

Parecer n.º 294/2012

Data: 2012.09.18

Processo n.º 284/2012

Entidade consulente: Centro Hospitalar (...)

I - Factos e pedido

1. A solicitou ao Centro Hospitalar (...) *“toda a documentação clínica relativa à assistência prestada”* ao seu filho, solteiro e maior de idade, *“no passado dia (...) de 2012, de forma a clarificar as circunstâncias do seu falecimento”*.
2. A entidade consulente considerou não se verificar, no caso concreto, interesse pessoal, direto e legítimo no acesso à informação em causa.
3. A sobredita decisão foi objeto de contestação por parte da requerente, originando o presente pedido de parecer por parte da consulente.

II - Apreciação jurídica

1. De acordo com a alínea c) do n.º 1 do artigo 27.º da Lei n.º 46/2007, de 24 de agosto, Lei do Acesso aos Documentos Administrativos (LADA), as entidades a quem tiver sido dirigido requerimento de acesso a documentos administrativos podem expor à CADA dúvidas que tenham sobre a decisão a proferir, a fim de esta entidade emitir parecer.

Serão deste diploma legal os preceitos normativos mencionados, posteriormente, sem qualquer outra referência.

2. A entidade consulente encontra-se sujeita à LADA: alínea d), n.º 1, artigo 4.º.
3. O acesso livre e generalizado aos documentos administrativos constitui um princípio geral da LADA (artigo 5.º): *“todos, sem necessidade de enunciar qualquer interesse, têm direito de acesso aos documentos administrativos, o qual compreende os direitos de consulta, de reprodução e de informação sobre a sua existência e conteúdo”*.

A LADA considera documento administrativo qualquer suporte de informação sob forma escrita, visual, sonora, eletrónica ou outra forma, na posse dos órgãos e entidades referidos no artigo 4.º, ou detidos em seu nome: artigo 3.º, n.º 1, alínea a). Como refere o Acórdão de 31 de agosto de 2011 do Supremo Tribunal Administrativo (Processo n.º 0758/11), *“para que um documento seja considerado «documento administrativo» para efeitos da alínea a) do n.º 1 do referido art. 3.º daquela Lei, não se exige que ele esteja conexas com alguma das actividades*

administrativas, bastando que esteja na posse dos órgãos e entidades referidos no artigo seguinte, ou detidos em seu nome”.

Assim, o acesso àquele tipo de documentos é livre e generalizado, sem que haja necessidade de apresentar qualquer tipo de justificação ou fundamentação.

No entanto, a LADA identifica algumas restrições ao direito de livre acesso:

- a) Quando os documentos contenham, acerca de pessoa singular, identificada ou identificável, apreciações ou juízos de valor, ou informações abrangidas pela reserva da intimidade da vida privada - informação nominativa (n.º 5 do artigo 6.º);
- b) Quando os documentos contenham “segredos de empresa” (n.º 6 do artigo 6.º);
- c) Quando haja razões para diferir ou indeferir o acesso (n.ºs 1, 2, 3 e 4 do artigo 6.º).

O direito de acesso à informação está, ainda, sujeito a limites ou restrições, para salvaguarda de outros bens constitucionalmente tutelados e de direitos que com ele entrem em colisão, nomeadamente referentes à dignidade da pessoa humana, direitos das pessoas à integridade moral, ao bom nome e reputação, à palavra, à imagem, à privacidade, restrições impostas pelo segredo de justiça ou pelo segredo de Estado¹.

- 4. Documentos nominativos são, para efeitos da LADA, os documentos administrativos que contenham, “acerca de pessoa singular, identificada ou identificável, apreciação ou juízo de valor, ou informação abrangida pela reserva da intimidade da vida privada” [alínea b), n.º 1, artigo 3.º].

É nominativo o documento administrativo que revele, por exemplo, informação de saúde, da vida sexual, de convicções ou filiações filosóficas, políticas, religiosas, partidárias ou sindicais.

São ainda nominativos os documentos administrativos que contenham opiniões sobre a pessoa (nomeadamente as expressas em processos de averiguações, de inquérito e disciplinares), os que traduzam descontos no respetivo vencimento, feitos não *ope legis*, mas *ope voluntatis* ou na sequência de decisão judicial e outros documentos cujo conhecimento por terceiros possa, em razão do seu teor, traduzir uma invasão da reserva da intimidade privada.

Nesta perspetiva, considerou o Supremo Tribunal de Justiça, em 28 de setembro de 2011 (Processo n.º 22/09.6YGLSB.S2), e citando o Acórdão proferido pelo Tribunal

¹ Cfr. sobre o tema, por exemplo, J. J. Gomes Canotilho / Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª ed., I, Coimbra, 2007, pp. 573-574; Jorge Miranda / Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, I, Coimbra, 2005, p. 430; J. Renato Gonçalves, *Acesso à Informação das Entidades Públicas*, Coimbra, 2002, pp. 51 e ss.

da Relação do Porto, em 31 de maio de 2006 (CJ III/210), que, neste âmbito, *“o que se pretende abranger e tutelar é apenas «o núcleo duro da vida privada» e mais sensível de cada pessoa, como seja a intimidade, a sexualidade, a saúde, a vida particular e familiar mais restrita, que se pretende reservada e fora do conhecimento das outras pessoas”*.

Assim, dados como o nome, a filiação, os números de bilhete de identidade e de contribuinte fiscal, as habilitações académicas e/ou profissionais não são, à luz da LADA, elementos que traduzam em si mesmos apreciações, juízos de valor ou informações abrangidas pela reserva da intimidade da vida privada, pelo que são, em geral, de livre acesso por se enquadrarem no conceito de documentos administrativos não nominativos.

Os documentos nominativos são comunicados, apenas:

- a) À pessoa a quem os dados digam respeito;
- b) A terceiros munidos de autorização escrita;
- c) A terceiros que demonstrem possuir interesse direto, pessoal e legítimo no acesso (n.º 5 do artigo 6.º).

5. Os documentos nominativos *“são objecto de comunicação parcial sempre que seja possível expurgar a informação relativa à matéria reservada”* (n.º 6 do artigo 7.º).

6. Como tem vindo a ser afirmado pela CADA, o acesso a informação de saúde integra matéria respeitante à reserva da intimidade da vida privada do respetivo titular da informação e é, por isso, de natureza reservada.

A informação de saúde é propriedade da pessoa, sendo as unidades do sistema de saúde as depositárias dessa informação (n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro).

Todas as informações referentes ao estado de saúde do doente, situação clínica, diagnóstico e tratamento são confidenciais. Contudo, podem terceiros aceder à informação de saúde se o doente der o seu consentimento ou se aquele alegar e demonstrar que é titular de um interesse direto, pessoal e legítimo no acesso.

7. A requerente pretende ter acesso ao processo clínico do filho, falecido, maior de idade, com o objetivo de clarificar as circunstâncias do seu falecimento.

Dado que a requerente não é titular da informação, nem dispõe de autorização escrita do mesmo, há que aferir da existência de um interesse direto, pessoal e legítimo no caso em apreço.

A determinação da existência desse direito aferir-se-á de acordo com um juízo de proporcionalidade, na sua tripla vertente de adequação, necessidade e

proporcionalidade em sentido estreito, entre a reserva da intimidade da vida privada do falecido e a pretensão da requerente em ver esclarecida a forma como ocorreu o falecimento do filho.

8. A CADA tem entendido que a invocação do desejo de esclarecimento relativo às causas da morte basta como interesse direto, pessoal e legítimo para o acesso ao processo clínico do falecido por parte de familiares próximos do mesmo.

A esse respeito, socorramo-nos, a título de exemplo, do constante do parecer n.º 123/2012:

«Assim, no exercício do direito de acesso, não autorizado pelo titular, a documentos nominativos, como é o caso dos documentos dos quais consta informação de saúde, estão em conflito normas respeitantes a dois direitos fundamentais: o direito à “reserva da intimidade da vida privada e familiar” (artigo 26.º, n.º 1 da Constituição), e o direito ou direitos de acesso invocado(s) pelo interessado (artigo 268.º, n.º 2, da Constituição e LADA).

De acordo com a doutrina e a jurisprudência, a aplicação do princípio da proporcionalidade, em sentido lato, permite verificar da prevalência de um daqueles direitos relativamente ao outro, aferindo a relação entre as medidas e os fins prosseguidos, consoante a adequação das medidas aos fins, a necessidade das medidas e a medida justa.

Por força do princípio da adequação, as medidas restritivas de direitos, liberdades e garantias devem corresponder a um meio para a prossecução dos fins visados, com salvaguarda de outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos. Segundo o princípio da necessidade, as medidas restritivas são exigidas para alcançar os fins em vista, por não se dispor de outros meios menos restritivos para alcançar o mesmo desiderato. Segundo o princípio da justa medida, ou proporcionalidade em sentido estrito, ficam afastadas as medidas excessivas.

Os fins alegados e demonstrados pelo requerente permitirão verificar se o pretendido acesso é adequado, necessário e não excessivo.

Tem esta Comissão entendido que se encontra demonstrado o interesse direto, pessoal e legítimo nas situações em que familiares próximos de doente já falecido pretendem fazer valer direitos ou interesses de valor suficientemente atendível para justificar a quebra relativa da privacidade do titular da informação².

² Cfr., entre vários outros, os pareceres da CADA n.ºs 32 e 137/2006, disponíveis em www.cada.pt, tal como os adiante citados.

No caso em apreço, conforme informação prestada à CADA pela requerente, trata-se de facultar a esta informação de saúde respeitante ao seu pai, falecido, para esclarecimento das circunstâncias em que se verificou a morte.

A CADA tem considerado, no que respeita a titulares já falecidos, constituir motivação suficiente a finalidade de esclarecimento das causas da morte dos familiares próximos³.

Na situação presente verifica-se, desta forma, o interesse direto, pessoal e legítimo legalmente exigível.

Entende-se que, verificando-se a existência de interesse direto, pessoal e legítimo do requerente, o acesso deve ser facultado, limitado ao necessário para apuramento das circunstâncias em que se verificou a morte”.

9. Não existem motivos para afastar a doutrina seguida, dada a similitude da situação em apreço com outras anteriormente apreciadas por esta Comissão.

10. Determina o n.º 2 do artigo 8.º, que “os documentos nominativos comunicados a terceiros não podem ser utilizados para fins diversos dos que determinam o acesso, sob pena de responsabilidade por perdas e danos, nos termos legais”». O fim invocado, no presente caso, é o esclarecimento as circunstâncias do falecimento do filho da requerente.

III - Conclusão

Face ao exposto, entende-se que deve a entidade requerida facultar o acesso à informação de saúde solicitada.

Comunique-se.

Lisboa, 18 de setembro de 2012

João Perry da Câmara (Relator) - David Duarte - Maria Eduarda Azevedo - Paulo Moura Pinheiro - Antero Rôlo (com declaração de voto) - Renato Gonçalves - Artur Trindade - António José Pimpão (Presidente)

Declaração de voto

³ Cfr., por exemplo, o parecer da CADA n.º 85/2009.

Entendo dever votar de vencido porquanto não concordo com a doutrina defendida, *maxime* no ponto 8. de II - Apreciação jurídica e, consequentemente, com a Conclusão.

A mãe do *de cujus* é um terceiro, aliás como se reconhece no parecer, e não é pelo simples facto do grau de parentesco que a LADA lhe reconhece uma posição privilegiada para poder aceder a quaisquer dados pessoais daquele. A lei não a discrimina positivamente nesse sentido. Ela teria, como qualquer terceiro, de demonstrar o seu interesse direto, pessoal e legítimo (Cfr. n.º 4 do artigo 6.º da LADA), o que não ocorreu, a meu ver.

O direito de acesso a documentos da natureza dos que estão em causa deve ser considerado instrumental relativamente a direitos ou interesses qualificados do requerente do acesso ou do *de cujus*. Entender de outro modo, equivaleria, no limite, ao reconhecimento do direito de acesso livre a toda a documentação nominativa, o que não está compreendido nas previsões da LADA.

Ora, no caso em apreço, não fica demonstrado que haja um verdadeiro interesse qualificado para fazer valer um seu direito ou do *de cujus*. O pretender “clarificar as circunstâncias do seu falecimento” não preenche *de per si*, aquele requisito, pois não está demonstrado que o acesso seja imprescindível para fazer valer um outro direito. A satisfação do interesse demonstrado esgota-se com o acesso.

a) Antero Fernandes Rôlo