TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
210/19.7T9TNV.E1	13 de julho de 2021	Berguete Coelho

DESCRITORES

Difamação

SUMÁRIO

Decisivo para aquilatar da relevância difamatória é saber se os juízos produzidos pela arguida excedem, ou não, a dimensão tolerada, inerente à liberdade de expressão e à crítica, de molde a que, apenas em caso afirmativo, deva operar a incriminação em vista, tendo em conta todas as condicionantes e, além do mais, o princípio da intervenção mínima do direito penal.

TEXTO INTEGRAL

Acordam, em conferência, na Secção Criminal
do Tribunal da Relação de Évora

*

1. RELATÓRIO

Nos autos em referência, **(...)**, intervindo como assistente, deduziu acusação particular contra a arguida **(...),** imputando a esta a prática de um crime de difamação, p. e p. pelos arts. 180.º, n.º 1, 182.º e 183.º, n.º 1, alíneas a) e b), todos do Código Penal (CP).

Tal acusação não foi acompanhada pelo Ministério Público, por entender que, do inquérito, não resultam indícios suficientes da prática do crime de difamação, sendo que, ainda, considerou não se verificarem todos os elementos objetivos do tipo de ilícito da denuncia caluniosa, que (...), na sua queixa, imputara também a (...).

A arguida veio requerer a abertura de instrução e, realizada esta, que correu termos no Juízo de Instrução Criminal de Santarém, Comarca de Santarém, culminou na prolação de **decisão de instrutória de não pronúncia** da mesma pela prática do crime de difamação.

Inconformada com tal decisão, a **assistente** interpôs **recurso**, formulando as **conclusões**:

1.- O presente recurso vem interposto da decisão instrutória que não pronunciou a arguida pela prática de um crime de difamação, previsto e punível, pelos arts.º 180, nº 1, 182º, 183º, nº 1, alíneas a) e b) todos do Código Penal.

2.- A recorrente não se conforma com tal decisão porquanto, com todo o respeito por mais douta opinião existem nos autos fortes e sérios indícios da prática do crime de difamação pela arguida.

Nomeadamente, esses fortes indícios resulta da prova documental, destacando-se o email de fls. 32 e da cópia certificada do processo disciplinar que foi movido à recorrente, bem como resulta da prova testemunhal nomeadamente dos depoimentos das testemunhas: (…) cujos resumos dos depoimentos se encontram no precedente artigo …º da motivação deste recurso.

3.- Por outro lado, como acima se evidencia a fls. 32 dos autos consta um email elaborado e subscrito pela arguida ao provedor da Santa Casa da Misericórdia – onde constam as imputações falsas e comportamentos que a arguida atribui à assistente (designadamente os constantes dos artigos 8º, 10º, 14º, 15º, 17º e 18º da participação de 8º a 12º, 14º, 15º, 17º, 18º e 22º da acusação particular) que esta nunca teve e que são falsos e ofensivos da honra e consideração pessoal e profissional da recorrente.

4.- Ou seja, a prova documental onde constam os indícios é abundante quanto aos factos descritos na acusação.

5.- Além disso, um dos objetivos da instrução é a discussão da decisão de arquivamento ou de acusação que leve a arguida a julgamento, e a submissão a julgamento não exige a prova no sentido de uma certeza da existência do crime, bastando-se com a comprovação de indícios (suficientes) da ocorrência do crime, que permita formar a convicção de que há uma probabilidade razoável de que foi cometido o crime pelo arguida e da aplicação de uma pena ou medida de segurança, conforme decidido no Ac. Tribunal da Relação do Porto, de 12-03-2014.

6.- Nesta senda, em face dos elementos probatórios recolhidos em sede de inquérito constata-se que existem indícios suficientes da prática, por parte da arguida, em autoria material e na forma consumada, de um crime de difamação.

7.- Importando confrontar a essencialidade da prova testemunhal e demais prova carreada para o processo, conducente, no caso, à acusação, e que não foram, com o devido respeito por douta opinião, bem ponderados e confrontados na douta decisão instrutória em crise,

8.- Já que em presença da factualidade carreada para o processo e acima destacada, designadamente, a prova testemunhal e principalmente o email da arguida enviada ao Provedor da Santa Casa da Misericórdia de (...) junto a fls. 32.

Neste email a arguida imputa à assistente a prática de condutas de assédio moral e do crime de perseguição, pois, no email que escreveu e está junto a fls. 32, lê-se claramente no assunto e primeiro parágrafo "assédio moral" e "situação de assédio moral a que tenho sido sujeita reiteradamente desde Julho de 2017, por parte da Dra (...)".

9.- Como é do conhecimento geral e em especial da arguida, aquele email foi levado à reunião da Mesa Administrativa da Santa Casa da Misericórdia de (...) e como afirma a testemunha (...) os factos relatados pela arguida no email de fls 32 na sua opinião consubstanciam a eventual prática de ilícito criminal.

10.- Ou seja, também da prova testemunhal resulta que a arguida naquele email de fls. 32 que enviou ao Provedor para ser presente à Mesa Administrativa imputa à assistente a prática de crime, pelo que também por este aspecto só se pode concluir que a recorrida sabia que ao fazer as afirmações que fez e as imputações narradas no mencionado email agiu com o propósito concretizado de ofender a aqui assistente, na sua honra e na consideração,

11.-E resulta, ainda, que com sua atrás descrita conduta, a arguida representou tal resultado como consequência possível da sua conduta e agiu conformando-se com o mesmo.

12.- Aliás, da leitura atenta dos presentes autos, resulta claramente que a arguida, pessoa licenciada, com contatos com os tribunais profissionalmente, sabia perfeitamente que ao fazer tais afirmações e imputações, que sabia falsas, estava a ofender a honra e consideração da assistente.

13.- E, pelo menos, representou que ao escrever e enviar para a entidade patronal da assistente um email com semelhantes afirmações e imputações de perseguição no trabalho por parte da ofendida estava a ofender a honra desta e conformou-se com a sua conduta.

14.- E a arguida sabia e sabe que as palavras e imputações supra narradas, de forma falsa ou completamente deturpada, eram aptas a atingir a assistente na

sua honra e consideração, o que quis e, ainda assim, quis produzi-las e destiná-las a terceiros, como o fez, com o propósito de denegrir, diminuir e humilhar a assistente e atingir na sua reputação, honra e consideração, bem sabendo que a sua conduta é punida por lei, por violar, ilicitamente, o direito ao bom nome, à honra, ao respeito e consideração devidos à assistente, resultado que a arguida previu e quis alcançar, conforme fez.

15.- Assim deve ser alterada a decisão instrutória no sentido de que estão indiciados nos autos:

- ao proferir as palavras e imputações supra narradas a arguida tivesse agido com o propósito concretizado de ofender a aqui assistente, na sua honra e na consideração ou que tal decorresse necessariamente da sua atrás descrita conduta ou que tivesse representado tal resultado como consequência possível da sua conduta e tivesse agido conformando-se com o mesmo;
- a arguida soubesse que as palavras e imputações supra narradas eram aptas a atingir a assistente na sua honra e consideração e que, ainda assim, quis produzi-las e destiná-las a terceiros, como o fez, com o propósito de denegrir, diminuir e humilhar a assistente e atingi-la na sua reputação e consideração, bem sabendo que a sua conduta é punida por lei, por violar, ilicitamente, o direito ao bom nome, à honra, ao respeito e consideração devidos à assistente, resultado que a arguida previu e quis alcançar, conforme fez.

16.- E tal ressalta do próprio teor e redação do email de fls. 32, nomeadamente e entre o mais aquele email começa logo em “assunto” com a seguinte expressão: “solicitação de procedimento disciplinar por assédio moral”, ora se não quisesse atingir a honra e consideração da assistente, a arguida limitava-se a descrever factos que demonstrassem qualquer tipo de perseguição e não a solicitar/ exigir qualquer processo disciplinar.

17.- Não mentia descaradamente relativamente à imputação e insinuação de falta de cumprimento de prazo dos Tribunais por culpa da assistente alegando que esta não identificava os erros que aquela cometia; imputando de forma

vexante à recorrente que fazia rumores e comentários maliciosos sobre ela, mas não os concretizou tais rumores ou comentários!

18.- O elemento objectivo deste crime está preenchido, pois a arguida dirige um escrito a terceiros (Provedor e elementos da Mesa Administrativa) onde imputa à assistente factos e faz juízos ofensivos da sua honra e consideração.

O email de fls. 32 elaborado e enviado pela arguida, preenche aquela relação triangular: a arguida envia o email ao Provedor da Santa Casa da Misericórdia de (...) (que sabe que o tem de apresentar à Mesa Administrativa constituída por 7 elementos), imputando comportamentos e atitudes falsas, desonrosas e ofensivas à assistente.

19.- Como defende a doutrina invocada no corpo desta motivação o facto ofensivo traduz-se num juízo de existência ou de realidade, cuja revelação atinge a honra do seu protagonista. O facto pode ser comunicado sob a forma de uma suspeita, ou seja, de uma proposição dubitativa sobre a verificação do facto e "o juízo (…) dever ser percebido, neste contexto, não como a apreciação relativa à existência de uma ideia ou de uma coisa, mas ao seu valor".

Os comportamentos e atitudes que a arguida imputa à recorrente, que exercia as funções de coordenadora da RLIS e exerce funções de representação da instituição em vários organismos, são claramente de tal forma iníquos e até criminosos o que ofende choca a assistente e até os representantes da sua entidade patronal.

20.- E não podemos aceitar o argumento da liberdade de expressão ou do exercício de um direito de queixa, já que o escrito da arguida ultrapassa largamente aqueles direitos e serve especialmente para atingir, vexar, humilhar a honra e consideração da assistente.

21.- Havendo uma inequívoca vontade e intenção de manchar, ofender e desonrar a assistente na sua honra pessoal e profissional, que desempenha funções de técnica superior do serviço social, há vários décadas e há muito com funções de chefia e coordenação de vários trabalhadores daquela instituição,

onde o seu bom nome, honra e consideração foi vilipendiada pela arguida, já que esta acusa a assistente da prática de comportamentos que integram prática de um crime de perseguição (cfr. o primeiro e o segundo paragrafo de fls. 32).

22.- Por todo o exposto deve ser alterada a decisão recorrida e a arguida (...), melhor identificada nos autos, ser pronunciada pela prática de um crime de difamação, previsto e punível, pelos arts.º 180, nº 1, 182º, 183º, nº 1, alíneas a) e b) todos do Código Penal, uma vez que há indícios suficientes do crime praticado pela arguida.

23.- Porque, assim, se não decidiu foi violado na douta decisão recorrida o disposto no artigo 180º, nº 1, 182º, 183º, nº 1, alíneas a) e b) todos do Código Penal.

24.- Nestes termos e atendendo a que há fortes indícios da prática de crime por parte da arguida deverá a decisão ora em crise ser revogada e substituída por outra que pronuncie a arguida pelo crime de que vinha acusada e nos termos constantes da acusação particular.

O recurso foi admitido.

Apresentaram **respostas**, concluindo:

- a **arguida**:

A. O prazo legal para interposição de Recurso no caso dos autos é de 30 dias e que constituindo a decisão recorrida uma decisão instrutória a qual foi proferida oralmente em 02-12-2020 e aí reproduzido, estando a assistente devidamente representada na mesma pela sua mandatária, este prazo iniciou-se a partir do dia 2/12/2020, sendo o primeiro dia de prazo para a interposição de recurso o dia 3 de Dezembro de 2020.

B. Deste modo, contabilizando a suspensão do prazo entre os dias 22 de Dezembro de 2020 e 3 de Janeiro de 2021, período de férias judiciais, prazo de

30 dias para a interposição do recurso teve o seu terminus no dia 14 de janeiro de 2021.

C. Compulsados os autos verifica-se que o Recurso foi enviado para o Tribunal por correio registado no dia 15-01-2021, tendo por isso o Recurso sido interposto fora do prazo e desacompanhado do comprovativo do pagamento de qualquer multa, motivo pelo qual deverá ser rejeitado por extemporâneo.

D. Caso assim não se entenda desde já se dirá bem andou o Tribunal a quo ao proferir despacho de não pronúncia da arguida, não assistindo qualquer razão de facto ou de direito à assistente no que concerne ao Recurso por si apresentado.

E. Com a incriminação da difamação prevista no artigo 180º do CP pretende-se tutelar a honra e consideração, bem jurídico de natureza claramente pessoal, bastando atentar na acusação particular para verificar que em local algum da mesma constam factos capazes de preencher o tipo objectivo do crime de difamação e não constam porque eles não existem de todo.

F. A acusação particular não se encontra sustentada em qualquer elemento de prova bastante para que se considere que se encontra suficientemente indiciada a prática do crime de difamação pelo qual a Arguida é acusada pela Assistente.

G. A fase de instrução visa, nos termos do artigo 286º, n.º 1 Código de Processo Penal "a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter a causa ou não a julgamento." e critério determinante de tal decisão extrai-se do artigo 283º, n.º 1, do mesmo código, norma que estabelece que a decisão de deduzir acusação é tomada se dos autos resultarem indícios suficientes de se ter verificado o crime e de quem foi o seu agente. Assim, deve o Tribunal proferir despacho de não pronúncia do arguido quando conclua pela insuficiência de indícios, plasmada na inexistência de factos, na sua não punibilidade, na ausência de responsabilidade ou na insuficiência da prova para a pronúncia, bem como quando se verifique a

inadmissibilidade legal do procedimento ou vício de acto processual e relativamente à prolação do despacho de pronúncia, ela deverá sustentar-se na existência de indícios suficientes da prática do crime pelo arguido.

H. Tendo em conta o critério enunciado no n.º 2 do artigo 283.º do Código de Processo Penal, são indícios suficientes os que se verifiquem quando deles resulte a possibilidade razoável de ao arguido vir a ser aplicada, em julgamento, uma pena ou uma medida de segurança, isto é, quando seja mais provável, face aos indícios recolhidos, a condenação do que a absolvição do arguido em sede de julgamento

I. De todos os meios de prova carreados para os autos, nomeadamente do depoimento das 17 testemunhas inquiridas em sede de inquérito, a acusação particular não se encontra sustentada em qualquer elemento de prova que permita concluir pela existência de indícios da prática do crime de difamação ou formular um qualquer juízo de culpabilidade em relação à Arguida, porquanto nenhuma das testemunhas inquiridas em sede de inquérito confirma os factos vertidos pela Assistente que sejam capazes de preencher o tipo de ilícito, sendo que todas elas declararam nada saber sobre os mesmos e desconhecê-los por completo ou saber apenas o que lhe foi transmitido pela queixosa/assistente (...)s .

J. Face ao exposto não se entende como pode a Assistente querer fundar a sua acusação no depoimento das testemunhas que arrola na sua acusação particular, (...).

K. Muito menos se entende que queira fundamentar agora o recurso com base em testemunhas que nem sequer constam da sua acusação particular tais como (...).

L. O bem jurídico protegido pelo crime difamação aqui em causa é a honra (que respeita mais a um juízo de si sobre si) e a consideração (que se traduz, normalmente, num juízo dos outros sobre alguém) de uma pessoa e vem-se entendendo, unanimemente, que nem todo o facto que envergonha e perturba

ou humilha cabe na previsão das normas dos arts 180º e 181º do Código Penal, tudo dependendo da «intensidade» da ofensa ou perigo de ofensa (uma vez que os crimes de difamação e de injúria são crimes de perigo)

M. Na definição de Beleza dos Santos [R. L. J. nº 3152, pág. 167] "A honra é aquele mínimo de condições, especialmente de natureza moral, que são razoavelmente consideradas essenciais para que um indivíduo possa, com legitimidade, ter estima por si, pelo que é e vale". A consideração é, ainda na doutrina daquele autor [ibidem] "aquele conjunto de requisitos que razoavelmente se deve julgar necessário a qualquer pessoa, de modo que a falta de algum desses requisitos possa expor essa pessoa à falta de consideração ou ao desprezo público".

N. Um facto ou juízo, para que possa ser havido como ofensivo da honra e consideração a qualquer pessoa, deve constituir um comportamento com objecto eticamente reprovável, de forma a que a sociedade não lhe fique indiferente, reclamando a tutela penal de dissuasão e repressão desse comportamento. Supõe, pois, a violação de um mínimo ético-necessário à salvaguarda sócio-moral da pessoa, da sua honra e consideração e nenhum dos factos mencionados pela assistente na acusação particular e no seu Recurso preenche estas características.

O. Como bem decidiu o Tribunal a quo só serão de integrar a previsão do crime de difamação imputações objetivamente ofensivas da honra e consideração, e nem todo o facto que envergonha perturba ou humilha cabe na previsão do artigo 180º do Código Penal.

P. O direito fundamental ao bom nome e reputação de qualquer pessoa tem de ser compatibilizado com o também direito fundamental da liberdade de expressão e informação e defesa.

Q. 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.

R. E nos autos não consta qualquer facto ou expressão, capaz de preencher estes requisitos, aliás estranho seria que alguém não pudesse defender os seus direitos pelos meios colocados à sua disposição, e sem usar expressões ofensivas ou inadequadas, porque poderia melindrar outrem, certamente o que não faltariam seriam tentativas de repressão com fundamento na hora e consideração de uns e de outros.

S. À semelhança do que foi escrito num acórdão da Relação do Porto, de que foi relator o agora conselheiro Manuel Braz, entendemos que: "É próprio da vida em sociedade haver alguma conflitualidade entre as pessoas. Há frequentemente desavenças, lesões de interesses alheios, etc., que provocam animosidade. E é normal que essa animosidade tenha expressão ao nível da linguagem. Uma pessoa que se sente incomodada por outra "pode compreensivelmente manifestar o seu descontentamento através de palavras azedas, acintosas ou agressivas. E o direito não pode intervir sempre que a linguagem utilizada incomoda ou fere susceptibilidades do visado. Só o pode fazer quando é atingido o núcleo essencial de qualidades morais que devem existir para que a pessoa tenha apreço por si própria e não se sinta desprezada pelos outros. Se assim não fosse a vida em sociedade seria impossível. E o direito seria fonte de conflitos, em vez de garantir a paz social, que é a sua função"

T. Por outro lado, tal como defendido num Acórdão da Relação de Guimarães a ideia de sancionar quaisquer referências negativas ao assistente seria mesmo um absurdo, numa sociedade democrática como a nossa, em que a Constituição da República consagra o direito à liberdade de expressão (art. 37.º) e violaria frontalmente o art. 10.º/1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que

dispõe: “qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou transmitir informações ou ideias…”.

U. Portanto, o que aqui se disputa é, na essência, a honra numa vertente de credibilidade profissional mas com especial ênfase no comportamento ético. E as expressões serão atentatórias da honra? A resposta terá que ser obtida por referência à sua expressão objectiva – à expressão resultante do significado das palavras e expressões empregues – e tem que ser analisada no seu enquadramento profissional e social.

V. E nesse enquadramento as expressões empregues em nada tocam a honra da assistente e não têm sequer dignidade penal dada a sua minimidade e nenhuns efeitos na consideração social da assistente, porque nunca foi essa a intenção da arguida a qual apenas pretendia defender os seus direitos.

W. Não há formulação de juízos de valor objectivamente ofensivos da honra e consideração pessoal da assistente, como bem analisado pelo tribunal recorrido, que mereçam a intervenção do direito penal.

X. Acresce que face aos contornos fácticos carreados para os autos, sempre operaria o princípio do in dubio pro reo, princípio fundamental do processo penal em qualquer Estado de Direito e corolário do princípio da presunção de inocência constitucionalmente consagrado no artigo 32.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, o que acarretaria, igualmente, uma decisão de não pronúncia (cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 439/02, de 23.10.2002 Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa, datados de 19.02.2002, no Processo n.º 00113535 e de 02.05.2006, no processo n.º 849/2006-5, do Tribunal da Relação do Porto, datado de 22.06.2005, no processo n.º 412799).

Nestes termos e nos melhores de Direito e sempre com o mui douto suprimento de V.Exas, deve o recurso interposto pela Assistente ser rejeitado por extemporâneo.

Caso assim não se entenda, o que só por mera hipótese académica se admite,

deve o mesmo ser julgado totalmente improcedente, mantendo-se a decisão recorrida.

- o **Ministério Público**:

1.ª

Na situação inicial dos presentes autos, temos uma queixa por crimes de denúncia caluniosa e de difamação formulada pela ora recorrente contra a arguida, com base no conteúdo do E-mail de fls. 32 em que a segunda imputa à primeira a denúncia de factos que, na sua óptica integram a prática de "assédio moral" durante o trabalho, visto que a assistente é superiora hierárquica da arguida na Santa Casa da Misericórdia de (...).

2.ª

Compulsado o relatório final do processo disciplinar laboral levantado na sequência daquela imputação, verifica-se flagrante erro de apreciação de prova quanto aos únicos factos dignos desse nome existentes no referido E-mail.

3.ª

Assim, constata-se que no relatório final daquele processo disciplinar é afirmado que foi ouvida a testemunha (...), a qual depôs com conhecimento indirecto sobre os factos; estes, que se revelam essenciais para as conclusões existentes no mencionado relatório, foram presenciados pela testemunha, sendo, por isso, factos relatados por depoimento directo e não valorados por evidente lapso das relatoras, o qual não foi objecto de qualquer reparo, tendo o processo sido arquivado por ausência de indícios sérios sobre os factos relatados no E-mail.

4.ª

Independentemente da questão de saber se tais factos integram ou não o conceito de "assédio moral" durante o trabalho, a verdade é que tal situação é de resposta impossível, pelo menos nestes autos, além do mais por insuficiência de factos a analisar, a qual, nos termos do princípio "quod non est in actis non

est in mondo” tem manifestação ojectiva na impossibilidade de resposta.

5.ª

Todas estas insuficiências redundam, como é evidente, em vantagem para a arguida nos termos da aplicação do princípio constitucional “in dubio pro reo”, porque a arguida é dele credora.

6.ª

Por isso, bem andou o Tribunal “a quo” ao considerar insuficientes os indícios existentes nos autos tendo, afinal, secundado a anterior posição do MP ao não acompanhar a acusação particular deduzida pela assistente.

7.ª

Conclui-se, portanto, que a decisão em crise fez correcta aplicação da lei e do direito, não tendo violado qualquer norma legal, razão pela qual deverá ser mantida nos seus precisos termos.

Neste Tribunal da Relação, o Digno Procurador-Geral Adjunto emitiu **parecer**, fundamentado, no sentido da improcedência do recurso.

Observado o disposto no n.º 2 do art. 417.º do Código de Processo Penal (CPP), nada foi apresentado.

Colhidos os vistos legais e tendo os autos ido à **conferência**, cumpre apreciar e decidir.

*

2. FUNDAMENTAÇÃO

Questão prévia:

A arguida, na sua resposta, suscitou a questão prévia da inadmissibilidade do

recurso, concluindo que deve ser rejeitado por extemporâneo.

Sustenta que:

- a decisão recorrida constitui uma decisão instrutória a qual foi proferida oralmente em 02-12-2020 e reproduzida em ata, estando a assistente devidamente representada na mesma pela sua mandatária;
- o prazo para a interposição de Recurso daquela decisão se iniciou a partir do dia 2/12/2020;
- contabilizando a suspensão do prazo entre os dias 22 de Dezembro de 2020 e 3 de Janeiro de 2021, período de férias judiciais, o prazo de 30 dias para a interposição do recurso teve o seu terminus no dia 14 de janeiro de 2021;
- o Recurso foi enviado para o Tribunal por correio registado no dia 15-01-2021 e desacompanhado do comprovativo do pagamento de qualquer multa.

Vejamos.

Conforme referido pela arguida, a decisão instrutória, ora recorrida, foi proferida e reproduzida em acta em 02.12.2020, sendo que, então, a assistente, aqui recorrente, não compareceu, não obstante a sua mandatária estivesse presente.

Todavia, contrariamente ao aduzido pela arguida, o prazo para a interposição do recurso, de 30 dias nos termos no art. 411.º, n.º 1, do CPP, não se iniciou nessa data, mas apenas aquando da notificação da decisão à assistente, por via postal simples com prova de depósito, que se considerou efectuada em 22.12.2020 (art. 113.º, n.º 3, do CPP), uma vez que se trata de decisão que haveria de ser pessoalmente notificada (n.º 10 do mesmo art. 113.º).

Deste modo, alegadamente interposto o recurso na data mencionada pela arguida, é manifesto que a assistente ainda estava em tempo para o fazer.

Contudo, mesmo que assim se não entendesse, o recurso foi interposto em 14.01.2021 - data em que terminaria o prazo, como a arguida invoca, se se considerasse aquela correspondente à prolação e leitura da decisão como início da contagem para o efeito - e não, como a arguida refere, em 15.01.2021.

Na verdade, resulta que a recorrente apresentou o recurso por correio electrónico e obedecendo às condições que o permitiam, com aposição de assinatura digital e reportada cronologicamente à data de 14.01.2021, valendo esta como data da expedição e, assim, tendo produzido o efeito a que se destinava.

A perspectiva subjacente, da admissibilidade da utilização de correio electrónico, fundamenta-se, no essencial, no Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 3/2014, de 06.03, in D.R. I Série de 15.04.2014 ("Em processo penal, é admissível a remessa a juízo de peças processuais através de correio electrónico, nos termos do disposto no artigo 150.º, n.º 1, alínea d), e n.º 2, do Código de Processo Civil de 1961, na redacção do Decreto-Lei nº 324/2003, de 27.12, e na Portaria n.º 642/2004, de 16.06, aplicáveis conforme o disposto no artigo 4.º do Código de Processo Penal."), que mantém actualidade, como desenvolvidamente se fundamentou no Acórdão deste Tribunal da Relação de Évora subscrito pelos mesmos relator e adjunto, de 28.04.2020, no proc. n.º 1045/17.7T9BJA-A.E1.

Resulta deste Acórdão, designadamente:

«Ora, diante do que ficou explicitado, não decorre que a Portaria n.º 642/2004 tivesse sido revogada no âmbito do processo penal, ainda que as mais recentes portarias, a que se fez referência, acerca dessa transmissão electrónica, tivessem surgido no âmbito da operada revisão do CPC, suscitando a aparente asserção que o despacho recorrido sugeriu, de que necessariamente a sua aplicação viesse a ter sido arredada.

No sentido do apelo à sua aplicação se pronunciou o recente acórdão do STJ de 24.01.2018, rel. Conselheiro Raul Borges, no proc. n.º 5007/14.8TDLSB.L1.S1, in www.dgsi.pt, nele sublinhando-se:

Entendemos que a jurisprudência fixada no Acórdão n.º 3/2014, de 6-03-2014, mantém plena actualidade, na medida em que a Portaria n.º 280/2013, de 26 de Agosto, continua a ter um âmbito de aplicação restrito às acções referidas

no seu artigo 2.º, ficando desta forma excluídos de tal regulamentação, uma vez mais, os processos de natureza penal, mantendo-se assim plenamente válidos os fundamentos invocados para fundamentar o referido acórdão de fixação de jurisprudência.

Deve, pois, em consonância com o mencionado Acórdão de fixação de jurisprudência n.º 3/2014, de 6 de Março de 2014, considerar-se admissível, em processo penal, a remessa a juízo de peças processuais através de correio electrónico, nos termos do disposto no artigo 150.º, n.º 1, alínea d), e n.º 2, do Código de Processo Civil de 1961, na redacção do Decreto-Lei n.º 324/2003, de 27 de Dezembro, e na Portaria n.º 642/2004, de 16 de Junho, aplicáveis conforme o disposto no artigo 4.º do Código de Processo Penal.

Com efeito, além da ausência de expressa revogação dessa Portaria, não existe, quanto ao que interessa, qualquer incompatibilidade entre o que ali se previa e o regime mais completo e actualizado a que as subsequentes portarias deram lugar.

Ainda, afigura-se, é certo, que, a entender-se de forma diversa, o assumido objectivo do legislador de desmaterialização crescente redundaria prejudicado, sem razão válida que implicasse que não devesse ser prosseguido e, também, sublinhe-se, no processo penal.

(…)

Não se desconhece que, nos termos do referido n.º 2 do art. 1.º da Portaria n.º 280/2013, “No que respeita à tramitação eletrónica dos processos penais nos tribunais judiciais de 1.ª instância, o regime previsto na presente portaria é aplicável apenas a partir da receção dos autos em tribunal a que se referem o n.º 1 do artigo 311.º e os artigos 386.º, 391.º-C e 396.º do Código de Processo Penal”, situação que, no concreto, tratando-se de requerimento de abertura da instrução, afastaria, pois, essa tramitação electrónica.

Se assim é, o que tal significa não deve entender-se senão, por um lado, como tendo por subjacente o regime ali previsto e, por outro, como tendencial

imposição relativamente aos actos processuais indicados, o mesmo é dizer, sem que se deva atribuir o sentido de que a faculdade de apresentação por correio electrónico, por via da Portaria n.º 642/2004, tivesse desaparecido.».
Como tal, o recurso é tempestivo.

*

O **objecto do recurso** define-se pelas conclusões que a recorrente extraiu da motivação, em sintonia com o art. 412.º, n.º 1, do CPP, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso.
Assim, reside em analisar se, em face dos indícios recolhidos, deveria a arguida ter sido pronunciada pela prática do crime de difamação.

*

Na **decisão instrutória** ora **recorrida**, consignou-se, para além do mais:
(...) veio a arguida (...) em 1 de Outubro de 2020, requerer a abertura de instrução (conf. fls. 382 a 384-verso dos autos), pugnando pela sua não pronúncia.
Alegou, em síntese útil, que:
- todos os meios de prova carreados para os autos, nomeadamente dos depoimentos das 17 testemunhas inquiridas em sede de inquérito, a acusação particular não se encontra sustentada em qualquer elemento de prova que permita concluir pela existência de indícios da prática do crime de difamação ou formular um qualquer juízo de culpabilidade em relação à arguida, porquanto nenhuma das testemunhas inquiridas em sede de inquérito confirma os factos vertidos pela assistente, sendo que, cada uma das testemunhas inquiridas declarou saber sobre os factos, sendo que todas elas declararam nada saber sobre os mesmos e desconhecê-los por completo ou saber apenas o que lhe foi

transmitido pela queixosa/assistente (...);

- acresce que o presente processo teve início na queixa da assistente contra a arguida na qual a mesma imputou à arguida também a prática de um crime de denúncia caluniosa, sendo que, também aqui o Ministério Publico considerou que não se encontram preenchidos os elementos objetivos do tipo de ilícito da denúncia caluniosa porquanto o processo disciplinar contra a queixosa/assistente (...) foi arquivado por "falta de indícios sérios" e não por se concluir que os factos não ocorreram conforme relatado, tendo determinado o arquivamento dos autos, sendo que na acusação que formula e onde acusa a arguida da prática do crime de difamação a assistente não relata qualquer facto capaz de preencher aquele tipo de crime, mas tão só os factos integradores do crime de denúncia caluniosa já arquivado;

- por outro lado, basta atentar na acusação particular para verificar que em local algum da mesma constam factos capazes de preencher o tipo objectivo do crime de difamação e não constam porque eles não existem de todo.

**

Aberta a instrução por despacho de 30.10.2020 (conf. fls. 388 dos autos), oportunamente, procedeu-se à realização do debate instrutório, com a observância do formalismo legal, não tendo sido requerida qualquer diligência suplementar de prova no decurso do mesmo.

**

(…)

***

IV – Fundamentação

1. Da Instrução

A instrução, como fase intermédia entre o inquérito e o julgamento, nas

palavras do legislador "visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento" (artigo 286.º, n.º 1 do Código de Processo Penal).

Nos termos do n.º 2 do referido artigo 286.º do Código de Processo Penal, a instrução configura-se, pois, como uma fase sempre facultativa e destinada a questionar a decisão de acusação ou de arquivamento.

Dispõe o n.º 1 do artigo 308.º do mencionado diploma legal que "se até ao encerramento da instrução, tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se terem verificado os pressupostos de que depende a aplicação ao arguido de uma pena ou medida de segurança, o juiz, por despacho, pronuncia o arguido pelos factos respectivos; caso contrário, profere despacho de não pronúncia".

Assim, deverá o Tribunal proferir despacho de não pronúncia do arguido quando conclua pela insuficiência de indícios, plasmada na inexistência de factos, na sua não punibilidade, na ausência de responsabilidade ou na insuficiência da prova para a pronúncia, bem como quando se verifique a inadmissibilidade legal do procedimento ou vício de acto processual.

Relativamente à prolação do despacho de pronúncia, ela deverá sustentar-se na existência de indícios suficientes da prática do crime pelo arguido.

Tendo em conta o critério enunciado no n.º 2 do artigo 283.º do Código de Processo Penal, são indícios suficientes os que se verifiquem quando deles resulte a possibilidade razoável de ao arguido vir a ser aplicada, em julgamento, uma pena ou uma medida de segurança, isto é, quando seja mais provável, face aos indícios recolhidos, a condenação do que a absolvição do arguido em sede de julgamento (cfr. Figueiredo Dias, "Direito Processual Penal", I, Coimbra Editora, 1974, página 133).

Tem entendido a jurisprudência que são bastantes os indícios quando se trata de um conjunto de elementos convincentes de que o arguido praticou os factos que lhe são imputados.

Na verdade, por indícios suficientes entendem-se, pois, suspeitas, vestígios,

presunções, sinais, indicações suficientes e bastantes, para convencer de que há crime e é o arguido por ele responsável. Porém, não é necessária certeza da existência da infracção, não se impondo a mesma exigência de verdade requerida para o julgamento, mas os factos indiciados devem ser suficientes e bastantes, de forma que, logicamente relacionados e conjugados, formem um todo persuasivo da culpabilidade do arguido, impondo-se um juízo de probabilidade (cfr. neste sentido conferir, entre outros, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Março de 1961, Bol. 105º, 439).

Devem, pois, os indícios ser reputados de suficientes quando, das diligências efectuadas durante o inquérito e instrução, resultarem vestígios, suspeitas, presunções, sinais, indicações suficientes e bastantes para convencer que há crime e que é o arguido o seu agente.

Nesta fase do processo, o objectivo a alcançar não é a demonstração da realidade dos factos, mas tão só indícios, sinais, de que um crime foi cometido por determinado arguido, isto porque as provas a reunir não são pressuposto de uma decisão de mérito, mas de uma decisão processual da prossecução dos autos para julgamento (cfr. Acórdãos da Relação de Coimbra de 20 Outubro 1993, in CJ, IV, pág. 261, e de 31 de Março de 1993, in CJ, II, página 66).

Fundando-se o conceito de indícios suficientes na possibilidade razoável de condenação ou aplicação de uma pena ou medida de segurança, deve considerar-se existirem indícios suficientes para o efeito de prolação do despacho de pronúncia, quando:

- Os elementos de prova, relacionados e conjugados entre si, fizerem pressentir da culpabilidade do agente e produzirem a convicção pessoal de condenação posterior;
- Se conclua, com probabilidade razoável, que esses elementos se manterão em julgamento, ou
- Quando se pressinta que da discussão em audiência de julgamento, para além dos elementos disponíveis, outros advirão no sentido da condenação futura.

Estaremos, então, perante indícios suficientes quando se verifique uma alta probabilidade de futura condenação do arguido ou, pelo menos, quando se verifique uma probabilidade mais forte de condenação do que de absolvição (cfr. **Castanheira Neves**, in "Sumários de Processo Criminal", páginas 38 e 39).

Nas palavras de **Germano Marques da Silva** "para a pronúncia, como para a acusação, a lei não exige, pois, a prova no sentido da certeza moral da existência de indícios do crime basta-se com a existência de indícios, de sinais da ocorrência do crime, donde se pode formar a convicção de que existe uma possibilidade razoável de que foi cometido o crime pelo arguido." (cfr. "Curso de Processo Penal", Vol. III, 1994, página 183).

Não se impõe, no entanto, na aferição da existência de indícios ou sinais de ocorrência de um ilícito, a mesma exigência de certeza requerida pelo julgamento final.

Assim, para a determinação do grau da possibilidade razoável, indícios suficientes existirão quando, através de um juízo de prognose antecipada, se conclua que os elementos de prova, relacionados e conjugados entre si, fazem pressentir a existência de uma conduta criminalmente tipificada por parte do agente e produzem a convicção de condenação posterior e que, com probabilidade razoável, esses elementos se manterão e repetirão em julgamento ou se preveja que surjam da ampla discussão da causa em audiência de julgamento.

No culminar da fase de instrução, e como se refere no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 29/03/2006 (processo 0516874 e disponível no site www.dgsi.pt), o juízo de pronúncia deve, em regra, passar por três fases:

«Em primeiro lugar a um juízo de indiciação da prática de um crime, ou seja, a uma indagação de todos os elementos probatórios produzidos, quer na fase de inquérito, quer na de instrução, que conduzam ou não à verificação de uma conduta criminalmente tipificada.

Por sua vez e caso se opere essa adequação, proceder-se-á em segundo lugar, a um juízo probatório de imputabilidade desse crime ao arguido, de modo que os meios de prova legalmente admissíveis e que foram até então produzidos, ao conjugarem-se entre si, conduzam à imputação desse(s) facto(s) criminoso(s) ao arguido.

Por último efectuar-se-á um juízo de prognose condenatório, mediante o qual se possa concluir que predomina uma razoável possibilidade do arguido vir a ser condenado por esses factos e vestígios probatórios, estabelecendo-se um juízo indiciador semelhante ao juízo condenatório a efectuar em julgamento».

*

2. Do crime imputado à arguida

Isto posto, para o que aqui nos interessa, no que respeita ao ataque à acusação perpetrado pela requerente da instrução, importa ter presente o tipo de crime que à mesma é imputado.

Assim:

Dispõem os referidos preceitos legais que:

Artigo 180.º

Difamação

«1 - 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, é punido com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 240 dias.

2 - A conduta não é punível quando:

a) A imputação for feita para realizar interesses legítimos; e

b) O agente provar a verdade da mesma imputação ou tiver tido fundamento sério para, em boa fé, a reputar verdadeira.

3 - Sem prejuízo do disposto nas alíneas b), c) e d) do n.º 2 do artigo 31.º, o

disposto no número anterior não se aplica quando se tratar da imputação de facto relativo à intimidade da vida privada e familiar.

4 - A boa fé referida na alínea b) do n.º 2 exclui-se quando o agente não tiver cumprido o dever de informação, que as circunstâncias do caso impunham, sobre a verdade da imputação.»

Artigo 182.º

Equiparação

«À difamação e à injúria verbais são equiparadas as feitas por escrito, gestos, imagens ou qualquer outro meio de expressão.»

Artigo 183.º

Publicidade e calúnia

«1 - Se no caso dos crimes previstos nos artigos 180.º, 181.º e 182.º:

a) A ofensa for praticada através de meios ou em circunstâncias que facilitem a sua divulgação; ou,

b) Tratando-se da imputação de factos, se averiguar que o agente conhecia a falsidade da imputação;

as penas da difamação ou da injúria são elevadas de um terço nos seus limites mínimo e máximo.

2 - 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.»

O bem jurídico protegido com as incriminações aqui em causa é a honra (que respeita mais a um juízo de si sobre si) e a consideração (que se traduz, normalmente, num juízo dos outros sobre alguém) de uma pessoa.

Na definição de Beleza dos Santos [R. L. J. n° 3152, pág. 167] "A honra é aquele mínimo de condições, especialmente de natureza moral, que são razoavelmente consideradas essenciais para que um indivíduo possa, com legitimidade, ter

estima por si, pelo que é e vale". A consideração é, ainda na doutrina daquele autor [ibidem] "aquele conjunto de requisitos que razoavelmente se deve julgar necessário a qualquer pessoa, de modo que a falta de algum desses requisitos possa expor essa pessoa à falta de consideração ou ao desprezo público".

São estes os valores que integram o bem jurídico protegido pelo crime de difamação que à arguida é imputado nestes autos, sendo certo que a sua consagração constitucional opta pela referência aos conceitos de "bom nome" e "reputação".

Deve-se, desde já, o esclarecimento de que não está em causa a percepção subjectiva que se tem da valia ética individual ou a maior ou menor sensibilidade ao ataque dessa valia individual (daí ser indiferente, para efeitos de tipificação da conduta dos arguidos, que o visado se tenha sentido ofendido ou ultrajado) mas antes uma percepção, mediada pela sensibilidade comunitária mediana, daquilo que representa o núcleo essencial das ditas condições morais ou requisitos éticos, à luz do princípio da dignidade humana – conf. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16-11-2012, processo nº 4/11.4TASVC.L1 – 3, disponível na base de dados da DGSI.

Nestes termos, "a difamação pode definir-se como atribuição a alguém de facto ou conduta, ainda que não criminosos, que encerrem em si uma reprovação ético-social" [Acórdão da Relação de Lisboa, de 6 de Fevereiro de 1996, in Colectânea de Jurisprudência, XXI, tomo I, pág. 156].

É líquido que não é de relevar uma ofensa meramente relativa, sentida só pelo lesado, concretamente, e não idónea a produzir esse resultado em termos objectivos.

Assim, só serão de integrar na previsão legal as imputações objectivamente ofensivas da honra e consideração.

A honra ou consideração, a que alude este tipo penal, consiste num 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.

Se a norma diz claramente que difamar mais não é que imputar a outra pessoa um facto ou formular sobre ela um juízo, ofensivos da sua honra e consideração, também se vem entendendo que nem todo o facto ou juízo que envergonha e perturba ou humilha, cabem na previsão do art. 180.º do Código Penal.

A conduta pode ser reprovável em termos éticos, profissionais ou outros, mas não o ser em termos penais**.** Existem margens de tolerância conferidas pela liberdade de expressão, que compreende não só a liberdade de pensamento, como a liberdade de exteriorização de opiniões e juízos. É o que decorre do art.37.º, n.º1 da Constituição da República Portuguesa, quando preceitua que "todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem descriminações.".

O direito à liberdade de expressão e crítica tem limites, como decorre do próprio n.º 3 do mesmo art. 37.º da C.R.P, quando estabelece que "as infracções cometidas no exercício destes direitos ficam submetidas aos princípios gerais de direito criminal…".

Nos termos do art. 31.º/2, al. b) do Código Penal, incluído na Parte Geral, não é ilícito o facto praticado no exercício de um direito. Há, pois, que conciliar o direito à honra e consideração com o direito à crítica, pois um e outro, pese embora sejam direitos fundamentais, não são direitos absolutos, ilimitados.

Em matéria de direitos fundamentais deve atender-se ao princípio jurídico-constitucional da proporcionalidade, segundo o qual se deve procurar obter a harmonização ou concordância prática dos bens em colisão, a sua optimização, traduzida numa mútua compressão por forma a atribuir a cada um a máxima eficácia possível.

Todavia, e à semelhança do que foi escrito num acórdão da Relação do Porto, de que foi relator o agora conselheiro Manuel Braz, entendemos que:

"É próprio da vida em sociedade haver alguma conflitualidade entre as pessoas. Há frequentemente desavenças, lesões de interesses alheios, etc., que provocam animosidade. E é normal que essa animosidade tenha expressão ao nível da linguagem. Uma pessoa que se sente incomodada por outra "pode compreensivelmente manifestar o seu descontentamento através de palavras azedas, acintosas ou agressivas. E o direito não pode intervir sempre que a linguagem utilizada incomoda ou fere susceptibilidades do visado**.** Só o pode fazer quando é atingido o núcleo essencial de qualidades morais que devem existir para que a pessoa tenha apreço por si própria e não se sinta desprezada pelos outros. Se assim não fosse a vida em sociedade seria impossível. E o direito seria fonte de conflitos, em vez de garantir a paz social, que é a sua função" – Ac. de 12-6-02, recurso 332/02.

Por outro lado, tal como defendido num Acórdão da Relação de Guimarães a ideia de sancionar quaisquer referências negativas ao assistente seria mesmo um absurdo, numa sociedade democrática como a nossa, em que a Constituição da República consagra o direito à liberdade de expressão (art. 37.º).

E violaria frontalmente o art. 10.º/1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que dispõe: "qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou transmitir informações ou ideias…".

Tal interpretação está de acordo com o princípio do mínimo de intervenção do aparelho sancionatório do Estado, que subjaz ao direito penal.

E deste princípio não podemos esquecer-nos na determinação dos elementos objectivos previstos no art.180.º, n.º1 do Código Penal.

Para a correcta determinação dos elementos objectivos do tipo importa atender ao contexto em que os factos ou juízos pretensamente atentatórios da "honra ou consideração" são produzidos.

Nas sociedades democráticas e abertas, como aquela em que vivemos, o direito à crítica é um dos mais importantes desdobramentos da liberdade de

expressão, pelo que pode-se concluir que só perante o caso concreto se pode decidir se a crítica realizada pelo seu autor configura uma conduta típica ou não, da lesão do direito à honra.

Nos termos da lei, o ataque à honra tanto pode ocorrer mediante a imputação de um facto como de um juízo e valor, sendo relativamente pacífico na doutrina e na jurisprudência que um facto será "um acontecimento ou situação pertencente ao passado ou ao presente e susceptível de prova" e um juízo de valor será "toda a afirmação contendo uma apreciação sobre o carácter da vítima que não está inscrita em factos" [Augusto Silva Dias, Alguns Aspectos do Regime Jurídico dos Crimes de Difamação e de Injúrias, AAFDL, 1989, pág. 149].

No entanto, conforme entendimento dominante na doutrina e na jurisprudência, tanto nacional, como estrangeira, "o juízo de valor desonroso não é ilícito quando resulta do exercício da liberdade de expressão (...) numa sociedade democrática e tolerante. A crítica pode ser legitimamente exercida no contexto da luta política (acórdão do TRP, de 31.1.1996, in C.J. XXI, 1, 242). (...) Nestes casos, de crítica legítima, o visado pela crítica não pode apelar à tutela da sua reputação como parte integrante da sua "vida privada" pelo artigo 8º da CEDH (acórdão do TEDH Karako v. Hungria, de 28.4.2009, que distingue claramente entre a reputação e a "integridade pessoal") [Paulo Pinto de Albuquerque, Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção dos Direitos do Homem, 2ª edição atualizada, U.C.E., 2010, pág. 570]

Desenvolvendo essa doutrina, Paulo Pinto de Albuquerque [Ibidem] escreveu que a "condição essencial da legitimidade do juízo de valor é a de que ele se dirija às obras, realizações ou prestações do visado e não ao visado em si mesmo, como pessoa (neste sentido, também, Costa Andrade, (...) Como é ainda legítima a crítica dirigida a um primeiro-ministro de "oportunismo básico", "imoral" e "indigno", na sequência de uma polémica política em torno da formação de uma coligação governamental com um partido chefiado por uma pessoa com passado nazi e do ataque do primeiro-ministro aos "métodos

mafiosos" dos detratores desta pessoa (acórdão do TEDH Lingens v. Áustria, de 8.7.1986 (...)"

Em democracia, não se pode confundir "comentário e insinuação inverídica" com a expressão de uma mera crítica subjectiva e parcial sobre a conduta pública de uma qualquer figura política, sob pena de se acabar por condicionar, ilegitimamente, o direito à liberdade de expressão – a qual constituiu uma justa e antiga reivindicação liberal, proclamada e teorizada desde o século XVII, por pensadores e activistas políticos da craveira de John Milton, Thomas Jefferson e John Stuart Mill, entre outros, no contexto do desenvolvimento do conceito de cidadania – reconhecido na Constituição da República Portuguesa – artigo 37º da referida Lei Fundamental –e na Convenção Europeia dos Direitos do Homem – artigo 10º da C.E.D.H. aprovada para ratificação pela Lei nº 65/78, de 13 de Outubro (em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 09 de Novembro de 1978, data do depósito do instrumento de ratificação junto do Secretário-Geral do Conselho da Europa – e violar o princípio da intervenção mínima do direito penal.

Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira [Constituição da República Portuguesa Anotada, volume I, 4.ª edição revista, Coimbra, 2007, págs. 571 e 572] “(o) “direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento”) é, desde logo, e em primeiro lugar, a liberdade de expressão, isto é, o direito de não ser impedido de exprimir-se e de divulgar ideias e opiniões”.

Quanto ao elemento subjectivo do tipo, traduz-se na vontade livre de praticar o ato com a consciência de que as expressões utilizadas ofendem a honra e consideração alheias, ou pelo menos são aptas a causar aquela ofensa, e que tal acto é proibido por lei [vide, neste sentido, entre outros, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 21 de Outubro de 2009, relatado no processo n.º 1/08.0TRLSB.S1 e sumariado no endereço da rede digital global http://www.stj.pt].

Voltando ao caso em apreço:

3. Factos Indiciados:

1. A assistente (...) exerce funções de Técnica Superior de Serviço Social para a Santa Casa da Misericórdia de (...), desde 26 de Outubro de 1998.

2. Em 21 de Setembro de 2016, passou a desempenhar, em regime parcial, as funções de Coordenadora da Rede Local de Intervenção Social de (...) e (...).

3. Para integrar a equipa da RLIS de (...) e (...), foram contratadas pela Santa Casa da Misericórdia de (...) vários técnicos, entre as quais, a arguida (...) para exercer as funções de educadora social, sob a coordenação da assistente.

4. Em Janeiro de 2019, a assistente comunicou o comportamento da arguida perante falta que lhe assinalou e atitude, ao seu superior hierárquico (...), face à urgência da situação e à atitude de recusa da arguida em cumprir as ordens e orientações proveniente do Centro Distrital da Segurança Social de (...), entidade que superintende as atividades das RLIS do distrito.

5. Em 26 de Fevereiro de 2019, a assistente recebeu duas cartas das Sras. Dras. (...), advogadas, a convocá-la, no âmbito do procedimento disciplinar instaurado contra a assistente pela sua entidade patronal, a Santa Casa da Misericórdia de (...), entidade patronal da queixosa.

6. Comunicavam, ainda, aquelas ilustres causídicas que foi determinada a abertura de um procedimento prévio de inquérito, no âmbito do procedimento disciplinar.

7. No dia 6 de Março de 2019, a assistente foi ouvida no âmbito daquele procedimento disciplinar foi confrontada com uma carta/participação da arguida dirigida à Mesa Administrativa da entidade patronal, a qual esteve na origem do procedimento, imputando à ora assistente a prática da assédio moral contra aquela (...).

Consta de tal missiva, nomeadamente, que a ora assistente: “desvaloriza constantemente o meu trabalho, colocando-lhe sucessivos defeitos por forma a colocar em causa as minhas competências profissionais, sendo que, pese embora a mesma me informe que o meu trabalho está mal realizado, muitas

vezes recusa-se a identificar concretamente os supostos erros por forma a obstar a uma eventual correcção.

Esta situação é tanto mais grave que se verifica variadas vezes aquando da elaboração de relatórios sociais solicitados pelos Tribunais, onde existem prazos a cumprir.“

Mais escreveu naquela participação e declarou em sede de processo disciplinar que a assistente “a corrigia e criticava à frente das colegas de trabalho em tom de voz exaltado por forma a humilhá-la”.

Na referida participação à entidade patronal da assistente, refere, ainda, que: “a Dr.ª (...), para além de imputar erros ao meu trabalho, divulga sistematicamente rumores e comentários maliciosos sobre o mesmo, nomeadamente, dizendo à Dra. (…) que faço tudo a despachar”.

Refere na participação e declarou no processo disciplinar instaurado à assistente que esta a questionou e imputou responsabilidades relativamente a trabalho realizado por outros colegas e que a assistente lhe sonega informações necessárias para o desempenho das suas funções, recusando o apoio na elaboração dos relatórios e opôs-se a verificar no meu computador que o Parecer Social para pensão estava correcto para confirmar que se tratava de um erro informático.

8. A arguida agiu de forma livre, voluntária e conscientemente.

*

4. Factos não indiciados:

- a partir de determinada altura a arguida tivesse passado a cometer sucessivos e reiterados erros e a apresentar trabalho com lacunas e lapsos e passou a recusar-se, frequentemente, alterar ou corrigir esses lapsos ou erros que cometia.

- ao proferir as palavras e imputações supra narradas a arguida tivesse agido com o propósito concretizado de ofender a aqui assistente, na sua honra e na

consideração ou que tal decorresse necessariamente da sua atrás descrita conduta ou que tivesse representado tal resultado como consequência possível da sua conduta e tivesse agido conformando-se com o mesmo;

- a arguida soubesse que as palavras e imputações supra narradas eram aptas a atingir a assistente na sua honra e consideração e que, ainda assim, quis produzi-las e destiná-las a terceiros, como o fez, com o propósito de denegrir, diminuir e humilhar o assistente e atingi-lo na sua reputação e consideração, bem sabendo que a sua conduta é punida por lei, por violar, ilicitamente, o direito ao bom nome, à honra, ao respeito e consideração devidos à assistente, resultado que a arguida previu e quis alcançar, conforme fez.

*

5. Motivação:

Os factos dados como indiciados e não indiciados assentaram no conjunto da prova documental e testemunhal produzida em sede de inquérito, já que, em sede de instrução nenhuma prova foi requerida e/ou produzida.

Sumariamente e conforme o referido pela arguida no seu requerimento de abertura da instrução, a testemunha (...) declarou que apenas sabe o que lhe foi transmitido pela queixosa (...), nunca tendo presenciado qualquer dos factos denunciados; a testemunha (...), casado com a assistente, declarou apenas saber o que lhe foi transmitido pela mesma; a testemunha (...), coordenador Geral da SCM de (...), declarou que apenas teve conhecimento dos factos quando foi apresentada a participação que originou o processo disciplinar contra (...) e que nada mais sabe sobre os factos, nunca tendo presenciado qualquer facto; a testemunha (...), provedor da SCM de (...), declarou nunca ter presenciado qualquer facto dos denunciados, sabendo apenas que o processo disciplinar contra a assistente foi arquivado, declarando ainda que o contrato da arguida (...) não foi renovado uma vez que a assistente deu o seu parecer negativo à renovação; a testemunha (...) declarou que desconhece os factos

denunciados e a testemunha (...), vice-provedor da SCM de (...), declarou nunca ter presenciado qualquer dos factos denunciados sabendo apenas que o processo disciplinar foi arquivado.

***

6. Assim, do exposto resulta que não se encontram suficientemente indiciados os factos constantes da acusação particular no que tange aos elementos objectivos e subjectivos do crime em questão porquanto, em face prova produzida, relacionada e conjugada entre si, não é possível formar, com probabilidade razoável, uma convicção de condenação futura dos arguidos e da ampla discussão em plena audiência de julgamento não advirão outros elementos no sentido desta condenação, pelo que se impõe uma decisão de não pronúncia (artigo 308.º, n.º 1, in fine, do Código de Processo Penal).

É consabido que o grau de convicção com que os factos hão-de ser avaliados como suficientes para acusar ou pronunciar não é pacífico, quer na doutrina, quer na jurisprudência (cfr. Carlos Adérito Teixeira, ""Indícios Suficientes": Parâmetro de Racionalidade e "Instância" de Legitimação Concreta do Poder-Dever de Acusar", in Revista do C.E.J., n.º 1, 2.º Semestre de 2004, págs. 151 e ss.; e Jorge Noronha e Silveira, "O conceito de indícios suficientes no processo penal português", in Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais, Coimbra: Almedina, 2004, pp. 155 e ss.). Porém, no caso em apreço, a indiciação não satisfaz, sequer, os critérios menos exigentes.

Por outro lado, conforme se escreveu no Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 24-01-2017, processo nº 642/15.0T9STR.E1, disponível na base de dados da DGSI:

«É por demais evidente que as afirmações referidas são tudo menos corteses, correctas e urbanas e, nessa medida é certo que a matéria de facto referida, enquanto emissão de um juízo de valor, suporta um juízo de ilicitude civil e disciplinar.

Portanto, o que aqui se disputa é, na essência, a honra numa vertente de credibilidade profissional mas com especial ênfase no comportamento ético.

E as expressões serão atentatórias da honra? A resposta terá que ser obtida por referência à sua expressão objectiva – à expressão resultante do significado das palavras e expressões empregues – e tem que ser analisada no seu enquadramento profissional e social.

E nesse enquadramento as expressões empregues mais não são do que um extravasar quase furioso – revelado no texto repetitivo e agreste – de um advogado exasperado pela falta de pagamento dos seus honorários, a perder dignidade penal dada a sua minimidade e nenhuns efeitos na consideração social da assistente, ela por sua vez a defender direitos.

Não se quer dizer que não haja algum preenchimento do tipo penal, quer-se apenas concordar com a sua caraterização como "insignificância penal"**,** no que se reitera o decidido por esta Relação no seu acórdão de 07-12-2012 (Rel. Ana Barata Brito, proc. 488/09.4TASTB.E1).

Acórdão que não está isolado no seu posicionamento, como se constata nas lições do Prof. Beleza dos Santos, e como referido, pelo menos, no acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 25-10-2004 (rel. Nazaré Saraiva, proc. 1467/04-1), como segue:

II – No entanto, vem-se entendendo, unanimemente, que nem todo o facto que envergonha e perturba ou humilha cabe na previsão das normas dos arts 180° e 181° do Código Penal, tudo dependendo da «intensidade» da ofensa ou perigo de ofensa (uma vez que os crimes de difamação e de injúria são crimes de perigo)

III – Como escreveu Beleza dos Santos «nem tudo aquilo que alguém considere ofensa à dignidade ou uma desconsideração deverá considerar-se difamação ou injúria punível (...).” V. Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 92°, pág. 167.

IV – Com efeito, aquilo que razoavelmente se não deve considerar ofensivo da

honra ou do bom nome alheio, aquilo que a generalidade das pessoas (de bem) de um certo país e no ambiente em que se passaram os factos não pode considerar difamação ou injúria, não deverá dar lugar a uma sanção reprovadora, como é a pena – ob. cit. págs 165 e 166.

Ou seja, numa exegese necessariamente restritiva não há formulação de juízos de valor objectivamente ofensivos da honra e consideração pessoal da assistente, como bem analisado pelo tribunal recorrido, que mereçam a intervenção do direito penal.»

Por outro lado, nem todo o facto que envergonha e perturba ou humilha cabe na previsão das normas dos artigos 180º e 181º, tudo dependendo da intensidade da ofensa ou perigo de ofensa (cfr. Oliveira Mendes, «O Direito à Honra e a sua Tutela Penal», pág. 37).

Nesta linha, no Acórdão da RP de 19.1.2005, disponível in www.dgsi.pt, decidiu-se que é próprio da vida em sociedade haver alguma conflitualidade entre as pessoas. Há frequentemente desavenças, lesões de interesses alheios, etc. que provocam animosidade. Uma pessoa que se sente prejudicada por outra, por exemplo, pode compreensivelmente manifestar o seu descontentamento através de palavras azedas, acintosas ou agressivas. E o direito não pode intervir sempre que a linguagem utilizada incomoda ou fere susceptibilidades do visado. Só o pode fazer quando é atingido o núcleo essencial de qualidades morais que devem existir para que a pessoa tenha apreço por si própria e não se sinta desprezada pelos outros. Se assim não fosse, a vida em sociedade seria impossível. E o direito seria fonte de conflitos, em vez de garantir a paz social, que é a sua função.

Ter-se-á que relevar o critério constitucional da «necessidade social» que vai orientando o legislador na tarefa de determinar quais são as situações em que a violação de um bem jurídico justificam a intervenção penal, não esquecendo que o direito penal é sempre a «ultima ratio da política social» e que, pressuposto da referida intervenção penal é a tutela constitucional do direito

fundamental «ao bom nome e reputação» de qualquer pessoa, nos termos do artigo 26º nº 1 e 2 da Constituição da República Portuguesa.

Contudo importa proceder a uma harmonização desse direito com o direito fundamental da «liberdade de expressão e informação», previsto no artigo 37º da Lei Fundamental.

A «liberdade de expressão e de informação» assume, nas palavras do Prof. Jorge Figueiredo Dias "um duplo carácter: o carácter de um direito individual do cidadão, por um lado, dotado do «radical subjectivo» a que este pertence (…) e que no caso, aliás, se traduz num direito de defesa como num direito de participação política; mas também o carácter, por outro lado, de uma garantia institucional (…) no preciso sentido da protecção jurídico-constitucional dispensada, em nome do interesse público, a uma «instituição» do direito político."

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.

Como se refere no Acórdão do Tribunal de Relação do Porto de 25.02.2009, disponível em www.dgsi.pt, a liberdade de expressão, nela incluindo o direito de crítica, é também uma forma de exercício da tão necessária participação activa na vida em sociedade.

Certo que o "exercício do direito de crítica" pode criar situações de conflito com bens jurídicos como o da honra pessoal. Mas, envolvendo o exercício da liberdade de expressão, reconhecido a qualquer pessoa, deveres e responsabilidades, entre eles, no domínio dos direitos de personalidade, o respeito pelo bom nome e reputação da pessoa visada, há a obrigação de evitar expressões gratuitamente ofensivas ou desproporcionadas atento o contexto global em que são proferidas. (…). O conflito que pode resultar do confronto entre o "direito ao bom nome e reputação" e o "direito de expressão" ou "direito de informação em sentido amplo", só poderá ser resolvido com a ponderação dos respectivos interesses, fazendo intervir critérios como o da

proporcionalidade, da necessidade e da adequação (art. 18 nº 2 da CRP), salvaguardando, porém, o núcleo (alcance e conteúdo) essencial dos preceitos constitucionais em jogo.

Com efeito e, de uma forma maioritária a nossa jurisprudência tem vindo, cada vez mais, a utilizar um crivo restritivo, naquilo que considera injurioso, alargando o leque da liberdade de expressão, mormente no apelidado direito de crítica.

A essa opção, não é alheia a ênfase atribuída às decisões proferidas pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem onde à liberdade de expressão tem sido atribuído um maior peso do que aquele concedido sobre a honra das pessoas.

A jurisprudência tem entendido que os crimes contra a honra sofreram o desgaste resultante da sua interacção social (na conhecida expressão de Welzel, os bens jurídicos não são peças de museu em redomas de vidro; vivem no mundo e sofrem o desgaste da interacção social). E sofreu o desgaste imposto pela compatibilização do bem jurídico que tutela com outras liberdades que, entretanto, se foram afirmando e sedimentando (como seja a liberdade de expressão) – neste sentido o Acórdão do TRE, de 21.05.2019.

São cada vez mais frequentes os conflitos entre o direito à honra, bom nome e reputação, por um lado, e o direito de expressão do pensamento, por outro, mormente num tempo de frequentes intromissões na vida privada das pessoas, cada vez mais facilitadas pelo progresso da ciência e da técnica e consequente avanço e modernização dos meios de comunicação social. Mas, numa sociedade democrática, a liberdade de expressão reveste a natureza de verdadeira garantia institucional, impondo, por vezes, um recuo da tutela jurídico-penal da honra.

De resto, esta temática tem sido objecto de cada vez mais variadas decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), assim se construindo uma doutrina vinculante, com decisivo relevo, a propósito da interpretação dos

valores em causa e da compatibilidade entre liberdade de expressão e direito ao bom nome, reputação e imagem. Doutrina que vem então fazendo o seu caminho, na esteira das decisões, invariavelmente, unânimes do TEDH, que valoriza a liberdade de informação e de expressão. Cada vez mais, de resto, o Estado Português vem sendo condenado naquela instância internacional, numa afirmação inequívoca de valorização da liberdade de expressão como um direito de natureza pessoal e estruturante de uma sociedade plenamente democrática. Isto acontece nos casos em que a ordem jurídica interna vem violando a liberdade de expressão dos cidadãos acusados por tal delito, condenando-os pelo abuso da liberdade de expressão, sem se atentar que a Carta Europeia dos Direitos do Homem consagra tal direito em termos muito amplos.

Na ponderação dos interesses em conflito, a objetividade do teor das declarações – ainda que com o contundente termo "intencional" – representa um meio razoavelmente proporcionado à prossecução da finalidade legítima visada, tendo em conta o interesse da sociedade democrática em assegurar e manter a liberdade de expressão.

Impõe-se, por isso, uma avaliação do grau de ofensividade do comportamento apurado à luz dos princípios da fragmentariedade, da intervenção mínima e da proporcionalidade do direito penal. Consistindo a lesão da honra na violação de uma pretensão de respeito, de reconhecimento da dignidade devida à pessoa humana, exige-se, consequentemente, que a imputação do facto ou o juízo de valor formulado sejam objectivamente adequados para diminuir, desacreditar ou depreciar socialmente o visado, o que não sucede, in casu, uma vez que as expressões em causa não atingem o núcleo essencial de qualidades morais que devem existir para que a pessoa tenha apreço por si própria e não se sinta desprezada pelos outros – cfr. Acórdão do TRP, de 12.06.2002 (recurso n. 332/02).

O comportamento da arguida pode ser passível de censura ética ou moral, e até de censura jurídica (não criminal), mas no nosso entendimento, tais expressões

não possuem a intensidade indispensável para fazer actuar o direito penal.

Na verdade, atento o carácter fragmentário e de ultima ratio da intervenção penal, esta não deve ser suscitada sempre que a linguagem utilizada incomoda ou fere o visado.

Afigura-se-nos, assim, que, da análise das expressões proferidas pela referida arguida na missiva em causa nenhuma delas é susceptível de atingir o reduto mínimo da dignidade e bom nome de que a assistente, legitimamente, se pode reclamar.

Finalmente, tais factos que supra se deixaram indiciados poderiam, no limite e apenas em termos objectivos, conduzir à imputação à aqui arguida do tipo de ilícito da denúncia caluniosa, mas esse foi objecto de arquivamento por parte do Ministério Público, sendo que, a aqui assistente não requereu a abertura da instrução assim se conformando com tal decisão de arquivamento.

Acresce que face aos contornos fácticos carreados para os autos**,** sempre operaria o princípio do in dubio pro reo, princípio fundamental do processo penal em qualquer Estado de Direito e corolário do princípio da presunção de inocência constitucionalmente consagrado no artigo 32.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, o que acarretaria, igualmente, uma decisão de não pronúncia (cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 439/02, de 23.10.2002 Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa, datados de 19.02.2002, no Processo n.º 00113535 e de 02.05.2006, no processo n.º 849/2006-5, do Tribunal da Relação do Porto, datado de 22.06.2005, no processo n.º 412799).

Assim, por falta de elementos indiciários do preenchimento dos elementos do sobredito tipo de crime ou de qualquer outro por parte da arguida, não é possível formar, com probabilidade razoável, uma convicção de condenação futura da mesma e da ampla discussão em plena audiência de julgamento não advirão outros elementos no sentido desta condenação, pelo que se impõe uma decisão de não pronúncia daquela (artigo 308.º, n.º 1, in fine, do Código de Processo Penal).

***

V – Decisão

Face ao exposto, por se entender não existirem nos autos indícios suficientes da prática do ilícito em causa ou de qualquer outro, decido não pronunciar a arguida (...), melhor identificada nos autos, pela prática de um crime de difamação, previsto e punível, pelos arts.º 180, nº 1, 182º, 183º, nº 1, alíneas a) e b) todos do Código Penal.

*

Apreciando:

A discordância da recorrente reside na circunstância que a decisão recorrida tivesse enveredado pela ausência de indiciação de factos, objectiva e subjectivamente, conducentes à integração no crime de difamação.

Por isso, pugna pela alteração da decisão, como refere, no sentido de que estão indiciados nos autos:

- ao proferir as palavras e imputações supra narradas a arguida tivesse agido com o propósito concretizado de ofender a aqui assistente, na sua honra e na consideração ou que tal decorresse necessariamente da sua atrás descrita conduta ou que tivesse representado tal resultado como consequência possível da sua conduta e tivesse agido conformando-se com o mesmo;
- a arguida soubesse que as palavras e imputações supra narradas eram aptas a atingir a assistente na sua honra e consideração e que, ainda assim, quis produzi-las e destiná-las a terceiros, como o fez, com o propósito de denegrir, diminuir e humilhar a assistente e atingi-la na sua reputação e consideração, bem sabendo que a sua conduta é punida por lei, por violar, ilicitamente, o direito ao bom nome, à honra, ao respeito e consideração devidos à assistente, resultado que a arguida previu e quis alcançar, conforme fez.

Suporta a sua alegação na prova que menciona - documental, o email de fls. 32 e a cópia certificada do processo disciplinar que lhe foi movido e, testemunhal, os depoimentos de (...) a cujos resumos se reporta.

No essencial, entende que, do email, constam as imputações falsas e comportamentos que a arguida atribui à assistente, como seja, a prática de condutas de assédio moral e do crime de perseguição e, no assunto e primeiro parágrafo "assédio moral" e "situação de assédio moral a que tenho sido sujeita reiteradamente desde Julho de 2017, por parte da Dra (...)" e, como afirma a testemunha (...) os factos relatados pela arguida no email de fls 32 na sua opinião consubstanciam a eventual prática de ilícito criminal.

Mais invoca que a arguida representou tal resultado como consequência possível da sua conduta e agiu conformando-se com o mesmo, sendo pessoa licenciada, com contatos com os tribunais profissionalmente, sabia perfeitamente que ao fazer tais afirmações e imputações, que sabia falsas, estava a ofender a honra e consideração da assistente.

Ora, em termos gerais, a pronúncia de qualquer arguido só se justificará se tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se terem verificado os pressupostos de que depende a aplicação àquele de uma pena (art. 308.º, n.º 1, do CPP), havendo que, da avaliação desses indícios, para serem suficientes, resultar uma possibilidade razoável dessa aplicação (art. 283.º, n.º 2, "ex vi" n.º 2 do mesmo art. 308.º).

Para a pronúncia, como para a acusação, a lei não exige, pois, a prova, no sentido de certeza moral da existência do crime, basta-se com a existência de indícios, de sinais de ocorrência de um crime, donde se pode formar a convicção de que existe uma possibilidade razoável de que foi cometido o crime pelo arguido (Germano Marques da Silva, "Curso de Processo Penal", Editorial Verbo, 1994, vol. III, pág. 183).

Essa possibilidade tem de ser objectivamente analisada e devidamente fundamentada, em obediência ao critério de que o arguido só será pronunciado

quando os elementos probatórios se apresentem tendencialmente mais propensos a uma condenação que a uma absolvição.

Ou seja, que se afigure como particularmente sustentada e forte, levando à séria convicção de que a futura condenação será, em julgamento, o resultado que já então se adivinha, sendo que Não apenas por ser esta a solução que melhor se adapta à particular estrutura do processo penal, como também por ser a única que consegue a imprescindível harmonização entre o critério normativo presente no juízo de afirmação da suficiência dos indícios e as exigências do princípio da presunção de inocência do arguido (Jorge Noronha e Silveira, "O Conceito de Indícios Suficientes no Processo Penal Português", em Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais coord. Fernanda Palma, Almedina, 2004, pág. 171).

Também, como acentua Carlos Adérito, "Indícios Suficientes: parâmetros de racionalidade e instância de legitimação", Revista CEJ, 2.º Semestre de 2004, n.º 1, Almedina, pág. 180, apenas o critério da possibilidade particularmente qualificada ou da possibilidade elevada de condenação, a integrar no segmento legal da "possibilidade razoável", responde convenientemente às exigências do processo equitativo, da estrutura acusatória, da legalidade processual e do Estado de Direito Democrático, e é o que melhor se compatibiliza com a tutela da confiança do arguido, com a presunção da inocência de que ele beneficia e com o "in dubio pro reo".

Postas estas considerações, foi, em concreto, através da realização da instrução, requerida pela arguida ao abrigo do art. 287.º, n.º 1, alínea a), do CPP, que veio a culminar a decisão de não pronúncia, fundada em ausência de indícios suficientes da prática do crime de difamação ou de qualquer outro.

Atentando na prova documental, e tal como considerado indiciado na decisão, tem-se em conta o aludido email da arguida, complementado pelo levado ao processo disciplinar, imputando que a assistente "desvaloriza constantemente o meu trabalho, colocando-lhe sucessivos defeitos por forma a colocar em causa

as minhas competências profissionais, sendo que, pese embora a mesma me informe que o meu trabalho está mal realizado, muitas vezes recusa-se a identificar concretamente os supostos erros por forma a obstar a uma eventual correcção.

Esta situação é tanto mais grave que se verifica variadas vezes aquando da elaboração de relatórios sociais solicitados pelos Tribunais, onde existem prazos a cumprir.“.

E ainda que a assistente “a corrigia e criticava à frente das colegas de trabalho em tom de voz exaltado por forma a humilhá-la”, bem como que “a Dr.ª (...), para além de imputar erros ao meu trabalho, divulga sistematicamente rumores e comentários maliciosos sobre o mesmo, nomeadamente, dizendo à Dra. (...) que faço tudo a despachar” e a questionou e imputou responsabilidades relativamente a trabalho realizado por outros colegas e que a assistente lhe sonega informações necessárias para o desempenho das suas funções, recusando o apoio na elaboração dos relatórios e opôs-se a verificar no meu computador que o Parecer Social para pensão estava correcto para confirmar que se tratava de um erro informático.

Por seu lado, no que concerne aos invocados depoimentos, é curioso que apenas uma das referidas testemunha (...) tivesse sido mencionada no rol constante da acusação deduzida pela aqui recorrente e, consequentemente, viesse a ser assinalada, entre outras, na decisão recorrida.

Não infirma, pois, de modo algum, o que ficou referido na decisão quanto às testemunhas, incluindo a antes aludida, levadas a essa acusação, motivo por que, no essencial, resultou indiciado que nenhuma delas teve conhecimento dos factos para além do que a prova documental pôde oferecer e/ou do que lhe foi transmitido.

Assim é, também, relativamente às testemunhas agora convocadas ao recurso, cujos resumos dos depoimentos nada trazem de diferente, mormente com potencial significativo de influência indiciária no sentido proposto pela

recorrente.

E não será a apontada opinião da testemunha (...), de que os factos consubstanciam a eventual prática de ilícito criminal, que serve, sem mais, diversa perspectiva.

Restará, então, saber se, não obstante, a narrativa da arguida consubstancia, indiciariamente, juízos ofensivos da honra e da consideração da recorrente.

Na definição desses conceitos, normativos, tem-se em conta o sublinhado pelo Tribunal, que «Na definição de Beleza dos Santos [R. L. J. nº 3152, pág. 167] "A honra é aquele mínimo de condições, especialmente de natureza moral, que são razoavelmente consideradas essenciais para que um indivíduo possa, com legitimidade, ter estima por si, pelo que é e vale". A consideração é, ainda na doutrina daquele autor [ibidem] "aquele conjunto de requisitos que razoavelmente se deve julgar necessário a qualquer pessoa, de modo que a falta de algum desses requisitos possa expor essa pessoa à falta de consideração ou ao desprezo público"», sendo que «São estes os valores que integram o bem jurídico protegido pelo crime de difamação que à arguida é imputado nestes autos, sendo certo que a sua consagração constitucional opta pela referência aos conceitos de "bom nome" e "reputação".

E não sofre dúvida que a conclusão tem de decorrer de interpretação objectiva e no contexto em que incide.

Tanto mais quanto, como também resulta da decisão recorrida, A jurisprudência tem entendido que os crimes contra a honra sofreram o desgaste resultante da sua interacção social (na conhecida expressão de Welzel, os bens jurídicos não são peças de museu em redomas de vidro; vivem no mundo e sofrem o desgaste da interacção social). E sofreu o desgaste imposto pela compatibilização do bem jurídico que tutela com outras liberdades que, entretanto, se foram afirmando e sedimentando (como seja a liberdade de expressão) – neste sentido o Acórdão do TRE, de 21.05.2019, proferido no proc. n.º 8001/15.8TDLSB.E2, in www.dgsi.pt.

Na verdade, nos termos do art. 37.º da Constituição da República Portuguesa, "Todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações" (n.º 1) e "O exercício desses direitos não pode ser impedido ou limitado por qualquer tipo ou forma de censura" (n.º 2).

Ali se consagra, pois, um direito fundamental e nele estão reconhecidos dois direitos (ou melhor dois conjuntos de direitos) distintos, embora concorrentes: o direito de expressão do pensamento e o direito de informação, sendo que, o primeiro, é desde logo e em primeiro lugar, a liberdade de expressão, isto é, o direito de não ser impedido de exprimir-se e de divulgar ideias e opiniões, enquanto direito negativo ou direito de defesa, a liberdade de expressão é uma componente da clássica liberdade de pensamento, podendo ainda incluir um direito à expressão, isto é, um direito positivo de acesso aos meios de expressão e, o segundo, integra três níveis: o direito «de informar», o direito «de se informar», e o direito «de ser informado». O primeiro consiste, desde logo, na liberdade de transmitir ou comunicar informações a outrem, de as difundir sem impedimentos; mas pode também revestir uma forma positiva, enquanto direito a informar, ou seja, direito a meios para informar. O direito de se informar consiste, designadamente, na liberdade de recolha de informação, de procura de fontes de informação, isto é, no direito de não ser impedido de se informar. Finalmente, o direito a ser informado é a versão positiva do direito de se informar, consistindo num direito a ser mantido adequadamente e verdadeiramente informado, desde logo, pelos meios de comunicação e pelos poderes públicos (Gomes Canotilho/Vital Moreira, "Constituição da República Portuguesa Anotada", Coimbra Editora, 2007, volume I, págs. 572 e seg.).

E ainda (ob. cit., págs. 573 e seg.), O direito de expressão e o de informação não podem ser sujeitos a impedimentos nem discriminações. «Sem impedimentos» não pode querer dizer sem limites, visto que, se o seu exercício

pode dar lugar a «infracções» (cfr. nº 3), é porque há limites ao direito. Na falta de uma cláusula de restrição dos referidos direitos, ele tem de ser pelo menos harmonizado e sujeito a operações metódicas de balanceamento ou de ponderação com outros bens constitucionais e direitos com eles coincidentes como a dignidade da pessoa humana, os direitos das pessoas à integridade moral ao bom nome e reputação, à palavra e à imagem, à privacidade, etc. (art. 26º-1).

Também, em sede de instrumentos internacionais a que o Estado Português está vinculado, há a considerar:

- a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que prevê, no seu art. 12.º, que "Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a protecção da lei.";
- a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, segundo a qual no seu art. 10.º, n.º 2, "O exercício destas liberdades (liberdade de opinião e liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideais, compreendidas na liberdade de expressão), porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções previstas na lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, a protecção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do Poder Judicial.".

Já se vê, pois, que o direito ao bom nome e reputação constitui um limite àquela liberdade de expressão e de informação, havendo que, em concreto, ponderar a melhor forma de os concatenar, de molde a que a protecção de qualquer um não redunde na exclusão de outro, numa avaliação da necessária concordância

prática de interesses aparentemente conflituantes.

Sem perder de vista, é certo, que os aludidos conceitos de honra e de consideração são claramente jurídicos, mas também assumem um sentido comummente fáctico, tanto no seu aspecto objectivo, como subjectivo, reconhecido pelo sentimento médio aceite na comunidade, tornando-se imprescindível aquilatar do circunstancialismo em que se desenvolvam, o contexto em que os factos se verifiquem.

Concebidos, como devem ser, no seu sentido valorativo, não se descura que, como já referia Beleza dos Santos, in RLJ, ano 92.º, pág. 165, nem tudo aquilo que alguém considere ofensa à dignidade ou uma desconsideração deverá considerar-se difamação ou injúria punível; há pessoas com um amor próprio tal, com uma estima tão grande pelo eu, atribuindo um valor de tal maneira excessivo àquilo que possa tocá-los e ainda ao que dizem ou pensam os outros, que se consideram ofendidos por palavras ou actos que, para a generalidade das pessoas, não constituiriam ofensa alguma; não deve considerar-se ofensivo da honra e consideração de outrem tudo aquilo que o queixoso entenda que o atinge, de certos pontos de vista, mas aquilo que razoavelmente, isto é, segundo a sã opinião da generalidade das pessoas de bem, deverá considerar-se ofensivo daqueles valores individuais e sociais.

E conforme José de Faria Costa, in “Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial”, Coimbra Editora, 1999, tomo I, pág. 612, o cerne da determinação dos elementos objectivos se tem sempre de fazer pelo recurso a um horizonte de contextualização.

Bem como, referido pelo Tribunal, «à semelhança do que foi escrito num acórdão da Relação do Porto, de que foi relator o agora conselheiro Manuel Braz, entendemos que:

“É próprio da vida em sociedade haver alguma conflitualidade entre as pessoas. Há frequentemente desavenças, lesões de interesses alheios, etc., que provocam animosidade. E é normal que essa animosidade tenha expressão ao

nível da linguagem. Uma pessoa que se sente incomodada por outra "pode compreensivelmente manifestar o seu descontentamento através de palavras azedas, acintosas ou agressivas. E o direito não pode intervir sempre que a linguagem utilizada incomoda ou fere susceptibilidades do visado. Só o pode fazer quando é atingido o núcleo essencial de qualidades morais que devem existir para que a pessoa tenha apreço por si própria e não se sinta desprezada pelos outros. Se assim não fosse a vida em sociedade seria impossível. E o direito seria fonte de conflitos, em vez de garantir a paz social, que é a sua função" – Ac. de 12-6-02, recurso 332/02», acessível in www.dgsi.pt.

Decisivo, assim, para aquilitar da relevância difamatória é saber se os juízos produzidos pela arguida excedem, ou não, a dimensão tolerada, inerente àquela liberdade de expressão e à crítica subjacente, de molde a que, apenas em caso afirmativo, deva operar a incriminação em vista, tendo em conta todas as condicionantes e, além do mais, o princípio da intervenção mínima do direito penal.

Com mais acuidade isso se torna evidente quando a problemática se insere em querela política, partidária ou social, não se restringindo a uma dimensão puramente individual, relativamente ao que a tutela da honra e consideração deve, muitas vezes, ceder, por residual, nessa ponderação, sob pena de limitação desproporcionada numa sociedade que se quer informada, plural e democrática, em que a crítica, ainda que contundente e violenta, mormente quando dirigida a pessoa(s) que ocupa(m) cargo(s) público(s) ou social(ais), deve merecer a tolerância intrínseca à sua finalidade de esclarecimento, de debate, de confronto de ideias.

Aliás, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, na apreciação dos casos que lhe vêm sendo submetidos, parte do princípio de que quaisquer restrições à liberdade de expressão devem ser sempre excepções e não a regra, decidindo pelo primado da mesma (Francisco Teixeira da Mota, "A Liberdade de Expressão em Tribunal", pág. 32, e José Manuel Fernandes, "Liberdade e Informação", pág.

75, edições Fundação Francisco Manuel dos Santos).

Na situação em análise releva, sobretudo, a circunstância de a narrativa da arguida se colocar com ênfase na vertente profissional, traduzindo crítica à conduta da aqui recorrente para consigo, projectando-se, inevitavelmente, na perspectiva funcional dos serviços a que ambas se dedicavam e em contexto hierárquico.

A linguagem vertida nessa narrativa, pelas palavras e expressões empregues, ainda que contendo afirmações desfavoráveis para a recorrente, não excede o crivo da crítica e da indignação, apresentando-se como que um alerta da arguida para o tratamento profissional a que, segundo o que manifestou, se julgava sujeita, sem se descortinar, objectivamente, que tivesse ido para além do que o âmbito em causa justificava.

Afigura-se que se conteve em meio proporcionado à finalidade prosseguida, sem atingir o núcleo essencial das qualidades morais da recorrente.

Tal como sublinhado na decisão, «Paulo Pinto de Albuquerque [Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção dos Direitos do Homem, 2ª edição atualizada, U.C.E., 2010, pág. 570] escreveu que a "condição essencial da legitimidade do juízo de valor é a de que ele se dirija às obras, realizações ou prestações do visado e não ao visado em si mesmo, como pessoa (neste sentido, também, Costa Andrade, (…)".

Ora, o que transparece do indiciado comportamento da arguida é que, no essencial, se quedou pela prestação profissional da recorrente para consigo, consubstanciando não mais do que atribuição de juízo decorrente do exercício de funções, independentemente de que o mesmo reflectisse a realidade.

Não convence, nem altera o que ficou explicitado, que a recorrente invoque que a arguida começou o email com a seguinte expressão: “solicitação de procedimento disciplinar por assédio moral” e/ou que a arguida imputa condutas de assédio moral e do crime de perseguição e seja pessoa licenciada, com contatos com os tribunais profissionalmente.

Com efeito, ainda que, indiciariamente, de finalidade de procedimento disciplinar se pudesse falar e pelo alegado assédio moral, só relevaria em sede do crime de denúncia caluniosa, sendo que, como se referiu na decisão, "tais factos que supra se deixaram indiciados poderiam, no limite e apenas em termos objectivos, conduzir à imputação à aqui arguida do tipo de ilícito da denúncia caluniosa, mas esse foi objecto de arquivamento por parte do Ministério Público, sendo que, a aqui assistente não requereu a abertura da instrução assim se conformando com tal decisão de arquivamento".

Contrariamente ao que a recorrente alega, de que o escrito da arguida ultrapassa largamente aqueles direitos e serve especialmente para atingir, vexar, humilhar a honra e consideração da assistente, entende-se que, dentro dos indicados parâmetros, na sensível ponderação de equilíbrio dos valores e interesses em presença, a indiciada conduta da arguida não consente que se considere que praticou o imputado crime de difamação, dada a falta de virtualidade suficiente dos elementos disponíveis para suportar a sua sujeição a julgamento, acrescentando-se que não se vislumbra viável que outros elementos viessem a ser apresentados para suprimento dessa falta.

Esta solução é a mais equilibrada, atentando em que, como consta da decisão, "Em matéria de direitos fundamentais deve atender-se ao princípio jurídico-constitucional da proporcionalidade, segundo o qual se deve procurar obter a harmonização ou concordância prática dos bens em colisão, a sua optimização, traduzida numa mútua compressão por forma a atribuir a cada um a máxima eficácia possível".

Desta feita, indiciariamente, a narrativa da arguida compadece-se com o exercício da liberdade de expressão e de crítica, sem atingir sensivelmente, segundo critérios de adequação e de proporcionalidade, a honra e a consideração da recorrente e, assim, a coberto da causa de exclusão da ilicitude do exercício de um direito (art. 31.º, n.º 2, alínea b), do CP).

A não pronúncia da arguida deve, pois, subsistir, não se justificando acrescidos

esclarecimentos perante a desenvolvida fundamentação a que o Tribunal, e bem, procedeu.

*

3. DECISÃO

Em face do exposto, decide-se:
- **negar provimento ao recurso** interposto pela **assistente** e, assim,
- **manter a decisão recorrida de não pronúncia da arguida**.

Custas pela recorrente, com taxa de justiça de 4 UC (arts. 515.º, n.º 1, alínea b), do CPP e 8.º, n.º 9, do Regulamento das Custas Processuais).

*

Processado e revisto pelo relator.

13.Julho.2021
Carlos Jorge Berguete
João Gomes de Sousa

Fonte: http://www.dgsi.pt