

coletivas, apenas se exige a comunicação prévia da realização de uma greve, nas empresas nacionalizadas e nos serviços públicos prestados por empresas privadas ou de economia mista, enquanto nos países escandinavos a previsão da comunicação apenas tem como finalidade a intervenção de mecanismos de resolução de conflitos coletivos.

⁹ Sobre esta utilidade do pré-aviso, elucida PEDRO ROMANO MARTINEZ:

O aviso prévio pode constituir e muitas vezes representa uma forma de evitar a greve: através do pré-aviso, conhecendo-se as reivindicações dos trabalhadores, o empregador, na iminência da greve, pode não estar disposto a correr o risco de uma paralisação e, nessa medida, para a evitar pode aceder a certas pretensões dos trabalhadores; perante a cedência do empregador, a greve será desconvocada.

A obtenção do consenso consegue-se, frequentemente, por força desse aviso prévio. Este constitui, até, em numerosas situações, uma forma de pressionar a contraparte na negociação; sabendo-se que com o aviso prévio o empregador fica numa posição menos vantajosa para negociar, atento o risco de uma greve e das eventuais consequências nefastas da mesma, é natural que o empregador se manifeste mais predisposto a ceder para a obtenção do consenso e, nessa medida, o pré-aviso serve para evitar o conflito (ob. cit. pág. 1234).

No mesmo sentido, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, ob. cit., pág. 163, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *A Lei e as Greves. Comentário a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., pág. 65-66 e MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, ob. cit., pág. 467.

¹⁰ GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, ob. cit., pág. 758, PEDRO ROMANO MARTINEZ, ob. cit., pág. 1233-1234, JOSÉ JOÃO ABRANTES, ob. cit., pág. 86, e o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 289/92, de 2 de setembro de 1992, acessível em www.tribunalconstitucional.pt.

¹¹ RUI MEDEIROS, ob. cit., pág. 1130,

¹² PEDRO ROMANO MARTINEZ, ob. cit., pág. 1235, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, ob. cit., pág. 163-164, e ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, ob. cit., pág. 881.

¹³ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas* ob. cit., pág. 468, e JOSÉ JOÃO ABRANTES, ob. cit., pág. 110.

¹⁴ No Parecer n.º 36/2017 deste Conselho Consultivo (inédito), considerou-se lícita uma greve que incidia apenas sobre um setor da atividade profissional.

¹⁵ Parecer n.º 30/2018, ainda inédito.

¹⁶ Parecer n.º 1/1999, de 18 de janeiro, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 13 de março, acessível também em www.dgsi.pt.

¹⁷ Este Parecer está reproduzido em *Ser ou não ser uma greve (A propósito da chamada greve self-service)*, em *Questões Laborais*, Ano VI, n.º 13, 1999.

¹⁸ Ob. cit., pág. 1278.

¹⁹ Em *A Lei e as Greves. Comentário a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2013, pág. 26.

²⁰ Em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, ob. cit., pág. 453-454.

²¹ Ob. cit., pág. 500-508.

²² Sobre a licitude deste tipo de greves, ANTÓNIO MENESES CORDEIRO, ob. cit., pág. 409, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *Direito do Trabalho*, ob. cit., pág. 870, PEDRO ROMANO MARTINEZ, ob. cit., pág. 1276-1277, e MARIA ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, ob. cit., pág. 448-452, e em *Greves de Maior Prejuízo*, em *Revista Jurídica*, n.º 5 (nova série), pág. 84-98.

²³ Sobre a licitude deste tipo de greves, ANTÓNIO MENESES CORDEIRO, ob. cit., pág. 409, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *Direito do Trabalho*, ob. cit., pág. 870, PEDRO ROMANO MARTINEZ, ob. cit., pág. 1277, e MARIA ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, ob. cit., pág. 449-452, e em em *Greves de Maior Prejuízo*, em *Revista Jurídica*, n.º 5 (nova série), pág. 99-107.

²⁴ BERNARDO LOBO XAVIER, em *Direito da Greve*, Verbo, Lisboa, 1984, pág. 59.

²⁵ Ob. cit., pág. 19.

²⁶ Neste sentido, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, ob. cit., pág. 453-454, embora conclua que essa greve é ilícita por abuso de direito.

²⁷ Neste sentido, JORGE LEITE, ob. cit., pág. 318, BERNARDO LOBO XAVIER, em *Direito da Greve*, ob. cit. pág. 275-278, ANTÓNIO MENESES CORDEIRO, ob. cit., pág. 410, PEDRO ROMANO MARTINEZ, ob. cit., pág. 1279-1280, JOSÉ JOÃO ABRANTES, ob. cit., pág. 112, e MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado*

de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas, ob. cit., pág. 515.

²⁸ JOSÉ JOÃO ABRANTES, ob. cit., pág. 100.

²⁹ Sustentando uma definição casuística destes serviços, por todos, vide o importante Parecer deste Conselho Consultivo n.º 52/98, assim como, no que toca aos serviços hospitalares, o já referido parecer n.º 1/99.

³⁰ Neste sentido, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, ob. cit., pág. 502, e os Pareceres deste Conselho Consultivo n.º 22/89, 18/98 e 1/99.

³¹ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, ob. cit., pág. 509.

³² RUI MEDEIROS, ob. cit., pág. 1132-1133, GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, ob. cit., pág. 759, e MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, ob. cit., pág. 509-510.

Este Parecer foi votado na sessão do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, de ... de fevereiro de 2019.

João Alberto de Figueiredo Monteiro — João Eduardo Cura Mariano Esteves (Relator) — Maria Isabel Fernandes da Costa — João Conde Correia dos Santos — Maria da Conceição Silva Fernandes Santos Pires Esteves — Maria de Fátima da Graça Carvalho — Eduardo André Folque da Costa Ferreira — Amélia Maria Madeira Cordeiro.

Este Parecer foi homologado por despacho de Sua Excelência a Ministra da Saúde de 15 de fevereiro de 2019.

Está conforme

Lisboa, 18 de fevereiro de 2019. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, *Carlos Adérito da Silva Teixeira*.

312079509

Parecer n.º 6/2019

Greve — Greve Sectorial — Greve Rotativa — Greve Self-Service — Greve de Maior Prejuízo — Greve Ilícita — Pré-Aviso de Greve — Crowdfunding — Fundo de Greve — Perda Salarial — Prestação de Serviços Mínimos — Direito à Saúde — Falta Injustificada — Responsabilidade Disciplinar — Responsabilidade Civil Extracontratual.

1.ª A Constituição, assim como a lei ordinária, optaram por não definir o conceito de greve, apontando a doutrina, consensualmente, como característica essencial desta figura, a abstenção temporária da prestação de trabalho, inserida numa ação coletiva e concertada dos trabalhadores, a qual pode assumir as mais variadas formas, tempos e modos de execução, visando exercer uma pressão sobre a entidade patronal no sentido da obtenção de um objetivo comum.

2.ª Adotou-se uma noção aberta de greve que acolhe o caráter dinâmico desta forma de luta dos trabalhadores, a qual pode assumir um amplo leque de modalidades de execução, desde que não deixem de estar presentes os elementos identitários desta forma de luta laboral.

3.ª Dos dados fornecidos pela entidade consulente resulta que a greve dos enfermeiros decretada pela Associação Sindical Portuguesa dos Enfermeiros e o Sindicato Democrático dos Enfermeiros de Portugal e que teve início no dia 22 de novembro de 2018 e termo no dia 31 de dezembro do mesmo ano, denominada como *greve cirúrgica* pelos dirigentes daquelas organizações sindicais, decorreu nos Centros Hospitalares Universitário de S. João, Universitário do Porto, Universitário de Coimbra, Universitário Lisboa Norte e de Setúbal, tendo-se registado a ausência de enfermeiros, com justificação no exercício do direito de greve, no serviço prestado nos blocos operatórios daquelas unidades hospitalares, o que determinou o adiamento de milhares de cirurgias cuja realização se encontrava programada para aquele período.

4.ª Essas ausências não foram contínuas durante todo o período de greve, tendo cada um dos enfermeiros que aderiu à greve não comparecido ao serviço de forma intermitente, em dias interpolados, e, em algumas situações, até em turnos interpolados, de forma que o número mínimo de enfermeiros necessários à realização das intervenções cirúrgicas não estivesse presente, o que determinou o adiamento das cirurgias marcadas.

5.ª A greve na sua execução revelou-se uma greve parcial setorial, uma vez que as abstenções ao trabalho, com fundamento no exercício do direito de greve, se concentraram num setor específico das unidades hospitalares abrangidas pelo aviso prévio de greve.

6.ª Noutra perspetiva, a greve inclui-se na área das denominadas greves rotativas ou articuladas, não porque tenha ocorrido uma alteração do setor da empresa afetado pela paralisação dos trabalhadores em greve, como sucede nas greves rotativas tradicionais, uma vez que neste caso foi sempre o mesmo setor o atingido pela greve, mas sim porque, sendo necessário para a operacionalidade desse setor, o trabalho

em equipa, os elementos que a compunham faltaram alternadamente, inviabilizando assim o funcionamento da equipa e, consequentemente, a operacionalidade da atividade por ela desenvolvida.

7.ª Nestas situações, apesar de se considerar lícita esta modalidade de greve, não deve ser admitida a desproporção entre os prejuízos causados à entidade patronal e as perdas salariais sofridas pelos trabalhadores em greve, pelo que os descontos salariais devem ter em conta não só o período efetivo em que cada trabalhador se encontrou na situação de aderente à greve, mas também os restantes períodos que, em resultado daquela ação concertada, os serviços estiveram paralisados, desde que se encontre demonstrada a inutilidade da sua aparente disponibilidade nos períodos de não adesão formal à greve.

8.ª Nas greves setoriais deve constar do aviso prévio a identificação dos setores que vão ser atingidos e nas greves rotativas o modo como se irá processar essa rotatividade.

9.ª Só assim o aviso prévio de greve cumprirá a sua função e alcançará as suas finalidades, pelo que a ausência de qualquer indicação sobre o tempo e o modo como a greve se vai desenrolar ou uma indicação errada destes elementos resulta num incumprimento daquele dever de informação que tem como consequência a ilicitude da greve.

10.ª É precisamente esta a situação que se verifica na greve realizada pelos enfermeiros entre os dias 22 de novembro e 31 de dezembro de 2018, em que a modalidade que a mesma assumiu não constava do aviso prévio emitido pelos sindicatos que a decretaram, pelo que essa greve, pela surpresa que constituiu a forma como ocorreu, face ao conteúdo do aviso prévio, foi ilícita.

11.ª Nesta greve, conforme resulta dos elementos fornecidos pela entidade consultante, os grevistas foram apoiados financeiramente através do recurso a uma operação de *crowdfunding* na plataforma eletrónica PPL-Crowdfunding Portugal que os compensou das perdas salariais resultantes da adesão à greve.

12.ª Foram promotores desta iniciativa e gestores do fundo de greve um «grupo de enfermeiros da prática».

13.ª A constituição de fundos de greve em Portugal não se encontra legalmente prevista nem regulamentada, surgindo apenas estipulada na maioria dos estatutos das organizações sindicais.

14.ª Apesar de a greve ser um direito dos trabalhadores, tendo em consideração que a mesma pressupõe uma atuação concertada destes, o seu decretamento compete em regra às associações sindicais.

15.ª Este quase monopólio sindical da greve estende-se também à sua gestão, uma vez que os trabalhadores em greve, sejam ou não sindicalizados, no exercício deste direito, são representados pelas associações sindicais que decretaram a greve.

16.ª No âmbito da representação dos trabalhadores durante a greve, compete exclusivamente a estas entidades a prática dos atos relacionados com a realização da greve, o que inclui, além de outros, a constituição e utilização de fundos de greve destinados a compensar os trabalhadores que aderiram à greve da perda dos respetivos salários, uma vez que têm direta influência na capacidade de mobilização dos trabalhadores em aderirem a esta forma de luta e, consequentemente, na dimensão e força que ela assume.

17.ª Por esta razão, não é admissível que os trabalhadores aderentes a uma greve vejam compensados os salários que perderam como resultado dessa adesão, através da utilização de um fundo de greve que não foi constituído, nem é gerido pelos sindicatos que decretaram a greve.

18.ª Essa situação constitui uma ingerência inadmissível na atividade de gestão da greve, que incumbe exclusivamente às associações sindicais que a decretaram, o que constitui uma violação do disposto no artigo 532.º, n.º 1, do Código de Trabalho, que pode determinar a ilicitude da greve realizada com utilização daqueles fundos, caso se demonstre que essa utilização foi um elemento determinante dos termos em que a greve se desenrolou.

19.ª Os limites ao financiamento das organizações sindicais estabelecidos no artigo 405.º, n.º 1, do Código de Trabalho, também abrangem a constituição dos fundos de greve.

20.ª Nas operações de *crowdfunding*, os titulares das plataformas de financiamento estão obrigados a preservar a confidencialidade dos dados fornecidos pelos investidores, designadamente a sua identidade, pelo que não abdicando estes do anonimato, os beneficiários da operação não têm possibilidade de conhecer a sua identidade, o que não lhes permite controlar a origem dos donativos.

21.ª Não existindo regras no nosso sistema jurídico que regulem a concessão de donativos às associações sindicais e a constituição de fundos de greve, pode vir a apurar-se a existência de donativos que são ilícitos, por violarem o disposto no artigo 405.º, n.º 1, do Código de Trabalho, ou outras normas ou princípios que vigoram no nosso ordenamento jurídico.

22.ª A ilicitude desses donativos poderá provocar a ilicitude da greve caso se demonstre que estes, pela sua dimensão, foram determinantes dos termos em que a greve se desenrolou.

23.ª O artigo 541.º, n.º 1, do Código de Trabalho, aplicável *ex vi* do artigo 4.º, n.º 1, *m*), da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, dispõe que a *ausência de trabalhador por motivo de adesão a greve declarada ou executada de forma contrária à lei considera-se falta injustificada*.

24.ª A falta injustificada, além do desconto do tempo de greve na retribuição e na antiguidade, determina a qualificação da ausência como infração disciplinar, com a inerente possibilidade de aplicação de uma sanção, a qual variará consoante o número de dias de falta e outras circunstâncias que influam na gravidade do comportamento do trabalhador, podendo ser ponderado o eventual desconhecimento desculpável pelo trabalhador do caráter ilícito da greve como fundamento para a não aplicação de qualquer sanção.

25.ª Além da responsabilidade disciplinar, a adesão a uma greve ilegítima também poderá fazer incorrer o trabalhador aderente em responsabilidade civil extracontratual, nos termos do artigo 483.º do Código Civil, caso se verifiquem os pressupostos deste instituto, relativamente a danos resultantes da falta do trabalhador, podendo também, nesta temática, ser considerado, no domínio da culpa, o desconhecimento pelo trabalhador do caráter ilícito da greve.

26.ª As organizações sindicais que decretaram e geriram essa greve, também poderão ser civilmente responsabilizadas pelos prejuízos causados por uma greve ilícitamente decretada ou executada, desde que a sua conduta preencha os pressupostos exigidos pelo artigo 483.º do Código Civil.

27.ª Quando a ilicitude da greve resulta do facto de esta ter sido executada numa modalidade que não constava do aviso prévio de greve, os danos a considerar serão apenas aqueles que resultaram exclusivamente da ausência dessa informação.

Senhora Ministra da Saúde

Excelência:

1 — A consulta complementar

Solicita Vossa Excelência que o Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, com urgência, emita parecer complementar ao Parecer n.º 35/2018, nos termos do artigo 37.º, *a*), do Estatuto do Ministério Público, sobre a licitude da greve dos enfermeiros decretada pela Associação Sindical Portuguesa dos Enfermeiros (ASPE) e o Sindicato Democrático dos Enfermeiros de Portugal (SINDEPOR), a qual teve início no dia 22 de novembro de 2018 e termo no dia 31 de dezembro do mesmo ano.

Na anterior consulta foi questionada a licitude daquela greve antes da mesma se realizar, tendo como dados fácticos o conteúdo do respetivo pré-aviso e declarações prestadas a órgãos de comunicação social.

Este Conselho proferiu um Parecer com as seguintes conclusões:

1.ª *A greve dos enfermeiros, anunciada pela ASPE e pelo SINDEPOR para o período situado entre 22 de novembro e 31 de dezembro de 2018, no respetivo aviso prévio, tem uma configuração típica em que se planeia que o maior número de trabalhadores, simultaneamente, se abstenha de trabalhar; de forma contínua, durante todo o período em que a greve decorre.*

2.ª *O simples facto de terem sido proferidas declarações públicas, sem que se identifique a sua autoria, que caracterizam aquela greve como «cirúrgica» e que referem que ela permite que todos os enfermeiros possam organizar-se nos serviços e decidir a que serviços fazem greve, em que dias e em que período, não é suficiente para que se possa qualificar esta greve como uma «greve» self-service.*

3.ª *Na verdade, não sendo o conteúdo destas declarações suficientemente claro e preciso para que se possa antever que aquela greve se vai traduzir numa automovimentação de cada trabalhador segundo o seu livre arbítrio durante aquele período de tempo, e não estando identificada a autoria de tais declarações, não é possível que as mesmas fundamentem uma caracterização da greve.*

4.ª *No caso meramente hipotético de se verificar que nesta greve é cada um dos trabalhadores enfermeiros quem decide, o dia, hora e duração do período em que adere à greve, numa gestão individual desta forma de luta, deve-se concluir que estamos perante uma «greve» self-service, que corresponde a um movimento de protesto ilícito, sendo consideradas injustificadas as faltas ao trabalho com fundamento no exercício de um direito à greve inexistente, nos termos do artigo 541.º, n.º 1, do Código de Trabalho, aplicável *ex vi* do artigo 4.º, n.º 1, *m*), da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.*

5.ª *O Governo só poderá recorrer à requisição civil dos enfermeiros, nos termos do Decreto-Lei n.º 637/74 de 20 de novembro, caso se verifique um reiterado incumprimento ou cumprimento defeituoso dos serviços mínimos estabelecidos, gerador de perturbações muito graves na prestação de cuidados de saúde essenciais aos cidadãos pelos hospitais abrangidos na declaração de greve decretada pela ASPE e pelo SINDEPOR, ou uma ameaça séria e iminente desse incumprimento,*

em situações em que exista uma necessidade imperiosa de assegurar, sem quaisquer hiatos temporais, os serviços mínimos, sob pena de não serem satisfeitas necessidades sociais impreteríveis.

Realizada a greve entre o dia 22 de novembro de 2018 e o dia 31 de dezembro do mesmo ano, é agora solicitado parecer complementar sobre a sua licitude, fornecendo a entidade consultante alguns dados sobre a forma e os termos em que a greve se desenrolou.

São os seguintes os fundamentos apresentados para esta segunda consulta:

“1. A Associação Sindical Portuguesa dos Enfermeiros (ASPE) e o Sindicato Democrático dos Enfermeiros de Portugal (SINDEPOR), conforme extrato publicado em jornal de expansão nacional (anexo ao pedido de parecer apresentado em 14.11.2018), emitiram um aviso prévio de greve dos enfermeiros que teve início às 8 horas do dia 22 de novembro de 2018 e termo às 24 horas do dia 31 de dezembro de 2018 (ou seja, todos os turnos que comportam as 24 horas dos dias enunciados), sob a forma de paralisação total do trabalho, tendo como destinatárias cinco entidades públicas empresariais do setor da saúde — Centro Hospitalar e Universitário do Porto, E. P. E. (CHUP), Centro Hospitalar e Universitário de São João, E. P. E. (CHUSJ), Centro Hospitalar e Universitário de Coimbra, E. P. E. (CHUC), Centro Hospitalar e Universitário de Lisboa Norte (CHULN), E. P. E. e Centro Hospitalar de Setúbal, E. P. E. (CHS) — nele estando igualmente indicados os serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação das «necessidades sociais impreteríveis».

Não obstante o que resultava do aviso prévio publicitado, dias antes do seu início, mais concretamente no dia 5 de novembro, p.p., pelas 10 horas da manhã, no Ministério da Saúde, a Senhora Presidente da Direção da ASPE, Enfermeira Lúcia Maria Oliveira Leite, em entrevista à RTP, caracterizava a greve anunciada como «cirúrgica» permitindo, no âmbito dos cinco hospitais identificadas no aviso prévio, «[...] que todos as enfermeiros destas instituições poderão fazer greve. Portanto, não são poucas dias, é certo, mas isto permite que todas os enfermeiros possam organizar-se nos serviços e decidir a que serviços fazem greves, em que dias e em que períodos».

A greve teve uma duração de 40 dias seguidos.

Ora, os dados anonimizados fornecidos pelos cinco hospitais onde a greve ocorreu, relativamente ao modo como a greve foi executada, indicam que, no período compreendido entre 22 de novembro e 31 de dezembro, a coberto de um pré-aviso amplo, foi, efetivamente, realizada, pelos enfermeiros grevistas, uma gestão individual de comportamentos, contrária à atitude concertada expressa na formulação do aviso prévio da greve.

Na verdade, constata-se que, durante todo o tempo em que decorreu a greve, houve enfermeiros que exerceram o seu direito de greve apenas num dia, outros em dois dias seguidos, outros em três, outros ainda interpoladamente, sendo que, nalguns casos, os trabalhadores que são grevistas num turno já são trabalhadores ao serviço no turno imediatamente seguinte, evidenciando não existir um verdadeiro «projeto de greve». Cada enfermeiro aderiu à greve quando quis e pelo tempo que entendeu.

Anexam-se 5 listagens fornecidas pelos hospitais (estes elementos poderão ser enviados nos respetivos ficheiros informáticos, para maior facilidade de consulta, caso se entenda necessário).

No CHUP (Anexo 1) estão identificados a azul os dias de trabalho interpolados em relação a um período de greve e a cinzento turnos sucessivos, num período de 24 horas, em que o enfermeiro efetua greve e logo seguidamente trabalha.

Já quanto ao CHULN (Anexo 2), é possível constatar a entrada e saída de greve (enfermeiros identificados com os números 4, 5, 18, 23, 30, 31, 32, 33, 39, 41, 47, 55, 56, 62, 71, 80, 81, 88 e 106 e, ainda, os enfermeiros 144, 146, 152 e 166, que frequentaram ações de formação em pleno exercício de greve).

Por outro lado, o Anexo 3, respeitante ao CHS, mostra (cor verde) que a gestão da greve é individual, possibilitando aos enfermeiros a adesão à greve, a sua interrupção, a retoma do trabalho e nova entrada em greve (enfermeiros 2 a 36, por exemplo).

Os dados remetidos pelo CHUSJ (Anexo 4) evidenciam que há adesão à greve e posterior cumprimento do horário para o qual o trabalhador se encontrava escalado (filtro com identificação «5») e, ainda, adesão à greve, regresso à atividade e novamente greve (B62).

Por fim, remete-se para o Anexo 5, relativo ao CHUC: constata-se que num número significativo de casos (405) há intermitência na adesão à greve intercalada com prestação efetiva de trabalho.

Esta análise evidencia que no período compreendido entre 22 de novembro e 31 de dezembro, ocorreram sucessivos inícios e paragens no exercício do direito à greve pelos enfermeiros, inviabilizando a realização das cirurgias, também nos períodos intercalares.

Acresce que, para a realização de uma intervenção cirúrgica são imprescindíveis um mínimo de 3 enfermeiros, bastando a ausência de um para que a intervenção não tenha lugar.

Não podem os enfermeiros desconhecer a imprescindibilidade da sua presença para a realização das intervenções cirúrgicas, pelo que, aderindo à greve, mesmo que não de forma ininterrupta, colocam em causa a realização das cirurgias programadas, ainda que a restante equipa de bloco esteja presente e disponível para trabalhar.

Neste sentido, perante tais condutas, suscita-se a dúvida sobre se os comportamentos dos grevistas constituem ou não um exercício abusivo do direito à greve. Nomeadamente, é possível questionar se não estaremos perante uma greve «self-service» ou, ainda, greve intermitente; ou se estaremos perante o que a doutrina intitula de «greve trombose», uma vez que paralisar os blocos operatórios inviabiliza, no mínimo, toda a atividade da área das especialidades cirúrgicas (por exemplo, sem cirurgias, os internamentos de especialidades cirúrgicas ficam vazios; sem cirurgias, as consultas pós-operatórias não são necessárias; sem cirurgias, não se justificam exames auxiliares de diagnóstico).

2 — Esta greve ficou marcada pelo peculiar e inovador recurso ao financiamento colaborativo (“crowdfunding”) como forma de apoio financeiro aos grevistas.

O regime jurídico do financiamento colaborativo está definido na Lei n.º 102/2015, de 24 de agosto, alterada pela Lei n.º 3/2018, de 9 de fevereiro, que o caracteriza como o tipo de financiamento de entidades, ou das suas atividades e projetos, através do seu registo em plataformas eletrónicas acessíveis através da internet, a partir das quais se procede à angariação de parcelas de investimento provenientes de um ou de vários investidores individuais.

Aquele normativo identifica os beneficiários das plataformas de financiamento colaborativo como sendo quaisquer pessoas singulares ou coletivas, nacionais ou estrangeiras, interessadas na angariação de fundos para as suas atividades ou projetos.

Consultada a maior plataforma portuguesa de crowdfunding, o PPL3, é possível obter a informação relativamente ao financiamento pretendido para a denominada «greve cirúrgica» de novembro e dezembro de 2018:

Os enfermeiros estão em luta para salvar o SNS.

O objetivo desta campanha é criar um fundo solidário de apoio aos Enfermeiros dos Blocos Operatórios que adiram à Greve Cirúrgica uma vez que esses profissionais não asseguram cuidados mínimos (executando Urgências) e por isso têm perda total do seu vencimento. [...] Para poder avançar com esta forma de luta precisamos de apoio sindical, porque só uma estrutura sindical pode declarar uma greve, neste momento contamos com o apoio do Sindepor e ASPE para esse efeito.

Sobre o promotor:

Somos Enfermeiros da prática como a esmagadora maioria, acreditamos que esta medida, concretizando-se, colocará o governo numa situação de desconforto, enquanto único responsável pelo mesmo, perante os cidadãos. [...]

Orçamento e Calendarização:

A meta a atingir nesta campanha são 300 000€.

A gestão do fundo será feita pelo grupo de Enfermeiros dinamizadores da medida.

[...]

Serão estes fundamentos bastantes para que se considere a greve uma atividade ou projeto dos enfermeiros (beneficiários do financiamento) suscetível de ser objeto de financiamento colaborativo? Poderá o exercício do direito à greve ser considerado como uma atividade ou projeto para efeitos do citado regime?

Por outro lado, de acordo com o citado regime, o financiamento colaborativo pode revestir as modalidades de donativo, recompensa (cabendo a sua regulação e supervisão à Autoridade de Segurança Alimentar e Económica, nos termos da Lei n.º 3/2018, de 9 de fevereiro), capital e empréstimo, estando-se, neste caso, perante um financiamento colaborativo através de donativo.

Incidindo tal regulação e supervisão, essencialmente, sobre aspetos formais, há, nessa medida, salvo melhor opinião, uma fragilidade regulatória que, possibilitando a dádiva anónima, permite que uma greve financiada nestas condições seja sujeita a manipulações por interesses espúrios, criando um espaço livre de controlo e uma situação de opacidade que a lei não tolera nos demais peditórios públicos autorizados (Decreto-Lei n.º 87/99, de 19 de março).

Por último, no nosso ordenamento jurídico, o direito à greve é um direito fundamental (artigo 57.º, n.º 1), cujo exercício tem custos para ambas as partes em conflito, implicando para o trabalhador aderente, a suspensão do contrato de trabalho, «incluindo o direito à retribuição» (artigo 536.º, n.º 1 do Código do Trabalho, aplicável ex vi, artigos 40.º, n.º 1, alínea m) e 394.º, n.º 3 da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho).

Nos termos do artigo 531.º do Código do Trabalho, sob a epígrafe «Competência para declarar a greve», estipula-se que «O recurso à greve é decidido por associações sindicais.» Por outro lado, «as

associações sindicais são independentes do patronato, do Estado, das confissões religiosas, dos partidos e outras associações políticas, devendo a lei estabelecer as garantias adequadas dessa independência, fundamento da unidade das classes trabalhadoras.» (artigo 55.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa).

No caso concreto, a greve foi decretada pelos sindicatos ASPE e SINDEPOR. Nos termos dos estatutos da ASPE, figuram como suas atribuições, entre outras, «Organizar os meios técnicos e humanos necessários para assistir aos seus associados, nomeadamente instituindo fundos de solidariedade e de greve» [artigo 7.º, al. c)], sendo dever dos associados contribuir mensalmente para o fundo de greve em caso de subscrição [artigo 14.º, al. k)]. Já nos termos dos estatutos da SINDEPOR, constituem fundos do SINDEPOR: a) as quotas dos seus associados; b) as receitas extraordinárias; c) as contribuições extraordinárias (artigo 41.º sendo que as receitas serão aplicadas, designadamente, na constituição de um fundo social e de um fundo de greve, que serão representados por 0,25 % da quotização (artigo 43.º, n.º 1, al. b)). Decorre, assim, do exposto que os denominados fundos de greve são constituídos por receitas provenientes das quotizações dos associados.

Neste quadro, a dita operação de crowdfunding, na modalidade de donativo, emerge como um meio oblíquo de alcançar dois efeitos que defraudam a Lei: (i) a gratuidade da greve, para os aderentes e (ii) o financiamento do fundo de greve por outra fonte que não as quotizações dos associados.

É ainda legítimo perguntar se no atual quadro legal lacunoso, atento o espaço de opacidade que comporta e a já referida possibilidade de manipulação por interesses espúrios às questões meramente Laborais, uma tal operação de financiamento, visando uma greve, é compaginável com a independência constitucionalmente exigida às associações sindicais e que deve nortear as respetivas decisões de recurso a greve.

3 — Pretendendo o Ministério da Saúde clarificar a matéria em causa e evitar efeitos nefastos, em primeiro lugar, para os utentes do Serviço Nacional de Saúde e, em segundo, para os próprios trabalhadores, solicita-se, com caráter de urgência, a emissão de parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República sobre se:

A.

i. A decisão individual de cada um dos enfermeiros sobre o dia, a hora e a duração do período em que adere à greve, interrompendo e retomando sem regra, o respetivo exercício (ao invés do comportamento coletivo), conforme descrito, consubstancia uma forma lícita de concretizar o direito à greve?

ii. Os comportamentos dos grevistas, efetivamente verificados e anteriormente reportados, traduzidos, por um lado, em períodos sucessivos de paralisação (determinando o mesmo prejuízo de uma greve pelo tempo total, «greve intermitente») e, por outro lado, no estrangulamento da atividade cirúrgica dos hospitais (com prejuízos semelhantes aos que resultariam de uma greve que não se circunscrevesse à atividade cirúrgica, «greve trombose»), constituem ou não um exercício abusivo do direito à greve? Podem determinar a ilicitude da greve?

iii. Sendo lícita a greve, deve ser tratada como greve «clássica», circunscrevendo-se as inerentes consequências ao período de paralisação de cada trabalhador? Ou devem considerar-se os enfermeiros em greve pelo período total (correspondendo o desconto remuneratório decorrente do exercício do direito à greve ao tempo efetivo da indisponibilidade dos enfermeiros e não ao tempo em que cada grevista a ela aderiu)?

B.

i. O financiamento de uma greve através de financiamento colaborativo é lícito?

ii. Poderão os enfermeiros ser beneficiários deste crowdfunding, atenta a atividade que desempenham?

iii. Consubstanciará o crowdfunding um fundo de greve alimentado por outra fonte que não as quotizações dos associados?

iv. Não frustrará a necessária consequência da greve ao nível da perda de retribuição, eliminando o risco da greve por parte dos trabalhadores?

v. Sendo ilícito, determina a ilicitude da greve?

C. Quais as consequências legais caso se conclua pela ilicitude desta greve?

Desta exposição e das perguntas formuladas resulta que a entidade consulente questiona a licitude da greve decretada pela ASPE e o SINDEPOR que decorreu entre os dias 22 de novembro e 31 de dezembro de 2018, considerando dois aspetos: o modo como a greve se efetivou e o financiamento dos grevistas através duma operação de crowdfunding.

Para a hipótese de se concluir que a greve realizada foi ilícita, pede-se ainda a indicação das consequências previstas na lei para esse ato.

Previamente à análise e resposta às questões colocadas, é conveniente esclarecer que o Conselho Consultivo, em sede relativa à emissão de «parecer restrito a matéria de legalidade» a solicitação do Governo, nos termos da alínea a), do artigo 37.º, do Estatuto do Ministério Público, carece de legitimidade para o desenvolvimento de qualquer investigação autónoma e julgamento sobre a «matéria de facto», devendo a sua pronúncia assumir como pressuposto os dados fácticos que lhe são fornecidos pela entidade consulente. O mesmo não sucede relativamente à caracterização conceptual ou à qualificação jurídica desses dados, a qual compete ao Conselho Consultivo, como pressuposto “de direito” da sua pronúncia em matéria de legalidade.

Assim, se iremos considerar os dados fornecidos pela entidade consulente, com vista a retratar o modo como a referida greve se desenrolou, caberá a este Conselho efetuar a sua catalogação tipológica com vista a apurar da sua licitude quanto ao modo da sua execução.

1 — Da modalidade da greve

Conforme se referiu no Parecer inicial, tendo a Constituição, assim como a lei ordinária, optado por não definir o conceito de greve, a doutrina tem apontado, consensualmente, como característica essencial desta figura, a abstenção temporária da prestação de trabalho, inserida numa ação coletiva e concertada dos trabalhadores, a qual pode assumir as mais variadas formas, tempos e modos de execução, tendo em vista exercer uma pressão sobre a entidade patronal no sentido da obtenção de um objetivo comum¹.

Adotou-se, pois, uma noção aberta de greve que acolhe o caráter dinâmico desta forma de luta dos trabalhadores, a qual pode assumir um amplo leque de modalidades de execução, desde que não deixem de estar presentes os elementos identitários desta forma de luta laboral.

Dos dados fácticos fornecidos pela entidade consulente resulta que a greve dos enfermeiros decretada pela ASPE e o SINDEPOR e que teve início no dia 22 de novembro de 2018 e termo no dia 31 de dezembro do mesmo ano, denominada como greve cirúrgica pelos dirigentes daqueles Sindicatos, decorreu nos Centros Hospitalares Universitário de S. João, Universitário do Porto, Universitário de Coimbra, Universitário Lisboa Norte e de Setúbal, tendo-se registado a ausência de enfermeiros, com justificação no exercício do direito de greve, no serviço prestado nos blocos operatórios daquelas unidades hospitalares², o que determinou o adiamento de milhares de cirurgias que se encontravam marcadas para aquele período.

Essas ausências não foram contínuas durante todo o período de greve, tendo cada um dos enfermeiros que aderiu à greve não comparecido ao serviço de forma intermitente, em dias interpolados, e, em algumas situações, até em turnos interpolados, de forma que o número mínimo de enfermeiros necessário à realização das intervenções cirúrgicas marcadas não estivesse presente, o que determinou o seu adiamento.

Em primeiro lugar, perante a descrição do modo como esta greve foi executada, há que afastar a possibilidade adiada pela entidade consulente como hipótese, de estarmos perante uma modalidade de comportamento grevista, conhecida como greve *self-service*, uma vez que as faltas ao trabalho, justificadas com a adesão à greve, não se traduzem em atos de abstenção individuais, desenquadrados de qualquer ação organizada.

No primeiro parecer emitido por este Conselho, antes da realização da greve, considerou-se que os dados de facto apresentados pela entidade consulente não permitiam, com o grau de precisão e segurança necessário, antever os termos em que a greve iria ser executada, o que impedia o apuramento de um quadro suficientemente nítido para que sobre ele pudesse recair um juízo de ilicitude.

Após a realização da greve e perante os termos em que a mesma se processou, segundo os elementos fornecidos pela entidade consulente, é possível afirmar que estamos perante um comportamento grevista que traduz um ato concertado dos trabalhadores, enquanto execução conjunta e organizada da recusa temporária à prestação do trabalho.

Para que se verifique essa concertação não é necessário que todos os trabalhadores se abstenham de trabalhar exatamente nos mesmos períodos, nem que tenham todos os trabalhadores de nela participar, apesar da reivindicação subjacente a todos interessar, podendo ocorrer uma repartição de tarefas com vista à realização de um ato em coautoria, sendo suficiente a existência de uma ação coletiva organizada.

Recordamos que numa greve *self-service*, durante o período de greve fixado pelo sindicato, normalmente com uma duração prolongada, não ocorre uma paralisação dos trabalhadores em execução compartilhada, sendo antes, os trabalhadores que, individualmente, segundo o seu arbítrio, decidem qual o dia ou os dias, compreendidos naquele período, em que faltarão ao trabalho, invocando o direito à greve. A estratégia desta modalidade de “greve” é exatamente o contrário da noção de greve, enquanto ação comum e organizada dos trabalhadores, uma vez que corresponde a uma atuação individual desalinhada dos trabalhadores, de modo a, pelo seu desenvolvimento imprevisível, desorganizar o

funcionamento dos serviços do empregador com os inerentes prejuízos para este e para o público.

Se é verdade que, no presente caso, não ocorreu uma paralisação simultânea e contínua dos enfermeiros das unidades hospitalares abrangidas no aviso prévio de greve, as faltas ocorridas, com invocação do direito de greve, não resultaram, como se evidencia, de uma vontade individual, espontânea e desalinhada de cada trabalhador, antes obedeceram a uma ação combinada, tendo em vista impedir a constituição das equipas mínimas necessárias para o funcionamento dos blocos operatórios naquelas unidades hospitalares, de modo a provocar o maior número de adiamento das cirurgias marcadas. Da análise dos dados fornecidos pela entidade consulente verifica-se que as ausências ao trabalho, invocando o direito de greve, se concentraram nos enfermeiros que prestavam serviço nos blocos operatórios, os quais escalonaram as suas faltas numa ação concertada, tendo como objetivo a inoperacionalidade dos blocos operatórios, com o mínimo de faltas ao trabalho.

Não estamos, pois, perante ações individuais descoordenadas de cada um dos enfermeiros grevistas, mas sim perante ações conjugadas, tendo como objetivo, com um mínimo de faltas e, por isso, de sacrifício patrimonial dos grevistas, impedir o funcionamento de um setor muito importante e sensível das unidades hospitalares.

A greve na sua execução revelou-se, por um lado, uma greve parcial setorial, uma vez que as abstenções ao trabalho, com fundamento no exercício do direito de greve, se concentraram num setor específico das unidades hospitalares abrangidas pelo aviso prévio de greve — o serviço prestado nos blocos operatórios. Por outro lado, os enfermeiros grevistas, nesse específico setor, também não compareceram todos os dias abrangidos pelo aviso prévio, tendo antes faltado interpoladamente nesse período, em dias e turnos diferentes, numa ação de luta concertada, de modo a impedir a constituição das equipas com o número mínimo de elementos necessário à realização das intervenções cirúrgicas marcadas para o período de greve.

Tendo presente a tipologia sociológica das chamadas *greves de maior prejuízo*³ que se consubstanciam na utilização de métodos especialmente gravosos para a entidade patronal e, concomitantemente, os mais inofensivos para os trabalhadores grevistas, também não é possível enquadrar esta greve nas modalidades das greves *intermitentes* ou *trombose*, igualmente hipotizadas pela entidade consulente.

As greves *intermitentes*⁴ são aquelas em que os trabalhadores paralisam por períodos sucessivos e curtos, tornando inaproveitável ou pouco rentável a sua disponibilidade nos períodos intercorrentes, o que não sucede no presente caso em que, apesar de os trabalhadores faltarem interpoladamente, pretende-se que a paralisação do serviço dos blocos operatórios seja contínua durante todo o período de greve, não existindo tempos intercorrentes inaproveitáveis.

Por sua vez, as greves *trombose* são aquelas que ocorrem num setor chave, cuja inoperacionalidade implica a cessação da atividade ou rendibilidade de toda a empresa⁵, o que também não sucede no presente caso, uma vez que apesar dos blocos operatórios serem um setor importante e sensível das unidades hospitalares, em que a sua paralisação, apesar de causar graves transtornos e prejuízos para os utentes, não determina a inoperacionalidade de toda ou de grande parte da atividade desenvolvida pela unidade hospitalar. Apesar da paralisação dos blocos operatórios determinar uma diminuição dos internamentos hospitalares, das consultas pós-operatórias e dos exames preparatórios, que tem por causa as intervenções cirúrgicas, não provocam uma inoperacionalidade desses serviços, os quais podem continuar a ser prestados aos demais utentes.

A presente greve insere-se, com mais propriedade, na área das denominadas greves rotativas ou articuladas⁶, não porque se tenha verificado uma alternância do setor das unidades hospitalares afetado pela paralisação dos trabalhadores em greve, como sucede nas greves rotativas tradicionais, uma vez que neste caso foi sempre o mesmo setor o atingido pela greve, mas sim porque, sendo necessário para a operacionalidade desse setor, o trabalho em equipa, os elementos que a compunham faltaram alternadamente, inviabilizando assim o funcionamento da equipa e, consequentemente, a operacionalidade da atividade por ela desenvolvida.

Esta modalidade de greve, também ela se encontra incluída na categoria das denominadas greves de maior prejuízo, uma vez que maximiza os prejuízos para o empregador, simultaneamente que minimiza as desvantagens patrimoniais para os trabalhadores grevistas, os quais se vão revezando na abstenção ao trabalho.

Na verdade, este tipo de paralisações, apesar de não abrangerem concomitantemente todos os trabalhadores grevistas, mantendo-se uma aparência de disponibilidade de uma parte significativa desses trabalhadores, inviabilizam que o trabalho de qualquer um deles possa ser aproveitado, equivalendo a uma paralisação total da empresa ou do setor abrangido pela greve.

Verifica-se, pois, um desequilíbrio entre o tempo formal de paralisação de cada trabalhador e o tempo efetivo de não aproveitamento

da disponibilidade do conjunto dos trabalhadores durante o período de greve pelo empregador, com a consequente desproporção entre as perdas salariais dos grevistas e o valor do prejuízo causado à entidade patronal que fica impedida de aproveitar a disponibilidade de todos os trabalhadores durante o tempo real de inatividade.

Aferindo da licitude desta modalidade de greve, não há quaisquer obstáculos à adesão à greve, por cada um dos trabalhadores, em dias interpolados ou turnos, durante o período abrangido pelo aviso prévio de greve. O ato de adesão à greve por parte de cada um dos trabalhadores, apesar de ser um direito coletivamente enquadrado, consiste no exercício individual de um direito potestativo que está na livre disponibilidade de cada um dos trabalhadores, pelo que tanto é livre o ato de adesão à greve como o da revogação dessa vontade. Cada trabalhador pode, relativamente a qualquer altura do espaço temporal abrangido no aviso prévio de greve, aderir à greve, assim como é livre de fazer cessar essa adesão e de mais tarde retomá-la⁷.

E quanto ao desequilíbrio que se verifica entre o valor das perdas para os trabalhadores e o valor dos prejuízos causados ao empregador o mesmo não é causa de ilicitude daquelas modalidades de greve, uma vez que, na nossa lei, o direito de greve não está condicionado por nenhum requisito de proporcionalidade que pondere o prejuízo sofrido pelo empregador, uma vez que este, independentemente da sua dimensão, já é um elemento inerente à realização de uma greve⁸.

Contudo, isso não significa que a ordem jurídica fique impávida perante uma situação em que os grevistas aproveitam o modo como se acha estruturado o funcionamento dos serviços (é necessário um trabalho em equipa) para obter um resultado em que os custos para aqueles são muito inferiores aos de uma greve total. Na verdade, nos diferentes períodos laborais, apenas parte dos trabalhadores envolvidos na ação de greve a ela adere, inviabilizando a constituição das equipas necessárias à realização do trabalho por elas normalmente desenvolvido, ficando os restantes numa situação de aparente disponibilidade não sujeita a perdas salariais. Estes trabalhadores, agindo em comparticipação, vão alternando na posição de aderente à greve, de modo a repartir as perdas salariais, mas procurando inviabilizar permanentemente o funcionamento dos serviços em greve.

Nestas situações, apesar de se considerar lícita esta modalidade de greve, não deve ser admitida a desproporção entre os prejuízos causados à entidade patronal e as perdas salariais sofridas pelos trabalhadores em greve, pelo que os descontos nos salários devem ter em conta não só o período efetivo em que cada trabalhador se encontrou na situação de aderente à greve, mas também os restantes períodos que, em resultado daquela ação concertada, os serviços estiveram paralisados⁹.

Como explica MONTEIRO FERNANDES¹⁰, a propósito das greves rotativas ou alternadas:

Nos períodos em que cada grupo envolvido se manifesta ativo, a disponibilidade para o trabalho é apenas aparente: a prestação individual do trabalho mostra-se materialmente inexecutável, e isso decorre de um projeto coletivo que foi adotado e em que se inserem os trabalhadores pretensamente «disponíveis». A proporcionalidade do desconto ao período de greve há de pois, em casos destes ser observada em termos hábeis: os trabalhadores que, de tempos a tempos e rotativa ou articuladamente, se manifestam dispostos a trabalhar estão na verdade em greve. O desconto deve, pois, fazer-se tendo em conta o período de paralisação induzida (ou seja, de fictícia disponibilidade) de cada trabalhador aderente à decisão de greve, e não apenas o tempo em que, declaradamente, recusa prestar trabalho. Esta solução corresponde ao reconhecimento de que o contrato de trabalho de cada um dos trabalhadores aderentes se suspende por todo o período de greve, podendo, pois, o empregador recusar aquela aparente disponibilidade para a prestação de trabalho.

No presente caso, considerando-se que a modalidade de greve adotada é lícita, a sua execução deverá implicar que a perda salarial de cada enfermeiro grevista deva ser calculada não apenas pelo tempo de abstenção individual, justificada pelo ato de adesão à greve, mas pelo tempo global de inoperacionalidade dos blocos operatórios provocados pelas adesões à greve alternadas dos diferentes enfermeiros que aí prestam serviço, envolvidos no plano de execução da greve, desde que se encontre demonstrada a inutilidade da sua aparente disponibilidade nos períodos de não adesão formal à greve.

Relativamente à circunstância desta greve ter sido geradora de perturbações particularmente graves no âmbito do direito de acesso à saúde, tendo em consideração que o setor hospitalar atingido foi o dos blocos operatórios, o que inviabilizou a realização de milhares de intervenções cirúrgicas programadas, além da greve se ter prolongado por 40 dias, há que ter presente que, no nosso sistema jurídico, a harmonização do direito de greve com outros direitos fundamentais dos cidadãos, como o direito à vida, o direito à integridade física e o direito à saúde, se efetua através da possibilidade de decretamento de serviços mínimos durante

o período de greve, o que se encontra previsto no artigo 57.º, n.º 3, da Constituição¹¹.

Como já se referiu no Parecer a complementar, “o direito de greve, como qualquer direito subjetivo, não deixa de poder estar sujeito a limitações. Coexistindo com outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos, pode ser objeto de restrições em sentido amplo que afetam desvantajosamente o seu âmbito e conteúdo. Assim, para defesa de outros direitos constitucionais que possam vir a ser seriamente afetados pelo exercício do direito de greve, revela-se forçoso admitir contrações a este último, num balanceamento concreto com os “direitos dos outros”. Necessário é que essas restrições obedeam às exigências impostas no artigo 18.º, n.º 2, da Constituição.

Uma das possíveis restrições encontra-se até prevista no próprio artigo 57.º da Constituição, na parte final do seu n.º 3, aditado na Revisão de 1997, quando remete para a lei a definição das condições de prestação, durante a greve, de serviços mínimos indispensáveis à satisfação de necessidades sociais impreteríveis¹².

Entre essas necessidades encontra-se seguramente a vida, a integridade física e a saúde dos cidadãos que é assegurada pelos serviços públicos de saúde, designadamente pelas unidades hospitalares abrangidas pela declaração de greve aqui em análise (Centro Hospitalar Universitário de S. João, E. P. E.; Centro Hospitalar Universitário do Porto E. P. E., Centro Hospitalar e Universitário de Coimbra, E. P. E.; Centro Hospitalar Universitário Lisboa Norte, E. P. E. e Centro Hospitalar de Setúbal, E. P. E.), conforme prevê o artigo 537.º, n.º 2, b), do Código de Trabalho.

A obrigatoriedade de os trabalhadores em greve prestarem os serviços mínimos que se mostrem indispensáveis para assegurar as prestações indispensáveis para assegurar os cuidados de saúde essenciais aos cidadãos que delas necessitem¹³, é uma significativa restrição ao direito de greve, em defesa dos direitos à vida, à integridade física e à saúde, revelando-se no nível e na extensão desses serviços, o resultado dos testes de proporcionalidade exigidos pelo artigo 18.º, n.º 2, da Constituição, tal como se constata no disposto no n.º 5, do artigo 538.º, do Código de Trabalho, podendo, no limite, em casos extremos, a satisfação dos “standard” mínimos, só ocorrer através da manutenção da normalidade de funcionamento¹⁴.

Assim, os prejuízos que resultarão de uma greve deste tipo para o acesso aos serviços de saúde, não são suscetíveis de determinar a sua ilicitude, mas deverão ser contidos nos limites proporcionalmente admissíveis, através da fixação de serviços mínimos cuja amplitude não pode deixar de tomar em consideração o protelamento da situação de greve, com o consequente acumular de cirurgias por realizar.

Na verdade, como já era referido no Parecer a complementar, à medida que a situação de greve se prolonga, afetando continuamente a prestação de serviços cirúrgicos, a conciliação do direito à greve com o direito à vida, à integridade física e à saúde, terá que ser obtida através de uma extensão progressiva dos serviços mínimos que, no limite, culminará na inexistência de uma qualquer diferenciação entre estes e os serviços normais.

2 — Do conteúdo do aviso prévio de greve

Recorde-se o que consta no parecer de que este é complemento, relativamente ao aviso prévio da greve, que reproduz parte da fundamentação do Parecer n.º 30/2018 deste Conselho Consultivo:

“Na sua dimensão positiva este direito constitucional (o direito de greve) impõe ao Estado, designadamente ao poder legislativo, não só a adoção de medidas que assegurem uma concreta efetividade do direito à greve, mas também a regulação do seu exercício, através de procedimentos que assegurem a sua utilização leal e ponderem a necessidade de proteção, nesse quadro de ação, de outros direitos constitucionalmente protegidos.

Nessa tarefa conformadora, a lei portuguesa exige para os trabalhadores com vínculo de emprego público, no artigo 396.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas que, declarada qualquer greve¹⁵, seja emitido pela entidade decisora um aviso prévio, nos seguintes termos:

1 — *As entidades com legitimidade para decidirem o recurso à greve devem dirigir 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.*

2 — *O aviso prévio deve conter uma proposta de definição dos serviços necessários à segurança e manutenção do equipamento e instalações, bem como, sempre que a greve se realize em órgão ou serviço que se destine à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, uma proposta de definição de serviços mínimos.*

Este aviso prévio da greve, além de, secundariamente, proporcionar um período adicional de negociações sob a pressão de uma greve, acele-

rando a obtenção de um consenso que evite a concretização desta forma de luta dos trabalhadores¹⁶, visa sobretudo dar a conhecer com antecedência à(s) entidade(s) empregadora(s) e ao Ministério responsável pela área laboral a tomada de decisão de decretamento da greve, o tempo e o modo do seu exercício e ainda, nos casos em que a greve atinja entidades que prestem serviços ao público, tem também a finalidade de informar antecipadamente a população potencialmente afetada pelo anunciado incumprimento da prestação laboral da sua ocorrência, possibilitando a adoção pelos cidadãos de comportamentos que minorem os prejuízos resultantes da suspensão da prestação desses serviços.

Na verdade, como a recusa da prestação laboral devida pode vir a afetar não só as entidades empregadoras, mas também a própria comunidade, justifica-se que a decisão de recorrer a esta forma de luta deva ser antecipadamente publicitada, para que todos os terceiros afetados se preparem para suportar os inconvenientes que dela resultam.

A imposição deste dever, que constitui um simples, mas importante, condicionamento ao exercício do direito de greve¹⁷ ou, numa leitura mais exigente, uma restrição a esse direito que não deixa de observar os requisitos exigidos pelo artigo 18.º, n.º 2, da Constituição¹⁸, mais não é do que a concretização dos ditames da boa-fé, nos momentos de interrupção ou cessação de uma relação duradoura, impedindo-se com essa tramitação as denominadas “greves surpresa”, as quais atentam contra os deveres de lealdade, boa-fé e de *fair play* que também estão presentes nas relações laborais¹⁹.

Embora a lei, além da exigência da descrição dos serviços necessários à segurança e manutenção de equipamento e instalações e dos serviços mínimos, não contenha qualquer outra referência específica sobre o conteúdo do aviso prévio, a natureza e as finalidades que presidem à sua previsão, impõem que este indique a data e a hora de início de greve e a sua duração — certa ou ilimitada —, assim como a modalidade que a greve vai assumir, na hipótese de não nos encontrarmos perante uma greve clássica.

Note-se que, tanto a falta, como os vícios do aviso prévio, designadamente a ausência de comunicação de elementos essenciais da greve decretada, frustrando a finalidade dessa comunicação, tem como consequência a ilicitude da greve²⁰, o que se repercute sobre os trabalhadores grevistas, podendo fazê-los incorrer no regime das faltas injustificadas, nos termos do disposto no artigo 541.º, n.º 1, do Código de Trabalho, aplicável subsidiariamente por força do disposto no artigo 4.º, n.º 1, m), da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.”

No presente caso, a greve dos enfermeiros decretada pela ASPE e pelo SINDEPOR, para o período compreendido entre as 8 horas do dia 22 de novembro de 2018 e as 24 horas do dia 31 de dezembro do mesmo ano, foi pré-anunciada pelas referidas organizações sindicais nos seguintes termos:

1 — DECLARAÇÃO DE GREVE

A Direção do ..., ao abrigo e termos do artigo 57.º, n.º 1 e 2, da Constituição da República Portuguesa, dos artigos 394.º, n.º 1, e 395.º, primeiro segmento, da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, e dos artigos 530.º, n.º 1 e 2, e 531.º, n.º 1, do Código de Trabalho, em leitura harmoniosamente conjugada — DECRETA GREVE, no âmbito (territorial, institucional e pessoal) abaixo identificado, com início às 08 horas do dia 22 de novembro e término às 24 horas do dia 31 de dezembro de 2018 (ou seja, todos os todos os turnos que comportam as 24 horas dos dias enunciados de forma ininterrupta), sob a forma de paralisação total do trabalho (sendo, no entanto, assegurada a prestação dos serviços mínimos indispensáveis para ocorrer à satisfação de “necessidades sociais impreteríveis”, nos termos adiante expostos).

Constata-se que nos avisos prévios de greve emitidos pela ASPE e o SINDEPOR apenas é mencionado que a greve decretada por estas estruturas sindicais teria início às 08 horas do dia 22 de novembro e termo às 24 horas do dia 31 de dezembro de 2018, abrangendo todos os turnos que comportam as 24 horas dos dias compreendidos naquele período de forma ininterrupta, sob a forma de paralisação total do trabalho.

A greve anunciada no aviso prévio tinha uma configuração clássica, na qual os trabalhadores aderentes, simultaneamente, se abstêm de trabalhar, de forma contínua, durante todo o período em que a greve decorre, nada nele indiciando que a greve viesse a incidir nos serviços prestados nos blocos operatórios e que os enfermeiros faltassem alternadamente, de forma organizada, de modo a impedir a constituição das equipas que realizam as cirurgias.

A modalidade de greve anunciada (greve clássica) não teve, pois, qualquer correspondência com a modalidade da greve executada (greve parcial setorial e rotativa), pelo que constituiu uma “greve surpresa”, não pela sua ocorrência, mas pelo modo como ela se desenrolou.

Conforme acima se afirmou, a natureza e as finalidades que presidem à exigência da emissão de um aviso prévio que anuncie a realização da greve, impõem que este indique todos os dados necessários a que os

trabalhadores, a entidade patronal, os utentes dos serviços afetados pela greve, as autoridades públicas e o público, em geral, tome conhecimento do tempo e do modo como a greve se vai realizar, para que todos possam prevenir comportamentos e medidas.

Um desses dados, no caso da greve não consistir numa paralisação total e contínua (greve clássica) é a descrição do modo como a greve vai ser executada²¹, indicando-se os termos da modalidade atípica em que ela se vai desenrolar. Nas greves setoriais deve constar do aviso prévio a identificação dos setores que vão ser atingidos e nas greves rotativas o modo como se irá processar essa rotatividade. Só assim o aviso prévio de greve cumprirá a sua função e alcançará as suas finalidades, pelo que a ausência de qualquer indicação sobre o tempo e o modo como a greve se vai desenrolar ou uma indicação errada destes elementos resulta num incumprimento deste dever de informação que tem como consequência a ilicitude da greve.

É precisamente a situação que se verifica na greve realizada pelos enfermeiros entre os dias 22 de novembro e 31 de dezembro de 2018, em que a modalidade que a mesma assumiu não constava do aviso prévio emitido pelos sindicatos que a decretaram, pelo que essa greve, pela surpresa que constituiu a forma como ocorreu, face ao conteúdo do aviso prévio, foi ilícita.

3 — Do fundo de greve

A entidade consultante questiona também a licitude de um Fundo de Greve constituído especificamente para apoiar os enfermeiros aderentes à greve realizada entre os dias 22 de novembro e 31 de dezembro de 2018.

Conforme resulta dos elementos fornecidos pela entidade consultante, os grevistas foram apoiados financeiramente através do recurso a uma operação de *crowdfunding* na plataforma eletrónica PPL-Crowdfunding Portugal.

O *crowdfunding*²² é uma figura heterogénea que abrange uma multiplicidade de operações financeiras que variam consoante a finalidade e a tipologia do financiamento pretendido e que têm em comum a captação de fundos junto do público, através da utilização de uma plataforma eletrónica, acessível através da internet²³. Promove-se um encontro entre quem pretende obter financiamento para desenvolver determinada atividade ou para suportar despesas com uma qualquer finalidade e aqueles que estão dispostos a investir, aferrar ou contribuir, através da mediação de uma plataforma eletrónica alojada na internet.

O recurso à subscrição pública para obter financiamento para um determinado projeto económico, social, cultural, de beneficência ou com qualquer outra finalidade, não é algo de novo²⁴; a novidade é apenas a utilização da internet para realizar essa operação que, traduzindo-se num *up-grade* com inegáveis vantagens e alguns riscos, confere novos contornos jurídicos a tais operações.

O *Crowdfunding* foi regulado entre nós sob a denominação de Financiamento Colaborativo pela Lei n.º 102/2015, de 24 de agosto (doravante RJFC)²⁵, na sequência de Projeto de Lei apresentado pelo Partido Socialista (n.º 419/XII), que visava, sobretudo, promover novas formas de financiamento da economia, conforme se pode ler na exposição de motivos desta iniciativa legislativa:

Entre nós, em Portugal, o financiamento colaborativo já está presente e tem-se centrado na modalidade de venda antecipada de produto, na qual o financiador recebe em troca do financiamento o produto vendido pela empresa. Felizmente já existem muitos casos de sucesso de empresas industriais e exportadoras que começaram por financiar-se através do financiamento colaborativo.

Pelo mundo fora, o crowdfunding tem crescido a um ritmo ainda mais impressionante. De acordo com o mais recente relatório elaborado pelo setor, a cargo da crowdsourcing.org, estima-se que no ano de 2012 tenham sido movimentados cerca de 2,8 mil milhões de dólares à escala planetária. O maior crescimento, contudo, tem ocorrido em duas modalidades que ainda não são praticadas em Portugal, a que permite receber parte do capital social ou dos lucros da empresa e a que permite receber juros, em troca do financiamento prestado.

*Neste contexto, na sequência dos seus trabalhos preparatórios em curso sobre a definição de um regime jurídico enquadrador do financiamento colaborativo (*crowdfunding*) em Portugal, e que tem assentado no diálogo com os principais agentes da atividade e que passou pela realização de uma conferência parlamentar sobre a matéria, com participação de especialistas portugueses e de outras nacionalidades, o Partido Socialista vem apresentar a primeira intervenção legislativa vocacionada para o enquadramento da matéria.*

[...]

O principal objetivo do presente diploma assenta na introdução na ordem jurídica portuguesa da figura do financiamento colaborativo, de forma a assegurar segurança nas transações realizadas neste contexto, e dotar o sistema de credibilidade e fiabilidade para todos os intervenientes. O financiamento colaborativo é definido na presente lei como todo o tipo de financiamento de entidades, ou das suas atividades

e projetos, obtido através do seu registo em plataformas eletrónicas acessíveis através da internet, a partir das quais procedem à angariação de parcelas de investimento provenientes de um ou vários investidores individuais.

No entanto, a regulação não se restringiu às operações de financiamento com expectativa de retorno financeiro, tendo também abrangido as operações de financiamento colaborativo social em que inexistente aquela expectativa.

O artigo 3.º do RJFC, considera abrangidos pelo regime jurídico do financiamento colaborativo:

a) O financiamento colaborativo através de donativo, pelo qual a entidade financiada recebe um donativo, com ou sem a entrega de uma contrapartida não pecuniária;

b) O financiamento colaborativo com recompensa, pelo qual a entidade financiada fica obrigada à prestação do produto ou serviço financiado, em contrapartida pelo financiamento obtido;

c) O financiamento colaborativo de capital, pelo qual a entidade financiada remunera o financiamento obtido através de uma participação no respetivo capital social, distribuição de dividendos ou partilha de lucros;

d) O financiamento colaborativo por empréstimo, através do qual a entidade financiada remunera o financiamento obtido através do pagamento de juros fixados no momento da angariação.

Nestas operações de financiamento, intervêm no papel de intermediários, os titulares das plataformas de financiamento colaborativo que gerem as plataformas eletrónicas acessíveis através da internet, num sítio ou portal, a partir das quais as entidades beneficiárias procedem à angariação de parcelas de investimento provenientes de um ou vários investidores individuais (artigo 2.º do RJFC).

Os titulares das plataformas de financiamento colaborativo estão obrigados a assegurar aos investidores o acesso à informação relativa aos produtos colocados através dos respetivos sítios ou portais da internet e assegurar a confidencialidade da informação que receberem dos investidores, bem como da informação recebida dos beneficiários do investimento que não seja de divulgação pública no quadro dos deveres de informação decorrentes da Lei n.º 102/2015, de 24 de agosto (artigo 5.º, n.º 1, a), e b), do RJFC).

A adesão de um beneficiário a uma determinada plataforma de financiamento colaborativo é realizada por contrato com o titular da plataforma, do qual deve constar a identificação das partes, as modalidades de financiamento colaborativo a utilizar, a identificação do projeto ou atividade a financiar e o montante e prazo da angariação, bem como os instrumentos financeiros a utilizar para proceder à angariação, podendo recorrer às plataformas de financiamento colaborativo quaisquer pessoas singulares ou coletivas, nacionais ou estrangeiras, interessadas na angariação de fundos para as suas atividades ou projetos através desta modalidade de financiamento (artigo 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, do RJFC).

Os beneficiários do financiamento colaborativo devem comunicar e manter atualizada junto das plataformas com as quais estabelecem uma relação contratual, para efeitos de transmissão de informação aos potenciais investidores, a sua identificação, natureza jurídica, contactos, sede ou domicílio, bem como a identidade dos seus titulares de órgãos de gestão, quando aplicável (artigo 7.º, n.º 2, do RJFC).

Relativamente aos financiamentos colaborativos de donativos, modalidade que nos interessa no presente caso, cada projeto (oferta), disponibilizado através das plataformas de financiamento colaborativo de donativo está sujeito a um limite máximo de angariação que não pode exceder dez vezes o valor global da atividade a financiar (artigo 13.º, n.º 1, do RJFC) e os beneficiários devem comunicar às plataformas, para informação aos investidores, em relação a cada oferta:

a) a descrição da atividade ou produto a financiar, e os fins do financiamento a angariar;

b) o montante e o prazo para a angariação;

c) o preço dos valores de cada unidade a subscrever ou a forma de determinação desse preço (artigo 14.º, n.º 1, do RJFC).

A adesão por parte dos subscritores do investimento ao convite formulado pelos beneficiários na respetiva plataforma eletrónica deve ser efetuada por ato em que declarem que compreendem as condições do negócio, nomeadamente quanto ao risco associado ao investimento e as relações que estabelecem com a plataforma de financiamento colaborativo e com os beneficiários do investimento (artigo 8.º do RJFC).

As relações jurídicas subjacentes ao financiamento colaborativo, em particular na relação estabelecida entre os beneficiários do financiamento e os investidores, aplicam-se os regimes correspondentes aos tipos contratuais celebrados com recurso às plataformas de financiamento colaborativo, nomeadamente o que respeita à figura da doação²⁶, quando

está em causa um financiamento colaborativo de donativo (artigo 10.º do RJFC).

No presente caso, estamos perante uma operação de financiamento colaborativo de donativo, efetuada através da plataforma eletrónica PPL-Crowdfunding Portugal, acessível pela internet no sítio <https://ppl.pt/prj.greuve-cirurgica>, no sentido de serem feitos donativos que permitissem a constituição de um fundo de apoio aos aderentes à greve dos enfermeiros decretada para o período entre os dias 22 de novembro e 31 de dezembro de 2018, destinado a compensá-los dos salários perdidos com a realização dessa greve.

Na referida plataforma podia-se ler o seguinte, relativamente aos objetivos visados com esta operação:

O objetivo desta campanha é criar um fundo solidário de apoio aos Enfermeiros dos Blocos Operatórios que adiram à Greve Cirúrgica uma vez que esses profissionais não asseguram cuidados mínimos (excetuando Urgências) e por isso têm perda total do seu vencimento.

O movimento Greve Cirúrgica é constituído por enfermeiros do SNS que pretendem pôr em prática esta forma de luta em 3 grandes centros hospitalares por tempo indeterminado:

*Centro Hospitalar de S. João no Porto;
Centro Hospitalar e Universitário de Coimbra;
Centro Hospitalar de Lisboa Norte.*

Para poder avançar com esta forma de luta precisamos de apoio sindical, porque só uma estrutura sindical pode declarar uma greve, neste momento contamos com o apoio do Sindepor e ASPE para esse efeito.

A outro nível contamos com o apoio do Movimento Nacional de Enfermeiros e da Associação Movimento Nacional de Enfermeiros Especialistas em Saúde Materna e Obstétrica.

Foram anunciados como promotores desta iniciativa e gestores do fundo um “grupo de enfermeiros da prática”, e foi definida como meta da campanha 300.000,00 €. Esta quantia foi alcançada em 2 de novembro de 2018, tendo a campanha terminado em 19 de novembro de 2018 com o total angariado de 360.297 €, que foram transmitidos para os promotores em 22 de novembro de 2018.

A constituição de fundos de greve em Portugal não se encontra legalmente prevista nem regulamentada, surgindo apenas estipulada na maioria dos estatutos das organizações sindicais, embora não seja frequente a sua utilização.

No que respeita à Associação Sindical Portuguesa dos Enfermeiros, os seus Estatutos, preveem o seguinte:

Artigo 7.º

São atribuições da ASPE:

c) Organizar os meios técnicos e humanos necessários para assistir aos seus associados, nomeadamente instituindo fundos de solidariedade e de greve;

Artigo 14.º

São deveres do associado:

k) Contribuir mensalmente para o Fundo de Greve em caso de subscrição.

Artigo 67.º

Constituem fundos da ASPE:

*a) A joia de inscrição e as quotas dos associados;
b) As receitas extraordinárias;
c) As contribuições extraordinárias;
d) Quaisquer doações, heranças, legados ou outras receitas que lhe venham a ser atribuídas ou que angarie;
e) As receitas que forem deliberadas pela Direção, por iniciativa própria ou por sugestão de qualquer associado;*

Artigo 68.º

As receitas terão as seguintes aplicações:

*a) Pagamento de todas as despesas e encargos resultantes das atividades consentânea com as finalidades prosseguidas pela ASPE;
b) Constituição de um fundo de reserva, que será representado por 10 % do saldo anual das contas de gerência, destinado a fazer face a circunstâncias imprevistas e de que a Direção disporá.*

Já dos Estatutos Sindicato Democrático dos Enfermeiros de Portugal consta o seguinte:

Artigo 42.º

Fundos

1 — Constituem fundos do SINDEPOR:

*a) As quotas dos seus associados;
b) As receitas extraordinárias;
c) As contribuições extraordinárias.*

Artigo 43.º

Aplicação das receitas

1 — As receitas terão as seguintes aplicações:

*a) Pagamentos de todas as despesas e encargos resultantes da atividade do SINDEPOR;
b) Constituição de um fundo social e de um fundo de greve, que serão representados por 0,25 % da quotização;
c) Constituição de um fundo de reserva, representado por 10 % do saldo da conta do exercício e destinado a fazer face a circunstâncias imprevistas.*

2 — A utilização pela Direção dos fundos previstos nas alíneas b) e c) do número anterior depende de autorização da Assembleia Geral, nos termos por estes estabelecidos.

O nosso sistema jurídico perfilha uma conceção orgânica da greve, procurando garantir que a decisão, a gestão e a implementação da greve pertence exclusivamente às associações sindicais²⁷, pelo que, por princípio, as greves, são greves sindicais²⁸.

Apesar da greve ser um direito dos trabalhadores, tendo em consideração que a mesma pressupõe uma atuação concertada destes, o seu decretamento compete em regra às associações sindicais (artigo 531.º, n.º 1, do Código do Trabalho), e só, a título excecional à assembleia de trabalhadores de uma empresa, quando a maioria dos trabalhadores não esteja representada por sindicatos, mediante a observância de certos requisitos (artigo 531.º, n.º 2, do Código de Trabalho).

Este quase monopólio sindical da greve estende-se também à sua gestão, uma vez que os trabalhadores em greve, sejam ou não sindicalizados, no exercício deste direito, são representados pelas associações sindicais que decretaram a greve (artigo 532.º, n.º 1, do Código do Trabalho)²⁹.

Como se referiu em anterior Parecer deste Conselho³⁰, a declaração de uma greve, a estrutura da greve e o plano de ação respetivo não podem deixar, face à lei, de ser conjugados com a necessidade de gestão e coordenação sindical.

No âmbito da representação dos trabalhadores durante a greve, compete exclusivamente a estas entidades a prática de todos os atos relacionados com a organização da greve, o que inclui, além de outros:

— a emissão, envio e divulgação do aviso prévio de greve, nos termos do artigo 534.º do Código do Trabalho;
— a organização dos piquetes de greve (artigo 533.º do Código do Trabalho);
— a preparação de uma proposta de serviços mínimos, se necessário, e a sua discussão com a entidade patronal (artigo 534.º, n.º 3, e artigo 538.º, n.º 1, do Código do Trabalho);
— a organização dos serviços mínimos (artigo 537.º, n.º 1 e 3, do Código do Trabalho);
— a negociação com a entidade patronal durante a paralisação, com vista à superação do conflito;
— a deliberação sobre o fim da greve (artigo 539.º do Código do Trabalho)³¹.

Ora, a constituição de um fundo de greve, destinado a compensar os trabalhadores que aderiram à greve da perda dos respetivos salários, e a sua utilização, também se incluem necessariamente nos atos de gestão da greve, uma vez que têm direta influência na capacidade de mobilização dos trabalhadores em aderirem a esta forma de luta e, conseqüentemente, na dimensão e força que ela assume.

Por esta razão, não é admissível que os trabalhadores aderentes a uma greve vejam compensados os salários que perderam como resultado dessa adesão, através da utilização de um fundo de greve que não seja constituído, nem gerido pelos sindicatos que decretaram a greve.

A acontecer tal eventualidade, como se verificou na greve sob análise, estamos perante uma ingerência inadmissível na atividade de gestão da greve, a qual incumbe exclusivamente às associações sindicais que a decretaram, o que constitui uma violação do disposto no artigo 532.º, n.º 1, do Código de Trabalho, que pode determinar a ilicitude da greve

realizada com utilização daqueles fundos, caso se demonstre que essa utilização foi um elemento determinante dos termos em que a greve se desenrolou.

Quanto à constituição de um Fundo de Greve através de uma operação de *crowdfunding*, estamos perante um processo de obtenção de financiamento, que comporta riscos de instrumentalização das organizações sindicais e dos trabalhadores em greve.

Na verdade, o artigo 55.º, n.º 4, da Constituição, consagra o princípio da independência e autonomia dos sindicatos quando determina *que as associações sindicais são independentes do patronato, do Estado, das confissões religiosas, dos partidos e outras associações políticas, devendo a lei estabelecer as garantias adequadas dessa independência, fundamento da unidade das classes trabalhadoras.*

Este princípio reflete-se na vertente do financiamento, dispendo o artigo 405.º, n.º 1, do Código do Trabalho, que as estruturas de representação coletiva dos trabalhadores são independentes do Estado, de partidos políticos, de instituições religiosas ou associações de outra natureza, sendo proibidos qualquer ingerência destes na sua organização e gestão, bem como o seu recíproco financiamento.

A constituição de fundos de greve, dado estarmos perante uma atividade financeira, é um ato sindical abrangido por esta proibição.

Ora, como vimos, nas operações de *crowdfunding*, os titulares das plataformas de financiamento estão obrigados a preservar a confidencialidade dos dados fornecidos pelos investidores (artigo 5.º, n.º 1, b), do RJFC), designadamente a sua identidade, pelo que não abdicando estes do anonimato, os beneficiários da operação não têm possibilidade de conhecer a sua identidade, o que não lhes permite controlar a origem dos donativos.

Assim, nestas operações de financiamento colaborativo é possível que ocorram donativos que violem a proibição contida no artigo 405.º, n.º 1, do Código do Trabalho, assim como podem existir donativos que integrem práticas ilícitas, como o branqueamento de capitais ou concorrência desleal.

Daí que, não existindo regras no nosso sistema jurídico que regulem a concessão de donativos às associações sindicais e a constituição de fundos de greve, é suscetível, de vir a apurar-se a existência de donativos que são ilícitos, por violarem o disposto no artigo 405.º, n.º 1, do Código do Trabalho, ou outras normas ou princípios vigentes no nosso ordenamento jurídico.

A ilicitude desses donativos poderá estender-se à greve por eles subsidiada, caso se demonstre que estes, pela sua dimensão ou outras circunstâncias, foram determinantes dos termos em que a greve se desenrolou.

4 — Das consequências da ilicitude da greve

Entendendo-se que a greve decretada pela Associação Sindical Portuguesa dos Enfermeiros e o Sindicato Democrático dos Enfermeiros de Portugal que teve início no dia 22 de novembro de 2018 e termo no dia 31 de dezembro do mesmo ano foi ilícita, pelas razões acima explicadas, os trabalhadores aderentes à greve ficam sujeitos à consequência prevista no artigo 541.º, n.º 1, do Código do Trabalho, aplicável *ex vi* do artigo 4.º, n.º 1, m), da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, o qual dispõe que *a ausência de trabalhador por motivo de adesão a greve declarada ou executada de forma contrária à lei considera-se falta injustificada.*

A falta injustificada, além do desconto do tempo de greve na retribuição e na antiguidade, determina a qualificação da ausência como infração disciplinar, com a inerente possibilidade de aplicação de uma sanção, a qual variará consoante o número de dias de falta e outras circunstâncias que influam na gravidade do comportamento do trabalhador.

Contudo, o desconhecimento desculpável pelo trabalhador do caráter ilícito da greve a que aderiu poderá ser considerado para o subtrair à aplicação de uma pena disciplinar³².

Além da responsabilidade disciplinar, a adesão a uma greve ilegítima também poderá fazer incorrer o trabalhador aderente em responsabilidade civil extracontratual, nos termos do artigo 483.º do Código Civil, caso se verifiquem os pressupostos deste instituto, relativamente a danos resultantes da falta do trabalhador, devendo também, neste domínio, ser considerado o desconhecimento pelo trabalhador do caráter ilícito da greve no domínio da culpa.

A remissão para o instituto da responsabilidade civil, constante do artigo 541.º, n.º 2, do Código do Trabalho, relativo às consequências de uma greve declarada ou executada de forma ilícita, também pode abranger as organizações sindicais que decretaram e geriram essa greve³³, as quais podem ser responsabilizadas pelos prejuízos causados por essas greves, desde que a sua conduta preencha os pressupostos exigidos pelo artigo 483.º do Código Civil.

Quando essa ilicitude resulta do facto da greve ter sido executada numa modalidade que não constava do aviso prévio de greve, como sucede no presente caso³⁴ os danos a considerar serão apenas aqueles que resultaram exclusivamente da ausência dessa informação.

Conclusões:

1.ª A Constituição, assim como a lei ordinária, optaram por não definir o conceito de greve, apontando a doutrina, consensualmente, como característica essencial desta figura, a abstenção temporária da prestação de trabalho, inserida numa ação coletiva e concertada dos trabalhadores, a qual pode assumir as mais variadas formas, tempos e modos de execução, visando exercer uma pressão sobre a entidade patronal no sentido da obtenção de um objetivo comum.

2.ª Adotou-se uma noção aberta de greve que acolhe o caráter dinâmico desta forma de luta dos trabalhadores, a qual pode assumir um amplo leque de modalidades de execução, desde que não deixem de estar presentes os elementos identitários desta forma de luta laboral.

3.ª Dos dados fornecidos pela entidade consulente resulta que a greve dos enfermeiros decretada pela Associação Sindical Portuguesa dos Enfermeiros e o Sindicato Democrático dos Enfermeiros de Portugal e que teve início no dia 22 de novembro de 2018 e termo no dia 31 de dezembro do mesmo ano, denominada como *greve cirúrgica* pelos dirigentes daquelas organizações sindicais, decorreu nos Centros Hospitalares Universitário de S. João, Universitário do Porto, Universitário de Coimbra, Universitário Lisboa Norte e de Setúbal, tendo-se registado a ausência de enfermeiros, com justificação no exercício do direito de greve, no serviço prestado nos blocos operatórios daquelas unidades hospitalares, o que determinou o adiamento de milhares de cirurgias cuja realização se encontrava programada para aquele período.

4.ª Essas ausências não foram contínuas durante todo o período de greve, tendo cada um dos enfermeiros que aderiu à greve não comparecido ao serviço de forma intermitente, em dias interpolados, e, em algumas situações, até em turnos interpolados, de forma que o número mínimo de enfermeiros necessários à realização das intervenções cirúrgicas não estivesse presente, o que determinou o adiamento das cirurgias marcadas.

5.ª A greve na sua execução revelou-se uma greve parcial setorial, uma vez que as abstenções ao trabalho, com fundamento no exercício do direito de greve, se concentraram num setor específico das unidades hospitalares abrangidas pelo aviso prévio de greve.

6.ª Noutra perspetiva, a greve inclui-se na área das denominadas greves rotativas ou articuladas, não porque tenha ocorrido uma alteração do setor da empresa afetado pela paralisação dos trabalhadores em greve, como sucede nas greves rotativas tradicionais, uma vez que neste caso foi sempre o mesmo setor o atingido pela greve, mas sim porque, sendo necessário para a operacionalidade desse setor, o trabalho em equipa, os elementos que a compunham faltaram alternadamente, inviabilizando assim o funcionamento da equipa e, consequentemente, a operacionalidade da atividade por ela desenvolvida.

7.ª Nestas situações, apesar de se considerar lícita esta modalidade de greve, não deve ser admitida a desproporção entre os prejuízos causados à entidade patronal e as perdas salariais sofridas pelos trabalhadores em greve, pelo que os descontos salariais devem ter em conta não só o período efetivo em que cada trabalhador se encontrou na situação de aderente à greve, mas também os restantes períodos que, em resultado daquela ação concertada, os serviços estiveram paralisados, desde que se encontre demonstrada a inutilidade da sua aparente disponibilidade nos períodos de não adesão formal à greve.

8.ª Nas greves setoriais deve constar do aviso prévio a identificação dos setores que vão ser atingidos e nas greves rotativas o modo como se irá processar essa rotatividade.

9.ª Só assim o aviso prévio de greve cumprirá a sua função e alcançará as suas finalidades, pelo que a ausência de qualquer indicação sobre o tempo e o modo como a greve se vai desenrolar ou uma indicação errada destes elementos resulta num incumprimento daquele dever de informação que tem como consequência a ilicitude da greve.

10.ª É precisamente esta a situação que se verifica na greve realizada pelos enfermeiros entre os dias 22 de novembro e 31 de dezembro de 2018, em que a modalidade que a mesma assumiu não constava do aviso prévio emitido pelos sindicatos que a decretaram, pelo que essa greve, pela surpresa que constituiu a forma como ocorreu, face ao conteúdo do aviso prévio, foi ilícita.

11.ª Nesta greve, conforme resulta dos elementos fornecidos pela entidade consulente, os grevistas foram apoiados financeiramente através do recurso a uma operação de *crowdfunding* na plataforma eletrónica PPL-Crowdfunding Portugal que os compensou das perdas salariais resultantes da adesão à greve.

12.ª Foram promotores desta iniciativa e gestores do fundo de greve um “grupo de enfermeiros da prática”.

13.ª A constituição de fundos de greve em Portugal não se encontra legalmente prevista nem regulamentada, surgindo apenas estipulada na maioria dos estatutos das organizações sindicais.

14.ª Apesar de a greve ser um direito dos trabalhadores, tendo em consideração que a mesma pressupõe uma atuação concertada destes, o seu decretamento compete em regra às associações sindicais.

15.ª Este quase monopólio sindical da greve estende-se também à sua gestão, uma vez que os trabalhadores em greve, sejam ou não sindicalizados, no exercício deste direito, são representados pelas associações sindicais que decretaram a greve.

16.ª No âmbito da representação dos trabalhadores durante a greve, compete exclusivamente a estas entidades a prática dos atos relacionados com a realização da greve, o que inclui, além de outros, a constituição e utilização de fundos de greve destinados a compensar os trabalhadores que aderiram à greve da perda dos respetivos salários, uma vez que têm direta influência na capacidade de mobilização dos trabalhadores em aderirem a esta forma de luta e, consequentemente, na dimensão e força que ela assume.

17.ª Por esta razão, não é admissível que os trabalhadores aderentes a uma greve vejam compensados os salários que perderam como resultado dessa adesão, através da utilização de um fundo de greve que não foi constituído, nem é gerido pelos sindicatos que decretaram a greve.

18.ª Essa situação constitui uma ingerência inadmissível na atividade de gestão da greve, que incumbe exclusivamente às associações sindicais que a decretaram, o que constitui uma violação do disposto no artigo 532.º, n.º 1, do Código de Trabalho, que pode determinar a ilicitude da greve realizada com utilização daqueles fundos, caso se demonstre que essa utilização foi um elemento determinante dos termos em que a greve se desenrolou.

19.ª Os limites ao financiamento das organizações sindicais estabelecidos no artigo 405.º, n.º 1, do Código do Trabalho, também abrangem a constituição dos fundos de greve.

20.ª Nas operações de *crowdfunding*, os titulares das plataformas de financiamento estão obrigados a preservar a confidencialidade dos dados fornecidos pelos investidores, designadamente a sua identidade, pelo que não abdicando estes do anonimato, os beneficiários da operação não têm possibilidade de conhecer a sua identidade, o que não lhes permite controlar a origem dos donativos.

21.ª Não existindo regras no nosso sistema jurídico que regulem a concessão de donativos às associações sindicais e a constituição de fundos de greve, pode vir a apurar-se a existência de donativos que são ilícitos, por violarem o disposto no artigo 405.º, n.º 1, do Código do Trabalho, ou outras normas ou princípios que vigoram no nosso ordenamento jurídico.

22.ª A ilicitude desses donativos poderá provocar a ilicitude da greve caso se demonstre que estes, pela sua dimensão, foram determinantes dos termos em que a greve se desenrolou.

23.ª O artigo 541.º, n.º 1, do Código do Trabalho, aplicável *ex vi* do artigo 4.º, n.º 1, m), da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, dispõe que a ausência de trabalhador por motivo de adesão a greve declarada ou executada de forma contrária à lei considera-se falta injustificada.

24.ª A falta injustificada, além do desconto do tempo de greve na retribuição e na antiguidade, determina a qualificação da ausência como infração disciplinar, com a inerente possibilidade de aplicação de uma sanção, a qual variará consoante o número de dias de falta e outras circunstâncias que influam na gravidade do comportamento do trabalhador, podendo ser ponderado o eventual desconhecimento desculpável pelo trabalhador do caráter ilícito da greve como fundamento para a não aplicação de qualquer sanção.

25.ª Além da responsabilidade disciplinar, a adesão a uma greve ilegítima também poderá fazer incorrer o trabalhador aderente em responsabilidade civil extracontratual, nos termos do artigo 483.º do Código Civil, caso se verifiquem os pressupostos deste instituto, relativamente a danos resultantes da falta do trabalhador, podendo também, nesta temática, ser considerado, no domínio da culpa, o desconhecimento pelo trabalhador do caráter ilícito da greve.

26.ª As organizações sindicais que decretaram e geriram essa greve, também poderão ser civilmente responsabilizadas pelos prejuízos causados por uma greve ilicitamente decretada ou executada, desde que a sua conduta preencha os pressupostos exigidos pelo artigo 483.º do Código Civil.

27.ª Quando a ilicitude da greve resulta do facto de esta ter sido executada numa modalidade que não constava do aviso prévio de greve, os danos a considerar serão apenas aqueles que resultaram exclusivamente da ausência dessa informação.

(1) ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *Direito do Trabalho*, 18.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017, pág. 868, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, em *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2018, pág. 790 e seg., GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, em *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pág. 752-753, JORGE LEITE, em *Direito do Trabalho*, vol. I, Serviço de Textos da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1998, pág. 280, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, 2.ª ed., Verbo-Babel, Lisboa, 2014, pág. 155, PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, 8.ª ed., Almedina,

Coimbra, 2017, pág. 1218 e seg., JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II*, (*Direito da Greve*), Almedina, Coimbra, 2014, pág. 75-76, e MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, 2.ª ed. Almedina, Coimbra, 2015, pág. 439.

(2) Embora a entidade consulente não tenha fornecido essa informação admite-se como hipótese provável que tenham existido, como fenómeno marginal, adesões à greve noutros serviços hospitalares. Essas realidades não serão consideradas neste Parecer uma vez que não nos foi dada notícia delas, além de que sempre terão uma dimensão desprezível face à concentração do fenómeno grevista nos blocos operatórios.

(3) Esta expressão foi introduzida por MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO no estudo *Greves de Maior Prejuízo. Notas sobre o Enquadramento Jurídico de Quatro Modalidades de Comportamento Grevista (Greves Intermitentes, Rotativas, Trombose e Retroativas)*, Revista Jurídica n.º 5 (1986), pág. 67-115, para designar apenas as greves retroativas e *self-service*, tendo-se, posteriormente, generalizado o seu uso para abranger todas as greves atípicas em que se maximizam os prejuízos do empregador e simultaneamente se minimizam os prejuízos dos grevistas.

Sobre estas modalidades de greve e sua licitude, além do referido estudo, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., pág. 447-454, MONTEIRO FERNANDES, em *Direito do Trabalho*, cit., pág. 869-870, e em *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2013, pág. 94-96, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, Coimbra Editora, 2005, pág. 58, e em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., pág. 79-80, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., pág. 179-183, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, em *Direito do Trabalho*, cit., pág. 831 e seg., PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, cit., pág. 1275-1278, e o Parecer deste Conselho n.º P000362017 de 21.12.2017.

(4) MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Greves de Maior Prejuízo. Notas sobre o Enquadramento Jurídico de Quatro Modalidades de Comportamento Grevista (Greves Intermitentes, Rotativas, Trombose e Retroativas)*, cit., pág. 70 e seg., e em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., pág. 448, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., pág. 180, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., pág. 79, PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., pág. 1277, e os Pareceres deste Conselho n.º P001561981, de 3.12.1981, n.º P000011999, de 18.1.1999, e n.º P000362017 de 21.12.2017.

(5) MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Greves de Maior Prejuízo. Notas sobre o Enquadramento Jurídico de Quatro Modalidades de Comportamento Grevista (Greves Intermitentes, Rotativas, Trombose e Retroativas)*, cit., pág. 99 e seg., e em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., pág. 449, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., pág. 179-180, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., pág. 80, PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., pág. 1277, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., pág. 95, e o Parecer n.º P000362017 de 21.12.2017.

(6) Sobre esta modalidade de greve, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Greves de Maior Prejuízo. Notas sobre o Enquadramento Jurídico de Quatro Modalidades de Comportamento Grevista (Greves Intermitentes, Rotativas, Trombose e Retroativas)*, cit., pág. 84 e seg., e em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., pág. 448-449, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., pág. 180, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., pág. 80, PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., pág. 1276-1277, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., pág. 94, e os Pareceres deste Conselho, n.º P001561981, de 3.12.1981, n.º P000011999, de 18.1.1999, e n.º P000362017 de 21.12.2017.

(7) ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, em *Direito do Trabalho I*, cit., pág. 810, PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., pág. 1238-1239, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., pág. 484-486, e o Parecer deste Conselho n.º P000362017 de 21.12.2017.

(8) JORGE LEITE, em *Direito do Trabalho*, vol. I, cit., pág. 283, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Greves de Maior Prejuízo. Notas sobre o Enquadramento Jurídico de Quatro Modalidades de Comportamento Grevista (Greves Intermitentes, Rotativas, Trombose e Retroativas)*, cit., pág. 67 e seg., e em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., pág. 451, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit.,

pág. 110 e os Pareceres deste Conselho, n.º P001561981, de 3.12.1981, e n.º P001681982, de 10.2.1983, e n.º P000362017 de 21.12.2017.

Em sentido contrário, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., págs. 179-183, e PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 1272 e 1275-1278.

(9) ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., págs. 94-95, e em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., págs. 80-81, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., págs. 452-453, e os Pareceres deste Conselho n.º P001561981, de 3.12.1981, n.º P001681982, de 8.4.1983, e n.º P000362017 de 21.12.2017.

(10) Em *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., págs. 94-95.

(11) JORGE LEITE, *Direito do Trabalho*, cit., págs. 297-298, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., págs. 106 e seg., designadamente 121-124, e em *Direito do Trabalho*, págs. 897-900, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., págs. 100, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, cit., págs. 1260, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., págs. 437-438, e os Pareceres deste Conselho, P000451997, de 16.12.1997, n.º 0001811998, de 18.6.1998, n.º P000521998, de 17.8.1998, P0003211999, de 13.7.2000, e P000412011, de 30.12.2011.

(12) JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., págs. 100.

(13) Sustentando uma definição casuística destes serviços, por todos, o importante Parecer deste Conselho Consultivo n.º 52/98, assim como, no que toca aos serviços hospitalares, o já referido parecer n.º P000011999, de 18.1.1999.

(14) Neste sentido, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., págs. 124, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., págs. 502, e os Pareceres deste Conselho Consultivo n.º 22/89, 18/98 e 1/99.

(15) Existe uma grande diversidade de soluções, relativamente à necessidade de um pré-aviso no direito comparado europeu. Na ordem jurídica de outros países não está sequer prevista esta formalidade para a generalidade das greves. Assim, como nos relata ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 882, em Itália, essa comunicação apenas está prevista para as greves que afetem serviços públicos essenciais, e em França, além da sua previsão em convenções coletivas, apenas se exige a comunicação prévia da realização de uma greve, nas empresas nacionalizadas e nos serviços públicos prestados por empresas privadas ou de economia mista, enquanto nos países escandinavos a previsão da comunicação apenas tem como finalidade a intervenção de mecanismos de resolução de conflitos coletivos.

(16) Sobre esta utilidade do pré-aviso, elucida PEDRO ROMANO MARTINEZ:

O aviso prévio pode constituir e muitas vezes representa uma forma de evitar a greve: através do pré-aviso, conhecendo-se as reivindicações dos trabalhadores, o empregador, na iminência da greve, pode não estar disposto a correr o risco de uma paralisação e, nessa medida, para a evitar pode aceder a certas pretensões dos trabalhadores; perante a cedência do empregador, a greve será desconvocada.

A obtenção do consenso consegue-se, frequentemente, por força desse aviso prévio. Este constitui, até, em numerosas situações, uma forma de pressionar a contraparte na negociação; sabendo-se que com o aviso prévio o empregador fica numa posição menos vantajosa para negociar, atento o risco de uma greve e das eventuais consequências nefastas da mesma, é natural que o empregador se manifeste mais predisposto a ceder para a obtenção do consenso e, nessa medida, o pré-aviso serve para evitar o conflito (ob. cit. págs. 1234).

No mesmo sentido, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho*, págs. 163, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *A Lei e as Greves. Comentário a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., págs. 65-66 e MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., págs. 467.

(17) GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, em *Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., págs. 758, PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 1233-1234, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., págs. 86, e o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 289/92, de 2 de setembro de 1992, acessível em www.tribunalconstitucional.pt.

(18) RUI MEDEIROS, em *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.ª ed., Wolters Kluwer, sob a marca Coimbra Editora, Coimbra, 2010, págs. 1130.

(19) PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 1235, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., págs. 163-164, e ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 881.

(20) MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., págs. 468, e JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., págs. 110.

(21) Neste sentido, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., págs. 73, referindo na nota 28 a necessidade dessa informação nas greves rotativas, e em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 883, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 807, PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 1236, e os Pareceres deste Conselho, n.º P000011999, de 18.1.1999, e n.º P0003211999, de 13.7.2000.

(22) Este termo, hoje muito utilizado para identificar a prática de obtenção de financiamento junto do público, é atribuída a Michael Sullivan, fundador da *Fundvlog*, quando procurava explicar a criação da sua plataforma de projetos ligados ao *videolog*.

(23) Sobre as dificuldades de uma definição consensual deste tipo de operações, JOÃO VIEIRA DOS SANTOS, em *Regime Jurídico do Crowdfunding (financiamento colaborativo)*, Revista de Direito das Sociedades, Ano IX (2017) — n.º 3, págs. 650-652, e FERNANDO BELEZAS, em *Crowdfunding: Regime Jurídico do Financiamento Colaborativo*, Almedina, Coimbra, 2017, págs. 22-24.

(24) Recorde-se que já no século XVIII, Alexander Pope conseguiu financiar a tradução da *Iliada* de Homero para inglês, através duma operação de recolha pública de donativos, prática que também era utilizada por Beethoven e Mozart para comporem as suas obras e realizarem concertos. O pedestal da Estátua da Liberdade também foi construído com recurso a igual mecanismo de financiamento, assim como, entre nós, ocorreu com a conhecida Praça dos Restauradores.

(25) Alterada pela Lei n.º 3/2018, de 10 de fevereiro.

(26) A proposta contratual é feita neste caso pelo donatário através de declaração pública e a aceitação pelos investidores resulta da subscrição do donativo.

(27) BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., págs. 166, e o Parecer deste Conselho, n.º P000011999, de 18.1.1999.

(28) MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas* ob. cit., págs. 460.

(29) MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas* ob. cit., págs. 470, e BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., págs. 166-167.

(30) Parecer n.º P000011999, de 18.1.1999.

(31) MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas* ob. cit., págs. 470.

(32) Neste sentido, JORGE LEITE, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 318, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Direito da Greve*, cit., págs. 275-278, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, ob. cit., págs. 410, PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 1279-1280, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II (Direito da Greve)*, cit., págs. 112, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., págs. 515.

(33) ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, em *A Lei e as Greves. Comentários a Dezasseis Artigos do Código do Trabalho*, cit., págs. 161, JOSÉ JOÃO ABRANTES, em *Direito do Trabalho II, (Direito da Greve)*, cit., págs. 112, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, em *Tratado de Direito do Trabalho. Parte III — Situações Laborais Coletivas*, cit., págs. 515, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, em *Manual de Direito do Trabalho*, cit., págs. 184, e PEDRO ROMANO MARTINEZ, em *Direito do Trabalho*, cit., págs. 1227-1228.

(34) Quanto ao facto dos grevistas terem sido “subsidiados” por um fundo que não foi constituído, nem gerido pelas organizações sindicais que decretaram a greve, o mesmo não poder ser imputado a essas organizações.

Este Parecer foi votado na Sessão do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, de 15 de fevereiro de 2019.

João Alberto de Figueiredo Monteiro — João Eduardo Cura Mariano Esteves (Relator) — Maria Isabel Fernandes da Costa — João Conde Correia dos Santos — Maria da Conceição Silva Fernandes Santos Pires Esteves — Maria de Fátima da Graça Carvalho — Eduardo André Folque da Costa Ferreira — Amélia Maria Madeira Cordeiro.

Declaração de voto

Voto favoravelmente as conclusões do parecer, sem reservas. Apenas iria mais longe. E, sendo-me facultada a possibilidade de dar conta das motivações que julgo reforçarem o juízo de ilicitude das mais recentes greves de enfermeiros em hospitais públicos, entendi não dever guardá-las para mim.

O adiamento de perto de 8000 cirurgias, provocado pela denominada greve cirúrgica de enfermeiros, que suscitou a segunda audição deste corpo consultivo, vem assinalar de modo veemente que é preciso repensar a tipologia dogmática das chamadas *greves de maior prejuízo* diante dos diversos sectores de atividade em que se desenrolam e, em especial, do Serviço Nacional de Saúde.

O duplo sentido figurado da greve cirúrgica fala por si: ao referir-se a uma greve estratégica, atesta que o alvo se encontra no núcleo fundamental dos cuidados de saúde hospitalares, alheando-se friamente da ansiedade e expectativa dos doentes e suas famílias, quando não, do mal-estar, dores ou agravamento do estado de saúde.

Ficamos cientes de que determinados serviços públicos não consentem uma definição de serviços mínimos nivelada pelo caráter inadiável das prestações, nem por critérios humanitários análogos aos que situações de guerra ou de catástrofe reclamam. Só em estado de sítio ou em estado de emergência pode admitir-se que os serviços públicos de saúde requeiram para mais tarde a prestação de cuidados que não sejam indispensáveis à sobrevivência dos feridos, pois nessa eventualidade, apenas os serviços máximos asseguram as necessidades mais elementares.

Direi que o modo como, desde 22 de novembro de 2018, vêm sendo cumpridas as greves do pessoal de enfermagem nos centros hospitalares do Serviço Nacional de Saúde cobertos pelo pré-aviso, a confirmarem-se os factos relatados, põe em causa severamente o princípio da continuidade dos serviços públicos, com efeitos que se prolongarão muito para além do conflito laboral; efeitos esses que não podiam ser contemplados pela arbitragem de serviços mínimos.

Direi, por outro lado, que há fortes indícios de uma prática concertada entre apoiantes passivos e apoiantes ativos da greve, a qual assume contornos usurários e contraria o princípio da boa-fé e os deveres de lealdade que, embora acessórios ao exercício do direito de greve, pesam decisivamente no aferimento da licitude dos comportamentos praticados. Algo que explica por que motivo taxas reduzidas de adesão efetiva conseguem perturbar tão drasticamente o Serviço Nacional de Saúde.

Direi, por último, que o dever fundamental de defender e proteger a saúde (cf. artigo 64.º, n.º 1, da Constituição) é mais do que um simples apêndice ao catálogo dos direitos fundamentais e assume um especial protagonismo nas circunstâncias de o seu cumprimento se encontrar a cargo dos profissionais de saúde contratados para prestarem trabalho em funções públicas no Serviço Nacional de Saúde.

Tal dever fundamental e o seu incumprimento podem, por si, justificar providências excecionais da parte do Governo, quanto mais se aproximam os pressupostos do *estado de necessidade* e, no limite, deixam preterir a legalidade administrativa se os resultados não puderem ser alcançados de outra forma (cf. artigo 3.º, n.º 2, do Código do Procedimento administrativo) designadamente por via da requisição civil ou da mobilização.

I

Considera-se no pedido de parecer que *«cada enfermeiro aderiu à greve quando quis e pelo tempo que entendeu»*. Um tal exercício individual da adesão à greve não é o que concorre decisivamente para a sua ilicitude.

Tudo leva a crer que o cumprimento da greve ocorreu precisamente de modo inverso, que houve uma ação concertada entre trabalhadores aderentes à greve, ora apresentando-se, ora não se apresentando ao serviço, segundo uma coordenação não revelada publicamente, bem sabendo cada enfermeiro que o comportamento adotado por outro colega garante o adiamento da cirurgia marcada, dispensando-o de se abster da comparência ao local de trabalho e isentando-o de perder parte da remuneração.

A provarem-se os factos descritos, ocorre uma coligação entre apoiantes da greve que se revela tão eficaz como censurável, apostada em imprimir o máximo prejuízo à continuidade do serviço público sem olhar aos doentes e sempre com os menores custos para a iniciativa grevista.

A finalidade do menor sacrifício seria lícita não se desse o caso de os meios usados para a pôr em marcha serem ignorados pelo empregador público. A concertação tem permitido que alguns apoiantes ativos da greve permaneçam ocultos, sem terem sequer de manifestar a adesão à greve, sabendo que o adiamento das cirurgias programadas se encontra garantido.

Com efeito, e como resulta claramente do parecer, o programa da greve vai muito além daquilo que resulta do pré-aviso, em termos que privam

este instrumento da sua função de adotar providências para garantir a continuidade do serviço público.

Assim, os promotores da greve permitem-se estendê-la por um tempo desrazoavelmente dilatado, posto que, em cada turno, há uma programação entre grevistas, articulando-se entre si, de modo privativo, ao ponto de o empregador público ficar impedido na mobilização de enfermeiros não aderentes (*hoc sensu*) para tomarem parte, pelo menos, em algumas das cirurgias programadas.

Neste sentido, a liberdade de aderir ou não aderir à greve sai descaracterizada por conta da gestão não linear nem transparente a que obedece. De outro modo, não ocorreria a sistemática frustração de cirurgias pela falta de apenas um dos enfermeiros necessários. É preciso que uns tenham conhecimento antecipado do modo como outros atuam perante cada turno de serviço, dispondo de informação privilegiada que não partilham senão entre si e que lhes confere uma posição dominante.

Se no cumprimento das greves são de esperar comportamentos paralelos entre trabalhadores aderentes, já não é de calcular que eles sejam concertados, senão mesmo coordenados, a fim de poupar a muitos dos eventuais aderentes a perda remuneratória que a adesão declarada à greve implicaria.

Não é inusitado ver aqui uma semelhança com certas práticas empresariais restritivas da concorrência, ao observar a sincronia entre os comportamentos paralelos de cada singular aderente à greve para cada cirurgia, em termos tais que a única explicação plausível resida numa estrutura diáfana de coordenação entre os apoiantes da greve — dentro e fora do hospital.

II

Tal como vem descrita no pedido de consulta, esta greve assume contornos que entendo serem tecnicamente usurários, à semelhança do que pode verificar-se com os negócios jurídicos, com certas formas de tributação ou outras formas de exercer autoridade.

Explora-se a situação de necessidade dos doentes que aguardam por cirurgias como arma de reivindicação, justificando-se o procedimento com a satisfação dos serviços mínimos.

Não se trata de utentes de um qualquer serviço público, mas do Serviço Nacional de Saúde e descura-se com relação a cada caso concreto o estado de sofrimento que atinge o doente, a condição em que se encontra ou o tempo por que esperou a marcação da cirurgia.

Ao mesmo tempo, tira-se partido da natureza jurídica dos empregadores. Sendo pessoas coletivas públicas e integrando o Serviço Nacional de Saúde, o movimento grevista não tem de reechar o efeito das perdas financeiras na economia da empresa e na manutenção dos seus postos de trabalho. Uma greve do pessoal de enfermagem praticada nos mesmos termos em unidades privadas de saúde decerto não permitiria o mesmo conforto na subsistência da empresa.

Recorde-se que é usurário o negócio jurídico pelo qual alguém se permite explorar *«a situação de necessidade, inexperiência, ligeireza, dependência, estado mental ou fraqueza de caráter de outrem»* de modo a obter *«para si, ou para terceiro, a promessa ou a concessão de benefícios excessivos ou injustificados»* (cf. n.º 1 do artigo 282.º do Código Civil).

O benefício excessivo ou injustificado a que nos referimos não é o da obtenção das reivindicações de ordem laboral.

Nesse plano, a greve, promovida no exercício de um direito fundamental dos trabalhadores, não se encontra sujeita a regras de proporcionalidade na sua execução, quando se trata de ponderar os inconvenientes causados ao empregador e as motivações da iniciativa dos trabalhadores.

De outro modo, haveria como que uma censura prévia ao exercício do direito.

O benefício excessivo a que nos referimos é o do trabalhador que tira partido da informação privilegiada sobre quem e quando se encontra designado para exercer o direito de greve. Sabendo-o, bem pode comparecer ao turno de serviço, sem perda de remuneração, posto que se encontra garantida a inexecução da cirurgia e, como tal, atingido o objetivo imediato.

A concertação indiciada produz um efeito de perturbação que, de outro modo, só seria alcançado pela adesão de trabalhadores em muito maior número.

III

A provarem-se os factos relatados, a mesma greve evidencia um comportamento contrário ao dever de lealdade dos trabalhadores em funções públicas [cf. artigo 73.º, n.º 2, alínea g)] da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas). Dever que não é suspenso pelo exercício do direito de greve.

Dizer que se trata de práticas desleais nada tem a ver com a contradição perante o fim social ou económico do direito e, desse modo, chegar ao abuso de direito.

O direito de greve, como a generalidade dos direitos, liberdades e garantias, não deve ser conformado por um fim económico ou social típico.

Nem por isso, contudo, fica afastado o abuso do direito de greve. Se afloram sinais muito significativos de falta de lealdade no cumprimento da greve, a violação do princípio da boa-fé, sendo manifesta, é quanto basta para a caracterização do exercício abusivo do direito.

É que o abuso de direito não pressupõe, de modo inelutável, um desvio ao fim económico ou social do direito. Basta-se com o exercício do direito com manifesto excesso dos limites da boa-fé ou dos bons costumes (cf. artigo 334.º do Código Civil).

Se a usura assenta no contraponto entre o estado de privação de uns e a sua exploração com o mínimo de sacrifício por outros, o abuso de direito advém dos meios que tudo indica são usados no cumprimento da greve por meio de práticas concertadas confidenciais.

Se há direitos e liberdades fundamentais cujo gozo ou exercício dificilmente podem ser tidos como abusivos (v.g. o direito à vida ou a liberdade de pensamento) outros há, como o direito de propriedade privada ou o direito à greve, que podem manifestamente incorrer em abuso de direito.

IV

Na caracterização de um tal abuso importa considerar que os enfermeiros em greve se encontram sujeitos, porventura de modo qualificado, ao dever fundamental de proteção da saúde (cf. artigo 64.º, n.º 1, da Constituição), pois a atividade profissional que exercem e a remuneração que auferem para seu sustento têm assento na necessidade coletiva de haver quem possua os conhecimentos técnico-científicos próprios e se dedique continuamente a cumprir o dever fundamental de proteger e promover a saúde.

Por este motivo, entendendo que as greves convocadas pelos profissionais de saúde não podem limitar-se a cumprir serviços mínimos, antes mesmo de o arrastamento da greve começar a lesar gravemente a continuidade do serviço público e a avolumar desmesuradamente o congestionamento da prestação de cuidados de saúde.

É cada um dos doentes relegados para listas de espera, a sua integridade, a sua dignidade e bem-estar que ficam à mercê de um conflito coletivo em cuja resolução não têm sequer uma palavra a dizer.

Os serviços mínimos deixam de cumprir a funcionalidade que lhes assiste, em outros serviços públicos, à medida que a greve se prolonga nas condições descritas.

O referido dever fundamental não só habilita como pode vincular os poderes públicos a adotarem providências que, em outros contextos de greve e de interrupção do serviço público, contenderiam com a proibição do excesso.

Quero com isto dizer que a conclusão 5.ª do Parecer n.º 38/2018, votado por este corpo consultivo em 29 de novembro de 2018, ao apontar para o incumprimento de serviços mínimos como pressuposto essencial de uma eventual requisição civil, tinha como premissa uma greve a ser cumprida segundo práticas razoáveis e leais.

Decorrera apenas uma semana desde o início da greve, pelo que assentar ideias a partir de notícias vindas a lume acerca dos modos concretos de abstenção ao trabalho seria demasiado prematuro.

Infirmada uma tal premissa e perante efeitos lesivos graves, não meramente patrimoniais, nem simplesmente incómodos para os utentes, a satisfação dos serviços inicialmente considerados mínimos não tem por que condicionar perpetuamente a reação dos poderes públicos.

Os serviços mínimos, centrados nas cirurgias urgentes e em intervenções de natureza oncológica, vêm mostrando progressivamente que não correspondem senão aos princípios gerais de direito humanitário, como em tempo de guerra ou por efeito de calamidades, de tal sorte que apenas os serviços médios ou regulares permitirão retomar o mínimo de continuidade dos serviços públicos de saúde e satisfazer ao conteúdo essencial do dever fundamental de promover e proteger a saúde.

E parece-me inútil arguir que a requisição civil, seja a que decorre do Decreto-Lei n.º 637/74, de 20 de novembro, seja a mobilização que

se prevê para fins de defesa nacional na Lei n.º 20/95, de 13 de julho, esteja suportada por restrições não expressamente previstas em norma constitucional.

Entendo que a requisição contemplada no artigo 165.º, n.º 1, alínea e), da Constituição, é quanto basta para encontrar uma expressa credencial para a restrição. Não obstante o facto de tal norma ter como escopo a reserva do seu regime geral à competência parlamentar, não é por se encontrar a par da expropriação por utilidade pública que tem de circunscrever-se à requisição de bens (imóveis ou móveis) ou de direitos patrimoniais.

Não tem de circunscrever-se à requisição prevista no artigo 62.º, n.º 2; essa, sim, por razões de ordem sistemática, em estreita afinidade com a expropriação por utilidade pública. A requisição possui aptidão restritiva de outros direitos e liberdades para além do direito de propriedade privada. Direitos entre os quais se deve contar com o direito de greve.

Atestado precisamente a amplitude do atual regime — anterior à Constituição de 1976, o que afasta a sua inconstitucionalidade orgânico-formal — pode ler-se no artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 637/74, de 20 de novembro, que «a requisição civil tem um caráter excecional, podendo ter por objeto a prestação de serviços, individual ou coletiva, a cedência de bens móveis ou semoventes, a utilização temporária de quaisquer bens, os serviços públicos e as empresas de economia mista ou privadas».

V

Por último, uma nota de reflexão.

Permanece por discutir a conformidade constitucional de muitas das amplas remissões da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas para o Código do Trabalho, a acrescer à pura e simples importação de soluções normativas.

Por outras palavras, ter-se-á incorrido numa demasiada contemplação do trabalho e subestimado a salvaguarda das *funções públicas*, à luz dos princípios essenciais do serviço público (continuidade, adaptabilidade, universalidade e igualdade) e do modo como estes concorrem inestimavelmente para a efetivação dos direitos económicos, sociais e culturais, a começar pelo direito à saúde (cf. artigo 64.º da Constituição).

É que a garantia institucional de um regime estatutário da função pública [cf. artigo 269.º e artigo 165.º, n.º 1, alínea f)] tem uma razão de ser num Estado social de direito e, em meu entender, não se compagina com a redução do trabalho em funções públicas a simples variante da prestação de trabalho, em geral.

O trabalho em funções públicas — ou, ao menos, em certas funções públicas — exige um regime de direito público e exige o tratamento próprio da função administrativa do Estado.

Em situações de limite, como a desta greve ilícita, há que refletir sobre a definição de mínimos nos serviços públicos essenciais, porventura reservando ao Governo a última palavra, em lugar de permanecer confiada a tribunais arbitrais desvinculados da prossecução do interesse público.

Com efeito, é ao Governo e só ao Governo que compete, nos termos do artigo 199.º, alínea g), da Constituição, «*praticar todos os atos e tomar todas as providências necessárias à promoção do desenvolvimento económico-social e à satisfação das necessidades coletivas*».

Nem se oponha que a salvaguarda de mínimos está prevista para todos os serviços essenciais — públicos, privados ou sociais — pois apenas o serviço público tende para a universalidade e assegura a subordinação aos poderes do Estado. — *Eduardo André Folque da Costa Ferreira*.

Este Parecer foi homologado por despacho de Sua Excelência a Ministra da Saúde de 15 de fevereiro de 2019 e por despacho de Sua Excelência o Primeiro Ministro de 18 de fevereiro de 2019, «*Na parte relativa aos fundos de greve e às conclusões aí extraídas quanto à ilicitude de uma greve financiada através do recurso a mecanismos de financiamento colaborativo (crowdfunding)*».

Está conforme.

Lisboa, 18 de fevereiro de 2019. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, *Carlos Adérito da Silva Teixeira*.

312079639