



ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE DEFICIENTES

Parecer sobre o Decreto-Lei n.º 291/2009, de 12 de Outubro

Em 17 de Outubro de 2009, entrou em vigor o Decreto-Lei n.º 291/2009, que alterou os artigos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º do Decreto-Lei n.º 202/96, de 23 de Outubro, com a redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 174/97, de 19 de Julho, relativamente às seguintes matérias:

- Âmbito (Art. 1.º);
- Competências e composição das juntas médicas (Art. 2.º),
- Procedimentos das juntas médicas perante o pedido de avaliação de incapacidade (Art. 3.º) e
- Avaliação de incapacidade (Art. 4.º).

Não obstante as alterações sofridas aos primeiros três artigos, iremos apenas debruçar-nos, com maior acuidade, sobre a alteração sofrida pelo artigo 4.º, porquanto é esta que no caso em apreço importa tratar.

Vejamos pois.

Na redacção inicial do Decreto-Lei n.º 202/96, o artigo 4.º estabelecia que:

1 — A avaliação de incapacidade é calculada de acordo com a Tabela Nacional de incapacidades, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 341/93, de 30 de Setembro, observando-se as instruções gerais constantes do anexo I a este diploma, bem como, em tudo o que não contrarie, as instruções específicas anexas àquela Tabela.

2 — Findo o exame, o presidente da junta médica passará o respectivo atestado médico de incapacidade, o qual obedecerá ao modelo constante do anexo II a este diploma.

3 — Quando o grau de incapacidade arbitrado for susceptível de variação futura, a junta deve indicar a data de novo exame, levando em consideração o previsto na Tabela Nacional de Incapacidades ou na fundamentação clínica que lhe tenha sido presente.

4 — O atestado médico de incapacidade deve indicar o fim a que se destina e respectivos efeitos legais.

5 — Sempre que a junta médica entender ser necessário esclarecimento adicional no âmbito de especialidade médico-cirúrgica, deverá o presidente solicitar exames complementares, técnicos ou de especialidade, cujo relatório deve ser apresentado no prazo de 30 dias.”

O referido artigo sofreria em 1997 uma primeira alteração, sendo dada nova redacção ao n.º 4, que passou a dispor como segue:

4 — Sempre que a lei faça depender a atribuição de benefícios de determinados requisitos específicos, o atestado médico de incapacidade deve indicar o fim a que se destina e respectivos efeitos e condições legais, bem como a natureza das deficiências e os condicionalismos relevantes para a concessão do benefício.”

E sendo acrescentado o novo n.º 6 que consagrava que:

6 — Os atestados de incapacidade podem ser utilizados para todos os fins legalmente previstos, adquirindo uma função multiuso, devendo todas as entidades públicas ou privadas, perante quem sejam exibidos, devolvê-los aos interessados ou seus representantes após anotação de conformidade com o original, aposta em fotocópia simples.»

Com a segunda alteração sofrida, agora pelo Decreto-Lei n.º 291/2009, foi dirimida uma das dúvidas levantadas por muitos dos nossos associados.

Tratava-se pois de saber qual dos anexos I (Tabela nacional de incapacidades por acidentes de trabalho ou doenças profissionais), ou II (Tabela de avaliação de incapacidades permanentes em direito civil), do Decreto-Lei 352/2007, de 23 de Outubro¹, deveria a junta médica utilizar para a avaliação das incapacidades das pessoas que sofriam de uma deficiência, que não tinha sido provocada nem por qualquer acidente de trabalho, nem incapacidades que pudessem ser enquadradas nas incapacidades permanentes do direito civil.

Com efeito, o n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 291/2009, expressamente consagra que na avaliação da incapacidade a efectuar pela junta médica deverá esta atender ao Anexo I da nova TNI, de resto como tinha vindo a acontecer desde a data da sua entrada em vigor, ainda que o diploma não dispusesse de forma clara quanto a isso.

Outras das novidades introduzidas diz respeito ao documento que suporta o atestado médico que deixa de ser o modelo constante no anexo II do Decreto-Lei n.º 202/96, para passar a ser emitido em respeito pelo modelo aprovado pelo Director-Geral da saúde.

Finalmente as últimas alterações que importa registar pela sua importância e consequências, diz respeito às alterações introduzidas pelos novos n.º s 7, 8 e 9, que agora se aditam e que poderemos considerar de alguma forma como reguladoras da aplicação da lei no tempo.

Vejamos a redacção dada a estes números:

¹ Diploma que aprovou a Nova Tabela Nacional de Incapacidades (TNI)

7 — Sem prejuízo do disposto no n.º 1, nos processos de revisão ou reavaliação, o grau de incapacidade resultante da aplicação da Tabela Nacional de Incapacidades por Acidentes de Trabalho e Doenças Profissionais vigente à data da avaliação ou da última reavaliação é mantido sempre que, de acordo com declaração da junta médica, se mostre mais favorável ao avaliado.

8 — Para os efeitos do número anterior, considera-se que o grau de incapacidade é desfavorável ao avaliado quando a alteração do grau de incapacidade resultante de revisão ou reavaliação implique a perda de direitos que o mesmo já esteja a exercer ou de benefícios que já lhe tenham sido reconhecidos.

9 — No processo de revisão ou reavaliação, o grau de incapacidade resultante da aplicação da Tabela Nacional de Incapacidades por Acidentes de Trabalho e Doenças Profissionais mantém -se inalterado sempre que resulte num grau de incapacidade inferior ao grau determinado à data da avaliação ou última reavaliação.”

Da leitura deste preceito legal poderemos depreender que o legislador pretendeu:

- 1- Que todas as avaliação de incapacidade sejam calculadas de acordo com a Nova Tabela Nacional de Incapacidades.
- 2- Todavia, relativamente às pessoas que foram avaliadas antes da entrada em vigor da nova TNI, e que sejam de novo avaliadas, agora no âmbito da nova TNI, manterão o grau de incapacidade que tinham antes de 2007, sempre que aquele se mostre mais favorável.
- 3- Podem todavia, ver diminuído o seu grau de incapacidade mas este não poderá ser inferior a 60%, de forma a poder manter os benefícios anteriormente reconhecidos.

Não obstante estas disposições, o certo é que muitas pessoas, foram já objecto de avaliação pela nova TNI, tendo sido atribuído um grau de incapacidade inferior a 60%.

A questão que se coloca é a de saber o que acontece com estas pessoas que por aplicação da nova TNI perderam os benefícios fiscais.

Entendemos que a estas pessoas deverá aplicar-se o n.º 7 do artigo 4.º. Quer isto dizer que apesar de terem sido reavaliadas antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 291/2009, estes serão por certo considerados no grupo que o legislador quis atender, podendo considerar-se esta disposição como norma transitória que resolve os problemas supervenientes de aplicação da Nova TNI no tempo.

E sendo assim, esta norma transitória apesar de apenas se encontrar prevista no Decreto-Lei n.º 291/2009 e apesar da regra em matéria de aplicação da lei no tempo, ser a de que a lei só dispõe para futuro (cfr, artigo 12.º do Código Civil), a verdade é que este diploma, tal como referido no preâmbulo, adequa os procedimentos do Decreto-lei n.º 202/96, às instruções da nova TNI, pelo que a alteração agora sofrida peca por tardia.

Pecando por tardia, não poderá arrogar-se o direito de não se aplicar a todas as situações iguais.

Todavia, mesmo que este argumento não colha, sempre se poderá dizer, em abono da tese que ora defendemos, em matéria de aplicação da lei no tempo o seguinte:

Não existindo disposição transitória, rege o artigo 12.º do Código Civil que dispõe como segue:

“ (Aplicação das leis no tempo.

Princípio geral)

1. A lei só dispõe para o futuro; ainda que lhe seja atribuída eficácia retroactiva, presume-se que ficam ressalvados os efeitos já produzidos pelos factos que a lei se destina a regular.
2. Quando a lei dispõe sobre as condições de validade substancial ou formal de quaisquer factos ou sobre os seus efeitos, entende-se, em caso de dúvida, que só visa os factos novos; mas, quando dispuser directamente sobre o conteúdo de certas relações jurídicas, abstraindo dos factos que lhes deram origem, entender-se-á que a lei abrange as próprias relações já constituídas, que subsistam à data da sua entrada em vigor”

E o princípio aqui consagrado no n.º 1 é o da irretroactividade da norma jurídica segundo o qual a norma não se aplica nem aos factos passados, nem aos efeitos já decorridos e produzidos.

Contudo, tal como refere Baptista Machado² “ (...) a entrada em vigor de uma nova lei nova ou até de um sistema jurídico inteiramente novo não provoca um corte radical na continuidade da vida social. Há factos e situações que tendo-se verificado antes da entrada em vigor da lei nova, tendem a continuar no futuro ou a projectar-se nele”.

Desta forma, existindo um estado, uma situação, um estatuto que se prolongue no tempo (situações de trato sucessivo), estas serão disciplinadas, em cada momento, pelas normas que se sucedem nessa matéria.

Assim, e tal como refere Afonso Queiro³ “ (...) as situações de trato sucessivo estão à mercê das leis sucessivas (...). A nova lei não se aplica aos efeitos já consumados no domínio da lei anterior, mas aos efeitos que se vão produzindo durante a sua vigência”.

Esta previsão encontra apoio na previsão da parte final do n.º 2 do artigo 12.º do Código Civil, segundo a qual se deverá entender que a nova lei abrange as próprias relações já constituídas, que subsistam à data da entrada em vigor da nova lei quando esta dispuser directamente sobre o conteúdo de factos jurídicos independentemente da sua origem.

² Introdução ao Estudo do Direito e ao discurso Legitimador, 13.ª reimpressão, Almedina, Coimbra 2001, p.p. 219 e seguintes

³ Lições de Direito Administrativo, vol. I, Almedina, 1980, pags 169 e seg.

Em conclusão:

Pelo que se disse entendemos que os n.ºs 7 e seguintes do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 291/2009, são normas transitórias e como tal deverão aplicar-se a todas as pessoas com deficiência, independentemente de estas já terem sido, ou não, avaliadas pela nova TNI.

Caso assim não se entenda, poderemos considerar que existe uma situação de trato sucessivo e como tal, as normas dos n.ºs 7 e seguintes deverão aplicar-se igualmente às pessoas que foram já reavaliadas.

Lisboa, 31 de Outubro de 2009