



A proibição da substituição dos trabalhadores grevistas por robots

Mestrado em Solicitadoria de Empresas

Cristiana Raquel Flores Justo

Leiria, setembro de 2024



A proibição da substituição dos trabalhadores grevistas por robots

Mestrado em Solicitadoria de Empresas

Cristiana Raquel Flores Justo

Dissertação realizada sob a orientação do Professor Dr. Nuno Abranches Pinto, Professor da Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria.

Leiria, setembro de 2024

Originalidade e Direitos de Autor

A presente dissertação é original, elaborada unicamente para este fim, tendo sido devidamente citados todos os autores cujos estudos e publicações contribuíram para a elaborar.

Reproduções parciais deste documento serão autorizadas na condição de que seja mencionada a Autora e feita referência ao ciclo de estudos no âmbito do qual o mesmo foi realizado, a saber, Curso de Mestrado em Solicitadoria de Empresas, no ano letivo 2022/2023, da Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria, Portugal, e, bem assim, à data das provas públicas que visaram a avaliação destes trabalhos.

Dedicatória

Ao meu irmão

Agradecimentos

À minha mãe e ao Sérgio, por todo o amor, carinho, compreensão e motivação. Por acreditarem e me apoiarem sempre. Nunca nenhum agradecimento será suficiente para lhes demonstrar a minha gratidão.

Ao meu irmão, por ser o meu companheiro de vida. Não há no mundo ninguém que eu almeje tanto que tenha um futuro brilhante.

Aos meus avós, Domingos e Manuela, por todo o amor e sabedoria de vida que sempre me trespassaram. Tomara que fossem eternos.

Ao meu namorado, por todo o apoio e paciência.

Ao Dr. Nuno Abranches Pinto, pela compreensão, disponibilidade e apoio que me prestou nesta jornada.

Resumo

O direito à greve é um direito irrenunciável do trabalhador e está constitucionalmente tutelado, sendo este a abstenção coletiva dos trabalhadores à prestação de trabalho, com o fim de satisfazer determinados interesses ou objetivos comuns.

Contudo, com o avançar das tecnologias tornou-se relevante estudar o seu impacto particularmente no direito à greve.

Como a legislação nada nos diz sobre a proibição da substituição dos trabalhadores grevistas por robots, procurámos encontrar uma solução para tal possibilidade. Assim sendo, concluímos que a aplicação do art.9.º, em união com o art.535.º do CT seria o mais viável, de modo a prever a garantia do direito à greve dos trabalhadores.

Palavras-chave: greve; direito à greve, proibição da substituição dos trabalhadores grevistas, avanço tecnológico, *esquirolaje*, proibição da substituição dos trabalhadores grevistas por robots.

Abstract

The right to strike is an inalienable right of the worker and is constitutionally protected. It is the collective abstention of workers from providing work in order to satisfy certain common interests or objectives.

However, with the advance of technology, it has become important to study its impact, particularly on the right to strike.

As the legislation does not tell us anything about the prohibition of replacing striking workers with robots, we tried to find a solution to this possibility. We therefore concluded that the application of Article 9, in conjunction with Article 535 of the CT, would be the most viable way of guaranteeing workers' right to strike.

Keywords: strike; the right to strike, a ban on the replacement of striking workers, technological advances, squirrelling, a ban on the replacement of striking workers by robots.

Índice

Originalidade e Direitos de Autor	iii
Dedicatória	iv
Agradecimentos	vi
Resumo	vii
Abstract	viii
Lista de siglas e acrónimos.....	x
1. Introdução	1
2. O Direito à Greve à luz do ordenamento jurídico português	4
2.1. Noção e tipos de greve	4
2.2. Análise da legislação ordinária do Direito à Greve	9
3. A proibição da substituição dos trabalhadores grevistas - análise ao art.535.º do CT 14	
3.1. Substituição interna.....	15
3.2. Substituição externa	17
3.3. A perspetiva tecnológica	18
4. O ordenamento jurídico espanhol.....	21
5. A proibição de substituição dos trabalhadores grevistas por robots.....	26
6. Conclusão	31
7. Bibliografia.....	33

Lista de siglas e acrónimos

al.	alínea
art.	artigo
arts.	artigos
CC	Código Civil
CP	Código Penal
CRP	Constituição da República Portuguesa
CT	Código do Trabalho
DL.	Decreto-Lei
Dr.	Doutor
Dra.	Doutora
LGTFP	Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas
n.º	Número
n.ºs	Números
p.	Página
pp.	Páginas
RDLRT	<i>Real Decreto-Ley Sobre Relaciones de Trabajo</i>
STC	<i>Sentencia del Tribunal Constitucional</i>
STJ	Supremo Tribunal de Justiça

1. Introdução

Para que possamos melhor aprofundar a temática em questão, é necessário entender quando surgiu o Direito à Greve.

A greve, no seu sentido prático, verifica-se desde a Antiguidade através da recusa de prestação de trabalho por parte dos escravos ou libertos. Contudo, só após a Revolução Industrial é que se firmou como fenómeno de luta laboral, estando este ligado à massificação do trabalho industrial, sendo que, em sentido jurídico, esta só se verificou após a consolidação dos vínculos laborais.

Até a greve se tornar um direito, esta sofreu, ao longo do tempo, diversas fases que oscilaram entre a sua proibição, o seu reconhecimento e a sua consolidação enquanto direito dos trabalhadores, havendo, durante todo o processo evolutivo, alguns retrocessos, como veremos adiante.

No que respeita a Portugal, a greve foi surgindo lentamente à medida que o país se ia industrializando, tendo-se manifestado com alguma relevância no século XIX, onde emergiu o primeiro partido da classe operária – o Partido Socialista Português.

Posto isto, cremos ser essencial, no estudo do direito à greve, expor as diversas fases do seu enquadramento jurídico no nosso sistema.

Inicialmente, mais propriamente durante o século XIX, os movimentos grevistas não foram bem aceites, uma vez que, eram considerados “*uma ruptura unilateral e injustificada do vínculo laboral* por parte do trabalhador” (Ramalho, 2020, p. 453), pelo que a sua prática era punível com pena de prisão até seis meses e multa de 5.000 réis a 200.000 réis, conforme o que era disposto no art.277.º do CP de 1852 e no art.277.º do CP de 1884 (Leitão, 2012, p. 543). Todavia, a consideração da greve como um delito punível era amplamente criticado pela doutrina da época, como por exemplo, por Emygdio da Silva e Ruy Ulrich (Ramalho, 2020, p. 458).

Após este período e com a proclamação da 1.ª República, a greve passou a ser reconhecida, tendo surgido a 6 de dezembro de 1910 a primeira consagração da greve como direito que, por sua vez, desencadeou a primeira grande greve dos trabalhadores

portugueses, em janeiro de 1912, que levou à declaração do Estado de Sítio e ao encerramento da casa sindical sediada em Lisboa. Esta lei de 1910¹ permitia tanto a greve como o lock-out², estabelecia a obrigatoriedade do pré-aviso e impunha algumas restrições tais como a proibição da greve no serviço público³.

Com o Estado Novo, assistimos ao único retrocesso evolutivo da greve em Portugal, com a proibição da greve e do lock-out (art.26.º da Constituição de 1933 e art.9.º do Estatuto do Trabalhador Nacional) e a prática deste voltou a ser punível pelo art.170.º do CP.

Contudo, o direito à greve voltou a ser restabelecido após o 25 de abril com a primeira lei da greve (DL. n.º 392/74 de 27 de agosto), passando a ser regulada constitucionalmente em 1976 como um direito fundamental dos trabalhadores, tendo em 1982 sido tipificada como direito, liberdade e garantia. Já no que respeita ao lock-out, este continuou a ser proibido.

A lei da greve de 1974 veio, mais tarde, a ser revogada pela Lei n.º 65/77 de 26 de agosto que, por sua vez, foi revogada pelo CT de 2003.

Atualmente, a matéria da greve e do lock-out são reguladas nos arts. 530.º a 545.º do CT de 2009, sendo este também aplicável aos trabalhadores públicos, por remissão expressa dos arts. 4.º n.º 1 al. f) e 394.º n.º 3 da LGTFP (Ramalho, 2020, p. 460).

Contudo, com o avançar das tecnologias e da sua relevância na atualidade, é pertinente estudar esta temática no âmbito do direito à greve, nomeadamente, no que respeita à substituição dos trabalhadores grevistas por meios tecnológicos, pelo que nos propomos, destarte, a analisar “A substituição dos trabalhadores grevistas por robots”.

Antes de explorar a presente temática, iremos analisar, detalhadamente, o direito à greve à luz do ordenamento jurídico português, introduzindo o tema com a noção e os tipos de greve, prosseguindo para a análise da legislação ordinária do direito à greve.

¹ Art.1.º - “É garantido aos operários, bem como aos patrões, o direito de se coligarem para a cessação simultânea do trabalho”.

² Mecanismo de luta laboral por parte do empregador, que visava a paralisação das atividades com o objetivo de frustrar a negociação ou dificultar o atendimento de reivindicações dos trabalhadores.

³ Art.10.º - “Não podem coligar-se para a cessação do trabalho os funcionários, empregados ou salarizados do Estado ou dos corpos administrativos, seja qual for a sua categoria e a natureza do serviço que prestam, sob pena de demissão ou despedida do serviço”.

Progredindo na temática, avançaremos para o estudo da proibição da substituição dos trabalhadores grevistas prevista no art.535.º do CT, subdividindo-se o mesmo entre a substituição interna e a substituição externa dos trabalhadores grevistas.

Com base na análise efetuada prosseguimos para a progressão tecnológica no meio laboral, que se tem desenvolvido a passos largos e que pode intimar os direitos dos trabalhadores, nomeadamente, o direito à greve.

Dado que em Portugal a jurisprudência ainda não se pronunciou sobre a possibilidade dos meios tecnológicos virem a substituir os trabalhadores grevistas, fomos estudar o ordenamento jurídico espanhol que, desde há muito, se tem pronunciado sobre o tema.

Antes de terminar a nossa tese entendemos relevante pronunciar-nos quanto a uma proposta interpretativa, salvo melhores opiniões.

Por fim, e para terminar com a temática em estudo elaboramos uma conclusão.

2. O Direito à Greve à luz do ordenamento jurídico português

2.1.Noção e tipos de greve

A greve é um meio de luta laboral, que se encontra constitucionalmente tutelado no art.57.º da CRP como um direito, liberdade e garantia do trabalhador subordinado. Independentemente disso, o direito à greve também se encontra consagrado no art.24.º n.º1 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, no art.28.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, no art.11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e na Convenção n.º 87 da Organização Internacional do Trabalho.

O direito à greve é um direito, liberdade e garantia, como referido anteriormente. Uma liberdade porque está excluída a legitimidade da repressão ou punição da recusa coletiva de trabalhar, um direito dado que está excluída a responsabilidade pelo incumprimento da prestação de trabalho, havendo apenas lugar, de acordo com o sinalagma contratual, à perda do salário, e é uma garantia constitucional, enquadrante e condicionante de quaisquer variações da lei ordinária (Monteiro Fernandes, 2013, pp. 30-31).

A sua consagração como um direito constitucional do trabalhador findou a proibição da greve, presente no corporativismo e promoveu quatro regras: a garantia do direito à greve (n.º 1), a competência dos trabalhadores em definir os objetivos da greve sem limitação da lei (n.º 2), a satisfação dos serviços mínimos de modo a assegurar a manutenção da empresa e a satisfação das necessidades sociais impreteríveis (n.º 3) e a proibição do lock-out (n.º 4) (Ramalho, 2020, p. 461).

Contudo, o legislador não atribuiu à greve um conceito legal, ao que deduzimos que este não se terá querido comprometer com uma definição que limitasse os trabalhadores em fazer valer os seus direitos e, ao mesmo tempo, pudesse dar ao empregador uma forma de manusear a lei contra os seus subordinados, ao que, Pedro Romano Martinez ainda foi mais longe e afirmou que nenhuma definição seria suficientemente protetora do direito à greve (Martinez, 2015, p. 1194).

Assim sendo, coube à doutrina e à jurisprudência determinar a definição de greve, sendo consensual que a greve é a abstenção coletiva e concertada da prestação de trabalho, por iniciativa dos trabalhadores, como meio de valência à satisfação de determinados interesses ou objetivos comuns.

Para a maioria da doutrina, a greve é um direito individual do trabalhador, contudo, para Maria do Rosário Palma Ramalho, o direito à greve é um direito de exercício individual, na medida em que é o trabalhador que adere à greve, e coletivo, uma vez que, a greve é, normalmente, convocada pelo sindicato⁴, ou seja, esta não é estabelecida ou realizada por um só trabalhador, mas sim por um conjunto de trabalhadores que aderem à mesma (Ramalho, 2020, p. 545), posição esta que anuímos.

Posto isto, já possuímos uma noção de greve, todavia, impõe-se a questão, que interesses ou objetivos comuns poderão justificar a declaração da greve? Alguns dos motivos que podem conduzir os trabalhadores a uma greve são os baixos salários, a precariedade, instalações inadequadas ou regalias insuficientes.

Esta sucede-se após o trabalhador exigir ao empregador a resolução do problema que pretende ver sanado, exigência esta que pode ser feita em dois momentos, anteriormente, através de meios alternativos, nomeadamente, através da negociação com o empregador, ou simultaneamente à greve. De destacar que de forma subentendida, a abstenção da prestação de trabalho confere prejuízos ao empregador.

Não obstante, hoje o fenómeno greve estende-se às lutas que os trabalhadores fazem não só contra aqueles que diretamente empregam assim como contra aqueles que direta ou indiretamente tomam decisões que afetam a sua condição de assalariado – pense-se, por exemplo, no caso do Estado com poder de reduzir ou aumentar as horas de trabalho semanal (Manso & Dias, 2010, p. 135).

Posto isto, subscrevemos, mais uma vez, a posição de Maria do Rosário Palma Ramalho quando esta defende que a greve é o conflito laboral com o enquadramento jurídico mais difícil, justamente pela sua natureza abertamente conflitual (Ramalho, 2020, p. 450), além disso, estamos perante uma luta de classes onde há uma assimetria negocial, visto que se trata de uma luta entre o subordinado e o subordinante.

⁴ Organização, constituída por trabalhadores, que visa a defesa dos seus interesses.

O tipo de greve anteriormente explanado é a chamada greve típica, que se baseia na abstenção coletiva da prestação de trabalho. Contudo existem várias greves que podem ser classificadas como “greves atípicas”, em que não ocorre uma efetiva ou total abstenção da prestação de trabalho, mas apenas uma perturbação na sua realização, não existindo, em algumas delas, uma redução salarial, porque efetivamente os trabalhadores continuam a prestar o seu trabalho.

Classificadas como greves atípicas são, por exemplo, as greves de zelo, as greves de rendimento, as greves rotativas, as greves intermitentes, as greves trombose, as greves self-service, as greves retroativas e as greves de não colaboração.

A greve de zelo é aquela em que as tarefas ou funções são efetivamente exercidas, mas de forma excessivamente minuciosa, o que causa desorganização no processo produtivo.

A greve de rendimento é quando há uma redução de trabalho e de ritmo de produção laboral, o que se traduz, por exemplo, em atrasos nas produções, que por sua vez, implica o atraso na entrega das encomendas.

Já as greves rotativas é quando ocorre a paragem sucessiva ou alternada em setores do processo produtivo ou de grupos de profissionais, que se equiparam às greves intermitentes em que a suspensão do trabalho se processa por intervalos, variáveis conforme as circunstâncias.

As greves trombose, caracterizam-se pela paralisação de apenas uma parte dos trabalhadores empenhados no litígio. Contudo, nestes casos a greve é feita num sector fundamental da empresa, em que, com aquele setor parado, acaba por implicar uma paralisação total. Neste tipo de greve atípica, os trabalhadores “não grevistas” têm direito à retribuição, ainda que, não realizem a prestação de trabalho normal, uma vez que, estes não se recusaram a trabalhar, mas não o podem fazer porque o setor que lhes permite trabalhar está em greve. Muitas vezes, nestes casos, a greve é comum a todos os trabalhadores, ou seja, existe uma combinação entre aqueles que efetivamente fazem greve e aqueles que não fazem, mas que também não conseguem realizar o seu trabalho por consequência da greve sectorial.

No que respeita às greves self-service estas caracterizam-se pela “manipulação” dos tempos de greve e não greve, ou seja, após o aviso prévio de greve de alguns meses, o trabalhador pode aderir e revogar a sua adesão quando e quantas vezes entender. No nosso

país este tipo de greve já ocorreu mais do que uma vez no sector da saúde (Ramalho, 2020, p. 477).

Relativamente às greves retroativas, estas apresentam-se como uma greve típica, contudo possuem a particularidade de ser desencadeadas num momento que tornam inútil o trabalho já prestado e até, eventualmente, já pago aos trabalhadores grevistas. Um exemplo deste tipo de greve é o caso das greves dos trabalhadores das companhias de teatro e orquestras, marcadas para o dia da estreia, o que causa ao empregador um grande prejuízo (Ramalho, 2020, p. 476).

Por último, mas igualmente relevante são as greves de não colaboração, em que os trabalhadores se recusam a executar tudo o que não se encontra estabelecido pelos regulamentos.

Porém, a doutrina divide-se no que respeita à admissibilidade destas greves.

Para José João Abrantes, estas greves são lícitas, uma vez que, na nossa Constituição, nomeadamente no seu art.57.º, impera a proibição de quaisquer limites ao direito à greve, à exceção dos serviços mínimos (Abrantes, 2018 pp.224-225, citado em Nossa, 2021, p.20).

Opinião diversa tem o autor Pedro Romano Martinez, que alega que estas greves são ilícitas através de cinco fundamentos, sendo estes o desencadeamento da greve para enfraquecer economicamente a empresa, o desrespeito pelas normas da competência para declarar a greve e a falta de aviso prévio, a violação do princípio da proporcionalidade e da boa-fé, o deficiente cumprimento da atividade laboral como no caso das greves de zelo e a realização de greves por fins diversos às questões laborais tais como as greves políticas (Martinez, 2015, pp. 1246-1248).

Ainda assim, Maria do Rosário Palma Ramalho considera que o enquadramento das greves atípicas como lícitas ou ilícitas depende do caso em concreto, justificando que as greves intermitentes, as greves rotativas e as greves trombose não podem ser consideradas ilícitas pelo facto de causarem elevado prejuízo ao empregador, uma vez que a lei não faz qualquer menção ao requisito da proporcionalidade no direito à greve (Ramalho, 2020, pp. 478-479). No entanto, no que afeta às greves retroativas e às greves *self-service*, a autora defende que estas “*ultrapassam os limites funcionais do direito à greve (...) nos termos do art.334.º do CC*” (Ramalho, 2020, p. 480). No que se refere às greves

retroativas, estas são consideradas ilícitas, uma vez que o prejuízo causado ao empregador decorre da inutilização de um trabalho já prestado e, no que importa às greves self-service, a ilicitude consiste no aviso prévio, que apesar de ser formalmente comunicado conforme a lei, o trabalhador pode aderir ou revogar a sua aderência quando e quantas vezes entender, ficando, muitas das vezes, o empregador a conhecer essa decisão através da comparência ou não do trabalhador (Ramalho, 2020, pp. 480-481).

Após a assimilação da opinião de alguns autores, admitimos que nos é difícil adotar uma posição.

Se por um lado somos concordantes com a posição defendida por José João Abrantes, ao afirmar que estas greves são lícitas, uma vez que a nossa Constituição não nos homologa qualquer limite ao direito à greve, complementando-se ainda com a consagração da proibição do lock-out e da proibição da substituição dos trabalhadores grevistas. Iremos ainda mais longe, ao exprimir que qualquer parecer que limite o direito à greve é inconstitucional, uma vez que, não existe na Constituição qualquer fundamento legal que imponha limites ao prejuízo causado ao empregador. Para melhor fundamentar esta posição, acrescentamos que nem sempre as greves têm como origem reivindicações laborais, visto que, também existem greves com fins não laborais, como por exemplo, as greves para derrubar o governo, questionando-se se estas serão verdadeiras greves, na medida em que estas não podem ser satisfeitas pelo empregador, mas conferindo-lhe prejuízos. A verdade é que, como já referenciámos, a Constituição não estabelece limites à greve, pelo que as torna legais.

Por outro lado, também entendemos as posições defendidas por Romano Martinez e Palma Ramalho, dado que, a greve é um direito, mas como todos os direitos, nenhum é ilimitado, ou seja, o seu reconhecimento como direito implica condições legais para o seu exercício, procedimentos a adotar, mas também limites, tais como a satisfação dos serviços mínimos nas empresas cuja atividade se destina à satisfação de necessidades sociais fundamentais, o que demonstra que o nosso ordenamento jurídico não aceita *a destruição da própria empresa, do substrato económico e da organização em que terá que se inserir a prestação de trabalho dos trabalhadores, uma vez finda a greve* (Gomes, 2013, pp. 68-69).

Assim, o nosso posicionamento não vai totalmente de acordo com nenhum dos autores supracitados, entendendo que deverá haver aqui um equilíbrio, pelo que, concordamos

que as greves atípicas são lícitas, uma vez que, não existem na lei quaisquer limites ao direito à greve, contudo, consideramos fundamental que estas não devem causar danos irreparáveis para a entidade patronal, podendo, no extremo, levar ao encerramento da empresa, pelo que, cada conjuntura de greve carecerá de apreciação individual para a determinação daquela greve atípica como lícita ou ilícita.

2.2. Análise da legislação ordinária do Direito à Greve

Após a sistematização e compreensão sobre a noção de greve e os tipos de greve existentes, cabe-nos agora analisar o regime jurídico da mesma, nomeadamente na legislação ordinária.

O regime jurídico da greve encontra-se atualmente legislado no Código do Trabalho, do art.530.º ao art.543.º.

Como já enunciámos, a greve é, nos termos da Constituição, um direito irrenunciável dos trabalhadores, sindicalizados ou não (art.530.º n.ºs 1 e 3 do CT e art.57.º da CRP), o que só demonstra a submissão do legislador ordinário face à estreita demarcação do seu espaço pelo legislador constitucional (Monteiro Fernandes, 2013, p. 19), ou seja, o legislador constitucional não confiou nos legisladores ordinários a definição dos moldes do direito à greve, ao contrário do que acontece na Espanha, França e Itália, em que os legisladores constitucionais encarregaram os legisladores ordinários de tal tarefa.

Contudo, para Monteiro Fernandes há uma controvérsia entre o disposto na Constituição e o disposto na lei ordinária. Segundo o autor, a Constituição dá-nos a entender que o direito à greve era um direito existente mesmo que a constituição e a lei nada dissessem. Já a lei ordinária refere que este direito só existe nos termos da Constituição (2013, p. 20).

A declaração de greve compete aos sindicatos (art.531.º n.º 1 CT). O facto de a greve ser interposta pelo sindicato ou pela assembleia de credores, não quer dizer que os trabalhadores que pertençam a estes grupos sejam obrigados a aderir ao movimento grevista, uma vez que se trata de um direito individual de cada trabalhador (Monteiro Fernandes, 2013, p. 45).

Contudo quando a representatividade dos sindicatos seja insuficiente, ou seja, quando a maioria dos trabalhadores não esteja representada por associações sindicais, a assembleia

de trabalhadores da empresa pode deliberar o recurso à greve desde que a assembleia seja convocada para o efeito por 20 % ou 200 trabalhadores, a maioria dos trabalhadores participe na votação e a deliberação seja aprovada por voto secreto pela maioria dos votantes (art.531.º n.º 2 do CT).

Monteiro Fernandes dá um exemplo de como funciona a aplicação desta norma. Imaginemos que numa empresa existem 100 trabalhadores, a assembleia tem de ser convocada por 20% dos trabalhadores, ou seja, 20 trabalhadores, tendo ainda de estar presentes na assembleia pelo menos 51 trabalhadores para que seja considerada presente a maioria dos trabalhadores, sendo ainda necessário 26 votos a favor da declaração da greve (2013, p. 48).

Contudo, para Pedro Romano Martinez, esta norma é relativamente aberta, uma vez que, mesmo que um sindicato tenha pouca representatividade numa empresa, este não está impedido de declarar uma greve, mesmo contra a vontade dos sindicatos maioritários (2015, p. 1201).

Durante a greve, os trabalhadores aderentes são representados por quem convocou a greve, ou seja, pelos sindicatos ou pelas assembleias de trabalhadores, consoante o caso (art.532.º CT), podendo ainda ser organizados piquetes para desenvolverem atividades tendentes a persuadir, por meios pacíficos, os trabalhadores a aderirem à greve, respeitando sempre a liberdade de trabalho de não aderentes (art.533.º CT).

A greve é convocada mediante divulgação por meios idóneos, tendo de ser dirigido ao empregador ou à associação de empregadores e ao ministério responsável um aviso prévio com a antecedência mínima de 5 ou 10 dias úteis, se estiver em causa uma empresa ou estabelecimento que se destine à satisfação de necessidades sociais impreteríveis (art.534.º n.ºs 1 e 2), tendo ainda o aviso prévio de conter uma proposta de definição de serviços necessários à segurança e manutenção de equipamentos e instalações e, no caso de a greve se realizar em empresa ou estabelecimento que se destine à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, deve o aviso conter uma proposta de serviços mínimos (arts.534.º n.º3 e 537.º do CT). De mencionar que os trabalhadores afetos à prestação destes serviços mantêm-se sujeitos à autoridade e direção da entidade patronal e têm direito à retribuição.

A declaração do aviso-prévio da greve não só dá a conhecer a greve ao empregador, como às autoridades policiais para que estes possam, atempadamente, tomar as diligências necessárias para a prossecução da segurança pública (Monteiro Fernandes, 2013, pp. 65-66).

De aludir, também, que se consideram empresas ou estabelecimentos que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, os mencionados nas alíneas do n.º 2 do art.537.º.

Como estamos perante um conflito laboral entre o trabalhador e o empregador, acontece que nem sempre chegam a acordo no que respeita à prestação dos serviços mínimos, pelo que, estes são definidos por despacho ministerial do ministro responsável pela área laboral e do ministro responsável pelo sector de atividade ou quando se trata de empresa integrada no sector empresarial do Estado, é definido pelo tribunal arbitral constituído nos termos da lei, produzindo efeitos imediatos à sua notificação às entidades. A definição dos serviços mínimos deve respeitar os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade. (art.538.º do CT).

No que se refere ao artigo 535.º, com a epigrafe da proibição de substituição dos trabalhadores grevistas, iremos analisá-lo pormenorizadamente mais à frente.

Os contratos de trabalho dos trabalhadores que aderem à greve ficam suspensos, designadamente no que se refere ao direito de receber a retribuição pelos dias de greve. Porém, o trabalhador continua a ter direito à segurança social e às prestações devidas por acidente de trabalho e doença profissional (art.536.º do CT).

O regime geral da suspensão do contrato de trabalho pressupõe sempre a impossibilidade superveniente temporária, não imputável ao trabalhador, da prestação de trabalho, que se pode suceder por doença, falta de condições de trabalho materiais e organizacionais, por decisão do empregador ou devido a casos de força maior. A greve é um ato de vontade do trabalhador, no entanto, este não pode ser motivo invocável ao rompimento do contrato de trabalho, pelo que, se associa à suspensão do contrato de trabalho (Monteiro Fernandes, 2013, pp. 89-91).

A greve termina por acordo entre a associação sindical e o empregador, por decisão da entidade que a convocou ou pelo fim do prazo para o qual foi convocada, não sendo

obrigatória a sua prévia definição ou menção no aviso prévio (art.539.º e 534.º a contrario).

No que concerne à adesão do trabalhador à greve, este não pode ser discriminado, prejudicado ou coagido pelo empregador. Qualquer ato dessa natureza é nulo e constitui uma contraordenação muito grave (art.540.º do CT). No entanto, esta coação tanto poderia vir do empregador como do sindicato, o primeiro com o intuito de fazer com que o trabalhador não aderisse à greve e o segundo com o propósito de obrigar o trabalhador a aderir à mesma (Monteiro Fernandes, 2013, p. 147). Assim, o legislador consagrou no n.º 1 do art.540.º uma norma geral que abrangesse as duas situações, sendo que, no que se refere ao empregador, esta prática é punível com pena de multa até 120 dias (art.543.º do CT).

A ausência de trabalhador por motivo de adesão a greve declarada ou executada de forma contrária à lei considera-se falta injustificada (art.541.º n.º 1 do CT).

Procedendo agora à análise do art.542.º do CT, do ponto de vista das associações sindicais, são admitidas “cláusulas de paz social”, isto é, uma convenção coletiva pode limitar o recurso à greve por parte de associação sindical celebrante, durante a vigência daquela, com a finalidade de modificar o seu conteúdo, sendo certo que essa limitação não é aplicável se a greve tiver por fundamento a alteração anormal de circunstâncias em que as partes fundamentaram a decisão de contratar ou o incumprimento da convenção coletiva.

Posto isto, terminámos a análise aos artigos do Código do Trabalho que regulam o direito à greve. Contudo, como já referenciámos anteriormente, existiu um mecanismo de luta laboral por parte do empregador, que visava a paralisação das atividades com o objetivo de frustrar a negociação ou dificultar o atendimento de reivindicações dos trabalhadores, ao qual se deu o nome de lock-out. Atualmente este é proibido em Portugal, estando esta proibição consagrada nos arts. 544.º e 545.º do CT.

O art.544.º n.º 1 do CT elucida-nos sobre a noção do lock-out, considerando-se este qualquer paralisação total ou parcial da empresa ou a interdição do acesso a locais de trabalho a alguns ou à totalidade dos trabalhadores e, ainda, a recusa em fornecer trabalho, condições e instrumentos de trabalho que determine ou possa determinar a paralisação de todos ou alguns sectores da empresa, desde que, em qualquer caso, vise atingir finalidades

alheias à normal atividade da empresa, por decisão unilateral do empregador. Já o n.º 2 deste mesmo artigo regula-nos a sua proibição, sendo esta punível com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias (art.545.º do CT).

3. A proibição da substituição dos trabalhadores grevistas - análise ao art.535.º do CT

Como já foi elucidado anteriormente, a greve é a abstenção coletiva e concertada da prestação de trabalho, por iniciativa dos trabalhadores, como meio de valência à satisfação de determinados interesses ou objetivos comuns, que por sua vez, conferem prejuízos ao empregador, afirmando, Monteiro Fernandes que o sucesso da greve depende da adesão e do grau de perturbação causado ao adversário (2013, p. 58), pelo que qualquer norma que não impedisse o empregador de neutralizar os efeitos da greve seria redutora do direito, pelo que se consagrou no art.535.º do CT a proibição da substituição dos trabalhadores grevistas.

O n.º 1 do presente artigo diz-nos que é vedada à entidade patronal, durante o período da greve, a possibilidade de substituir os trabalhadores grevistas por pessoas que não trabalhavam no respetivo estabelecimento ou serviço à data do aviso prévio, nem pode, desde esse momento até ao termo da greve, admitir trabalhadores com a finalidade de substituir os trabalhadores em greve.

No entanto, esta norma não é absoluta, uma vez que, o n.º 2 permite essa contratação, mas apenas em caso de incumprimento dos serviços mínimos necessários à satisfação das necessidades sociais impreteríveis ou à segurança e manutenção de equipamento e instalações e na estrita medida necessária à prestação desses serviços.

Todavia, o art.535.º do CT não esgota *os comportamentos proibidos ao empregador de tal modo que se poderia fazer uma leitura quase a contrario do mesmo preceito, com a consequência de que o empregador poderia adotar medidas defensivas não previstas e proibidas nesse preceito*, pensemos, por exemplo, nas seguintes formas de mitigar os efeitos da greve: no dia da greve o empregador recorrer ao trabalho suplementar ou alterar as ordens de trabalho daquele setor ou empresa naquele dia para outro onde não há greve. A verdade é que o art.535.º do CT não proíbe tais comportamentos por parte da entidade empregadora, uma vez que, não está a substituir diretamente os trabalhadores em greve, mas serão estes comportamentos permitidos?

Posto isto, cabe-nos analisar as substituições proibitivas do art.535.º do CT.

3.1.Substituição interna

A primeira parte do n.º 1 do art.535.º proíbe o empregador de substituir os trabalhadores grevistas por pessoas que à data do aviso prévio não trabalhavam no respetivo estabelecimento ou serviço. Todavia a formulação da norma, como referem Monteiro Fernandes (2013, p. 78) e Ana Lambelho (2018, p. 556), oferece espaço para dúvidas que condicionam a aplicação da mesma, pelo que se julga importante determinar o que se entende por estabelecimento e serviço.

Existem vários entendimentos no que respeita à noção de estabelecimento e serviço no que toca à greve e a distinção entre os dois é uma discussão extensa e complexa de determinar.

O STJ⁵ veio uniformizar que se entende como estabelecimento ou serviço “o local onde, de acordo com a distribuição de serviço organizada pela entidade patronal, estava prevista a apresentação do trabalhador para prestar atividade durante a greve” proibindo-se assim o recurso à mobilidade geográfica, uma vez que, não permite que o empregador desloque trabalhadores, para estabelecimento ou serviço diverso daquele onde diariamente se apresentam.

O acórdão do STJ de 30/11/2000, quanto à mobilidade geográfica, veio uniformizar que:

“a lei admite que o trabalho dos grevistas seja assegurado por trabalhadores que não aderiram a essa forma de luta da mesma unidade funcional, mas já não aceita que o efectivo da unidade funcional seja alterado – quer através de transferências, quer por admissões – em consequência da paralisação, e com a finalidade de atenuar ou neutralizar os efeitos da greve”.

Ainda assim, não é apenas a mobilidade geográfica que pode diminuir os efeitos da greve. Pense-se, por exemplo, no caso do empregador impor temporariamente ao trabalhador função diversa daquela que se encontra estipulado no seu contrato de trabalho. Num período considerado “normal” em que não se verifica o contexto de greve, esta possibilidade é admitida desde que não implique diminuição da retribuição do trabalhador e seja uma necessidade premente da empresa. Contudo, durante o exercício da greve não

⁵ Acórdão do STJ de 30/11/2000, processo n.º 00S086, consultado pela última vez a 16/09/2023 em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/6A8D364422B8C87280256B59003F8A30>.

é permitido, uma vez que, estaria a substituir os trabalhadores aderentes à greve, tal como nos evidencia o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 16/12/215, processo n.º 2509/15.2T8VIS.C1⁶.

No acórdão em apreço, veio a entidade empregadora impugnar judicialmente a decisão da ACT (Autoridade para as Condições do Trabalho), que lhe aplicou uma coima de 13.000€ por ter substituído trabalhadores em greve por outros que não aderiram à mesma.

A presente oposição aponta como defesa que os trabalhadores em causa estavam afetos a vários estabelecimentos, pelo que, poderiam estar ou não na loja aquando da greve (1 de maio de 2014), invocando ainda que o montante da coima aplicada era excessivo, devendo ser reduzido ao mínimo legal, tendo o tribunal de 1ª instância julgado a impugnação parcialmente procedente e reduzido o valor da coima para 10.000€.

Não conformada com a decisão, a impugnante interpôs recurso da decisão da 1ª instância, entendendo que dos factos provados não resulta a prática da infração contraordenacional, ou seja, a substituição dos trabalhadores grevistas por outros que não se encontravam em greve.

Para melhor entendimento do referido acórdão, importa referir que foi a greve convocada para o dia 1 de maio de 2014, como anteriormente referido, numa loja em Tondela, em que, três trabalhadores daquela empresa, cuja loja pertencia às suas responsabilidades, substituíram os quatro trabalhadores em greve, exercendo as funções dos mesmos, nomeadamente o serviço de reposição e de caixa, sendo eles, o diretor de vendas, o chefe de vendas e um chefe de vendas em formação.

Como já mencionámos o n.º1 do art.535.º do CT, consagra a proibição da substituição dos trabalhadores grevistas por pessoas que, à data do aviso prévio, não trabalhavam no respetivo estabelecimento ou serviço, ou seja, o empregador não pode deslocar trabalhadores que àquela data não trabalhavam naquele estabelecimento ou serviço. Contudo, aqueles trabalhadores estariam em parte afetos àquela loja, então o Tribunal da Relação de Coimbra veio analisar a questão, referindo a análise de Monteiro Fernandes ao presente artigo.

⁶ Consultado pela última vez a 08/09/2024 em <https://www.dgsi.pt/JTRC.NSF/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/629ce556f7f060d480257f30005b632d?OpenDocument>.

Segundo Monteiro Fernandes, a lei admite que trabalhadores do mesmo estabelecimento ou serviço que não tenham aderido à greve assegurem o trabalho dos trabalhadores grevistas, contudo não é aceitável que para atenuar os efeitos da greve sejam deslocados trabalhadores de outras áreas para os substituir. Ou seja, imaginemos que naquele dia estariam a trabalhar oito pessoas, com as mesmas funções e apenas quatro delas aderiram à greve, aqui as quatro pessoas não aderentes poderiam realizar o trabalho das aderentes, visto que, as funções eram as mesmas. Todavia não é esse o caso da substituição em análise no nosso acórdão.

Apesar daquela loja pertencer às responsabilidades do diretor de vendas e do chefe de vendas, o trabalho exercido por eles naquele dia não é o executado normalmente por eles e foi substitutivo àquele que deveria ter sido efetuado pelos trabalhadores em greve. A conduta deles no dia 1 de maio de 2014 foi neutralizadora dos efeitos produzidos pela greve, pelo que, veio o Tribunal da Relação de Coimbra dar razão ao Tribunal de 1ª instância e julgar o recurso apresentado improcedente.

Entretanto imaginemos a hipótese em que o empregador tem conhecimento, antes de ser declarado o pré-aviso de greve, que os trabalhadores daquele estabelecimento ou serviço ou daquela função vão fazer greve e move os trabalhadores, geográfica ou funcionalmente, para minimizar os efeitos da greve, esta conduta também é violadora da norma prevista no n.º 1 do art.535.º do CT, assim como é violadora caso os mova posteriormente.

Não obstante, o empregador também poderia recorrer às horas suplementares com vista a reduzir os impactos, mas também a aplicação destas, previamente, durante ou posteriormente ao pré-aviso de greve é violador da lei.

3.2.Substituição externa

A segunda parte do n.º 1 do art.535.º proíbe o empregador de admitir novos trabalhadores com o fim de substituir os trabalhadores grevistas, ficando vedado ao empregador, após o pré-aviso de greve e até ao termo da mesma, o recurso à contratação, ao trabalho temporário e à cedência ocasional.

Contudo, por vezes, há trabalhadores que só começam a exercer funções na empresa entre o período de pré-aviso e o termo da greve, embora tenham celebrado o contrato de

trabalho com a entidade patronal precedentemente a esse período, pelo que se levanta a questão – Estará o empregador a cometer uma infração perante o direito à greve? À primeira vista a resposta é não, uma vez que, o contrato de trabalho foi celebrado antes do pré-aviso de greve. Porém, pode suceder que o empregador já soubesse da declaração de greve e se tenha antecipado, contratando trabalhadores para substituir os trabalhadores aderentes à greve e aqui sim o empregador encontra-se a infringir a lei.

Por outro lado, imaginemos uma empresa que trabalha por turnos e que um dos turnos declara greve. O empregador, de forma a contornar a lei, poderia aqui contratar trabalhadores para o turno que não declarou greve, minimizando assim os prejuízos da mesma. Acontece que, apesar desta substituição dos trabalhadores grevistas não ser direta, é também considerada desrespeitadora da lei.

Analisando o n.º 2 do art.535.º já referimos que em caso de incumprimento dos serviços mínimos necessários à satisfação das necessidades sociais impreteríveis ou à segurança do equipamento e instalações é possível substituir os trabalhadores grevistas por empresas contratadas, mas apenas na medida do estritamente necessário.

“No entanto, será que a norma além de proibir a contratação de uma empresa para efetuar a tarefa desempenhada pelo trabalhador em greve, proíbe também a contratação de uma empresa que providencie apenas o resultado da própria tarefa?” (Nossa, 2021, p. 28).

Ana Lambelho dá de exemplo uma empresa de transporte ferroviário que, atingida pela greve, contratava uma empresa de transporte rodoviário para transportar os seus clientes (2018, p. 560), firmando-se, mais uma vez, a conduta ilícita do empregador perante as normas reguladoras do direito à greve, dado que, apesar de não reduzir o prejuízo, boicota a greve dos trabalhadores, visto que, as suas tarefas são realizadas por terceiros contratados pelo empregador.

3.3.A perspetiva tecnológica

Após a análise da letra do art.535.º do CT, coloca-se a questão – com o desenvolvimento tecnológico, nomeadamente, a inteligência artificial, podem os empregadores substituir os trabalhadores grevistas por meios tecnológicos?

A substituição do trabalho humano pelo trabalho tecnológico tem-se presenciado um pouco por todo o mundo desde a revolução industrial. Porém, nas últimas duas décadas

têm sido notáveis, fazendo com que cada vez mais empresas dependam das tecnologias para laborar.

Os avanços tecnológicos trouxeram inúmeras vantagens, melhorando os sistemas de produção, os métodos de trabalho, a segurança, criaram profissões, e simplificaram a comunicação e o fluxo de informação. No entanto, também emergiram dele fartas desvantagens, tais como o desaparecimento de antigas profissões, a substituição de muitos trabalhadores aumentando exponencialmente o desemprego, a perda de privacidade, o aumento das jornadas de trabalho, o que fez com que seja cada vez mais difícil distinguir o trabalho dos tempos livres.

Na última década, registou-se um pouco por todo o mundo, a substituição de mão de obra humana por robots, dado ao desenvolvimento da inteligência artificial, que através da combinação de algoritmos permite que os robots tenham uma inteligência similar à humana, ou seja, permite-lhes que estes consigam ver, entender, analisar dados, tomar decisões autonomamente, entre muitas outras funções.

Pense-se por exemplo, na cadeia de *fast food McDonald's*⁷ que substituiu grande parte dos seus trabalhadores do *drive-thru* por Inteligência Artificial, em que os clientes fazem o pedido num tablet gigante.

Também a cadeia de supermercados *Continente*⁸ abriu recentemente um supermercado sem caixas registadoras, em que o cliente coloca os produtos, por exemplo, numa mochila e assim que terminar as compras é só sair do supermercado sem necessitar de estar nas filas para efetuar o pagamento. E como é que isto é possível? Devido ao elevado número de câmaras presentes no local e através do registo dos produtos que o cliente coloca na mochila e, no fim, é-lhe debitado o valor diretamente da conta bancária.

Já a empresa *Foxconn*⁹, fornecedora da *Apple* e da *Samsung*, substituiu cerca de sessenta mil trabalhadores da fábrica por robots.

⁷ Informação retirada de <https://zap.aeiou.pt/mcdonalds-substituir-drive-thru-ia-415476>, consultado pela última vez a 17/09/2023.

⁸ Informação retirada de <https://www.tsf.pt/futuro/continente-abre-primeiro-supermercado-sem-caixas-registadoras-tudo-com-tecnologia-portuguesa-13767541.html>, consultado pela última vez a 17/09/2023.

⁹ Informação retirada de <https://www.bbc.com/news/technology-36376966>, consultado pela última vez a 17/09/2023.

Na China, existe um restaurante¹⁰ em Harbin que tem cerca de vinte robots que cozinham e servem às mesas, tendo, ainda, a capacidade de exibir mais de dez expressões faciais e dizer frases básicas de boas-vindas aos clientes.

Já no contexto nacional, podemos mencionar que em Santarém já existe um restaurante chinês que tem um robot a servir às mesas, sendo este controlado por um empregado através de um tablet.

Assim, e perante o contexto atual, em que progressivamente os robôs vão substituindo os trabalhadores, vemo-nos obrigados a equacionar se o disposto no art.535.º do CT proíbe que os empregadores substituam os trabalhadores grevistas por robots.

Em Portugal, a presente temática ainda não foi discutida, contudo, no país vizinho, Espanha, este tema tem sido amplamente discutido, apesar dos vaivéns jurisprudenciais, como veremos de seguida.

¹⁰ Informação retirada de <https://tvi.iol.pt/noticias/tecnologia/iol-push/sente-se-a-mesa-robo-cozinha-e-serve-lhe-a-comida>, consultado pela última vez a 17/09/2023.

4. O ordenamento jurídico espanhol

Após a sistematização do direito à greve no ordenamento jurídico português e de uma breve abordagem sobre a progressão tecnológica no meio laboral, cabe-nos agora analisar o ordenamento jurídico espanhol.

À semelhança do ordenamento jurídico português, o legislador também não atribuiu ao direito à greve nenhuma definição, cabendo essa tarefa à doutrina e à jurisprudência, que ao longo do tempo têm procurado ultrapassar as lacunas existentes na lei do direito à greve.

O direito à greve encontra-se consagrado no art.28.º n.º2 da Constituição Espanhola de 1978, resultando do mesmo o reconhecimento do direito à greve dos trabalhadores para a defesa dos seus interesses, estabelecendo ainda que a lei que regule o exercício do direito à greve, deverá estabelecer as garantias necessárias para assegurar a manutenção dos serviços essenciais da comunidade, não existindo, contudo, qualquer menção de quais são os serviços essenciais.

Contrário ao que se especularia, até aos dias de hoje ainda não foi aprovada lei que regule o direito à greve, pelo que, se mantém em vigor o Real Decreto-Lei n.º17/1977, de 4 de março sobre as relações de trabalho (RDLRT), aprovado anteriormente à Constituição, pelo que todos os problemas que têm surgido ao longo destes quarenta e sete anos têm sido resolvidos pelo Tribunal Constitucional, afirmando Fernández Roberto que “o Tribunal Constitucional tem ganho um espaço tão importante no direito à greve que, certamente, desincentiva a necessidade de um novo texto (2006, p. 102).

As normas constantes no RDLRT são idênticas às estabelecidas no nosso ordenamento jurídico, salvo no seu art.11.º que identifica a greve como ilegal quando se estabelece em razões políticas ou quaisquer outras que não correspondam aos interesses profissionais.

O ordenamento jurídico espanhol, nomeadamente no seu art.6.º n.º 5 da RDLRT e no seu art.8º-A da *Ley 14/1994, de 1 de junio*, estabelece a proibição da substituição dos trabalhadores grevistas por trabalhadores que não estavam vinculados à empresa antes de ser comunicada a greve e a contratação de empresas de trabalho temporário para esses fins.

Ao ser consagrada apenas esta proibição, tornou-se claro para o Tribunal Constitucional e para o Supremo Tribunal a necessidade de abordar outras formas de substituição dos trabalhadores grevistas, tal como a substituição dos trabalhadores grevistas pelos trabalhadores que não aderiram à greve, através da mobilidade funcional e geográfica, tendo-se definido no *STC 123/1992, de 28 de septiembre* que esta modalidade de substituição interna dos trabalhadores grevistas não é lícita.

Não obstante, com o avançar tecnológico e produtivo, o empregador viu aqui uma escapatória à lei para a substituição dos trabalhadores grevistas, ou seja, quando os empregadores possuem uma sucursal que não esteja a ser afetada pelo direito à greve, transferem todas as ordens de trabalho para estas e quando o trabalho é feito por uma empresa contratada, optam por contratar uma terceira empresa. Acontece que neste último caso, os tribunais vieram declarar que as empresas (principais e secundárias) que se encontrem vinculadas não podem proceder as estas condutas que vulnerabilizam o direito à greve, sendo a prática ilícita¹¹.

Mas este não foi o único problema do avançar tecnológico, uma vez que, as tecnologias permitiram substituir o trabalho humano por máquinas, ao que no país vizinho se dá o nome de *esquirolaje tecnológico*, o que se apresenta como um problema cada vez maior, dado que, estas conseguem alcançar um nível de produção mais rápido e sem paragens. O problema que aqui subsiste não só neutraliza os efeitos da greve como põe em causa os postos de trabalho de milhares de pessoas.

Até aos dias de hoje, a prática do *esquirolaje tecnológico* verifica-se essencialmente nas empresas televisivas e de rádio.

As primeiras resoluções judiciais que abordam a questão da substituição dos trabalhadores grevistas por robots, referem-se aos setores televisivos e de rádio, tendo chegado a resoluções opostas.

A STS de 16 de março de 1998, refere-se a uma greve de trabalhadores da Televisión Pública de Andalucía, onde a empresa desviou o sinal de transmissão habitual para duas unidades móveis em Sevilha, a fim de transmitir o Campeonato Europeu de Futebol e toda a programação do canal Sur Satélite. Contudo, na presente sentença, o tribunal não se pronunciou quanto à utilização tecnológica, com vista a substituir os trabalhadores em

¹¹ STS de 16 de marzo de 2016. pro

greve, tendo-se pronunciado, apenas, quanto à conduta violadora da entidade empregadora por ter excedido os serviços mínimos durante a greve.

Já a STS de 27 de setembro de 1999, versou sobre a greve dos trabalhadores da *TVE Catalunya*, que por sua vez coincidiu com a transmissão da partida de futebol da *Copa del Rey* entre o Barcelona e o Atlético de Madrid da *TVE*. Esta partida iria ser transmitida com os meios da *TVE Catalunya* para os restantes canais regionais, tendo estes últimos, após o conhecimento da greve, contratado uma empresa para captar as imagens do jogo. Já a *TVE Catalunya* preparou todos os programas que deveriam ser transmitidos durante a greve, incluindo a transmissão do jogo, sem a necessidade da intervenção dos trabalhadores. A este respeito, considerou o tribunal que não houve qualquer violação do direito à greve, uma vez que, “*quando uma empresa que presta um serviço público é objeto de uma greve, o utilizador do serviço é livre de utilizar os serviços sobrepostos de outra empresa que concorre com a que não pode prestar o serviço*”., entendido assim que não houve violação do direito, visto que, a conduta da *TVE* não fragilizou a greve.

Desde então, registam-se inúmeras formas de reação do empregador perante a greve, em que o objetivo é sempre o mesmo: assegurar a manutenção da atividade laboral da empresa e o cumprimento dos seus programas de produção apesar da greve (Raymond, 2016, p. 10)

O Supremo Tribunal, teve, a 4 de julho de 2000, que voltar a pronunciar-se quanto o uso de meios tecnológicos durante a greve dos trabalhadores de uma rádio, em que o empregador passou uma programação musical previamente gravada e ao que o Tribunal concluiu que não existe nenhum preceito no nosso ordenamento jurídico que proíba o empregador de utilizar os meios técnicos de que habitualmente dispõe para atenuar as consequências da greve, de forma a que, considera que o direito à greve não tenha sido afetado (Gordillo, 2019, p. 344).

Até então e, face à não proibição de utilização dos meios tecnológicos durante a greve, podiam as entidades empregadoras dispor desses meios para atenuar os efeitos da greve, mesmo extravasando os serviços mínimos.

Contudo, a 5 de dezembro de 2012, assistiu-se a um pequeno avanço jurisprudencial onde apesar de o tribunal não ter considerado que existisse violação do direito à greve por não haver no processo factos que permitissem estabelecer o nexo de causalidade entre o

comportamento do empregador e a neutralização do direito à greve, atendeu-se que o uso de meios tecnológicos, de que habitualmente o empregador não dispõe, reduz a eficácia do direito à greve dos trabalhadores.

No caso em apreço, a Euskal Telebista S.A. (EITB) emitiu, de forma continuada, durante o período de greve, publicidade e televentas, extravasando, assim, os serviços mínimos, tendo o Supremo Tribunal decretado que:

“Não é apenas quando os recursos humanos (trabalhadores afectos à prestação de serviços mínimos) são utilizados para a realização de actividades que excedem os serviços decretados como essenciais que o direito à greve é violado, mas este direito é também violado quando uma empresa do sector da radiodifusão sonora e televisiva difunde programação ou publicidade por meios automáticos, no caso de a referida atividade empresarial, mesmo que seja através da utilização de meios mecânicos ou tecnológicos, priva materialmente os trabalhadores do seu direito fundamental, esvaziando o seu conteúdo essencial de tal forma que não é possível utilizar prerrogativas da empresa, mesmo ao abrigo da liberdade da empresa, para impedir a efetivação do direito à greve, e isto pela própria natureza deste direito e também do direito à liberdade da empresa, que não integra no seu conteúdo poderes de reação à greve”.

Todavia, e apesar do avanço jurisprudencial, em fevereiro de 2017 o Tribunal Constitucional profere uma sentença onde se verificou uma extensa discordância doutrinal, uma vez que consente o *esquirolaje tecnológico*.

No caso em apreço, estava em causa uma eventual violação do direito à greve pela estação televisiva *Telemadrid*, no dia 29 de setembro de 2010, em que se realizava um jogo da Champions League, transmitido por aquela estação.

Após uma adesão massiva à greve, a estação televisiva, de modo a conseguir transmitir o jogo, recorreu a três trabalhadores que não se encontravam em greve, um coordenador do departamento de grafismo, um locutor e um chefe de estúdios.

Assim, o chefe de estúdios comutou o sinal e envio-o ao locutor para que este pudesse relatar o jogo. Por sua vez, o coordenador do departamento de grafismo colocou o logótipo da *Telemadrid*, “a mosca”. Com esta disposição, nenhum dos trabalhadores estava a assumir funções que não fossem as suas.

Segundo o entendimento do tribunal, não se verificou, na presente conduta, a violação do direito à greve dos outros trabalhadores, uma vez que, não se verificava substituição interna dos trabalhadores, já que, todos estavam a exercer as suas habituais funções.

Já no que respeita à utilização dos meios tecnológicos, o tribunal também entendeu que não houve violação do direito à greve, em virtude dos meios utilizados durante a greve terem sofrido apenas algumas alterações aos utilizados em dias “normais” e, dado que *“não há nenhum preceito que proíba o empresário de usar os meios técnicos de que a empresa já dispõe para manter a sua atividade durante a greve”*, acrescentando, ainda, *que o que a Constituição garante é o direito de que se leve a cabo uma greve e não o resultado ou êxito da mesma, sendo desproporcionada a exigência de que o empregador/empresário colabore, por inação ou omissão, no êxito da greve”* (Lambelho, 2018, p. 550).

Discordantes desta sentença são os Juízes Fernando Valdés Dal-Ré, Adel Asua Batarrita e Juan Antonio Xiol Ríos, que entendem que os factos dados como provados permitiam uma leitura diferente, ou seja, que as tarefas desempenhadas por aqueles trabalhadores não grevistas não eram as suas tarefas habituais, operando-se, assim, a substituição interna dos trabalhadores grevistas (Lambelho, 2018, p. 550).

Perante este cenário, impõe-se a demanda, não estaremos perante uma forma de contornar a proibição de substituição dos trabalhadores grevistas? Não será este um boicote à greve dos trabalhadores?

Apesar das empresas utilizarem os meios de que habitualmente dispõem, o facto de pré-gravarem ou programarem os meios tecnológicos para o normal funcionamento da empresa durante a greve dos trabalhadores, prejudica e atenua o direito à greve dos trabalhadores, não sendo nós concordantes com a posição do Tribunal Constitucional.

5. A proibição de substituição dos trabalhadores grevistas por robots

Depois de toda a análise efetuada ao direito à greve no sistema jurídico português, com especial ênfase para o disposto no art.535.º do CT e de termos observado o ordenamento jurídico espanhol com destaque para o esquirolaje tecnológico e atendendo aos avanços e retrocessos jurisprudenciais no país vizinho, cabe-nos agora analisar se a substituição dos trabalhadores grevistas por robots é violadora, ou não, do direito à greve.

O disposto no art.535.º do CT, proíbe, sem qualquer dubiedade, a substituição interna ou a substituição externa dos trabalhadores grevistas. Todavia, de acordo com o preceituado no artigo e se seguirmos a sua redação à letra, a proibição da substituição dos trabalhadores grevistas aplicar-se-á apenas quanto ao recurso a outras pessoas e não pressupõe essa proibição quanto a todas as possibilidades do empregador substituir todos os trabalhadores grevistas por outras pessoas e, muito menos pressupõe essa proibição à substituição dos trabalhadores grevistas por robots.

Como já referimos, nas últimas décadas, são cada vez mais as empresas dependentes dos meios tecnológicos.

Se compararmos o disposto no ordenamento jurídico português com o disposto no ordenamento jurídico espanhol, salta-nos logo à vista o facto de em Portugal se proibir tanto a substituição interna como a substituição externa dos trabalhadores grevistas, enquanto no ordenamento jurídico espanhol se proíbe apenas a substituição externa dos trabalhadores grevistas, pelo que, os vaivéns jurisprudenciais se entendem.

Posto isto, e aplicando esta questão apenas no ordenamento jurídico português, inquire-se será permitido aos empregadores substituírem os trabalhadores grevistas por meios tecnológicos? Caso seja proibido, esta proibição é aplicável apenas àqueles que adquiriram os meios tecnológicos após o aviso prévio de greve, ou também aos que já detinham os meios tecnológicos? E caso não seja proibido, de que forma é que isto poderá prejudicar o direito dos trabalhadores à greve?

Para pressupor algumas respostas a estas perguntas, ainda que especulativas, coube-nos voltar a olhar para as disposições normativas do nosso país, começando a nossa

observação pelo disposto no art.57.º da CRP que constitui o direito à greve como um direito, liberdade e garantia do trabalhador subordinado.

Ora se a Constituição refere que o direito à greve é um direito, uma liberdade e garantia, seria redutor deste direito não proibir o empregador de substituir os trabalhadores grevistas por robots, para além de que, caso não fosse proibitivo, seria contrário ao sentido da lei, nomeadamente do art.535.º n.º1 do CT, que proíbe a substituição dos trabalhadores grevistas.

Assim, atendendo à proteção conferida ao direito à greve não faria, no nosso entender, sentido que se permitisse substituir os trabalhadores grevistas por robots, pelo que, entendemos que se deve seguir a ratio legis da lei e a sua justificação social.

Deste modo, para que não se extravasa-se o sentido da lei, o legislador de forma a precaver alguma possível lacuna na lei ou divergências de interpretação da lei, presumindo sempre o intérprete que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados (art.9.º n.º3 do CC), consagrou no n.º1 do art.9.º do CC que “a interpretação – da lei – não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada”.

Para que melhor possamos compreender o exposto no art.9.º n.º1 do CC, é necessário perceber como pode ser feita a interpretação da lei e para melhor perceção iremos fragmentar o n.º1 do art.9.º do CC.

Precedentemente a esta fragmentação da norma, é relevante mencionar que todas as leis necessitam de ser interpretadas para que se entenda o seu sentido e o que pretende implementar, ou seja, a regra nela implícita.

Segundo Oliveira Ascensão, até uma norma clara carece de interpretação, embora que instantânea, uma vez que, é através dessa interpretação que se entende que a norma é clara e não suscita problemas (2006, p. 391).

Contudo, a interpretação da lei não é feita de qualquer forma, esta tem de ser de forma orientada.

Primeiro que tudo, temos que ter em conta a letra da lei, dado que, é a partir desta que se criam as várias dimensões da norma até chegar ao seu significado. Isto significa que não podemos depreender de uma lei o que nela não está escrito, ou seja, dar-lhe um sentido contrário ao que rege. Imaginemos, por exemplo, o exposto no n.º1 do art.535.º do CT “O empregador não pode, durante a greve, substituir os grevistas por pessoas que, à data do aviso prévio, não trabalhavam no respectivo estabelecimento ou serviço nem pode, desde essa data, admitir trabalhadores para aquele fim”, seria totalmente contrário depreender daqui que o empregador pode substituir os trabalhadores grevistas durante o período de greve por outras pessoas que à data do aviso prévio não trabalhavam no respectivo estabelecimento. Assim, podemos concluir que, quando o artigo enumera que “não nos devemos cingir à letra da lei” expõe que não nos devemos restringir ao que nela está escrito, mas sim à sua finalidade.

De igual modo, temos de atender ao sentido ou espírito da lei, isto é, qual o propósito do legislador ao criar a lei e o que é que ele queria transparecer com esta norma, não podendo o intérprete ignorar o seu propósito (Ascensão, 2006, p. 401).

Contudo este entendimento também cria algumas dúvidas. Segundo Oliveira Ascensão, na feitura da lei pode haver a intervenção de várias pessoas, que por sua vez, podem ter entendimentos inteiramente divergentes. Assim, qual poderá ser considerada a intenção do legislador? Se uma lei é sujeita a discussão pública, a emendas, debates, alterações e só depois é que é aprovada, onde se poderá encontrar aqui a vontade do legislador? Como poderá ser possível determinar a sua intenção? (2006, p. 400).

Porém, apesar desta análise, não podemos ignorar que caso o propósito do legislador esteja perceptível na lei, o intérprete não o pode ignorar, ou seja, não pode antepor o seu critério ao do próprio legislador e aplicar por interpretação extensiva ou analogia a regra que o legislador restringiu intencionalmente (Ascensão, 2006, p. 401).

Ao irmos de encontro com o propósito do legislador, não podemos ignorar o facto de muitas das normas atualmente em vigor, se encontrarem desenquadradas com a atualidade, uma vez que, é impossível o legislador prever circunstâncias futuras, nomeadamente, os avanços tecnológicos. Também seria difícil, que cada vez que as circunstâncias atuais se alterassem, o legislador tivesse de ir rever todas as leis e alterá-las conforme a conjuntura atual, pelo que, ao analisar uma norma devemos ter em conta as condições específicas do tempo em que foi aplicada.

Para além disso, todas as leis têm os seus fins ou objetivos, considerando Oliveira Ascensão que “enquanto se não descobrir o para quê duma lei, não se detém ainda a chave da sua interpretação” (2006, p. 414).

Assim, podemos concluir que o legislador ao criar o n.º1 do art.9.º do CC, quis alargar o sentido da lei aos possíveis cenários futuros.

Posto isto, vamos de encontro à posição da Dra. Ana Lambelho, que refere que o disposto no art.535.º do CT, deve ser aplicado de forma abrangente, com vista a prever todas as situações que poderão contornar a presente norma (2018, p.563), uma vez que, de acordo com a interpretação do art.9.º do CC, temos de ter em conta a finalidade da norma, ou seja, qual a justificação social da lei.

A justificação social da presente lei é proibir as entidades empregadoras de substituir os trabalhadores grevistas, logo, pressupõe-se, de imediato a proibição da substituição dos trabalhadores grevistas por robots.

Para Ana Lambelho, quando o art.535.º do CT elenca a proibição de “contratação de trabalhadores para substituir os grevistas pode ser interpretado no sentido de vedar ao empregador” a possibilidade de alugar ou comprar robots durante a greve com o fim de desempenhar as funções dos trabalhadores grevistas ou de alugá-los para melhorar a produtividade dentro ou fora dos períodos abrangidos pela greve por forma a aniquilar os efeitos da mesma (Lambelho, 2018, p. 564).

Ainda assim, questiona-se, poderão as empresas dispor durante a greve dos meios tecnológicos que já detinham?

Esta questão pode ser controversa. Se por um lado, as empresas se encontram apenas a usar os meios tecnológicos que já detinham para continuar o normal funcionamento dos seus serviços ou estabelecimentos, por outro lado, através da pré-programação dos meios tecnológicos, para atenuar os efeitos da greve, também prejudica o direito dos trabalhadores e elimina a finalidade da greve.

Assim, salvo melhor interpretação, e de forma a interpretar a norma em conjunto com a restante legislação referente ao direito à greve, entendemos que as empresas podem usar os meios tecnológicos de que habitualmente dispõem, mas limitando a sua utilização, ou

seja, as empresas poderão usar os meios tecnológicos de que dispõem até satisfazer os serviços mínimos.

Com esta possível interpretação e aplicação da norma do art.535.º do CT, tenta-se equilibrar os trabalhadores e os empregadores, a par com o que já se encontra estipulado no caso da substituição dos trabalhadores grevistas por outras pessoas, ou seja, nem se paralisa totalmente a atividade laboral da empresa nem se minimiza os efeitos da greve, podendo assim os trabalhadores subordinados exercer o seu direito à greve.

6. Conclusão

O direito à greve encontra-se constitucionalmente tutelado como um direito, liberdade e garantia, sendo este um direito irrenunciável do trabalhador subordinado.

Acontece que o legislador não atribuiu à greve um conceito legal, cabendo essa tarefa à doutrina e à jurisprudência, que por sua vez reconheceram o direito à greve como a abstenção coletiva e concertada da prestação de trabalho, por iniciativa dos trabalhadores, como meio de valência à satisfação de determinados interesses ou objetivos comuns.

Com o grande avanço tecnológico e a sua relevância na atualidade, mostrou-se pertinente estudar o impacto do mesmo no mundo laboral, nomeadamente, na aplicação do direito fundamental dos trabalhadores, o direito à greve.

No ordenamento jurídico espanhol tem-se discutido, ao longo do tempo, a prática do *esquirolaje tecnológico*, que se verifica sobretudo nas estações televisivas e de rádio. Apesar das sentenças controversas, os tribunais têm vindo a considerar que o uso de meios tecnológicos, de que habitualmente o empregador não dispõe, reduz a eficácia do direito à greve, pelo que a prática é contrária à lei.

O disposto no art.535.º do CT proíbe a substituição dos trabalhadores grevistas por pessoas que à data do aviso prévio não trabalhavam no respetivo estabelecimento ou serviço, a menos que não estejam cumpridos os serviços mínimos necessários à satisfação das necessidades sociais impreteríveis ou à segurança e manutenção de equipamento e instalações e na estrita medida necessária à prestação desses serviços. No entanto, a primeira parte da norma deixava espaço para dúvidas, pelo que a jurisprudência veio aclarar a norma consignando esta proibição à mobilidade geográfica e funcional.

Se seguíssemos à letra o disposto no art.535.º do CT, a norma aplicar-se-ia apenas à substituição por pessoas e não por robots, deixando aqui uma abertura ao empregador para poder minimizar os efeitos da greve. Contudo, dispõe o art.9.º do CC, que a “interpretação – da lei – não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada”.

Para findar a análise da presente temática, concluímos, e salvo melhor parecer, que esta será a melhor forma de interpretar a lei respeitante ao tema, ou seja, coligando o art.535.º com o art.9.º, uma vez que, do nosso ponto de vista, é inexecutável que o legislador consiga prever todas as formas de o empregador contornar a lei.

Assim, entendemos que o disposto no art.535.º do CT deve aplicar-se de igual modo na substituição dos trabalhadores grevistas por outras pessoas como por robots.

7. Bibliografia

- Abrantes, J. J. (2018). *Estudos de Direito do Trabalho*. Lisboa: AAFDL Editora.
- Ascensão, J. d. (2006). *O Direito - Introdução e Teoria Geral* (13ª ed.). Coimbra: Edições Almedina, S.A.
- Fernández, R. (2006). *Los servicios esenciales como límites al derecho de huelga (apuntes sobre las soluciones ofrecidas por los ordenamientos británico y español)*. Espanha: Universidad de León.
- Gomes, J. M. (2013). Da proibição de substituição de grevistas à luz do artigo 535.º do Código do Trabalho. Em A. d. Laborais, *Vinte Anos de Questões Laborais número 42* (pp. 61-86). Coimbra: Coimbra Editora.
- Gordillo, V. C. (junho de 2019). La Sustitución de los Trabajadores Huelguistas por Medios Tecnológicos. pp. 338-354.
- Lambelho, A. (2018). A Substituição de Trabalhadores Grevistas por Robots. Em N. C. Namora, L. M. Méndez, D. Abrunhosa e Sousa, G. C. Namora, & E. C. Marques, *The Balance between Worker Protection and Employer Powers: Insights from around the World* (pp. 543-566). Cambridge: Cambridge Scholars Publishing.
- Leitão, L. M. (2012). *Direito do Trabalho* (3ª ed.). Coimbra: Edições Almedina S.A.
- Manso, L. D., & Dias, É. N. (2010). *Direito do Trabalho - Volume II - Casos práticos resolvidos* (2ª ed., Vol. II). Lisboa: Quid Juris? - Sociedade Editora Lda.
- Martinez, P. R. (2015). *Direito do Trabalho* (7ª ed.). Coimbra: Edições Almedina S.A.
- Monteiro Fernandes, A. (2013). *A Lei e as Greves - Comentários a dezasseis artigos do Código do Trabalho*. Coimbra: Edições Almedina S.A.
- Nossa, R. M. (2021). A substituição de trabalhadores grevistas. Porto.
- Ramalho, M. d. (2020). *Tratado de Direito do Trabalho Parte III - Situações Laborais Coletivas* (3ª ed.). Coimbra: Edições Almedina, S.A.
- Raymond, W. S. (fevereiro de 2016). El derecho de huelga en la encrucijada del cambio tecnológico y productivo. *Trabajo y Derecho*, pp. 10-15.