

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 5135/18.0T8OAZ.P1

Relator: NELSON FERNANDES

Sessão: 09 Janeiro 2020

Número: RP202001095135/18.0T8OAZ.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECLAMAÇÃO

Decisão: IMPROCEDENTE; CONFIRMADO O ACORDÃO

CONTRA-ORDENAÇÃO LABORAL

RECURSO

ARGUIÇÃO DA NULIDADE

ACÓRDÃO

OMISSÃO DE PRONÚNCIA

Sumário

I - A denominada «Declaração de Actividade», prevista na Decisão da Comissão n.º 2009/959/EU, com referência ao artigo 11.º, n.º 3, da Directiva n.º 2006/22/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março, não é obrigatória no Estado Português, na medida em que a Lei n.º 27/2010, de 30 de Agosto, que transpõe para o direito interno tal Directiva, é omissa no que se lhe refere.

II - As contraordenações ao disposto no artigo 36.º, n.º 2, do Regulamento [EU] n.º 165/2014, do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo à utilização de tacógrafos nos transportes rodoviários (que revogou o Regulamento (CEE) n.º 3821/85, alterando ainda o Regulamento (CE) n.º 561/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à harmonização de determinadas disposições em matéria social no domínio dos transportes rodoviários), mostram-se praticadas se o trabalhador condutor do veículo não apresentar as folhas de registo do dia em curso e dos 28 dias anteriores, sendo necessário, para excluir a ilicitude da conduta, que o mesmo exiba documento comprovativo que permita justificar o incumprimento, seja a «Declaração de Actividade», seja outro qualquer.

Texto Integral

Recurso n.º 5135/18.0T8OAZ.P1

Recorrente: Transportes Rodoviários B..., SA.

Relator: Nélson Fernandes
Adjunto: Des. Rita Romeira

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação do Porto:

I - Relatório

1. A arguida, Transportes Rodoviários B..., SA, não se conformando com a decisão da Autoridade para as Condições de Trabalho (de ora em diante designada apenas por ACT) que aplicou a coima de €3.060,00 – pela prática, como reincidente, de uma contraordenação muito grave prevista e punida pelos artigos 36.º, n.º 2, do Regulamento [EU] n.º 165/2014, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de Fevereiro de 2014 e 25.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 27/2010, de 30 de Agosto –, impugnou tal decisão no Tribunal do Trabalho.

1.1 Seguindo os autos o seu processamento subsequente, realizada a audiência de julgamento, foi proferida sentença, que julgou improcedente a impugnação e, em consequência, manteve a decisão recorrida.

2. Inconformada, veio a Arguida apresentar recurso para esta Relação, no qual, pugnando pela sua procedência, formulou as seguintes conclusões:

“A) Ficou provado que ficou provado pelo auto de notícia que o motorista disse só ter conduzido veículos equipados com tacógrafo digital e que tinha gozado folgas nos períodos em falta.

B) Para que haja contraordenação tem de haver a previsão de um tipo legal, o ilícito contraordenacional, que não existe no presente caso.

C) Há ilícito contraordenacional quando na condução com tacógrafo analógico o condutor não apresente as folhas de registo do dia em curso e as dos 28 dias anteriores ao acto de fiscalização.

D) Não há ilícito contraordenacional quando na condução com tacógrafo digital o condutor não apresenta as folhas de registo dos 28 dias anteriores, que nem sequer existem.

E) São os tacógrafos, analógicos/manuais e digitais, os meios normais de registar os tempos de condução, pausa, descanso e não trabalho (Declaração de 2009 e Regulamento CE).

F) Apenas na falta destes meios podem os agentes de fiscalização e por razões técnicas objectivas como as dos artigos 29 nº2 e e 37 nº 2 (cfr. 36, mº3), todas do Regulamento 165/2014 socorrer-se da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de quaisquer disposições.

G) O incumprimento do disposto nos artigos 29 e 37 respeita a avarias nos tacógrafos ou deterioração do cartão do condutor, que são razões técnicas objectivas.

H) As declarações de actividade são inexistentes por não haverem sido transposta para a lei 107/2009 do direito português e mesmo no direito europeu são apenas exigíveis quando há impossibilidade de registo por forças destas razões técnicas objectivas, de que a declaração é instrumento, como é o caso das avarias dos tacógrafos ou deteriorações do cartão do condutor).

I) Não é exigível, nem constitucionalmente admissível, que uma empresa faça registo da actividade dos seus motoristas quando estes estão em actos de não condução ao serviço da empresa, mormente se conduzem para outros.

J) Da matéria de facto provada e motivação respectiva resulta não haver negligência da empresa, mostrando-se diligente, como se mostrou pelo depoimento do condutor.”

2.1 Respondeu o Ministério Público, finalizando a sua resposta do modo seguinte:

“I - Violou o disposto no artigo 36º, nº 1 do Regulamento (UE) nº 165/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho de 4 de Fevereiro de 2014, o motorista da R. que, em 7 de Agosto de 2018, pelas 17 horas e 26 minutos, na EN ..., na Via do ..., ..., Oliveira de Azeméis, conduziu o veículo trator de mercadorias com a matrícula .. - OE - .., propriedade da recorrente, e não registou no seu cartão de condutor o exercício de qualquer atividade nos dias 20 e 27 de Julho e 2 de Agosto de 2018.

II - Não se verifica in casu qualquer causa de exclusão de ilicitude, visto que não foi, na altura da fiscalização, oferecida justificação para essa não apresentação, seja através de uma declaração de atividade, seja através de qualquer outro documento idóneo para o efeito.

III - Por via dessa não apresentação das folhas de registo e levando em conta se mostram preenchidos in casu todos os elementos, objetivos e subjetivos, do respetivo tipo, foi praticada a contraordenação prevista no artigo 25º, nº 1, al. b) da Lei nº 27/2010.

IV - Tal contraordenação é imputável à R., a título de negligência, nos termos dos artigos 551º, nº 1 do CT e 13º, nos 1 e 2 da Lei nº 27/2010 de 30 de Agosto.

V - Nesse contexto, não merece reparo a seleção dos factos dados como provados na sentença, a respetiva motivação e a subsunção jurídica que da mesma resultou.

Termos em que se conclui que o recurso não deve merecer provimento, devendo manter-se a sentença recorrida, como é de JUSTIÇA.”

3. Apresentados os autos ao Ministério Público junto deste Tribunal da Relação foi emitido parecer no sentido de ser negado provimento ao presente recurso, parecer esse a que respondeu a Recorrente, pugnando pela procedência do recurso que interpôs.

II. Fundamentação:

A. Da decisão recorrida consta, pronunciando-se sobre a matéria de facto provada, o seguinte:

“1. Factos provados:

1. Em acção de fiscalização realizada pela GNR em 7 de Agosto de 2018, pelas 17 horas e 26 minutos, na EN ..., na Via ..., ..., Oliveira de Azeméis, o agente autuante verificou que a recorrente mantinha ao seu serviço C..., conduzindo veículo tractor de mercadorias com a matrícula .. - OE - .., propriedade da recorrente.
2. Naquela data, hora e local e no ato de fiscalização, o agente autuante verificou através de programa informático que o condutor não registou no seu cartão de condutor o exercício de qualquer atividade nos dias 20 e 27 de Julho e 2 de Agosto de 2018.
3. O motorista informou que naquele período só conduziu veículos equipados com tacógrafo digital.
4. O motorista não apresentou qualquer declaração de atividade respeitante a esses dias, informando que tinha gozado folga mas não tinha consigo as declarações de atividade.
5. O motorista foi fiscalizado a partir do dia 19 de Julho de 2018 por ter sido nessa data sujeito a fiscalização.
6. A recorrente tem antecedentes contra-ordenacionais laborais, mais concretamente foi condenada em 28 de Junho de 2014 por violação do artigo 25.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 27/2010, numa contra-ordenação muito grave, por infração ocorrida em 22 de Maio de 2014 na coima de €1.020 [processo n.º 271400091] e foi condenada em 3 de Agosto de 2015 por violação do artigo 25.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 27/2010, numa contra-ordenação muito grave, por infração ocorrida em 2 de Abril de 2014 na coima de €2.091 [processo n.º 021400556].
7. A recorrente não agiu com o cuidado necessário para garantir que o condutor tinha consigo os registos referentes à sua atividade na totalidade dos 28 dias anteriores à fiscalização e que os pudesse nessa altura apresentar, como podia e devia.
8. A recorrente planeia o trabalho para a semana seguinte e dá instruções aos motoristas para solicitarem as declarações de atividade que necessitam, sendo

que quando estes não solicitam, o seu procedimento é o de questionar se não necessitam de declarações de atividade.

2. Factos não provados:

A recorrente entregou ao motorista referido as declarações de actividade relativas aos dias 20 e 27 de Julho e 2 de Agosto de 2018.”

B) Do recurso:

Sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso - deteção de vícios decisórios ao nível da matéria de facto (emergentes da simples leitura do texto da decisão recorrida, por si só ou conjugada com as regras da experiência comum) previstos no artigo 410.º, n.º 2, do Código de Processo Penal (CPP), bem como verificação de invalidades que não devam considerar-se sanadas, o Tribunal da Relação conhece, neste âmbito, apenas da matéria de direito, como resulta do artigo 51.º da Lei n.º 107/2009, de 14 de Setembro (RJCOL) [1].

Com a mencionada delimitação, é a seguinte a única questão a apreciar: saber se os factos provados integram os elementos do tipo contraordenacional imputado.

1. Do preenchimento dos elementos da infração

Questiona a Recorrente o sentido decisório ao nível da aplicação do direito, invocando o seguinte: não há ilícito contraordenacional quando na condução com tacógrafo digital o condutor não apresenta as folhas de registo dos 28 dias anteriores, que nem sequer existem, sendo os tacógrafos, analógicos/ manuais e digitais, os meios normais de registar os tempos de condução, pausa, descanso e não trabalho (Declaração de 2009 e Regulamento CE), sendo que apenas na falta desses meios podem os agentes de fiscalização e por razões técnicas objetivas, como as dos artigos 29 n.º2 e e 37 n.º 2 (cfr. 36, m.º3), todas do Regulamento 165/2014, socorrer-se da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de quaisquer disposições; o incumprimento do disposto nos artigos 29 e 37 respeita a avarias nos tacógrafos ou deterioração do cartão do condutor, que são razões técnicas objetivas; as declarações de atividade são inexistentes, por não haverem sido transposta para a lei 107/2009 do direito português (e mesmo no direito europeu são apenas exigíveis quando há impossibilidade de registo por forças destas razões técnicas objetivas, de que a declaração é instrumento, como é o caso das avarias dos tacógrafos ou deteriorações do cartão do condutor); não é exigível, nem constitucionalmente admissível, que uma empresa faça registo da atividade dos seus motoristas quando estes estão em atos de não condução ao serviço da empresa, mormente se conduzem para outros; da matéria de facto provada e motivação respetiva resulta não haver

negligência da empresa, mostrando-se diligente, como se mostrou pelo depoimento do condutor.

Na sua resposta, o Ministério Público defende que não assiste razão à Recorrente, pugnando pela manutenção do julgado.

Apreciando, constata-se que a sentença recorrida, não deixando de considerar o que resulta da Decisão da Comissão de 14 de Dezembro de 2009, esclarece porém que se entende que o motorista está obrigado a apresentar a declaração nessa prevista ou uma declaração similar, ainda que formalmente diversa, que contenha o mesmo tipo de informação. Ou seja, como facilmente se percebe, o que se refere, fazendo apelo aliás a Acórdão da Relação de Guimarães que cita, é que, não obstante não ser obrigatória em território português a denominada «Declaração de Actividade» – prevista na Decisão da Comissão n.º 2009/959/EU, com referência ao art. 11.º, n.º 3 da Directiva n.º 2006/22/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março”, “na medida em que a Lei n.º 27/2010, de 30 de Agosto, que transpõe para o direito interno tal Directiva, é omissa no que se lhe refere” –, “as contra-ordenações ao disposto no art. 15.º, n.º 7, als. a) e b) do Regulamento (CEE) n.º 3821/85, de 20 de Dezembro, com a redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) 561/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março, mostram-se praticadas se o trabalhador condutor do veículo não apresentar as folhas de registo do dia em curso e dos 28 dias anteriores, sendo necessário, para excluir a ilicitude da conduta, que o mesmo exhiba documento comprovativo que permita justificar o incumprimento, nos termos da al. c) do citado art. 15.º, n.º 7, seja a «Declaração de Actividade», seja outro qualquer, sendo certo que, por facilidade, a generalidade das empresas portuguesas vem optando por fazê-lo através daquele formulário». Mais se esclarece que «a razão técnica objectiva que justifica o registo manual é precisamente a circunstância do motorista ter estado no exercício de outras funções na empresa ou em empresa diversa, não ter conduzido no período mensal anterior, ter conduzido outro tipo de veículo não sujeito a tacógrafo ou qualquer outra justificação e, por isso, não ter sido possível, tecnicamente, proceder a um registo não manual, sendo que a expressão “sempre que conduzem, a partir do momento em que tomem o veículo a seu cargo” deve ser entendida como o momento em que os motoristas se devem fazer acompanhar de todos os elementos, manuais ou não, que permitam o controlo pela autoridade dos tempos de trabalho e descanso, sob pena de ficar quebrada a finalidade sistemática do regime de controlo», para acrescentar depois que, em suma, “o motorista está obrigado a apresentar à autoridade aquela declaração manual e a omissão constitui contra-ordenação muito grave na medida em que a referida declaração integra o conceito de registo manual, sendo certo que o artigo 36.º, n.º 2, do

Regulamento, fala especificamente em registo manual e a omissão da conduta está prevista como infração no artigo 25.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 27/2010, de 30 de Agosto”. Aliás, por último, também esclarece que, podendo defender-se, citando, “que o artigo 35.º, n.º 3, do Regulamento, estabelece que «Os Estados Membros não impõem aos condutores que atestem as suas actividades quando estão afastados do veículo» e que daí resulta que a declaração já não é exigível”, porém, afastando assim tal entendimento, refere que não se pode fazer essa interpretação pois, em primeiro lugar, trata-se «de uma norma que visa estabelecer uma harmonia jurídica na União Europeia quanto às declarações a apresentar, ou seja, visa-se evitar que os diferentes Estados Membros exijam documentos diferentes de natureza laboral para a demonstração de que os trabalhadores estavam em “disponibilidade” [férias, folgas, faltas, outros trabalhos na empresa ou em outras empresas etc], multiplicando as exigências para as empresas que fazem transporte internacional pois o próprio Regulamento n.º 561/2006 já estabelece em anexo qual é o formulário que deve ser utilizado e, por isso, os Estados Membros não podem estabelecer formulários diversos, o que não significa que o formulário constante do referido Regulamento não seja obrigatório e, em segundo lugar, caso assim não se entendesse, se o motorista não utilizasse todos os dias um veículo equipado com tacógrafo digital, passaria a ser impossível fiscalizar o cumprimento dos tempos de condução e descanso, reparando-se que o Regulamento n.º 165/2014 não revogou o Regulamento n.º 561/2006, onde a declaração consta em anexo, mandando mesmo na norma acima citada apresentar os registos manuais nos termos ali definidos. Daqui resulta que a apresentação desta declaração, ou de outra substancialmente similar, continua a ser obrigatória”. Daí que, como aí se refere expressamente, “nos termos das normas referidas, essa contra-ordenação verifica-se com a mera não apresentação dos registos ou das declarações substitutivas, não tendo que haver qualquer prova no sentido de que o condutor esteve ou não esteve a conduzir nos 28 dias anteriores, pelo contrário, é a recorrente, através do condutor, quem tem que, no momento da fiscalização, apresentar as declarações de actividade onde se menciona que o trabalhador não esteve a conduzir, ora por estar ausente, de férias ou de baixa médica, ora por estar a desempenhar outros trabalhos, ou por outros motivos lá previstos, pelo que não o fazendo, existe contra-ordenação, sendo por isso irrelevante se o trabalhador exerce habitualmente a função de motorista ou se apenas o faz quando necessário pois se não conduz habitualmente tem que estar munido dos registos manuais [declarações de actividade] donde resultem imediatamente que esteve a efetuar outras actividades profissionais nos dias anteriores».

Pois bem, com tal amplitude, cumprindo então apreciar do preenchimento ou não dos elementos objetos da infração imputada, desde já adiantamos que a conclusão a que chegamos não diverge no essencial da que foi alcançada pelo Tribunal *a quo*, na sentença recorrida, cujo sentido decisório acompanhamos pois, sendo que, acrescente-se, essa mesma fundamentação dispensaria outras considerações da nossa parte.

Não obstante a sentença recorrida responder já aos argumentos da Recorrente, apesar de algum risco de repetição, sempre acrescentaremos algumas notas, apenas com o objetivo de melhor se perceber a nossa posição: Uma primeira nota para relembrarmos a sucessão no tempo dos instrumentos normativos aplicáveis, incluindo regulamentação emanada da EU/CE/CEE. Vejamos então:

A aqui Recorrente foi condenada pela prática de uma contraordenação muito grave, por violação do artigo 25.º, n.º 1, da Lei n.º 27/2010, de 30 de Agosto, em conjugação com o artigo 36.º, n.º 2, do Regulamento [UE] n.º 165/2014 do Parlamento e do Conselho de 4 de Fevereiro de 2014.

Como se dispõe no artigo 1.º da Lei nº 27/2010, de 30 de Agosto:

“1 - A presente lei transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2006/22/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março, alterada pelas Directivas nºs 2009/4/CE, da Comissão, de 23 de Janeiro, e 2009/5/CE, da Comissão, de 30 de Janeiro, na parte respeitante a:

- a) - Regime sancionatório da violação, no território nacional, das disposições sociais constantes do Regulamento (CE) n.º 561/2006, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março;
- b) - Controlo, no território nacional, da instalação e utilização de tacógrafos de acordo com o Regulamento (CE) n.º 3821/85, do Conselho, de 20 de Dezembro, e da aplicação das disposições sociais constantes do regulamento referido na alínea anterior.

2 - A presente lei regula, ainda, o regime sancionatório da violação das disposições sociais constantes do Acordo Europeu Relativo ao Trabalho das Tripulações dos Veículos que Efectuem Transportes Internacionais Rodoviários (AETR).

3 - O regime estabelecido no capítulo iii é também aplicável a infracções cometidas no território de outro Estado que sejam detectadas em território nacional, desde que não tenham dado lugar à aplicação de uma sanção.”

Resulta depois do artigo 25.º, n.º 1, da mesma Lei n.º 27/2010, que “constitui contra-ordenação muito grave a não apresentação, quando solicitada por agente encarregado da fiscalização: a) De folhas de registo e impressões, bem como de dados descarregados do cartão do condutor; b) De cartão de

condutor, das folhas de registo utilizadas e de qualquer registo manual e impressão efectuados, que o condutor esteja obrigado a apresentar; c) De escala de serviço com o conteúdo e pela forma previstos na regulamentação comunitária aplicável”.

A propósito da questão relativa à utilização de tacógrafos, como é consabido, o artigo 26.º do Regulamento (CE) n.º 561/2006 alterou o n.º 7 do artigo 15.º do Regulamento (CEE) n.º 3821/85, no seu artigo 15.º do Regulamento (CEE) n.º 3821/85, introduzindo a seguinte redação:“

“a)- Sempre que o condutor conduza um veículo equipado com um aparelho de controlo em conformidade com o anexo I, deve poder apresentar, a pedido dos agentes encarregados do controlo:

i) as folhas de registo da semana em curso e as utilizadas pelo condutor nos 15 dias anteriores;

ii)- o cartão de condutor, se o possuir; e

iii)- qualquer registo manual e impressão efectuados durante a semana em curso e nos 15 dias anteriores, tal como previsto no presente regulamento e no Regulamento (CE) n.º 561/2006.

No entanto, após 1 de Janeiro de 2008, os períodos referidos nas subalíneas i) e iii) abrangerão o dia em curso e os 28 dias anteriores;

b)- Sempre que o condutor conduza um veículo equipado com um aparelho de controlo de acordo com o anexo 1 B, deve poder apresentar, a pedido dos agentes encarregados do controlo:

i)- o cartão de condutor de que for titular,

ii)- qualquer registo manual e impressão efectuados durante a semana em curso e nos 15 dias anteriores, tal como previsto no presente regulamento e no Regulamento (CE) n.º 561/2006, e

iii)- as folhas de registo correspondentes ao período referido na alínea anterior, no caso de ter conduzido um veículo equipado com um aparelho de controlo de acordo com o anexo I.

No entanto, após 1 de Janeiro de 2008, os períodos referidos na subalínea ii) devem abranger o dia em curso e os 28 dias anteriores;

c)- Os agentes autorizados para o efeito podem verificar o cumprimento do Regulamento (CE) n.º 561/2006 através da análise das folhas de registo ou dos dados, visualizados ou impressos, registados pelo aparelho de controlo ou pelo cartão de condutor ou, na falta destes meios, através da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de qualquer disposição, como as previstas nos n.ºs 2 e 3 do artigo 16.º”.

Ora, o Regulamento (UE) n.º 165/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho de 4 de Fevereiro de 2014, relativo à utilização de tacógrafos nos transportes rodoviários, que revoga o supra indicado Regulamento (CEE) n.º 3821/85,

alterando ainda o Regulamento (CE) n.º 561/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à harmonização de determinadas disposições em matéria social no domínio dos transportes rodoviários, dispõe no seu artigo 1.º:

“1. - O presente regulamento estabelece as obrigações e os requisitos relacionados com a construção, instalação, utilização, ensaio e controlo dos tacógrafos utilizados nos transportes rodoviários para verificar o cumprimento do Regulamento (CE) n.º 561/2006, da Diretiva 2002/15/CE do Parlamento Europeu e do Conselho (4) e da Diretiva 92/6/CEE do Conselho (5).

Os tacógrafos devem cumprir os requisitos do presente regulamento no que se refere às condições de construção, instalação, utilização e ensaio.

2. - O presente regulamento estabelece as condições e os requisitos ao abrigo das quais as informações e os dados que não sejam dados pessoais, registados, tratados ou armazenados pelo tacógrafo podem ser utilizados para fins distintos da verificação do cumprimento dos atos a que se refere o n.º 1.”

Depois, sob a epígrafe “Responsabilidade das empresas de transporte”, resulta do seu artigo 33.º:

“1. - Cabe às empresas de transportes assegurar que os seus condutores estão devidamente formados e instruídos sobre o bom funcionamento do tacógrafo, seja ele digital ou analógico, e efetuar controlos regulares para velar por que os seus condutores façam uma utilização correta do tacógrafo e não lhes dar incentivos diretos nem indiretos que possam fomentar a má utilização do tacógrafo.

As empresas de transportes distribuem aos condutores dos veículos equipados com tacógrafo analógico um número suficiente de folhas de registo, tendo em conta o carácter individual das folhas de registo, a duração do serviço e a eventual necessidade de substituir as folhas de registo danificadas ou apreendidas por um agente de controlo autorizado. As empresas de transportes entregam aos condutores apenas folhas de modelo homologado, adequadas ao aparelho instalado no veículo.

Se o veículo estiver equipado com um tacógrafo digital, a empresa de transportes e o condutor certificam-se de que, tendo em conta a duração do serviço, a impressão de dados a partir do tacógrafo a pedido de um agente de controlo pode ser corretamente efetuada em caso de controlo. (...).

3. - A empresa de transportes é responsável pelas infrações ao presente regulamento cometidas pelos seus condutores ou pelos condutores que estão à sua disposição. Todavia, os Estados-Membros podem tornar esta responsabilidade dependente da infração ao primeiro parágrafo do n.º 1 do presente artigo e ao artigo 10.º, n.ºs 1 e 2, do Regulamento (CE) n.º 561/2006, por parte da empresa de transportes.”

A respeito dos registos que devem acompanhar o condutor, resulta do artigo

36.º o seguinte:

“1. - Se conduzirem um veículo equipado com tacógrafo analógico, os condutores devem apresentar, quando os agentes de controlo autorizados o solicitarem:

i)- As folhas de registo do dia em curso e as utilizadas pelo condutor nos 28 dias anteriores;

ii)- O cartão de condutor, se o possuir; e

iii)- Qualquer registo manual e impressão efetuados durante o dia em curso e nos 28 dias anteriores, tal como previsto no presente regulamento e no Regulamento (CE) n.º 561/2006.

2. - Se conduzirem um veículo equipado com tacógrafo digital, os condutores devem apresentar, quando os agentes de controlo autorizados o solicitarem:

i)- O seu cartão de condutor;

ii)- Qualquer registo manual e impressão efetuados durante o dia em curso e nos 28 dias anteriores, nos termos do presente regulamento e no Regulamento (CE) n.º 561/2006;

iii)- As folhas de registo correspondentes ao período referido na alínea ii), no caso de terem conduzido um veículo equipado com tacógrafo analógico.

3.- Os agentes autorizados de controlo podem verificar o cumprimento do Regulamento (CE) n.º 561/2006 através da análise das folhas de registo ou dos dados, visualizados, impressos ou descarregados registados pelo tacógrafo ou pelo cartão de condutor ou, na falta destes meios, da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de quaisquer disposições, como as do artigo 29.º, n.º 2, e do artigo 37.º, n.º 2, do presente regulamento.”

Tendo então por base o que consta dos indicados Regulamentos, em particular as normas antes citadas, ressalta para nós à evidência que o Regulamento (UE) n.º 165/2014 acabou por manter, no essencial, no que respeita às empresas e aos registos que devem acompanhar o condutor, as obrigações já estabelecidas no âmbito dos anteriores Regulamentos.

Vem isto a propósito da invocação, por parte da Recorrente, assim na sua conclusão H, de que as declarações de atividade “são inexistentes” por não haverem sido transpostas para o direito português, aludindo à Lei n.º

107/2009, mas certamente por lapso – pois que esta não tipifica qualquer tipo de infração, regulando antes, como transparece facilmente desde logo do seu artigo 1.º, o regime processual aplicável às contraordenações laborais e da segurança social –, querendo certamente referir-se à Lei n.º 27/2010, de 30 de Agosto.

A esse respeito se pronunciou aliás o Acórdão da Relação de Guimarães de 20

de Outubro de 2016, a que se alude na sentença recorrida, quando aí se fez constar (citando):

“(…) Diz a arguida que o motorista não era portador da denominada «Declaração de Actividade» nem era obrigado a tanto, uma vez que a mesma não integra os documentos aludidos no art. 15.º, n.º 7 do mencionado Regulamento (CEE) 3821/85 e apenas está prevista na Decisão da Comissão n.º 2009/959/EU, com referência ao art. 11.º, n.º 3 da Directiva n.º 2006/22/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março, que, nesta parte, não foi transposta para a ordem jurídica interna.

Ora, efectivamente, esta Directiva, pela sua natureza jurídica, tinha de ser transposta para o direito interno e apenas o foi através da mencionada Lei n.º 27/2010, de 30 de Agosto, mas que é omissa no que se refere à tal «Declaração de Actividade».

Não obstante, daí não resulta que a Recorrente não tenha cometido a contra-ordenação prevista e punida pelos arts. 15.º, n.º 7, al. a) do Regulamento (CEE) n.º 3821/85 e 25.º, n.º 1, al. b) da Lei n.º 27/2010, pois, como se disse, para tanto basta que se tenha provado que o condutor do veículo seu trabalhador não apresentou as folhas de registo dos dias 01, 02, 08, 09, 15, 16, 22 e 23 de Novembro de 2013, sendo necessário, para excluir a ilicitude da conduta, que o mesmo tivesse apresentado documento comprovativo que permitisse justificar o incumprimento, nos termos da al. c) do citado art. 15.º, n.º 7, fosse a «Declaração de Actividade» ou outro qualquer.

Aliás, na decisão administrativa diz-se, e bem, que «(...) o condutor, no momento da fiscalização, conduzia um veículo equipado com tacógrafo, propriedade da arguida e ao seu serviço, pelo que deveria ter apresentado documento justificativo da não condução nos dias indicados no auto de notícia, nomeadamente, e entre outros, Declaração de Actividade».

Ou seja, não era preciso que o condutor apresentasse a «Declaração de Actividade» tal como está prevista nos aludidos instrumentos normativos comunitários, sem carácter obrigatório em Portugal, mas tinha que apresentar qualquer documento idóneo para o efeito, sendo certo que, por facilidade, a generalidade das empresas portuguesas vem optando por fazê-lo através daquele formulário. (...)

Como resulta inequivocamente das disposições normativas acima indicadas, é no acto de fiscalização pelas autoridades policiais que o condutor deve poder apresentar às mesmas as folhas de registos, ou, se não existirem, qualquer documento comprovativo que justifique a omissão, pelo que bastava à Recorrente ter entregado oportunamente ao seu motorista os documentos que veio juntar em sede de impugnação.

Sobre caso semelhante, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de

1 de Outubro de 2015, proferido no âmbito do Processo n.º 77/15.4T8STC.E1 (Relator João Luís Nunes), disponível em www.dgsi.pt, onde se refere:

“Da interpretação conjugada dos referidos normativos legais, resulta, pois, em síntese, que quando solicitado por agente encarregado de fiscalização, o condutor de veículo de transporte rodoviário pesado de mercadorias deve apresentar o cartão de condutor de que for titular, as folhas de registo do dia em curso e dos 28 dias anteriores, sendo que a não apresentação de tais elementos constitui contra-ordenação muito grave.

Naturalmente que a fiscalização poderá ser efectuada através da análise das folhas ou dos dados, visualizados ou impressos, registados pelo aparelho de controlo ou pelo cartão de condutor ou, na falta destes meios, através da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de qualquer disposição. (...)

Ora, tendo em conta a posição da Recorrente nos autos, limitando-se a esgrimir que não era obrigatória a apresentação pelo condutor da denominada «Declaração de Actividade», mas alheando-se da obrigação de aquele apresentar a mesma ou outros documentos idóneos com fim semelhante, dificilmente podia convencer que diligenciou convenientemente no sentido de aquele a cumprir.

Deste modo, não tendo a Recorrente ilidido a presunção de culpa, é de concluir que a mesma cometeu a contra-ordenação em causa.”

Como também se afirma no Acórdão da Relação de Évora de 27 de Junho de 2019[2], “(...) o dever imposto pela norma legal é o da imediata obrigação de apresentação aos agentes do controlo das folhas de registo utilizadas no dia em curso e nos 28 dias anteriores”, pelo que, “não sendo apresentadas todas ou algumas dessas folhas de registo, o condutor deve apresentar aos agentes de controlo, no próprio acto de fiscalização, um documento comprovativo que justifique a ausência de tais folhas de registo em relação aos dias em falta, pois só por esta via, o agente encarregado da fiscalização pode concluir que todas as folhas existentes com referência ao período temporal imposto pela norma, lhe foram apresentadas ou não”. Mais se acrescenta, depois, que, “o fundo, o que está em causa é a eficácia do acto de fiscalização, que pode ser completamente inutilizado se for permitida à entidade patronal colmatar, a posteriori, a falta de apresentação das folhas de registo, através de apresentação de outros documentos, alguns deles da sua própria autoria e cuja conformidade com a realidade é de difícil ou impossível confirmação”. Também no Acórdão da Relação de Guimarães de 5 de Abril de 2018[3], se refere, no mesmo âmbito, assim de aplicação da norma, o seguinte:

“(...) Dos citados normativos resulta ainda que a fiscalização poderá ser efectuada através da análise das folhas ou dos dados visualizados ou impressos,

registados pelo aparelho de controlo ou pelo cartão de condutor ou, na falta destes meios, através da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de qualquer disposição.

O legislador não pretendeu, apenas, assegurar a existência dos registos em questão, mas sim e também a sua imediata apresentação ou justificação documentada da sua falta, às autoridades competentes quando tal lhes seja solicitado no controlo em estrada (sublinhado nosso).

É o que sem margem para dúvida decorre da letra da lei, ao referir-se no art. 15º, nº 7, do Regulamento (CEE) nº 3821/85 do Conselho, que o condutor “deve poder apresentar, a pedido dos agentes encarregados do controlo” (sublinhado nosso), da obrigação de conservar a bordo as folhas de registo dos dias precedentes a que se reporta esse art. 15º, nº 7, do facto dos agentes poderem verificar o cumprimento do Regulamento, através da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de qualquer disposição (sublinhado nosso) e do facto de o controlo dever ser feito em estrada (por contraposição ao controlo nas instalações da empresa).

A lei prevê assim o momento da apresentação de tal documentação comprovativa quer da condução, quer a justificativa do incumprimento de qualquer disposição (designadamente da impossibilidade de apresentação da totalidade dos 28 discos anteriores ao do dia da fiscalização) – no acto da fiscalização -, razão pela qual tais documentos tem de estar na posse do condutor por forma a poderem ser apresentados às autoridades que procedem à fiscalização na estrada.

Em suma, para que o agente encarregado da fiscalização possa analisar e verificar do cumprimento do citado Regulamento tem o condutor necessariamente ter consigo ou os registos dos 28 dias anteriores ao da fiscalização ou documento comprovativo que permita justificar o facto de não possuir um ou mais destes registos.

Neste sentido se pronunciou o Tribunal da Relação de Évora, no Acórdão proferido em 1/10/2015, Proc. n.º 77/15.4T8STC.E1, que pode ser consultado em www.dgsi.pt, onde se defendeu o seguinte: “...a fiscalização poderá ser efectuada através da análise das folhas ou dos dados, visualizados ou impressos, registados pelo aparelho de controlo ou pelo cartão de condutor ou, na falta destes meios, através da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de qualquer disposição. Note-se que, tratando-se, por exemplo, de um condutor inserido em escalas de serviço, deve ser portador de um extracto da escala de serviço e de uma cópia do horário de serviço, devendo incluir o período mínimo que abranja os 28 dias anteriores (cfr. artigo 16.º do Regulamento 561/2006).”

E é também neste sentido que se tem vindo a pronunciar este Tribunal, designadamente nos Acórdãos de 6/10/2016, Proc. n.º 1550/14.7T8VCT, não publicado e de 20/10/2016, Proc. n.º 1154/15.7T8BCL.G1 (relatora Alda Martins), que pode ser consultado em www.dgsi.pt.(...)

A conduta ilícita tipificada como contra-ordenação é a que contraria o disposto na al. a) ou b) do n.º 7 do art. 15.º do no artigo do Regulamento (CEE) n.º 3821/85, ou seja a falta de apresentação das folhas de registo dos dias 05 a 11 de Fevereiro e de 15 e de 22 de Fevereiro, limitando-se a alínea c) do mesmo preceito a prever a exclusão da ilicitude das mesmas condutas com a da exibição de documento que justifique a impossibilidade de apresentação dos documentos indicados nas alíneas anteriores, pelas mais diversas razões tais como ter estado o condutor de baixa por doença, de férias, de folga, em formação, a realizar outras actividades distintas da condução, ou ainda a conduzir um outro veículo desprovido de tacógrafo, entre outras.

Cumpre salientar que as normas referentes aos tempos de condução destinam-se a fiscalizar com verdadeira eficácia, os tempos de condução e repouso dos motoristas, de forma a assegurar a segurança do tráfico e proteger os próprios condutores.

A inexistência no acto da fiscalização de documento justificativo ou comprovativo da falta do registo dos 28 dias anteriores ou de alguns destes dias, não pode ser colmatada a posteriori, pois tal conduziria à completa inutilidade das ações inspetivas, revelando-se assim desprovido de interesse o facto de em sede de instrução se ter apurado que o condutor executou trabalhos ao serviço da arguida e que implicaram a condução dos veículos ligeiros de mercadorias da empresa com as matrículas RN e QZ, entre os dias 5 a 11 de Fevereiro de 2016 e nos dias 15 e 22 de Fevereiro de 2016, uma vez que não foi exibido ao agente fiscalizador qualquer documento que atestasse tais factos, o que como acima já deixámos expresso teria excluído a ilicitude da conduta.

Caso assim não se entendesse, levaria a que os condutores circulassem sem a documentação legalmente exigível, inviabilizando a fiscalização da sua actividade e permitindo ocultar a existência das folhas de registo nas quais se verificassem infracções, com o pretexto de que nesse dia não tinham registos por o condutor não ter conduzido, de nada assim servindo a actividade dos agentes fiscalizadores. A que acresce dizer que tal obstaría, sem margem para dúvidas, ao efectivo controlo dos tempos de trabalho prestados pelos condutores pondo em causa os princípios subjacentes à regulamentação comunitária nesta matéria referentes à melhoria da segurança rodoviária, à melhoria das condições sociais dos trabalhadores dos transportes rodoviários e à promoção da concorrência leal no sector do transporte rodoviário.

Importa realçar que não é a falta de declaração de actividade que integra o tipo legal da contraordenação do artigo 15.º n.º 7 do Regulamento (CEE) n.º 3821/85, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20/12 conjugado com o artigo 25º n.º 1 da Lei n.º 27/2010, o que o integra o tipo legal da infracção é a falta das folhas de registo do dia em curso e dos 28 dias anteriores.

No caso em apreço, o tipo legal, mormente o elemento objectivo da infracção mostra-se preenchido, pois o condutor efetivamente não possuía consigo os 28 registos.

O que justificaria a sua falta e excluiria a ilicitude da sua conduta seria a exibição, no acto da fiscalização, de documento justificativo da falta de registo, documento que poderia ser a declaração de actividade, que constitui documento idóneo justificativo do incumprimento ou um qualquer outro documento, o que no caso em apreço não sucedeu. (...)”

Por sua vez, agora sobre a invocação que faz a Recorrente nas conclusões F) e G) sobre o que resulta ou não do n.º 3 do citado artigo 36.º do Regulamento, assim que apenas na falta dos tacógrafos, analógicos/manuais e digitais, “podem os agentes de fiscalização e por razões técnicas objectivas como as dos artigos 29 n.º 2 e 37 n.º 2 (cfr. 36, m.º 3), todas do Regulamento 165/2014 socorrer-se da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de quaisquer disposições”, o que entendemos, noutros termos, é que o que na norma se refere é que “os agentes autorizados de controlo podem verificar o cumprimento do Regulamento (CE) n.º 561/2006 através da análise das folhas de registo ou dos dados, visualizados, impressos ou descarregados registados pelo tacógrafo ou pelo cartão de condutor ou, na falta destes meios, da análise de qualquer outro documento comprovativo que permita justificar o incumprimento de quaisquer disposições, como as do artigo 29.º, n.º 2, e do artigo 37.º, n.º 2, do presente regulamento.” Ou seja, dito de outro modo, a referência aí feita aos artigos 29.º, n.º 2, e 37.º, n.º 2, é apenas exemplificativa, como resulta da utilização da expressão “como as...”.

Como se escreve no Acórdão desta Secção e Relação de 18 de Dezembro de 2018[4], citando (ainda que a propósito de apreciação de questão diversa, o Acórdão de 19.03.2018), “o regime sancionatório aplicável à violação das normas respeitantes aos tempos de condução, pausas e tempos de repouso e ao controlo de utilização de tacógrafos, na actividade de transporte rodoviário, aplicável em território nacional, encontra-se previsto na Lei nº 27/2010, de 30 de Agosto, não existindo qualquer vazio legal.”

Mais se esclarece no indicado Acórdão, o seguinte:

(...) A resposta, a nosso ver, deve ser encontrada no recurso às chamadas “normas penais em branco”, conforme afluído pelo Ministério Público nas

suas contra alegações ao referir: “Fazendo um pouco o paralelismo é como se, pelo facto de serem alteradas normas legais relativas à construção de edifícios, tivesse que ser alterado o Código Penal quanto à punição pelo crime de infracção de regras de construção. Não tem. A punição está lá, para a violação das regras legais, sejam elas quais forem.”

Efectivamente, estipula-se no nº 1 do art. 25º da Lei nº 27/2010, de 30 de Agosto, que “Constitui contra-ordenação muito grave a não apresentação, quando solicitada por agente encarregado da fiscalização: a) De folhas de registo e impressões, bem como de dados descarregados do cartão do condutor; b) De cartão de condutor, das folhas de registo utilizadas e de qualquer registo manual e impressão efectuados, que o condutor esteja obrigado a apresentar; c) De escala de serviço com o conteúdo e pela forma previstos na regulamentação comunitária aplicável. (sublinhado nosso)

As disposições das alíneas b) e c), ao remeterem para normas constantes de Regulamentos Comunitários ou outra legislação nacional, que não o próprio diploma em questão, que não os prevê expressamente, constituem “normas penais em branco”.

“Normas penais em branco” são normas “cuja factualidade típica consta de uma norma extrapenal”, conforme Américo Taipa de Carvalho, em Direito Penal – Parte Geral, 2ª edição, 2008, pág. 161. Ou seja, “aquelas que remetem para outras fontes normativas a definição dos seus próprios pressupostos de aplicação” (Simas Santos e Leal Henriques, em Noções Elementares de Direito Penal, 3ª edição, 2009, pág. 18).

Este tipo de normas não viola o princípio da legalidade, conforme pacificamente aceite pela doutrina e jurisprudência. Assim, Figueiredo Dias, em Direito Penal – Parte Geral – Tomo I, 2ª edição, 2007, pág. 185, referindo que as “normas penais em branco, sobretudo abundantes no âmbito do direito penal secundário, que cominam uma pena para comportamentos *que não descrevem*, mas se alcançam através de uma remissão da norma penal para leis, regulamentos ou inclusivamente para actos administrativos autonomamente promulgados em outro tempo ou lugar. Pressuposto porém, evidentemente, que a norma penal em branco consta de lei formal, não se vêem razões teleológico-funcionais decisivas para considerar em causa, *no plano da fonte*, o respeito pelo princípio da legalidade.”

Já para Germano Marques da Silva, em Direito Penal Português, Parte Geral I, Introdução e Teoria da Lei Penal, 2ª edição revista, 2001, págs. 234-235 e 250, a legalidade da norma penal em branco depende de a norma de “definição do comportamento proibido ou imposto” seja feita por norma com o mesmo valor hierárquico ou superior.

Em sentido contrário pronunciou-se Taipa de Carvalho, ob. cit., págs. 159-160,

o qual aceita a norma penal em branco apenas em “sentido estrito (em que a totalidade, ou parte substancial, da factualidade típica consta de uma norma extrapenal), o que se exige é que a remissão-conexão entre a norma penal e a extrapenal seja clara e inequívoca e que esta seja precisa na descrição da conduta.” Porém, o mesmo entende como aceitável a “norma penal que, entre os seus vários elementos típicos, contém um ou mais elementos normativos, cuja determinação conceitual é realizada por normas extrapenais, sejam jurídicas, consuetudinárias ou técnicas”, que não considera normas penais em branco (ob. cit. pág. 161).

No mesmo sentido o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 29 de Novembro de 2011, processo 773/10.2TYLSB.L1-5, acessível em www.dgsi.pt, no qual se pode ler: “além da utilização de elementos vagos e portadores de indeterminação conflituante com os desideratos garantísticos da tipicidade, são frequentes (sobretudo no direito penal secundário e por força da complexidade e da inconstância da regulamentação de algumas actividades submetidas ao direito penal) as normas penais em branco, em que a lei incriminadora remete para uma outra fonte normativa o preenchimento dos seus próprios pressupostos, aquelas normas que cominam penas para comportamentos que não descrevem, mas se alcançam através de uma remissão da norma penal para leis, regulamentos ou mesmo actos administrativos, ou, como mais sinteticamente as define Paulo Pinto de Albuquerque (“Comentário do Código Penal”, 2.ª edição actualizada, UCE, 54), normas que prevêem a sanção, mas omitem a factispecie, remetendo a definição dos elementos do crime para uma norma extra-penal. Quando assim sucede, é óbvio que, em certa medida, o princípio da legalidade é desrespeitado, mas a doutrina tem entendido que, assim mesmo, não é posto em causa pela norma penal em branco, desde que se verifique uma dupla condição: que a norma sancionadora conste de lei ou decreto-lei autorizado e que a norma complementar tenha um carácter, apenas, concretizador, e não inovador, em relação à norma sancionadora (cfr. Paulo Pinto de Albuquerque, ob. cit., 54).”

Mais se considerou no acórdão do Tribunal Constitucional nº 115/2008, de 20 de Fevereiro de 2008, publicado no Diário da República, Série II, de 1 de Abril de 2008: “O princípio da tipicidade implica que a lei especifique suficientemente os factos que constituem o tipo legal de crime (ou que constituem os seus pressupostos) e que efectue a necessária conexão entre o crime e o tipo de pena que lhe corresponde (Gomes Canotilho/Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, 4ª edição revista, Coimbra, pág. 495). A tipicidade impede, por conseguinte, que o legislador utilize fórmulas vagas na descrição dos tipos legais de crime, ou preveja penas

indefinidas ou com uma moldura penal de tal modo ampla que torne indeterminável a pena a aplicar em concreto. É um princípio que constitui, essencialmente, uma garantia de certeza e de segurança na determinação das condutas humanas que relevam do direito criminal (Lopes Rocha, A função de garantia da lei penal e a técnica legislativa, in Legislação – Cadernos de Ciência e Legislação, n.º 6, Janeiro-Março de 1993, pág. 25). Nestes termos, a questão mais importante que a norma penal em branco suscita prende-se com o conhecimento pelo destinatário do comportamento proibido ou imposto (Germano Marques da Silva, Direito Penal Português, vol. I, Lisboa, 1997, pág. 220). Quando, no entanto, como sucede com a disposição penal agora em apreço, a lei remete para regras técnicas que são regras de carácter profissional tidas como geralmente conhecidas e aplicadas nos trabalhos de construção civil, ou regras a que o agente se encontra vinculado por efeito de estipulações constantes do contrato ou de determinação expressa do dono da obra, não é posta em causa a cognoscibilidade subjectiva desse específico elemento constitutivo do tipo legal. Pode até dizer-se, tal como referem dois autores há pouco citados, que «muitas vezes as remissões para outros instrumentos jurídicos não penais (como regras profissionais ou regulamentos que orientam certas actividades) tornam os regimes vigentes mais acessíveis aos destinatários das normas, pois os instrumentos em causa são, pela sua proximidade empírica em relação aos sujeitos a quem dizem respeito, mais facilmente conhecidos por estes do que as próprias normas incriminadoras» (Teresa Beleza/Frederico de Lacerda Costa Pinto, ob. cit., pág. 40).”

As normas penais em branco, que são, portanto, aceites em direito penal, são igualmente válidas no âmbito das contra ordenações. Importa lembrar que, conforme refere Taipa de Carvalho, (ob. cit.) pág. 126, “Entre nós o entendimento largamente maioritário vai no sentido da distinção qualitativa [entre o direito penal e o contraordenacional]”. (...) “Assim, também, no preâmbulo do Dec.-Lei nº 232/79, lia-se: «a contra-ordenação é um *aliud* que se diferencia qualitativamente do crime na medida em que o respectivo ilícito e as reacções que lhe cabem não são directamente fundamentáveis num plano ético-jurídico, não estando, portanto, sujeitas aos princípios e corolários do direito criminal».” Acrescentando na pág. 129: “também o direito de ordenação social protege valores ou interesses sociais; e também as condutas qualificadas como contra-ordenações são, em si mesmas, axiológico-socialmente e ético-socialmente, relevantes e censuráveis. Só que, diferentemente do direito penal, uma grande parte dos valores ou bens jurídicos, protegidos pelo direito de ordenação social, não pertencem à estrutura axiológica fundamental da vida comunitária e da realização pessoal (i.é, não atingem a categoria da chamada “dignidade penal”), estrutura que é

o objecto próprio do direito penal.” Veja-se ainda Germano Marques da Silva, ob. cit., págs. 156-157.

Conforme refere António Leones Dantas, em Os direitos de audição e de defesa no processo das contra-ordenações, Art. 32º, nº 10 da Constituição da República, Caderno do CEJ, pág. 42, “A autonomia do Direito das Contra-ordenações face ao Direito Penal surge, assim, como uma das justificações da própria existência deste ramo do direito e vai materializar-se na conformação de soluções de natureza substantiva e processual diversas das vigentes naquele”. Acrescentando na pág. 75, “Embora fazendo parte do direito sancionatório público e mantendo relações profundas com o Direito Penal, o Direito das Contra-ordenações não se confunde com aquele, quer na sua dimensão substantiva, quer na componente processual que integra. Ou seja, o processo das contra-ordenações viabiliza a realização daquele direito, disciplinando a sua aplicação no quadro da autonomia de cada um daqueles ramos do direito sancionatório e da especificidade das respectivas soluções processuais.” (...)

Acresce que, conforme salientado pelo Ministério Público, estipula-se no art. 47º do Regulamento 165/2014, que “As referências ao regulamento revogado devem entender-se como sendo feitas ao presente regulamento.”

Para além disso, não se ignorando a exclusividade da competência penal da legislação nacional, os regulamentos comunitários não são hierarquicamente inferiores às leis da Assembleia da República.

Face ao exposto, não se pode invocar o desconhecimento das normas por parte da recorrente, até porque se tratam de regulamentos que regulam a sua actividade.

Assim se entende que não viola o princípio da legalidade a aplicação das normas do Regulamento nº 165/2014, definidoras dos documentos a apresentar pelos motoristas de veículos pesados de passageiros, por remissão do art. 25º da Lei nº 27/2010, de 30 de Agosto.

De todo o modo, a entender-se de forma diversa sempre se consideraria em vigor o Regulamento anterior, conforme expressamente estipulado no art. 46º do Regulamento nº 165/2014 (veja-se o acórdão do Tribunal da Relação de 24 de Maio de 2018, processo 977/17.7T8PTG.E1, acessível em www.dgsi.pt), pelo que sempre improcederia este fundamento do recurso.

(...)

Todas as infrações ao Regulamento praticadas pelos motoristas são, obviamente, actos pessoais destes, ainda que obedecendo a ordens da entidade patronal.

A questão está em determinar se a recorrente providenciou devidamente para que o motorista não cometesse a infracção em causa. Ou seja, a situação aqui

invocada nenhuma especialidade tem relativamente às demais que podem gerar a responsabilidade objectiva do empregador.

E o que aqui está em causa é precisamente a necessidade de fiscalização do cumprimento dos regulamentos que fixam as cargas horárias do trabalho dos motoristas profissionais.

Ou seja, “a Lei 27/2010 veio consagrar uma das soluções previstas pelo art. 10º, nº 3, do Regulamento [561/2006], qual seja uma forma mitigada da responsabilidade objectiva ou presumida, pois que, consagrando embora a responsabilidade da empresa transportadora com base numa presunção de culpa, veio, contudo, permitir que esta alegue e prove não ter sido responsável pelo seu cometimento, para o que deverá demonstrar que organizou o trabalho de modo a que seja possível o cumprimento das imposições legais” (acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 5 de Dezembro de 2011, processo 68/11.4TTVCT.P1, acessível em www.dgsi.pt).

2.3. Quanto à segunda vertente da questão, considerou-se no acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 8 de Novembro de 2017, processo 1523/15.2T8BJA.E1, acessível em www.dgsi.pt: “Não sendo apresentadas todas ou alguma(s) das aludidas folhas de registo, deve o condutor apresentar um documento comprovativo que justifique a ausência das folhas de registo em relação aos dias em falta, pois só por esta via, o agente encarregado da fiscalização pode concluir que todas as folhas existentes com referência ao período temporal imposto pela norma, lhe foram apresentadas ou não e, nesta última situação, autuar o agente infrator. Neste sentido, v.g. Acórdão da Relação do Porto de 05/12/2011, P. 68/11.4TTVCT.P1 [Paula Leal de Carvalho]; Acórdão da Relação de Guimarães, de 20/10/2016, P.1154/15.7T8BCL.G1 [Alda Martins]; e, Acórdão da Relação de Lisboa, de 16703/2016, P. 196/15.7T8BRR.L1.4 [José Eduardo Sapateiro].”

A Jurisprudência dos tribunais da Relação tem de resto incidido frequentemente sobre questões relacionadas com a que aqui se aprecia, resultando por exemplo do Acórdão da Relação de Lisboa de 21 de Março de 2018[5], também em resposta ao argumento de que o regime da Lei nº 27/2010 estaria revogado – por ter sido publicado o Regulamento (UE) nº 165/2014, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de Fevereiro de 2014, o qual veio revogar o Regulamento (CE) nº 3821/85 regulamentado pela referida Lei, que, até ao momento, não teria havido qualquer elaboração de lei no sentido de estabelecer o regime sancionatório da violação, no território nacional, das disposições constantes no Regulamento (UE) nº 165/2014 e se houve, certamente não seria a Lei nº 27/2010 (elaborada quatro anos antes da publicação deste Regulamento!), pelo que existiria uma omissão legislativa do Estado Português no tocante ao poder-dever de regulamentar o regime

sancionatório das infrações ao Regulamento (UE) n.º 165/2014 –, que, “face à citada norma e uma vez que, conforme refere a Recorrente, o Estado Português ainda não adoptou as medidas de implementação do Regulamento (UE) n.º 165/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho de 4 de Fevereiro de 2014, mantém-se em vigor, embora transitoriamente, o Regulamento (CEE) n.º 3821/85, não se verificando qualquer lacuna nesta matéria”, pelo que, “sendo assim, como entendemos ser, mantém-se em vigor a Lei n.º 27/2010 de 30 de Agosto, a qual é aplicável ao caso em análise”.

2. Da não exclusão da responsabilidade

Sustenta por fim a Recorrente, na sua conclusão J), que da factualidade provada não resulta haver negligência sua.

Não obstante não indicar nas conclusões verdadeiros argumentos jurídicos tendentes a afastar a apreciação constante da sentença, sempre diremos, acompanhando o Acórdão desta Secção de 19 de Março de 2018[6], que a “a Lei 27/2010 veio consagrar uma das soluções previstas pelo art. 10º, nº 3, do Regulamento, qual seja uma forma mitigada da responsabilidade objectiva ou presumida, pois que, consagrando embora a responsabilidade da empresa transportadora com base numa presunção de culpa, veio, contudo, permitir que esta alegue e prove não ter sido responsável pelo seu cometimento, para o que deverá demonstrar que organizou o trabalho de modo a que seja possível o cumprimento das imposições legais.”

Como facilmente se constata do que se fez constar da sentença recorrida, não temos dúvidas em afirmar que essa acompanhou o entendimento antes citado, que, como referimos já, é também na nossa ótica o adequado, dentro do quadro factual que se provou, assim pois sobre a aplicação da lei, incluindo pois quanto à conclusão de que a Recorrente não logrou excluir a sua responsabilidade, com base no disposto no artigo 13º da Lei 27/2010, ou seja, não logrou demonstrar que tenha organizado o trabalho de modo a que o condutor pudesse cumprir o disposto no Regulamento (CEE) nº 3821/85, do Conselho, de 20 de Dezembro, e no capítulo II do Regulamento (CE) nº 561/2006, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março.

De facto, não resulta essa exclusão da circunstância de se ter provado (e apenas isso se provou) que “A recorrente planeia o trabalho para a semana seguinte e dá instruções aos motoristas para solicitarem as declarações de atividade que necessitam, sendo que quando estes não solicitam, o seu procedimento é o de questionar se não necessitam de declarações de atividade.”

Evitando desnecessárias apreciações da nossa parte, por concordarmos afinal com a já realizada no citado Acórdão desta Secção de 19 de Março de 2018[7], em particular a recolha e citação que nesse se faz daquela que tem sido a

jurisprudência desta Secção, aquele voltamos aqui a acompanhar, quando no mesmo se fez constar:

“(...) Igualmente não logrou a Arguida demonstrar como se refere no referido parecer que procede a uma efetiva fiscalização do cumprimento das obrigações legais em causa.

E diversamente da posição assumida pela mesma, entendemos que impendia sobre a Arguida a efetiva fiscalização do cumprimento daquelas últimas.

Neste sentido, cfr. o acórdão desta secção de 28.10.2015, (relator Rui Penha), in www.dgsi.pt.

Neste sentido também, o acórdão desta secção de 07.04.2016, (relatora Paula Leal de Carvalho), in www.dgsi.pt, onde se lê “Diga-se, ao contrário do que alega a Recorrente, que a organização do trabalho a que se reporta o nº 2 do art. 13º da Lei 27/2010 não tem a ver apenas com o cumprimento dos tempos de condução e repouso, mas também com o controlo dos mesmos, nomeadamente com a obrigação de apresentação das folhas de registo quando solicitadas pela autoridade competente, constituindo este um dos aspetos dessa organização e impendendo, como se diz no Acórdão do Tribunal Constitucional acima transcrito, “sobre a entidade patronal, o dever legal de garantir o cumprimento das regras respeitantes (...) e ao controlo da utilização dos tacógrafos, na actividade de transporte rodoviário”. (...)”, (o Acórdão do Tribunal Constitucional a que é feita referência é o Acórdão 45/2014, publicado no Diário da República, II Série, de 11.02.2014, sublinhado nosso). (...)

Do exposto resulta não ter a arguida demonstrado os factos necessários à exclusão da respectiva responsabilidade. (...)”

*

Impondo-se então concluir, depois das considerações anteriores, no que ao caso importa, não obtendo como se viu efetiva sustentação os argumentos da Recorrente, não encontramos razões para não confirmarmos o sentido decisório da sentença recorrida, que por essa razão se mantém.

Em conformidade, improcede o recurso.

III. Decisão

Em face do exposto, acordam os juízes da Secção Social do Tribunal da Relação do Porto em considerar não provido o recurso interposto, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Custas pela Recorrente.

Porto, 4 de novembro de 2019

Nelson Fernandes

[1] Que aprovou o regime jurídico do procedimento aplicável às contraordenações laborais

[2] Relator Desembargador Mário Branco Coelho, in www.dgsi.pt.

[3] Relatora Desembargadora Vera Maria Sottomayor, in www.dgsi.pt.

[4] Relator Desembargador Rui Penha, in www.dgsi.pt.

[5] Relatora Desembargadora Maria Celina de Jesus de Nóbrega, in www.dgsi.pt

[6] Desembargadora Teresa Sá Lopes, in www.dgsi.pt.

[7] Desembargadora Teresa Sá Lopes, in www.dgsi.pt.