

Tribunal da Relação de Coimbra
Processo nº 361/06.8TTFIG.C1

Relator: SERRA LEITÃO

Sessão: 18 Julho 2007

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO DE CONTRA-ORDENAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA

SEGURANÇA NO TRABALHO

CONSTRUÇÃO DE OBRAS

CONTRA-ORDENAÇÃO

Sumário

I - O artº 22º do D.L. nº 273/03, de 29/10, no seu nº 1, e o artº 273º do C. Trabalho, impõem aos empregadores, durante a execução da obra, a obrigação de observarem os respectivos deveres gerais previstos no regime aplicável em matéria de segurança, higiene e saúde no trabalho.

II - Em ambos os preceitos nos deparamos com princípios programáticos, referidos de uma forma genérica e abstracta, cuja violação terá que ser concretizada através de factos a ela subsumíveis, sob pena de violação do princípio da tipicidade.

III - Os guarda-cabeças existem para evitar a queda de objectos que se situem num piso superior e possam atingir quem está abaixo dele.

IV - Os guarda-corpos têm por finalidade obstacularizar à queda de trabalhadores, para o exterior ou para o interior da obra, mas sempre de uma parte mais alta para outra mais baixa, não tendo como previsão as quedas que ocorram ao mesmo nível.

V - A omissão de tais medidas de protecção colectivas em escadas que estavam a ser descofradas, sendo impossível proceder a essa descofragem com guarda corpos e guarda cabeças, não pode ser punida, por o próprio legislador prever esse hipótese - nº 2 da Portaria nº 101/96, de 3/4.

Texto Integral

Acordam em Conferência os Juízes da Secção Social do T. Relação de Coimbra

Pelo IDICT foi aplicada ao arguido **A...** a coima de € 2.047,00 pela prática da

infracção p. e p pelas disposições conjugadas dos artºs 22, 25º nº 4 e 29º do D.L. 273/03 de 29/10, nºs 1, 2 e 3 do artº 273º do C. Trabalho, 40º e 42º do D.41821 de 11/8/58, 620º nºs 4 e 6 e 622 nº 1 ainda do C. Trabalho, sendo ainda solidariamente responsável pelo pagamento da dita coima a empresa **B....** A quem por isso foi aplicada a mesma coima
Irresignadas deduziram impugnação judicial, tendo sido ambas absolvidas no Tribunal de 1º instância

Discordando recorreu o MºPº alegando e concluindo.

1- (.....)

2- Não Houve contra alegações

Recebido o recurso e colhidos os vistos legais, cumpre decidir

Dos Factos

Foi a seguinte a factualidade dada como assente na 1ª instância

1º) Entre a Junta de Freguesia do Seixo de Gatões e a B... foi celebrado um contrato de empreitada, por via do qual essa ... se obrigou a construir para aquela Junta um imóvel destinado à instalação de um Centro Cultural e Recreativo (**fls. 9 a 11 do processo 359/06.6TTFIG**);

2º) Com vista ao cumprimento desse contrato e à execução da obra que dele foi objecto, a B... celebrou alguns contratos de subempreitada;

3º) Entre esses contratos de subempreitada conta-se o que consta de fls. 10 a 14, celebrado entre a B... e A...;

4º) No dia 21/9/2005, a IGT realizou uma acção de fiscalização no local onde decorriam os trabalhos de construção civil com vista a execução da obra que a B... se obrigou a construir;

5º) A execução dessa obra implicava, além do mais, a construção de uma escada exterior destinada, uma vez concluída a obra, a assegurar o acesso ao primeiro piso do Centro Cultural e Recreativo;

6º) Com vista à construção dessa escada, alguns dias antes do dia 21/9/05, foi armada a cofragem necessária para o efeito, procedeu-se ao enchimento da cofragem com betão, após o que passou a aguardar-se pelo tempo necessário para a solidificação do betão, para depois se proceder à descofragem da escada;

7º) Enquanto se aguardava pelo decurso do tempo de solidificação referido no ponto 6º) dos factos provados e dada a forma como estavam colocados os diversos elementos que constituíam e suportavam a estrutura da cofragem, não era possível a circulação pela escada em construção;

8º) No início da acção de fiscalização referida no ponto 4º) dos factos

provados, constatou-se que no local também aí referido decorriam diversos trabalhos de construção civil, mais concretamente de assentamento de tijolo no 1º piso do edifício em construção, bem assim como de descofragem da escada referida nos pontos 6º) e 7º) dos factos provados e que pode ser visualizada nas fotografias de fls. 8;

9º) Na execução desses trabalhos só estavam envolvidos o A..., bem assim como C... e D..., que ali prestavam serviços de pedreiro para o A..., mediante preço previamente ajustado entre eles;

10º) Nas escadas que estavam a ser descofradas não estava colocada, no momento em que se iniciou a referida acção de fiscalização, qualquer tipo de protecção de guarda-corpos e de guarda-cabeças, solidamente fixadas a cerca de 0,90 mts e de 0,45 mts;

11º) Pela própria natureza dos trabalhos de descofragem e dada a localização dos materiais que têm que ser retirados para a conclusão desses trabalhos, era física e tecnicamente impossível proceder aos trabalhos de descofragem referidos no ponto 8º) dos factos provados e simultaneamente ter colocadas, nas escadas descofradas, protecções do tipo das referidas no ponto 10º) dos factos provados, as quais só poderiam ser colocadas depois de concluída a descofragem;

12º) No primeiro piso do imóvel que estava em construção também se encontravam disponíveis elementos de andaimes que podiam ser utilizados como escadas móveis, se assim alguém o entendesse;

13º) A efectiva utilização em obras de construção civil, de escadas fixas do tipo das que podem ser visualizadas nas fotografias de fls. 8, sem guarda-corpos e sem guarda-cabeças, para efeitos de nelas circularem pessoas e materiais, gera riscos de queda em altura, desde que não sejam utilizados outros meios impeditivos dessas quedas (v.g. equipamentos anti-quedas, dispositivos de prensão do corpo);

14º) A efectiva utilização, em obras de construção civil, de elementos de andaimes como escadas móveis, gera riscos de queda em altura, desde que não sejam utilizados outros meios impeditivos dessas quedas (v.g. equipamentos anti-quedas, dispositivos de prensão do corpo);

15º) No dia 21/9/05 também se encontrava em obra, em serviço, o Engº E... , trabalhador subordinado da B..., cumprindo ele as suas funções de Director Técnico da obra;

16º) Em 2002, o A... teve um volume de negócios inferior a 500.000 euros, não tendo sido possível apurar o seu volume de negócios em 2004;

17º) Em 2004, a B...s teve ao seu serviço 26 trabalhadores e apresentou um volume de negócios de 1.391.122, 97 euros;

18º) O acesso ao primeiro piso do edifício que a B... estava a construir nunca

foi feito pela escada referida nos pontos 6º) a 8º), 10º) e 11º) dos factos provados;

19º) Esse acesso sempre foi feito pelas traseiras do edifício em construção, cujo primeiro piso ficava ao mesmo nível do chão que lhe era adjacente, não havendo necessidade de subir ou descer quaisquer escadas para aceder a esse piso;

20º) O edifício em construção tinha um pé direito nunca superior a 3 metros de altura, sendo de três metros a altura máxima entre pisos;

21º) A altura máxima que existia entre o nível térreo do edifício em construção e o seu primeiro piso era de 3 metros;

22º) Sem prejuízo do referido no ponto 15º) dos factos provados, em 21/9/05, não havia qualquer trabalho material, de entre os referidos no ponto 8º) dos factos provados, que estivesse a ser concretamente executado por qualquer trabalhador subordinado da B..., sendo só o A... e as pessoas que a ele prestavam serviços que executavam todos esses trabalhos que estavam em curso;

23º) Todas as pessoas ou entidades a quem a B... subempreitou a execução de trabalhos eram titulares do necessário certificado emitido pelo IMOPI, estando habilitadas para executar os trabalhos subempreitados;

24º) Nas negociações que precederam a celebração dos contratos de subempreitada em que a B... outorgou por referência à obra mencionada no ponto 1º) dos factos provados, a B... sempre exigiu aos subempreiteiros que fossem rigorosamente cumpridos todos os preceitos e exigências legais referentes à organização e segurança no trabalho, por forma a que todos quantos trabalhassem na obra o fizessem em segurança;

25º) Os subempreiteiros da B... assumiram contratualmente a obrigação de cumprir toda a regulamentação em vigor em matéria de segurança, higiene e saúde no trabalho, bem assim como a obrigação de cumprir o plano de segurança e saúde aprovado para a execução da obra, plano esse que a B...deveria dar a conhecer aos seus subempreiteiros, no todo ou na parte que devesse ser conhecida pelos diferentes subempreiteiros;

26º) F... era encarregado geral de obras da B...;

27º) Por ocasião da assinatura dos contratos de subempreitada em que a B... outorgou por referência à obra referida no ponto 1º) dos factos provados, o Engº E... prestava a cada um dos subempreiteiros uma explicação referente às obrigações que os mesmos assumiam e deveriam cumprir em matéria de segurança, saúde e higiene no trabalho;

28º) Em obra existia uma escada móvel destinada a ser utilizada por aqueles que ali trabalhassem.

Do Direito

Sabe-se que no processo contra ordenacional, a Relação por via de regra, apenas conhece da matéria de direito (artº 75º nº 1 do D.L. 433/82 de 27/10). Ora a verdade é que as doudas conclusões do ilustre recorrente enumeradas de 1 a 4 e 7, põem em causa a matéria de facto dada como assente na 1ª instância.

Ora e assim sendo apenas este Tribunal pode conhecer de tal ponto se se verificar, um erro notório da apreciação da prova (artº 410º nº 2 c) do CPP aplicável por força do disposto no artº 41º nº 1 do citado D.L. 433/82).

No caso concreto o Ex. mo recorrente arrima-se essencialmente para fundamentar a sua discordância fáctica a documentos fotográficos existentes nos autos.

Mas- e salvo o devido respeito- os mesmos não são por si só suficientes para que se considere como pretende o Digno Impugnante que se dê como provado que as escadas eram utilizadas como meio de acesso ao primeiro piso e que os trabalhado de descofragem estavam suspensos.

Por outro lado, não vemos como se pode considerar “ tacitamente provado” determinado facto.

Estamos no domínio do direito sancionatório, ainda que as preocupações garantísticas do arguido, não atinjam o valor e a força que têm que possuir no direito criminal.

Todavia, elas não podem ser pura e simplesmente postergadas e portanto, os factos que são imputados e que formam o tipo legal de determinada infracção, têm que estar explicitamente demonstrados e constar do elenco da fundamentação de facto.

Note-se aliás que na 1ª instância expressamente *foi dado como não provado, que alguma vez os elementos dos andaimes que estão referidos em 12 dos factos provados tivessem sido concretamente utilizados como escadas móveis, daí resultando especiais riscos de queda em altura.*

Em suma: em nosso modesto entender, não podemos concluir que na apreciação da prova existiu o tal erro notório possibilitador da matéria de facto, por esta Relação.

E assim sendo, temos que ater-nos àquela que foi elencada pelo Tribunal recorrido para a partir daí se concluir se existiu ou não a prática de qualquer contra ordenação.

Deve dizer-se a este propósito que o próprio IDICT teve algumas dificuldades em enquadrar a conduta dos arguidos em qualquer ilícito contra ordenacional, pois como se alcança no auto de notícia indica como normas violadas, toda a panóplia de situações que estão previstas no artº 22 do D.L. 273/03 de 29/10 e nos nºs 1, 2 e 3 do artº 273º do C. Trabalho.

Todavia e quando concretiza os factos que a seu ver integram ilícito contra ordenacional o funcionário autuante redu-los a dois:

A tal escada exterior por onde se faria o acesso ao 1º piso não tinha qualquer tipo de protecção de guarda corpos e de guarda cabeças solidamente fixada a cerca de 0, 90 m e 045, m;

No 1º piso encontrarem-se elementos disponíveis de andaimes que eram utilizados como escadas móveis.

Como é bom de ver estes factos não cabem em toda a previsão dos ditos artºs 22 e 273, que prevêm, várias outras situações que não apenas aquelas que em concreto o funcionário autuante indica no seu auto de notícia.

Ora bem

No que concerne ao segundo ponto (servirem os tais elementos disponíveis de andaimes, como escadas móveis) não se provou que tal sucedesse, como oportunamente referimos.

Por isso, mesmo que tivesse havido qualquer infracção, não provada esta, naturalmente que o resultado não pode deixar de ser a absolvição do arguido. Resta pois o facto (provado aliás) das ditas escadas não possuírem guarda corpos, nem de guarda cabeças.

Sobre este ponto ficou provado desde logo que nunca as ditas escadas foram utilizadas para acesso ao que quer que fosse, sendo que o acesso ao primeiro piso era efectuado pelas traseiras do edifício em construção, cujo primeiro piso ficava ao mesmo nível do chão que lhe era adjacente, não havendo necessidade de descer ou subir quaisquer escadas para aceder a esse piso. Todavia essa circunstância por si só não será excludente (ou pelo menos não o será na sua totalidade) de o responsável pela obra, assegure os meios necessários de protecção destinados a evitar (dentro do possível, claro), a ocorrência de sinistros.

Bem.

Aos arguidos é imputada a infracção desde logo dos artºs 40º e 42 do D. 41821 de 11/5/58.

E isto porque, os trabalhos em causa desenvolviam-se em condições especiais de risco de queda em altura para o interior e para o exterior.

Desde logo há a referir que os guarda cabeças, como o próprio nome indica, existem, não para evitar quedas de pessoas, mas antes de objectos que se situem num piso superior e possam atingir quem está abaixo dele.

Já os guarda corpos esses sim têm por finalidade obstaculizar á queda de trabalhadores, para o exterior ou para o interior da obra, mas sempre- e naturalmente de uma parte mais alta para outra mais baixa, não tendo como previsão as quedas que ocorram ao mesmo nível, como não pode deixar de ser. Ora o citado artº 40º dispõe:” As aberturas feitas no soalho de um edifício ou

numa plataforma de trabalho para passagem de operários ou material, montagem de ascensores ou escadas, ou para qualquer outro fim, serão guarnecidas de um ou mais guarda corpos e de um guarda cabeças, fixados sobre o soalho ou a plataforma”.

Por seu turno determina o dito artº 42:” Qualquer abertura feita numa parede, estando situada a menos de 1 m acima do soalho ou da plataforma será protegida por um ou mais guarda corpos, com as características indicadas no § único do artº 40º, bem como se for necessário por um guarda cabeças com a altura estabelecida naquele parágrafo.

O guarda - cabeças ficará instalado o mais perto possível do pavimento ou do lado inferior da abertura”.

Salvo o devido respeito, é bom de ver que estes normativos não têm aplicação ao caso concreto, pois o que neste processo está em causa são umas escadas que dariam (eventualmente) acesso ao primeiro piso de uma construção.

Não se trata pois nem de qualquer abertura feita no soalho ou numa plataforma de trabalho, nem de qualquer abertura feita em parede.

O que vale dizer que por esta via, não se pode chegar á punição dos arguidos.

Porém não se pode olvidar que segundo o artº 11º da Portaria 101/96 de 3/4 sempre que haja risco de quedas em altura devem ser tomadas medidas de protecção colectiva adequadas e eficazes ou na impossibilidade destas de protecção individual de acordo com a legislação aplicável, nomeadamente o Regulamento de Segurança no Trabalho da Construção Civil

Contudo o nº 2 do mesmo normativo refere que quando por razões técnicas as medidas de protecção colectiva forem inviáveis ou ineficazes, devem ser adoptadas medidas complementares de protecção individual, de acordo com a legislação aplicável.

E o certo é que se provou que as escadas em questão estavam a ser descofradas, sendo impossível proceder a essa descofragem com guarda corpos e guarda cabeças - admitindo mesmo a necessidade destes últimos, o que não nos parece lógico, dado que o que está em causa é o risco de queda de pessoas em altura, ao utilizarem as ditas escadas (se as utilizassem, o que como se demonstrou não era o caso).

Significa isto que a omissão das tais medidas de protecção colectivas não pode ser punida, pois que é o próprio legislador a prever essa hipótese, sendo que ao mesmo resultado se chegaria, como, a nosso ver bem se nota na sentença recorrida, com o recurso ao princípio ou cláusula da inadequação social (cfr. F. Dias, Direito Penal Parte Geral I, págs. 275 a 278).

E tem aqui que se realçar que está apenas em causa a omissão de medidas de protecção colectivas (guarda corpos e/ ou guarda cabeças), não se questionado p. ex. a hipótese de falta de medidas que impedissem o acesso

dos trabalhadores às ditas escadas, ou a obrigação de colocar quaisquer outros dispositivos de protecção de quedas.

É certo que quer o artº 22º do D.L. 273/03 de 29/10, no seu nº 1 impõe aos empregadores durante a execução da obra a obrigação de observarem os respectivos deveres gerais previstos no regime aplicável em matéria de segurança, higiene e saúde no trabalho, elencando depois nas suas diversas alíneas várias dessas obrigações.

E os mesmos princípios e regras estão estabelecidos, no citado artº 273º do C. Trabalho.

Só que em ambos os casos ou nos deparamos com princípios programáticos, referidos de uma forma genérica e abstracta, cuja violação terá que ser concretizada através de factos a ela subsumíveis, sob pena de violação evidente do princípio da tipicidade que também vigora no domínio das contra ordenações laborais (artº 614º do C. Trabalho), ou então as situações ali previstas não são aquelas que foram noticiadas nos autos.

O que vale dizer que também não é por este caminho que se conclui pela existência de qualquer ilícito.

Finalmente remetendo o artº 29º do D.L. 273/03 para o Regulamento de Segurança no Trabalho da Construção Civil (D. 41.821 de 11/8/58), ainda que apenas para efeitos da segurança nos estaleiros de construção, ter-se-á que por último verificar se a conduta dos arguidos, tal como foi noticiada, cai na previsão de alguma das normas desse Regulamento.

E chegamos á conclusão que não.

Na verdade e relativamente às normas específicas de segurança para as escadas refere artº 36º do mencionado que os passadiços, pranchadas e escadas aplicáveis em vãos até, 2, 5 deverão ser fixados solidamente nos extremos e, a partir da altura de 2m terão guarda cabeças e corrimãos com as secções referidas no artº 25º

Depois o artº 39º do mesmo regulamento determina outras condições exigíveis para as escadas.

Finalmente o artº 74º ainda do mesmo regulamento dispõe que o desnível máximo a vencer por um tramo único de escadas auxiliares de qualquer tipo é de 6 m. No cimo de cada tramo, haverá uma plataforma com corrimão e guarda cabeças.

Ora, nenhuma desta factualidade, ou melhor dito, a sua violação consta do auto de notícia, do despacho administrativo sancionatório ou da sentença recorrida e por outro lado estas normas (como imposições de regras de segurança no trabalho que são), apenas podem dizer respeito às escadas utilizadas na construção e não aquelas que fazem parte da construção.

Em suma: ***por todo o explanado - e ressalvando sempre o respeito devido por entendimento diverso e porventura mais esclarecido - estando apenas em causa neste processo, a ofensa de regras de segurança colectivas decorrentes da omissão da existência de guarda corpos e de guarda cabeças e a utilização de elementos de andaimes como escadas móveis, não se provando esta última e estando afastada a ilicitude da mencionada omissão pelos motivos supra mencionados), entende-se que nenhuma censura deve ser feita á sentença sob protesto, confirmando-a e assim se negando provimento ao recurso interposto pelo Digno impugnante.***

Sem custas