

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 610/07.5TTVNG.P1

Relator: FERNANDA SOARES

Sessão: 01 Março 2010

Número: RP20100301610/07.5TTVNG.P1

Votação: MAIORIA COM 1 VOT VENC

Meio Processual: AGRAVO.

Decisão: NEGADO PROVIMENTO.

EXAME MÉDICO

ASSISTÊNCIA

ADVOGADO

Sumário

I - Não tendo o legislador do C. P. Trabalho, no que respeita aos exames médicos, remetido para o disposto no n.º 3 do art. 582º do CPC, tal só pode ser entendido como tendo considerado que ao acto (exame médico) apenas assiste quem a ele preside.

II - Deste modo, o advogado do sinistrado ou da parte contrária não podem assistir ao exame médico, realizado no processo emergente de acidente de trabalho.

Texto Integral

Processo n.º 610/07.5TTVNG

Relator: M. Fernanda Soares

Adjuntos: Dr. Ferreira da Costa

Dr. Machado da Silva

Acordam no Tribunal da Relação do Porto

I

Nos presentes autos de acidente de trabalho, a correr termos no Tribunal do Trabalho de Vila Nova de Gaia, em que é sinistrada B..... e entidade responsável C....., S.A., e na sequência do ordenado no acórdão desta Relação junto a fls.272/277, foi designado dia para a realização de exame por junta médica.

A sinistrada veio requerer que o seu mandatário constituído fosse admitido a

estar presente no respectivo exame.

O Mmo. Juiz a quo indeferiu o requerido pelo sinistrada.

A sinistrada veio recorrer pedindo a revogação do despacho e a sua substituição por outro que defira ao requerido, concluindo nos seguintes termos:

1. A requerente constituiu nos presentes autos como mandatário o Dr. D....., advogado, o qual pretende que a acompanhe ao exame por junta médica a que vai ser, novamente, submetida.
2. Requereu que o mandatário constituído fosse admitido a estar presente no exame por junta médica pois entende que tem direito de ser acompanhada por advogado e este de acompanhar o patrocinado, nos termos do artigo 20ºnº2 da C. R. Portuguesa e do artigo 61ºnº3 do Estatuto da Ordem dos Advogados.
3. Contudo o Mmo. Juiz a quo indeferiu o requerido tendo por base que “violaria o princípio da igualdade de armas...nem a lei o permite”.
4. A sinistrada não concorda com o teor do referido despacho, porquanto a presença do mandatário da sinistrada traduz-se num simples acto de presença e conforto, não podendo intervir na discussão a ser realizada pelos Peritos Médicos, nem tão pouco produzir qualquer tipo de prova (e qual?).
5. Mas apenas e tão só acompanhar o acto a que a sinistrada vai ser submetida, a qual tem direito de ser acompanhada por advogado perante todas as autoridades públicas e privadas e este acompanhar o patrocinado, nos termos do artigo 20ºnº2 da C. R. Portuguesa e do artigo 61ºnº3 do Estatuto da Ordem dos Advogados.
6. Pelo que a presença do mandatário em nada poderá influir no exame de junta médica ou na decisão da própria causa, razão pela qual, em nada estará afectado a igualdade jurídica, o contraditório e a possibilidade de obter justiça que seja devida às partes nos presentes autos.
7. Acresce que não obstante o carácter secreto atribuído aos exames médicos, tal carácter secreto significa que tais exames não são públicos em razão da preservação da intimidade e do pudor do próprio sinistrado, até porque o carácter secreto da diligência é estabelecido em favor da própria sinistrada – nesse sentido acórdão da Relação de Lisboa de 24.9.2003, processo nº4540/2003 em www.dgsi.pt.
8. O despacho recorrido ofendeu o artigo 20ºnº2 da C. R. Portuguesa e o artigo 61ºnº3 do Estatuto da Ordem dos Advogados, sendo por isso um acto nulo nos termos do artigo 201ºnº1 do C. P. Civil.

O Exmo. Procurador-Geral Adjunto junto desta Relação emitiu parecer no sentido de o recurso merecer provimento.

Admitido o recurso e corridos os vistos os autos foram inscritos em tabela e adiado o julgamento por falta de vencimento. Cumpre decidir.

* * *

II

Para além do já referido nenhuma outra factualidade importa aqui indicar.

* * *

III

Questão a apreciar.

Se o carácter secreto do exame por junta médica - estabelecido no artigo 139º nº1 do C. P. Trabalho - não impede que o mandatário da sinistrada assista ao mesmo.

Para melhor compreensão da questão em análise iremos abordar a mesma, primeiramente, à luz do C. P. Civil e após à luz do C. P. Trabalho.

A. A prova pericial no C. P. Civil.

Dispõe o artigo 568º nº3 do C. P. Civil que «as perícias médico-legais são realizadas pelos serviços médico-legais ou pelos peritos médicos contratados, nos termos previstos no diploma que as regulamenta». Por sua vez refere o nº2 do artigo 580º do mesmo código que «quando se trate de exames a efectuar em institutos ou estabelecimentos oficiais, o juiz requisita ao director daqueles a realização da perícia, indicando o seu objecto e o prazo de apresentação do relatório pericial».

A Lei 45/2004 de 19.8 veio estabelecer o regime jurídico das perícias médico-legais e forenses prescrevendo no art.3º nº1 que «as perícias médico-legais solicitadas por autoridade judiciária ou judicial são ordenadas por despacho da mesma, nos termos da lei de processo, não sendo todavia, aplicáveis às efectuadas nas delegações do Instituto ou nos gabinetes médico-legais as disposições contidas nos artigos 154º e 155º do Código de Processo Penal». O artigo 6º nº3 da mesma Lei prescreve que «o examinado pode, nos termos do disposto no artigo 155º do Código de Processo Penal, com as necessárias adaptações, fazer-se acompanhar por pessoa da sua confiança para a realização do exame pericial», sendo que, nos termos do nº4 «a autoridade judiciária competente pode assistir à realização dos exames periciais».

Do acabado de referir podemos concluir que no âmbito do direito processual civil, às perícias médicas apenas pode assistir a autoridade judiciária. E de algum modo tal limitação encontra-se consagrada no nº3 do art.582º do C. P. Civil ao aí se referir que «as partes podem assistir á diligência e fazer-se assistir por assessor técnico, nos termos previsto no artigo 42º, salvo se a perícia for susceptível de ofender o pudor ou implicar quebra de qualquer sigilo que o tribunal entenda merecer protecção». E quando o artigo 582º nº3 se refere às partes necessariamente nelas se incluem os seus mandatários. O Professor Alberto dos Reis referia-se a tal limitação ao defender que “a publicidade do acto de inspecção tem os limites naturais impostos pela

decência, pela sensibilidade e pelo decoro. Se se tratar, por exemplo, de exame em pessoa que haja de recair sobre partes veladas do corpo, é claro que a inspecção deve ser secreta” – C. Processo Civil anotado, volume IV página 244.

Mas tal preocupação é “repetida” igualmente no C.P. Penal, mais precisamente no nº2 do artigo 156º ao aí se prescrever que «a autoridade judiciária assiste, sempre que possível e conveniente, à realização da perícia, podendo a autoridade que a tiver ordenado permitir também a presença do arguido e do assistente, salvo se a perícia for susceptível de ofender o pudor».

B. A prova pericial no C. de Processo do Trabalho.

Quer o exame médico realizado na fase conciliatória do processo quer o realizado na fase contenciosa, por junta médica, é secreto. É o que dispõem expressamente os artigos 105ºnº4 e 139ºnº1 do C. de Processo do Trabalho ao prescreverem, respectivamente, «o exame é secreto, podendo o Ministério Público, em qualquer caso, propor questões que o seu resultado lhe ofereça dúvidas» (...) e «o exame por junta médica, constituída por três peritos, tem carácter urgente, é secreto» (...). Cumpre ainda referir que o exame médico realizado na fase conciliatória é presidido pelo Ministério Público e o realizado na fase contenciosa é presidido pelo Juiz.

Em comentário ao art.108ºnº3 do C. de Processo do Trabalho (que corresponde ao actual artigo 105ºnº4) diz Alberto Leite Ferreira que “dada a sua natureza secreta, somente o Ministério Público, que a ele preside, pode assistir” – Código de Processo do Trabalho anotado, 4ªedição, página 512.

O carácter secreto do exame médico, quer o mesmo seja realizado por um só perito quer por três, reside essencialmente no facto de preservar/defender o pudor da pessoa examinada.

E tal defesa é tanto mais evidente que o legislador do C. de Processo do Trabalho nem se deu ao trabalho de dizer que as partes poderiam assistir ao exame a não ser que o mesmo constituísse ofensa ao pudor do examinado, como o prescreveu o C. Processo Civil, a significar que “cortou” por completo a possibilidade de para além do Juiz outras pessoas assistirem ao exame.

Em suma: não tendo o legislador do C. P. Trabalho remetido neste particular para o disposto no nº3 do art.582º do C. P. Civil, tal só pode ser entendido como tendo considerado que ao acto (o exame médico) apenas assiste quem a ele preside.

C. Da violação do artigo 20ºnº2 da C.R. Portuguesa e do artigo 61ºnº3 do Estatuto da Ordem dos Advogados.

Nos termos do artigo 20ºnº2 da Constituição da República Portuguesa «todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídicas, ao patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer

autoridade».

Ao ser empregue a expressão “nos termos da lei”, tal significa que o referido direito constitucional tem de ser concretizado pela lei ordinária.

E tal concretização não significa que o direito de alguém poder fazer-se acompanhar de advogado perante qualquer autoridade não tenha de ser definido e limitado perante determinadas circunstâncias, que em si mesmo podem ser especiais, e que por isso justificam a sua não observância.

Expliquemos.

O art.61ºnº3 do Estatuto da Ordem dos Advogados – aprovado pela Lei 15/2005 de 26.1 - determina que «o mandato judicial, a representação e assistência por advogado são sempre admissíveis e não podem ser impedidos perante qualquer jurisdição, autoridade ou entidade pública ou privada, nomeadamente para defesa de direitos, patrocínio de relações jurídicas controvertidas, composição de interesses ou em processos de mera averiguação, ainda que administrativa, oficiosa ou de qualquer outra natureza».

Daqui decorre que o direito previsto no artigo 20ºnº2 da Constituição da República Portuguesa está igualmente expresso no citado artigo 61ºnº3. E a questão é saber se esse direito não pode ser limitado porque outros valores estão igualmente em jogo.

Ora, por tudo o que já se referiu anteriormente – nas alíneas A e B -, considerámos que o artigo 139ºnº1 do C. do Processo do Trabalho – e também o art.105ºnº4 do mesmo diploma – interpretados no sentido de que apenas pode assistir ao acto (exame médico) quem a ele preside não ofende o princípio consagrado no art.20ºnº2 da C. R. Portuguesa e também não ofende o disposto no art.61ºnº3 do Estatuto da Ordem dos Advogados.

Na verdade, tal limite de intervenção/assistência ao exame por junta médica, que em nosso entender se estende também aos advogados, não inviabiliza, de modo algum, o direito “a não estar só e desarmado no processo”.

Acresce que a defender-se o direito do advogado do sinistrado estar presente no exame por junta médica, então seríamos confrontados com o facto de igualmente ter de permitir a presença do advogado da parte contrária, sob pena de violação do princípio da igualdade previsto no artigo 3º-A do C. P. Civil. Ou seja, sendo o Juiz confrontado com o pedido de assistência do advogado do sinistrado ao exame, então teria igualmente de permitir, se isso lhe fosse solicitado, que o advogado da parte contrária (seguradora e/ou entidade patronal) assistisse a ele, com o risco de clara violação do pudor do sinistrado. E salvo o devido respeito não parece que a simples assistência do mandatário do sinistrado ao exame por junta médica (sem qualquer outra

intervenção) não colida com o princípio da igualdade já que pelo menos colidirá com o direito de igual assistência da parte contrária.

* * *

Termos em que nega provimento ao agravo e se confirma o despacho recorrido.

* * *

Custas a cargo da sinistrada.

* * *

Porto, 1.3.2010

Maria Fernanda Pereira Soares

Manuel Joaquim Ferreira da Costa

José Carlos Dinis Machado da Silva (Vencido conforme declaração anexa)

Declaração de vencimento

Estabelece o art. 139º, nº 1, do CPT, que o exame por junta médica, constituída por três peritos, tem carácter urgente, é secreto e presidido pelo juiz

Por sua vez, diz o art. 20º, nº 2, da CRP que «todos têm direito, nos termos da lei à informação e consulta jurídicas e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade».

Ainda, interessante a esta questão, estatui o art. 61º, nº 3, do Estatuto da Ordem dos Advogados, aprovado pela Lei nº 25/2005, de 26.01, que «o mandato judicial, a representação e assistência por advogado são sempre admissíveis e não podem ser impedidos perante qualquer jurisdição, autoridade ou entidade pública ou privada, nomeadamente para defesa de direitos, patrocínio de relações jurídicas controvertidas, composição de interesses ou em processos de mera averiguação, ainda que administrativa, oficiosa ou de qualquer outra natureza».

O art. 64º do mesmo Estatuto determina que «os advogados e os advogados estagiários com inscrição em vigor não podem ser impedidos, por qualquer autoridade pública ou privada, de praticar actos próprios da advocacia».

A esse propósito, do parecer do Mº Pº supra referido, e pelo seu interesse para a compreensão do tema, retiramos a seguinte argumentação de Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa, anotada, Coimbra Editora, 4ª edição revista, 2007, página 412: “o direito de se fazer acompanhar por advogado perante qualquer autoridade (nº 2 in fine) acrescentado na RC/97, representa a constitucionalização do direito ao advogado.

Trata-se de uma norma multifuncional. Desde logo, tem por função dar um papel constitucional ao advogado — advogado-sujeito constitucional —, reconhecendo-o como sujeito privado que exerce funções constitucionalmente relevantes para a prossecução da justiça (funções de natureza publicística) (cf. Estatuto da Ordem dos Advogados, art. 3º-1 a e h). Em segundo lugar, o acompanhamento de advogado passa a estar constitucionalmente associado à defesa dos direitos — advogado-amigo dos direitos fundamentais tornando-se a sua participação em elemento equitativo («o direito a não estar só e desarmado no processo»).

No caso, o M.mo Juiz a quo indeferiu a requerida assistência do advogado da sinistrada com o fundamento que o seu deferimento “violaria o princípio da igualdade de armas, uma vez que, então, à responsável também deveria ser concedido tal direito. Acresce que não vemos razão que justifique a presença do mandatário da sinistrada, nem a lei o permite”.

Não podemos concordar com tal fundamentação.

Desde logo, a simples assistência do mandatário da sinistrada numa diligência judicial — estando vedada legalmente a sua intervenção ou actividade crítica na discussão a ter lugar na perícia médica — nunca podia pôr em crise a exigência legal, e constitucional, de um processo equitativo.

Por outro lado, a assistência do seu mandatário é um direito da sinistrada, nunca um poder discricionário conferido ao juiz.

Finalmente, já citamos as disposições legais que viabilizam a assistência do mandatário.

No mesmo sentido, se pronunciou o acórdão da Relação de Lisboa, de 2003.09.24, disponível in www.dgsi.pt, nele se decidindo que o carácter secreto dos exames médicos realizados em processo judicial emergente de acidentes de trabalho não obsta a que o examinando se faça acompanhar de advogado, se assim o requerer.

Nesse acórdão se diz: «Mas, a nosso ver, o carácter secreto atribuído aos exames médicos e, nomeadamente, à junta médica significa apenas que tais exames não são públicos, como é próprio dos actos judiciais.

Com efeito, a razão de ser desta cautela da lei, tem de encontrar-se na preservação da intimidade e do pudor do próprio sinistrado e obtém-se através da sua realização em dependência do tribunal que permita esse recato e com a exclusiva presença das pessoas que ao acto têm de assistir por dever de ofício. Acontece que o advogado constituído é uma dessas pessoas que pode acompanhar o sinistrado, se este o desejar, inclusive à junta médica, até porque o carácter secreto dessa diligência é estabelecido em favor do próprio sinistrado».

Concordando-se com esta orientação, entendo que o recurso devia ser provido

e autorizada a presença do mandatário da sinistrada no exame por Junta Médica a realizar.

+++

Porto, 01.03.2010

José Carlos Dinis Machado da Silva