

Juízes e greve – Um roteiro

José Joaquim Fernandes Oliveira Martins

(Juiz de Direito)

(Árbitro Presidente do Tribunal Arbitral previsto na Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas)
(Vogal da Direção Nacional da Associação Sindical dos Juízes Portugueses)

*And indeed there will be time
To wonder, “Do I dare?” and, “Do I dare?”
Time to turn back and descend the stair*

T. S. ELIOT, *The Love Song of J. Alfred
Prufrock*

*Et par le pouvoir d'un mot
Je recommence ma vie
Je suis né pour te connaître
Pour te nommer
Liberté*

PAUL ELUARD, *Liberté*

1 – INTRODUÇÃO

1.1 – O direito à greve tem, como se sabe, dignidade constitucional, fazendo parte, aliás, dos direitos fundamentais dos trabalhadores previstos na Constituição da República Portuguesa¹, apresentando-se a greve como “a luta paradigmática dos trabalhadores em que se pretende pôr em causa as regras vigentes”² e constituindo um direito dos trabalhadores que emergiu, tal como o próprio direito do trabalho, da Questão Social resultante da Revolução Industrial³ (embora, em verdade, haja já muito anteriormente menções isoladas a greves⁴).

Como escreve ELÍSIO ESTANQUE “a trilogia greve-luta-sindicalismo exprime os três vértices indissociáveis do movimento operário, gerado pelas duras condições de trabalho impostas pelo capitalismo selvagem a milhões de trabalhadores que, no desespero,

¹ E não apenas sociais, o que mostra, *prima facie*, a importância que é dada constitucionalmente a este direito, correspondendo a um “direito subjetivo negativo”, com “eficácia externa imediata” – GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.^a Edição, Coimbra, 1993, p. 309, itálicos dos autores, dado também que a Constituição da República Portuguesa “vincou a sua [do direito ao trabalho e dos direitos dos trabalhadores] inequívoca dimensão subjetiva e o seu carácter de ‘direitos fundamentais’, deslocando esses preceitos para o capítulo referente a direitos fundamentais” – GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 2.^a Edição, Coimbra, 1998, p. 328.

² PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho* (cit. *Direito...*), 6.^a Edição, Coimbra, 2013, p. 1110.

³ Quanto à origem da designação “greve”, a mesma chegou a Portugal como um galicismo, v. ELÍSIO ESTANQUE, *Sociologia da Greve: A propósito da greve geral*, consultado em <https://pt.slideshare.net/ElisioE/opinio-4-sociologia-da-greve-2010>, onde se refere que “a noção foi popularizada a partir do século XIX, por se ter tornado o nome de uma praça localizada nesse local (Place de la Grève, que depois mudou de nome para Place Hotel de Ville), na qual se reuniam os operários em busca de atividade, e onde os empregadores os recrutavam enquanto braços para a jornada de trabalho. Era, portanto, um local de “paragem”, de “espera”, quando não se tinha trabalho. Daí que a noção se tenha tornado sinônimo de “estar parado, sem trabalhar”, sendo que em Espanha, Itália, Inglaterra e Alemanha a greve é designada, respectivamente, *huelga*, *sciopero*, *strike* e *streik*.

⁴ JORGE LEITE, *Direito do Trabalho*, Coimbra, 1993, p. 272, nota 112, refere que “as primeiras greves da humanidade a deixar a sua marca na história foram as dos trabalhadores egípcios no período do Novo Império, quando recusaram prosseguir a sua atividade na construção do túmulo do faraó como pretexto contra a irregularidade no fornecimento dos salários (em espécie) e os maus tratos de que eram vítimas”.

decidiam resistir a tão flagrante exploração, parando o trabalho até obterem alguma concessão favorável à sua dignidade humana ou (não poucas vezes) até que a violência policial e o despedimento pussem fim ao conflito”⁵.

Efetivamente, as greves multiplicaram-se no Século XIX como uma forma típica de luta dos trabalhadores contra as péssimas condições de trabalho então existentes (em especial no que diz respeito à remuneração do trabalho, mas não só), sendo, usualmente, brutalmente reprimidas, passando, com o paulatino surgir do direito laboral, a ser toleradas e, posteriormente, quase universalmente aceites como correspondendo a um direito fundamental de todos os trabalhadores (mesmo que, como veremos melhor infra, sujeito a restrições em face da possibilidade de colisão desse direito com outros direitos).

Atualmente, o direito à greve é reconhecido, além do mais, como um corolário do direito de associação sindical, previsto no Art. 23º, n.º 4 da Declaração Universal dos Direitos Humanos⁶, na Convenção n.º 87 da Organização Internacional do Trabalho⁷, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, e na Convenção Europeia dos Direitos do Homem (no seu Art. 11º⁸), tendo o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem considerado, consequentemente, que o “direito de fazer greve, que permite a um sindicato fazer ouvir a sua voz, constitui um aspeto importante para os membros de um sindicato na proteção dos seus interesses”⁹.

⁵ ELÍSIO ESTANQUE, *ob. e loc. cit.*

⁶ “Toda a pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses”.

⁷ Disponível em http://www.ilo.org/public/portuguese/region/europro/lisbon/pdf/conv_87.pdf.

⁸ Tendo o seu n.º 1 a seguinte redação: “Qualquer pessoa tem direito à liberdade de reunião pacífica e à liberdade de associação, incluindo o direito de, com outrem, fundar e filiar-se em sindicatos para a defesa dos seus interesses”.

⁹ Caso *Junta Rectora del Ertzainen Nazional Elkartasuna c. Espagne*, Acórdão de 21 de abril de 2015 (Queixa n.º 45892/09), consultável, em francês, em hudoc.echr.coe.int/.

1.2 – Quanto ao conceito de ‘greve’, BERNARDO LOBO XAVIER dá a seguinte definição – “abstenção da prestação de trabalho, por um grupo de trabalhadores, como meio de realizar objetivos comuns”¹⁰, referindo-se igualmente à já mencionada evolução histórica da greve-delito para, passando pela greve-liberdade, a greve-direito, consagrada, como resulta do já exposto supra, no ordenamento jurídico português vigente¹¹.

O Art. 57º da Constituição da República Portuguesa prescreve, assim, que “1. É garantido o direito à greve. 2. Compete aos trabalhadores definir o âmbito de interesses a defender através da greve, não podendo a lei limitar esse âmbito. 3. A lei define as condições de prestação, durante a greve, de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações, bem como de serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de necessidades sociais impreteríveis. 4. É proibido o lock-out”.

Lendo simplesmente este artigo e sem grandes pretensões doutrinais na sua interpretação¹², resulta do mesmo¹³ que é garantido a todos os trabalhadores o direito à greve, cabendo aos trabalhadores o definir o âmbito de interesses que visa ser defendido

¹⁰ BERNARDO LOBO XAVIER, *Curso de Direito do Trabalho I*, 3.ª Edição, Lisboa/São Paulo, p. 259.

¹¹ No que PALOMEQUE LOPEZ/ALVÁREZ DE LA ROSA, *Derecho del Trabajo*, 20.ª Edição, Madrid, 2012, p. 451, qualificam de “modelo de exercício *erga omnes* do direito, no qual [como resposta às conceções privatísticas do mesmo já mencionadas] a greve é concebida como um meio lícito de autotutela dos trabalhadores em todos os âmbitos da vida social e ‘frente a todos’”, pelo que a greve é “mais do que um mero *agere licitum*, isto é, mais do que o exercício de uma mera *liberdade* imunizadora de responsabilidade de ordem criminal ou civil extracontratual” - JORGE LEITE, *ob. cit.*, p. 286, itálico do autor.

¹² Remetendo-se, para maiores desenvolvimentos, para as anotações de GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *ob. e loc. cit.*, a este artigo da Constituição da República Portuguesa, bem como para as considerações iniciais de ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *A Lei e as Greves – Comentários a dezasseis artigos do Código do Trabalho* (cit. *A Lei...*), Coimbra, 2013, p. 19-31.

¹³ Para além da proibição do *lock-out*, que não nos interessa neste concreto âmbito, devendo apenas referir-se que o legislador constitucional, considerando a assimetria de armas existente entre trabalhadores/empregadores, “afastou-se decididamente do pretenso princípio de ‘igualdade de armas’ dos chamados parceiros sociais, rejeitando uma postura de neutralidade nos conflitos sociais” (GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, p. 313).

pela sua realização¹⁴, sem qualquer limitação legal, devendo o legislador ordinário, face ao conflito que pode existir entre o direito à greve e outros direitos, liberdades e garantias constitucionalmente tutelados, delimitar a necessidade da prestação de dois tipos de serviços:

- os serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações;
- e
- os serviços mínimos indispensáveis para a satisfação de necessidades sociais impreteríveis.

2 – O DIREITO À GREVE E OS JUÍZES

2.1 – Após esta referência geral ao direito à greve e à sua configuração constitucional, cumpre abordar o *punctum pruriens* deste texto, que se resume, muito singelamente (mas não já, como se verá de seguida, no que diz respeito à sua resposta), à seguinte pergunta: os juízes podem fazer greve?

É que, desde logo, trata-se de uma concreta questão que causa alguma confusão entre a generalidade das pessoas e a que parte da doutrina portuguesa¹⁵ responde

¹⁴ Entendendo-se, desta forma, que nada impede que uma greve tenha subjacente uma motivação política ou de protesto social geral, sem qualquer ligação direta e mais óbvia com uma pretensão concreta dos trabalhadores grevistas e desde que os objetivos prosseguidos com essa greve não colidam, eles próprios, com o ordenamento jurídico-constitucional, como o seria o caso de uma greve com a motivação e finalidade de “atacar o organismo político do Estado” – ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *A Lei...*, p. 39, citando um Parecer da Procuradoria-Geral da República.

¹⁵ Havendo, na Europa, países em que não é questionada a existência desse direito, como sucede em Itália, onde vem sendo exercido há muito – MELO ALEXANDRINO, *A Greve dos Juízes – Segundo a Constituição e a Dogmática Constitucional in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano I*, Coimbra,

negativamente, embora com argumentos que, cumpre referi-lo com frontalidade, não convencem minimamente e antes partem de preconceitos e visões politicamente orientadas sobre as próprias funções exercidas pelos magistrados judiciais e o seu papel na organização do Estado¹⁶.

É o caso, claro, de JORGE MIRANDA¹⁷, que defende, num momento prévio, a ilegitimidade da existência de sindicatos que representem os juízes¹⁸ e também do próprio direito à greve, dando prevalência, à *outrance*, ao facto dos juízes serem titulares de órgãos de soberania.

Este autor, para fundamentar essas conclusões e para os equiparar, sem mais, aos restantes órgãos de soberania, refere “que não sejam os juízes a determinar as condições

2006, p. 747-748, nota 1, enquanto que noutras países ainda se discute essa questão, como em Espanha – v. as dúvidas suscitadas, a este respeito, por PALOMEQUE LOPEZ/ALVÁREZ DE LA ROSA, *ob. cit.*, p. 462.

¹⁶ Que se vêm repetindo unicamente quando se fala sobre a possibilidade da realização de greves, que foram apenas convocadas muito parcimoniosamente – e em situações verdadeiramente excepcionais – pelos magistrados judiciais – em 1988, 1993 e 2005, cfr., para uma história dessas greves e do associativismo judiciário português, MANUEL RAMOS SOARES, *Visita guiada aos momentos marcantes da história da nossa Associação* in *Boletim Informação & Debate da Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, VI Série, n.º 6, 2011, p. 11-75, sem que, passadas as mesmas, se ponha em causa a existência da Associação Sindical dos Juízes Portugueses (A.S.J.P.), criada há mais de 40 anos e que foi sempre ouvida, como organização sindical representativa dos juízes, pelos vários governos.

¹⁷ Autor, tanto quanto sabemos, de um parecer, obtido pelo Governo de então e apresentado em 2005, e que procurou “convencer” o Conselho Superior da Magistratura (C.S.M.) da ilegalidade da convocação de uma greve pelos juízes e que não obteve qualquer acolhimento junto do C.S.M. (que deliberou no sentido de “considerar que, face ao quadro constitucional e legal vigente, é lícito o exercício do direito à greve por parte dos magistrados judiciais, tendo em conta que do seu estatuto emerge uma dupla condição de titulares de órgão de soberania e de profissionais de carreira que não dispõem de competência para definir as condições em que exercem as suas funções” – https://www.csm.org.pt/ficheiros/deliberacoesanteriores/2005-10-19_pre-aviso-greve.pdf) e que estará na génese do artigo a seguir referido.

¹⁸ Apesar de ser – e dever ser cada vez mais, em especial face aos ataques ao poder judicial que têm ocorrido em vários países, de onde se destaca a Turquia – reconhecido internacionalmente que o “associativismo judiciário representa um papel essencial e fulcral na defesa da sua independência, seja representando os magistrados perante o Estado, seja garantindo a estes uma participação democrática na vida política e social” – FILIPE CÉSAR MARQUES, *O Estatuto do Juiz e a Europa – Necessidade de regras mínimas comuns in Julgar*, n.º 30, 2016, p. 138.

materiais do exercício da sua atividade, isso tão pouco os menoriza em confronto com o Presidente da República, os deputados e os ministros. Pois o estatuto dos juízes e dos demais titulares de órgãos de soberania, incluindo os aspectos remuneratórios e logísticos, entra na reserva absoluta da Assembleia da República [art. 164.º, alínea m)], pelo que o Presidente da República e os ministros se encontram exatamente na mesma posição dos juízes. Nem pode obliterar-se a existência dos mecanismos de controlo do Estado de Direito, de que os tribunais são os protagonistas principais (maxime arts. 204.º, 268.º, n.º 4 e 280.º e segs. da Constituição)”¹⁹.

Isto é, para este autor, a “vinculação umbilical ao funcionamento do Estado, o seu entrosamento com a autoridade do Estado, a sua adscrição à soberania” levam a que existam várias restrições aos direitos dos juízes, em que se inclui a impossibilidade de recorrerem à greve.

Por sua vez, de uma forma muito mais matizada e bastante mais aprofundada e fundamentada²⁰, MELO ALEXANDRINO considera que “não é absolutamente evidente que o exercício do direito à greve deva ser liminarmente excluído, por incompatível, a todos os magistrados judiciais, em todas as situações funcionais”, mas entendendo que “a Constituição contém mais do que uma reserva de lei autorizando o legislador a intervir

¹⁹ JORGE MIRANDA, *Juízes, liberdade de associação e sindicatos*, consultado em <https://www.ffms.pt/artigo/430/juizes>, sendo que ANA LUÍSA MEURER RAMOS, *A Greve no Setor Público: O caso dos magistrados*, retirado de <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/.../greve%20no%20setor%20p%C3%BCblico.pdf>, num bem elaborado estudo, cuja leitura, mesmo que se discorde dessa conclusão específica, se recomenda, propende, mesmo que muito dubitativamente e mais com referência à realidade brasileira, para conclusão idêntica.

²⁰ Após um muito mais longo percurso hermenêutico, que não se resume, por uma vez, ao argumento já muito estafado de que os titulares de órgãos de soberania não podem fazer greve, mas devendo questionar-se se não seria muito mais simples e ajustado o entender que o legislador constitucional, ao omitir os juízes das restrições ao direito à greve constantes da Constituição da República Portuguesa, quis conferir-lhes esse direito, numa reação clara ao quadro jurídico até então vigente, em especial em relação à Constituição de 1933, na qual essa questão nem sequer se poderia colocar.

*nesse sentido*²¹, podendo o legislador ordinário, consequentemente, proibir o seu exercício por parte dos magistrados judiciais.

2.2 – De todo o modo e como escrevemos anteriormente noutra sede, os juízes “são titulares de órgãos de soberania e têm, concomitantemente, uma carreira profissional vitalícia e que os obriga a uma total exclusividade”, pelo que o seu estatuto constitucional e profissional tem uma natureza híbrida ou dual²².

De resto, existe um ponto (muito) concreto em que os juízes estão muito próximos dos trabalhadores propriamente ditos, a “dependência económica (um critério que tem sido cada vez mais considerado para a qualificação de uma relação como laboral), dado que os juízes devem exercer essas funções em exclusividade, dependendo, em absoluto, da sua retribuição para poderem “sobreviver””²³.

Esta aproximação dos juízes aos trabalhadores relativamente ao seu concreto estatuto sócio-profissional leva, a nosso ver, que se possam associar sindicalmente²⁴ e

²¹ MELO ALEXANDRINO, *ob. cit.*, p. 780.

²² V., sobre os pontos de aproximação do estatuto dos juízes ao regime da função pública, ANA FERNANDA NEVES, *O Direito Disciplinar da Função Pública I*, p. 152-153, retirado de <http://repositorio.ul.pt/handle/10451/164>, e, citando esta primeira autora, MAURÍCIO RAMIRES, *Aspetos da relação entre a independência judicial e a responsabilidade disciplinar dos juízes por suas decisões – Os casos português e brasileiro*, p. 5459, disponível em http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2012/09/2012_09_5437_5481.pdf, aludindo aos “três aspetos que a função jurisdicional tem em comum com a função pública em geral: a) o serviço prestado pelos juízes é heterodeterminado quanto ao modo (por exemplo: a exclusividade de exercício), ao local (determinado foro ou tribunal) e ao objeto (processos dados); b) em contrapartida a seus serviços, o magistrado percebe uma remuneração determinada, suplementos remuneratórios e prestações sociais, além de gozar de direitos próprios da relação de trabalho (por exemplo: férias, adicional de férias, subsídio de fim-de-ano); c) os juízes reúnem-se em organizações sócio-profissionais e sindicais, e admite-se inclusive que exerçam greve, ainda que com restrições”.

²³ JOSÉ JOAQUIM F. OLIVEIRA MARTINS, *Do juiz enquanto “trabalhador”*, texto ainda inédito e a ser publicado no próximo Boletim da Associação Sindical dos Juízes Portugueses.

²⁴ Neste sentido, também e por todos, FRANCISCO DANIEL DE MELO E SANTOS, *Quem Goza de Liberdade Sindical?*, p. 66, disponível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/30069/1/Quem%2ogoz%2ode%2oliberdade%2osindical.pdf>,

exercer o direito à greve, sem o que não teriam qualquer outra forma²⁵ de reivindicar direitos relativos à sua carreira profissional (como, *inter alia*, os relativos às condições em que exercem as funções de juízes ou à sua remuneração) ou até protestar contra alterações legislativas que ponham em causa a independência do poder judicial.

A posição que defende a inexistência de um direito à greve dos juízes levaria a que, fazendo o seu *reductio ad absurdum*, se o poder político reduzisse as retribuições dos juízes em metade²⁶ ou que os quisesse obrigar à obediência a “instruções legítimas”²⁷, estes não pudessem reagir de qualquer outra forma que não mediante ações simbólicas, de muito pouca eficácia, ao contrário do que sucederia com todos os trabalhadores²⁸.

Numa situação como esta, de pouco serviria aos juízes serem titulares de um órgão de soberania, dado que não é com essa qualidade que se sustentam todos os meses, até pelo facto de terem um dever quase absoluto de exclusividade, não podendo exercer

onde se escreve que “mesmo tendo em conta o regime de independência de que gozam e pese embora não serem juridicamente subordinados, ocupam uma posição tão dependente quanto a dos funcionários públicos no que respeita à determinação das condições de trabalho (local, vencimento, períodos de férias, etc.), e como bem sabemos, a luta por melhores salários e por melhores condições de trabalho, são as razões que consubstanciam o sindicalismo e traduzem os seus alicerces”.

²⁵ *Rectius*, em verdade, qualquer outra forma minimamente efetiva de reivindicar os seus direitos, ficando totalmente à mercê dos poderes executivo e legislativo.

²⁶ Recorde-se que não se trata de uma situação absolutamente hipotética ou irrealista, uma vez que, muito recentemente, verificaram-se reduções remuneratórias bem elevadas, que foram, aliás e no que diz respeito a uma concreta ajuda de custo paga aos magistrados judiciais, superiores às que sucederam relativamente aos funcionários públicos.

²⁷ Esta concreta expressão consta, no momento em que se escreve, do Projeto de Estatuto dos Magistrados Judiciais apresentado pelo Ministério da Justiça e afigura-se ser perfeitamente inaceitável, podendo, *inter alia*, dar azo a interpretações, por mais erradas e inconstitucionais que sejam, em como passará a existir uma quase subordinação hierárquica dos juízes “comuns” aos juízes presidentes (como, aliás, será já entendido por alguns destes em face das práticas concretas que vêm sendo instituídas em algumas Comarcas...) e aos Conselhos Superiores.

²⁸ Sendo certo, aliás, que no sector privado e no Código do Trabalho, existe um princípio geral e um direito dos trabalhadores à irreduzibilidade da sua remuneração (v. Art. 129, n.º 1, al. d) do Código do Trabalho de 2009, dispondo que é proibido ao empregador “[d]iminuir a retribuição, salvo nos casos previstos neste Código ou em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho”), ao contrário que sucedeu no sector público, em que essas reduções foram até consideradas constitucionais pelo Tribunal Constitucional.

outras atividades profissionais remuneradas, enquanto que um professor universitário pode, *verbi gratia* e como tantas vezes sucede, acumular essas funções com outras²⁹, como a elaboração de pareceres jurídicos muito bem pagos...

2.3 – Um outro argumento importante para a conclusão que defendemos é que o Art. 270º da Constituição da República Portuguesa³⁰ prevê expressamente várias restrições ao direito de associação sindical e de greve, nada referindo quanto aos juízes e não havendo qualquer outra norma que restrinja o direito à greve relativamente aos mesmos³¹, sendo certo que “[a] lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos” (Art. 18º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa)³².

²⁹ Nem se devendo confundir a possibilidade de alguns funcionários públicos optarem por exercer essas funções em exclusividade, de onde resultará usualmente uma retribuição acrescida, com a exclusividade imposta sempre aos magistrados judiciais, que não corresponde nunca a uma opção, mas a uma exigência legal que se estende a toda e “qualquer outra função pública ou privada de natureza profissional” (Art. 13º, n.º 1 do atual Estatuto dos Magistrados Judiciais) e que se mantém para lá da jubilação, justificando, aliás e face também aos outros deveres acrescidos a que continuam sujeitos, a manutenção do estatuto da jubilação dos magistrados judiciais.

³⁰ Com a seguinte redação: “A lei pode estabelecer, na estrita medida das exigências próprias das respetivas funções, restrições ao exercício dos direitos de expressão, reunião, manifestação, associação e petição coletiva e à capacidade eleitoral passiva por militares e agentes militarizados dos quadros permanentes em serviço efetivo, bem como por agentes dos serviços e das forças de segurança e, no caso destas, a não admissão do direito à greve, mesmo quando reconhecido o direito de associação sindical”.

³¹ Mormente no que diz respeito às normas constitucionais relativas aos tribunais e aos juízes.

³² MELO ALEXANDRINO, para defender que esta norma expressa não impede a possibilidade de o legislador ordinário proibir, total ou parcialmente, o direito à greve pelos juízes, recorre, na esteira da dissertação de Jorge Reis Novais, à figura das “restrições não expressamente autorizadas pela Constituição”, que será “justificada, no contexto sistemático da Constituição, em nome da salvaguarda de outros direitos e bens” – MELO ALEXANDRINO, *ob. cit.*, p. 785, embora se considere, antes, que essas restrições podem perfeitamente operar no momento da convocação da greve e no que diz respeito à fixação dos serviços mínimos, como se exporá infra.

A Constituição da República Portuguesa contém, literal e expressamente, uma norma restritiva do direito à greve, nada referindo quanto aos juízes, devendo retirar-se dessa norma (e na falta de qualquer outra restrição constitucional expressa) que os mesmos têm esse direito, sendo certo também que quaisquer conflitos interesses inerentes ao exercício desse direito serão solucionados, como se verá infra, em sede da fixação de serviços mínimos, em que se procede às operações necessárias à concordância prática dos direitos conflituantes.

E, por sua vez, o Estatuto dos Magistrados Judiciais atualmente vigente refere-se expressamente, por duas vezes, a “organizações sindicais da magistratura judicial”³³, sendo, no mínimo, estranho que esse Estatuto, já datado de 1985, aludisse a essas “organizações sindicais” sem que lhes fosse conferido o direito a convocarem uma greve³⁴, que, por sua vez, realizaram-se já entre nós várias vezes sem que alguma vez tivesse sido considerado estar a ser exercido um direito não conferido aos juízes.

Em suma, como refere LIBERAL FERNANDES³⁵, “a liberdade de os magistrados recorrerem à greve advém não só da sua posição de dependência relativamente ao

³³ Arts. 10º e 13º do Estatuto dos Magistrados Judiciais, aprovado pela Lei n.º 21/85, de 30 de julho, sempre na sua redação atual.

³⁴ Sendo certo que, como o menciona ÁLVARO REIS FIGUEIRA, *Ser, dever ser e parecer – Notas sobre a deontologia dos juízes: da disciplina ao aparecimento de códigos de conduta*, recolhido em *Ética e Deontologia Judiciária – Coletânea De Textos II* e disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/outros/Tomo_II_Etica_Deontologia_judiciaria.pdf, p. 21, nos países com sistemas judiciais de *civil law*, como o é Portugal, é admitida a atividade sindical e pode ser tolerado o direito à greve dos juízes, o que não sucede já na *common law*, sendo muito difícil que possa haver um sindicato sem que este possa convocar greves, ficando como que diminuído e incapacitado no que diz respeito a uma das principais formas da luta sindical.

³⁵ LIBERAL FERNANDES, *Gozam os magistrados do direito à greve?*, *Revista do Ministério Público*, n.º 54, p. 85-90, referindo-se, em conjunto, aos magistrados judiciais e do Ministério Público, em relação aos quais, como é evidente e até por maioria de razão, também se entende que gozam do direito à greve. V. também, igualmente considerando ser admissível a realização de greve pelos juízes, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Algumas notas sobre uma eventual greve de juízes* (Cit. *Algumas Notas...*), disponível em <http://poder-judicial-2006-mjd.blogspot.pt/2005/10/algumas-notas-sobre-uma-eventual-greve.html>, onde se escreve que “os juízes podem recorrer à greve tendo em conta a prossecução de interesses laborais. Apesar de não

Governo, como também do facto de aquela faculdade poder ainda constituir um meio de forçar os órgãos de soberania a promover a realização da independência dos tribunais”, pelo que, como concluem expressiva e explicitamente GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, “não quer isto dizer que seja à partida interdita e que a lei não possa consentir a cessação concertada e coletiva de atividade em relação aos titulares de cargos públicos com estatuto equiparável ao dos trabalhadores dependentes (por exemplo, *magistrados*)”³⁶.

3 - O EXERCÍCIO CONCRETO DO DIREITO À GREVE PELOS JUÍZES

3.1 – Tendo chegado à conclusão que os juízes podem exercer o direito à greve, cumpre, agora, explicitar a forma concreta como, relativamente aos mesmos, *pode* e *deve* ser exercido esse direito³⁷.

Ora, dado que o Estatuto dos Magistrados Judiciais nada dispõe relativamente a esta matéria, aplicar-se-á subsidiariamente “o regime da função pública” (Art. 32º deste Estatuto), *ipso est* e neste preciso momento temporal, a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (L.G.T.F.P.)³⁸, *maxime* os Arts. 394º e seguintes desta Lei, que remetem, por sua vez e numa remissão de segundo grau, também para o atual Código do Trabalho

serem trabalhadores – no sentido estrito, por não terem contrato de trabalho –, os juízes desenvolvem uma atividade no âmbito de uma relação laboral, justificando-se a defesa de interesses idênticos aos de um trabalhador, como a tabela salarial, o período normal de trabalho ou o direito ao repouso (férias, etc.)”.

³⁶ GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, p. 311, itálico do autor deste artigo, posição alterada, aparentemente e num autêntico e inopinado volte-face, em edições posteriores e nas várias posições públicas tomadas, *ex abundanti*, pelo último co-autor (que correspondem quase que um *venire contra factum proprium*, nada referindo sequer nas mesmas quanto a ter alterado a sua posição anterior).

³⁷ Para o que é muito relevante o já referido texto de PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Algumas Notas...*, que se refere concretamente a estas questões e que vamos seguir de perto.

³⁸ Aprovado pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, sempre na sua redação atual.

(Art. 394º, n.º 3 da L.G.T.F.P.), em que relevam os Arts. 530º e seguintes do Código do Trabalho.

Assim, compete à Associação Sindical dos Juízes Portugueses (A.S.J.P.)³⁹, como única associação sindical representativa dos juízes, a convocação de uma greve⁴⁰, não havendo qualquer obrigação constitucional ou legal de expor os fundamentos que estão na base dessa decisão⁴¹, mas sendo preferível, de todo o modo, que se exponha claramente o concreto *quid* que esteve na base dessa decisão⁴².

Como alude PEDRO ROMANO MARTINEZ⁴³, a decisão de convocação da greve parte de “juízo de oportunidade, sem descurar uma base jurídica, assenta em fatores de ordem política, económica e sócio-laboral. Razão pela qual, além do regime jurídico, a decisão de recurso à greve é usualmente ponderada atendendo, em especial, a critérios sócio-laborais e económicos; contudo, no caso dos juízes, há igualmente a ter em conta o impacto na opinião pública. *A isto acresce que os juízes, como titulares de órgãos de soberania, no juízo de oportunidade, deverão pesar as consequências nefastas da decisão de decretarem uma paralisação nos tribunais, onde detêm o poder de decisão*”.

³⁹ E, mais concretamente, à Direção Nacional da A.S.J.P., mesmo depois de ter ouvido os seus associados numa Assembleia Geral e ter obtido o seu “mandato” para o efeito, como sucedeu em anteriores greves dos juízes.

⁴⁰ Dado que dificilmente poderá ter aplicação quanto aos juízes a possibilidade, prevista no Art. 395º da L.G.T.F.P., de ser uma assembleia de juízes *ad hoc* a decidir pela sua convocação, até pela atual e muito elevada representatividade da A.S.J.P., havendo entre nós, como se sabe, “um quase monopólio sindical” no que diz respeito à convocação de greves – PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito...*, p. 1121.

⁴¹ GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, p. 311, mencionam, a este respeito, que “[p]ara que uma greve seja legítima quanto aos seus motivos e objetivos basta que eles não sejam irrelevantes para os trabalhadores e que não sejam constitucionalmente ilícitos”.

⁴² Até para tornar esses motivos perceptíveis a todos, o que é particularmente importante no caso dos juízes face à importância e relevância social das funções que desempenham.

⁴³ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Algumas Notas...*, itálico do autor deste texto.

3.2 – Quanto à forma concreta da greve⁴⁴ a que poderão recorrer os magistrados judiciais, a legislação portuguesa não é explícita quanto às formas lícitas de greve⁴⁵, sendo difícil, no entanto, que se considerem como admissíveis, no âmbito dos tribunais, todas as potenciais formas de greve (como, por exemplo, a greve só a alguns concretos atos processuais, como julgamentos, ou aos atos processuais não determinados que os grevistas entenderem convenientes ou até uma greve “branca” ou de “braços caídos”).

Após ter sido tomada a decisão de convocar a greve, deve cumprir-se a obrigação de aviso prévio, que “assume um significado importante no exercício do direito à greve”, dado que pode “abrir caminho a uma composição pacífica” e por ser “uma consequência do princípio geral de boa fé no exercício dos direitos”⁴⁶.

O aviso prévio deve ser enviado, nos termos do Art. 396º, n.º 1 da L.G.T.F.P., “ao empregador público, ao membro do Governo responsável pela área da Administração Pública e aos restantes membros do Governo competentes, por meios idóneos, nomeadamente por escrito ou através dos meios de comunicação social, um aviso prévio, com o prazo mínimo de cinco dias úteis ou, no caso de órgãos ou serviços que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, de 10 dias úteis”⁴⁷.

⁴⁴ Uma vez que “as greves podem assumir múltiplas modalidades”, segundo o critério dos fins/objetivos (profissionais, políticas e de solidariedade ou de apoio) e o da sua estrutura/plano de ação (clássicas, com ocupação dos locais de trabalho, de braços caídos ou brancas, rotativas, trombose ou estratégicas, intermitentes, de zelo, de rendimento, administrativas e às avessas/ao contrário) – JORGE LEITE, *ob. cit.*, p. 274-276, v. também ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho* (*cit. Direito...*), 15.ª Edição, Coimbra, 2010, p. 924-933.

⁴⁵ O que levanta bastantes questões quanto à (i)litude de algumas greves, que não têm sido, de resto, objeto de decisões judiciais ou em relação às quais os vários autores têm posições bem definidas, mas já tendo sido consideradas ilícitas, em situações específicas, algumas formas de execução das greves, como sucedeu com a chamada greve *self-service* dos médicos – v., sobre a ilitude dessa forma concreta de greve, o Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República disponível em <http://www.dgsi.pt/pgrp.nsf/0/bb521351259135d3802566f0005992eo?OpenDocument>.

⁴⁶ BERNARDO LOBO XAVIER, *ob. cit.*, p. 280-281.

⁴⁷ No âmbito laboral propriamente dito, o Art. 537º, n.º 2 do Código do Trabalho define os setores que se destinam à “satisfação de necessidades sociais impreteríveis”, correspondendo essa enumeração, claramente, a um mero “elenco exemplificativo” (PEDRO ROMANO MARTINEZ ET AL, *Código do Trabalho*

Na situação concreta e dado que os juízes não têm um “empregador público”, o aviso prévio deve ser enviado ao Conselho Superior da Magistratura (C.S.M.)⁴⁸ (ou, no caso dos tribunais administrativos e fiscais, ao Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais⁴⁹), ao Ministro responsável pela Administração Pública e ao Ministro da Justiça, sendo certo, quanto ao seu prazo e ao seu conteúdo, que o setor da justiça não está expressamente previsto como integrando “órgãos ou serviços que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis”⁵⁰.

Porém, face aos concretos interesses e direitos que estão em causa em parte dos processos judiciais⁵¹, afigura-se que será mais adequado considerar que os tribunais são,

Anotado, 8.ª Edição, Coimbra, 2009, p. 1305, face, como sucede na L.G.T.F.P., à utilização do advérbio “nomeadamente”.

⁴⁸ Uma vez que compete ao Conselho Superior da Magistratura a “nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juízes dos tribunais judiciais e o exercício da ação disciplinar” (Art. 217º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa), sendo pois, no âmbito da judicatura, a entidade que mais se aproxima do que é um empregador relativamente aos juízes (tanto mais quanto é, atualmente, quem procede ao pagamento das suas retribuições). V., em sentido contrário, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Algumas Notas...*, defendendo que “deverá ser dirigido, por um lado, ao empregador – no caso, o Estado (Ministério da Justiça)”.

⁴⁹ Por razões de simplificação do texto, passaremos a aludir futuramente apenas ao C.S.M., sendo que, no que diz respeito aos tribunais administrativos e fiscais, as alusões ao C.S.M. deverão ser consideradas, *mutatis mutandis*, para o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

⁵⁰ V. Art. 397º, n.º 2 da L.G.T.F.P.: “consideraram-se órgãos ou serviços que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, os que se integram, nomeadamente, em alguns dos seguintes setores: a) Segurança pública, quer em meio livre quer em meio institucional; b) Correios e telecomunicações; c) Serviços médicos, hospitalares e medicamentosos; d) Educação, no que concerne à realização de avaliações finais, de exames ou provas de caráter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional; e) Salubridade pública, incluindo a realização de funerais; f) Serviços de energia e minas, incluindo o abastecimento de combustíveis; g) Distribuição e abastecimento de água; h) Bombeiros; i) Serviços de atendimento ao público que assegurem a satisfação de necessidades essenciais cuja prestação incumba ao Estado; j) Transportes relativos a passageiros, animais e géneros alimentares deterioráveis e a bens essenciais à economia nacional, abrangendo as respetivas cargas e descargas; k) Transporte e segurança de valores monetários”.

⁵¹ Bastando pensar, *verbi gratia*, nas situações de privação da liberdade de arguidos detidos que devem ser presentes a juiz num prazo muito curto – previsto, aliás, no Art. 28º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa – ou nas confirmações judiciais de internamentos compulsivos urgentes.

de facto, órgãos de soberania que satisfazem “necessidades sociais impreteríveis”⁵², pelo que o prazo para a apresentação do respetivo aviso prévio será, então, de 10 dias úteis.

E, em consequência dessa mesma conclusão, o aviso prévio deverá conter “uma proposta de definição de serviços mínimos” a assegurar durante a greve, uma vez que os serviços mínimos devem ser objeto, em primeiro lugar e por não haver qualquer regulamentação coletiva de trabalho aplicável, de um acordo a celebrar pela A.S.J.P. e o C.S.M.⁵³, nos termos do Art. 398º, n.º 1 da L.G.T.F.P.⁵⁴.

3.3 – Na falta de acordo quanto à definição dos serviços mínimos⁵⁵, segue-se uma fase de negociação, novamente entre a A.S.J.P. e o C.S.M., a decorrer perante o “membro do Governo responsável pela área da Administração Pública” (Art. 398º, n.º 2 da L.G.T.F.P.), após o que, mantendo-se a impossibilidade de obtenção desse acordo, é constituído um colégio arbitral “composto por três árbitros constantes das listas de árbitros”, isto é por um árbitro dos representantes dos trabalhadores, um árbitro dos

⁵² V., neste sentido e por referência a uma greve dos funcionários judiciais, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 6 de março de 2008, consultado em <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbff2e1bbf680256f8e003ea931/2e4d3aa16f3551498025740a003ee96e>, em que se refere que “[a] administração da justiça é um sector com relevância social suscetível de gerar necessidades cuja satisfação imediata é impreterível e, por isso, um sector que justifica a fixação de serviços mínimos”, como igualmente o propugna PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Algumas Notas....*

⁵³ Novamente se frisa que se defende que só o C.S.M. pode ser considerado como correspondendo, neste concreto âmbito, ao “empregador público” referido no Art. 398.º da L.G.T.F.P., atentas as funções constitucionalmente atribuídas ao mesmo, sendo inaceitável qualquer interpretação deste normativo que pretenda substituir o C.S.M. pelo Ministério da Justiça, que não tem qualquer relação hierárquica com os juízes, que são antes nomeados, colocados, transferidos e promovidos pelo C.S.M., que lhes paga os seus vencimentos e em relação aos quais exerce a respetiva ação disciplinar, sendo, desta forma, o que de mais parecido há, na magistratura judicial, com um “empregador” dos juízes para os fins previstos nesta parte da L.G.T.F.P..

⁵⁴ Sendo suficiente, para o efeito e como sucedeu em 2005, que a A.S.J.P. defina os serviços mínimos que devem ser assegurados, com o acordo do C.S.M., enquanto órgão colegial, a essa definição de serviços mínimos.

⁵⁵ Que deve ser comunicada à Direção-Geral da Administração e do Emprego Público, nas 24 horas subsequentes à receção do pré-aviso de greve – Art. 398º, n.º 4 da da L.G.T.F.P..

empregadores públicos e por um árbitro presidente (Art. 384º, n.os 1 e 3 da L.G.T.F.P.), que fixará os serviços mínimos.

A principal dificuldade quando à composição deste tribunal arbitral é que, por imperativo legal, dos nove árbitros presidentes, seis são magistrados judiciais (dos tribunais judiciais ou administrativos, na proporção de metade para cada) e os restantes três são magistrados do Ministério Público, sendo perfeitamente possível que a maioria dos árbitros presidentes se considere impedido⁵⁶ ou peça escusa por ser juiz (ou até associados da própria A.S.J.P.) ou por poderem beneficiar, mesmo que indiretamente, com as possíveis repercussões dessa greve⁵⁷.

A forma de funcionamento desta arbitragem está prevista nos Arts. 402º a 405º da L.G.T.F.P.⁵⁸ (em que se prevê, desde logo, a audição das partes e a possibilidade da intervenção de peritos), sendo que, depois de ser proferida a decisão arbitral⁵⁹, pode

⁵⁶ Como sucede, necessariamente, com o autor, até pela sua dupla qualidade de Juiz de Direito e vogal da Direção Nacional da A.S.J.P., o que explica também que se possa pronunciar, mais tranquilamente, sobre estas questões, que não se colocam ainda em concreto no momento em que este texto é escrito e em relação às quais estará sempre impedido de se pronunciar enquanto Árbitro Presidente.

⁵⁷ Como poderá suceder com os magistrados do Ministério Público, dado que a sua magistratura é paralela à judicial – Art. 75º, n.º 1 do Estatuto do Ministério Público.

⁵⁸ Estando disponíveis em <https://www.dgaep.gov.pt/rct/arbitragem/arbitragem.htm> diversos elementos relativos a este tipo de arbitragem, aos acórdãos arbitrais proferidos e às posteriores decisões dos recursos interpostos, aí sendo também acessível o Dossier do Árbitro de 2016, que visa ser um “instrumento de suporte prático no âmbito dos mecanismos de resolução de conflitos coletivos de trabalho”.

⁵⁹ Prevista no Art. 404º da L.G.T.F.P., prescrevendo que “1 - A notificação da decisão é efetuada até 48 horas antes do início do período da greve. 2 - A decisão final do tribunal arbitral é fundamentada e reduzida a escrito, dela constando ainda: a) A identificação das partes; b) O objeto da arbitragem; c) A identificação dos árbitros; d) O lugar da arbitragem e o local e data em que a decisão foi proferida; e) A assinatura dos árbitros; f) A indicação dos árbitros que não puderem assinar. 3 - A decisão deve conter um número de assinaturas, pelo menos, igual ao da maioria dos árbitros e inclui os votos de vencido, devidamente identificados. 4 - A decisão arbitral equivale a sentença da primeira instância, para todos os efeitos legais. 5 - Qualquer das partes pode requerer ao tribunal arbitral o esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade da decisão ou dos seus fundamentos, nos termos previstos no Código de Processo Civil, nas 12 horas seguintes à sua notificação. 6 - As decisões arbitrais são objeto de publicação na página eletrónica da DGAEP”.

ainda ser interposto recurso da mesma para o Tribunal da Relação, que não tem, como é evidente, um efeito prático em relação a essa greve⁶⁰.

3.4 – Finalmente, sendo fixados, por uma destas duas vias, os serviços mínimos, a A.S.J.P. (ou até, neste caso concreto, o C.S.M., como sucedeu em 2005) deve indicar os juízes que os devem assegurar durante a greve (podendo ainda a A.S.J.P., até ao seu início ou durante a mesma, desistir da sua realização ou encurtar a sua duração – Art. 539º do Código do Trabalho), sendo que, relativamente “aos juízes que tenham aderido à greve verifica-se a suspensão da relação jurídica”, pelo que “ficam suspensos o direito à retribuição e os deveres de subordinação e de assiduidade”⁶¹.

Desta forma, os juízes que adiram à greve (e não estejam adstritos ao assegurar dos serviços mínimos) não estão obrigados a exercer essas funções⁶², sem que possam ter qualquer consequência a nível disciplinar⁶³, apenas perdendo o direito à retribuição relativamente aos dias em que estejam de greve (ao contrário do que sucede relativamente aos juízes que prestem serviços mínimos⁶⁴).

⁶⁰ Mas podendo essa decisão ser considerada futuramente, em sede de nova greve, em especial se atendermos a que, nos termos do Art. 402º, n.º 3 da L.G.T.F.P., “[a]pós três decisões no mesmo sentido, em casos em que as partes sejam as mesmas e cujos elementos relevantes para a decisão sobre os serviços mínimos a prestar e os meios necessários para os assegurar sejam idênticos, e caso a última decisão tenha sido proferida há menos de três anos, o tribunal arbitral pode, em iguais circunstâncias, decidir de imediato nesse sentido, dispensando a audição das partes e outras diligências instrutórias”.

⁶¹ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Algumas Notas...*

⁶² Entendendo-se também que os grevistas não podem ser substituídos nas suas funções por outros juízes que sejam seus substitutos legais e que não tenham aderido à greve, devendo ler-se o Art. 535º do Código do Trabalho, neste concreto âmbito, no sentido que “o que é proibido é a afetação, já no decurso a greve, de outros trabalhadores da empresa às tarefas dos grevistas” (ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *A Lei...*, p. 80).

⁶³ Sendo, aliás, “nulo o ato que implique coação, prejuízo ou discriminação de trabalhador por motivo de adesão ou não a greve” (Art 540º, n.º 1 do Código do Trabalho).

⁶⁴ Art. 397º, n.º 4 da L.G.T.F.P.: “Os trabalhadores que prestem, durante a greve, os serviços necessários à segurança e manutenção do equipamento e instalações e os afetos à prestação de serviços mínimos

Por último, cabe referir que “[a] adesão a determinada greve é um direito potestativo de todos os trabalhadores por ela abrangidos, mesmo não sindicalizados, não estando limitado aos trabalhadores filiados no sindicato que a declarou”⁶⁵, pelo que, convocada a greve pela A.S.J.P., todos os juízes poderão, mesmo que não sejam seus associados, aderir livremente a essa greve, novamente sem qualquer consequência disciplinar.

Quanto à requisição civil, a mesma só pode ser determinada se não forem cumpridos os serviços mínimos, o que só poderá ser aferido com o decurso da greve e não previamente à mesma⁶⁶, nos termos do Art. 541º, n.º 3 do Código do Trabalho⁶⁷, sendo, no mínimo, muito discutível que possa ser determinada no que diz respeito aos tribunais e aos magistrados judiciais⁶⁸.

mantêm-se, na estrita medida necessária à prestação desses serviços, sob a autoridade e direção do empregador público, tendo direito, nomeadamente, à remuneração”.

⁶⁵ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito...,* p. 1133.

⁶⁶ Assim, o já citado Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 6 de março de 2008, com o seguinte sumário, na parte aqui relevante: “VI - O Governo só pode lançar mão da requisição civil depois de instalada a greve e de constatar que efetivamente os serviços mínimos não estão a ser assegurados não constituindo, por isso, fundamento da mesma a ameaça dos seus promotores de que os não iriam cumprir ou, independentemente desta ameaça, da presunção fundada noutras fatores de que os mesmos não iriam ser assegurados. VII – Por outro lado, a requisição civil só pode ser decretada quando se conheça a verdadeira dimensão dos efeitos da greve e desse conhecimento resulte a constatação que os serviços mínimos não estão a ser assegurados e, por isso, quando já é possível identificar os meios necessários ao seu cumprimento”, embora tal posição não seja unânime na doutrina – v., adotando este entendimento e com abundantes referências doutrinais e jurisprudenciais, MARIA JOÃO CARVALHO LOPES, *Algumas considerações em torno da requisição civil,* disponível em <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/18680/1/Algumas%20considera%C3%A7%C3%A7%C3%B5es%20em%20torno%20da%2orequisi%C3%A7%C3%A7%C3%A3o%2ocivil.pdf>, p. 29-32.

⁶⁷ Que remete ainda para o Decreto-Lei n.º 637/74, de 20 de novembro, que enuncia uma série de setores em que pode haver requisição civil, como o “abastecimento de água”, mas nada referindo quanto aos tribunais.

⁶⁸ Considerando, desde logo, que os tribunais não são nunca referidos no Decreto-Lei n.º 637/74, havendo um claro desfasamento entre esse Decreto-Lei e o Art. 537º do Código do Trabalho, pelo que MARIA JOÃO CARVALHO, *ob. cit.*, p. 36, escreve que esse diploma legal “para além de não contemplar estas realidades, considera outras que estão descontextualizadas da nova realidade”.

3.5 – Relativamente aos serviços mínimos a serem fixados⁶⁹, a expressão “serviços mínimos”, constante do art. 537º, nº 1 do CT, corresponde a um conceito indeterminado, que carece de concretização perante cada situação real. Essa concretização é feita em dois planos; primeiro, na determinação da indispensabilidade do serviço e, segundo, na fixação do montante de serviços mínimos⁷⁰.

Efetivamente, como o menciona KARL ENGISCH, *Introdução ao pensamento jurídico*, 7.^a Edição, Lisboa, 1996, p. 208, o conceito indeterminado “corresponde a um conceito cujo conteúdo e extensão são em larga medida incertos”, embora se possa também considerar estar-se perante uma cláusula geral, que é aquela que se opõe a uma elaboração casuística das hipóteses legais (*ob. cit.*, p. 205 e ss.).

E, como já referimos supra, não há dúvidas que é necessária a fixação de serviços mínimos quanto a qualquer greve dos juízes, como sucedeu em 2005, em que o C.S.M. considerou adequada a “definição de serviços mínimos constante do mencionado aviso prévio, aplicável em todos os Tribunais Judiciais, que se transcreve: “Todos os atos processuais estritamente indispensáveis à garantia da liberdade das pessoas e os que se destinem a tutelar direitos, liberdades e garantias, que de outro modo não possam ser exercidos em tempo útil, designadamente os respeitantes aos prazos máximos de detenção e prisão preventiva, as providências relativas a menores em perigo ou risco e as providências urgentes ao abrigo da Lei de Saúde Mental”⁷¹.

De resto, entende-se que estes serviços mínimos correspondem, de facto, aos serviços mínimos indispensáveis à satisfação das necessidades sociais impreteríveis realizadas pelos tribunais, dado que se tratam de serviços “efetivamente” mínimos (não

⁶⁹ Uma vez que, quanto aos juízes, não se levanta, tanto quanto alcançamos, a necessidade da prestação de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações propriamente ditos.

⁷⁰ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito...*, p. 1155.

⁷¹ Deliberação do C.S.M. retirada de https://www.csm.org.pt/ficheiros/deliberacoesanteriores/2005-10-19_pre-aviso-greve.pdf.

abrangendo, sequer todos os processos com natureza de urgente e havendo sempre a restrição que só devem ser praticados os “atos processuais estritamente indispensáveis” que visam garantir e assegurar os direitos, liberdades e garantias mais importantes que podem ser postos em causa com uma greve deste tipo.

Mais recentemente, colocou-se a possibilidade de ser convocada uma greve dos juízes para o período das férias judiciais e em que correm os seus termos os processos eleitorais, devendo dilucidar-se se é possível uma convocação de uma greve para esse período e se os serviços mínimos devem integrar (ou não) os processos eleitorais.

3.6 – No que concerne à possibilidade de ser convocada uma greve para as férias judiciais, não se vê que haja qualquer obstáculo legal, dado que, ao contrário do que muitos pensam⁷², os tribunais não fecham nestas “férias”⁷³, deixando apenas de correr os prazos processuais relativos aos processos que não são qualificados como urgentes⁷⁴ e organizando-se turnos “para assegurar o serviço que deva ser executado durante as férias judiciais ou quando o serviço o justifique”⁷⁵.

Ipsò est, a convocação de uma greve para as férias judiciais sempre permitiria a adesão à mesma dos juízes que não estão em gozo de férias pessoais e das várias dezenas (ou até centenas) de juízes que estão a assegurar, concomitantemente, os

⁷² Tratando-se de mais um dos muitos “mitos” persistentes que existem na opinião pública acerca dos tribunais, confundindo, muito vezes maliciosamente, “férias judiciais” com “fecho dos tribunais” e “férias dos juízes”, que têm o mesmo regime de férias que se aplica na função pública (com uma exceção – particularmente penosa, dado que só podem marcar as férias nos períodos de férias judiciais para não prejudicar o serviço dos tribunais) pensando que os tribunais estão fechados neste período, quando, em verdade, os tribunais mantém-se sempre abertos e em funcionamento ao longo de todo o ano.

⁷³ Servindo esse período para que, face à redução do serviço nas férias judiciais, todos os que trabalham nos tribunais (magistrados e funcionários) possam gozar férias de forma alternada e assegurando sempre, através da organização de turnos, a tramitação dos processos urgentes, sem o que haveria a possibilidade de alguns tribunais terem de fechar de todo para permitir o gozo de férias.

⁷⁴ Não se praticando também, em regra, atos processuais nos processos não urgentes, tudo nos termos, no âmbito da legislação processual civil, dos Arts. 137º e 138º do Novo Código de Processo Civil.

⁷⁵ Art. 36º, n.º 1 da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, Lei da Organização do Sistema Judiciário.

serviços de turno, que apenas teriam de assegurar os serviços mínimos fixados, que, a seguir-se a *praxis* anterior, seriam muito menores do que o “normal” de serviço de turno, tendo essa greve um impacto muito apreciável no que diz respeito aos juízes que poderiam aderir à mesma (que, percentualmente, até poderão ser muito mais do que num dia de greve fora das férias judiciais) e ao serviço de turno que usualmente é prestado nas férias judiciais.

3.7 – Relativamente aos processos eleitorais e, em particular e por se tratar da eleição mais próxima, aos processos eleitorais autárquicos, compete efetivamente aos tribunais judiciais o assegurar a tramitação das várias fases desses processos e, a final, efetuar o apuramento geral dos resultados dessas eleições, nos termos da Lei Eleitoral dos Órgãos das Autarquias Locais (L.E.O.A.L.), aprovada pela Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto, sempre na sua redação atual, conferida, por último, pela Lei Orgânica n.º 2/2017, de 2 de maio.

Por seu lado e como o escreve eloquentemente ANTÓNIO JOSÉ FIALHO, “[o] princípio democrático é um princípio medular da Constituição e consubstanciado no artigo 2.º da Lei Fundamental o qual consagra a República Portuguesa como um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no pluralismo da expressão e organização política democrática e no espírito e na garantia da efetivação dos direitos e liberdades fundamentais. A dimensão representativa da democracia relaciona-se com a designação dos titulares dos órgãos públicos os quais desempenham os mandatos em nome da comunidade política”⁷⁶.

De facto, a referida “soberania popular” efetiva-se nas eleições, não apenas nacionais, mas também autárquicas, dado que “[a] organização democrática do Estado compreende a existência de autarquias locais” e “[a]s autarquias locais são pessoas

⁷⁶ ANTÓNIO JOSÉ FIALHO, *Processo eleitoral para os órgãos das autarquias locais*, Barreiro, 2013, p. 4.

coletivas territoriais dotadas de órgãos representativos, que visam a prossecução de interesses próprios das populações respetivas”⁷⁷.

Quanto à intervenção dos tribunais judiciais em cada comarca nos processos eleitorais autárquicos⁷⁸, a mesma, em grande parte da tramitação desses processos, corresponde mais à realização de uma função administrativa⁷⁹, mais do que, verdadeiramente, jurisdicional⁸⁰, que “se materializa na aplicação do direito, declarando-o e fazendo-o cumprir, coercivamente se necessário, por todos os indivíduos, numa base de igualdade”⁸¹

Posto isto, deve referir-se, *prima facie*, que a L.E.O.A.L. nunca qualifica os processos eleitorais autárquicos como sendo urgentes⁸², resultando antes a sua natureza

⁷⁷ Art. 235º, n.os 1 e 2 da Constituição da República Portuguesa.

⁷⁸ Que tem, parece-nos, uma razão histórica, dado que os tribunais de comarca estavam, antes da última reforma judiciária, espalhados por todo o país, havendo uma grande coincidência entre comarcas e concelhos, o que permitia que fossem os tribunais comarcões a receber e validar as candidaturas e a apurar os resultados finais. Com a recente reforma judiciária, em que as comarcas passaram a ter dimensão distrital e em que fecharam vários tribunais, poderá ter começado a deixar de fazer sentido que essa função se mantenha nos tribunais (e, muito menos, nos tribunais judiciais, estando estas funções muito mais próximas da jurisdição administrativa), sendo certo, aliás, que não nos repugna que possa ser uma entidade administrativa independente a verificar e validar as candidaturas e a efetuar o apuramento final (como a Comissão Nacional de Eleições), só havendo a possibilidade de recurso para os tribunais em caso de verdadeiros litígios ou discordância das decisões dessa entidade, pois só então haveria necessidade de uma verdadeira intervenção jurisdicional.

⁷⁹ Uma vez que, claramente, “os atos jurisdicionais não esgotam o acervo de atos praticados pelo Poder Judicial, e referimos que os magistrados praticam atos materialmente administrativos” – LUÍS GUILHERME CATARINO, *A Responsabilidade do Estado pela Administração da Justiça – O Erro Judiciário e o Anormal Funcionamento*, Coimbra, 1999, p. 219.

⁸⁰ O que também sucede em grande parte dos processos judiciais, em que abundam processos em que não há um verdadeiro litígio e em que o juiz não, seguindo o significado etimológico de jurisdição, “diz o direito”, abundando também, mesmo nos processos que têm um litígio material subjacente, os atos processuais meramente administrativos (bastando pensar, por referência ao expediente diário despachado por um qualquer juiz, no número de atos processuais que correspondem, efetivamente, a um ato jurisdicional, que terão, muitas vezes, um carácter quase residual).

⁸¹ JOÃO AVEIRO PEREIRA, *A responsabilidade civil por atos jurisdicionais*, Coimbra, 2001, p. 33.

⁸² Sendo certo que as tendências legislativas mais recentes vão, ao invés, no sentido de ampliar, em muito, o número dos processos urgentes, que, em algumas jurisdições, são já mais do que os processos não

urgente da própria natureza das coisas, da *natura rerum*, dado que, sendo fixada uma data para a realização das eleições, tal implica que os processos eleitorais corram os seus termos em férias judiciais, sem o que seria impossível que as eleições se concretizassem na data fixada.

Assim, estes processos eleitorais têm uma natureza urgente *ipso facto* e não propriamente por qualquer disposição legal expressa nesse sentido, pelo que “[t]em sido jurisprudência pacífica e por demais repetida do TC que o processo eleitoral implica uma tramitação com caráter urgente «cuja decisão não admite quaisquer delongas, uma vez que o seu protelamento implicaria com toda a probabilidade, a perturbação do processamento dos atos eleitorais, todos eles sujeitos a prazos improrrogáveis» (TC 585/89)”⁸³

Ou, similarmente, “não existe qualquer disposição normativa expressa que disponha que o processo eleitoral tem natureza urgente, embora não obstante, pela própria natureza das coisas e de acordo com o entendimento do Tribunal Constitucional, os atos do processo eleitoral têm sido tramitados como atos de natureza urgente, “cuja decisão não admite quaisquer delongas, uma vez que o seu protelamento implicaria, com toda a probabilidade, a perturbação do processamento dos atos eleitorais, todos eles sujeitos a prazos improrrogáveis” (Ac. TC n.º 585/89 in Diário da República 2.ª série n.º 72 de 27/03/1990 pg. 3061)”⁸⁴.

3.8 – Como resulta do já exposto, existe uma clara possibilidade de uma greve de juízes convocada para as férias judiciais poder, se abranger os processos eleitorais, pôr

urgentes (o que acaba por ter um efeito contraproducente, dado que se todos os processos são urgentes, nenhum acaba por ser verdadeiramente urgente...).

⁸³ JORGE MIGUÉIS/CARLA LUIS/JOÃO ALMEIDA/ANA BRANCO/ANDRÉ LUCAS/ILDA RODRIGUES, *Lei Eleitoral dos Órgãos das Autarquias Locais – Anotada e Comentada*, p. 162, retirado de http://www.cne.pt/sites/default/files/dl/legis_leoal_anotada_2014.pdf.

⁸⁴ ANTÓNIO JOSÉ FIALHO, *ob. cit.*, p. 5.

em causa a realização das eleições na data anteriormente agendada para o efeito, sem que baste essa possibilidade para se poder considerar que os mesmos devam integrar os serviços mínimos, dado que será sempre necessário efetuar a concordância prática dos dois direitos em confronto, não se vendo que o direito à greve deva ceder em todos os casos.

Todavia, considera-se que não seria nunca possível uma greve judicial destinada unicamente aos processos eleitorais, até pelo já exposto supra quanto às formas de greves que se entendem ser admissíveis neste âmbito, ou uma greve (ou greves sucessivas) que pretendesse evitar, quase *ad eternum*, a realização de eleições, dado que então ficariam irremediavelmente comprometidos os vários direitos constitucionalmente garantidos que são exercidos nessas eleições.

Assim, tudo dependerá, desde logo, do número de dias da greve e da parte concreta da tramitação do processo eleitoral que seja afetada, uma vez que poderá até suceder que essa greve atrase parte dessa tramitação, mas não impeça a realização das eleições na data agendada ou as eleições apenas passem, dentro dos dias em que sempre poderiam ser agendadas, a ser efetuadas noutra data, dado que “a obrigação em causa pressupõe que as necessidades afetadas pela greve não possam ser satisfeitas por outros meios ao alcance dos interessados”, pelo que “a obrigação de serviços mínimos só existe quando e na estrita medida em que a necessidade efetuada não possa ser efetuada por outros meios”⁸⁵.

Desta forma, não se vê que seja inelutável e inequívoco que os processos eleitorais devam sempre integrar os serviços mínimos, até por sempre ter havido processos urgentes (e que tutelam outros direitos muito relevantes) que nunca integraram anteriormente esses serviços mínimos, sendo certo também que não se considera que a simples deslocação da data das eleições acarrete um prejuízo tão elevado ou ponha em

⁸⁵ JORGE LEITE, *ob. cit.*, p. 302.

causa de tal forma o princípio democrático que imponha, a toda a força, essa integração nos serviços mínimos.

Aliás, não se considera que os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, que devem ser sempre considerados na fixação dos serviços mínimos⁸⁶, sejam cumpridos com a fixação de serviços mínimos “maximalistas”, que acabariam por esvaziar o conteúdo útil dessa greve, podendo até, no limite, torná-la praticamente inexistente ou sem qualquer efeito prático.

Porém e em verdade, deve reconhecer-se que existe, sempre, neste âmbito, “uma certa margem de casuísma na determinação dos serviços mínimos, que conduz, naturalmente, a polémicas e a uma frequente falta de consenso na sua determinação perante casos concretos”, sendo que “o casuísma é indispensável já que, em termos abstratos, dificilmente se pode determinar quais os serviços mínimos para todos os setores”, pelo que a “concretização é feita em dois planos: primeiro, na determinação de indispensabilidade do serviço e, segundo, na fixação do montante de serviços mínimos”⁸⁷.

E, face à ausência de jurisprudência anterior sobre esta matéria e às dúvidas (legítimas) que suscita, será sempre uma incógnita o que, se confrontado com essa questão concreta e se for possível a sua constituição, decidiria o tribunal arbitral⁸⁸, embora se considere como mais correto o entendimento que acabou de ser exposto,

⁸⁶ Sendo que PALOMEQUE LOPEZ/ALVÁREZ DE LA ROSA *ob. cit.*, p. 482, itálicos dos autores entendem, em consonância, que a determinação dos serviços mínimos deve obedecer a “um princípio de *acomodação constitucional*, de *adequação* ou de *proporcionalidade* ‘entre a proteção do interesse da comunidade e a restrição imposta ao exercício do direito de greve’”

⁸⁷ PEDRO ROMANO MARTINEZ ET AL, *ob. cit.*, p. 1308.

⁸⁸ Recorde-se, de resto, que esse Tribunal Arbitral decidiu já que não era necessária a fixação de serviços mínimos relativamente a uma greve dos professores no primeiro dia de exames finais nacionais do ensino secundário, numa decisão corajosa e bem fundamentada, que pode ser consultada em <https://www.dgaep.gov.pt/rct/Docs/AcordaoPo42013.pdf> e que está na génese, como se alcança, da redação do Art. 397º, n.º 2, al. d) da L.G.T.F.P. quanto ao setor da Educação (“Educação, no que concerne à realização de avaliações finais, de exames ou provas de caráter nacional que tenham de se realizar na mesma data em todo o território nacional”), tentando o legislador, por essa via, impossibilitar que se repita uma decisão neste mesmo sentido.

devendo, de todo o modo, frisar-se que qualquer decisão desse tribunal não torna nunca a greve ilegal ou ilícita, obrigando apenas ao cumprimento dos serviços mínimos aí fixados, sob pena, agora sim, de se poder incorrer em responsabilidade disciplinar.

4 – CONCLUSÃO

4.1 – O “direito de greve surge como instrumento de autotutela de interesses coletivos. Situa-se no ponto de cruzamento do dogma da *liberdade pessoal* e do princípio da *autotutela de interesses coletivos*, ambos constitucionalmente consagrados”⁸⁹, constituindo também, como já mencionámos supra, uma importante forma de luta sindical e estando, aliás, na base de muitos dos direitos de que hoje beneficiam todos os trabalhadores.

Embora a greve seja sempre uma decisão (coletiva) de uma organização sindical ou de um conjunto de trabalhadores, a decisão de adesão (ou não) à mesma é sempre individual, de cada um dos trabalhadores individualmente considerados, que é posto perante uma opção muito concreta: aderir ou não à greve que foi convocada, havendo, de resto, uma série de normas no Código do Trabalho que visam proteger esse seu direito de opção, que deve ser o mais livre e esclarecido possível.

Os juízes, em face do seu estatuto híbrido, aproximam-se, em muitos aspectos, dos trabalhadores, uma vez que não sobrevivem nunca à conta da sua qualidade de titular de um órgão de soberania, dependendo, antes, totalmente de terceiros no que diz respeito às condições concretas em que exercem as suas funções jurisdicionais, o que justifica, plenamente, que tenham direito à greve, até para poderem defender o seu estatuto sócio-

⁸⁹ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito....*, p. 943.

profissional e a sua independência em relação aos restantes poderes do Estado e aos poderes fácticos que procuram, muitas vezes, condicionar a sua atuação.

De facto, “[n]ão podemos falar de Estado de Direito sem que exista independência do poder judicial. Impõe-se, pois, consolidá-la como garantia de proteção dos direitos dos cidadãos contra os abusos do Estado ou de outros grupos de pressão”⁹⁰, para o que a greve é uma ferramenta de luta essencial, que não pode ser substituída por outras formas de luta, que têm muito menor repercussão e pouca ou nenhuma eficácia, não se concebendo a existência de uma organização sindical que não possa recorrer à convocação de uma greve, procurando, desse modo, realizar os interesses dos seus associados.

Em síntese e como o defendeu JOÃO PAULO II, “[a]o agirem em prol dos justos direitos dos seus membros, os sindicatos lançam mão também do método da «greve», ou seja, da suspensão do trabalho, como de uma espécie de «ultimatum» dirigido aos órgãos competentes e, sobretudo, aos dadores de trabalho. É um modo de proceder que a doutrina social católica reconhece como legítimo, observadas as devidas condições e nos justos limites. Em relação a isto os trabalhadores deveriam ter assegurado o direito à greve, sem terem de sofrer sanções penais pessoais por nela participarem”⁹¹.

⁹⁰ CHRISTOPHE RÉGNARD, *O Estatuto socioprofissional do Juiz in Julgar*, n.º 30, 2016, tradução de Nuno de Lemos Jorge, p. 65.

⁹¹ JOÃO PAULO II, *Laborem Exercens*, disponível em http://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/pt/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_14091981_laborem-exercens.html, Encíclica relativa aos 90 anos da Encíclica *Rerum Novarum*, de LEÃO XIII, consultável em http://w2.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html, em que a Igreja Católica, no que depois foi designada como Doutrina Social da Igreja, pela primeira vez se pronunciou sobre a Questão Social, em termos particularmente impressivos e que ainda hoje têm uma elevada ressonância: “é necessário, com medidas prontas e eficazes, vir em auxílio dos homens das classes inferiores, atendendo a que eles estão, pela maior parte, numa situação de infortúnio e de miséria imerecida”, pelo que “pouco a pouco, os trabalhadores, isolados e sem defesa, têm-se visto, com o decorrer do tempo, entregues à mercê de senhores desumanos e à cobiça duma concorrência desenfreada” e “[a] tudo isto deve acrescentar-se o monopólio do trabalho e dos papéis de crédito, que se tornaram o quinhão dum pequeno número de ricos e de opulentos, que impõem assim um jugo quase servil à imensa multidão dos proletários”.