

**Universidade Católica Portuguesa do Porto**

**Escola de Direito**



UNIVERSIDADE  
**CATÓLICA**  
PORTUGUESA  
Escola de Direito do Porto

# RESPONSABILIDADE PENAL PELO CRIME PROPAGAÇÃO DE DOENÇA CONTAGIOSA

---

*Dissertação de Mestrado em Direito Criminal*

*Sob orientação da Exma. Senhora Professora Doutora Maria  
Paula Ribeiro de Faria*

JOÃO PEDRO NORONHA DE ALMEIDA BELEZA AZEVEDO

**Outubro de 2016**



**Universidade Católica Portuguesa do Porto**

**Escola de Direito**

**RESPONSABILIDADE PENAL PELO CRIME  
PROPAGAÇÃO DE DOENÇA CONTAGIOSA**

---

*Dissertação de Mestrado em Direito Criminal*

*Sob orientação da Exma. Senhora Professora Doutora Maria  
Paula Ribeiro de Faria*

JOÃO PEDRO NORONHA DE ALMEIDA BELEZA AZEVEDO

**Outubro de 2016**

*“Nullum crimen, nulla poena sine lege”*

*“Sobre aquilo que vir ou ouvir respeitante à vida dos doentes, no exercício da minha profissão ou fora dela,  
e que não convenha que seja divulgado, guardarei silêncio como um segredo religioso.”*

Juramento de Hipócrates

## **Agradecimentos**

*À Professora Doutora Maria Paula Ribeiro de Faria, pela disponibilidade e incentivo na escolha do tema.*

*À minha família, por todo o apoio e paciência, principalmente, nestes momentos de escrita.*

*Um agradecimento especial aos meus Avós e Madrinha, por tudo.*

## Índice

Agradecimentos .....	5
Sumario/ <i>Abstract</i> .....	7
Capítulo I .....	8
- Introdução .....	8
Capítulo II .....	10
- Breve Referência à Evolução Histórica do Crime de Propagação de Doenças Contagiosas .....	10
Capítulo III .....	14
- Caracterização do Crime de Propagação de Doença Contagiosa .....	14
Capítulo IV .....	22
- Dever de Sigilo Médico .....	22
Capítulo V .....	29
- Internamento Compulsivo .....	29
Conclusão .....	36
Bibliografia .....	39

**Sumário:** A presente dissertação versa sobre o estudo da responsabilidade penal pelo crime de propagação de doença contagiosa e as suas possibilidades de internamento compulsivo, assim como, o dever de sigilo médico que os médicos estão obrigados.

**Palavras-Chave:** Propagação de doença contagiosa; saúde pública; dever de sigilo público; internamento compulsivo.

**Abstract:** This essay deals with the study of criminal responsibility for the crime of contagious disease spread and its possibilities of compulsory isolation, as well as the duty of confidentiality that doctors are required.

**Keywords:** Spread of contagious disease; public health; duty of confidentiality; compulsory isolation.

# CAPÍTULO 1

## Introdução

No século XXI, à escala global, começaram a surgir extremas preocupações com o aumento da possibilidade de propagação de doenças de cariz contagioso, derivado tanto do elevado grau de resistência das doenças até aí existentes, como também, pelo aparecimento, mais recentemente, de novas de difícil combate como a Gripe A ou o Ébola.

Em Portugal, as inquietações cresceram, ainda mais, com a adesão, em 25 de Junho de 1991, ao Espaço Schengen. Como sabemos este tratado permitiu a livre circulação de pessoas, sem necessidade de apresentação de documentação, pelos países signatários. Desta forma, esta livre circulação de pessoas aliada à livre circulação de mercadorias constituíram duas das maiores ameaças à saúde pública.

Apesar de não existir uma definição concreta do termo doença contagiosa, já que para a sua fixação contribuem variados factores (falamos, por exemplo, factores como a taxa de mortalidade, nível de disseminação, entre outros), podemos entender como a doença, causada por uma agente biológico como vírus ou bactérias, que é transmitida, na qual não intervêm agentes intermédios, de uma pessoa para outra, por contacto directo ou através da utilização de objectos utilizados pelo portador da doença.

Uma vez que, o Direito Penal é um direito subsidiário, só deverão ser criminalizadas as diferentes formas de propagação de doença quando os outros ramos do direito não conseguirem proteger os bens jurídicos em causa.

Caso o portador tenha intenção de propagar doença contagiosa poderá, não obstante a reduzida jurisprudência e doutrina sobre este tema, ser punido pelo crime previsto no artigo 283º, nº 1, alínea a) do Código Penal. Este preceito legal condena quem, através de uma acção ou omissão, cria perigo para a vida ou perigo grave para a integridade física de outrem.

No entanto, só poderão ser englobadas neste tipo de crime as doenças consideradas como contagiosas. Por outro lado, à luz desta norma, ficam de fora certas doenças contagiosas passíveis de propagação.



Com este trabalho procuramos enquadrar a preocupação de combate ao crime de propagação de doenças contagiosas, tanto a nível nacional como internacional, lembrando, de igual forma, a importância da relação existente entre o médico e o paciente no que ao dever de sigilo diz respeito.

Hoje em dia, os pacientes têm um conjunto de direitos formalmente estipulados, sendo necessário, para todas as intervenções médicas, o seu consentimento livre e esclarecido, assim como, o direito de ser informado do estágio e riscos da sua doença. Contudo, por vezes, podemos estar perante uma colisão de direitos, o que exige uma ponderação a partir de que momento uns devem ceder perante os outros. Com esta colisão de direitos referimo-nos à obrigação de quebra do sigilo que impende, em determinadas situações, sobre os médicos.

Visamos, por último, fazer alusão às excepções ao princípio de liberdade dos indivíduos, verificando que, actualmente, não se encontra previsto constitucionalmente o internamento compulsivo de portadores de doenças contagiosas, situação que tem gerado bastantes críticas, tanto por parte da doutrina, como também de profissionais de saúde.

Em conclusão, a escolha deste tema teve por base não só, a actualidade e o impacto que cria na população o surgimento de doenças contagiosas, como também, a necessidade de se regulamentar certas questões relacionadas com o crime de propagação que serão, certamente, de extrema importância no futuro.

## CAPÍTULO 2

### Breve Referência à Evolução Histórica do Crime de Propagação de Doenças Contagiosas

O crime de propagação de doença contagiosa constitui o corolário de uma curta evolução no Direito Penal Português, tendo o seu artigo 283º, nº 1, alínea a) do Código Penal tido como principal fonte de inspiração o artigo 231º (*Verbreiten menschlicher Krankheiten*) do StGB Suíço e o § 178º (*Vorsätzliche Gefährdung von Menschen durch übertragbare Krankheiten*) e § 179º (*Fahrlässige Gefährdung von Menschen durch Übertragbare Krankheiten*) do StGB Austríaco<sup>1</sup>.

No âmbito do Direito Suíço, o artigo 231º afirma que, quem, por baixeza de carácter, propagar uma doença perigosa e transmissível, será punido com uma pena privativa de liberdade de 1 a 5 anos<sup>2</sup>.

O Direito Austríaco não se afasta muito do modelo Suíço, sendo definido no §178º que, qualquer pessoa que cometa um acto que tenha fortes possibilidades de causar a propagação de uma doença transmissível entre pessoas é punida com uma pena de prisão até 3 anos, caso a doença, pela sua natureza, faça parte do leque restrito de doenças de notificação obrigatória. Já o §179º regula que, em caso de negligência, o agente é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 720 dias<sup>3</sup>.

Efectivamente, como a seu tempo veremos, esta influência verificou-se, desde logo, no artigo 270º do Código Penal de 1982<sup>4</sup>, que considerava o crime de propagação de

---

<sup>1</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – **Comentário do Código Penal: à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem**. Universidade Católica Editora, 2015. pág. 1010.

<sup>2</sup> Código Penal Suíço (2016), disponível em <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19370083/201607010000/311.0.pdf>.

<sup>3</sup> Código Penal Austríaco (2015), disponível em <http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296>.

<sup>4</sup> Artigo 270º do Código Penal de 1982 – (Propagação de doença contagiosa):

“ 1- Quem propagar doença contagiosa, criando um perigo para a vida ou de grave lesão da saúde ou da integridade física de um número indeterminado de pessoas, será punido com prisão de 1 a 5 anos e multa de 100 a 150 dias.

2 - É aplicável ao crime previsto no número anterior o que fica disposto no artigo 267.º A mesma agravação terá lugar quando o agente actuou por baixeza de carácter ou quando causou a epidemia por meio da difusão de germens bacteriológicos ou vírus.

3 - Se a conduta descrita no n.º 1 deste artigo for imputável a título de negligência, a pena será a de

doença contagiosa como um crime contra a saúde pública. No entanto, posteriormente, com a revisão do Código Penal levada a efeito pelo Decreto-Lei nº 48/95, o texto desta norma sofreu pequenas alterações, mantendo-se, até hoje, o artigo 283º tal como o conhecemos.

Em Portugal, as bases da luta contra as doenças contagiosas, visando o controlo das fontes de perigo de propagação, através de mecanismos médico-administrativos, e não penais, começaram a ser traçadas pelo legislador, em 9 de Agosto de 1949, com a promulgação da **Lei nº 2036**.

Segundo esta lei, competia ao Estado, por intermédio da Direcção-Geral da Saúde, a defesa contra as doenças contagiosas em colaboração com as autoridades administrativas e policiais, os serviços de assistência e previdência e os médicos. Abrangia uma acção profiláctica (constituída por medidas preventivas de natureza individual e colectiva), uma acção terapêutica (consistia no tratamento, em regime ambulatorio, domiciliário ou de internamento) e uma acção educativa (através de medidas destinadas à divulgação e propaganda dos preceitos de higiene e de medicina preventiva), conforme a Base I.

Os indivíduos afectados ou suspeitos de serem portadores de doença contagiosa deveriam abster-se de tomar contacto directo com o público durante o período de contágio ou a praticar qualquer acto de que pudesse resultar a transmissão dessa doença, podendo ser, em caso de perigo imediato de contágio, proibidos de frequentar espaços públicos, como escolas, casas de espectáculo ou locais de trabalho (Base IV).

Procurou impor, de igual forma, normas de isolamento para casos detectados de doentes contagiosos, assim como, estabeleceu penas e multas para quem, deliberadamente, propagasse essas doenças (Base XXV).

Acrescente-se que, esta lei atribuiu ao Ministro do Interior, sobre proposta da Direcção-Geral de Saúde, a competência de aprovar a tabela das doenças contagiosas de declaração obrigatória (Base IX).

A aprovação e publicação da tabela de doenças contagiosas de declaração obrigatória, ouvido o Conselho Superior de Higiene e Assistência Social, esteve presente na **Portaria nº 13 031**, de 5 de Janeiro de 1950. Dessa lista fazia parte um conjunto de 27

---

*prisão até 1 ano e multa até 60 dias. Tratando-se, todavia, da infracção, por médico, da obrigação de participar doença contagiosa, a pena será a de prisão de 6 meses a 2 anos.”*

doenças das quais se destacam: a febre amarela, cólera, escarlatina, lepra, peste, entre outras.

Em Abril de 1952, passou a vigorar uma nova tabela de doenças contagiosas de declaração obrigatória, na qual se incluiu, como 28ª doença, a raiva (**Portaria nº 13 951**).

A **Portaria nº 18 143**, de 21 de Dezembro de 1960, considerou um novo catálogo de doenças contagiosas de declaração obrigatória, sendo, a partir daqui, a declaração necessária tanto nos casos de doença como de óbito.

Era obrigatório a declaração tanto das doenças elencadas, como também, *“quaisquer outras cuja característica essencial seja a possibilidade de transmissão aos seres humanos, quer se trate de doenças contagiosas humanas, quer comuns aos homens e aos animais, que se possam transmitir destes últimos aos primeiros.”*<sup>5</sup>

Até à actualidade, foram realizadas sucessivas alterações legislativas que complementaram a luta contra as doenças contagiosas, das quais tem importância referir: a **Portaria nº 238/84** (como forma de prevenção, incluiu a vacina contra a rubéola<sup>6</sup> no Programa Nacional de Vacinação, previsto no Decreto-Lei nº 46628, de 5 de Novembro de 1965); a **Portaria nº 766/86** (aprovou a tabela de doenças de declaração obrigatória, ordenada de acordo com o código da 9.ª Revisão da Classificação Internacional de Doenças); a **Portaria nº 148/87** (mais uma vez, como forma de prevenção, incluiu a vacina contra a parotidite epidémica (papeira) no Programa Nacional de Vacinações, e determinou que fosse considerada como doença de declaração obrigatória); a **Portaria nº 1071/98** (foram substituídas as listas de doenças de declaração obrigatória ordenada de acordo com o código da 10ª Revisão da Classificação Internacional de Doenças); a **Portaria nº 103/2005** (integrou a infecção pelo VIH no rol de doenças de declaração obrigatória); a **Portaria nº 248/2013** (aprovou o regulamento de notificação obrigatória de doenças transmissíveis e outros riscos em saúde pública); finalmente, a **Portaria nº 22/2016** (primeira alteração à Portaria 248/2013).

Seguido esta ordem de ideias, cumpre mencionar, de igual forma, o **Decreto-Lei nº 44439** (permitiu ao Instituto Nacional aos Tuberculosos recorrer, nos casos considerados

---

<sup>5</sup> BORGES, J. Marques – **Dos Crimes de Perigo Comum e dos Crimes Contra a Segurança das Comunicações**. Rei dos Livros, 1985. pág. 164.

<sup>6</sup> A título de curiosidade, mesmo antes da conclusão deste trabalho, a Organização Mundial de Saúde (OMS) reconheceu oficialmente a eliminação do sarampo e da rubéola, em Portugal.

de perigo grave para a saúde pública, às providências estabelecidas no nº 3 da base V da Lei nº 2036<sup>7</sup>, de 9 de Agosto de 1949); o **Decreto-Lei nº 44579** (proibiu o exercício da prostituição, a partir de 1 de Janeiro de 1963); o **Decreto-Lei nº 166/80** (estabeleceu normas relativas ao regime de justificação de faltas dadas por motivo de doença infecto-contagiosa); ou, mesmo a **Lei nº 81/2009** (instituiu um sistema de vigilância em saúde pública, que identifica situações de risco, recolhe, actualiza, analisa e divulga os dados relativos a doenças transmissíveis e outros riscos em saúde pública, bem como prepara planos de contingência face a situações de emergência ou tão graves como de calamidade pública).

No plano internacional, surgiu o **International Health Regulations (2005)** tendo como principal objectivo prevenir a propagação internacional de doenças, proteger, controlar e dar uma resposta proporcional e limitada aos riscos de saúde pública e evitar, ao mesmo tempo, interferências desnecessárias com o tráfego e comércio internacional.

No âmbito europeu, a **Convenção Europeia dos Direitos do Homem**, no seu artigo 5º, nº1, alínea e), prevê a privação, de acordo com o procedimento legal, de pessoas susceptível de propagar uma doença contagiosa.

Conforme se demonstrou, com a maior preocupação e necessidade de resolver as questões relacionados com a saúde pública, devido ao alastramentos de novas doenças que colocavam em risco a população, o legislador procurou combater esse flagelo recorrendo a sucessivas alterações legislativas, não só a nível penal, como também, a nível administrativo.

No entanto, se uma doença for considerada contagiosa, ou seja, susceptível de ser transmitida de um indivíduo para outro, mas não constar do rol de doenças contagiosas de declaração obrigatória não significa que não possa ser objecto de punição, já que, tal situação, é irrelevante para a aplicação do artigo 283º, nº1, alínea a) do Código Penal.

---

<sup>7</sup> Base V, nº 3 da Lei nº 2036:

*“ Serão obrigatoriamente internados os doentes e suspeitos que, oferecendo perigo imediato e grave de contágio, não possam ser tratados na sua residência e ainda os que se recusem a iniciar ou a prosseguir o tratamento ou a abster-se da prática de actos de que possa resultar a transmissão da doença.”*

## CAPÍTULO 3

### Caracterização do Crime de Propagação de Doenças Contagiosas

TAIPA DE CARVALHO entende que, o direito penal, ramo do direito público, tem uma função positiva de tutela dos bens jurídicos fundamentais, ou seja, dos valores individuais, essenciais à realização pessoal, e comunitários, indispensáveis à convivência social. Por outro lado, as consequências jurídicas do crime traduzem-se na privação (penas) ou restrição (medidas de segurança) de direitos fundamentais, isto é, da liberdade.<sup>8</sup> FIGUEIREDO DIAS, define o direito penal como o “conjunto das normas jurídicas que ligam a certos comportamentos humanos, os crimes, determinadas consequências jurídicas”<sup>9</sup>.

Um dos princípios basilares do Direito Penal Português é o princípio da legalidade. Como forma de garantia do cidadão perante o poder punitivo do Estado, este princípio prevê que “só pode ser punido criminalmente o facto descrito e declarado passível de pena por lei anterior ao momento da sua prática.”<sup>1011</sup> Este princípio encontra protecção, de forma idêntica, no panorama constitucional português, nomeadamente, no seu artigo 29º<sup>12</sup>.

É da competência exclusiva da Assembleia da República, salvo autorização ao Governo, “a definição dos crimes, penas, medidas de segurança e respectivos pressupostos, bem como processo criminal.”<sup>13</sup>

Para efeitos do Código Processo Penal<sup>14</sup>, crime é o conjunto de pressupostos de que depende a aplicação ao seu autor de uma pena ou medida de segurança criminais. De uma forma muito sucinta, podemos afirmar que os elementos constitutivos de um crime são: a

---

<sup>8</sup> CARVALHO, Américo A. Taipa de – **Direito Penal Parte Geral: Questões Fundamentais**. Publicações Universidade Católica, 2006. pág. 60.

<sup>9</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo – **Direito Penal: Parte Geral**. Coimbra Editora, 2004. pág. 3.

<sup>10</sup> Artigo 1º, nº1 do Código Penal.

<sup>11</sup> Faz valer, assim, o princípio “*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali*”.

<sup>12</sup> Artigo 29º da Constituição da República Portuguesa – (Aplicação da lei criminal):

“ 1- Ninguém pode ser sentenciado criminalmente senão em virtude de lei anterior que declare punível a acção ou a omissão, nem sofrer medida de segurança cujos pressupostos não estejam fixados em lei anterior.  
(...)”

3 – Não podem ser aplicadas penas ou medidas de segurança que não estejam expressamente cominadas em lei anterior.”

<sup>13</sup> Artigo 165º, nº1, alínea c) da Constituição da República Portuguesa.

<sup>14</sup> Artigo 1º, alínea a) do Código Processo Penal.

tipicidade da conduta (existência de um tipo legal de crime), a ilicitude (contrariedade formal e material ao direito) e a culpabilidade (juízo de censura sobre o agente), podendo ser praticados por acção ou por omissão.

O crime de propagação de doença contagiosa encontra-se, actualmente, previsto no artigo 283º do Código Penal<sup>15</sup>, mais especificamente, no Título IV (“Dos crimes contra a vida em sociedade”), Capítulo III (“Dos crimes de perigo comum”).

O Direito Penal tem como finalidade a protecção de bens jurídicos, sendo as penas e as medidas de segurança os meios mais eficazes e indispensáveis à realização desse fim. No crime de propagação de doença contagiosa esses fins visam uma prevenção geral e especial positiva<sup>16</sup>.

Este tipo legal abrange, pelo menos de um forma parcial, os anteriores artigos 270º (crime de propagação de doença contagiosa), 274º (crime de alteração de análises) e 275º (crime de alteração de receituário) do Código Penal de 1982. Desta forma, esta junção permitiu uma simplificação e um tratamento uniforme de todos os crimes, o que não acontecia anteriormente, apesar da sua origem e tratamento jurídico penal diferenciado.

Comparando o presente artigo 283º com o artigo 270º da versão originária do Código Penal, em relação à propagação de doença contagiosa, verificamos a existência de algumas alterações significativas.

---

<sup>15</sup> Artigo 283º do Código Penal – (Propagação de doença, alteração de análise ou de receituário):

“1 -*Quem:*

a) *Propagar doença contagiosa;*

b) *Como médico ou seu empregado, enfermeiro ou empregado de laboratório, ou pessoa legalmente autorizada a elaborar exame ou registo auxiliar de diagnóstico ou tratamento médico ou cirúrgico, fornecer dados ou resultados inexactos; ou*

c) *Como farmacêutico ou empregado de farmácia fornecer substâncias medicinais em desacordo com o prescrito em receita médica;*

*e criar deste modo perigo para a vida ou perigo grave para a integridade física de outrem é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.*

*2 - Se o perigo referido no número anterior for criado por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 5 anos.*

*3 - Se a conduta referida no nº 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.”*

<sup>16</sup> De acordo com o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 10-03-2010, “*pela prevenção geral (positiva) faz-se apelo à consciencialização geral da importância social do bem jurídico tutelado e pelo outro no restabelecimento ou revigoração da confiança da comunidade na efectiva tutela penal dos bens tutelados; pela prevenção especial pretende-se a ressocialização do delincente (prevenção especial positiva)*”, disponível em,

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/543f04ad00e27392802576ef00385d4f?OpenDocument>

O crime de propagação de doença contagiosa foi uma inovação do Código Penal de 1982. Inicialmente, concebido como um crime contra a saúde pública, tinha como pressuposto o pôr em perigo um número indeterminado de pessoas. Actualmente, basta a criação de um perigo para outrem.

Quanto ao regime, alargou-se o âmbito de aplicação na agravação pelo resultado, consagrou-se a atenuação da pena, que até à revisão do Código Penal não estava prevista, foi eliminada a referência à pequena gravidade do perigo, exigindo-se, agora, sempre um perigo grave.

Por último, o artigo 283º passou a estar “*regulado segundo a forma de combinação dolo-negligência (o que não acontecia na versão original).*”<sup>17</sup>

Constitui ponto fulcral no nosso trabalho a delimitação dos bens jurídicos visados pelo preceito legal. Para FIGUEREDO DIAS, os bens jurídicos são “*a expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objecto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso.*”<sup>18</sup> No nosso ordenamento jurídico, os bens jurídicos protegidos pelo presente texto legal são a vida e a integridade física de outrem de eventuais lesões provenientes da propagação de doença.

“*O crime de propagação de doença contagiosa é um crime de perigo concreto (quanto ao grau de lesão dos bens jurídicos protegidos) e de resultado (quanto à forma de consumação do ataque ao objecto da acção)*”,<sup>19</sup> que se refere à comunidade, podendo, no entanto, verificar-se apenas numa só pessoa que representa essa mesma comunidade.<sup>20</sup> Assim o defende DAMIÃO DA CUNHA, “*se da avaliação ex ante resulta que pode ser posta em perigo uma multiplicidade de pessoas, representativas da comunidade, verificar-se-á o perigo comum mesmo que só umas delas tenha sido, de facto, posta em perigo.*”<sup>21</sup>

---

<sup>17</sup> CUNHA, J. M. Damião da – Comentário ao art. 283º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 1999. Vol. II pág. 1007.

<sup>18</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo – **Direito Penal: Parte Geral**. Coimbra Editora, 2004. pág. 109-110.

<sup>19</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – **Comentário do Código Penal: à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem**. 3ª edição. Universidade Católica Editora, 2015. pág. 1010.

<sup>20</sup> Note-se que o artigo visa proteger bens individuais, distinguindo-se, assim, do bem jurídico colectivo saúde pública.

<sup>21</sup> CUNHA, J. M. Damião da – Comentário ao art. 283º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 1999. Vol. II pág. 1007.



Dito de forma diversa, o agente, com a sua conduta, deverá ter a intenção de criar perigo para a vida e integridade física de pessoas individualmente consideradas.

Analisando agora, pormenorizadamente, o artigo 283º, nº 1, alínea a),<sup>22</sup> este exige que o agente propague doença contagiosa.<sup>23</sup> Significa isto, que o agente pratica uma acção ou omissão (quando exista um dever de garante) pela qual aumenta a probabilidade de transmissão de uma doença a outrem.

De acordo com o tipo objectivo de ilícito, o conceito de propagação<sup>24</sup> engloba não só, a própria transmissão de uma doença a uma outra pessoa, por qualquer forma de contacto directo,<sup>25</sup> como também, os chamados casos de “guerra biológica”,<sup>26</sup> através da contaminação de depósitos de água ou alimentos, tendo como consequência criar um situação de perigo para a vida ou perigo grave para a integridade física de outrem. Por outro lado, poderá ser possível, também, através da introdução de gérmens pela pele ou, mesmo pelo ar.

Para DAMIÃO DA CUNHA, *“não é necessário que haja uma efectiva contaminação”<sup>27</sup> (ou que eventualmente se verifique o contágio, mas não se verifique a doença), embora, por outro lado, seja necessário que a outra pessoa pudesse, por seu turno, infectar outras pessoas (isto é, aliás de acordo com a teleologia do tipo de crime em causa, torna-se necessário que haja um contágio numa pessoa e que daí possa alastrar à*

---

<sup>22</sup> O crime de propagação de doença contagiosa é um crime comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa, contrariamente ao que acontece com as alíneas b) e c) que são crimes específicos, só podendo ser praticados por pessoas com determinadas qualidades. Por crime de perigo comum entende FARIA COSTA como crimes *“em que o perigo se expande relativamente a um número indiferenciado e indiferenciável de objectos de acção sustentados ou iluminados por um ou vários bens jurídicos.”* Conforme, COSTA, José de Faria – Comentário ao art. 272º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 1999. Vol. II pág. 866-867.

<sup>23</sup> É de salientar que, por força do artigo 11º, nº 2, as pessoas colectivas e entidades equiparadas poderão ser responsáveis por este tipo de crime.

<sup>24</sup> *“O texto legal usa o vocábulo propagar, tal como sucede com os códigos do direito comparado, que usam o verbo com igual sentido.”* Assim afirma, GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – **Código Penal Português Anotado e Comentado: Legislação Complementar**. Almedina, 2007. pág. 936.

<sup>25</sup> Segundo MARQUES BORGES, *“o contacto é directo quando o germen causador da doença se transmite do indivíduo para o indivíduo doente e indirecto quando a transmissão da doença é efectuado pelo contacto com objecto contaminado”*. Verifique-se, BORGES, J. Marques – **Dos Crimes de Perigo Comum e dos Crimes Contra a Segurança das Comunicações**. Rei dos Livros, 1985. pág. 160.

<sup>26</sup> CUNHA, J. M. Damião da – Comentário ao art. 283º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 1999. Vol II. pág. 1009.

<sup>27</sup> FERNANDA PALMA considera que, de forma a respeitar o princípio da legalidade, tem de existir uma transmissão efectiva para estar preenchido o tipo legal de crime, não bastando a mera possibilidade de transmissão. Assim, PALMA, Maria Fernanda - *Transmissão da SIDA e Responsabilidade Penal*. In **Estudos de Direito da Bioética**. Almedina, 2005. Vol I. pág. 121.

*comunidade*).<sup>28</sup> Explicitando de outra forma, não é necessário que o agente seja portador de qualquer doença contagiosa, basta que ele próprio possa atingir outra pessoa.

Observando o artigo 270º, nº 3 do Código Penal de 1982,<sup>29</sup> verificamos que, caso o médico não reportasse<sup>30</sup> uma doença contagiosa de participação obrigatória cometia um crime. Assim o parece remeter o presente tipo legal, seja de declaração obrigatória ou não, punindo o médico que, com omissão dos seus deveres, permitiu que a doença se propagasse.

Para existir crime tem de haver propagação de uma doença contagiosa que, como se comprovou, contrariamente às doenças meramente transmissíveis, não exige um comportamento activo por parte do agente. No entanto, para que seja susceptível de produzir o perigo pretendido pelo artigo 283º, nº1, alínea a), temos de estar perante uma doença contagiosa grave.

Conforme acima se disse, a definição de doença contagiosa, assim como, o grau da sua gravidade exige, por parte do legislador, a ponderação de diversos factores.

Daqui se infere que, para concluirmos se se trata de um doença contagiosa, só casuisticamente poderemos averiguar se essa doença é adequada a produzir o perigo pretendido pelo artigo.

A norma abrange todo o tipo de doenças que possam ser consideradas como doenças contagiosas (independentemente da sua declaração obrigatória,<sup>31</sup> da origem conhecida ou desconhecida da difusão do seu vírus ou da sua antiguidade).

De igual forma, dispõe o artigo que o agente tem de criar um “*perigo para a vida ou perigo grave para a integridade física de outrem*”. De acordo com DAMIÃO DA

---

<sup>28</sup> CUNHA, J. M. Damião da – Comentário ao art. 283º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 1999. Vol. II. pág. 1009.

<sup>29</sup> Artigo 270º, nº 3 do Código Penal de 1982 – (Propagação de doença contagiosa):

“*Se a conduta descrita no n.º 1 deste artigo for imputável a título de negligência, a pena será a de prisão até 1 ano e multa até 60 dias. Tratando-se, todavia, da infracção, por médico, da obrigação de participar doença contagiosa, a pena será a de prisão de 6 meses a 2 anos.*”

<sup>30</sup> Este princípio de reportar o conhecimento ou suspeita de casos de doença contagiosa por parte do médico, no exercício da sua profissão, estava já presente na Lei nº 2036, nomeadamente na Base IX.

<sup>31</sup> Não necessitam de fazer parte do rol de doenças contagiosas de declaração obrigatória, uma vez que, poderão aparecer novas doenças que não chegam a fazer parte dessa lista, mas, no entanto, cumprem os requisitos de punibilidade do artigo 283º, como é o caso da Gripe A (H1N1)

CUNHA,<sup>32</sup> no caso do bem jurídico integridade física, é necessário um perigo grave em sentido duplo – exigindo-se que, face às circunstâncias concretas, uma doença contagiosa possa, por um lado, com alta probabilidade, produzir um ofensa à integridade física, como por outro, a ofensa à integridade física seja, também ela, grave.

Advirta-se que, não se trata de qualquer perigo, uma vez que, toda e qualquer doença, em caso de contágio, constituiu sempre um perigo para a saúde pública. Assim sendo, afastamos deste tipo legal as chamadas “bagatelas penais”.<sup>33</sup> Mais precisamente, não têm tipicidade penal as condutas incapazes de lesar os bens jurídicos em causa, contudo, não podemos considerar o princípio abstractamente, mas antes, verificar no caso concreto.

Em jeito de resumo, só as doenças consideradas contagiosas podem constituir crime de propagação de doença e nem toda a propagação de doença contagiosa constitui o crime previsto no artigo.

No entanto, este tipo legal tem sido alvo de várias críticas, já que, fazer a sua produção de prova acarreta extremas dificuldades. Esta percepção está ligada a questões como comprovar a adequação entre a propagação e a criação de um perigo, assim como, imputar a propagação a um indivíduo.

Segundo o tipo subjectivo de ilícito, o crime consuma-se quando praticado de forma dolosa<sup>34</sup> ou negligente,<sup>35</sup> por acção ou omissão.<sup>36</sup> Para MARQUES BORGES, “o

---

<sup>32</sup> CUNHA, J. M. Damião da – Comentário ao art. 283º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 1999. Vol II. pág. 1010.

<sup>33</sup> O princípio bagatelar tem a sua origem no Direito Romano tendo sido introduzido no sistema penal por Claus Roxin. Parte da máxima “*minimis non curat praeor*”, ou seja, o pretor não se ocupa de questões insignificantes.

<sup>34</sup> Artigo 14º do Código Penal – (Dolo):

“1 – Age com dolo quem, representando um facto que preenche um tipo de crime, actuar com intenção de o realizar.

2 - Age ainda com dolo quem representar a realização de um facto que preenche um tipo de crime como consequência necessária da sua conduta.

3 - Quando a realização de um facto que preenche um tipo de crime for representada como consequência possível da conduta, há dolo se o agente actuar conformando-se com aquela realização.”

<sup>35</sup> Artigo 15º do Código Penal – (Negligência):

“Age com negligência quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz:

a) Representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime mas actuar sem se conformar com essa realização; ou

b) Não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto.”

<sup>36</sup> Artigo 10º do Código Penal – (Comissão por acção ou omissão):

“1 – Quando um tipo legal de crime compreender um certo resultado, o facto abrange não só a acção adequada a produzi-lo como a omissão da acção adequada a evitá-lo, salvo se outra for a intenção da lei.

*dolo exige não só a intenção de propagar a doença contagiosa, como o conhecimento da criação do perigo, em virtude daquela conduta ou omissão*". Por outro lado, a negligência consiste na falta de previsão da criação da situação perigosa, acontecendo, por exemplo, na omissão de deveres por parte do médico de participar o conhecimento de uma doença contagiosa.<sup>37</sup>

Nos termos do artigo 283º, nº1, alínea a) do Código Penal, o agente actua com dolo não só, em relação à propagação da doença,<sup>38</sup> como também, quanto à criação do perigo em geral da conduta, bastando para tal o dolo eventual.<sup>39</sup> O nº2 pressupõe que estejamos perante um conduta dolosa mas que a criação do perigo seja negligente. Já o nº 3 estabelece que, para além da conduta, a criação do perigo também seja negligente, violando, assim, um dever objectivo de cuidado.

A tentativa<sup>40</sup> (quando o agente pretende praticar actos de execução de um crime, mas este não chega a consumir-se) da prática do crime doloso de propagação de doença contagiosa, previsto no nº 1, é punível. No nº 2 e 3, por razões óbvias, não é punida, podendo, no entanto, ser aplicadas as regras do artigo 286º do Código Penal.

Voltemos agora a atenção para agravação pelo resultado. Estipula o artigo 285º do Código Penal que, se do crime de propagação de doença contagiosa, doloso ou negligente, resultar a morte ou ofensa à integridade física grave de outra pessoa, o agente é punido com a pena que ao caso caberia, agravada de um terço nos seus limites mínimo e máximo. Esse resultado mais grave deve verificar-se em relação a pessoa que, pela conduta do agente, é posta em perigo (excluiu-se qualquer pessoa que tenha participado no crime).

---

*2 - A comissão de um resultado por omissão só é punível quando sobre o omitente recair um dever jurídico que pessoalmente o obrigue a evitar esse resultado.*

*3 - No caso previsto no número anterior, a pena pode ser especialmente atenuada."*

<sup>37</sup> BORGES, J. Marques – **Dos Crimes de Perigo Comum e dos Crimes Contra a Segurança das Comunicações**. Rei dos Livros, 1985. pág. 165.

<sup>38</sup> São irrelevantes as situações em que a pessoa que é posta em perigo dá o seu consentimento para a propagação de doença contagiosa. Assim sendo, independentemente do consentimento, o tipo legal preenche-se.

<sup>39</sup> Por dolo eventual entende o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 04-03-2009, "*como a conduta em que o agente representa a realização de um facto que preenche o tipo como consequência possível da sua conduta e actua conformando-se com aquela realização*", disponível em, <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/0/7ee348f13b50ef4e80257585005000ec?OpenDocument>.

<sup>40</sup> Artigo 23º do Código Penal – (Punibilidade da tentativa):

*"1 – Salvo disposição em contrário, a tentativa só é punível se ao crime consumado respectivo corresponder pena superior a 3 anos de prisão.*

*2 - A tentativa é punível com a pena aplicável ao crime consumado, especialmente atenuada.*

*3 - A tentativa não é punível quando for manifesta a inaptidão do meio empregado pelo agente ou a inexistência do objecto essencial à consumação do crime."*

Para MAIA GONÇALVES, por força do artigo 18º do Código Penal,<sup>41</sup> a agravação pelo resultado deve ser imputada ao agente a título de negligência, caso contrário, se fosse imputada a título doloso verificar-se-iam preenchidos os pressupostos do crime de homicídio voluntário, em concurso de crimes.<sup>42</sup>

Por outro lado, de acordo com o artigo 286º do Código Penal, se o agente remover voluntariamente o perigo antes de se ter verificado dano substancial ou considerável, a pena é especialmente atenuada ou poderá ter lugar a dispensa de pena. Trata-se um crime cuja consumação típica já se observou (diferença para as regras da desistência,<sup>43</sup> uma vez que, o agente, neste caso, impede a criação do perigo), contudo, o dano efectivo ao bem jurídico que se visa proteger ainda pode ser evitado. Só tem lugar esta atenuação se o agente impedir de forma voluntária esse perigo.

Por fim, regressando ao artigo 283º do Código Penal, nos termos do nº1 o agente é punido com uma pena de prisão de um a oito anos. No nº2, caso o perigo referido no número um seja criado por negligência, o agente é punido com uma pena de prisão até cinco anos. Já o nº3 prevê que, caso a conduta referida no número um for praticada com negligência, o agente é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.<sup>44</sup>

---

<sup>41</sup> Artigo 18º do Código Penal – (Agravação da pena pelo resultado):

*“Quando a pena aplicável a um facto for agravada em função da produção de um resultado, a agravação é sempre condicionada pela possibilidade de imputação desse resultado ao agente pelo menos a título de negligência.”*

<sup>42</sup> GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – **Código Penal Português Anotado e Comentado: Legislação Complementar**. Almedina, 2007. pág. 940.

<sup>43</sup> Artigo 24º do Código Penal – (Desistência):

*“1 – A tentativa deixa de ser punível quando o agente voluntariamente desistir de prosseguir na execução do crime, ou impedir a consumação, ou, não obstante a consumação, impedir a verificação do resultado não compreendido no tipo de crime.*

*2 - Quando a consumação ou a verificação do resultado forem impedidas por facto independente da conduta do desistente, a tentativa não é punível se este se esforçar seriamente por evitar uma ou outra.”*

<sup>44</sup> Note-se que, o artigo 283º só absorveu do artigo 270º da versão originária do Código Penal a pena de multa para esta alínea.

## CAPÍTULO 4

### Dever de Sigilo Médico

Por direito médico entendemos como o conjunto de regras de direito que disciplinam as relações jurídicas em que o médico, no exercício da sua actividade, intervém.

Contrariamente ao que acontecia, o exercício da actividade médica desdobra-se, actualmente, em dois lados: o do médico e o do paciente, que colaboram entre si. Assim o afirma, também, o Parecer do Comité Económico e Social Europeu, *“isto não significa que a responsabilidade do médico é transferida para o paciente, significa antes que deve ser considerada a interacção entre ambos numa perspectiva de aliança terapêutica, mantendo cada um o seu papel, com os seus direitos e o seu perímetro de responsabilidade”*.<sup>45</sup>

A realização de um qualquer acto médico deve ser, sob pena da prática de um facto ilícito (de responsabilidade civil e criminal), obrigatoriamente, precedida de um consentimento informado por parte do paciente.

Segundo FALCÃO OLIVEIRA,<sup>46</sup> o dever médico de obter o consentimento por parte do paciente não tem por base a existência de uma relação contratual, mas, antes o respeito pela autonomia do doente, não se violando, desta forma, os seus direitos constitucionais.<sup>47</sup>

Como forma do paciente tomar as suas decisões, o médico deverá informá-lo, condição necessária à obtenção de um consentimento livre e esclarecido, da doença, da sua evolução, dos tratamentos possíveis, dos seus riscos, entre outras coisas.<sup>48</sup>

Como tal, da análise atenta do que foi dito podemos afirmar que a confiança é o cerne de toda a relação existente entre os médicos e os seus pacientes, não devendo a informação obtida ser revelada a terceiros. Essa confiança protege-se através do regime do

---

<sup>45</sup> Parecer do Comité Económico e Social Europeu, disponível em,

<http://www.bmop.pt/parecerdocomiteeconomicoesocialeuropeusobreosdireitosdopaciente.pdf>

<sup>46</sup> OLIVEIRA, Guilherme Falcão de – **Temas de Direito da Medicina**. Coimbra Editora, 2005. pág. 63.

<sup>47</sup> De acordo com o artigo 25º, nº 1 da Constituição da República Portuguesa, *“a integridade moral e física das pessoas é inviolável”*, sendo estes direitos directamente aplicáveis e vinculando as entidades públicas e privadas.

<sup>48</sup> Conforme podemos verificar no artigo 5º da Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina do Conselho da Europa, disponível em,

<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/convbiologiaNOVO.html>

segredo médico, que é um verdadeiro obstáculo à violação da reserva da intimidade da vida privada e familiar<sup>49</sup> do paciente.

Tendo em linha de conta este vínculo, o dever de sigilo por parte do médico é fundamental de forma a garantir a subsistência desta relação de confiança, uma vez que, como se pode constatar, não estamos perante uma relação de igualdade, já que, são comunicadas informações de carácter pessoal por parte do paciente.

Inicialmente, o segredo médico apareceu com o Juramento de Hipócrates<sup>50</sup> proclamando uma obrigação moral, não assente em bases jurídicas, de respeito pela intimidade da informação, ou seja, a proibição de revelar informações recebidas no contexto da prestação dos cuidados de saúde.

Aproveitando os ensinamentos de Hipócrates, o Código Deontológico da Ordem dos Médicos previu o segredo médico no seu artigo 85º,<sup>51</sup> “*o segredo médico é condição essencial ao relacionamento médico-doente, assenta no interesse moral, social, profissional e ético, que pressupõe e permite uma base de verdade e de mútua confiança.*”

Com efeito, estabelece que se impõe em todas as circunstâncias, uma vez que, resulta de um direito inalienável de todos os doentes, compreendendo todos os factos que tenham chegado ao conhecimento do médico no exercício da sua profissão ou por causa dela. Mais, a obrigação do médico deve existir quer o serviço solicitado tenha ou não sido prestado, ou, até mesmo, tenha ou não havido remuneração, mantendo-se após a morte do paciente.

De igual forma, a Carta dos Direitos e Deveres dos Doentes<sup>52</sup> consagra que a confidencialidade de toda a informação e elementos identificadores do doente têm como

---

<sup>49</sup> O direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar vem previsto no artigo 26º, nº 1 da Constituição da República Portuguesa. Segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, “*este direito inclui dois direitos menores: a) direito de impedir o acesso de estranhos a informações sobre a vida privada e familiar; e b) direito a que ninguém divulgue as informações que tenha sobre a vida privada e familiar de outrem.*”

Veja-se CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Constituição da República Portuguesa Anotada**. Coimbra Editora, 2007. pág. 467

<sup>50</sup> “*Sobre aquilo que vir ou ouvir respeitante à vida dos doentes, no exercício da minha profissão ou fora dela, e que não convenha que seja divulgado, guardarei silêncio como um segredo religioso.*”

<sup>51</sup> Código Deontológico da Ordem dos Médicos, disponível em, <https://www.ensp.unl.pt/dispositivos-de-apoio/cdi/cdi/sector-de-publicacoes/revista/2000-2008/pdfs/rpsp-1-2009-1/08-2009.pdf>

<sup>52</sup> Carta dos Direitos e Deveres dos Doentes, disponível em, <http://www.admp-sede.org.pt/legislacao/8.html>

finalidade proteger a sua esfera privada e personalidade, devendo ser respeitados por todo o pessoal que se encontra envolvido no tratamento do paciente.

A nível penal, a violação do segredo profissional apareceu, primeiramente, prevista no artigo 290º do Código Penal de 1852.<sup>53</sup> Presentemente, o artigo 195º<sup>54</sup> do Código Penal estabelece o crime de violação de segredo,<sup>55</sup> visando proteger, como acima se disse, o direito fundamental à intimidade da vida privada e familiar. No entanto, a determinação deste bem jurídico é alvo de alguma divisão na doutrina e na jurisprudência. De acordo com COSTA ANDRADE,<sup>56</sup> a tese dominante é a que defende o bem jurídico como um valor individual (protege a intimidade ou privacidade dos pacientes), regalando para segundo plano, os interesses supra individuais (protecção da dignidade e a confiança da sociedade em determinadas profissões).

Voltando um pouco atrás, cada vez mais, é inevitável, para que o tratamento seja eficaz, a colaboração e partilha de informações entre os médicos e outros profissionais de saúde.

Em conformidade com COSTA ANDRADE,<sup>57</sup> a doutrina maioritária sustenta a não existência de ilicitude penal por parte do médico que toma, preliminarmente, conhecimento do estado do paciente e partilha com “*o círculo de pessoas que são legitimamente chamadas a saber*”.<sup>58</sup> Contudo, outros autores tem entendido que essa revelação do segredo preenche o crime de violação do segredo, só podendo ser excluída a sua ilicitude com o consentimento<sup>59</sup> por parte do paciente.

---

<sup>53</sup> Código Penal de 1852, disponível em, <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1265.pdf>

<sup>54</sup> Artigo 195º do Código Penal – (Violação do segredo):

*“Quem, sem consentimento, revelar segredo alheio de que tenha tomado conhecimento em razão do seu estado, ofício, emprego, profissão ou arte é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 240 dias.”*

<sup>55</sup> É um crime específico próprio, uma vez que, depende da qualidade específica do agente que terá de ser um médico ou outro profissional de saúde.

<sup>56</sup> COSTA, Manuel da Costa – **Direito Penal Médico: SIDA: Testes Arbitrários, Confidencialidade e Segredo**. Coimbra Editora, 2004. pág. 179-183.

<sup>57</sup> COSTA, Manuel da Costa – Comentário ao art. 195º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 2012. Vol I. pág. 1135.

<sup>58</sup> Falamos da partilha com médicos especialistas, da colaboração de outros profissionais de saúde, ou, mesmo, de funcionários administrativos.

<sup>59</sup> Artigo 38º Código Penal – (Consentimento):

*“1 - Além dos casos especialmente previstos na lei, o consentimento exclui a ilicitude do facto quando se referir a interesses jurídicos livremente disponíveis e o facto não ofender os bons costumes.*

*2 - O consentimento pode ser expresso por qualquer meio que traduza uma vontade séria, livre e esclarecida do titular do interesse juridicamente protegido, e pode ser livremente revogado até à execução*



Como nos dá conta o artigo 88º do Código Deontológico da Ordem dos Médicos, é permitido excluir o dever de segredo médico em certas situações, como por exemplo, quando estamos perante doenças de declaração obrigatória.

Por outro lado, ao abrigo do artigo 89º, a obrigação do segredo médico não impede que o médico tome as precauções necessárias, promova ou participe em medidas de defesa da saúde, indispensáveis à salvaguarda da vida e saúde de pessoas que possam contactar com o doente, nomeadamente dos membros da família e outros conviventes, não violando, desta forma, o segredo médico.<sup>60</sup>

Parece assim haver, por vezes, uma colisão de direitos antagónicos sendo preciso determinar a partir de que momento se deve proteger os direitos do paciente ou então dar prevalência a outros interesses.<sup>61</sup>

Hoje em dia, a doutrina tem entendido que, em determinadas ocasiões, é consensual a licitude da possibilidade de revelação (falamos, neste caso, no âmbito do direito de necessidade<sup>62</sup>) de segredos<sup>63</sup> do paciente, por parte do médico, respeitantes a doenças transmissíveis graves, com vista à protecção da vida e saúde pública, alargando essa quebra de sigilo aos profissionais de saúde que com ele venham a trabalhar.

O médico deverá, numa primeira fase, alertar o paciente para existência do perigo e tentar persuadi-lo a modificar o seu comportamento, ou, até mesmo, a revelar o seu

---

*do facto.*

*3 - O consentimento só é eficaz se for prestado por quem tiver mais de 16 anos e possuir o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta.*

*4 - Se o consentimento não for conhecido do agente, este é punível com a pena aplicável à tentativa.”*

<sup>60</sup> Reforçando mesmo que, “sendo a preservação da vida o valor fundamental, deverá o médico, em circunstância em que um doente tenha um comportamento que traga um risco real e significativo para a vida de outra pessoa, tentar persuadi-lo a modificar este comportamento, nomeadamente declarando que irá revelar a sua situação às pessoas interessadas. Se o doente não modificar o seu comportamento, apesar de advertido, o médico deve informar as pessoas em risco, caso as conheça, após comunicar ao doente que o vai fazer.”

<sup>61</sup> Por exemplo, em países como França continua-se a defender o dever de sigilo sem excepções, de forma a evitar a renúncia a testes de despistagem.

<sup>62</sup> O direito de necessidade é uma causa de exclusão da ilicitude, prevista no artigo 34º do Código Penal – (Direito de necessidade):

*“Não é ilícito o facto praticado como meio adequado para afastar um perigo actual que ameace interesses juridicamente protegidos do agente ou de terceiro, quando se verificarem os seguintes requisitos:*

*a) Não ter sido voluntariamente criada pelo agente a situação de perigo, salvo tratando-se de proteger o interesse de terceiro;*

*b) Haver sensível superioridade do interesse a salvar relativamente ao interesse sacrificado;*

*e*

*c) Ser razoável impor ao lesado o sacrifício do seu interesse em atenção à natureza ou ao valor do interesse ameaçado.”*

<sup>63</sup> Entendemos, assim, que o sigilo médico deverá ser visto, não como um direito absoluto, mas, sim, como um direito relativo, cuja revelação carecerá de fundamentação.

segredo. Caso este não altere a sua atitude, após comunicar ao doente que o irá revelar, fazendo a devida ponderação dos interesses em questão, o médico poderá, através do direito de necessidade,<sup>64</sup> partilhar com outros profissionais de saúde ou mesmo com a própria família do paciente de que este é portador de uma doença transmissível.

MARIA RUEFF<sup>65</sup> não partilha totalmente esta ideia. Para esta Autora, caso o paciente se recuse a comunicar a situação ao seu parceiro, não existindo qualquer relação médica ou estreita de outro teor (aceitaria se existisse, uma vez que, resulta de um dever de garante), por parte do médico, com as pessoas próximas daquele susceptíveis de contágio, ou, não conseguir identificar eventuais parceiros, não se parece justificar um dever de comunicação, encontrando-se, assim, apenas vinculado por um dever de segredo.

Por seu turno, COSTA ANDRADE, entende que se deve aplicar, neste caso acima exposto, o direito de necessidade. Seguindo esta orientação, uma vez que, há uma posição de garante por parte do médico, somos levados a afirmar que poderá, caso não reporte a situação, incorrer na prática de um crime de propagação de doença contagiosa por omissão<sup>66</sup>. Acrescente-se, COSTA ANDRADE questiona-se mesmo se, quando o médico tem um relação médica com ambos os parceiros, para além de um direito de informar, não existe, mesmo, um dever de o fazer.

Já ANDRÉ PEREIRA, considera que *“a afirmação de que o médico tem um dever de informar, cujo não cumprimento poderia levar à condenação por homicídio ou ofensa à integridade física grave, parece-me uma subversão do sistema de segredo médico e da relação médico-paciente.”*<sup>67</sup>

---

<sup>64</sup> Para tal, tem de ser preenchidos os pressupostos do direito de necessidade, a saber: a actualidade do perigo, a adequação e o interesse superior. O recurso ao direito de necessidade só será válido depois de esgotadas todas as possibilidades de ser o paciente a informar. Sobre o direito de necessidade veja-se, CARVALHO, Américo A. Taipa de – **Direito Penal Parte Geral: Teoria Geral do Crime**. Publicações Universidade Católica, 2006. Vol. II. pág. 221-245.

<sup>65</sup> RUEFF, Maria do Céu – **O Segredo Médico como Garantia de Não-Discriminação: Estudo de Caso: HIV-SIDA**. Coimbra Editora, 2009. pág. 557 e seguintes.

<sup>66</sup> Artigo 10º do Código Penal – (Comissão por acção ou omissão):

*“1 - Quando um tipo legal de crime compreender um certo resultado, o facto abrange não só a acção adequada a produzi-lo como a omissão da acção adequada a evitá-lo, salvo se outra for a intenção da lei.*

*2 - A comissão de um resultado por omissão só é punível quando sobre o omitente recair um dever jurídico que pessoalmente o obrigue a evitar esse resultado.*

*3 - No caso previsto no número anterior, a pena pode ser especialmente atenuada.”*

<sup>67</sup> PEREIRA, André Gonçalo Dias – O Dever de Sigilo do Médico: um Roteiro da Lei Portuguesa. In **Revista Portuguesa do Dano Corporal**. Imprensa da Universidade de Coimbra, 2009. pág. 40 e seguintes.

A SIDA<sup>68</sup> é o caso mais comum em que este binómio de interesses entra em conflito. Essa revelação é essencial, como se imagina, de forma a proteger a vida ou integridade física de um terceiro que tenha relações desprotegidas com o doente.

De forma a certificar o que foi mencionado, vejamos a opinião do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, que através do seu Parecer 32/CNECV/2000,<sup>69</sup> de 23 de Outubro, referente a um doente seropositivo para o vírus HIV que, apesar de advertido, nunca informou a sua mulher da sua seropositividade, mantendo, com esta, relações sexuais não protegidas. Perante um conflito entre dois deveres (de uma lado, a privacidade do doente, do outro, a protecção da vida e saúde da sua mulher e, eventualmente, dos seus filhos), considerou que *“a vida tem prioridade como valor, e a sua salvaguarda é o dever ético primordial, ao qual todos os outros se devem subordinar”*. Daqui se infere que, não modificando o seu comportamento, o médico, após informar o doente, deverá comunicar à mulher do paciente essa doença, sem, que tal conduta, pressuponha qualquer violação ao dever de sigilo médico.

Atente-se, também, ao caso em que o Tribunal da Relação de Lisboa,<sup>70</sup> tomou a decisão de quebra do sigilo médico, obrigando a médica a informar, o Tribunal de Torres Vedras, sobre a situação clínica da sua paciente, neste caso, uma mulher que era portadora do vírus da SIDA e que se dedicava à prostituição. Inicialmente, o Tribunal pediu determinados dados sobre a paciente à médica, tendo esta se recusado a prestar tal informação (situação permitida pela lei aos médicos de se escusarem a depor sobre factos abrangidos por segredo profissional<sup>71</sup>). Após a decisão do Tribunal da Relação de quebra

---

<sup>68</sup> A SIDA não vem mencionada na Portaria 1071/98, de 31 de Dezembro, que aprovou a tabela de doenças de declaração obrigatória.

<sup>69</sup> Parecer 32/CNECV/ 2000, disponível em, [http://www.cnecv.pt/admin/files/data/docs/1273057546\\_P032\\_SigiloMedico.pdf](http://www.cnecv.pt/admin/files/data/docs/1273057546_P032_SigiloMedico.pdf)

<sup>70</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 16 de Fevereiro de 2007, disponível em, <http://www.inverbis.pt/2007-2011/tribunais/quebra-de-sigilo-medico-e-hiv.html>

<sup>71</sup> Artigo 135º do Código Processo Penal – (Segredo profissional):

*“1 - Os ministros de religião ou confissão religiosa e os advogados, médicos, jornalistas, membros de instituições de crédito e as demais pessoas a quem a lei permitir ou impuser que guardem segredo podem escusar-se a depor sobre os factos por ele abrangidos.*

*2 - Havendo dúvidas fundadas sobre a legitimidade da escusa, a autoridade judiciária perante a qual o incidente se tiver suscitado procede às averiguações necessárias. Se, após estas, concluir pela ilegitimidade da escusa, ordena, ou requer ao tribunal que ordene, a prestação do depoimento.*

*3 - O tribunal superior àquele onde o incidente tiver sido suscitado, ou, no caso de o incidente ter sido suscitado perante o Supremo Tribunal de Justiça, o pleno das secções criminais, pode decidir da prestação de testemunho com quebra do segredo profissional sempre que esta se mostre justificada, segundo o princípio da prevalência do interesse preponderante, nomeadamente tendo em conta a imprescindibilidade do depoimento para a descoberta da verdade, a gravidade do crime e a necessidade de protecção de bens jurídicos. A intervenção é suscitada pelo juiz, oficiosamente ou a requerimento.*

do sigilo poderia, a médica, incorrer num crime de desobediência, caso mantivesse a decisão de não revelar a situação clínica da paciente. Assim sendo, perante estes dois direitos em confronto, o sigilo médico e a saúde pública, o segundo deveria, neste caso concreto, prevalecer.

É de relevo salientar que, para DAMIÃO DA CUNHA,<sup>72</sup> o vírus da SIDA não se inclui no crime de propagação de doença, já que, por um lado, a responsabilização jurídico-penal pelo contágio é extremamente difícil, por outro, não constitui uma verdadeira propagação de doença contagiosa (mas sim, transmissão), dado que, não se demonstra, de antemão, verificado o perigo de um contágio em cadeia,<sup>73</sup> capaz de colocar em perigo um conjunto de pessoas mais ou menos alargado, como acontece, no caso, da tuberculose, por exemplo. De modo semelhante veja-se SILVA DIAS,<sup>74</sup> *“a contaminação do namorado ou do cônjuge com VIH são situações que escapam à «ratio» dos crimes de perigo comum e são mais adequadamente resolvidas através de tipos que tutelam bens jurídicos individuais de titularidade determinada.”*

Para outros autores, não obstante algum esforço interpretativo, a partir do momento em que a vida ou a integridade física de alguém em concreto é posta em perigo, figurando essa pessoa como um representante da comunidade, e, por conseguinte, for possível uma posterior transmissão do vírus (ainda que seja pouco provável), sendo essa transmissão feita de forma consciente, poderá ser abrangida, tal situação, pelo crime de propagação de doença contagiosa.

---

4 - Nos casos previstos nos n.os 2 e 3, a decisão da autoridade judiciária ou do tribunal é tomada ouvido o organismo representativo da profissão relacionada com o segredo profissional em causa, nos termos e com os efeitos previstos na legislação que a esse organismo seja aplicável.  
(...)”

<sup>72</sup> CUNHA, J. M. Damião da – Comentário ao art. 283º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 1999. Vol II. pág. 1010-1011.

<sup>73</sup> Caso a transmissão do vírus ocorra numa relação estável e baseada numa legítima confiança, não estamos perante um acto de propagação, *“diferentemente, caso haja a possibilidade de posterior transmissão do vírus, seja no caso de contacto ocasional, seja noutra qualquer hipótese, então poderá equacionar-se a propagação (ou eventualmente a tentativa) e o preenchimento deste crime.”* Assim, CUNHA, J. M. Damião da – Comentário ao art. 283º do Código Penal. In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial**. Coimbra Editora, 1999. Vol II. pág. 1011.

<sup>74</sup> DIAS, Augusto Silva – **Colectânea de Textos de Parte Especial do Direito Penal**. AAFDL, 2008. pág. 84-85.

## CAPÍTULO 5

### Internamento Compulsivo

Como sabemos, o Direito Penal é um direito subsidiário, só se devendo criminalizar determinadas condutas quando os outros ramos do direito não conseguirem proteger os bens jurídicos em causa. Ao identificar que um determinado comportamento poderá ser solucionado de uma maneira mais razoável, de forma a salvaguardar o interesse público ou privado, por outro ramo do direito, o Direito Penal não prescinde da sua função ordenadora, pelo contrário, reforça-a. Isto posto, devido à sua natureza de última ratio, havendo mecanismo protectores menos estigmatizantes de liberdade, só deveremos utilizar o internamento compulsivo numa derradeira conjuntura.

De acordo com o artigo 27º, nº 2 da Constituição da República Portuguesa, *“ninguém pode ser total ou parcialmente privado de liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de acto punido por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança.”*<sup>75</sup> Porém, o direito dos cidadãos à liberdade não é absoluto nem ilimitado.

Para a restrição deste direito constitucionalmente consagrado é crucial que, de uma forma clara e previsível, estejam previstas na lei as condições para a aplicação de privação da liberdade deixando, desta forma, de parte todas as detenções baseadas na arbitrariedade.

Com a 4ª revisão da Lei Fundamental,<sup>76</sup> em 1997, adaptando-se o texto constitucional aos princípios dos Tratados da União Europeia, Maastricht e Amesterdão, aditou-se uma nova norma de excepção ao princípio da liberdade, prevendo, agora, o artigo 27º, nº 3, alínea h), a possibilidade de *“internamento de portador de anomalia psíquica em estabelecimento terapêutico adequado, decretado ou confirmado por autoridade judicial competente.”*

---

<sup>75</sup> De igual modo, prevê o artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos do Homem *“todo o indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”*, disponível em, [http://www.fpce.up.pt/sae/pdfs/Decl\\_Univ\\_Direitos\\_Homem.pdf](http://www.fpce.up.pt/sae/pdfs/Decl_Univ_Direitos_Homem.pdf)

<sup>76</sup> Lei Constitucional nº 1/97, disponível em, <https://dre.pt/application/file/653464>

Em virtude da finalidade de controlo de uma fonte de perigo concreta, tanto para os próprios como para a sociedade e da necessidade de tratamentos constantes, podemos concluir que estamos na presença de uma colisão de direitos fundamentais,<sup>77</sup> devendo existir uma ponderação adequada e proporcional entre os direitos em causa, visto que o internamento, constituindo uma restrição da liberdade, embate com o direito do indivíduo à liberdade. No entanto, este direito só deverá ser limitado após sentença judicial, protegendo-se, assim também, com o decretamento do internamento, o bem saúde pública.

Nos dias que correm, o internamento compulsivo vem regulamentado na Lei de Saúde Mental (Lei nº 38/98).<sup>78</sup>

É um procedimento legal de internamento para portadores de doença psíquica grave que visa, na vanguarda, a protecção da pessoa com doença mental. O internamento compulsivo só poderá ser determinado quando for a única forma de sujeição do paciente a tratamento clínico-psiquiátrico, dentro de um estabelecimento de saúde. Contrariamente ao internamento voluntário, nesta situação, o doente recusa o tratamento, que lhe é indispensável, só podendo ser decretado se for proporcional ao grau de perigo e ao bem jurídico em causa.

Como se pode confirmar, estamos perante uma excepção ao princípio fundamental de que os tratamentos necessitam da obtenção de um consentimento livre e esclarecido por parte do paciente, devendo o internamento, sempre que possível, ser substituído por um tratamento em regime ambulatorio.

Para PINTO DE ALBUQUERQUE,<sup>79</sup> a lei portuguesa prevê o internamento compulsivo de pessoas doentes, apenas, em três casos. A primeira ocorrência está relacionada com os doentes com lepra que, por descuido ou recusa, não cumprem as prescrições terapêuticas ou indicações indispensáveis para a saúde pública. O segundo caso são os portadores de anomalia psíquica grave que provocam situações de perigo real para

---

<sup>77</sup> Para VIEIRA DE ANDRADE, quando estamos perante um conflito entre direitos fundamentais a solução deverá ser encontrada no âmbito dos preceitos constitucionais, tentando harmonizar da melhor maneira possível os direitos divergentes. Veja-se ANDRADE, José Carlos Vieira de – **Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1976**. Coimbra Editora, 1987. pág. 222.

<sup>78</sup> Lei de Saúde Mental, disponível em, [http://www.dgpj.mj.pt/DGPJ/sections/leis-da-justica/livro-iv-leis-criminais/pdf4/1-36-1998/downloadFile/file/L\\_36\\_1998.pdf?nocache=1182172855.09](http://www.dgpj.mj.pt/DGPJ/sections/leis-da-justica/livro-iv-leis-criminais/pdf4/1-36-1998/downloadFile/file/L_36_1998.pdf?nocache=1182172855.09)

<sup>79</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – **Epidemia sem lei**. Diário de Notícias, 8 de Maio de 2009, disponível em, <http://www.dn.pt/opiniao/opiniao-dn/paulo-pinto-de-albuquerque/interior/epidemia-sem-lei-1225526.html>

bens de relevante valor, quer sejam próprios ou de terceiros, de natureza pessoal ou patrimonial, e se recusam a submeter ao tratamento médico. O terceiro, e último, acontecimento diz respeito aos doentes portadores de anomalia psíquica que cometam um crime e tenham de ser submetidos à medida de segurança de internamento,<sup>80</sup> medida determinada no âmbito de um processo penal.<sup>81</sup>

No entanto, é de salientar que, actualmente, em Portugal, não existe um quadro legal de internamento compulsivo de pessoas com doenças contagiosas.

Para PEDRO MORAIS,<sup>82</sup> o crime de propagação de doença contagiosa e o internamento compulsivo de portadores de doença contagiosa são institutos diferentes, visto que, “*no crime de propagação de doença temos fins de prevenção geral e especial positiva; no internamento compulsivo de portador de doença contagiosa temos como fim o controlo da fonte difusora da patologia (situação de perigosidade não penal) e o tratamento do agente difusor.*” Leva-nos, apesar da sua função de ordenação comum da vida em comunidade, a concluir o internamento compulsivo, neste caso, como independente em relação à acção penal.

A princípio, o recurso ao internamento compulsivo para portadores de doença contagiosa veio estabelecido na Lei de Bases de luta contra as doenças contagiosas (Lei nº 2036), tendo sido revogada pela Lei nº 81/2009.<sup>83</sup>

Competia à Direcção-Geral de Saúde determinar o internamento obrigatório, com as aconselháveis medidas de isolamento e tratamento, de doentes contagiosos sempre que houvesse grave perigo de contágio, não fosse possível o tratamento ambulatorio ou domiciliário e ainda os que se recusam a iniciar ou a prosseguir o tratamento ou abster-se da prática de actos que possibilitassem a transmissão da doença (Base III). Esta obrigação que englobava não só os doentes, como também, os suspeitos (Base V), podia ser admitida

---

<sup>80</sup> Para TAIPA DE CARVALHO, “*as funções, objectivos imediatos ou “fins-meios”, das medidas de segurança são de prevenção especial de recuperação social do inimputável perigoso, através do tratamento de anomalia psíquica (no caso dos inimputáveis) ou da correcção da tendência criminosa (caso dos imputáveis perigosos por tendência) e, ainda, de inocuização ou neutralização da perigosidade criminal do infractor, através de internamento, enquanto aquela perigosidade persistir.*” Veja-se CARVALHO, Américo A. Taipa de – **Direito Penal Parte Geral: Questões Fundamentais**. Publicações Universidade Católica, 2006. pág. 98.

<sup>81</sup> Retire-se do acima enunciado que a aplicação de medidas de segurança não são unicamente de natureza penal.

<sup>82</sup> MORAIS, Pedro Jacob – **O internamento Compulsivo do Portador de Doença Infecto-Contagiosa**. Tese de Mestrado em Direito Penal. Faculdade de Direito da Universidade Católica do Porto, 2013. pág. 14.

<sup>83</sup> Já com a aprovação da Constituição da República Portuguesa, em 2 de Abril de 1976, tinha sido suprimida a competência de privação da liberdade aos doentes contagiosas por órgãos da administração.

em regime ordinário ou de urgência (Base VI). Em relação à alta médica só poderia ser dada quanto tivesse cessado o perigo imediato de contágio.

Observe-se o acórdão, do Tribunal da Relação do Porto, de 6 de Fevereiro de 2002, sobre o internamento compulsivo de um portador de tuberculose (anterior à Lei nº 81/2009).

O Ministério Público alegou, com base na lei de luta contra doenças contagiosas ou por aplicação analógica da lei de saúde mental, a necessidade de aplicação da medida de segurança de internamento compulsivo, ao doente, portador de tuberculose pulmonar, que se recusava a tratar, havendo assim perigo concreto de contágio de terceiros devido ao elevado grau de infecciosidade da doença. Tal alegação levou ao indeferimento liminar por parte do Tribunal de 1ª Instância. Chamado a decidir, o Tribunal da Relação do Porto considerou não existir uma situação de perigosidade fundada num crime, mas antes, de perigosidade decorrente da própria natureza dessa doença, que, por si só, justificava a aplicação de medidas de segurança de natureza não criminal, competindo à Direcção-Geral de Saúde determinar o internamento compulsivo. Como esta medida se ajustava constitucionalmente ao artigo 27º/2 deu provimento ao recurso do MP.

Embora esta questão nunca tenha sido remetida ao Tribunal Constitucional, a doutrina sugeria a inconstitucionalidade<sup>84</sup> da Lei nº 2036, dado que, esta lei consagrava um procedimento de decretamento do internamento compulsivo de doentes passíveis de propagar doença contagiosa baseado na decisão, apenas, das autoridades de saúde (Base X), não havendo, portanto, uma intervenção de uma autoridade judicial, o que aparentava constituir uma violação do artigo 27º da Constituição da República Portuguesa. Perante esta lacuna, foi proposto o seguinte artigo: *“a decisão da idoneidade da utilização de medidas compulsivas para prevenção e controlo das doenças transmissíveis é da competência exclusiva das Autoridades de Saúde, sob sua própria iniciativa ou por iniciativa fundamentada por parte de profissional médico, sob mandato judicial quando necessário ou quando a lei o exija.”*<sup>85</sup>

A reprovação a esta Lei de Bases não se ficou por aqui. Por um lado, criticou-se a inexistência de definição do bem jurídico em causa (contrariamente ao que ficou mais tarde

---

<sup>84</sup> FARIA, Paula Lobato – **Projecto de Lei de Bases para a Prevenção e Controlo das Doenças Transmissíveis**. Escola Nacional de Saúde Pública da Universidade Nova de Lisboa, 2007. pág. 3

<sup>85</sup> FARIA, Paula Lobato – Artigo 35º - **Projecto de Lei de Bases para a Prevenção e Controlo das Doenças Transmissíveis**. Escola Nacional de Saúde Pública da Universidade Nova de Lisboa, 2007. pág. 22



patente no Decreto-Lei nº 82/2009<sup>86</sup>). Por outro, admitir que o internamento pudesse ser aplicado tanto a portadores de doença contagiosa como a suspeitos de a possuir, parece de difícil aceitação, sobretudo, no que toca a esta última possibilidade. De igual forma, pressupor que a recusa em receber o tratamento ou o facto de não poder ser tratado na sua residência são razões para aumentar a probabilidade de propagação, parecem, novamente, constituir parâmetros insuficientes para aplicação da medida de internamento.

Já nível internacional, podemos destacar a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, nomeadamente, o artigo 5º, nº1, alínea e) que permite a privação da liberdade a pessoas susceptíveis de propagar uma doença contagiosa.

No entanto, vejamos um caso levado ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, o caso *Enhorn vs Suécia*,<sup>87</sup> sobre o internamento compulsivo de um doente com SIDA,<sup>88</sup> que teve por base a utilização deste artigo específico.

No início dos anos 90, Enhorn contaminou com o vírus da SIDA um jovem de 19 anos, com quem mantinha relações sexuais. No entanto, só tomou conhecimento de tal transmissão quando soube que, ele próprio, era portador dessa doença. Usufruindo de uma grande liberdade de apreciação, o médico do condado, como forma de prevenção, impôs certas instruções ao paciente como a obrigação de informar a sua seropositividade ao pessoal médico que o viesse a atender, a abstenção de consumo de álcool em quantidades que lhe prejudicassem o seu raciocínio e a proibição de colocação de terceiros em riscos de contrair HIV, através da obrigação de utilização de preservativo. Contudo, nem sempre cumpriu as instruções. Fruto de tais falhas, a questão foi levada ao Tribunal Administrativo que, ao abrigo de uma lei de 1988, ordenou o internamento como forma de impedimento da propagação do HIV.

---

<sup>86</sup> No artigo 5º, nº 3, alínea c), consagra-se a possibilidade de as autoridades de saúde imporem o internamento ou a prestação compulsiva de cuidados de saúde a indivíduos que estiverem em situação de prejudicarem a saúde pública, permitindo, assim, tanto o internamento como o tratamento compulsivo. Desta forma, o legislador, com o Decreto-Lei nº82/2009, pretendeu não fazer grandes alterações mantendo a responsabilidade de desencadear o processo de internamento, nas autoridades de saúde. Decreto-Lei nº82/2009, disponível em, [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1701&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1701&tabela=leis)

<sup>87</sup> Caso Enhorn vs Suécia, disponível em, <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/sist-europeu-dh/Sum%E1rios%202005.pdf>

<sup>88</sup> Refira-se que para PAULA LOBATO FARIA “a infecção pelo VIH é apenas transmissível através do sangue e seus derivados ou de esperma do indivíduo contaminado e não pelo mero contacto social com este, o que leva a concluir pela inutilidade de se aplicarem medidas como v.g. o internamento compulsório ou a proibição de frequentar locais públicos, estabelecimentos de ensino ou outros.” Assim, FARIA, Paula Lobato de – Aspectos Éticos e Jurídicos da SIDA no Direito Português. In *Acta Médica Portuguesa*. Escola Nacional de Saúde Pública, 1991. pág. 48-S

Não se conformando com a decisão, Enhorn recorreu ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Para se provar se existe legalidade na detenção de uma pessoa susceptível de propagar doença contagiosa, os elementos essenciais são, de um lado, a perigosidade para a saúde pública, por outro, a justificação da detenção como último recurso para impedir a transmissão. Não obstante os poucos casos sujeitos à apreciação em que uma pessoa fora detida com o fim de evitar a propagação de uma doença contagiosa, o Tribunal conclui que o isolamento do doente não constituía medida de último recurso, podendo, neste caso, ter sido utilizadas outras medidas, menos gravosas, para salvaguarda do interesse público, falamos, por exemplo, da obrigação de abstinência ou uma cura de desintoxicação. Este descuido, juntamente com a manutenção durante quase 7 anos da ordem de internamento, conduziram o Tribunal a apreciar, esta situação, como não abrangida pelo artigo 5º, nº 1, alínea e) da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Inversamente, a Recomendação 1116 do Conselho da Europa, de 1989, considerou inadmissível a aplicação do artigo 5º, nº1, alínea e) nos casos de doentes portadores de HIV.

Realce-se que, de igual forma, a 24 de Janeiro de 2007, a OMS<sup>89</sup> chegou a pronunciar-se sobre a possibilidade do recurso ao internamento compulsivo, dentro dos limites da legalidade e dos direitos humanos, no caso de doentes com tuberculose extensivamente resistente, concluindo que essa medida só poderia ser utilizada e justificada apenas como último recurso se todas as outras medidas voluntárias de isolamento do doente tiverem falhado.

Regressando mais uma vez a nível interno, mais concretamente, à ausência de legislação constitucional<sup>90</sup> em relação ao internamento compulsivo de pessoas portadoras de doenças contagiosas, constamos que diversos autores, a favor da aplicação deste internamento, reprovam a não transposição plena para o ordenamento jurídico português das normas internacionais.

Destacamos as palavras de GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, “*ao restringir o internamento compulsivo ao internamento tutelar de portadores de anomalia*

---

<sup>89</sup> Good Practice in Legislation and Regulations for TB Control: An Indicator of Political Will, disponível em,

[http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/68708/1/WHO\\_CDS\\_TB\\_2001.290.pdf](http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/68708/1/WHO_CDS_TB_2001.290.pdf)

<sup>90</sup> O Anteprojecto de Revisão Constitucional do PSD, em 2010, previu a possibilidade de internamento aos portadores de grave doença contagiosa, disponível em,

[http://www.inverbis.pt/2007-2011/images/stories/pdf/revisaoconstitucional2010\\_psd.pdf](http://www.inverbis.pt/2007-2011/images/stories/pdf/revisaoconstitucional2010_psd.pdf)

*psíquica, a Constituição deixou por resolver um problema com tanta ou mais delicadeza jurídico-constitucional e jurídico-penal, que é o internamento compulsivo de perigo de pessoas portadores de doenças infecto-contagiosas e, por conseguinte, susceptíveis de cometerem crimes de perigo (Cód. Penal, art. 283º). A ponderação de bens (vida, integridade física e saúde pública) poderá justificar a adopção de medidas (quarentena, internamento) que deverá obedecer, apesar disso, aos princípios da «constituição penal e processual penal». Isto significa que uma eventual política de saúde de combate a estas doenças deve ter em conta que o «risco permitido» obriga, no campo do direito penal, a cuidadosa ponderação dos bens jurídicos-constitucionais e penais que estão aqui em jogo.»<sup>91</sup>*

Por força da obrigação da Lei Fundamental, que só permite a restrição de direitos, liberdades e garantidas aos casos expressamente previstos, segundo o artigo 18º, nº 2 da Constituição da República Portuguesa, a doutrina e jurisprudência têm seguido apenas pela possibilidade de aplicação das medidas de privação de liberdades aos casos presentes no artigo 27º, nº 3 da Constituição (princípio da tipicidade).

Apesar de aparentemente afastada a hipótese de inserção do internamento compulsivo de portadores de doença contagiosa neste artigo do texto constitucional existe quem defenda, como é o caso de ANDRÉ PEREIRA,<sup>92</sup> a interpretação extensiva do artigo 27º, nº 3, alínea h), incluindo neste preceito o internamento de doentes contagiosos, ou, mesmo quem seja a favor de uma interpretação analógica entre o internamento de doentes com anomalia psíquica e o internamento de portadores de doenças contagiosas devido à semelhança entre os dois institutos.<sup>93</sup>

---

<sup>91</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Constituição da República Portuguesa Anotada**. Coimbra Editora, 2007. pág. 484.

<sup>92</sup> PEREIRA, André Gonçalves Dias - **Lex Medicinæ: Revista Portuguesa de Direito da Saúde**. Coimbra Editora, 2004. pág. 135.

<sup>93</sup> Para PINTO DE ALBUQUERQUE, o princípio da legalidade impede a aplicação das leis vigentes em Portugal a outros casos que não estejam nela especificamente previstos por analogia. Veja-se ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – **Epidemia sem lei**. Diário de Notícias, 8 de Maio de 2009, disponível em <http://www.dn.pt/opiniao/opiniao-dn/paulo-pinto-de-albuquerque/interior/epidemia-sem-lei-1225526.html>

## Conclusão

Do estudo que realizávamos permitiu-nos verificar que a luta contra as doenças contagiosas tem sido uma constante, tanto a nível interno como internacional. Em Portugal, destacamos a importância do aparecimento da Lei nº 2036, de 9 de Agosto de 1949, a lei de bases de luta contra as doenças contagiosas.

Esta lei aglomerou num só documento um conjunto de medidas preventivas (quer de natureza individual, quer colectiva), de medidas terapêuticas (podiam ir desde o tratamento em regime ambulatorio, domiciliário, ou, mesmo, através do internamento) e educativas (procurando junto da população informar e divulgar as necessidades de esta ter certos cuidados de higiene). Alertava, por outro lado, os indivíduos ou suspeitos de serem portadores de doença contagiosa para os perigos de convivência directa com outras pessoas durante o período de contágio da doença, podendo mesmo ser proibidos, estes doentes, de frequentar determinados espaços públicos.

No entanto, havia mesmo quem defendesse a inconstitucionalidade desta Lei, uma vez que, permitia, no caso do procedimento de internamento compulsivo de doentes passíveis de propagar doença contagiosa que a decisão de aplicação da medida de privação da liberdade fosse baseada apenas na decisão das autoridades de saúde, constituindo tal situação uma violação do artigo 27º da Constituição da República Portuguesa. Contudo, até à aprovação da Lei nº 81/2009, que revogou a Lei nº 2036 deixando um enorme vazio no quadro legal português no que à matéria de internamento compulsivo de portadores de doença contagiosa diz respeito, esta lei de bases de luta pareceu poder conviver pacificamente com a Lei Fundamental.

Já a nível europeu esta questão não se coloca, prevendo o artigo 5º, nº1, alínea e) da Convenção Europeia dos Direitos do Homem a possibilidade de privação, de acordo com o procedimento legal, de pessoas susceptível de propagar uma doença contagiosa.

Refira-se que, embora quase não exista doutrina e jurisprudência sobre esta tema, o crime de propagação de doença contagiosa está previsto no artigo 283º do Código Penal. É um crime de perigo concreto e de resultado, podendo ser praticado, de forma dolosa ou negligente, por acção ou omissão (quando exista um dever de garante), através da própria transmissão da doença de um pessoa para outra por contacto directo ou por outras formas

como a contaminação de água ou alimentos. Existe quem defenda que não é necessário que haja uma efectiva contaminação, apenas se exige que a outra pessoa pudesse, por seu turno, infectar outras pessoas. No entanto, aqui a doutrina divergente levando outros autores a considerar que, de forma a respeitar o princípio da legalidade, para preenchimento do tipo legal de crime, teria de haver uma transmissão efectiva.

A definição de doença contagiosa, uma vez que, obriga a uma ponderação de diversos factores, nem sempre se afigura fácil. Desta forma, para se concluir se estamos perante uma doença contagiosa adequada a produzir o perigo pretendido pelo artigo 283º do Código Penal teremos de fazer um juízo casuístico.

O preceito legal obriga a que haja um perigo para a vida ou perigo grave para a integridade física de outrem. Deduza-se com isto que, não se trata de qualquer perigo, uma vez que, toda e qualquer doença, em caso de contágio, constituiu sempre um perigo para a saúde pública, ficando assim de fora desta norma todas aquelas condutas que não serão dignas de terem tipicidade penal. Advirta-se, por outro lado, que só as doenças consideradas contagiosas podem constituir crime de propagação de doença e nem toda a propagação de doença contagiosa constitui o crime previsto no artigo.

Como sabemos, na relação médico-paciente o dever de sigilo por parte do médico é fundamental de forma a garantir a subsistência desta relação de confiança. Contudo, cada vez mais, é inevitável, para que o tratamento de um doente seja eficaz, a colaboração e partilha de informações entre os médicos e outros profissionais de saúde, não existindo com isto, nenhuma ilicitude penal por parte do médico que toma conhecimento do estado de saúde do paciente e, posteriormente, partilha com outras pessoas habilitadas.

Perante uma colisão de direitos, de um lado, o direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar, do outro, a defesa da saúde pública, o médico poderá ser obrigado a revelar informações sobre o paciente sem que tal conduta constituía um violação do dever de sigilo. De acordo com o artigo 283º do Código Penal, o médico poderá, eventualmente, caso não reporte uma situação de doença contagiosa ao qual está obrigado, ser punido por um crime de omissão.

Regressando, mais uma vez ao internamento compulsivo, afirmamos que só parece ser permitido em casos restritos como quando um doente com lepra que, por descuido ou recusa, não cumpra as prescrições terapêuticas ou indicações indispensáveis para a saúde pública, quando os portadores de anomalia psíquica grave provoquem situações de perigo

real para bens de relevante valor, quer sejam próprios ou de terceiros, de natureza pessoal ou patrimonial, e se recusem a submeter ao tratamento médico, ou, então, quando doentes portadores de anomalia psíquica cometam um crime e tenham de ser submetidos à medida de segurança de internamento, medida determinada no âmbito de um processo penal.

Deve-se salientar, novamente, que, em Portugal, não existe um quadro constitucional que permita o internamento compulsivo de pessoas com doenças contagiosas, ao contrário do que acontece no âmbito internacional, algo criticado por diversos autores, reprovando a não transposição plena para o ordenamento jurídico português das normas internacionais.

Desta forma, a doutrina e jurisprudência têm seguido apenas pela possibilidade de aplicação das medidas de privação de liberdades aos casos presentes no artigo 27º, nº 3 da Constituição. Não obstante, certos autores defenderem diferentes formas de interpretação deste preceito legal com o objectivo de se poder aplicar a medida de internamento compulsivo aos portadores de doenças contagiosas.

Face ao exposto, deveria existir por parte do legislador uma clarificação para a actuação das entidades responsáveis neste tipo de situações, ou, então mesmo, como forma de combate ao perigo que os portadores desta doença causam na saúde pública e não sendo possível aplicar mais nenhuma medida, ser aditada uma nova alínea no artigo 27º da Constituição. Devido ao carácter subsidiário do Direito Penal, esta medida de internamento deveria ser, primeiramente, da responsabilidade médico-administrativa.

## **Bibliografia**

### **Monografias**

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – **Comentário do Código Penal: à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.** Universidade Católica Editora, 2015.

ANDRADE, José Carlos Vieira de – **Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1976.** Coimbra Editora, 1987.

BORGES, J. Marques – **Dos Crimes de Perigo Comum e dos Crimes Contra a Segurança das Comunicações.** Rei dos Livros, 1985.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Constituição da República Portuguesa Anotada.** Coimbra Editora, 2007.

CARVALHO, Américo A. Taipa de – **Direito Penal Parte Geral: Questões Fundamentais.** Publicações Universidade Católica, 2006.

CARVALHO, Américo A. Taipa de – **Direito Penal Parte Geral: Teoria Geral do Crime.** Publicações Universidade Católica, 2006. Vol. II

COSTA, José de Faria – **Comentário ao art. 272º do Código Penal.** In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial.** Coimbra Editora, 1999. Vol. II

COSTA, Manuel da Costa – **Comentário ao art. 195º do Código Penal.** In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial.** Coimbra Editora, 2012. Vol. I.

COSTA, Manuel da Costa – **Direito Penal Médico: SIDA: Testes Arbitrários, Confidencialidade e Segredo.** Coimbra Editora, 2004.

CUNHA, J. M. Damião da – **Comentário ao art. 283º do Código Penal.** In **Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial.** Coimbra Editora, 1999. Vol. II

DIAS, Augusto Silva – **Colectânea de Textos de Parte Especial do Direito Penal.** AAFDL, 2008.

DIAS, Jorge de Figueiredo – **Direito Penal: Parte Geral.** Coimbra Editora, 2004.

FARIA, Paula Lobato de – Aspectos Éticos e Jurídicos da SIDA no Direito Português. In **Acta Médica Portuguesa**. Escola Nacional de Saúde Pública, 1991.

FARIA, Paula Lobato de – **Projecto de Lei de Bases para a Prevenção e Controlo das Doenças Transmissíveis**. Escola Nacional de Saúde Pública da Universidade Nova de Lisboa, 2007.

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – **Código Penal Português Anotado e Comentado: Legislação Complementar**. Almedina, 2007.

PALMA, Maria Fernanda - Transmissão da SIDA e Responsabilidade Penal. In **Estudos de Direito da Bioética**. Almedina, 2005. Vol I.

PEREIRA, André Gonçalo Dias – O Dever de Sigilo do Médico: um Roteiro da Lei Portuguesa. In **Revista Portuguesa do Dano Corporal**. Imprensa da Universidade de Coimbra, 2009.

PEREIRA, André Gonçalo Dias - **Lex Medicinae: Revista Portuguesa de Direito da Saúde**. Coimbra Editora, 2004.

OLIVEIRA, Guilherme Falcão de – **Temas de Direito da Medicina**. Coimbra Editora, 2005.

RUEFF, Maria do Céu – **O Segredo Médico como Garantia de Não-Discriminação: Estudo de Caso: HIV-SIDA**. Coimbra Editora, 2009.

#### Fontes Electrónicas

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 04-03-2009, disponível em,

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/0/7ee348f13b50ef4e80257585005000ec?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 10-03-2010, disponível em,

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/543f04ad00e27392802576ef00385d4f?OpenDocument>

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – **Epidemia sem lei**. Diário de Notícias, 8 de Maio de 2009, disponível em

<http://www.dn.pt/opiniao/opiniao-dn/paulo-pinto-de-albuquerque/interior/epidemia-sem-lei-1225526.html>



Anteprojecto de Revisão Constitucional do PSD, em 2010, disponível em,  
[http://www.inverbis.pt/2007-2011/images/stories/pdf/revisaoconstitucional2010\\_psd.pdf](http://www.inverbis.pt/2007-2011/images/stories/pdf/revisaoconstitucional2010_psd.pdf)

Caso Enhorn vs Suécia, disponível em,

<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/sist-europeu-dh/Sum%E1rios%202005.pdf>

Código Penal de 1852, disponível em,

<http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1265.pdf>

Código Penal Austríaco (2015), disponível em

<http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296>

Código Penal Suíço (2016), disponível em

<https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19370083/201607010000/311.0.pdf>

Carta dos Direitos e Deveres dos Doentes, disponível em,

<http://www.adrnp-sede.org.pt/legislacao/8.html>

Código Deontológico da Ordem dos Médicos, disponível em,

<https://www.ensp.unl.pt/dispositivos-de-apoio/cdi/cdi/sector-de-publicacoes/revista/2000-2008/pdfs/rpsp-1-2009-1/08-2009.pdf>

Convenção Europeia dos Direitos do Homem, disponível em

[http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)

Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina do Conselho da Europa, disponível em,

<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/convbiologiaNOVO.html>

Declaração Universal dos Direitos do Homem, disponível em,

[http://www.fpce.up.pt/sae/pdfs/Decl\\_Univ\\_Direitos\\_Homem.pdf](http://www.fpce.up.pt/sae/pdfs/Decl_Univ_Direitos_Homem.pdf)

Decreto-Lei n.º 44439, disponível em

<https://dre.pt/application/file/164564>

Decreto-Lei n.º 44579, disponível em

<https://dre.tretas.org/pdfs/1962/09/19/plain-16716.pdf>

Decreto-Lei nº 166/80, disponível em

<https://dre.tretas.org/pdfs/1980/05/29/plain-428.pdf>

Decreto-Lei nº82/2009, disponível em,

[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1701&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1701&tabela=leis)

Good Practice in Legislation and Regulations for TB Control: An Indicator of Political Will, disponível em,

[http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/68708/1/WHO\\_CDS\\_TB\\_2001.290.pdf](http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/68708/1/WHO_CDS_TB_2001.290.pdf)

International Health Regulations (2005), disponível em

<http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/246107/1/9789241580496-eng.pdf?ua=1>

Lei 2036, disponível em

<https://dre.pt/application/file/264804>

Lei Constitucional nº 1/97, disponível em,

<https://dre.pt/application/file/653464>

Lei nº 81/2009, disponível em

<https://dre.tretas.org/pdfs/2009/08/21/plain-259514.pdf>

Lei de Saúde Mental, disponível em,

[http://www.dgpj.mj.pt/DGPJ/sections/leis-da-justica/livro-iv-leis-criminais/pdf4/1-36-1998/downloadFile/file/L\\_36\\_1998.pdf?nocache=1182172855.09](http://www.dgpj.mj.pt/DGPJ/sections/leis-da-justica/livro-iv-leis-criminais/pdf4/1-36-1998/downloadFile/file/L_36_1998.pdf?nocache=1182172855.09)

Parecer 32/CNECV/2000, disponível em,

[http://www.cneev.pt/admin/files/data/docs/1273057546\\_P032\\_SigiloMedico.pdf](http://www.cneev.pt/admin/files/data/docs/1273057546_P032_SigiloMedico.pdf)

Portaria nº 13 031, disponível em

<https://dre.pt/application/file/445026>

Portaria nº 13 951, disponível em

<https://dre.pt/application/file/598990>

Portaria nº 18 143, disponível em

<https://dre.tretas.org/pdfs/1960/12/21/plain-31161.pdf>

Portaria nº 238/84, disponível em

<https://dre.tretas.org/pdfs/1984/04/14/plain-147235.pdf>

Portaria nº 766/86, disponível em

<https://dre.tretas.org/pdfs/1986/12/26/plain-78070.pdf>

Portaria nº 148/87, disponível em

<https://dre.pt/application/file/662595>

Portaria nº 1071/98, disponível em

<https://dre.tretas.org/pdfs/1998/12/31/plain-98810.pdf>

Portaria nº 103/2005, disponível em

<https://dre.pt/application/file/623490>

Portaria nº 248/2013, disponível em

<http://www.sg.min-saude.pt/NR/rdonlyres/91A35F4D-2EEE-402B-8675-161792E135D3/36288/0462404627.pdf>

Portaria nº 22/2016, disponível em

[http://www.sg.min-saude.pt/NR/rdonlyres/91A35F4D-2EEE-402B-8675-161792E135D3/43207/Port22\\_2016SINAVE\\_NotDoenSaudPublica.pdf](http://www.sg.min-saude.pt/NR/rdonlyres/91A35F4D-2EEE-402B-8675-161792E135D3/43207/Port22_2016SINAVE_NotDoenSaudPublica.pdf)

Tribunal da Relação de Lisboa, disponível em,

<http://www.inverbis.pt/2007-2011/tribunais/quebra-de-sigilo-medico-e-hiv.html>