

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 377/18.1T9BCL.G1

Relator: JORGE BISPO

Sessão: 13 Julho 2020

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: IMPROCEDENTE

NÃO PRONÚNCIA

CRIME DE DIFAMAÇÃO

JUÍZOS ATÍPICOS

DIREITO DE CRÍTICA OBJETIVA

Sumário

- I) O direito fundamental ao bom nome e reputação de qualquer pessoa, consagrado no art. 26º, n.ºs 1 e 2 da CRP, tem de ser compatibilizado com o direito fundamental da liberdade de expressão e informação, com idêntica consagração constitucional (art. 37º da CRP), bem como a nível de mecanismos de direito internacional, como a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (art. 10º) e a Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 19º).
- II) Uma das manifestações da liberdade de expressão é precisamente o direito que cada pessoa tem de divulgar a opinião e de exercer o direito de crítica.
- III) A temática do conflito entre a liberdade de expressão e de opinião e o direito à honra e reputação tem sido frequentemente objeto de decisões por parte do TEDH, dando sistematicamente prevalência à primeira e frisando que a liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e vale não somente para as “informações” ou “ideias” favoráveis, inofensivas ou indiferentes, mas também para aquelas que ofendem, chocam ou inquietam.
- IV) Como resulta do parágrafo 2º do artigo 10º da CEDH, a liberdade de expressão está sujeita a exceções que devem ser interpretadas restritivamente, devendo a necessidade de qualquer restrição ser demonstrada de maneira convincente.
- V) Assim, o direito de crítica tem necessariamente limites mais apertados quando o visado é um simples particular do que em relação a pessoas que

exercem funções públicas, atuando nessa qualidade, na medida em que os atos destas estão necessariamente sujeitos a um controlo atento, seja pela comunicação social, seja pelo cidadão comum da comunidade na qual exercem as funções, devendo, por isso, os visados demonstrar muito maior tolerância, sobretudo quando produzem declarações públicas que se prestam à crítica.

VI) Daí que se devam considerar atípicos os juízos que, como reflexo necessário da crítica objetiva, acabam por atingir a honra do visado, desde que a valoração crítica seja adequada aos pertinentes dados de facto e agente não incorra na crítica caluniosa ou na formulação de juízos de valor que têm subjacente o exclusivo propósito de rebaixar e de humilhar.

Texto Integral

Acordam, em conferência, os Juízes na Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães:

I. RELATÓRIO

1. No encerramento do inquérito com o NUIPC 377/18.1T9BCL, que correu termos pela Procuradoria da República da Comarca de Braga - Departamento de Investigação e Ação Penal - Secção de Barcelos, o Ministério Público deduziu acusação contra o arguido L. M., imputando-lhe a prática de dois crimes de difamação agravada, previstos e punidos pelas disposições conjugadas dos arts. 180º, n.º 1, 183º, n.º 2, 184º, 132º, n.º 2, al. l), 14º, n.º 1, 30º e 26º, todos do Código Penal, e 30º, n.º 1, 31º, n.º 5, 9º, n.º 1, 10º, al. a), e 11º da Lei de Imprensa.

2. Discordando dessa acusação, o arguido requereu a abertura de instrução, no termo da qual foi proferido despacho a despronunciá-lo e a determinar o arquivamento dos autos.

3. Inconformado com essa decisão instrutória, recorreu o assistente M. J., formulando no termo da motivação as conclusões que a seguir se reproduzem [1].

«(...)

IV. No que respeita ao primeiro artigo da autoria do arguido, publicado a 03 de Janeiro de 2018, no «Jornal X», de uma leitura atenta da crónica, não ficamos com dúvida de que o arguido apelida o Assistente de «*pito-mor*», «*dono da capoeira*», menorizando-o, fazendo troça da pessoa do Assistente, socorrendo-se de expressões objetivamente insultuosas e suscetíveis de abalar a honra e a consideração pessoal, política e até familiar do assistente, nada

tendo a ver com a discussão política a que pretende disfarçar ao longo de todo o texto.

V. Mas não só, continuando à frente no texto pode ler-se: «o Sr. M. J. [referindo-se inequivocamente ao Assistente], *tem pelo menos a particularidade individualizante que faz dele permanentemente um alvo de chacota pública pelo menos das pessoas mais informadas. É que é um ignorante. Dizem que quanto mais ignorante mais feliz. Assim sendo, quero querer que o Sr. M. J. deve ser um homem muito feliz (...) Asneira multiplicada! Ignorância estúpida! (...) M. J., o ignorante*». Parece que o artigo escrito pelo Arguido nada tem a ver com o confronto de ideias políticas a que alegadamente se pretende referir no corpo do texto, mas sim com o único objetivo de rebaixar e achincalhar o Assistente.

VI. Pois bem, o Arguido aproveitou o pretexto da redação da crónica relativa à crítica das políticas adotadas pelo Assistente como Presidente da Câmara ..., para atacar gratuitamente a honra deste, distorcendo-o com o sentido opinativo que pretende dar ao texto. A crónica acima reproduzida não foi mais do que isso. Um pretexto para achincalhar o Assistente.

VII. Para Costa Andrade, devem-se considerar atípicos os juízos que, como reflexo necessário da crítica objetiva, acabam por atingir a honra do visado, **desde que a valoração crítica seja adequada aos pertinentes dados de facto**, esclarecendo, no entanto, que se **deve excluir a atipicidade relativamente a críticas caluniosas, bem como a outros juízos exclusivamente motivados pelo propósito de rebaixar e humilhar, o que se verifica no caso concreto.**

VIII. Adaptado ao caso que nos ocupa, a conduta do Arguido seria atípica se a mesma não ultrapassasse o âmbito da crítica objetiva, isto é, enquanto censura da política tida pelo Assistente num determinado assunto, não se dirigindo diretamente à pessoa do aqui Assistente. Como o fez, os juízos tecidos caem fora da «*atipicidade*», pelo que não se encontra afastada, no caso concreto, a responsabilidade criminal do crítico, nos autos Arguido. — cfr. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto (Proc. 7132/09.8TAVNG-A.P1).

IX. Rodrigues da Costa, distinguindo o «*direito de crónica*», afim do direito de informação, do «*direito de opinião e de crítica*», como expressões, todas elas, desdobradas da «*liberdade de expressão*», **defende que o direito à honra e consideração só pode ser sacrificado se, ofendido que seja pelo exercício da liberdade de imprensa, o ato ofensivo tiver sido defende que o direito à honra e consideração só pode ser sacrificado se, ofendido que seja pelo exercício da liberdade de imprensa, o ato ofensivo tiver sido justificado**, o que não acontece no presente caso.

X. O Direito Penal não pode tolerar que, por detrás do escudo da crónica

política e protegendo-se com a arma da construção frásica, se esconde aquilo que realmente pretende com o texto: o ataque gratuito e de menorização da reputação pessoal do visado — Cfr. o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra (Proc. 53/13.OTAGVA.C1).

XI. No caso concreto, entende-se que o texto redigido pelo Arguido extravasa aquilo que se entende por crítica política. Depois de qualificar a política local como «*capoeira concelhia*», apelidar o Assistente de «*pito-mor*», «*absurdamente ignorante*» «*ignorante estúpido*» «*M. J. o ignorante*», fica muito além daquilo que se deve entender por liberdade de expressão que a nossa Constituição consagrou. Repita-se: Muito além!

XII. Por outro lado, para que o direito à honra e consideração seja restringido, **importa que a ofensa à honra se revele como meio adequado e razoável de cumprimento da função a que se destina o texto**, sendo que o meio utilizado não só não pode ser excessivo, como deve ser o menos pesado possível para a honra do atingido — Cfr. o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra (Proc. 59/13.OTAGVA.C1).

XIII. Tudo o que se diz sobre o artigo publicado no dia 03 de Janeiro de 2018, aplica-se à crónica publicada no «*Jornal X*» no dia 23 de Maio de 2018, sob o título «*M. J. ou a transparência da mentira*», no âmbito do qual apelida o assistente de «*pigmeu autoconvencido, ignorante e mentiroso*».

XIV. No respeitante à verificação do tipo objetivo de difamação no presente caso, dúvidas não poderão restar que este se encontra preenchido com a imputação de factos, palavras e juízos desonrosos, desonestos e vergonhosos, a par do dolo que também se verifica.

XV. Volvendo ao caso concreto, o arguido, com as referidas crónicas redigidas da forma supra descrita, visou somente o Assistente, à data dos factos, Presidente da Câmara ..., vexando-o, atingindo-o na sua autoestima e imagem pública, tendo agido unicamente com o propósito de provocar naquele mau estar e já não no exercício da liberdade de expressão.

XVI. Pois, **tratar o Assistente de «pito-mor», «absurdamente ignorante» «pigmeu auto-convencido» e «mentiroso» extravasa o referido campo de tolerância**, atingindo o âmago da honra do visado, aqui Assistente — cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães (Proc. 1061/02-1)

XVII. O arguido ultrapassou, em muito, a abertura da liberdade de expressão, **não querendo tecer comentários políticos, mas tão-só emitir juízos sobre o carácter do assistente** que têm de ser vistos como uma valoração, designadamente por serem ofensivos da honra e consideração do assistente, o que o arguido fez com dolo e consciência da ilicitude.

XVIII. **Com isto, ultrapassou juízos de realidade política para emitir juízos sobre o carácter do assistente.**

XIX. Para existir pronúncia não é necessário existir uma certeza da existência da infração, mas tão-só os factos indiciários devem ser suficientes e bastantes, por forma que, logicamente relacionados e conjugados, formem um todo persuasivo de culpabilidade do arguido, impondo um juízo de probabilidade do que lhe é imputado, o que se verifica no caso concreto.

XX. As expressões humilhantes constantes de ambas as crónicas redigidas pelo arguido vão muito além do direito de opinião e do legítimo exercício da liberdade de expressão, atingindo o núcleo essencial do direito à honra e consideração do assistente — cfr. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto (Proc. 1073/14.4GBPPNF.P1).

XXI. É evidente que o arguido, com aquelas afirmações sobre ignorância, mentira, pigmeu, etc., pretendeu não emitir um juízo crítico sobre a atuação do Assistente enquanto político, não se podendo entender, como fez a Mma Juíza de Instrução, que o arguido se limitou a emitir uma opinião negativa desprimorosa e negativa sobre o Assistente.

XXII. Assim, tratam-se de afirmações excessivas, com dignidade criminal, porquanto objetivamente ofensivas da honra e consideração do aqui Assistente, feitas unicamente com o propósito de achincalhar, humilhar e rebaixar o mesmo.

XXIII. Por tudo o que se disse, encontram-se indiciariamente demonstrados os pontos 1 a 10 da Acusação Pública, existindo a propalação de factos e formulações de juízos ofensivos da honra do assistente e, em consequência, existe crime.

XXIV. Nos moldes acima descritos se vislumbram as razões pelas quais deveria o arguido ter sido pronunciado pela prática de dois crimes de difamação agravada, pelo que o presente Recurso deve ser procedente, devendo o despacho de não pronúncia ser revogado e substituído por despacho de pronúncia do arguido pela prática de dois crimes de difamação agravada, nos termos e com os efeitos previstos nos artigos 180.º, n.º 1, 183.º, n.º 2, 184.º e 132.º, n.º 2, alínea 1), do Código Penal e 30.º, n.º 1, 31.º, n.º 5, 9.º, n.º 1, 10.º, al. a) e 11.º da Lei de Imprensa.

Nestes termos e nos melhores de direito, face a todo o supra aduzido, deve o presente Recurso ser procedente, devendo o despacho de não pronúncia ser revogado e substituído por despacho de pronúncia do arguido pela prática de dois crimes de difamação agravada, com o que se fará a costumeira JUSTIÇA!!!»

4. Na sua contramotivação, o Exmo. Procurador da República junto da primeira instância formulou a síntese conclusiva que a seguir se transcreve:

«Concluindo, diremos que:

- A) O epíteto de «pito-mor» lançado sobre o assistente, para o designar enquanto Presidente da Câmara Municipal ..., não pode considerar-se ofensivo, por se tratar de metáfora para designar quem ocupa o topo da hierarquia na referida autarquia;
- B) A comparação poderia ser feita com outro tipo de animal, ou até com qualquer outro referente, mas nem o tribunal, nem o assistente, podem condicionar a liberdade de criação do autor do texto;
- C) Os epítetos de «ignorante», «pigmeu autoconvencido» e «mentiroso» carecem de ser contextualizados;
- D) Assim, lendo a crónica publicada a 03JAN2018, verifica-se que na mesma são invocadas afirmações do assistente que justificam a valoração que delas fez o assistente;
- E) O mesmo sucedendo em relação à crónica publicada a 23MA12018;
- F) Quando o cronista refere que o «enche de dó ver alguém convencido de que é politicamente um gigante assustador quando não passa de um pobre pigmeu autoconvencido, ignorante e mentiroso» está a referir-se, apenas, à estatura política do assistente;
- G) De resto, tudo nas duas crónicas se refere apenas à atuação do assistente enquanto Presidente da Câmara Municipal ... e às afirmações que nessa qualidade produziu;
- H) Pelo que apenas se pode concluir que as duas crónicas se inserem no domínio da crítica política;
- I) E que em nenhuma delas houve o objetivo exclusivo de rebaixar ou humilhar a pessoa do assistente;
- J) Acrescendo que em ambas as crónicas o arguido invocou os elementos de facto que fundamentaram as suas conclusões;
- K) Não tendo o assistente, em momento algum, atacado esses fundamentos;
- L) Estes juízos e a sua publicação fazem parte do regular funcionamento de qualquer sociedade democrática, contribuindo para o debate de ideias em torno da atuação dos titulares de cargos políticos;
- M) Estamos, por tudo isso, perante juízos que não têm relevância típica, designadamente em sede do crime de difamação.
- N) Estando em causa o salutar funcionamento da sociedade democrática, é de evitar a ingerência da Justiça, sob pena de esta se transformar em autoridade censória.

Pelo exposto, deverá o recurso em apreço ser considerado improcedente.»

5. Também o arguido respondeu à motivação do recorrente, formulando as seguintes conclusões (transcrição):

«1- O assistente/recorrente participou criminalmente contra o arguido/ recorrido em 15 de Março de 2018 por este ter publicado no “Jornal X” crónicas que o afetaram na sua honra, bom nome e consideração;

2- Com exceção das crónicas “Assim vai a capoeira concelhia” e “M. J. ou a transparência da mentira”, sobre todas as demais foi proferido despacho de arquivamento;

3- O recorrente/assistente não reagiu contra o despacho de arquivamento, quer através de reclamação hierárquica, quer requerendo abertura de instrução, conformando-se inteiramente com o mesmo.

4- Nas crónicas intituladas, respetivamente, “Assim vai a capoeira concelhia”, publicada na edição de 3 de Janeiro de 2018 e “M. J. ou a transparência da mentira” publicado na edição de 23 de Maio de 2018, é visado o assistente/recorrente, enquanto Presidente da Câmara Municipal ... e a sua atividade política;

5- Os textos das crónicas referidas em 4. têm que ser lidas como um todo, de forma a apreender o verdadeiro sentido e a real intenção do autor ao escrever sobre o visado e as suas declarações públicas;

6- Os textos em causa visam a crítica política sobre declarações ou tomadas de posição do assistente/recorrente, todas tornadas públicas pelo próprio (assistente), no âmbito da sua intervenção enquanto Presidente da Câmara Municipal ...;

7- O recorrente não desmentiu o arguido, negando ter feito publicamente tais afirmações ou a existência do contrato em causa;

8- Das crónicas em causa não há qualquer ataque pessoal, familiar, social ou profissional;

9- Os escritos em causa, nunca visaram atingir e não atingiram, efetivamente, o núcleo duro da honra, permanecendo este intocável;

10- A honra reporta-se, essencialmente, ao sentimento de autoestima, de dignidade subjetiva ou, por outras palavras, à imagem que o indivíduo tem de si mesmo;

11- A consideração designa a reputação, boa fama e a estima de que o indivíduo é merecedor por parte da comunidade na qual se insere;

12- Os textos das crónicas intituladas, respetivamente, “Assim vai a capoeira concelhia”, publicada na edição de 3 de Janeiro de 2019 e sob a rúbrica “...” e com o título “M. J. ou a transparência da mentira”, publicada na edição de 23 de Maio de 2018, não contêm factos suscetíveis de integrar o crime de

difamação agravada;

13- O assistente/recorrente é uma figura pública – Presidente da Câmara Municipal ..., estando mais sujeito e mais exposto à crítica;

14- O arguido/recorrido escreveu sobre o facto de o recorrente, presidente de câmara, referir publicamente que ia recorrer ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem para resolver o problema da água no concelho de ...;

15- O arguido/recorrido escreveu sobre o facto de o recorrente, presidente de câmara, afirmar que ia recorrer ao Banco Central Europeu para obter um financiamento para o problema da água;

16- Em face de tais afirmações e comentando as mesmas o recorrido utilizou expressões tais como: “ignorante”, “burrice” ou “ignorância estúpida”;

17- Tais expressões são adequadas a um comentário crítico das declarações do presidente da Câmara ...;

18- Tais expressões não têm relevância jurídico-penal;

19- Igualmente sem merecer censura penal está a utilização das expressões “pito-mor” e “capoeira”, colocadas entre aspas e usadas em sentido figurado;

20- “Pito-mor” e “capoeira”, tal como outras, de há muito fazem parte do vocabulário de quem fala de política e de políticos, comumente aceite por todos, inclusive, pelos visados;

21- As expressões “gigante assustador”, “pigmeu” “autoconvencido, ignorante e mentiroso” usadas no segundo texto ora em apreciação, não merecem qualquer censura penal;

22- As expressões “gigante” e “pigmeu” são utilizadas em sentido figurado, pois o recorrente não é fisicamente um gigante e não se transformou num pigmeu;

23- No contexto do texto em apreciação, assume o mesmo significado que “sentiu-se pequenino” ou “se tivesse um buraco no chão enfiava-se nele”, expressões que se utilizam vulgarmente, sempre que se é descoberto numa mentira, no caso, uma mentira que o Presidente da Câmara ... repetiu durante cerca de dois anos e é nesse contexto que a expressão tem que ser lida;

24- Da mesma forma, a expressão “autoconvencido” sugere que o recorrente se julgou capaz de “engenho e arte” suficientes para ocultar a existência de um contrato que o próprio assinou;

25- A expressão “ignorante” já no anterior texto o recorrido tinha explicado a sua inclusão no respetivo texto;

26- A expressão “mentiroso” foi usada porquanto e efetivamente o recorrente mentiu, negando a existência de um contrato que se veio a demonstrar existir e assinado pelo próprio;

27- No confronto de interesses entre direito à honra e consideração e liberdade de expressão, é claramente esta última a que terá que se colocar em

primeiro plano;

28- Não foram violados quaisquer normativos legais.

Termos em que, negando provimento ao recurso, VOSSAS EXCELÊNCIAS estarão a fazer Justiça!»

6. Nesta instância, a Exma. Procuradora-Geral Adjunta, na intervenção a que se refere o art. 416º do Código de Processo Penal, pronunciou-se no sentido de o recurso não merecer provimento, por, em síntese, se lhe afigurar, «(...) pelos fundamentos que constam da decisão recorrida, que as expressões utilizadas pelo arguido, no contexto em que o foram, num artigo de opinião, em que manifestou a sua crítica a afirmações públicas feitas pelo assistente, enquanto Presidente da Câmara ..., apesar de contundentes, ainda se inserem no exercício do direito de crítica e de liberdade de expressão».

7. Cumprido o disposto no art. 417º, n.º 2, do Código de Processo Penal, não houve qualquer resposta a esse parecer.

8. Efetuado exame preliminar e colhidos os vistos, o processo foi presente à conferência para decisão, de harmonia com o preceituado no art. 419º, n.º 3, al. c), do mesmo código.

II. FUNDAMENTAÇÃO

1. DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO RECURSO:

Considerando que, em conformidade com o disposto no art. 412º, n.º 1, do Código de Processo Penal, o âmbito do recurso é delimitado pelas conclusões extraídas pelo recorrente da respetiva motivação, tendo o tribunal que apreciar apenas as questões aí sumariadas, sem prejuízo das que forem de conhecimento oficioso, a questão a decidir consiste em saber se existem nos autos indícios suficientes da prática pelo arguido dos dois crimes de difamação agravada que o assistente lhe pretende ver imputados, concretamente se as expressões por ele utilizadas nas duas crónicas jornalísticas em apreço devem ser consideradas como ofensivas da honra e consideração do visado, em termos de integrarem a tipicidade daquele crime.

2. DA DECISÃO RECORRIDA:

O despacho recorrido tem o seguinte teor (transcrição):

«**DECISÃO INSTRUTÓRIA**

Declaro encerrada a instrução.

Nos presentes autos veio o arguido L. M. insurgir-se contra o despacho de acusação.

E requer a abertura da instrução por inexistirem factos suscetíveis de integrar a prática de dois crimes de difamação agravados nos termos dos artigos 180º, 183º n.ºs 1 e 2 e 184º, por referência ao artigo 132º n.º 2 al. l) do CP e lei da imprensa.

Alega que os escritos jornalísticos, da autoria do arguido, estão imbuídos de crítica política, a propósito de atos, declarações ou tomadas de posição do assistente como Presidente da Câmara ..., o que é confirmado pelas testemunhas da acusação; e mais concretamente, quanto à específica questão de o visado pretender, no exercício das suas funções, recorrer ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem para resolver o problema da água e procurar financiamento para o problema junto do BCE; e sobretudo, nunca atingiu a privacidade, o núcleo duro da honra.

*

Mantém-se a regularidade da instância.

Tendo-se oportunamente procedido a debate instrutório, cumpre proferir decisão.

*

A instrução, que tem carácter facultativo, visa in casu a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação, em ordem a submeter, ou não, a causa a julgamento - art. 286.º n.º 1 do Código de Processo Penal.

Constitui, pois, uma fase preparatória e instrumental relativamente ao julgamento.

Assim, a prova produzida em sede de instrução tem carácter meramente indiciário, conforme arts 308.º n.ºs 1 e 2 e art. 283.º n.º 2 do Código de Processo Penal, ou seja, não é uma prova tão exigente como é aquela que tem na base a condenação de um arguido em audiência de discussão e julgamento, a qual não se fazendo aí, levará a que esse arguido beneficie do princípio *in dubio pro reo* e seja absolvido.

Constituem indícios suficientes, os vestígios, suspeitas, resoluções, sinais, indicações suficientes e bastantes, para convencer de que há crime e é o arguido responsável por ele.

Contudo, para a pronúncia não é necessária uma certeza da existência da infração, mas os factos indiciários devem ser suficientes e bastantes, por forma que, logicamente relacionados e conjugados, formem um todo persuasivo de culpabilidade do arguido, impondo um juízo de probabilidade do que lhe é imputado.

Nos presentes autos, importa, na sequência do requerimento de abertura da instrução e dos elementos probatórios recolhidos nos autos, verificar se existem ou não nos autos indícios suficientes da prática pelo arguido dos dois crimes de difamação agravada que lhe vêm imputados.

Quanto à qualificação jurídica.

Do crime de difamação

Estabelece o art. 180.º, n.º 1 do Código Penal que: *“Quem, dirigindo-se a terceiro, imputar a outra pessoa, mesmo sob a forma de suspeita, um facto, ou formular sobre ela um juízo, ofensivo da sua honra ou consideração, ou reproduzir uma tal imputação ou juízo, é punido com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 240 dias.”*

De realçar que no crime de difamação o acento tónico, no que respeita ao processo de execução do crime, é colocado:

- a) Na imputação de facto ofensivo (ainda que sob a forma de mera suspeita);
- b) Na formulação de um juízo de desvalor;
- c) Na reprodução de uma imputação ou de um juízo daquela natureza.

Assim, o crime em causa pode ser praticado mediante qualquer daqueles processos de execução, e quando o agente o faz dirigindo-se a terceiro, com palavras, expressões ou atos ofensivos do visado.

O bem jurídico protegido com a incriminação é a honra e consideração do visado. A honra refere-se ao apreço de cada um por si enquanto a consideração se refere ao juízo que o público forma no sentido de considerar alguém um bom ou mau elemento social.

Relativamente ao elemento subjetivo, hoje está definitivamente arredada a exigência de dolo específico, para se encontrar preenchido o tipo de ilícito enunciado no art. 180.º, bastando, então, uma atuação dolosa, desde que se integre em qualquer das suas modalidades - dolo direto, necessário ou eventual - nos termos do art. 14º do Código Penal.

Com efeito, para a integração típica dos crimes contra a honra, é exigível apenas o dolo genérico - a vontade e a consciência de que as palavras ou imputações dirigidas a outrem se apresentem como objetivamente adequadas para diminuir ou depreciar socialmente a vítima, e como tal são por esta entendidas.

E pese embora, o dolo não ser suscetível de apreensão direta por pertencer ao

foro íntimo de cada um, pode ser captado através de presunções legais, em conexão com o princípio da normalidade e as regras da experiência que permitam inferi-lo a partir de factos materiais comuns entre os quais avulta o preenchimento da materialidade da infração.

O crime de difamação é ainda suscetível de agravação nos termos do art. 30.º da Lei n.º 2/99, de 13 de Janeiro, que prevê que: *“1. A publicação de textos ou imagens através da imprensa que ofenda bens jurídicos penalmente protegidos é punida nos termos gerais, sem prejuízo do disposto na presente lei, sendo a sua apreciação da competência dos tribunais judiciais.*

2. Sempre que a lei não cominar agravação diversa, em razão do meio de comissão, os crimes cometidos através da imprensa são punidos com as penas previstas na respetiva norma incriminatória, elevadas de um terço nos seus limites mínimo e máximo.”

Sucedem que o próprio Código Penal prevê no artigo 183.º, n.º 2, que no caso dos crimes previstos nos artigos 180.º, 181.º e 182.º do Código Penal, *“se o crime for cometido através de meio de comunicação social, o agente é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa não inferior a 120 dias”*. Resulta, pois, que a agravação prevista no artigo 183.º respeita exatamente ao meio de comissão do crime (através de meio de comunicação social), encontrando a sua razão de ser no facto da difamação ser perpetrada através de meios que facilitem a sua divulgação, ou seja que aumentem o seu efeito propulsor.

Acrescendo ainda a agravação relativa ao facto de o visado exercer função de Presidente da Câmara Municipal.

Assim, encontrando-se consagrada penal e especificamente uma agravação para o crime de difamação, pela forma como o mesmo é cometido, tem de concluir-se que os factos imputados ao arguido sempre seriam de analisar à luz deste grupo normativo.

Vejamos então que indícios se nos apresentam nos autos.

Estão em causa dois artigos de jornal, publicados nos dias 3/1/2018 e 23/5/2018, sob a forma de crónica, da autoria do arguido, redator e cronista do Jornal X, cujo teor surge reproduzido na acusação.

Pela Lei de Imprensa, é garantida a liberdade de imprensa, nos termos da Constituição e da lei. A liberdade de imprensa abrange o direito de informar, de se informar e de ser informado, sem impedimentos nem discriminações. O exercício destes direitos não pode ser impedido ou limitado por qualquer tipo ou forma de censura. Tudo preceituado no artigo 1º da Lei.

Ora, desde logo existe um contexto factual das crónicas: estão em causa atos, declarações ou tomadas de posição do assistente como Presidente da Câmara ..., o que é confirmado pelas testemunhas da acusação, o que resulta do teor

das crónicas e das declarações; e mais concretamente, quanto à específica questão de o visado pretender, no exercício das suas funções, recorrer ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem para resolver o problema da água e procurar financiamento para o problema junto do BCE.

Conduta que o arguido entende incorreta e exerce crítica veemente acerca de tal situação.

Há difamação quando o “leitor médio”, ao ser confrontado com o teor da notícia, retira claramente do seu conteúdo um significado de achincalhamento, de rebaixamento, de ataque gratuito e de menorização do bom nome e da reputação pessoal, social e política do assistente.

Mas não cremos ser esse o caso.

A discussão, quando tem contornos políticos, tem de ter, necessariamente, maior campo de tolerância, sob pena de se por em causa a liberdade de expressão, mas deve ter como linha vermelha o respeito e a honra que são devidos ao visado, mesmo enquanto político ou como simples cidadão.

Citando a douta fundamentação constante do Ac. R. Porto Proc.

1073/14.4GBPNF.P1 de 10/01/2018 REL. DES. NETO DE MOURA, *importa começar por fazer notar que a censura jurídico-penal subjacente aos crimes contra a honra tipificados no Código Penal tem como limite, além do mais, o direito à liberdade de expressão. É consensual a ideia de que, nem a liberdade de expressão, nem o direito à honra e reputação são direitos absolutos, ilimitados, antes têm, como qualquer direito fundamental, “limites imanentes”. Como se refere no acórdão do TC n.º 81/84 (DR, II, de 3.01.1985), “a liberdade de expressão – como, de resto, os demais direitos fundamentais – não é um direito absoluto, nem ilimitado. Desde logo, a proteção constitucional de um tal direito não abrange todas as situações, formas ou modos pensáveis do seu exercício. Tem, antes, limites imanentes. O seu domínio de proteção para ali onde ele possa pôr em causa o conteúdo essencial de outro direito ou atingir intoleravelmente a moral social ou os valores e princípios fundamentais da ordem constitucional (...). Depois, movendo-se num contexto social e tendo, por isso, que conviver com os direitos de outros titulares, há de ele sofrer as limitações impostas pela necessidade de realização destes. E, então, em caso de colisão ou conflito com outros direitos – designadamente com aqueles que se acham também diretamente vinculados à dignidade da pessoa humana [v.g. o direito à integridade moral (artigo 25.º, n.º 1) e o direito ao bom nome e reputação e à reserva da intimidade da vida privada e familiar (artigo 26.º, n.º 1)] -, haverá que limitar-se em termos de deixar que esses outros direitos encontrem também formas de realização”. Consensual é, ainda, a ideia de que, tratando-se de direitos situados no mesmo plano, há que procurar harmonizá-los, de forma a atribuir-se a cada um deles a máxima eficácia possível, em*

obediência ao princípio da proporcionalidade. Na hipótese de conflituarem, mesmo naqueles casos em que é admissível algum exagero, mesmo que deva concluir-se que a esfera de proteção de um desses direitos esteja, à partida, diminuída, como poderá ser o caso da honra e reputação de figuras públicas, nunca o núcleo essencial deste direito pode ser atingido.

Poderá dizer-se que as afirmações constantes das notícias vão além do direito de opinião e do legítimo exercício da liberdade de expressão, atingindo o núcleo essencial do direito à honra e consideração do assistente?

Prosseguindo a citação em curso: *“Nem toda a afirmação de um facto ou formulação de um juízo que magoa, envergonha e perturba ou humilha, que se perfila como uma injustiça ou que, em geral, afete o visado na sua sensibilidade cabe na previsão do art.º 181.º (ou do artigo 180.º) do Código Penal.*

Também é bem certo que “a honra emerge com um sentido, conteúdo e densidade variáveis em função das representações coletivas dominantes e historicamente contingentes, assim como acaba por ver a sua extensão e consistência dependentes da conduta do portador”.

Por outro lado, como é afirmação recorrente, importa ter em consideração que, para além daquele mínimo de dignidade cujo respeito é exigência comum a todos os meios e países, o carácter difamatório ou injurioso de certas palavras ou juízos é fortemente tributário do lugar ou ambiente em que ocorrem, das pessoas entre quem ocorrem, do modo como ocorrem.

O que pode ser uma ofensa ilícita em certas circunstâncias (de tempo, lugar, meio, época, etc.) ou para certas pessoas, pode não o ser noutras circunstâncias ou para outras pessoas.

Em suma, para a determinação dos elementos objetivos do tipo legal em causa, é inevitável o recurso a um horizonte de contextualização.”

É evidente que o arguido, com aquelas afirmações sobre a ignorância do visado ou chamando-o de mentiroso, expressou uma opinião negativa (desprimorosa e depreciativa) sobre o mesmo, emitiu um juízo crítico sobre a atuação do assistente, porém, de réplica a tomadas de posição públicas em assuntos camarários, em ambos os artigos (resolução de problemas de água ou a celebração de um contrato). Convém também não esquecer que a atipicidade da crítica objetiva jornalística não depende do acerto, da adequação material ou da “verdade” das apreciações emitidas.

Na nossa perspetiva, tratam-se de afirmações fortes, porventura excessivas, mas não são objetivamente ofensivos, não tem idoneidade para atingir o essencial do direito à honra e consideração do assistente, nela não se vislumbra qualquer propósito de rebaixar, humilhar, apoucar. Trata-se de confrontar o queixoso com o exercício do cargo, de funções camarárias.

Como se pode ler no acórdão da Relação de Guimarães de 23.02.2015, “nos crimes contra a honra, tal como acontece em muitos outros, há um patamar mínimo exigível de carga ofensiva, abaixo do qual não se justifica a tutela penal”.

Os termos usados na notícia não atingem esse patamar.

A este propósito, recordamos que é afirmação recorrente do TEDH que “o direito de crítica não conhece limites quanto ao teor, à carga depreciativa e mesmo à violência das expressões utilizadas”.

É nesta linha (de não conferir relevância penal e, portanto de excluir a tipicidade, a comportamentos que, podendo ser considerados censuráveis pelos excessos cometidos, ainda assim não extravasam os limites do direito de crítica e da liberdade de expressão) que se situam os acórdãos da Relação de Coimbra de 16.05.2012 (“A expressão «mal formado civicamente», constante de um fax, com cópia de um email e acompanhado de uma missiva enviados à entidade patronal do ofendido e a uma sociedade da família, ainda que deselegante, não contém um carácter suficientemente ofensivo da honra e consideração que permita a sua censura penal”), da Relação de Guimarães de 23.02.2015 (“As palavras «invejosa» e «comilona», escritas, como no caso destes autos, nos âmbito de desavenças familiares, em que uma das partes se queixa de o pai da família favorecer economicamente uma filha, não têm a carga ofensiva necessária para merecer a tutela penal. Serão materialmente injustas, revelarão uma personalidade pouco cortês, mas não ultrapassam o patamar de simples expressões azedas, acintosas ou agressivas”), da Relação de Coimbra de 23.05.2012 (“A expressão «sacana» não tem um conteúdo ofensivo da honra e consideração do assistente; trata-se de uma expressão desrespeitosa e nada educada e cortês”) e desta Relação do Porto de 09.03.2011 (“Não preenche a tipicidade (objetiva) do crime de injúria, do artigo 181.º, do CP, a expressão «Este advogado deve estar louco», proferida pela executada no âmbito de uma diligência de restituição de posse de servidão de passagem, num momento em que surgiram divergências entre os intervenientes a respeito da configuração do leito dessa servidão”).

Apesar de excluída a ilicitude penal, nem por isso fica, automaticamente, excluída a possibilidade de existir uma base factual, com autonomia e identidade próprias, que não atinja a dimensão «qualificada» do nível de ilicitude criminal, mas possa suportar ou exigir uma valoração de outro nível segundo uma outra fonte de anti-normatividade, nomeadamente no plano dos pressupostos da responsabilidade civil.”

Assim considero indiciariamente demonstrados os pontos 1 a 5 da douta acusação, porém não considero indiciados os pontos 6 a 10 da mesma acusação, e cujo teor dou aqui por reproduzido nos termos do artigo 307 n.º 1

do CPP.

Inexistindo a propalação de factos ou formulação de juízos ofensivos da honra do assistente, os factos não são típicos e não o sendo, inexistente crime.

Decisão:

1. Não pronuncio o arguido L. M. pela prática dos factos e crimes de difamação imputados na acusação do Ministério Público, havendo apenas que ordenar o arquivamento dos autos, o que se determina.

2. Sem custas pelo arguido.

Declaro cessada a medida de coação.»

3. APRECIÇÃO DO RECURSO

O assistente e ora recorrente discorda da decisão instrutória de não pronúncia em que a Mm.^a Juíza de Instrução Criminal, em face dos factos indiciariamente demonstrados nos autos, considerou que, inexistindo a propalação de factos ou formulação de juízos ofensivos da honra do assistente, aqueles não são típicos e, não o sendo, inexistente crime, termos em que decidiu não pronunciar o arguido pela prática dos factos e dos crimes de difamação agravada, previstos e punidos pelas disposições conjugadas dos arts. 180º, n.º 1, 183º, n.º 2, 184º, 132º, n.º 2, al. l), 14º, n.º 1, 30º e 26º, todos do Código Penal, e 30º, n.º 1, 31º, n.º 5, 9º, n.º 1, 10º, al. a), e 11º da Lei de Imprensa, que lhe foram imputados na acusação deduzida pelo Ministério Público e contra os quais o arguido se insurgiu no requerimento de abertura de instrução.

Conforme jurisprudência pacífica, o acórdão da relação que, em recurso, confirme decisão instrutória de não pronúncia, por insuficiente indiciação dos factos imputados ao arguido, constitui uma decisão absolutória, ainda que formal, visto que determina a absolvição da instância, não admitindo, conseqüentemente, recurso para o Supremo Tribunal de Justiça^[2].

Assim, o acórdão confirmatório de uma decisão de não pronúncia é caracterizado como acórdão absolutório para os efeitos previstos no art. 400º, n.º 1, al. d) e, conseqüentemente, no art. 425º, n.º 5, ambos do Código de Processo Penal.

Por conseguinte, havendo confirmação do despacho recorrido, a relação pode limitar-se a negar provimento ao recurso, remetendo para os fundamentos da decisão impugnada ao abrigo do disposto naquele último preceito.

No caso dos autos, em que a decisão recorrida é um despacho de não pronúncia, analisando o respetivo teor e tendo presente a argumentação

desenvolvida na motivação do recurso, afigura-se-nos que a mesma não merece censura, quer quanto à decisão quer quanto aos respetivos fundamentos, de facto e de direito, pelo que se justificaria simplesmente recorrer ao disposto no n.º 5 do art. 425º do Código de Processo Penal.

De todo o modo, para além de tudo quanto profusamente é referido na decisão recorrida, a título de reforço dir-se-á o seguinte, ainda que correndo o risco de alguma repetição:

Nos termos do disposto no n.º 1 do art. 180º do Código Penal, é punido pelo crime de difamação *“quem, dirigindo-se a terceiro, imputar a outra pessoa, mesmo sob a forma de suspeita, um facto, ou formular sobre ela um juízo, ofensivos da sua honra ou consideração, ou reproduzir uma tal imputação ou juízo”*.

De acordo com o art. 182º do mesmo código, *“à difamação e à injúria verbais são equiparadas as feitas por escrito, gestos, imagens ou qualquer outro meio de expressão”*.

Com este tipo legal de crime protege-se a honra, encarada numa perspetiva dual, em que se combina uma conceção fáctica, subjetiva e objetiva, com uma conceção normativa, pessoal e social. A honra é, assim, vista como um bem jurídico complexo que inclui, quer o valor pessoal ou interior de cada indivíduo, radicado na sua dignidade, quer a própria reputação ou consideração exterior^[3].

A nível do elemento objetivo, o crime de difamação exige a imputação de um facto ou a formulação de um juízo, perante uma terceira pessoa, que sejam desonrosos, desonestos ou vergonhosos do visado, ou ainda a reprodução de tal imputação ou juízo.

A difamação consiste, assim, na imputação a alguém, levada a terceiros e na ausência do visado, de facto ou de juízo que encerre em si uma reprovação ético-social, por serem ofensivos da honra e consideração do ofendido, enquanto pretensão de respeito que decorre da dignidade da pessoa humana e pretensão ao reconhecimento dessa dignidade por parte dos outros, quer no plano moral, intelectual, sexual, familiar, profissional ou político.

Por “facto” deve entender-se *«aquilo que é ou acontece, na medida em que se considera como um dado real da experiência»*, tratando-se de *«um juízo de afirmação sobre a realidade exterior, como um juízo de existência»*. Por seu turno, o conceito de “juízo” *«deve ser percebido, neste contexto, não como apreciação relativa à existência de uma ideia ou de uma coisa mas ao seu valor»* (...), *«deve ser entendido relativamente ao grau de consecução dessa*

ideia, coisa ou facto, se valorados em função do fim prosseguido»^[4].

Por seu turno, o tipo subjetivo do ilícito exige o dolo genérico, em qualquer das suas modalidades previstas no art. 14º do Código Penal, não se exigindo o propósito de ofender a honra ou consideração de alguém, bastando a consciência, por parte do agente, de que a sua conduta é de molde a produzir essa ofensa.

Todavia, para além das situações em que se verifiquem as circunstâncias previstas cumulativamente no n.º 2 do art. 180º ou que ocorra alguma das causas que, em termos gerais, excluem a ilicitude, nomeadamente as previstas no n.º 2 do art. 31º do Código Penal, a difamação também não é punida se funcionar a cláusula geral de adequação social, quer se considere a mesma como uma causa de justificação implícita ou *supra* legal, quer como uma causa de exclusão da tipicidade^[5].

Com efeito, nem todo o comportamento incorreto de um indivíduo merece tutela penal, devendo-se destringir as situações que traduzem, de facto, uma ofensa da honra de terceiros com dignidade penal, daquelas situações suscetíveis de revelar tão só indelicadeza, grosseirismo ou uma má educação do agente, sem repercussão relevante na esfera da dignidade ou do bom nome do visado. Importa ter em consideração que, por vezes, é normal algum grau de conflitualidade e animosidade entre os membros de uma comunidade, surgindo situações em que alguns deles se podem até expressar, ao nível da linguagem, de forma deselegante ou indelicada. Contudo, o direito não pode intervir sempre que a linguagem ou as afirmações utilizadas incomodam o visado, devendo a sua intervenção reservar-se para as situações em que é atingido o núcleo essencial das qualidades morais inerentes à dignidade da pessoa humana.

A determinação das situações em que a violação de um bem jurídico justifica a intervenção do direito penal é feita em função do critério constitucional da “necessidade social”, tendo presente o carácter fragmentário e subsidiário do direito penal, que deve ser entendido como a *ultima ratio* da política social. No caso do crime de difamação, pressuposto da intervenção penal é a tutela constitucional do direito fundamental ao bom nome e reputação de qualquer pessoa, consagrado no art. 26º, n.ºs 1 e 2 da Constituição.

Porém, esse direito tem de ser compatibilizado com o também direito fundamental da liberdade de expressão e informação, com idêntica consagração constitucional, no art. 37º da Lei Fundamental, ao dispor que “*todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento por palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e ser informados, sem impedimentos ou discriminações*”.

A liberdade de expressão assume o carácter de um direito individual do cidadão, enquanto manifestação essencial das sociedades democráticas e pluralistas, nas quais a crítica e a opinião livres contribuem para a igualdade e aperfeiçoamento dos cidadãos e instituições.

O direito à liberdade de expressão e de opinião encontra igualmente consagração a nível de mecanismos de direito internacional, como a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (art. 10º) e a Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 19º), compreendendo, nomeadamente, a liberdade de transmitir e difundir ideias por qualquer meio de expressão.

Como tem vindo a ser repetidamente afirmado pelo Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH), a liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática, caracterizada ainda pelo pluralismo, tolerância e espírito de abertura, e uma das condições primordiais do seu progresso e do desenvolvimento de cada um.

Uma das manifestações da liberdade de expressão é precisamente o direito que cada pessoa tem de divulgar a opinião e de exercer o direito de crítica. Todavia, uma vez que o exercício deste direito pode entrar em conflito com bens jurídicos pessoais, como a honra e a consideração, importa que as expressões utilizadas se circunscrevam ao sentido próprio da crítica, não atingindo o nível da ofensa pessoal desnecessária, inadequada ou desproporcional a um normal exercício do direito de expressar a opinião, cabendo aos tribunais judiciais o controlo da crítica excessiva, arbitrária, gratuita ou desproporcionada, na medida em que seja ofensiva do bom nome e da reputação da pessoa (art. 37º, n.º 3, da Constituição).

O eventual conflito entre esses dois direitos (ao bom nome e reputação, por um lado, e de expressão, por outro), terá de ser resolvido por ponderação dos respetivos interesses, fazendo intervir critérios como o da proporcionalidade, da necessidade e da adequação (art. 18º, n.º 2, da Constituição), salvaguardando, porém, o núcleo (alcance e conteúdo) essencial dos preceitos constitucionais em jogo, que ocupam igual peso na hierarquia dos valores constitucionalmente protegidos. Ou seja, haverá que introduzir limites a esses dois direitos fundamentais, de forma a preservar o núcleo essencial de cada um deles, com o fim de alcançar a necessária composição dos interesses em conflito, através da harmonização ou concordância prática dos bens em colisão, com vista à sua otimização.

Por conseguinte, atentos os múltiplos fatores que concorrem para a identificação das condutas ofensivas da honra e consideração de um indivíduo, apenas nos casos concretos é possível discernir quais as palavras ou afirmações que, efetivamente, comportam uma carga ofensiva. Para este efeito, cumpre considerar, não só as expressões em si mesmas ou o seu

significado, mas todas as circunstâncias envolventes, como sejam a comunidade mais ou menos restrita a que pertencem os intervenientes, a relação existente entre estes, o contexto em que as palavras são produzidas e a forma como o são.

Assim, em face das concretas circunstâncias do caso, haverá que buscar a solução que melhor salvaguarde os interesses em confronto, tendo presente que a mesma não resultará da Constituição, que não contém qualquer critério nesse sentido, mas já poderá ser encontrada na Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH), que vigora na ordem interna, e na jurisprudência que se tem debruçado sobre a questão.

A temática do conflito entre a liberdade de expressão e de opinião e o direito à honra e reputação tem sido frequentemente objeto de decisões por parte do TEDH, em que tem sido dado sistematicamente prevalência à primeira, frisando que a liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e vale não somente para as "informações" ou "ideias" favoráveis, inofensivas ou indiferentes, mas também para aquelas que ofendem, chocam ou inquietam. Assim é exigido pelo pluralismo, pela tolerância e espírito de abertura sem os quais não existe "sociedade democrática". Como determina o parágrafo 2º do artigo 10º da CEDH, esta liberdade está sujeita a exceções que devem, contudo, ser interpretadas restritivamente, e a necessidade de qualquer restrição deve ser demonstrada de maneira convincente.

A propósito das relações entre a jurisprudência do TEDH e os tribunais nacionais, refere Henriques Gaspar o seguinte^[6]:

"As relações de mútua influência entre o TEDH e os tribunais nacionais tecem-se dentro de um modelo que não reveste natureza processual, seja hierárquica ou normativa.

O sistema convencional de controlo está instituído num quadro de autonomia, sem continuidade processual direta entre as ordens judiciais nacionais e o TEDH; não existe recurso de decisões judiciais internas, nem partilha de decisões no processo com a instância europeia. (...)

No que respeita (...) aos tribunais dos Estados que não sejam parte do litígio ou aos tribunais nacionais fora de um caso em que foi proferida a decisão, a relação não está diretamente estabelecida. A relação que exista poderá eventualmente ser enquadrada numa categoria de diálogo judicial «semivertical», no sentido em que os tribunais de qualquer dos Estados membros estão também diretamente compreendidos no respeito pelos direitos fundamentais tal como são garantidos pela CEDH, ou seja, com o

desenvolvimento e como são interpretados e aplicados pelo TEDH.

No entanto, não obstante os termos limitado da vinculação direta, as decisões do TEDH quando interpretam as disposições da CEDH devem ter uma «autoridade específica» que se impõe a todos os Estados por força da chamada autoridade de «chose interprété»: o TEDH tem por função «clarificar, garantir e desenvolver» as normas da CEDH, contribuindo para assegurar o respeito pelos Estados dos compromissos que assumem pela vinculação convencional.

A interpretação pelo TEDH de normas convencionais deve ser considerada como integrando a própria CEDH. (...)

Os juízes nacionais estão, assim, vinculados à CEDH e em diálogo e cooperação com o TEDH. Vinculados porque, sobretudo em sistema monista, como é o português (artigo 8.º da Constituição), a CEDH, ratificada e publicada, constitui direito interno que deve, como tal, ser interpretada e aplicada, primando, nos termos constitucionais, sobre a lei interna. E vinculados também porque, ao interpretarem e aplicarem a CEDH como primeiros juízes convencionais (ou juízes convencionais de primeira linha), devem considerar as referências metodológicas e interpretativas e a jurisprudência do TEDH, enquanto instância própria de regulação convencional. (...) Os tribunais nacionais e, entre estes, em último grau de intervenção mas no primeiro de responsabilidades, os Supremos Tribunais, são os órgãos de ajustamento do direito nacional à CEDH, tal como interpretada pelo TEDH; as decisões do TEDH têm, pois, e deve ser-lhes reconhecida uma autoridade interpretativa."

Ora, com relevância direta para a questão em apreço nos autos, o mesmo autor refere noutra escrito^[7] que «o TEDH enunciou o seguinte princípio fundador: os limites da crítica admissível são mais amplos em relação a personalidades públicas visadas nessa qualidade, do que em relação a um simples particular. Diferentemente destes, aqueles expõem-se, inevitável e conscientemente, a um controlo apertado dos seus comportamentos e opiniões, tanto pelos jornalistas como pela generalidade dos cidadãos, devendo, por isso, demonstrar muito maior tolerância. Esta perspetiva garante uma extensa margem de atuação na expressão crítica e nas intervenções publicadas».

Também Francisco Pereira Coutinho^[8] salienta que «[n]o entendimento do TEDH as exceções à liberdade de expressão fundadas na proteção do bom nome e reputação devem ser objeto de interpretação restritiva se a pessoa visada por um artigo crítico pretensamente difamatório “tiver entrado na arena do debate público”. Nestes casos, o tribunal atribui aplicação preferente ao direito à liberdade de expressão em relação ao direito ao bom nome e

reputação, rejeitando adotar a técnica jurídica da “concordância prática”, que exigiria uma aplicação compromissória de direitos fundamentais valorativamente equivalentes, de acordo com o princípio da proporcionalidade. (...) Os limites da praxis jornalística têm sido cartografados de forma bastante generosa pelo TEDH. Desde que a peça não constitua um ataque pessoal gratuito, o tribunal maximiza a liberdade de expressão dos jornalistas. O direito de informar questões de interesse geral parece estar apenas condicionado pela obrigação de os jornalistas agirem de boa-fé, com base em factos exatos, de modo a fornecerem informações fiáveis e precisas no respeito pela ética jornalística».

No mesmo sentido se pronuncia Irineu Cabral Barreto, em anotação ao art.º 10 da CEDH^[9], referindo que «(...) quanto aos limites à crítica admissível, eles são mais amplos relativamente a um homem político, agindo como personagem pública, do que a um particular. O homem político expõe-se inevitável e conscientemente a um controlo atento dos seus atos e gestos (...) e deve mostrar uma maior tolerância, sobretudo quando ele próprio produz declarações públicas que se prestam à crítica;».

O Supremo Tribunal de Justiça, no acórdão de 14-10-2003^[10], também considerou que «(...) os cidadãos que exercem cargos públicos, nomeadamente políticos, (...) , estão sujeitos à crítica, quer das coletividades pela satisfação de cujos interesses devem pautar o exercício das respetivas funções, quer dos titulares de entidades que tutelem interesses conflituantes, do ponto de vista da sua própria perspetiva de satisfação do bem comum. (...) as pessoas que ocupam lugares de relevância política ou altos cargos na administração pública estão sujeitas a figurar como alvos de mais e de mais intensas críticas que os demais cidadãos, provenham elas de seus pares ou não. Em democracia, a tutela da honra pessoal e reputação dos políticos é, por isso, também menos intensa que a dos cidadãos em geral.».

Conclui-se, assim, que o direito de crítica terá necessariamente limites mais apertados quando o visado é um simples particular do que em relação a pessoas que exercem funções públicas, seja a nível nacional ou local, atuando nessa qualidade, na medida em que os atos destas estão necessariamente sujeitos a um controlo atento, seja pela comunicação social, seja pelo cidadão comum da comunidade na qual exercem as funções.

Importa ainda ter em consideração a seguinte orientação da doutrina e da jurisprudência, sintetizada no excerto do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 07-03-2007^[11] que se transcreve:

«No conflito entre o direito à honra e a liberdade de expressão, tem vindo a verificar-se um ponto de viragem, tendo por base e fundamento o relevo, a dignidade e a dimensão da liberdade de expressão constitucionalmente consagrada. Naquele concreto conflito vem sendo a liberdade de expressão considerada numa dupla dimensão, concretamente, como direito fundamental individual e como princípio conformador e essencial à manutenção e aprofundamento do Estado de Direito democrático, reconhecendo-se que o exercício do direito de expressão, designadamente enquanto direito de informar, de opinião e de crítica, constitui o próprio fundamento do sistema democrático, o que justifica a assunção de uma nova perspetiva na resolução do conflito.

Neste contexto, temos vindo a defender, na esteira de orientação assumida por Costa Andrade, baseada em largo sector da doutrina alemã e na jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, deverem-se considerar atípicos os juízos de apreciação e de valoração crítica vertidos sobre realizações científicas, académicas, artísticas, profissionais, etc., ou sobre prestações conseguidas nos domínios do desporto e do espetáculo, quando não se ultrapassa o âmbito da *crítica objetiva*, isto é, **enquanto a valoração e censura críticas se atêm exclusivamente às obras, às realizações ou prestações em si, não se dirigindo diretamente à pessoa dos seus autores ou criadores**, posto que não atingem a honra pessoal do cientista, do artista, do desportista, do profissional em geral, nem atingem a honra com a dignidade penal e a carência de tutela penal que definem e balizam a pertinente *área de tutela típica*.

Mais entende aquele insigne Mestre de Coimbra que a *atipicidade da crítica objetiva* pode e deve estender-se a outras áreas, aqui se incluindo as instâncias públicas, com destaque para os atos da administração pública, as sentenças e despachos dos juízes, as promoções do Ministério Público, as decisões e o desempenho político de órgãos de soberania como o Governo e o Parlamento.

Por outro lado, entende que a *atipicidade da crítica objetiva* não depende do acerto, da adequação material ou da “verdade” das apreciações subscritas, as quais persistirão como atos atípicos seja qual for o seu bem fundado ou justeza material, para além de que o correlativo direito de crítica, com este sentido e alcance, não conhece limites quanto ao teor, à carga depreciativa e mesmo à violência das expressões utilizadas, isto é, não exige do crítico, para tornar claro o seu ponto de vista, *o meio menos gravoso*, nem o cumprimento das exigências da *proporcionalidade* e da *necessidade objetiva*.

Defende mesmo que se devem considerar atípicos os juízos que, como reflexo necessário da crítica objetiva, acabam por atingir a honra do visado, desde

que a valoração crítica seja adequada aos pertinentes dados de facto. Esclarece, no entanto, que se deve excluir a *atipicidade* relativamente a *críticas caluniosas*, bem como a outros juízos exclusivamente motivados pelo propósito de *rebaixar e humilhar* e, bem assim, em todas as situações em que os juízos negativos sobre o visado não têm nenhuma conexão com a matéria em discussão, consignando expressamente que *uma coisa é criticar a obra, outra muito distinta é agredir pessoalmente o autor, dar expressão a uma desconsideração dirigida à sua pessoa*.

Certo é que parte da jurisprudência dos nossos tribunais superiores vem sufragando a orientação acabada de aludir, sendo que de acordo com a mesma entendemos que o direito de expressão, na sua vertente de direito de opinião e de crítica, quando se exerça e recaia nas concretas áreas atrás referidas e com o conteúdo e âmbito mencionados, caso redunde em ofensa à honra, se pode e deve ter por atípico, desde que o agente não incorra na crítica caluniosa ou na formulação de juízos de valor aos quais subjaz o exclusivo propósito de rebaixar e de humilhar.»

À luz destas considerações, é inteiramente de subscrever a fundamentação da decisão recorrida, conducente à conclusão da atipicidade das expressões utilizadas pelo arguido nas duas crónicas jornalísticas em apreço nos autos. Com efeito, tal como a Mm^a. Juíza entendeu no despacho recorrido, e ao contrário do sustentado pelo recorrente, da análise dos textos da autoria deste, conclui-se que essas expressões, ainda que objetivamente aptas a denegrir a imagem do assistente, enquanto presidente da Câmara Municipal ..., foram utilizadas no exercício de um direito de crítica objetiva, inserindo-se no âmbito de um debate político próprio de cidadãos livres, a quem é permitindo exprimir com desassombro as suas ideias, sem que o arguido tenha enveredado pela crítica caluniosa ou atuado com o único propósito de rebaixar, achincalhar e humilhar o assistente.

Vejamos o teor de tais crónicas, publicadas no "Jornal X", tal como vem descrito na acusação e reproduzido na motivação do recurso:

«3. Na edição daquele jornal, no 3 de janeiro de 2018, foi publicada na referida crónica "...", o texto sob o título "Assim vai a capoeira concelhia", na qual o arguido escreveu: "Comecemos então pelo pito-mor. O "dono" da capoeira. O Sr. M. J.. O Sr. M. J. tem pelo menos a particularidade individualizante que faz dele permanentemente um alvo de chacota pública pelo menos das pessoas mais informadas. É que é absurdamente ignorante. Dizem que, quanto mais ignorante, mais feliz. Assim sendo, quero querer que o Sr. M. J. deve ser um homem feliz. Dois aspetos apenas: aqui há tempos

manifestou vontade, a propósito de resolver o problema da água, de recorrer ao Tribunal Europeu dos direitos do Homem: Burrice, digamos, normal. Agora, a propósito do dinheiro que precisa para resolver o referido problema, afirmou transmitindo aos seus vereadores que era sua intenção, “junto do Banco Central Europeu, arranjar financiamento para esta situação”. Asneira multiplicada! Ignorância estúpida! E será preciso que eu lhe diga isto? Não. Ao que parece, este circo em que se tornou o poder político local teve o seu apogeu no jantar de natal do PS. (...) M.J., o ignorante”.

4. Na edição daquele jornal, no 23 de Maio de 2018, foi publicada na referida crónica “...”, o texto sob o título “M. J. ou a transparência da mentira”, no qual o arguido escreveu: “Anda chateado, sr. presidente? Deixe lá. É a vida. É como os interruptores - umas vezes para cima, outras vezes para baixo. Mas pior e digo-o com alguma pena porque no fundo, no fundo, até gosto de si só porque me enche de dó ver alguém convencido que é politicamente um gigante assustador quando não passa de um pobre pigmeu autoconvencido, ignorante e mentiroso”.»

Em relação aos epítetos "*pito-mor*" e "*dono da capoeira*", utilizados na crónica do dia 3 de janeiro de 2018, tal como o Exmo. Procurador da República refere na sua resposta ao recurso, "[a] metáfora da «capoeira» (ou do «poleiro», se preferirmos) é conhecida desde tempos imemoriais no jargão da luta política. Os políticos instalados no poder sempre foram mimoseados com esses epítetos, assaz populares, desde logo pelos seus opositores. E, que saibamos, nunca se incomodaram particularmente com o caso. Faz parte do preço a pagar por ocupar esses cargos, e exige-se aos políticos que tenham uma especial tolerância com tais imputações. Até porque das mesmas não resulta, diretamente, qualquer ofensa à honra, isto é, não parece que isso afete a sua reputação. Na lógica da metáfora da capoeira, objetivamente, o presidente de uma câmara municipal é o «pito-mor», ou, se preferirmos, o galo, o que manda na capoeira."

Por seu lado, as expressões "*absurdamente ignorante*", "*burrice normal*", "*asneira multiplicada*", "*ignorância estúpida*" e "*M. J., o ignorante*" têm como contextualização, referida na própria crónica, o facto de o assistente, a propósito de resolver o problema da água do município, ter manifestado a vontade de recorrer ao Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, bem como de, a propósito do dinheiro que precisa para resolver o referido problema, ter transmitido aos vereadores que era sua intenção obter financiamento junto do Banco Central Europeu, revelando, assim, um profundo desconhecimento das competências e atribuições dessas instituições, o que se traduz num erro particularmente censurável atento o desempenho do cargo público em cujo exercício tais declarações foram proferidas.

Restam as expressões "*pigmeu autoconvencido, ignorante e mentiroso*", utilizadas na crónica do dia 23 de maio de 2019.

Como claramente resulta do próprio texto dessa crónica, o epíteto "*pigmeu autoconvencido*" reporta-se à estatura política do assistente, pois é utilizada por contraposição ao facto de o mesmo estar "convencido que é politicamente um gigante assustador". E as demais expressões têm como contextualização uma passagem antecedente da crónica, não transcrita na acusação nem na motivação do recorrente, em que o arguido alude ao surgimento agora de um contrato, assinado pelo assistente há cerca de dois anos e que este sempre negou ter sido celebrado, afirmando mesmo que nem sequer tinha poderes para o efeito (cf. texto integral da crónica, junto a fls. 51).

Assim, lidas as crónicas integralmente, por forma a apreender o seu verdadeiro sentido e a real intenção do autor, constata-se que estamos perante a emissão de juízos de valor sobre o assistente, não a título pessoal, mas reportando-se sempre à sua atuação enquanto Presidente da Câmara Municipal ... e a declarações que ele prestou publicamente nessa qualidade. Nessas circunstâncias, justifica-se, como vimos, uma maior tolerância do assistente à crítica, enquanto agente político, personagem pública por opção própria e que, por via disso, se expôs inevitavelmente a um controlo dos seus atos, gestos e atitudes, assumindo o direito de crítica uma maior elasticidade. Esses juízos de valor, apesar da sua contundência e de algum excesso, não se apresentam como desadequados ou desproporcionados aos dados de facto que lhes servem de contextualização, uma vez que são justificados por afirmações e tomadas de posição do assistente, invocadas nas próprias crónicas, e não postas em causa por este.

Com efeito, consubstanciam uma crítica objetiva às posições assumidas publicamente pelo assistente no exercício do cargo de Presidente da Câmara Municipal, cuja atipicidade, como vimos, não depende do acerto e da adequação material das apreciações efetuadas.

E também não revelam um propósito de atingir o assistente na sua substância pessoal, rebaixando-o, achincalhando-o, humilhando-o e atacando-o gratuitamente, isto é, ofendendo-o por ofender, mas antes de criticar o seu desempenho objetivo como autarca.

Por tudo quanto fica dito, a acrescer ao que já consta da decisão recorrida, para onde remetemos fazendo uso do disposto no n.º 5 do artigo 425º do Código de Processo Penal, impõe-se concluir, tal como fez a Mmª. Juíza de Instrução, pela atipicidade das expressões em causa e, conseqüentemente, pelo não preenchimentos dos elementos objetivos do ilícito de difamação agravada pelo qual o assistente pretendia ver o arguido pronunciado, mostrando-se acertada a decisão de não o pronunciar.

III. DISPOSITIVO

Nos termos e pelos fundamentos expostos, acordam os Juizes do Tribunal da Relação de Guimarães em negar provimento ao recurso interposto pelo assistente, M. J., e, conseqüentemente, confirmar a decisão recorrida.

Custas a cargo do recorrente, fixando-se a taxa de justiça em quantia correspondente a quatro unidades de conta (arts. 515º, n.º 1, al. b), do Código de Processo Penal e 8º, n.º 9, do Regulamento das Custas Processuais, e Tabela III anexa a este último diploma).

*

*

(Elaborado pelo relator e revisto por ambos os signatários - art. 94º, n.º 2, do Código de Processo Penal)

*

Guimarães, 13 de julho de 2020

(Jorge Bispo)

(Pedro Miguel Cunha Lopes)

(assinado eletronicamente, conforme assinaturas apostas no canto superior esquerdo da primeira página)

[1] - Todas as transcrições efetuadas respeitam o respetivo original, salvo a correção de gralhas evidentes, a formatação e a ortografia, que são da responsabilidade do relator.

[2] - Cf., entre outros, o acórdão do STJ de 11-10-2001, publicado na *Coletânea de Jurisprudência, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, Ano IX, tomo III, págs. 196. e ss..

[3] - Vd. Faria Costa, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo I, Coimbra Editora, 1999, pág. 602 - 607.

[4] - Vd. Faria Costa, ob. cit., pág. 609-610.

[5] - Vd. a este propósito Germano Marques da Silva, *Direito Penal Português, Parte Geral, II, Teoria do Crime*, Verbo, 2005, pág. 83-85.

[6] - In "A influência da CEDH no diálogo interjurisdicional", *Revista Julgar*, n.º 7, Janeiro-Abril 2009, págs. 38 a 40.

[7] - In Liberdade de Expressão: o artigo 10º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Uma leitura da Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*, pág. 698.

[8] - In *O Tribunal dos Direitos do Homem e a Liberdade de Imprensa: os Casos Portugueses*, in *Media, Direito e Democracia*, Almedina, 2014, págs. 319 e ss..

[9] - *Convenção Europeia dos Direitos do Homem Anotada*, 3.ª edição, Coimbra Editora, 2005, pág. 217.

[10] - Proferido no processo n.º 03A2249, disponível em <http://www.dgsi.pt>.
dgsi.pt.

[11] - Proferido no processo n.º 07P440, disponível em <http://www.dgsi.pt>.