

**Trabalho 107****ASSISTENTE TÉCNICO NÃO MÉDICO PODE PARTICIPAR DE UMA PERÍCIA MÉDICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO?**

MENDANHA, Marcos Henrique. Esp.
marcos@asmetro.com.br

INTRODUÇÃO

O perito médico deve ou não permitir a participação de um profissional não médico como assistente técnico de uma perícia médica? Essa é uma pergunta muito comum no meio médico e jurídico, e tema deste trabalho.

OBJETIVOS

Este trabalho visa analisar a participação de profissionais não médicos como assistentes técnicos em perícias médicas, sob a ótica legal.

MATERIAIS E MÉTODOS

Para confecção desse trabalho, fizemos um estudo aprofundado da legislação brasileira em vigor que versa sobre o tema.

RESULTADOS

O perito médico deve ou não permitir a participação de um profissional não médico como assistente técnico de uma perícia médica? Considerando que tal situação ocorre na prática judicial, nem sempre de forma incomum, abordaremos nesse trabalho os aspectos legais que norteiam esse tema tão espinhoso.

Se estivéssemos falando de uma perícia previdenciária junto ao INSS, o assistente técnico necessariamente deveria ser um médico, tal qual o perito. Vejamos o que diz a Lei n. 8.213/1991, em seu art. 42, § 1º:

“A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.”

O “médico” ao qual se referiu esse artigo, é o próprio assistente técnico do segurado. No entanto, vale a pena lembrar que a Lei n. 8.213/1991 é específica para questões relacionadas à Previdência Social.

Para uma perícia médica na Justiça do Trabalho, a lei mais específica é a Lei n. 5.584/1970. Porém, sobre qual qualificativo deve ter o assistente técnico, ela nada fala. Dessa forma, subsidiariamente, aplicamos o art. 422 do Código de Processo Civil (CPC) — redação dada pela Lei Ordinária n. 8.455/1992:

“O perito cumprirá escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido, independentemente de termo de compromisso. Os assistentes técnicos são de confiança da parte, não sujeitos a impedimento ou suspeição.”



Trabalho 107

O texto do CPC não deixa dúvidas: assistente técnico pode ser qualquer profissional, desde que seja de confiança da parte. De maneira análoga é a escolha do perito, que também pode ser qualquer profissional, desde que seja qualificado e de confiança do juízo, nos termos do art. 145, e seus parágrafos, do CPC. A escolha do nome do perito está dentro da margem de discricionariedade do juiz. Prova disso, é que mesmo em perícias que envolvem temas médicos, são vários os peritos escolhidos à partir de profissões diversas, ex.: fisioterapeutas.

É importante lembrarmos que a escolha de um assistente técnico é uma opção (e não uma obrigação) dada às partes do processo. Com ou sem a escolha do assistente técnico, a perícia ocorrerá. Ora, se é uma opção, todo ônus e todo bônus pela escolha de (bom ou mau) um assistente técnico recairá sobre a parte que o escolheu.

Do art. 422 do CPC, extraímos que as partes são livres para escolherem os assistentes técnicos que desejarem, entre quaisquer profissionais: não há nenhum tipo de impedimento ou suspeição nessas escolhas. Todavia, se escolherem bem, a chance de um bom resultado no processo aumenta. Se escolherem mal, a chance de um mau resultado também será considerável.

E com relação aos aspectos éticos da perícia médica? Caso o perito (médico) verifique a presença de um assistente técnico (não médico), como deverá portar-se? Enquanto o art. 422 do CPC diz que “os assistentes técnicos são de confiança da parte, não sujeitos a impedimentos ou suspeição”, assim coloca o Parecer n. 9/2006 do CFM (Conselho Federal de Medicina):

“O exame médico-pericial é um ato médico. Como tal, por envolver a interação entre o médico e o periciando, deve o médico perito agir com plena autonomia, decidindo pela presença ou não de pessoas estranhas ao atendimento efetuado, sendo obrigatórias a preservação da intimidade do paciente e a garantia do sigilo profissional, não podendo, em nenhuma hipótese, qualquer norma, quer seja administrativa, estatutária ou regimental, violar este princípio ético fundamental.”

Se verificado o conflito entre as duas normas, qual deve seguir o perito médico? Vale lembrar que num processo judicial o juiz é o árbitro, e os peritos são seus auxiliares, como nos ensina o art. 139 do CPC. Os auxiliares não devem obedecer a regras processuais próprias, mas sim, as mesmas regras estabelecidas ao/pelo magistrado, o árbitro do processo.

Assim, nossa convicção, que acreditamos não ser majoritária, é que, no caso da perícia médica na Justiça do Trabalho realizada com um assistente técnico não médico, o art. 422 do CPC é a regra que deve imperar, pois possui *status* de Lei Ordinária, e está hierarquicamente superior às normativas expedidas pelo CFM, como o respeitável Parecer n. 9/2006. O art. 422 do CPC é a regra que, provavelmente, norteará o magistrado. Sendo assim, no nosso entendimento, o perito médico, como auxiliar do juiz que é, deve também obedecer ao art. 422 do CPC, e não impedir a participação de nenhum assistente técnico (seja ele médico, ou não médico) nomeado pela(s) parte(s) para acompanhar o ato pericial. Na mesma esteira, vem o julgado abaixo:



Trabalho 107

“EMENTA: RECURSO DA RECLAMADA. NULIDADE PROCES-SUAL POR CERCEAMENTO DE DEFESA. PARTICIPAÇÃO DE ASSISTENTE TÉCNICO NA PROVA PERICIAL. **Configura cerceamento de defesa a proibição da participação de assistente técnico indicado pela reclamada para acompanhar a perícia médica, pelo fato de possuir formação em fisioterapia e não em medicina, diante da ausência de vedação a respeito.** Caracterizada ofensa ao art. 421, § 1º, inciso I, do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho por força do art. 769 da CLT, bem como ao art. 5º, inciso LV, da Constituição da República. Determina-se o retorno dos autos à origem, a fim de que seja oportunizada ao assistente técnico da reclamada a participação na prova pericial. Recurso parcialmente provido.” (RO 0018100-45.2008.5.04.0241 — TRT — 4ª Região)

CONCLUSÃO

Diante dessa antinomia, advogamos que, no caso da perícia médica na Justiça do Trabalho realizada com um assistente técnico não médico, o art. 422 do CPC é a regra que deve imperar, pois possui *status* de Lei Ordinária, e está hierarquicamente superior às normativas expedidas pelo CFM, como o respeitável Parecer n. 9/2006. Na mesma esteira veio a decisão do processo (RO 0018100-45.2008.5.04.0241 — TRT — 4ª Região).

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991.
- BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973.
- BRASIL. Lei n. 605, de 05 de janeiro de 1949.
- BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 01 de maio de 1943.
- Conselho Federal de Medicina. Parecer n. 09, de 12 de maio de 2006.