu ao parecer do Ministério Público.

Colhidos os vistos,[2] 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.[3] Assim, importa apurar se:
i. o acórdão é nulo, por violação do art.º 615.º, n.º 1 b) do Código de Processo Civil;
ii. não sendo, viola o art.º 538.º, n.º 3 do Código do Trabalho porquanto fixou serviços mínimos alicerçado em acórdãos que apreciaram greves que não eram substancialmente idênticas a dos autos, assim violando o disposto no art.º 538.º, n.º 3 do Código do Trabalho;
iii. os serviços mínimos definidos eram excessivos e desproporcionados por não assegurarem necessidades sociais impreteríveis ou que funcionem 24 horas nos 7 dias de semana.
***

II-Fundamentos.
1. O acórdão recorrido:
"I – ANTECEDENTES E FACTOS
1. A presente arbitragem resulta, por via de comunicação de 10/05/2023, dirigida pela Direcção Geral do Emprego e das Relações de Trabalho (DGERT) à Secretária -Geral do Conselho Económico Social (CES) e recebida neste no mesmo dia, de aviso prévio subscrito pela FNSTFPS - Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Funções Públicas e Sociais, para os trabalhadores seus representados no Centro Hospitalar de Setúbal, EPE, Hospital de Santarém, EPE, Centro Hospitalar Barreiro Montijo, EPE, Instituto Português de Oncologia de Lisboa Francisco Gentil, EPE, Centro Hospitalar Universitário Lisboa Central, EPE, Centro Hospitalar Universitário de São João, EPE, Instituto Português de Oncologia do Porto Francisco Gentil, EPE, Centro Hospitalar Baixo Vouga, EPE, Centro Hospitalar Tondela-Viseu, EPE e Centro Hospitalar Universitário de Coimbra, EPE, estando a execução da greve prevista nos seguintes termos:

Greve das 00h00 ás 24h00 do dia 19 de Maio de 2023

2. Em cumprimento do disposto no n.º 2 do artigo 538.º do Código do Trabalho, foi realizada reunião nas instalações da DGERT, no dia 10/05/2023, da qual foi lavrada acta assinada pelos presentes. Esta acta atesta, designadamente, a inexistência de acordo sobre os serviços mínimos a prestar durante o período de greve, bem como a ausência de disciplina desta matéria na regulamentação colectiva de trabalho aplicável.
3. Está em causa uma empresa do Sector Empresarial do Estado, razão pela qual o litígio em causa deve ser apreciado e decidido por Tribunal Arbitral, nos termos da alínea b) do n.º 4 do artigo 538.º do Código do Trabalho.

II– TRIBUNAL ARBITRAL
4. O Tribunal Arbitral foi constituído nos termos do n.º 3 do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 259/2009, de 25 de setembro, com a seguinte composição:
- Árbitro Presidente: LL.....
- Árbitro da Parte dos Trabalhadores: AC.....
- Árbitro da Parte dos Empregadores: CF.....
5. O Tribunal reuniu nas instalações do CES, em Lisboa, no dia 15/05/2023, pelas 09h00, seguindo-se a audição dos representantes dos sindicatos e da empresa, cujas credenciais foram juntas aos autos.
Compareceram, em representação das respectivas entidades e pela ordem de audição:
Pela Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Funções Públicas e Sociais (FNSTFPS)
EG.....
AA.....
Pelos
Centro Hospitalar de Setúbal, EPE, Centro Hospitalar Barreiro Montijo
JF.....
Hospital de Santarém, EPE
TG.....
EPE, Instituto Português de Oncologia de Lisboa Francisco Gentil, EPE,
SG.....
AL.....
Centro Hospitalar Universitário Lisboa Central, EPE,
AD.....
Instituto Português de Oncologia do Porto Francisco Gentil, EPE,
SP.....
Centro Hospitalar Baixo Vouga, EPE

MG.....
IN.....
Centro Hospitalar Tondela-Viseu, EPE
JM.....
FA.....
e Centro Hospitalar Universitário de Coimbra, EPE
AB.....
FM.....

6. Os representantes das partes prestaram os esclarecimentos solicitados pelo Tribunal Arbitral.
Os representantes dos sindicatos e da empresa reiteraram a sua posição sobre os serviços mínimos.

III – ENQUADRAMENTO JURÍDICO FUNDAMENTAÇÃO
BASE EM ANTERIOR DECISÃO:
7. A Constituição da República Portuguesa garante aos trabalhadores o direito à greve (artigo 57.º, n.º 1, da CRP), remetendo para a lei «a definição das condições de prestação, durante a greve de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para acorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis» (artigo 57.º, n.º 3, da CRP).
Tratando-se de direito fundamental, a lei só pode restringi-lo «nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos» e, em qualquer caso, «não poderá diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial» daquele preceito constitucional (artigo 18.º da CRP).
Como decorre do artigo 537.º do CT, verificados determinados pressupostos, podem ser fixados serviços mínimos durante a greve, tendo em vista a satisfação de necessidades sociais impreteríveis.
A preservação da greve como direito fundamental dos trabalhadores impõe, por isso, que as correspondentes restrições sejam limitadas ao mínimo imprescindível para assegurar a satisfação das necessidades sociais impreteríveis dos cidadãos, nas empresas ou estabelecimentos cuja actividade se destine à respectiva prossecução.
8. A greve decretada para o dia 19 de Maio tem uma duração de um dia útil, afectando, nesse período, a prestação de serviços de saúde em hospitais que abrange um grande sector da população portuguesa. Estarão em causa, neste caso, necessidades relacionadas, essencialmente, com a prestação de serviços

de saúde inadiáveis e urgentes das pessoas.
À luz do disposto no n.º 3 do artigo 57.º da CRP e do n.º 1 do artigo 537.º e do n.º 5 do artigo 538.º do CT, uma greve susceptível de implicar um risco de paralisação dos serviços de saúde deve ser acompanhada da definição dos serviços mínimos, no respeito dos princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, na medida do estritamente necessário à salvaguarda de outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.
A definição de serviços mínimos, nos termos constitucionais e legais, assume sempre um carácter excepcional porque implica uma limitação do direito fundamental à greve, embora corresponda à proteção de valores que igualmente têm uma dignidade constitucional.
Por isso, impõe-se fazer uma ponderação de bens, avaliando da relevância da proteção dos direitos e interesses em presença, na certeza de que o legislador constitucional, na delimitação do direito à greve, não configurou este direito fundamental dos trabalhadores como um direito irrestrito, sendo a definição de serviços mínimos uma limitação ao seu exercício.
No caso em análise, trata-se de uma actividade – a actividade da prestação de cuidados de saúde levada a cabo por assistentes operacionais e assistentes técnicos dos profissionais de saúde – que tem implicações óbvias no tocante à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, sendo a saúde um dos seus óbvios exemplos, o que dispensa explicações adicionais.
A jurisprudência dos tribunais arbitrais tem sido uniforme em relação à fixação dos serviços mínimos nas diversas unidades de saúde, razão por que este Tribunal Arbitral entende seguir a mesma, designadamente a resultantes das decisões proferidas nos processos AO 20/2023 e AO 22/2023.

IV–DECISÃO
Pelo exposto, o Tribunal Arbitral decide, por unanimidade, definir os serviços mínimos a cumprir na paralisação declarada “Greve entre as 00h00 e as 24h00 do dia 19 de Maio de 2023”, nos termos a seguir expendidos:
I -
1. Serviço de imagiologia, por forma a promover a efectivação e marcação de doentes prioritários, nomeadamente doentes oncológicos, doentes internados e com necessidades de exames pré-operatórios;
2. Serviços de internamento, por forma a promover as altas, transferências transportes e marcação de exames urgentes e oncológicos.
3. Gabinete dos transportes, por forma a promover e garantir o agendamento de transportes de doentes, incluindo urgentes, para a realização de exames, altas, consultas;
4. Serviço de Anatomia Patológica Clínica, por forma a promover a realização

de exames urgentes, pré-operatórios, a doentes oncológicos, internados e grávidas, e a disponibilização de relatórios de neoplasias no processo clínico electrónico.
5. Serviço de sangue, com vista a assegurar a consulta de doentes prioritários e muito prioritários;
6. Serviços de consulta externa, por forma a promover a efectivação e marcação de consultas/exames/pensos de doentes prioritários, nomeadamente de doentes oncológicos e com necessidades de exames pré-operatórios; recepção e encaminhamento de doentes prioritários e muito prioritários referenciados pela CTH (Consulta Tempo e Horas). Marcação da IVG (interrupção voluntária da gravidez) em tempo útil, de acordo com a legislação e a efectivação e marcação de consultas/exames de doentes prioritários de saúde mental na comunidade (serviços de consultas de psiquiatria é um serviço descentralizado localizado em 5 centros de saúde);
7. Hospital de Dia Polivalente, por forma a promover a efectivação e marcação de procedimentos de doentes em seguimento com tratamentos periódicos inadiáveis;
8. Serviços de Exames de Gastrenterologia e Pneumologia, por forma a garantir a efectivação e marcação de consultas/exames prioritários, nomeadamente doentes oncológicos, doentes internados, e com necessidades de exames préoperatórios;
9. Serviço de Bloco Operatório, por forma a garantir as intervenções cirúrgicas a:
• Doenças oncológicas de novo ou em seguimento, independentemente do nível de prioridade;
• Doenças não oncológicas de urgência diferida de novo ou em seguimento, muitos prioritários e prioritários;
• A doentes de traumatologia, independentemente do nível de prioridade.
10. Serviço de recepção do Hospital, por forma a garantir a acessibilidade do acesso aos familiares dos doentes internados e outros utilizadores do HFF, de acordo com as regras estabelecidas.
11. Admissão e Apoio ao doente, por forma a dar resposta a pedidos externos de informação clínica, nomeadamente tribunais e polícia judiciária.
12. Apoio ao Conselho de Administração, de forma a garantir a recepção e envio de documentação urgente; 13. Serviço de Compra e Logística, de forma a garantir a aquisição de material clínico e medicamentos indispensáveis à prestação de cuidados de saúde inadiáveis;
14. Serviço de Farmácia, de forma a garantir os serviços mínimos na recepção e preparação dos medicamentos.

II - Os meios humanos necessários para cumprir os serviços mínimos definidos serão os que costumam ser disponibilizados nos diversos hospitais em cada turno (manhã, tarde e noite) para assegurar o funcionamento ao domingo e em dia de feriado, tomando por referências as escalas realizadas no dia 14 de Maio de 2023.

III - Em relação aos serviços que não funcionam ao domingo, os mesmos deverão funcionar por similitude percentual, sendo reduzida a actividade laboral durante a greve para quem presta serviços mínimos, na mesma percentagem em relação às actividades essenciais que não se realizam aos domingos. O nível de serviços mínimos a assegurar deve ser o mesmo. No caso dos serviços mínimos de farmácia deverá ser assegurado o apoio a um técnico superior para a recepção e preparação dos medicamentos.

IV - A FNSTPS - Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Funções Públicas e Sociais deve designar os trabalhadores necessários para assegurar os serviços mínimos ora definidos até 24 horas antes do início do período de greve.

V - Em caso de incumprimento do dever previsto no número anterior, deve o empregador proceder a essa designação.

VI - O recurso ao trabalho dos aderentes à greve só é lícito se os serviços mínimos não puderem ser assegurados por trabalhadores não aderentes nas condições normais da sua prestação de trabalho.

Lisboa, 15/05/2023

Árbitro Presidente
LL.....

Árbitro de Parte Trabalhadora
AC.....

Árbitro de Parte Empregadora
CF.....".

2. As questões do recurso.
2.1 Vejamos então as questões suscitadas no recurso e, desde logo, a primeira delas, a qual, lembramo-lo, consistia em saber se o acórdão arbitral é nulo por

carecer "de fundamentação factual, capaz de justificar a cedência do direito à greve e a sua redução, nomeadamente no que respeita ao estabelecimento dos serviços mínimos (…) nos termos do disposto no art.º 615.º, n.º 1 b) do CPC".

E a este propósito cabe desde logo ter presente que essa norma estatui o seguinte:
"1. É nula a sentença quando:
(…)
b) Não especifique os fundamentos de facto e de direito que justificam a decisão;
(…)".

Como tem sido amiudadamente lembrado, seja pela doutrina,[4] seja jurisprudência, mormente do Supremo Tribunal de Justiça,[5] a falta de motivação capaz de integrar a nulidade da sentença é somente a relativa à falta absoluta de fundamentos respeitantes à matéria de facto ou à de direito, não bastando que seja deficiente, incompleta ou até mesmo inábil para levar ao convencimento das partes, sendo imperioso que a sua falta seja absoluta relativamente a um qualquer daqueles segmentos, seja apenas da matéria de facto ou a de direito.

Tendo presente e olhando o acórdão recorrido, não pode dizer-se que no aresto tenha sido ignorada toda a fundamentação de facto e de direito, pois que relativamente àquele item refere desde logo quem são as partes em conflito e o sector em que se inserem, a comunicação feita pela entidade promotora à entidade empregadora e a duração temporal anunciada da greve (das 00h00 às 24h00 do dia 19 de Maio de 2023) e quanto a estoutro cita, por exemplo, os art.^{os} 18.º e 57.º, n.^{os} 1 e 3 da Constituição da República e 537.º, n.º 1 e 538.º, n.º 5 do Código do Trabalho para enquadrar a solução a que ali chegou.

Dir-se-á que é uma fundamentação pobre ou até mesmo paupérrima, mas o que se não pode dizer é que seja totalmente ausente e, por conseguinte, que com essa causa o acórdão recorrido seja nulo.

Pelo que nesta parte se não pode conceder a apelação.

2.2 Por outro lado, o apelante sustenta que o acórdão recorrido violou o art.º 538.º, n.º 3 do Código do Trabalho porquanto fixou serviços mínimos alicerçado em acórdãos que apreciaram greves que não eram

substancialmente idênticas a dos autos, assim violando o disposto no art.º 538.º, n.º 3 do Código do Trabalho.

Vejamos então se lhe assiste razão.

Preliminarmente dir-se-á que está em causa uma greve decretada por organizações de trabalhadores dos serviços de saúde e, por conseguinte, está para lá de qualquer tipo de dúvida que devem ser fixados serviços mínimos a ser prestados no decurso da mesma, com recurso à arbitragem uma vez que os instrumentos de regulamentação colectiva para o sector os não definem, como de resto as partes concordam (art.os 538.º, n.os 1, 2 e 4, alínea b) e 537.º, n.os 1 e 2, alínea b) do Código do Trabalho).

Em todo o caso a definição dos serviços mínimos deve ser feita com observância dos princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade (art.º 538.º, n.º 5 do Código do Trabalho), de modo a que se permita o máximo de exercício sem que se anule de modo irreversível qualquer dos direitos conflituantes, assim se visando evitar medidas excessivas tendo em vista os fins pretendidos. Por outro lado, os termos de decisões de casos similares anteriores são relevantes ainda que não obrigatoriamente impostos às partes (art.º 538.º, n.º 3 do Código do Trabalho).

Certo é que o art.º 538.º do Código do Trabalho estabelece no n.º 3 que "na negociação de serviços mínimos relativos a greve substancialmente idêntica a, pelo menos, duas greves anteriores para as quais a definição de serviços mínimos por arbitragem tenha igual conteúdo, o serviço referido no número anterior propõe às partes que aceitem essa mesma definição, devendo, em caso de rejeição, a mesma constar da acta da negociação" e o n.º 4 que "no caso referido nos números anteriores, na falta de acordo nos três dias posteriores ao aviso prévio de greve, os serviços mínimos e os meios necessários para os assegurar são definidos: (…) b) Tratando-se de empresa do sector empresarial do Estado, por tribunal arbitral, constituído nos termos de lei específica sobre arbitragem obrigatória".

No caso a DGERT consignou na acta da conciliação, que decorreu nas suas instalações no dia 10-05-2023, pelas 15:00 horas, o desacordo das partes mas não que lhes propôs a definição de serviços mínimos tal como anteriormente já foram definidos em outras greves promovidas pela FNSTFPS, fossem eles quais fossem.[6]

Todavia, o Tribunal Arbitral considerou que "a jurisprudência dos tribunais arbitrais tem sido uniforme em relação à fixação dos serviços mínimos nas diversas unidades de saúde, razão por que este Tribunal Arbitral entende seguir a mesma, designadamente a resultantes das decisões proferidas nos processos AO 20/2023 e AO 22/2023"; e se é discutível esse modo de proceder, [7] certo é que o Supremo Tribunal de Justiça já decidiu, em acórdão de 09-02-2021, no processo n.º 753/08.8TBLGS.E1.S1, publicado em http://www.dgsi.pt, que "nas conclusões da revista o recorrente confunde falta de fundamentação com eventual fundamentação insuficiente; ora, só a falta de fundamentação constitui causa de nulidade da decisão e, in casu, não se identifica que ocorra uma falta de fundamentação. Há fundamentação, quer por remissão para a sentença, na parte em que o tribunal adere à mesma fundamentação que constava na sentença". Nessa linha também decidiram o Supremo Tribunal Administrativo, em acórdão de 05-02-2014, no processo n.º 01846/13, publicado em http://www.dgsi.pt, que "nada obsta a que a fundamentação jurídica da sentença remeta para o parecer proferido pelo representante do Ministério Público na impugnação judicial, sendo que a lei apenas proíbe a fundamentação das decisões judiciais por mera adesão aos fundamentos apresentados por alguma das partes" e o acórdão da Relação de Lisboa, de 05-12-2019, no processo n.º 3689/19.3T8LRS-F.L1-6, publicado em http://www.dgsi.pt,[8] que "a fundamentação por remissão para despacho judicial anterior - fundamentação per relationem ou per remissionem – não determina por si só nulidade por falta de fundamentação, desde que cumpra com a razão de ser da imposição constitucional e legal da fundamentação: dar a conhecer as razões de decidir de modo que, nomeadamente, permita dissentir", e sobretudo que "a fundamentação por remissão ultrapassa o limiar da nulidade quando inviabiliza a perceptibilidade das razões de decidir". E a verdade é que todas estas considerações ganham reforçado relevo se considerarmos que as partes no litígio são as mesmas neste e nos acórdãos-fundamento invocados pelo Tribunal Arbitral para decidir sobre o dissídio das partes pois que isso afasta qualquer receio de incompreensão dos fundamentos nele invocados.

O caso está, no entanto, na circunstância, de resto convocada pelo apelante, de que não existe similitude entre a greve de que ora se cura e as greves de que se ocuparam os acórdãos do mesmo Tribunal Arbitral nele invocados como fundamento para a decisão, o que efectivamente acontece como se vê desde logo se tomarmos em conta a dimensão temporal dessas greves, as quais, como está bem de ver, poderiam justificar uma intervenção mais

agressiva na determinação dos serviços mínimos a fixar por ser superior o período de tempo por que foram decretadas face à greve de que se ocupam os autos.[9]

E assim sendo as coisas, uma vez que se não verificam os fundamentos em que assentou a decisão de fixar os serviços mínimos a observar pelos trabalhadores em greve, naturalmente que não poderá o acórdão recorrido subsistir com esse fundamento.

Por outro lado, tudo indica que as decisões que nos últimos anos têm vindo a ser tomadas pelo Tribunal Arbitral nesta matéria levou já à formação de um consenso, forçado, se assim se pode dizer, entre a vontade das partes que importa acautelar para o futuro, levando alguma ordem à desordem necessariamente resultante do exercício do direito pelo apelante no respeito maximizado da satisfação dos interesses com ele conflituantes.

Assim sendo, deve revogar-se o acórdão na parte em que fixou os serviços mínimos além dos seguintes, que são os que correspondem aos que ultimamente têm sido fixados para greves substancialmente próximas daquela a que respeitam os autos:[10]
I. Situações de urgência, assim como todas aquelas situações das quais possa resultar dano irreparável/irreversível ou de difícil reparação, medicamente fundamentadas, bem como as seguintes:
a. Situações de urgência nas unidades de atendimento permanentes que funcionam 24 horas por dia, bem como as urgências centralizadas;
b. Serviços de internamento que funcionam em permanência 24 horas por dia, incluindo as hospitalizações domiciliárias;
c. Nos cuidados intensivos, na urgência, na hemodiálise, nos tratamentos oncológicos e no bloco operatório, com excepção dos blocos operatórios de cirurgia programada;
d. Prosseguimento de tratamentos programados em curso, tais como programas terapêuticos de quimioterapia e de radioterapia, através da realização das sessões de tratamento planeadas, bem como tratamentos com prescrição diária em regime ambulatório (por exemplo, antibioterapia ou pensos);
e. Intervenções cirúrgicas nos blocos operatórios dos serviços de urgência, de oncologia, obstetrícia, cirurgia cardiotoráxica, neurocirurgia, oftalmologia e cirurgia de ambulatório, bem como de outras especialidades, de forma a que todos os doentes com cirurgias marcadas ou a marcar não vejam os actos cirúrgicos diferidos, de forma a não ultrapassarem os limites estabelecidos

pela legislação aplicável, desde que a sua não realização possa resultar para o doente dano irreparável/irreversível ou de difícil reparação;
f. Serviço de recolha de órgãos e transplantes em regime de prevenção;
g. Punção folicular a executar por enfermeiro com competência para tal que, por determinação médica, deva ser realizada em mulheres cujo procedimento de procriação medicamente assistida tenha sido iniciado;
h. Radiologia de intervenção a assegurar nos termos previstos para o turno da noite e no fim-de-semana, em regime de prevenção;
i. Tratamento de doentes crónicos com recurso a administração de produtos biológicos;
j. Administração de antibióticos, em tratamentos de prescrição diária em regime ambulatório;
k. Serviços paliativos domiciliários e hospitalização domiciliária correspondente;
l. Devem ainda ser assegurados os serviços complementares que sejam indispensáveis à realização dos serviços acima descritos, na estrita medida da sua necessidade;
m. Serviços de farmácia e outros destinados à preparação e distribuição de quimioterapia, nutrição parentérica, citostáticos e aleitamento, sempre que o referido serviço funcione ao domingo;
n. No que se refere ao serviço de mensageiros, deverão ser garantidos:
- Transporte de doentes entre serviços clínicos, especial o serviço de urgência, sala de emergência, cuidados intensivos, bloco operatório, cardiologia, imagiologia e diálise; Transporte de produtos biológicos entre serviços clínicos e laboratórios;
- Transporte de cadáveres;
- Transporte de medicamentos urgentes e material de consumo clínico;
o. Serviços de internamento que funcionam em permanência, 24 horas por dia, bem como nos cuidados intensivos, no bloco operatório, com excepção dos blocos operatórios de cirurgia programada, na urgência, na hemodiálise e nos tratamentos oncológicos;
p. Nos tratamentos oncológicos devem ser assegurados:
- Intervenções cirúrgicas ou início de tratamento não cirúrgico (radioterapia ou quimioterapia), em doenças oncológicas de novo, classificadas como de nível de prioridade 4, de acordo com o critério legal aplicável;
- Intervenções cirúrgicas em doenças oncológicas de novo, classificadas como de nível de prioridade 3, de acordo com o critério legal aplicável, quando exista determinação médica no sentido da realização dessa cirurgia e, comprovadamente, não seja possível reprogramá-la nos 15 dias seguintes ao anúncio da greve;

- Outras situações do foro oncológico, designadamente intervenções cirúrgicas em doenças oncológicas não classificadas como de nível de prioridade 3 ou 4, de forma que todos os doentes oncológicos com cirurgias marcadas ou a marcar e que importem um deferimento dos actos cirúrgicos para data que ultrapasse o limite máximo estabelecido pela Portaria n.º 87/2015 de 23 de Março sejam intervencionados.
- Prosseguimento de tratamentos programados em curso, tais como programas terapêuticos de quimioterapia e de radioterapia, através da realização das sessões de tratamento planeadas, bem como tratamentos com prescrição diária em regime ambulatório (por exemplo, antibioterapia ou pensos);
- Serviços de Imunohemoterapia para a satisfação de necessidades de doentes oncológicos;
- Serviços de Imunohemoterapia com ligação aos dadores de sangue, nas Instituições cujas necessidades principais de sangue não sejam habitualmente supridas por recurso ao Instituto Português do Sangue e Transplantação e desde que as disponibilidades próprias não se mostrem suficientes para assegurar a satisfação daquelas necessidades.
II. Os meios humanos necessários para cumprir os serviços mínimos definidos serão os que em cada estabelecimento de saúde forem disponibilizados, em cada turno (manhã, tarde e noite) para assegurar o funcionamento ao domingo e em dia feriado, tomando por referência as escalas definidas no Domingo imediatamente anterior aos pré-avisos de greve, não podendo, em caso algum, ultrapassar-se o número de trabalhadores de um dia útil de trabalho em cada serviço.
III. O recurso ao trabalho dos aderentes à greve só é lícito se os serviços mínimos não puderem ser assegurados por trabalhadoras e trabalhadores não aderentes nas condições normais da sua prestação de trabalho.
IV. As Instituições devem assegurar as condições necessárias à concretização dos serviços mínimos definidos nesta decisão.
V. Os representantes dos sindicatos devem designar os trabalhadores necessários e suficientes para assegurar os serviços mínimos ora definidos até 24 horas antes do início do período de greve. Caso não o façam essa designação será feita pelas instituições de saúde.
VI. O recurso ao trabalho dos aderentes à greve só é lícito se os serviços mínimos não puderem ser assegurados por trabalhadores não aderentes à greve.
***

III - Decisão.
Termos em que se acorda conceder parcial provimento à apelação e, em

consequência, revogar o acórdão recorrido no que concerne à definição dos serviços mínimos para além dos atrás referidos.

Custas pelos apelados (art.os 527.º, n.os 1 e 2 do Código de Processo Civil e 6.º, n.º 2 do Regulamento das Custas Processuais e Tabela I-B a ele anexa).
*

Lisboa, 22-11-2023.

(Alves Duarte)
(Alda Martins)
(Celina Nóbrega)

[1]Art.º 652, n.º 1 do Código de Processo Civil.
[2]Art.º 657.º, n.º 2 do Código de Processo Civil.
[3]Art.º 639.º, n.º 1 do Código de Processo Civil. A este propósito, Abrantes Geraldes, Recursos no Processo do Trabalho, Novo Regime, 2010, Almedina, páginas 64 e seguinte.
[4]Neste sentido, vd. Alberto dos Reis, in Código de Processo Civil, Anotado, volume V, pág. 140, Anselmo de Castro, in Direito Processual Civil Declaratório, volume III, páginas 141 e seguinte, Cardona Ferreira, in Guia de Recursos em Processo Civil – o novo regime recursório civil, Coimbra Editora, Novembro de 2007, página 54 e Fernando Amâncio Ferreira, in Manual dos Recursos em Processo Civil, Setembro de 2005, 6.ª Edição, Almedina, páginas 52 e seguintes.
[5]Assim decidiu o Supremo Tribunal de Justiça nos acórdãos de 15-05-2019, no processo n.º 835/15.0T8LRA.C3.S1, de 09-10-2019, no processo n.º 2123/17.8T8LRA.C1.S1 e de 20-11-2019, no processo n.º 62/07.0TBCSC.L3.S1, todos publicados em http://www.dgsi.pt.
[6]Como dela consta, limitou-se a consignar que "Perante a impossibilidade de se alcançar a desejável anuência entre as partes na presente sede, no sentido de estabelecer um acordo quanto aos serviços mínimos e quanto aos meios necessários para os assegurar, a representante da DGERT informou as partes que o processo será remetido ao Conselho Económico e Social (CES) com vista à definição pelo Tribunal Arbitral dos serviços mínimos a prestar durante a greve, bem como dos meios necessários para os assegurar, em conformidade com o disposto na alínea b) do n.º 4, do art.º 538.º do Código do Trabalho".

[7]Isto porque se é verdade que tal modo de proceder está legalmente previsto para os acórdãos proferidos pela Relação e pelo Supremo Tribunal de Justiça (cfr. art.os 663.º, n.º 5 e 679.º do Código de Processo Civil), também não deixa de recordar que os acórdãos proferidos pelos Tribunais Arbitrais são legalmente equiparados à sentença em 1.ª Instância (vd. art.º 21.º, n.º 6 do Decreto-Lei n.º 259/2009, de 25 de Setembro), e para os respectivos Tribunais rege o art.º 607.º, n.º 4 do Código de Processo Civil.
[8]É certo que o citado aresto tem como pano de fundo um despacho e não uma sentença, mas também é sabido que aqueles também devem ser fundamentados, como de resto diz expressis verbis o art.º 154.º, n.º 1 do Código de Processo Civil.
[9]A greve dos presentes autos tinha a duração de 24 horas enquanto que as greves dos processos-fundamento de 21 dias (o acórdão n.º AO 23/2023-SM, de 05-04-2023) e 3 dias (o AO n.º 22/2023-SM, de 13-04-2023).
[10]Vd. cópia dos acórdãos juntos com a apelação.