

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 348/09.9TTPRT.P1

Relator: FERNANDES ISIDORO

Sessão: 14 Março 2011

Número: RP20110314348/09.9TTPRT.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO.

Decisão: ANULADA A SENTENÇA

ACIDENTE DE TRABALHO

PROVA PERICIAL

LIVRE APRECIÇÃO

Sumário

I - A avaliação da prova clinico pericial, em sede infortunistico-processual laboral, está sujeita ao regime da livre apreciação pelo tribunal.

II - Porém, a discordância do laudo unânime ou maioritário dos peritos intervenientes, deve ser devida e indubitavelmente fundamentada.

III - O dano corporal sofrido tem de consubstanciar uma sequela ou défice funcional a permitir o enquadramento na respectiva Tabela Nacional de Incapacidades e possibilitar a atribuição do grau de desvalorização ao sinistrado.

Texto Integral

Registo 501

Proc. nº 348/09.9TTPRT.P1

Proveniência: TTPRT (J.º Ú.º - 2ª S.ª)

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação do Porto:

I. Os presentes autos referem-se a um Acidente de trabalho[1], de que foi vítima o sinistrado B..., no dia 7.11.2008, quando trabalhava como cozinheiro, por conta de 'C...', que tinha a sua responsabilidade emergente de acidentes de trabalho transferida para a "D..., SA".

A Companhia de Seguros deu alta ao sinistrado atribuindo-lhe a IPP de 4% (Cap I 5.1.2 da TNI/aplicável[2]). E o perito médico do INML atribuiu-lhe uma IPP de 6% (Cap I 5.1.2 da TNI, referida), considerando o factor de bonificação

1,5, a partir de 19.02.2009.

A tentativa de conciliação frustrou-se pelo facto de a seguradora não concordar com a IPP atribuída pelo perito médico do INML.

A seguradora requereu exame por junta médica, ao abrigo do art. 138º/2 do CPT, formulando os pertinentes quesitos, e efectivado o respectivo exame, os peritos médicos responderam por unanimidade aos quesitos 1º 2º e 3º; e, por maioria, ao quesito 4º.

Para melhor elucidação importa conhecer o teor dos quesitos formulados e das correspondentes respostas dadas pelos peritos intervenientes na junta médica, nos termos que a seguir se transcrevem:

Perguntava-se no quesito 1º) «As referidas lesões são consequência directa e necessária do acidente ocorrido a 7.11.2008?»

Obteve a seguinte resposta: «ruptura incompleta da porção distal do bicipete dto (mão dominante).»

Perguntava-se no quesito 2º: «O (A) acidentado encontra-se completamente curado das lesões sofridas no acidente?»

Resposta: «Não.»

Perguntava-se no quesito 3º: «Das lesões sofridas resultou para o acidentado alguma incapacidade permanente parcial para o trabalho ?»

Resposta: «Sim.»

Perguntava-se no quesito 4º: «Em caso afirmativo, qual o grau de desvalorização que lhe deve ser atribuído de acordo com a Tabela Nacional de Incapacidades ?»

Resposta: «Por maioria (com parecer do perito do sinistrado e perito do tribunal (?)[3]) pela alínea I.7.2.2.4.b de 0,04 a 0,06 a proposta de IPP de 4%, corrigido pelo factor 1,5".»

De seguida foi consignado (sic)

«Pelo perito do Tribunal (?) é proposta a IPP de 8% a corrigir pelo factor 1,5 a enquadrar na alínea I.4.1.2.c) com variação de 0,15- 0,20 (uma vez que o sinistrado teve como lesão uma ruptura incompleta do bicipete).»

E a terminar refere-se:

«A pedido do Exmo Dr. Juiz os peritos do sinistrado e da seguradora referem que não se tratou de uma ruptura completa, logo não se enquadrando no art. I 4.1.2. c Efectivamente são de opinião que a sequela excedente (?) é a supinação pela qual o valorizam»

A final, a decisão proferida, concordando com o parecer do perito do tribunal, considerou o sinistrado curado com uma IPP de 12% (8% x 1,5), a partir da data da alta (19-Fevereiro-2009) e condenou a responsável/seguradora «a pagar ao sinistrado B..., com efeitos a partir de 20/02/2009 (dia seguinte ao sa alta): a) o capital de remição da pensão anual de € 1.483,21; b) a quantia de € 5,80, a título de indemnização por despesas de deslocação deste.»

Inconformada com a decisão, a responsável D..., S.A., interpôs recurso de apelação, rematando a sua alegação com as seguintes conclusões:

a) A Seguradora Apelante requereu exame de junta médica (ortopedia) que se realizou em 12/04/2010, presidida pelo Meritíssimo Juiz titular do processo, e com a comparência dos peritos médicos indicados pelas partes e do perito médico do INML, este em representação do tribunal

b) Os três peritos indicados responderam aos quesitos apresentados pela Seguradora Apelante concluindo, por unanimidade:

a. que a lesão resultante do acidente é uma RUPTURA INCOMPLETA DA PORÇÃO DISTAL DO BÍCIPETE DIREITO;

b. que o sinistrado não se apresenta completamente curado das lesões sofridas no acidente;

c. que da lesão sofrida resultou para o sinistrado uma incapacidade permanente parcial para o trabalho.

c) Adicionalmente, e por maioria composta pelos dois peritos indicados pelas partes, foi proposta a fixação de uma IPP de 4%, corrigida pelo factor 1,5 (Cfr. Alínea I, 7.2.2.4.6. da TNI[4]), e com o esclarecimento de que a lesão do sinistrado não se tratou de um rotura completa, logo não se enquadrando no art. I 4.1.2. da TNI.

d) Diversamente, o perito indicado pelo Tribunal propôs uma IPP de 8%, a corrigir pelo factor 1,5 (Cfr. Alínea I, 4.1.2[5] e com variação de 0,15 a 0,20, uma vez que o sinistrado teve como lesão uma ruptura incompleta do bicipete.

e) Por douda sentença de fls., o Meritíssimo Tribunal “a quo” considerou o Apelado definitivamente afectado de incapacidade permanente parcial, em consequência do acidente sofrido, com o coeficiente de desvalorização de 0,12, desde 20/02/2009, dia imediato ao da alta.

f) O Meritíssimo Tribunal “a quo” aderiu, assim, ao parecer minoritário promovido pelo Senhor Perito do INML, nomeado em representação do douto tribunal na aludida diligência pericial.

g) Ora, in casu, foi entendido, unanimemente, por todos os peritos, que a lesão sofrida pelo sinistrado em causa nos presentes autos não é directamente enquadrável naquelas expressamente previstas na TNI.

h) Em face dessa contrariedade foram apresentadas duas soluções:

d. pelos peritos nomeados pela Seguradora e pelo Sinistrado foi apresentada uma solução que teve por fundamento a avaliação das consequências funcionais da lesão na vida profissional do sinistrado

e. pelo perito do tribunal foi apresentada uma solução que teve unicamente por fundamento a natureza da lesão.

i) Se, por um lado, o laudo promovido pelo Perito nomeado pelo tribunal não se afigura cientificamente correcto, na medida em que, apenas atendendo à natureza da lesão, não previu todo um leque de diversificadas sequelas finais susceptíveis de ter lugar (todas elas emergentes da mesma lesão).

j) Por outro, ao atender unicamente à lesão corporal, pondo de parte as suas efectivas consequências na vida profissional do sinistrado, não se mostra adequado a quantificar o dano que juridicamente se quer ver tutelado nos presentes autos - perda da capacidade de ganho.

l) Salvo o merecido respeito, o Meritíssimo Tribunal “a quo” deveria ter valorado o défice funcional do sinistrado, tendo em conta:

f. - a existência do dano corporal

g. - a sua consequência na vida profissional do sinistrado

m) Ao contemplar uma adesão ao laudo pericial minoritário, o Meritíssimo Tribunal “a quo” acabou por ratificar uma avaliação que partiu de um pressuposto errado, e se afigura desfasada do propósito a que se destina - a avaliação, determinação e quantificação da perda da capacidade de ganho.

n) A douta sentença recorrida contempla um entendimento que não tomou em consideração as reais sequelas finais do dano corporal sofrido pelo sinistrado, contendo uma incorrecta apreciação da prova pericial produzida.

o) Incorreu, assim, em erro de julgamento, violando, entre o demais, o disposto nos arts. 139º n.º 2 e 7, 140º n.º 1 do Cód. Proc. Trabalho, 389º do Cód. Civil e 591º do Cód. Proc. Civil, e sempre salvo o máximo respeito.

O sinistrado, patrocinado pelo Ministério Público, apresentou contra-

alegações, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II - Factos Provados

Para além dos constantes do relatório que antecede, importa considerar ainda os seguintes já dados como provados a quo:

- a) À data do acidente o sinistrado auferia anualmente € 1204,38x14 meses + € 66,33x12 meses (outras remunerações), montante remuneratório pelo qual a empregadora havia transferido a respectiva responsabilidade infortunistica para a seguradora.
- b) O sinistrado teve alta médica no dia 19.02.2009
- c) O sinistrado nasceu em 17.04.1947.

III - O Direito

Sendo o objecto do presente recurso delimitado pelas conclusões da alegação do recorrente (arts 684º/3 e 690º/1 do CPC ex vi do art.87º do COPT), - a única questão a apreciar in casu consiste em saber qual o grau de incapacidade que afecta o sinistrado em consequência do acidente de trabalho sofrido em 07.11.2008.

A este propósito sustenta a apelante que o Mº juiz a quo atendeu unicamente à lesão corporal, pondo de parte as suas efectivas consequências na vida profissional do sinistrado, porquanto deveria ter valorado o défice funcional do sinistrado, tendo em conta (i) a existência do dano corporal e (ii) a sua consequência na vida profissional do sinistrado. Assim, ao contemplar uma adesão ao laudo pericial minoritário, a sentença impugnada partiu de um pressuposto errado, porquanto contempla um entendimento que não tomou em consideração as reais sequelas finais do dano corporal sofrido pelo sinistrado, contendo uma incorrecta apreciação da prova pericial produzida.
[negrito e itálico nossos]

Ora, como vimos, na referida Junta Médica os três peritos (partes e do tribunal) que nele intervieram - quanto ao quesito 1º - responderam, por unanimidade, que o sinistrado apresenta uma ruptura incompleta da porção distal do (músculo) bicípite direito (vide nesse sentido a resposta por eles dada ao quesito 1º formulado pela Seguradora).

E desta sorte, ao pronunciar-se acerca “da convicção do tribunal” o Mº Juiz a quo consignou o seguinte:

«Não obstante, quando tiveram de se pronunciar sobre a incapacidade daí

decorrente, os Srs. Peritos divergiram nos respectivos entendimentos. Assim, os dois peritos indicados em representação das partes optaram por entender aplicar analogicamente os intervalos previstos para a supinação, aplicando-lhe depois o factor 1,5; enquanto o perito do Tribunal optou por aplicar os intervalos previstos para a rotura completa do bicípete, embora diminuindo o coeficiente mínimo, em virtude da rotura ser apenas parcial, após o que também lhe aplicou o factor 1,5.

Ora, tendo assistido integralmente à discussão médica levada a cabo entre os Srs. Peritos, pude constatar e aferir que o parecer dos dois peritos que fez maioria foi formado essencialmente com base no pressuposto de que se afigurava imperativo manter os coeficientes de incapacidade aceites pelas partes na tentativa de conciliação, pelo que encontraram uma solução "alternativa" para obter tal desiderato.

Já o perito indicado pelo INML optou por defender uma solução baseada exclusivamente na análise do diagnóstico médico elaborado após a observação do Sinistrado, procurando determinar a IPP com o maior rigor científico possível e até com recurso a critérios de equidade.

Como tal, observando "in loco" os métodos de todos os peritos e analisando criticamente os mesmos, o Tribunal concluiu ser mais rigoroso, adequado e justo o entendimento minoritário do perito indicado pelo INML.

Daí entender o Tribunal que deve ser ponderada a IPP com base na alínea 1.4.1.2. c) da Tabela Nacional das Incapacidades. Porém, como esta prevê a rotura completa do músculo bicípite, deve ser aplicado um coeficiente mínimo inferior ao previsto naquela Tabela, o que é permitido pelo disposto na Instrução nº 7 do Relatório Preambular ao Anexo I ao Decreto-Lei nº 352/2007, de 23/10, uma vez que se encontra devidamente justificado.

Concordo assim inteiramente com a IPP de 8% proposta pelo Sr. Perito Médico indicado pelo INML.

Por outro lado, todos os peritos foram de opinião que deve ser de aplicar o factor de ponderação 1,5, pelo que não há dúvidas quanto a tal questão.»
[sublinhado nosso]

Consabidamente - como aliás bem realça o MP em representação do sinistrado, na sua contra-alegação - o tribunal está sujeito ao princípio da livre apreciação quanto ao valor probatório da prova pericial ainda que unânime. Assim sendo, impõe-se que a respectiva discordância com o laudo de perícia colegial (mesmo que maioritário, como parece suceder no caso em apreço) se mostre indubitavelmente fundamentada e esclarecida.

Dito isto - e com todo o respeito o afirmamos - parece-nos que da prova

colhida nos autos, tal como aliás o segmento da decisão supra transcrita evidência, decorrem algumas insuficiências de facto, bem como contradições evidenciadas no próprio auto colegial, com reflexo na determinação do grau de incapacidade jus-laboral - e apenas esta aqui interessa - que por isso, convenhamos, urge esclarecer.

Desde logo, e num breve bosquejo processual, diremos que, quer os serviços clínicos da seguradora, quer o perito médico do INML que procedeu ao exame médico na fase conciliatória do processo considerando uma 'entorse do cotovelo', enquadraram a respectiva sequela - em 5. Cotovelo - concretamente no Cap I 5.1.2 da TNI, daí decorrendo a incapacidade então atribuída ao sinistrado por cada um deles, de 4% e 6% (4% x 1,5), respectivamente.

Porém, nada a tal respeito consta do Auto de Exame por Junta Médica sendo certo que, como dissemos supra, os peritos intervenientes na resposta ao 1º quesito onde se perguntava - «As referidas lesões são consequência directa e necessária do acidente ocorrido a 7.11.2008?» - responderam, por unanimidade, sem qualquer esclarecimento, tão somente (sic) «ruptura incompleta da porção distal do bicipete dto (mão dominante).»

Acresce que num registo, ao que cremos minoritário[6], a fls 77 do auto de junta médica "pelo perito do tribunal é proposta a IPP de 8% a corrigir pelo factor 1,5 a enquadrar na alínea I.4.1.2.c com variação de 0,15-0,20 (uma vez que o sinistrado teve como lesão uma ruptura incompleta do bicipete)."

Ou seja, refere "como lesão ou dano corporal uma ruptura incompleta do bicipete" direito, mas enquadra tal lesão - em 4. Braço - concretamente no I.4,1.2. c) "Rotura completa da inserção inferior não passível de reparação cirúrgica" com variação (activo) 0,15-0,20.

Te-lo-à feito, (nos termos da contra-alegação subscrita pelo MP), com apoio (nas instruções 5ª, alínea f) e 7ª do Anexo I, da Tabela Nacional de Incapacidades, aprovada pelo DL nº 352/2007, de 23.10, num entendimento que o tribunal a quo concluiu "ser mais rigoroso, adequado e justo do perito minoritário indicado pelo INML."

Todavia, tal conclusão carece de suporte factual e designadamente da questão de saber se houve diminuição da força de flexão ou limitação da extensão/flexão do cotovelo decorrente da «entorse do cotovelo» valorada na fase conciliatória[7] e que parece ter estado subjacente ao critério avaliador do perito minoritário do tribunal, mas sobre o qual nada vem referido em termos de disfunção ou sequela. Alias, o recurso ao disposto na 'instrução nº 7 do Relatório Preambular ao nexo I ao Decreto-Lei nº 352/2007, de 23/10', ou seja,

a circunstâncias excepcionais justificadoras de desvio consignado, só ocorre em relação a coeficiente em princípio aplicável à situação concreta em avaliação, o que, com todo o respeito, perante a deficiência factual evidenciada, curamos não ser o caso.

Quer isto dizer que ao enquadrar a rotura incompleta do bicípíte na alínea respeitante à rotura completa da inserção inferior não passível de reparação cirúrgica do aludido músculo, o perito do tribunal deveria indicar qual a sequela ou disfunção em que se traduziu.

Não seria na dificuldade de flexão do cotovelo? Com efeito, no exame do INML, realizado na fase conciliatória, designadamente a fls. 43, em relação ao membro superior direito vem referida "...dor na flexão do cotovelo (a partir dos 115º, não permitindo flexão além dos 120º ...)".

Por outro lado, no auto de exame por Junta Médica, como vimos, em esclarecimentos prestados "a pedido do Exmo Juiz os peritos do sinistrado e da seguradora referem que não se tratou de uma ruptura completa, logo não se enquadrando no art. I 4.1.2. c. Efectivamente são de opinião que a sequela existente(?) é a supinação pela qual o valorizam.»

Ou seja, a deficiência funcional encontrada - defice de supinação - é enquadrada pela maioria dos peritos intervenientes (peritos do sinistrado e da seguradora (?) em convergência) na alínea I 7.2.2.4 [Supinação: b) Mobilidade inferior a 45º] - em 7. Punho.

Mas não foi este, como vimos, o enquadramento efectuado pelo perito do tribunal ao enquadrar a rotura incompleta do bicípíte na alínea I 4.1.2.c) [rotura completa do bicípíte] - em 4. Braço.

E não sendo na deficiência da supinação, poderá ter sido, eventualmente, no défice ou limitação da flexão do cotovelo como sequela outrossim resultante do acidente. Desta sorte, é mister ampliar a matéria de facto, formulando quesito(s) complementar(es) para eventual abrangência da total situação clínica do sinistrado, tal como aliás decorre dos elementos constantes dos autos e esteve subjacente ao critério utilizado na perícia realizada na fase conciliatória, pelo perito do INML. E, nesta fase, porventura subjacente ao parecer do perito do tribunal, cuja credibilidade sempre será de relevar por ser o que oferece maiores garantias de isenção, porquanto não é designado pelas partes interessadas.

Assim sendo e porque o auto de exame por junta médica enferma outrossim de contradições que importa esclarecer, devem os senhores peritos explicitar e

clarificar as respostas já dadas (cfr arts 666º/2 e 667º1 do CPC)

complementando-as ou ampliando-as com as respostas a estoutros quesitos:

1. a) As lesões ou sequelas referidas na resposta ao quesito 1º resultaram do acidente dos autos?

3. a) E determinaram ao acidentado diminuição da força de flexão do cotovelo direito ? ou

3.b) Determinaram-lhe qualquer outra disfunção ou défice funcional? Qual?

Para além disto, deve ainda esclarecer-se se a maioria referida na resposta ao quesito 4 é formada - com a parecer do perito do sinistrado e perito do tribunal ou, se como parece, pelo perito do sinistrado e perito da seguradora -, bem como e em conformidade rectificar, eliminando quaisquer dúvidas, os esclarecimentos subsequentes, bem como proceder à realização de exames e pareceres complementares se considerados necessários (cfr. art. 139º/7 do CPT).

É o que a propósito no caso em apreço se impõe decidir.

Concluindo e sumariando:

1. A avaliação da prova clínico pericial, em sede infortunistico-processual laboral, está sujeita ao regime da livre apreciação pelo tribunal.

2. Porém, a discordância do laudo unânime ou maioritário dos peritos intervenientes, deve ser devida e indubitavelmente fundamentada.

3. O dano corporal sofrido tem de consubstanciar uma sequela ou défice funcional a permitir o enquadramento na respectiva Tabela Nacional de Incapacidades e possibilitar a atribuição do grau de desvalorização ao sinistrado[8].

IV. Decisão

Atento o exposto, acorda-se em anular a decisão recorrida e, nos termos do art. 712º/4 do CPCivil, determinar que o Mº Juiz a quo designe nova junta médica, para que em ampliação da antes realizada os senhores peritos respondam aos quesitos ora formulados, rectificando lapsos detectados e esclarecimentos referidos, com a consequente determinação do grau de IPP do sinistrado.

E efectuada a junta médica, deve o Mº Juiz a quo, no momento oportuno, proferir decisão em conformidade.

Custas pela parte vencida a final.

Porto, 2011.03.14

António José Fernandes Isidoro

Paula Alexandra Pinheiro Gaspar Leal Sotto Mayor de Carvalho

António José da Ascensão Ramos

[1] Participado em 27.02.2009 (cfr. art 99º/1 do CPTrabalho/2000 cuja redacção se mantém inalterada no CPT/2010).

[2] Reporta-se à Tabela Nacional de Incapacidades por Acidentes de Trabalho e Doenças Profissionais, aprovada pelo DL 352/2007, de 23.10, em vigor desde 23.01.2008 (cfr. arts 6º/1-a) e 7º do referido diploma).

[3] Menciona-se o perito do tribunal, supostamente, por lapso, pois afigura-se-nos que se pretendeu referir o perito da seguradora (o que, aliás, parece confirmado pelo Mº Juiz que presidiu à junta médica - cfr linha 1ª de fls 82 da decisão adrede proferida).

[4] [5] Quiçá por lapso consignou-se “Alínea I, 7.2.2.4.6. da TNI”, pretendendo escreve-se “Alínea I, 7.2.2.4. b). da TNI.; do mesmo modo escreveu-se “Alínea I, 4.1.2” querendo escrever-se “Alínea I, 4.1.2. c)”

[6] Cfr. As razões consignadas, supra, nota 3.

[7] Cfr. fls 15/16 e 42/43 dos autos.

[8] Vide a propósito Teresa Magalhães, Isabel Antunes e Duarte Nuno Vieira, “A avaliação do Dano na paeoa no âmbito dos acidentes de trabalho e a nova tabela Nacional de incapacidades” em *Prontuário de Direito do Trabalho*, 83, CEJ Maio. Agosto de 2009, ps 147/169.