

Parecer nº 97/98

Data: 1998.07.29

Processo nº 371

Requerente: Junta de Freguesia de Pombal

Solicitou a Junta de Freguesia do Pombal que a CADA se pronunciasse sobre a possibilidade da Junta comunicar à Cetelem, Sociedade financeira de aquisições a crédito a morada de dois cidadãos recenseados naquela freguesia.

Três questões merecem ponderação: o regime do recenseamento eleitoral, a natureza do dado morada, a utilização e o acesso a dados constantes de um ficheiro informatizado.

I

O regime do recenseamento eleitoral

Sustentado ainda por uma lei de 1978 (Lei nº 69/78 de 3 de Novembro), com várias alterações subsequentes, que não lhe alteraram a matriz inicial, o recenseamento eleitoral é instrumento essencial do exercício do direito do sufrágio.

A finalidade do recenseamento é a de garantir, em primeiro lugar, o direito de voto dos cidadãos: só pode votar quem está recenseado. Em segundo lugar, garantir a legalidade, regularidade e transparência do processo eleitoral.

Ressaltam do regime constitucional eleitoral, os seguintes princípios :

- a) carácter oficioso, obrigatório, permanente e único do recenseamento para todas as eleições por sufrágio directo e universal (artº 113º nº2);

- b) sem prejuízo das questões relativas ao direito de voto para o Presidente da República de nacionais residentes no estrangeiro e da capacidade activa e passiva de estrangeiros residentes em Portugal, nas condições constitucionalmente definidas;
- c) A íntima ligação entre o direito fundamental do sufrágio(previsto no artigo 49ºda CRP) e o processo do recenseamento, que deve realizar-se em condições que não ponham em crise o direito de eleger e de participar na vida política por intermédio de representantes livremente eleitos(artigo 48º nº1da CRP);
- d) A legalidade do processo do recenseamento(em todas as fases), com garantia da sua universalidade e certeza, como corolário lógico do exercício do direito de voto e da verdade da decisão popular expressa na urna, em eleições livres e democráticas, base do Estado de direito democrático.

Dos princípios constitucionais decorre um verdadeiro direito ao recenseamento, que aliás goza das mesmas garantias do regime de direitos, liberdades e garantias(nº 2 do artigo 113º da Constituição da República Portuguesa e artigo 1º e 7º, nº 1 da lei do recenseamento eleitoral).

A lei do recenseamento tipifica as condições de acesso e verificação dos cadernos eleitorais e dos restantes documentos do recenseamento.

O princípio da transparência da administração eleitoral é um dos pilares fundamentais em que assenta o nosso direito eleitoral. O mesmo acontece em relação aos actos do recenseamento. De facto, os cadernos de recenseamento (dos quais consta o nome e nº de inscrição) são publicamente expostos, em período legalmente determinado, podendo qualquer cidadão eleitor ou partido político reclamar por escrito das omissões ou inscrições indevidas nos cadernos de recenseamento (artigo 35º nº 1 da lei citada).

Por outro lado os nomes, moradas e outros documentos podem ser comunicados ou acedidos pelos partidos políticos no caso do processo eleitoral abranger os cidadãos nacionais residentes no estrangeiro (artigo 4º nº 2 do Decreto-lei nº 95- C/76 de 30 de Janeiro), e ainda em casos determinados e justificados, no âmbito dos poderes de fiscalização a estes reconhecidos, nos termos e para os fins previstos nos artigos 13º nº 1 e 34º nº 3 da Lei nº 69/78 de 3 de Novembro. As cópias dos cadernos são anualmente enviadas, às Câmaras Municipais, ao serviço de Administração Civil de Macau ou ao STAPE (artigo 37º da lei citada)

O ano de 1998 correspondeu a uma profunda alteração no processo de recenseamento. Até aqui difuso e descentralizado em cada freguesia (excepto quanto aos cidadãos nacionais inscritos no estrangeiro), o recenseamento passou a constar de uma base de dados central informatizada.

A Lei nº 130-A/97 de 31 de Dezembro instituiu um “Processo extraordinário de actualização das inscrições no recenseamento eleitoral, através da criação de um ficheiro central informatizado”.

Escudou-se a iniciativa legislativa na necessidade de introduzir medidas correctivas no processo de recenseamento, considerando que existe “ desconformidade entre o universo eleitoral real e o universo eleitoral efectivamente apurado nas sucessivas actualizações do recenseamento eleitoral, por excesso deste último, indiciado pela comparação dos seus números com os do recenseamento geral da população”.

A questão da desactualização dos cadernos eleitorais, há muito propugnada, não deixa de ser consequência da manutenção do processo e do sistema de recenseamento, tal como estava consagrado na originária Lei nº 69/78, de 3 Novembro. As subsequentes alterações à redacção inicial não interferiram nos procedimentos de tratamento da informação recolhida pelas entidades recenseadoras (Leis nºs 72/78, de 28 de Dezembro, 15/80, de 30 de Junho, 81/88 de 20 de Julho e 3/94, 28 de Fevereiro e 19/97 de 19 de Junho).

Em causa estava fundamentalmente, a opção pelo tratamento descentralizado da informação e dados do recenseamento pelas Juntas de Freguesia, resultante da correspondência da inscrição à unidade geográfica da residência habitual (artº 10º nº 1 da lei de recenseamento), sem possibilidade de comparação centralizada de eleitores recenseados, a que se soma um complexo processo de eliminação de eleitores, com base na freguesia da naturalidade.

A lei, ao inverter a desactualização do recenseamento, consagrou :

- a criação de uma base de dados informatizada, constituída a partir dos ficheiros de eleitores das diversas unidades geográficas de recenseamento, visando regularizar as situações de inscrição indevida ou múltipla, com excepção das inscrições dos eleitores estrangeiros recenseados em território nacional;
- a recolha de informação dos correspondentes ficheiros informatizados ou do corpo do verbete de inscrição, bem como das cópias fiéis dos cadernos de recenseamento eleitoral;

Das considerações já referidas resulta que a centralização, em base de dados, dos eleitores recenseados ao contribuir para a consecução dos princípios constitucionais essenciais como é o direito ao sufrágio, veio também ter como consequência a aplicação, aos dados do recenseamento, do regime próprio da lei de protecção de dados pessoais informatizados (lei nº 10/91 de 29 de Abril).

II

A questão da morada

A morada ou residência habitual é base fundamental de toda a organização do recenseamento (artigos 9º e 10º nº 1 da lei do recenseamento).É, por isso, importante tecer algumas considerações sobre este elemento de identificação.

Quanto ao dado morada (aqui aferida ao conceito de domicílio da pessoa, local da sua residência habitual, onde tem a sua base de vida, cfr. artigo 82º do Código Civil) interessa sublinhar que não se acompanha a interpretação de que tal elemento pessoal seja um dado que se insere na vida privada e, muito menos, na intimidade da vida privada.

No domicílio, segundo a doutrina tradicional, é possível distinguir um elemento objectivo “corpus”, a fixação espacial da pessoa, e um elemento subjectivo “animus”, a intenção da pessoa se fixar em determinado local. A lei civil relevando a concepção objectiva, dá importância à vontade (domicílio voluntário).

Anotar-se que a morada é um dos elementos mais requeridos pela administração pública - muitas vezes de forma excessiva em face da finalidade ou objecto do processo - sendo um elemento constante, com carácter geral, em quase todos os casos em que existe uma relação da pessoa considerada com o sistema estadual.

Quase que em cada acto, no processo, requerimento ou actividade é solicitado o dado morada.

Na perspectiva do princípio da legalidade no funcionamento e nos actos da administração será mesmo inquestionável que a morada é elemento essencial e indispensável, por exemplo à notificação dos actos, à consecução dos direitos de informação dos cidadãos e, em geral, a todos os direitos instrumentais do procedimento administrativo.

A morada - na sua característica de estabilidade e permanência - constitui mesmo o local de contacto da pessoa, valorado do ponto de vista social, económico e jurídico. Para a maior parte dos actos é pedida ou exigida a morada.

Não faremos aqui, por não se mostrar necessária, a referência à valoração jurídica da morada - no direito das obrigações, da família, do arrendamento urbano, do direito sucessório, mas praticamente em todos os ramos do direito privado e público, à

morada é conferida relevância jurídica, com importantes reflexos nos próprios direitos, liberdades e garantias dos cidadãos (maxime, em processo penal).

Não quer isto dizer que a Constituição determine que, para a pessoa ser sujeita de direitos, tenha que indicar a morada ou tenha que ter uma localização espacial, que a permita identificar.

Esta é aliás interessante questão (que se aflora para eventual abordagem em futuro Parecer), mas o que opta por viver na rua, um sem abrigo - para usar terminologia social agora vigente - não deixa de ter exactamente os mesmos direitos e os mesmos deveres de qualquer outra pessoa. O mesmo se diga quanto a pessoas com hábitos e usos nómadas. Terá, naturalmente, face à cultura legalista e administrativa, em muitos locais ainda preponderante, maior dificuldade em os exercer.

Ora, a morada não deixará de ser um elemento pessoal enquanto local que permite identificar os que nela têm residência permanente, mas não teremos dúvidas em afirmar que ela não contém um juízo de valor ou uma apreciação da pessoa singular.

E não se diga que a morada Quinta da Marinha(Cascais) deve ser a linha divisória de classificação de juízo de valor de idoneidade de determinada pessoa em relação à Quinta dos Ourives (Lisboa) ou a Ferreiros (Braga).

A morada é um dado de facto, residência habitual e permanente da pessoa.

Não contém nenhum juízo de valor ou apreciação. É um elemento objectivo, que a lei valora, como acima se indicou, mas não é por essa razão um dado pessoal, para efeitos da lei de acesso (Lei nº 65/93), apesar de constituir um dado pessoal, nos termos e para efeitos da lei de Protecção de Dados Pessoais.

Resta ainda verificar se a morada se insere na reserva da intimidade da vida privada. A intimidade das pessoas é uma das poucas “restrições constitucionalmente autorizadas ao direito de acesso” previstas no artigo 268º nº 2 da CRP (Constituição da República

Portuguesa, Anotada, J.J. Gomes Canotilho, Vital Moreira, 3ª edição revista, pág. 935) e a consideração da morada como dado relativo à intimidade das pessoas tem consequências no próprio exercício do direito de acesso, desde logo em relação a todos os dossiers que tenham esse dado.

O direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar, um dos direitos de personalidade, destina-se juntamente com o feixe de outros direitos pessoais que a Constituição tutela (artigo 26º nº 1), a proteger a esfera nuclear das pessoas e da sua vida.

Os Professores J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira em anotação ao artigo 26º nº 1 (Ob. citada, págs. 181,182) consideram que o conceito constitucional de esfera privada deve arrancar dos conceitos de privacidade e de dignidade humana, “de modo a definir-se um conceito de esfera privada de cada pessoa, culturalmente adequado à vida contemporânea”. E delimitam-no sob três ângulos : “respeito dos comportamentos, respeito do anonimato, respeito da vida em relação”.

Também o legislador penal insere na vida privada a violação de domicílio, da correspondência, das conversas, a publicação de imagens e palavras.

No Código Civil, (artigo 80º) o princípio de que todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem, sendo que a extensão da reserva é definida segundo a natureza do caso e a condição das pessoas, poderia levar a considerar que a morada seria ou não integrável no conceito de intimidade da vida privada (estendendo-se a ela), não em função dessa qualidade, mas em função da natureza da morada ou domicílio e da especial condição de cada uma das pessoas a que respeitasse. O Professor Mota Pinto considera que, com a tutela da vida privada, pretende-se defender a pessoa contra quaisquer violações, a paz, o resguardo, a tranquilidade de uma esfera íntima da vida; não se trata da honra mas o direito de estar só (Teoria Geral, 3ª edição , 209).

A invocação deste direito a estar só, intra muros, no anonimato, obviamente domiciliado, mas salvaguardado(a) do interesse, não pelo que se passa dentro de casa, mas que se habita ou se permanece naquele domicílio, conduzir-nos-ia então à extensão da morada à zona de reserva de intimidade.

Mas a morada entra no conceito de vida privada?

A vida privada compreende um conjunto de actividades, situações, atitudes ou comportamentos individuais, que não têm relação com a vida pública, que estão desta separados, e que estão estritamente ligado à vida individual e familiar da pessoa (Parecer da Procuradoria Geral da República, de 23- 7 - 81, BMJ, 309º, 145).

Nesta acepção a morada, enquanto dado respeitante ao domicílio permanente da pessoa, estará fora dos direitos da personalidade que se encontram na vida privada.

Nesta se inclui, além dos direitos supra referidos, o direito ao sigilo fiscal, ao sigilo das telecomunicações, à inviolabilidade do domicílio, ao estado de saúde.

Mas a morada não abrange a vida privada. É aliás um elemento objectivo que constitui uma ponte na relação com a vizinhança, com a administração, com a sociedade de uma forma geral.

A morada pela sua própria natureza não envolve em si o risco de intromissão na vida íntima da pessoa. A morada não é mais que um local, em regra, voluntariamente escolhido, onde a pessoa entende manter-se.

A morada nada diz sobre o conteúdo da vida pessoal, das relações, das situações, das atitudes da pessoas. Apenas diz da permanência da pessoa. E essa não envolve a dignidade da pessoa humana, os aspectos comportamentais, as relações familiares.

Em conclusão, não consideramos a morada como um elemento relativo à intimidade da vida privada.

A morada, também nos termos da lei de protecção de dados, está excluída dos chamados dados sensíveis (condenações em processo crime, suspeitas de actividades ilícitas, estado de saúde e situação patrimonial e financeira alínea b), nº 1, do artigo 11º), cujo tratamento é permitido em certas condições - com autorização do titular ou diploma legal - , e dos dados especialmente sensíveis cujo tratamento informatizado é proibido (nestes se incluem convicções políticas, filosóficas, fé religiosa, filiação partidária ou sindical e vida privada). Dados cujo tratamento passou a ser constitucionalmente admitido nos termos do artigo 35º nº 3, com fundamento no consentimento expresso do titular ou com base em lei que o autorize.

Alguns autores (p.e. David Balarb - privacy and direct mail advertising - 1978/1979, pág. 501 e seg.) afirmam mesmo que a morada poderia fazer parte da vida privada.

Esta interpretação não tem alicerce nem na Lei nº 10/91, nem no nosso ordenamento jurídico. A lei é particularmente exigente quanto ao tratamento de dados da vida privada. Exclui, na concepção e na sistematização, a morada do conceito vida privada.

O right do be let alone, deu hoje lugar ao *right to share and to withhold*.

Em resumo e quanto à Lei nº 65/93, de 26 de Agosto a morada, concluímos que a morada se insere na noção de documento administrativo, nos termos e para os efeitos do artigo 4º nº 1 alínea a).

III

Utilização e acesso a dados informatizados

Os dados do recenseamento, incluindo a morada, estão hoje informatizados, tanto centralmente, como na freguesia em causa. Estão pois a coberto das normas atinentes à lei de protecção de dados pessoais informatizados (Lei nº 10/91 de 29 de Abril). O regime de acesso a documentos referentes a dados pessoais com tratamento informatizado rege-se por lei própria, conforme resulta do nº 7 artigo 7º da Lei de Acesso aos Documentos da Administração (Lei nº 65/93, de 26 de Agosto).

O acesso a dados constantes do recenseamento e a sua utilização são balizados pelas normativas da lei de protecção de dados, em particular o princípio da finalidade (artigo 15º da lei atrás citada), de acordo com o qual os dados só podem ser utilizados (e acedidos) para finalidade determinante da recolha, excepto casos legalmente previstos ou autorizados pela Comissão de Protecção de Dados Pessoais Informatizados. Não é relevante para a protecção de dados, que estes estejam em suporte documental e, ao mesmo tempo, em suporte informatizado. Neste caso, os dados pessoais gozam da mesma protecção.

Quanto ao recenseamento, resulta do regime constitucional e legal que lhe é aplicável, e que foi desenvolvido no início deste Parecer, que os elementos dele constantes (e de resto, todo o processo) se regem por um especial princípio de transparência.

Daí que qualquer cidadão ou partido político (em período determinado) possa ter acesso a dados de terceiros, designadamente para fiscalização popular do sistema ou para acções de propaganda e informação partidárias (o que inclui, por exemplo, o fornecimento de listagens de cidadãos nacionais recenseados no estrangeiro em suporte informatizado).

No entanto tais acessos estão sujeitos à finalidade para que a lei os admitiu, de acordo com critérios de proporcionalidade evidentes.

O caso em apreço distingue-se bem do que atrás se referiu. O requerente pretende ter acesso a dados informatizados do recenseamento e não invoca que esse acesso se insere na finalidade do tratamento automatizado. O requerente é uma sociedade financeira de aquisições a crédito e para a sua actividade presume-se que pretenda a morada de dois cidadãos.

A lei de protecção de dados pessoais e também a Constituição não admitem o acesso nos termos solicitados.

Pelo que, em conclusão e com os fundamentos atrás expostos, as duas moradas não devem ser comunicadas à Cetelem, sem prejuízo desta vir a solicitar o reconhecimento de interesse directo e pessoal, nos termos e para os efeitos consignados no artigo 8º nº 3 da Lei nº 65/93 de 26 de Agosto.

Lisboa, 29 de Julho de 1998

João Labescat (Relator) – *José Magalhães - Silva Marques* – *Narana Coissoró - Vasco Almeida - Francisco de Brito - José Renato Gonçalves* – *Gameiro dos Santos* – *Branca do Amaral - Castro Martins* (Presidente)