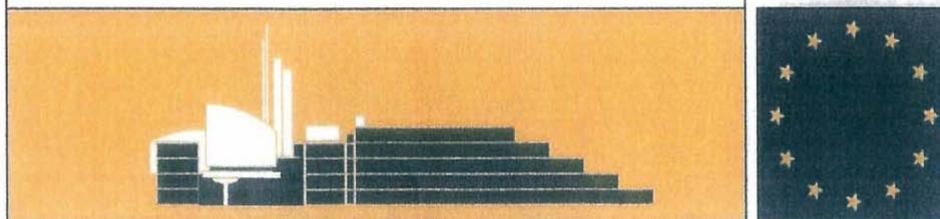


TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM

SUMÁRIOS DE JURISPRUDÊNCIA

2005



MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
Agente de Portugal Junto do TEDH

Os sumários constantes da presente colectânea resultam de uma selecção da jurisprudência produzida pelo TEDH ao longo do ano de 2005, tendo sido elaborados e organizados Senhora Dra Ana Garcia Marques, sob a supervisão do Senhor Procurador-Geral Adjunto, Dr. João Silva Miguel, na qualidade de Agente do Governo Português junto do TEDH.

O critério para a selecção dos acórdãos assentou na relevância dos mesmos, perspectivada na sua potencialidade para sedimentar a jurisprudência evolutiva do Tribunal.

O texto destes sumários, bem como dos relativos aos anos de 2000 a 2004, estão disponíveis para consulta nos sítios da Procuradoria-Geral da República: www.pgr.pt e do Gabinete de Documentação e Direito Comparado: www.gddc.pt.

Para demais informações

**Agente do Governo Português junto do
Tribunal Europeu dos Direitos do Homem**
Procuradoria-Geral da República
Rua da Escola Politécnica, n.º 140
1249 - 269 Lisboa
Telef. 21 392 19 00. Fax 21 397 52 55

ÍNDICE GERAL

CASOS	MATÉRIAS	PÁG.
SCIACCA c. ITÁLIA	Direito à imagem – Respeito da vida privada (art. 8º) – Ingerência – Prevista na lei	7
ENHORN c. SUÉCIA	Privação da liberdade (art. 5º) – Detenção regular – Impedir a propagação de uma doença contagiosa (art. 5º, nº 1, al. e) – HIV – Proporcionalidade	8
MAMATKULOV e ASKAROV c. TURQUIA	Extradição – Medidas de carácter provisório (art. 39º do Regulamento do TEDH) – Tratamento desumano (art. 3º) Acusação em matéria penal – Direitos e obrigações de carácter civil (art. 6º, nº 1) – Processo equitativo – Entrave ao exercício efectivo do direito de queixa (art. 34º) – Obrigatoriedade das medidas provisórias	11
STEEL e MORRIS c. REINO UNIDO	Direito de acesso aos tribunais (art. 6º, nº 1) – Apoio judiciário – Igualdade de armas – Processo equitativo (art. 6º, nº 1) – Processo civil – Liberdade de expressão (art. 10º) – Ingerência – Necessidade numa sociedade democrática – Protecção da reputação de terceiro – Pessoas colectivas – Protecção dos direitos de terceiros	15
LINNEKOGEL c. SUÍÇA	Direito de acesso aos tribunais (art. 6º, nº 1) – Processo administrativo – Recurso interno eficaz	21
MATHERON c. FRANÇA	Defesa da ordem (art. 8º) – Ingerência – Prevista na lei – Necessidade numa sociedade democrática – Respeito da correspondência – Respeito da vida privada – Escutas telefónicas	23
JAHN e OUTROS c. ALEMANHA	Privação de propriedade (art. 1º do Protocolo nº 1)	25
CLAES e OUTROS c. BÉLGICA	Igualdade de armas (art. 6º, nº 1) – Presunção de inocência (art. 6º, nº 2) – Processo penal – Processo equitativo – Tribunal estabelecido pela lei – Princípio do juiz natural	29
STORCK c. ALEMANHA	Audiência contraditória – Processo civil – Indemnização (art. 5º) – Processo equitativo – Detenção legal – Pessoas com perturbações mentais – Ingerência (art. 8º) – Prevista na lei – Respeito pela vida privada (art. 8º) – Responsabilidade dos estados – Controlo por um tribunal	33
SAID c. HOLANDA	Tratamento degradante (art. 3º) – Tratamento desumano – Tortura – Asilo político – Expulsão	37

OKYAY c. TURQUIA	Direito de acesso aos tribunais (art. 6º, nº 1) – Direitos e obrigações de carácter civil (art. 6º, nº 1) – Contestação – execução de sentença – Prazo razoável	39
P. M. c. REINO UNIDO	Casamento – União de facto – Separado não casado – Discriminação (art. 14º) – Deduções fiscais – Direito ao respeito dos seus bens (art. 1º, Protocolo nº 1)	41
B. e L. c. REINO UNIDO	Direito ao casamento (art. 12º) – Limitações à capacidade matrimonial – Impedimentos matrimoniais	43
I e A c. TURQUIA	Liberdade de expressão (art. 10º) – Ingerência – Margem de apreciação – Necessidade numa sociedade democrática – Prevenção do crime – Protecção da moral e dos direitos de outrem	45

DIREITO À IMAGEM – RESPEITO DA VIDA PRIVADA (ART. 8º) – INGERÊNCIA – PREVISTA NA LEI

- I. A requerente não era uma pessoa que interviesse no domínio público – não era figura pública, nem personalidade política –, mas estava constituída arguida num processo penal; a fotografia da requerente recolhida aquando da sua detenção para efeitos de identificação no processo crime foi fornecida pelas autoridades à imprensa.
- II. Deve, por isso, determinar-se se houve violação pelo Estado do seu dever de não ingerência no direito ao respeito da vida de privada; mas no caso de ter havido ingerência indagar se respeitou as exigências do nº 2 do artigo 8º, a saber: se estava prevista na lei, se visava um dos fins legítimos nele descritos e se se revelava necessária numa sociedade democrática.
- III. O conceito de vida privada engloba elementos como os relativos ao direito à imagem, e a publicação de uma fotografia prende-se com a vida privada; para definir a esfera do privado o Tribunal definiu que existe uma «zona de interacção entre o indivíduo e terceiros que, mesmo quando em ambiente público, pode constituir “vida privada”»; o facto de a requerente ser uma “pessoa comum” alarga o *perímetro* desta “zona de interacção” considerada como vida privada, e nem o facto de a requerente ser arguida num processo penal permitirá restringir o âmbito desta protecção; pelo que se conclui ter havido ingerência no direito da requerente ao respeito da sua vida privada.
- IV. Nesta matéria, a ingerência imputada às autoridades não se regia por uma “lei” que correspondesse aos critérios definidos pela jurisprudência do Tribunal, resultando antes de uma prática; por outro lado, a excepção ao segredo dos actos de inquérito (*segredo de justiça*), previsto no artigo 329, nº 2, do Código de Processo Penal italiano, abrange apenas a hipótese da publicação de um acto de inquérito quando as necessidades da continuação do inquérito assim o determinem, ora este não foi o caso; não tendo ficado demonstrado que a ingerência estava prevista na lei, conclui-se pela violação do artigo 8º da Convenção, sem necessidade de apurar se a ingerência visava um fim legítimo, ou se era necessária numa sociedade democrática.

Caso SCIACCA C. ITÁLIA, acórdão de 11 de Janeiro de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Sunday Times c. Reino Unido (nº 1)*, acórdão de 26 de Abril de 1979, Série A nº 30;
- *Von Hannover c. Alemanha*, queixa nº 59320/00, CEDH 2004 – VI;
- *Schüssel c. Áustria*, queixa nº 42409/98, decisão de 21 de Fevereiro de 2002;
- *M. c. Holanda*, queixa nº 39339/97, decisão de 8 de Abril de 2003.

PRIVAÇÃO DA LIBERDADE (ART. 5º) – DETENÇÃO REGULAR – IMPEDIR A PROPAGAÇÃO DE UMA DOENÇA CONTAGIOSA (ART. 5º, Nº 1, al. e)) – HIV – PROPORCIONALIDADE

- I. As decisões das autoridades nacionais de submeter o requerente em isolamento e hospitalização forçados constituiu uma privação de liberdade, nos termos do artigo 5º, nº 1, da Convenção; o isolamento do requerente que foi ordenado ao abrigo de uma lei de 1988 destinava-se a impedir que o requerente propagasse o HIV (vírus da imunodeficiência humana).
- II. A expressão “de acordo com o procedimento legal”, contida no nº 1 do artigo 5º da Convenção, remete para a legislação nacional e consagra o dever de obediência às normas processuais e substantivas em vigor a nível interno; é fundamental que as condições de privação da liberdade no direito interno estejam definidas com clareza e que a lei seja previsível na sua aplicação, para que se preencha o critério de “legalidade” fixado na Convenção, que exige que a lei seja suficientemente precisa para permitir ao cidadão, rodeando-se, se necessário for, de opinião especializada (éclairés), prever, com razoável grau de certeza, nas circunstâncias do caso, as consequências que possam advir da prática de determinado acto.
- III. Um dos elementos necessários à “regularidade da detenção” nos termos do art. 5º, nº 1, al. e), é a ausência de arbitrariedade; a privação de liberdade é uma medida tão grave que não se justifica senão quando outras medidas menos severas foram equacionadas e julgadas insuficientes para salvaguardar o interesse público ou privado que exigia a detenção; não basta, por isso, que a medida privativa de liberdade seja conforme ao direito nacional, é preciso que ela seja necessária nas circunstâncias daquele caso e conforme ao princípio da proporcionalidade.
- IV. Cabe em primeiro lugar às autoridades nacionais, designadamente aos tribunais, interpretar e aplicar o direito interno; segundo a legislação em vigor, o médico responsável pelos cuidados de saúde goza de uma grande liberdade de apreciação quanto às instruções a adoptar por modo a prevenir a propagação de uma doença, que podem incidir sobre as consultas médicas, a higiene, o confinamento do doente ao domicílio, a frequência pelo interessado de estabelecimentos de ensino, assim como o seu modo de vida, de um modo geral.
- V. Segundo as jurisdições nacionais, o requerente não se conformou com as medidas julgadas necessárias no seu caso para prevenir a propagação do vírus, considerando que era razoável supor-se que, se estivesse em liberdade, o requerente não obedeceria às instruções que foram prescritas pelo médico do condado o que poderia implicar a transmissão da doença.
- VI. O Tribunal está convencido que a detenção do requerente tem fundamento no direito sueco, devendo, por isso, examinar se a privação da liberdade corresponde à “detenção legal de uma pessoa susceptível de propagar uma doença contagiosa” no sentido do artigo 5º, nº 1, al. e), da Convenção; porque até à data são muito poucos os casos sujeitos à apreciação do Tribunal em que uma pessoa foi detida com o fim de evitar a propagação de uma doença contagiosa, devem estabelecer-se os critérios para determinar se uma tal detenção é conforme ao princípio da proporcionalidade e à ausência de arbitrariedade.

- VII. O artigo 5º, nº 1, al. e), da Convenção remete para diversas categorias de indivíduos, a saber pessoas susceptíveis de propagar uma doença contagiosa, alienados mentais, alcoólicos, toxicodependentes e vagabundos; existe uma certa relação entre elas na medida em que podem ser privadas de liberdade para serem submetidas a tratamento médico ou por força de razões ditadas pela política social; neste contexto, se a Convenção permite privar da sua liberdade pessoas que integrem a al. e) do nº 1 do artigo 5º, não é apenas porque sejam consideradas perigosas para a segurança pública, mas também porque o seu próprio interesse pode ditar a necessidade do internamento.
- VIII. Os critérios essenciais à luz dos quais se pode avaliar da “legalidade” da detenção de uma pessoa susceptível de propagar doença contagiosa centram-se em saber, por um lado, se a transmissão da doença é perigosa para a saúde e segurança públicas, e, por outro, se a detenção da pessoa contaminada constitui o meio de último recurso para impedir a transmissão da doença, ou seja, se outras medidas, menos gravosas, foram consideradas e julgadas insuficientes para a salvaguarda do interesse público; quando estes critérios não estejam reunidos a privação de liberdade perde a sua justificação.
- IX. É incontestável que o requerente omitiu o cumprimento das instruções que lhe foram prescritas pelo médico do condado, designadamente, estando obrigado a informar da sua seropositividade o pessoal médico que o atendesse, verificou-se que, pelo menos em três ocasiões, durante um dos períodos em que se ausentou do hospital, o requerente omitiu este dever; por outro lado, o requerente devia abster-se de consumir álcool em quantidades que lhe pudessem toldar o raciocínio e colocar terceiros no risco de contrair o HIV, contudo, o médico não recomendou abstinência ao requerente, nem que seguisse um cura de desintoxicação, nem a detenção foi justificada pelas jurisdições nacionais porque o requerente fosse “alcoólico”; o médico do condado, quando ouvido pelo tribunal administrativo, expressou a opinião de que o requerente deveria consultar um psiquiatra, mas não lhe dera quaisquer instruções no sentido de se submeter a um tratamento psiquiátrico, nem se determinou que a detenção do requerente se justificasse por ser um “alienado mental”.
- X. É verdade que o requerente contaminou um jovem de 19 anos com quem, no início dos anos 90, manteve uma relação de natureza sexual, facto que só foi conhecido quando o próprio requerente soube que era portador de HIV (em 1994), no entanto, nada permite demonstrar que o requerente tenha transmitido o vírus intencionalmente ou na sequência de negligência grave, o que, noutros Estados como no Sueco, constituiria infracção penal.
- XI. Tudo ponderado, conclui-se que o isolamento do requerente em estabelecimento hospitalar não constituía a medida de último recurso que impedisse o requerente de transmitir o HIV a terceiros, já que não houve outras medidas menos gravosas que tivessem sido consideradas e julgadas insuficientes para a salvaguarda do interesse público; por outro lado, a prorrogação – durante quase 7 anos – da ordem de isolamento, que determinou que o requerente permanecesse no hospital contra sua vontade durante 1 ano e meio no total, demonstra que as autoridades nacionais não conseguiram estabelecer o justo equilíbrio entre a necessidade de combater a propagação do HIV e o direito do requerente à liberdade, pelo que houve violação do artigo 5º, nº 1, da Convenção.

Caso ENHORN c. SUÉCIA, acórdão de 25 de Janeiro de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Eriksen c. Noruega*, acórdão de 27 de Maio de 1997, *Recueil des arrêts et décisions*, 1997 – III;
- *Brand c. Holanda*, queixa nº 49902/99, acórdão de 11 de Maio de 2004;
- *Varbanov c. Bulgária*, queixa nº 31365/96, CEDH 2000 – X;
- *Amann c. Suíça* [GC], queixa nº 27798/95, CEDH 2000 – II;
- *Steel e Outros c. Reino Unido*, acórdão de 23 de Setembro de 1998, *Recueil* 1998 – VII;
- *Amuur c. França*, acórdão de 25 de Junho de 1996, *Recueil* 1996 – III;
- *Hilda Hafsteinsdóttir c. Islândia*, queixa nº 40905/98, de 8 de Junho de 2004;
- *Chahal c. Reino Unido*, acórdão de 15 de Novembro de 1996, *Recueil* 1996 – V;
- *Witold Litwa c. Polónia*, queixa nº 26629/95, CEDH 2000 – III;
- *Vasileva c. Dinamarca*, queixa nº 52792/99, de 25 de Setembro de 2003;
- *Bouamar c. Bélgica*, acórdão de 29 de Fevereiro de 1988, Série A nº 129;
- *Winterwerp c. Holanda*, acórdão de 24 de Outubro de 1979, Série A nº 33;
- *Johnson c. Reino Unido*, acórdão de 24 de Outubro de 1997, *Recueil* 1997 – VII;
- *Ashingdane c. Reino Unido*, acórdão de 28 de Maio de 1985, Série A nº 93;
- *Guzzardi c. Itália*, acórdão de 6 de Novembro de 1980, Série A nº 39.

EXTRADIÇÃO – MEDIDAS DE CARÁCTER PROVISÓRIO (ART. 39º do Regulamento do TEDH) – TRATAMENTO DESUMANO (ART. 3º) ACUSAÇÃO EM MATÉRIA PENAL – DIREITOS E OBRIGAÇÕES DE CARÁCTER CIVIL (ART. 6º, Nº 1) – PROCESSO EQUITATIVO – ENTRAVE AO EXERCÍCIO EFECTIVO DO DIREITO DE QUEIXA (ART. 34º) – OBRIGATORIEDADE DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS

- I. De acordo com os princípios de direito internacional e sem prejuízo das obrigações internacionalmente assumidas pelos Estados, em tratados bilaterais e na própria Convenção, os Estados contratantes têm o direito de controlar a entrada, a permanência e a expulsão de não nacionais; nem a Convenção, nem os seus protocolos, consagram o direito de asilo político.
- II. A extradição por um Estado contratante pode suscitar problemas no âmbito do artigo 3º da Convenção quando haja motivos sérios para crer que o interessado, se for extraditado para o país de destino, corre perigo de ser sujeito a tratamento contrário ao disposto neste artigo; para determinar se há motivos sérios que sustentem a possível verificação desse risco, o Tribunal baseia-se no conjunto dos dados que lhe são submetidos e, quando necessário, nos elementos que reúna oficiosamente.
- III. Nessa avaliação consideram-se as circunstâncias que o Estado conhecia ou devia conhecer à data da extradição; no entanto, se o requerente ainda não foi extraditado ou expulso quando o Tribunal aprecia o caso, a data a ter em conta é a do processo perante o Tribunal; estas situações verificam-se, geralmente, quando a expulsão ou a extradição são adiadas na sequência da notificação pelo Tribunal de uma medida provisória, nos termos do artigo 39º do Regulamento do Tribunal.
- IV. Apesar do Tribunal ter indicado às autoridades turcas uma medida provisória nos termos do art. 39º do Regulamento, os requerentes foram extraditados para o Uzbequistão em 27 de Março de 1999; segundo o Governo turco a extradição teve lugar após a obtenção de garantias da parte do governo uzbeque, segundo o qual os requerentes não seriam sujeitos a tortura, nem seriam condenados à pena de morte, nem lhes seriam confiscados os seus bens; para além disso, o governo turco apresentou perante o Tribunal relatórios realizados pelos médicos das penitenciárias onde os requerentes estavam detidos; perante estes elementos, o Tribunal não está em condições de poder afirmar que existissem, à data da extradição dos requerentes, motivos substantivos que permitissem concluir que os requerentes corriam um risco real de ser sujeitos a tratamento contrário ao artigo 3º.
- V. Os requerentes queixavam-se da falta de equidade do processo que decorreu perante o tribunal correcional que decidiu da sua extradição; relembra-se, no entanto, que as decisões relativas à entrada, permanência e expulsão de estrangeiros não importam a contestação sobre direitos ou obrigações de carácter civil de um requerente, nem se prendem com a decisão do fundamento de uma acusação em matéria penal, pelo que o artigo 6º, nº 1, não tem aplicação neste caso.
- VI. O artigo 34º é essencial à eficácia do sistema da Convenção enquanto tratado de garantia colectiva dos direitos humanos e das liberdades fundamentais; o compromisso de não entrar o exercício eficaz do direito de queixa (art. 34º)

pressupõe que os requerentes, actuais ou potenciais, sejam livres de comunicar com o Tribunal, e que os Estados contratantes se abstenham de exercer pressões sobre os requerentes, e bem assim, de praticar qualquer acto ou omissão que, destruindo ou eliminando o objecto da queixa, a tornem inútil ou impeçam o Tribunal de a examinar segundo o seu método habitual, em prejuízo dos interesses individuais em causa.

- VII. O artigo 39º do Regulamento do Tribunal confere às Secções ou ao presidente de cada Secção o poder de indicar medidas provisórias; os motivos de aplicação do artigo 39º não constam do Regulamento mas antes da jurisprudência do Tribunal, sendo que o Tribunal aplica esta disposição de forma muito restrita e em domínios limitados [direito à vida (art. 2º), tortura ou tratamento desumano (art. 3º) e, excepcionalmente, direito ao respeito da vida privada e familiar (art. 8º)], apenas quando haja risco da verificação de um dano irreparável e iminente – a grande maioria das medidas provisórias até hoje foram indicadas em situações de possível expulsão ou extradição; geralmente, as medidas indicadas destinam-se aos governos dos Estados demandados, mas nada impede que o Tribunal as dirija aos próprios requerentes; uma medida provisória tem por fim manter o *statu quo* até que o Tribunal decida sobre a justificação da medida.
- VIII. O facto de os requerentes terem sido extraditados pela Turquia para o Uzbequistão fez com que o nível de protecção que o Tribunal podia garantir ficasse irreversivelmente enfraquecido.
- IX. O Tribunal já teve a oportunidade de examinar, na ausência de disposição explícita da Convenção, se os seus órgãos podem retirar do artigo 34º da Convenção – isoladamente ou conjugado com o artigo 39º do Regulamento, ou doutras outras fontes – um poder de ordenar medidas provisórias com força obrigatória; na sua apreciação o Tribunal baseia-se, no presente caso, nos princípios gerais de direito internacional, tomando em conta que outras instâncias internacionais (como sejam: o Comité dos Direitos do Homem das Nações Unidas; o Tribunal Inter-Americano dos Direitos do Homem, ou o Tribunal Internacional de Justiça) se pronunciaram sobre este assunto.
- X. A interpretação do alcance das medidas provisórias não pode fazer-se dissociando-o do processo em que são requeridas, nem da decisão de fundo que elas se destinam a proteger; de acordo com o artigo 31º, nº 1, da Convenção de Viena sobre o direito dos tratados, a interpretação deve fazer-se de boa fé e à luz do objecto e do fim do tratado, tendo, assim, em consideração o seu efeito útil.
- XI. Verifica-se que o Tribunal Internacional de Justiça, o Tribunal Inter-Americano dos Direitos do Homem, o Comité dos Direitos do Homem das Nações Unidas e o Comité das Nações Unidas contra a Tortura, todos regulados por outros tratados internacionais que não a Convenção, pronunciaram-se em decisões recentes no sentido de que a garantia dos direitos invocados pelas partes, perante um risco de prejuízo irreparável, constitui o objectivo essencial das medidas provisórias previstas em direito internacional; com efeito, pode dizer-se que independentemente do sistema jurídico que esteja em causa, a boa administração da justiça determina que, enquanto um processo corre os seus trâmites, não sejam praticados actos de carácter irreparável.
- XII. Salienta-se ainda a importância do “*recurso suspensivo*” nos casos de expulsão ou extradição, de entre as obrigações dos Estados de garantirem o direito a um “recurso efectivo”; a exigência consagrada no artigo 13º da Convenção supõe

- que se possa impedir, através de um “recurso efectivo”, a execução de medidas contrárias à Convenção, de consequências potencialmente irreversíveis.
- XIII. No sistema da Convenção, as medidas provisórias, tal como vêm sendo aplicadas na prática, revelam-se de uma importância primordial para evitar situações irreversíveis que impediriam o Tribunal de proceder a um exame da queixa em boas condições, assegurando aos requerentes o gozo efectivo dos direitos protegidos pela Convenção; nestas circunstâncias, o incumprimento por um Estado das medidas provisórias que sejam indicadas pelo Tribunal coloca em perigo a eficácia do direito à queixa, previsto no artigo 34º da Convenção, bem como o compromisso formalmente assumido pelo Estado, nos termos do artigo 1º da Convenção, de salvaguardar os direitos e liberdades nela previstos.
- XIV. As incidências de uma medida provisória indicada a um Estado contratante, em particular ao Estado demandado, devem ser examinadas à luz das obrigações que lhes incumbem nos termos dos artigos 34º e 46º (força vinculativa e execução das sentenças) da Convenção.
- XV. Analisados os factos da causa demonstra-se claramente que, por causa da extradição dos requerentes para o Uzbequistão, o Tribunal ficou impedido de analisar convenientemente, conforme a sua prática habitual para casos semelhantes, as queixas dos requerentes, e de os proteger, em caso de necessidade, de eventuais violações da Convenção; como consequência criou-se um entrave ao exercício efectivo do direito de queixa por parte dos requerentes, garantido pelo artigo 34º da Convenção.
- XVI. Nos termos do artigo 34º da Convenção os Estados comprometem-se a abster-se de praticar quaisquer actos ou omissões que possam constituir entrave ao exercício efectivo do direito de queixa; o incumprimento por um Estado das medidas provisórias deve considerar-se como impedindo o Tribunal de analisar eficazmente a queixa do requerente, e como entrave ao exercício eficaz do direito de queixa pelo requerente, constituindo como tal violação do artigo 34º da Convenção.
- XVII. Em função dos elementos que possui, o Tribunal considera que por não se ter conformado com as medidas provisórias indicadas nos termos do artigo 39º do Regulamento, a Turquia não cumpriu as obrigações que lhe incumbiam no caso, tendo em conta o disposto no artigo 34º da Convenção.

Caso MAMATKULOV E ASKAROV c. TURQUIA [GC]*, acórdão de 4 de Fevereiro de 2005¹.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Vilvarajah e Outros c. Reino Unido*, acórdão de 30 de Outubro de 1991, Série A nº 215;
- *Soering c. Reino Unido*, acórdão de 7 de Julho de 1989, Série A nº 161;
- *Cruz Varas e Outros c. Suécia*, acórdão de 20 de Março de 1991, Série A nº 201;

¹ Este acórdão foi adoptado no Tribunal Pleno por maioria, dele constando declarações de voto e votos de vencido que, além do mais, contestam a conclusão adoptada segundo a qual a inobservância das medidas provisórias indicadas pelo Tribunal acarreta (sempre) a consequente ou automática violação do artigo 34º da Convenção, o que constitui uma alteração da jurisprudência estabelecida, quando, como mantêm os subscritores, os Estados contratantes não quiseram consagrar natureza obrigatória às medidas provisórias que sejam formuladas pelo Tribunal.

- *Chahal c. Reino Unido*, acórdão de 15 de Novembro de 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996 – V;
- *Klaas c. Alemanha*, acórdão de 22 de Setembro de 1993, Série A nº 269;
- *Maaouia c. França* [GC], queixa nº 39652/98, CEDH 2000 – X;
- *Penafiel Salgado c. Espanha*, decisão de 16 de Abril de 2002, queixa nº 65964/01;
- *Sardinas Albo c. Itália*, decisão de 8 de Janeiro de 2004, queixa nº 56271/00;
- *Loizidou c. Turquia*, acórdão de 23 de Março de 1995, Série A nº 310;
- *Klass e Outros c. Alemanha*, acórdão de 6 de Setembro de 1978, Série A nº 28;
- *Petra c. Roménia*, acórdão de 23 de Setembro de 1998, *Recueil* 1998 – VII;
- *Kurt c. Turquia*, acórdão de 25 de Maio de 1998, *Recueil* 1998 – III;
- *Aksoy c. Turquia*, acórdão de 18 de Dezembro de 1996, *Recueil* 1996 – VI;
- *Akdivar e Outros c. Turquia*, acórdão de 16 de Setembro de 1996, *Recueil* 1996 – IV;
- *Ilaşcu e Outros c. Moldávia e Rússia* [GC], queixa nº 48787/99, CEDH 2004;
- *Cõnka e Outros c. Bélgica*, decisão de 13 de Março de 2001, queixa nº 51564/99;
- *Golder c. Reino Unido*, acórdão de 21 de Fevereiro de 1975, Série A nº 18;
- *Al-Adsani c. Reino Unido* [GC], queixa nº 35763/97, CEDH 2001-XI;
- *Chapman c. Reino Unido* [GC], queixa nº 27238/95, CEDH 2001 – I;
- *Christine Goodwin c. Reino Unido* [GC], queixa nº 28957/95, CEDH 2002 – VI;
- *Tyrer c. Reino Unido*, acórdão de 25 de Abril de 1978, Série A nº 26.

DIREITO DE ACESSO AOS TRIBUNAIS (ART. 6º, Nº 1) – APOIO JUDICIÁRIO – IGUALDADE DE ARMAS – PROCESSO EQUITATIVO (ART. 6º, Nº 1) – PROCESSO CIVIL – LIBERDADE DE EXPRESSÃO (ART. 10º) – INGERÊNCIA – NECESSIDADE NUMA SOCIEDADE DEMOCRÁTICA – PROTECÇÃO DA REPUTAÇÃO DE TERCEIRO – PESSOAS COLECTIVAS – PROTECÇÃO DOS DIREITOS DE TERCEIROS

- I. A Convenção destina-se a proteger e garantir direitos práticos e efectivos, particularmente o direito de acesso aos tribunais que constitui um direito primordial numa sociedade democrática, que visa assegurar o direito a um processo equitativo; para que um processo seja equitativo é crucial que se garanta a um litigante no âmbito de um processo, seja ele civil ou criminal, a oportunidade de apresentar o seu caso eficazmente perante o tribunal, para o que deve gozar de igualdade de armas relativamente à parte contrária.
- II. O artigo 6º, nº 1, da Convenção deixa aos Estados liberdade na escolha dos meios que assegurem às partes num processo os direitos acima enunciados; a criação de um sistema de apoio judiciário constitui um dos meios possíveis, mas existem outros, como por exemplo a simplificação da tramitação do processo normalmente aplicável ao caso.
- III. A questão de saber se a instituição de um sistema de apoio judiciário é necessária para que o processo seja equitativo tem de ser apreciada à luz dos factos e circunstâncias de cada caso concreto e dependerá, entre outros, da importância que a questão controvertida assume para o requerente naquele processo, da complexidade do direito e do processo aplicáveis e da capacidade do requerente se representar a si mesmo eficazmente.
- IV. O direito de acesso aos tribunais não é, no entanto, absoluto e pode ser objecto de restrições, que serão legítimas na medida em que prossigam um fim legítimo e sejam proporcionais a esse fim; é, por isso, de aceitar que se imponham condições à outorga de apoio judiciário, como sejam as relativas à situação económico-financeira dos requerentes ou as perspectivas de sucesso das suas pretensões; por outro lado, o Estado não tem que assegurar, através dos recursos financeiros públicos, a absoluta igualdade de armas entre a pessoa que beneficia do apoio judiciário e a sua contraparte, desde que cada uma delas goze de adequada oportunidade de apresentar o seu caso, em condições tais que não a coloquem em situação de nítida desvantagem relativamente à parte contrária.
- V. A presente queixa tem por base uma acção proposta pelas empresas McDonald's (norte-americana e do Reino Unido) contra os requerentes a título de responsabilidade civil por difamação, porquanto os requerentes, como membros de um grupo denominado "London Greenpeace" (que não tem qualquer relação com a associação Greenpeace Internacional), participaram de uma campanha "anti-McDonald's" no âmbito da qual se produziu e distribuiu um panfleto com o seguinte título "*McDollars, McGreedy, McCancer, McMurder, McDisease*" (em tradução literal: "McDolares, McGanância, McCancro, McHomicídio, McDoença"). O panfleto, de 5 páginas de texto, formulava e desenvolvia as seguintes questões: "Qual a Relação entre a McDonald's e a fome no Terceiro Mundo?; Porque é que está mal que a McDonald's destrua a floresta tropical?; Porque é que a comida da McDonald's é tão pouco saudável?; Como é que a McDonald's explora deliberadamente as crianças?; De que forma é que a

McDonald's é responsável por tortura e homicídio?; Como é que é trabalhar para a McDonald's?". Porque a "London Greenpeace" não estava regularmente constituída, e como tal não podia ser demandada, a McDonald's accionou os requerentes.

- VI. É importante notar que os requerentes agiram enquanto réus visando defender o seu direito à liberdade de expressão, que assume particular relevância no seio da Convenção; para além disso, as consequências financeiras da sucumbência na acção foram demasiado graves – a McDonalds, que reclamava uma indemnização de £ 100.000 libras, viu-lhe ser atribuída pelo Tribunal de Recurso uma indemnização total de £ 76.000 libras [das quais, £ 36.000 libras da responsabilidade da primeira requerente, que naquela data era empregada de bar e auferia aproximadamente £ 60 libras por semana, e £ 40.000 libras da responsabilidade do segundo requerente que estava desempregado]. A McDonald's não promoveu a execução da sentença, mas este "desfecho" não poderiam os requerentes prever.
- VII. Relativamente à complexidade do processo salienta-se que o julgamento em primeira instância durou 313 dias (tendo sido o mais longo julgamento – civil ou penal – na história dos tribunais ingleses), foram realizadas 28 audiências preliminares, e o julgamento pelo tribunal de recurso prolongou-se por 23 dias; a matéria de facto que os requerentes tinham de provar era extremamente complexa, incluía 40.000 páginas de prova documental e a inquirição de 130 testemunhas, entre as quais vários peritos que deporiam sobre uma diversidade de questões científicas, nomeadamente acerca de nutrição, doenças degenerativas e segurança alimentar; a especial dificuldade da matéria objecto dos autos e o nível de pormenor com que se debateram as várias questões suscitadas estão patentes nas 762 páginas da sentença produzida pelo tribunal de primeira instância, e nas 301 páginas do acórdão proferido pelo tribunal de recurso.
- VIII. Do ponto de vista estritamente jurídico também se levantavam problemas de grande complexidade, questões processuais de carácter preliminar que tinham de ser decididas antes de que o tribunal se pudesse pronunciar sobre as questões principais, como a relativa ao significado de algumas palavras e expressões contidas no panfleto, saber se os requerentes eram responsáveis pela elaboração do panfleto (ou apenas pela sua distribuição); a distinção entre afirmação de facto e opinião, entre outras.
- IX. É neste contexto que o Tribunal deve apreciar se os requerentes estavam em condições de apresentar uma defesa eficaz na ausência de apoio judiciário – segundo o tribunal de recurso, que julgou a acção em segunda instância, os requerentes defenderam o seu caso com "convicção e persistência", tendo conseguido provar a veracidade de algumas das afirmações controvertidas; é indiscutível que os requerentes preenchiam os critérios financeiros que condicionam a atribuição de apoio judiciário, e que receberam algum apoio jurídico, a título gratuito, relativamente a questões jurídicas e processuais por parte de alguns advogados que agiam *pro bono* – inclusivamente algumas peças, como as alegações de recurso, foram redigidas por advogados, que em questões incidentais e esporadicamente lhes prestavam, voluntária e gratuitamente, algum aconselhamento jurídico; os requerentes conseguiram, não obstante, angariar algum dinheiro através de donativos que lhes permitiu custear as despesas das

- transcrições das audiências; no entanto, na maior parte do tempo, nomeadamente em todas as audiências em que se discutiu a veracidade das afirmações contidas no panfleto, os requerentes agiram sózinhos em sua própria defesa.
- X. Apesar da grande latitude concedida aos requerentes pelos juízes nos tribunais nacionais na apresentação da sua defesa, o Tribunal considera que numa acção desta complexidade, nem a ajuda ocasional prestada voluntariamente por advogados, nem a larga margem de manobra que foi concedida aos requerentes, constitui o equivalente adequado à representação legal que deva ser prestada por advogado experimentado, conhecedor do processo e da matéria da responsabilidade civil (por difamação); a duração do processo é, de resto, em si mesma testemunha da falta de perícia e de competência dos requerentes; por outro lado, a disparidade de meios, no que à assistência jurídica respeita, entre a McDonald's e os requerentes era de tal ordem que não podia deixar de dar causa a injustiças, num processo extraordinariamente exigente como é o caso do presente, isto apesar da boa vontade e dos melhores esforços demonstrados pelos juízes das instâncias nacionais.
- XI. A recusa de apoio judiciário privou-os da possibilidade de apresentar eficazmente a sua defesa perante o tribunal e contribuiu para uma manifesta e inaceitável desigualdade de armas relativamente à McDonald's, pelo que houve violação do artigo 6º, nº 1, da Convenção.
- XII. As partes não contestam que a acção (civil) de difamação e a posterior condenação constituiu uma ingerência no direito dos requerentes à liberdade de expressão, prevista no artigo 10º da Convenção; o Tribunal considera, contudo, que está “prevista na lei” e que visava a prossecução de um fim legítimo, a “protecção da honra e dos direitos de outrem”.
- XIII. A liberdade de expressão constitui um dos fundamentos da sociedade democrática, sendo uma condição fundamental do progresso e da realização individual; estando limitada pelo nº 2 do artigo 10º da Convenção, a liberdade de expressão abrange não só informação ou ideias que são recebidas favoravelmente, ou consideradas inofensivas, mas também aquelas que possam ofender, chocar ou incomodar, tal como decorre do pluralismo e da tolerância, sem os quais não existe uma sociedade democrática; esta liberdade está, no entanto, sujeita a excepções que – como decorre da jurisprudência do Tribunal – devem ser interpretadas restritivamente.
- XIV. O adjectivo “necessário”, previsto no nº 2 do artigo 10º, pressupõe a existência de uma necessidade social imperiosa; para avaliar se uma tal necessidade existe na prática os Estados contratantes gozam de uma certa margem de apreciação, que, no entanto, anda a par com o controlo europeu por parte do Tribunal, que abrange a legislação e as decisões que a apliquem, mesmo as que sejam proferidas por um tribunal independente – o Tribunal tem, assim, poderes para decidir com carácter definitivo se uma determinada restrição à liberdade de expressão é compatível com o artigo 10º da Convenção; ao exercer este poder de supervisão, o Tribunal não pretende substituir-se às jurisdições nacionais, mas apenas reexaminar, à luz do artigo 10º, as decisões por elas proferidas no âmbito da respectiva competência e determinar se, no caso concreto, a ingerência objecto de queixa era proporcional ao fim legítimo prosseguido e se os motivos apontados pelas autoridades nacionais para a justificarem eram suficientes e pertinentes.

- XV. Ao longo da sua jurisprudência, o Tribunal vem distinguindo entre afirmações de facto e juízos de opinião; se a verificação dos factos é susceptível de ser provada, já a verdade dos juízos de opinião é insusceptível de ser demonstrada; quando uma determinada afirmação corresponde à manifestação de uma opinião a proporcionalidade da ingerência dependerá da existência ou não de factos suficientes que a sustentem, já que mesmo a emissão de uma opinião quando não tenha qualquer base factual que a fundamente pode ser excessiva.
- XVI. O panfleto em causa continha alegações muito graves relativas a matérias de interesse geral, como o desenvolvimento pela empresa de políticas abusivas de emprego e agrícolas, a deflorestação, a exploração das crianças e dos seus pais através de campanhas publicitárias e de marketing muito agressivas e a venda comida pouco saudável; o Tribunal já afirmou, em anteriores decisões, que o “discurso político” (*political expression*), ou a abordagem de assuntos de interesse público, requer um elevado grau de protecção nos termos do artigo 10º.
- XVII. O Governo defendeu que os requerentes, porque não eram jornalistas, não mereciam o elevado grau de protecção que o artigo 10º concede à imprensa, todavia, o Tribunal entende que numa sociedade democrática até os pequenos grupos activistas, mesmo que informalmente constituídos como o “*London Greenpeace*”, devem poder realizar eficazmente as suas actividades porque existe um relevante interesse público na participação e contribuição destes grupos, ou de outros indivíduos *contra-corrente*, no debate público através da divulgação de informação e ideias sobre questões de interesse geral, como sejam a saúde e o ambiente.
- XVIII. Contudo, mesmo a imprensa não pode ultrapassar certos limites, em particular no que respeita à honra e direitos de outrem e quanto à necessidade de não divulgação de informação privilegiada ou confidencial; a salvaguarda consagrada aos jornalistas pelo artigo 10º, quando informem sobre assuntos de interesse geral está dependente de que actuem de boa fé, por modo a assegurar que a informação é rigorosa e credível, e está de acordo com a ética jornalística; os mesmos princípios são aplicáveis a todos quantos participam do debate público; de acordo com a jurisprudência estabelecida, os jornalistas podem usar um certo grau de exagero, ou mesmo de provocação”, e – por isso – numa campanha divulgada através de panfletos deve ser tolerado, sendo até previsível, um certo grau de exagero e hipérbole; contudo, no caso em apreço as afirmações contidas no panfleto eram muito graves e eram apresentadas como afirmações de facto e não já como meras opiniões.
- XIX. Quanto ao ónus da prova, e conforme resulta de anterior jurisprudência, não é, em princípio, contrário ao artigo 10º que num processo de responsabilidade civil o ónus da prova recaia sobre o réu, que deve demonstrar a veracidade das alegações (difamatórias) que produziu; o facto de, no caso concreto, a autora ser uma empresa multinacional de grande envergadura não a pode privar do direito de se defender de difamações contra si dirigidas, nem pode implicar que os requerentes (réus na acção) fiquem dispensados de demonstrar a verdade das afirmações que produzam; a par do interesse público que subjaz à existência de um debate público sobre práticas empresariais, existe o interesse (conflituante) de proteger o sucesso comercial e a viabilidade económica das empresas, com proveito para os respectivos accionistas e trabalhadores, mas também para a economia nacional em geral; por isso, o Estado goza de uma certa margem de

apreciação relativamente aos meios que, no âmbito da legislação nacional, disponibiliza para garantir que uma empresa possa atacar eventuais falsidades, e limitar os danos que para si decorram de campanhas que ameacem prejudicar o seu bom nome.

- XX. No entanto, se um Estado atribui às pessoas colectivas estes meios de protecção, é essencial, para a salvaguarda dos correlativos direitos à liberdade de expressão e ao debate público de ideias, que preveja medidas de justiça processual e de igualdade de armas; neste caso, a violação da igualdade de armas e as dificuldades que os requerentes encontraram na defesa do seu caso põe, também, problemas no que se refere à avaliação da proporcionalidade da ingerência, no âmbito do artigo 10º da Convenção; nos termos da legislação aplicável os requerentes só tinham duas escolhas, ou retiravam o panfleto de circulação e formulavam um pedido de desculpas à McDonald's ou provavam, sem ajuda ou apoio judiciário, a veracidade das afirmações nele contidas – considerando a enorme complexidade desta tarefa, conclui-se que não se conseguiu estabelecer o justo equilíbrio entre a tutela do direito ao bom nome da McDonald's e o direito à liberdade de expressão que assistia aos requerentes, termos em que a ausência de justiça e igualdade processuais representaram uma violação do artigo 10º da Convenção.
- XXI. Para além disso, o montante das indemnizações atribuídas, ou seja a medida da condenação dos requerentes, pode também denunciar que não foi conseguido o justo equilíbrio entre os interesses em presença; nos termos da Convenção, a indemnização por difamação deve ser razoavelmente proporcional ao dano causado à honra ou ao bom nome; ora os montantes atribuídos à McDonald's, se são relativamente moderados em comparação com os critérios actualmente adoptados nos processos por difamação em Inglaterra e no País de Gales, são, no entanto, muito substanciais se olharmos aos modestos rendimentos que auferem os requerentes; e se é verdade que a condenação contra qualquer dos requerentes não foi executada pela McDonald's, o acórdão do tribunal de recurso é exequível, pelo que, também, pela desproporção da indemnização atribuída, se considera que houve violação do artigo 10º da Convenção.

Caso STEEL e MORRIS c. REINO UNIDO, acórdão de 15 de Fevereiro de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Airey c. Irlanda*, acórdão de 9 de Outubro de 1979, Série A nº 32;
- *Winer c. Reino Unido*, queixa nº 10871/84, decisão da Comissão de 10 de Julho de 1986, *Decisions and Reports* 48;
- *Munro c. Reino Unido*, queixa nº 10594/83, decisão da Comissão de 14 de Julho de 1987;
- *H.S. e D.M. c. Reino Unido*, queixa nº 21325/93, decisão da Comissão de 5 de Maio de 1993;
- *Stewart-Brady c. Reino Unido*, queixas n.ºs 27436/95 e 28406/95, decisão da Comissão de 2 de Julho de 1997;
- *McVicar c. Reino Unido*, queixa nº 46311/99, ECHR 2002;
- *A. c. Reino Unido*, queixa nº 35373/97, ECHR 2002;
- *De Haes e Gijssels c. Bélgica*, acórdão de 24 de Fevereiro de 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997 – I;
- *P., C. e S. c. Reino Unido*, queixa nº 56547/00, ECHR 2002 – VI;
- *Ashingdane c. Reino Unido*, acórdão de 28 de Maio de 1985, Série A nº 93;
- *Hertel c. Suíça*, acórdão de 25 de Agosto de 1998, *Reports* 1998 – VI;
- *Feldeck c. Eslováquia*, acórdão de 12 de Julho de 2001, *Reports* 2001 – VIII;

- *Thorgeir Thorgeirson c. Islândia*, acórdão de 25 de Junho de 1992, Série A nº 239;
- *Bowman c. Reino Unido*, acórdão de 19 de Fevereiro de 1998, *Reports* 1998 – I;
- *Appleby c. Reino Unido*, queixa nº 44306/98, ECHR 2003;
- *Bladet Tromsø e Stensaas c. Noruega* [GC], queixa nº 21980/03, ECHR 1999 – III;
- *Präger e Oberschlick c. Áustria*, acórdão de 26 de Abril de 1995, Série A nº 313;
- *Fayed c. Reino Unido*, acórdão de 21 de Setembro de 1994, Série A nº 294-B;
- *Marki Intern Verlag GmbH e Beerman c. Alemanha*, acórdão de 20 de Novembro de 1989, Série A nº 165;
- *Lingens c. Áustria*, acórdão de 8 de Julho de 1986, Série A nº 103;
- *Tolstoy Miloslavsky c. Reino Unido*, acórdão de 13 de Julho de 1995, Série A nº 316-B.

DIREITO DE ACESSO AOS TRIBUNAIS (ART. 6º, Nº 1) – PROCESSO ADMINISTRATIVO – RECURSO INTERNO EFICAZ

- I. O artigo 6º da Convenção concede a qualquer pessoa o direito a que um tribunal conheça da sua causa, designadamente quando se trate da contestação de direitos ou obrigações de carácter civil; no entanto, com vista a agilizar ou conferir maior eficácia ao processo, pode justificar-se a intervenção, em matéria civil ou penal, de órgãos não jurisdicionais que não cumprem as garantias do artigo 6º, nesses casos, o cidadão deve poder dispor de um meio de recurso perante um órgão judicial independente, com plena jurisdição e que ofereça as garantias que o artigo 6º, nº 1, prevê.
- II. Cabe em primeiro lugar às autoridades nacionais, nomeadamente aos tribunais, a interpretação da legislação interna, devendo o papel do Tribunal limitar-se a verificar a compatibilidade dessa interpretação com as normas da Convenção; é particularmente assim quando se trate da interpretação pelos tribunais nacionais de normas de processo.
- III. Cabe ao Governo, que deduz a excepção de não esgotamento dos meios de recurso internos, provar que um determinado tipo de recurso era eficaz e estava à disposição do requerente à data dos factos, tanto na teoria como na prática, isto é, que estava acessível e permitia ao requerente obter a reparação dos danos sofridos, apresentando, para tanto, razoáveis perspectivas de sucesso.
- IV. O Tribunal constata das disposições relevantes sobre a organização judiciária no direito interno que, à data dos factos, não estava disponível recurso de direito administrativo das decisões do *Conseil fédéral*; deve, aliás, salientar-se que a polícia federal comunicou ao requerente, por carta de Junho de 1998, e posteriormente à apreensão dos CD's, que “não pod(ia) ser apresentado recurso ordinário contra as decisões judiciais do *Conseil fédéral*”.
- V. Deve notar-se que os CD's – que constituíam parte de uma encomenda que provinha da Alemanha – foram apreendidos pela polícia federal porque o conteúdo de alguns dos “discos compactos e gravações preconizavam e defendiam o uso da força, e que certas expressões denotavam, por outro lado, um nacionalismo radical e um racismo latente”, para além disso, sustentavam as autoridades que a “revenda ou difusão (do material apreendido) poderia representar um risco para a segurança interna da Suíça”, isto com base numa decisão do *Conseil fédéral* acerca da “propaganda subversiva”.
- VI. Conclui-se que o requerente não beneficiou do direito de acesso a um tribunal, e que a contestação sobre os seus direitos e obrigações de carácter civil não foi objecto de controlo a não ser por parte das autoridades administrativas, a saber pelo Departamento Federal de Justiça e Polícia (*Département fédéral de justice et police*), e, em último grau, pelo *Conseil fédéral* que é a autoridade executiva máxima da Confederação Helvética.

Caso LINNEKOGEL c. SUIÇA, acórdão de 1 de Março de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Akdivar e Outros c. Turquia*, acórdão de 16 de Setembro de 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996 – IV;
- *Golder c. Reino Unido*, acórdão de 21 de Fevereiro de 1975, Série A nº 18;
- *Le Compte, Van Leuven e De Meyere c. Bélgica*, acórdão de 23 de Junho de 1981, Série A nº 43 ;
- *Albert e Le Compte c. Bélgica*, acórdão de 10 de Fevereiro de 1983, Série A nº 58 ;
- *Öztürk c. Alemanha*, acórdão de 21 de Fevereiro de 1984, Série A nº 73;
- *Fischer c. Áustria*, acórdão de 26 de Abril de 1995, Série A nº 312;
- *Schmautzer c. Áustria*, acórdão de 23 de Outubro de 1995, Série A nº 328-A;
- *Riepan c. Áustria*, queixa nº 35115/97, CEDH 2000 – XII;

- *Bulena c. República Checa*, queixa nº 57567/00, decisão de 20 de Abril de 2004;
- *Çetin e Outros c. Turquia*, queixas n.ºs 40153/98 e 40160/98, CEDH 2003 – III;
- *V. c. Reino Unido [GC]*, queixa nº 24888/94, CEDH 1999 – IX.

DEFESA DA ORDEM (ART. 8º) – INGERÊNCIA – PREVISTA NA LEI – NECESSIDADE NUMA SOCIEDADE DEMOCRÁTICA – RESPEITO DA CORRESPONDÊNCIA – RESPEITO DA VIDA PRIVADA – ESCUTAS TELEFÓNICAS

- I. As comunicações telefónicas estão incluídas nos conceitos “vida privada” e “correspondência” previstos no artigo 8º da Convenção; a sua interceptação constituirá uma ingerência da autoridade pública no exercício do direito ao respeito da vida privada (nº 1 do artigo 8º), sendo contrária ao nº 2 do artigo 8º a menos que esteja prevista na lei, se destine a prosseguir um ou mais dos fins legítimos aí enunciados, e se revele necessária numa sociedade democrática.
- II. A expressão “prevista na lei” com o sentido do nº 2 do artigo 8º da Convenção implica que o comportamento incriminado tenha base no direito interno, para o que releva a qualidade da lei em causa: exige-se que esta seja acessível ao interessado, e que deva poder prever as consequências que para si decorrem da prática de determinado acto; salienta-se que as interceptações das comunicações telefónicas ordenadas no caso concreto pelo juiz de instrução tinham fundamento no código de processo penal, pelo que tinham base legal no direito francês.
- III. No entanto, se o código de processo penal regula a utilização das escutas telefónicas a fim de identificar os autores e os cúmplices dos factos ilícitos sobre que incide o inquérito, verifica-se que estas disposições legais não abrangem a situação das pessoas que sendo estranhas à investigação e ao processo nele são escutadas; no caso dos autos, as escutas telefónicas foram ordenadas por um juiz de instrução de Nancy (comarca deprecante) e realizadas por carta precatória, com vista à instrução de um outro processo a que o requerente era estranho – nele não era arguido, mas antes um tal G.B. –, essas escutas foram, posteriormente, transcritas para o processo do requerente (que correu noutra comarca) e terão sido a base da sua acusação e conseqüente condenação por crime de tráfico internacional de estupefacientes.
- IV. A ingerência destinava-se a descobrir a verdade no âmbito de um processo crime visando, assim, a defesa da ordem, restando apurar se se revelava “necessária numa sociedade democrática; segundo a jurisprudência do Tribunal, os Estados contratantes gozam de uma certa margem de apreciação na determinação da existência e da latitude de uma tal necessidade, mas isso não invalida o controlo europeu que incidirá sobre a lei e sobre as decisões que a aplicam, mesmo quando emanem de jurisdições independentes.
- V. Seja qual for o sistema de vigilância adoptado, o Tribunal deve certificar-se de que existem garantias suficientes e adequadas contra os abusos, mas esta apreciação é relativa por natureza, já que depende, entre outros, do tipo de recurso colocado à disposição pelo direito interno; deve apurar-se se os procedimentos destinados ao controlo da adopção e aplicação de medidas restritivas permitem assegurar que a ingerência se limita ao que é “necessário numa sociedade democrática”.
- VI. Assim, cabe determinar, no caso, se o requerente tinha ao seu dispor um mecanismo de controlo eficaz para contestar as escutas de que foi alvo.

- VII. O Supremo Tribunal nacional confirmou o acórdão da *chambre d'accusation*² segundo o qual o juiz de instrução (da comarca deprecantes, responsável pelo processo contra G. B.), ao requerer periodicamente o envio das escutas telefónicas e a sua transcrição, agiu dentro dos poderes que lhe são conferidos pelo código de processo penal, e decidiu ainda que não compete à *chambre d'accusation* apreciar da regularidade das decisões tomadas no âmbito de um processo que não aquele em que é solicitada a intervir; conseqüentemente, para o Supremo Tribunal a *chambre d'accusation* (no processo do requerente, que para ela recorreu invocando a nulidade das escutas) apenas podia controlar a regularidade do requerimento de junção ao processo do requerente de peças relativas às escutas, sem que pudesse proceder ao controlo das escutas em si mesmas.
- VIII. As escutas telefónicas foram ordenadas por um magistrado e executadas sob o seu controlo, o que no entender do Governo era suficiente para garantir o “controlo eficaz”, daí que considere inútil o recurso interposto para a *chambre d'accusation*; no entanto, não é este o entendimento do Tribunal já que não é a qualidade de magistrado de quem ordena e acompanha a realização das escutas que garante *ipso facto* a sua regularidade nos termos do artigo 8º da Convenção, se assim fosse qualquer recurso dos interessados seria inútil necessariamente.
- IX. Em casos anteriores o Tribunal já se pronunciou pela conformidade com o artigo 8º da Convenção da lei de 1999 sobre as escutas telefónicas; todavia, considera neste caso que a fundamentação do Supremo Tribunal pode levar a decisões que privem determinadas pessoas da protecção que a lei concede, designadamente aquelas que se vêm confrontadas com os resultados de escutas telefónicas realizadas noutros processos a que são totalmente estranhas, o que levaria, na prática, a esvaziar o mecanismo de protecção existente de grande parte do seu conteúdo.
- X. Foi esse o caso do requerente que não beneficiou da protecção efectiva da lei nacional, que não faz distinções quanto aos processos em que as escutas são ordenadas, não tendo havido um “controlo efectivo” como exige o princípio da preeminência do direito, que tivesse permitido limitar a ingerência controvertida ao que é “necessário numa sociedade democrática”, termos em que houve violação do artigo 8º da Convenção.

Caso MATHERON c. FRANÇA, acórdão de 29 de Março de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Klass e Outros c. Alemanha*, acórdão de 6 de Setembro de 1978, Série A nº 28;
- *Lambert c. França*, acórdão de 24 de Agosto de 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998 – V ;
- *Pellgrini c. Itália*, queixa nº 30882/96, CEDH 2001 – VIII ;
- *Malone c. Reino Unido*, acórdão de 2 de Agosto de 1984, Série A nº 82;
- *Kruslin c. França*, acórdão de 24 de Abril de 1990, Série A nº 176 – A;
- *Huvig c. França*, acórdão de 24 de Abril de 1990, Série A nº 176 – B;
- *Halford c. Reino Unido*, acórdão de 25 de Junho de 1987, *Recueil* 1997 – III;
- *Kopp c. Suíça*, acórdão de 25 de Março de 1998, *Recueil* 1998 –II;
- *Amann c. Suíça* [GC], queixa nº 27798/95, CEDH 2000 – II;
- *Silver e Outros c. Reino Unido*, acórdão de 25 de Março de 1993, Série A nº 61;
- *Barfod c. Dinamarca*, acórdão de 22 de Fevereiro de 1989, Série A nº 149.

² Nota: A *chambre d'accusation* (substituída pela Lei nº 2000-516, de 15 de Junho de 2000, na *chambre de l'instruction*, designação actual) é um órgão que compõe a *Cour d'appel* (tribunal de segunda instância, o equivalente aos nossos Tribunais da Relação), e é uma jurisdição de direito penal que tem, entre outras, a competência para decidir dos recursos dos despachos ou decisões proferidos pelo juiz de instrução. Tem uma estrutura colegial, é composta por três membros, sendo um deles o presidente. As possibilidades de recurso variam segundo a parte requerente, seja ela o Ministério público, ou o arguido ou a parte civil. Para estes últimos o direito de recurso é menos amplo que o do M.P.; em certos casos, o recurso que interponham é objecto de uma filtragem pelo presidente da *chambre de l'instruction* que decide, por despacho (insusceptível de recurso), se há ou não direito de recurso, naquele caso, para a *chambre de l'instruction*.

PRIVAÇÃO DE PROPRIEDADE (ART. 1º DO PROTOCOLO Nº 1)

- I. As privações de propriedade objecto de queixa basearam-se numa lei de 1992 que regulava a transmissão (designadamente, por morte) de propriedade que houvesse sido adquirida no âmbito da reforma agrária do pós-guerra na, então, República Democrática Alemã, e bem assim, as condições que tinham de estar preenchidas para que os herdeiros pudessem conservar a propriedade da terra; assim, e com vista a preencher as lacunas da lei, o poder legislativo, após a reunificação alemã, estipulou que só as pessoas que trabalhassem no sector agrícola, e que fossem membros de uma cooperativa agrícola podiam herdar (adquirir por via sucessória) a terra; caso contrário – tal como sucedeu com os requerentes –, os tribunais nacionais ordenavam, nos termos da referida legislação, que a terra revertesse a favor das autoridades tributárias (ou seja, a favor do Estado), tendo o Tribunal Constitucional Federal decidido que estas disposições eram conformes à constituição.
- II. O Tribunal não considera que esta interpretação tenha sido arbitrária e reitera que cabe, em primeiro lugar, às autoridades nacionais interpretar e aplicar a lei interna e decidir em matéria de constitucionalidade, assim, e tal como foi anteriormente decidido pela Secção deste Tribunal, considera-se que a privação de propriedade estava prevista na lei, tal como é exigido pelo artigo 1º, do Protocolo nº 1, pelo que cabe, agora, ao Tribunal determinar se a privação da propriedade prosseguia um fim legítimo e se realizava o “interesse público” como decorre do nº 2, do artigo 1º do Protocolo nº 1; porque as autoridades nacionais têm conhecimento directo das necessidades das suas comunidades, são elas que estão melhor colocadas (e não o juiz internacional) para julgar o que está de acordo com o interesse público; assim, fica a cargo das autoridades nacionais a primeira análise sobre a existência de um problema de interesse público que exija medidas eventualmente privativas da propriedade, gozando, neste campo, as autoridades nacionais de uma certa margem de apreciação.
- III. O conceito de “interesse público” é necessariamente extensivo; a decisão de aprovar leis de expropriação prende-se normalmente com interesses de ordem política, económica e social; o Tribunal, reconhecendo que deve ser larga a margem de apreciação de que os parlamentos dispõem para implementar políticas económicas e sociais, respeita o juízo do poder legislativo nacional sobre o que é de “interesse público”, salvo quando este se revele manifestamente desprovido de fundamento razoável; o mesmo entendimento se aplica, por maioria de razão, às alterações radicais que a reunificação alemã ditou, com vista à implementação de uma economia de mercado; o Tribunal não vê razão para sindicar a determinação do parlamento Alemão de pôr fim aos problemas fundiários que a reforma agrária criou, corrigindo algumas das consequências nefastas que a legislação anterior (lei Modrow) originara, na prossecução do “interesse público”.
- IV. Apesar da margem de apreciação reconhecida aos Estados na escolha dos meios para a execução do interesse público, o Tribunal não abdica do seu poder de reexame, determinando se o necessário equilíbrio entre as exigências do interesse público e os direitos fundamentais do indivíduo foi respeitado; para avaliar se as medidas impugnadas obedecem à exigência do justo equilíbrio, e

para determinar, nomeadamente, se aos requerentes é imposto um sacrifício desproporcional, é fundamental conhecer das normas que dispõem sobre a atribuição de indemnizações.

- V. Segundo a jurisprudência estabelecida, a realização de uma expropriação sem o pagamento de um preço que corresponda ao valor do bem expropriado constitui, normalmente, uma ingerência desproporcional, e só em casos absolutamente excepcionais se pode considerar justificável a não prestação de indemnização, para efeitos do artigo 1º do Protocolo nº 1; no caso em apreço, a segunda alteração à Lei sobre os Direitos de Propriedade, de 1992, não prevê qualquer tipo de indemnização aos requerentes, mas, como decorre do exposto, a ingerência aqui em causa estava prevista na lei, e não foi arbitrária, por outro lado, a falta de indemnização não implica só por si, ou sempre, a ilegalidade das expropriações feitas pelo Estado sobre as propriedades dos requerentes; pelo que fica por apurar se, no âmbito de uma expropriação legal, os requerentes tiveram de suportar um sacrifício excessivo e desproporcional.
- VI. O objectivo principal da referida Lei sobre os Direitos de Propriedade de 1992, que se baseava nos princípios estabelecidos na (ex-)República Democrática Alemã pelos decretos que regularam a reforma agrária e a transmissão da posse, era colocar todos os herdeiros de propriedades que houvessem sido adquiridas ao abrigo da reforma agrária (implementada no pós-guerra – em 1945) na situação em que estariam se os princípios, então prescritos, tivessem sido bem aplicados; esta posição visava, assim, evitar que os herdeiros que não preenchem as condições para adquirir (por via sucessória) a propriedade tivessem um tratamento desigual (e mais vantajoso) relativamente àqueles herdeiros que, na altura, tiveram de devolver a propriedade (possuída pelos seus antecessores, e que fora adquirida com a reforma agrária), e que revertia para a reserva de terrenos de propriedade do Estado, uma vez que os herdeiros não exploravam directamente a terra e não eram membros de cooperativas agrícolas.
- VII. Atentas as especiais circunstâncias deste caso, que surge no contexto único da reunificação da Alemanha, poderão elas ser entendidas como circunstâncias excepcionais que justifiquem a não atribuição de qualquer tipo de indemnização? – entendeu a Secção deste Tribunal que para cumprir o princípio da proporcionalidade o poder legislativo alemão “não podia privar os requerentes da sua propriedade em benefício do Estado sem prever que fossem adequadamente indemnizados”, concluiu ainda que: “mesmo que se considerem as circunstâncias da reunificação da Alemanha como excepcionais, a ausência de qualquer tipo de indemnização prejudica, em detrimento dos requerentes, o justo equilíbrio que deve existir entre a protecção do direito de propriedade e as exigências do interesse público”; o Tribunal não partilha, nesta parte, do juízo formulado pela Secção.
- VIII. Mesmo que se considere que os requerentes adquiriram um título formal de propriedade, não podiam estar certos de que a sua posição se mantivesse, porque na ausência de qualquer referência aos herdeiros na legislação anterior (Lei Modrow), a posição daqueles que não exploravam directamente a terra e que não eram membros de uma cooperativa agrícola continuava a ser precária mesmo depois da entrada em vigor da Lei Modrow (que era, nesta matéria, manifestamente lacunar); assim, porque os requerentes beneficiaram inquestionavelmente da lacuna existente na Lei Modrow, o facto de não ter sido

atribuída qualquer indemnização não é considerado desproporcional; além disso, as medidas resultantes da aplicação da segunda alteração à Lei sobre os Direitos de Propriedade (de 1992) não beneficiaram só o Estado, nalguns casos, foi possível a redistribuição de terra pelos agricultores.

- IX. Perante o acima exposto, a incerteza da situação jurídica dos herdeiros e os critérios de justiça social que presidiram às alterações legislativas implementadas pelas autoridades alemãs, considera-se que, no contexto ímpar da reunificação da Alemanha, a falta de atribuição de indemnização não prejudica o “justo equilíbrio” que se estabelece entre a protecção do direito de propriedade e as exigências do interesse geral, pelo que não há violação do artigo 1º, do Protocolo nº 1.
- X. Na medida em que o caso se enquadra no âmbito do artigo 1º do Protocolo nº 1, considera-se que o artigo 14º da Convenção também é aplicável; para efeitos do artigo 14º da Convenção a diferença de tratamento é discriminatória se “não tiver qualquer justificação objectiva e razoável”, isto é, se não prosseguir um fim legítimo, ou se não existir uma relação de razoável proporcionalidade entre os meios empregues e o fim que se destina alcançar; os Estados gozam de uma certa margem de apreciação na análise das circunstâncias que possam justificar uma diferença de tratamento de situações aparentemente similares.
- XI. O objectivo da lei de 1992, que ditou a segunda alteração à Lei sobre os Direitos de Propriedade, era precisamente o de assegurar a igualdade de tratamento entre os herdeiros de terras que, tendo sido adquiridas no âmbito da reforma agrária, lhes foram retiradas para serem adjudicadas a terceiros ou integradas na reserva de propriedades do Estado no tempo da República Democrática Alemã, no período que antecedeu a aprovação da Lei Modrow (em Março de 1990) e aqueles herdeiros que, não satisfazendo todavia as condições para a aquisição das propriedades, as adquiriram porque as autoridades da República Democrática Alemã (após a lei Modrow) omitiram os deveres que lhes incumbiam, e permitiram o registo daquelas propriedades a favor dos herdeiros, mesmo daqueles que não as exploravam directamente, nem eram membros de uma qualquer cooperativa agrícola.
- XII. Assim, existe uma justificação objectiva e razoável para a diferença de tratamento dos requerentes, pelo que não houve violação do artigo 14º da Convenção, aplicado conjuntamente com o artigo 1º, do Protocolo nº 1.

Caso JAHN e OUTROS c. ALEMANHA [GC]*, acórdão de 30 de Junho de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *James e Outros c. Reino Unido*, acórdão de 21 de Fevereiro de 1986, Série A nº 98;
- *Sporrong e Lönnroth c. Suécia*, acórdão de 23 de Setembro de 1982, Série A nº 52;
- *The Holy Monasteries c. Grécia*, acórdão de 9 de Dezembro de 1994, Série A nº 301 – A;
- *Iatridis c. Grécia* [GC], queixa nº 31107/96, ECHR 1999 – II;
- *Beyeler c. Itália* [GC], queixa nº 33202/96, ECHR 2000 – I;
- *O antigo Rei da Grécia c. Grécia* [GC], queixa nº 25701/94, ECHR 2000 – XII;
- *Witteck c. Alemanha*, queixa nº 37290/97, ECHR 2000 – XI;
- *Forrer-Niedenthal c. Alemanha*, queixa nº 47316/99, acórdão de 20 de Fevereiro de 2003;
- *Zvolský e Zvolská c. República Checa*, queixa nº 46129/99, ECHR 2002 – XI;
- *Pressos Compania Naviera S.A. c. Bélgica*, acórdão de 20 de Novembro de 1995, Série A nº 332;
- *Chassagnou e Outros c. França* [GC], queixas n.ºs 25088/94, 28331/95 e 28443/95, ECHR 1999 – III;

- *Kopecný c. Eslováquia* [GC], queixa nº 44912/98, ECHR 2004 – IX;
- *Von Maltzan e Outros c. Alemanha* [GC], queixas n.ºs 71916/01, 71917/01 e 10260/02, ECHR 2005;
- *Kuna c. Alemanha*, queixa nº 52449/99, ECHR 2001 – V.

IGUALDADE DE ARMAS (ART. 6º, Nº 1) – PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (ART. 6º, Nº 2) – PROCESSO PENAL – PROCESSO EQUITATIVO – TRIBUNAL ESTABELECIDO PELA LEI – PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL

- I. Os requerentes foram constituídos arguidos no processo “Augusta-Dassault”, relativo à compra de helicópteros para o exército belga. O caso, que envolvia a alegada prática de crimes de corrupção, falsificação de documentos, entre outros, foi largamente mediatizado uma vez que dois dos arguidos eram ministros do Governo à data dos factos, o que determinava, por sua vez, que o tribunal competente para o julgamento era o Supremo Tribunal (*Cour de cassation*) belga.
- II. Os requerentes alegam que as regras processuais, que deviam ser adoptadas pela *Cour de cassation* neste caso, não estão previstas nem na lei, nem na Constituição, tal como o Tribunal constatou no seu acórdão de 22 de Junho de 2000 (no caso *Coëme e Outros c. Bélgica*); o facto da *Cour de cassation* poder decidir de forma discricionária sobre as regras de processo a adoptar neste tipo de casos não é compatível, segundo os requerentes, com a exigência de previsibilidade da lei penal que se presume existir num país de direito codificado.
- III. Num caso semelhante (o acima mencionado *Coëme e Outros c. Bélgica*) o Tribunal decidiu o seguinte: «*A convenção tem por fim proteger direitos que não sejam teóricos nem ilusórios, mas direitos concretos e efectivos, o que é válido especialmente para os direitos de defesa, tendo em conta o papel fundamental que o direito a um processo equitativo (...) tem numa sociedade democrática (...). Segundo a jurisprudência, a introdução da expressão “estabelecido pela lei” no artigo 6º da Convenção, tem por fim evitar que a organização do sistema judiciário (...) seja deixado à descrição do Executivo e fazer com que esta matéria seja regida por uma lei do Parlamento (...)*».
- IV. E continua o referido acórdão: “*Um tribunal, em sentido material, caracteriza-se pelo seu papel jurisdicional: decide, com base nas normas de direito e no âmbito de um processo organizado, todas as questões da sua competência*». *Tem de preencher um conjunto de outras condições como a independência, a duração do mandato dos seus membros, a imparcialidade e a previsão de garantias processuais adequadas. Não há dúvida que a Cour de cassation, que era no direito belga a única jurisdição competente para julgar (o caso), constituía um “tribunal estabelecido pela lei”*».
- V. Ainda no mesmo acórdão *Coëme*, que é modelar nesta matéria, dizia-se: “*quando os requerentes se apresentaram na Cour de cassation para responder pelas infracções que lhe eram imputadas, não existia uma lei que regulamentasse o artigo 103º da Constituição (que define a competência da Cour de cassation nos casos de responsabilidade penal de ministros); o artigo 103º, nº 2, da Constituição remetia para o legislador ordinário o poder de definir o tipo ou modalidade de processo que, nestes casos, decorria perante a Cour de cassation, e a necessidade de o fazer em curto prazo*”.
- VI. O princípio da legalidade em processo penal é um princípio geral de direito, consagrado no adágio “*nullum iudicio sine lege*”; este princípio impõe, num plano substantivo, certas regras de tramitação e evolução processuais, com vista a assegurar o processo equitativo e a igualdade de armas; a regulação do

processo visa, nomeadamente, proteger o arguido dos riscos de abuso de poder, sendo que é a defesa quem fica mais susceptível de sofrer as consequências das eventuais lacunas ou imprecisões existentes da regulação processual; no caso *Coëme* concluiu-se, a final, que a incerteza gerada pela inexistência de regras processuais previamente conhecidas dos arguidos colocou os requerentes numa situação de desvantagem relativamente ao Ministério Público, o que privou o requerente do direito a um processo equitativo.

- VII. Mas, no caso aqui em presença, existe um elemento novo: o essencial das questões agora suscitadas já haviam sido colocadas no caso *Coëme*, tendo ficado decididas pelas autoridades competentes, particularmente pela *Cour de cassation* no seu acórdão intercalar de 12 de Fevereiro de 1996; assim sendo, os dois primeiros requerentes neste processo, que eram ministros em funções à data dos factos, já não podem sustentar que a “incerteza causada pela falta de regras processuais previamente conhecidas, os colocava numa situação de nítida desvantagem relativamente ao Ministério Público”.
- VIII. As queixas dos dois primeiros requerentes revelam, para além do mais, ser puramente teóricas e abstractas, já que os requerentes não apontam uma qualquer falha concreta relativa à organização da sua defesa que releve da alegada ignorância das regras processuais aplicáveis, ou de dúvidas que quanto a elas pudessem suscitar-se; nada demonstra que a igualdade de armas não haja sido respeitada neste caso, pelo que se concluiu que não houve violação quanto a eles do princípio do processo equitativo, previsto no artigo 6º, nº 1, da Convenção.
- IX. Os cinco últimos requerentes (que não eram ministros, nem exerciam quaisquer funções governamentais) alegam que a decisão judicial que ordenou a junção de processos, determinando a competência por conexão da *Cour de cassation* também nos processos que lhes diziam respeito, os privou, contra sua vontade, do juiz que a lei lhes “atribui”, o *juiz natural*, ao arrepio do disposto no artigo 6º, nº 1, da Convenção, e o que constitui, segundo os requerentes uma discriminação nos termos do artigo 14º da Convenção.
- X. O Tribunal recorda que no caso *Coëme e Outros* se considerou que o artigo 103º da Constituição belga previa, a título excepcional, o julgamento de ministros pela *Cour de cassation*, mas nenhuma disposição normativa previa a possibilidade de estender a jurisdição daquele Supremo Tribunal, por factos conexos, a pessoas que nunca exerceram funções ministeriais; nem a lei, nem a doutrina e jurisprudência nacionais permitem considerar que a “conexão” de processos estava “prevista na lei” neste caso concreto; assim sendo, o Tribunal não vê razão para distinguir este caso do anterior *Coëme e Outros*, pelo que, na ausência de uma “conexão prevista na lei”, o Tribunal julga que a *Cour de cassation* não era, quanto a estes cinco requerentes, um “tribunal estabelecido por lei”, não dispondo como tal de competência para julgar das acusações contra estes pendentes, pelo que houve violação do artigo 6º, nº 1, tornando-se inútil decidir sobre as alegadas violações dos n.ºs 2 e 3 do artigo 6º, conjugado com o artigo 14º.
- XI. Um dos requerentes queixa-se de que os *media* transmitiram, por diversas vezes, com o intuito de instilar a ideia da sua culpabilidade, imagens que recolheram nas deslocações que efectuou no período em que esteve detido, o que – segundo ele – se deveu a negligência das autoridades policiais a quem estava entregue; o

requerente invoca a lei nacional que impõe aos funcionários de polícia o dever de não exporem, sem necessidade, à curiosidade pública pessoas detidas ou presas.

- XII. O requerente não se queixa de “ataques directos” à presunção de inocência por parte das autoridades públicas, mas defende que a atitude por estas manifestada favoreceu uma campanha de imprensa manifestamente hostil, e, por essa via, causando dano ao princípio da presunção de inocência; o Tribunal salienta que se a responsabilidade dos meios de comunicação social não pode ser directamente suscitada, nos termos do artigo 19º, perante esta jurisdição, já a responsabilidade do Estado pode se suscitada se existir um comportamento ou omissão dolosos que lhe seja imputável.
- XIII. No entanto, da análise das imagens e do *video* juntos ao processo pelo requerente não se confirmam as alegações deste de que os polícias e guardas (*gendarmes*) encarregados da sua protecção (e escolta) tenham tido uma atitude negligente que tenha facilitado a recolha de imagens que alimentassem uma campanha hostil, com prejuízo para o requerente.
- XIV. No que respeita à atitude da imprensa, numa perspectiva mais geral, não ficou demonstrado que a imprensa tenha tido qualquer tipo de influência sobre a decisão da causa, nem que a *cour de cassation* tenha agido com menos imparcialidade, na convicção ou suposição de que o requerente pudesse ter cometido os actos que lhe eram imputados; termos em que não se demonstra ter existido qualquer violação da presunção de inocência, que fosse imputável à negligência das autoridades públicas, não existindo incumprimento do artigo 6º, nº 2, da Convenção.

Caso CLAES e OUTROS c. BÉLGICA, acórdão de 2 de Junho de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Van Geyselghem c. Bélgica* [GC], queixa nº 26103/95, CEDH 1999 – I;
- *Medenica c. Suíça*, queixa nº 20491/92, CEDH 2001 – VI;
- *Coëme e Outros c. Bélgica*, queixas n.ºs 3249/96; 32547/96; 32548/96; 33209/96 e 33210/96; CEDH 2000 – VII;
- *Artico c. Itália*, acórdão de 13 de Maio de 1980. Série A nº 37;
- *Zand c. Áustria*, queixa nº 7360/76, relatório da Comissão de 12 de Outubro de 1978, *Décisions et rapports* (DR) 15;
- *Belilos c. Suíça*, acórdão de 29 de Abril de 1988, Série A nº 132;
- *Prosa e Outros c. Dinamarca*, queixa nº 20005/92, decisão da Comissão de 27 de Junho de 1996;
- *Cantoni c. França*, acórdão de 15 de Junho de 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996 – V.

AUDIÊNCIA CONTRADITÓRIA – PROCESSO CIVIL – INDEMNIZAÇÃO (ART. 5º) – PROCESSO EQUITATIVO – DETENÇÃO LEGAL – PESSOAS COM PERTURBAÇÕES MENTAIS – INGERÊNCIA (ART. 8º) – PREVISTA NA LEI – RESPEITO PELA VIDA PRIVADA (ART. 8º) – RESPONSABILIDADE DOS ESTADOS – CONTROLO POR UM TRIBUNAL

- I. Para determinar se houve privação de liberdade nos termos do art. 5º da Convenção, tem-se em conta a situação específica do indivíduo em causa, a duração, os efeitos e o modo como a medida foi implementada; o Tribunal tem em conta o modo como os tribunais nacionais apreciaram os factos ao seu dispor, mas não fica vinculado pelas conclusões a que chegaram sobre se a requerente foi, ou não, privada da sua liberdade no sentido prescrito no artigo 5º, nº 1, da Convenção; atendendo à situação de facto vivida pela requerente na clínica de Bremen é indiscutível que a requerente foi internada numa ala fechada daquele estabelecimento hospitalar, que esteve sob vigilância constante pelo pessoal da clínica e que, durante a sua estada de 20 meses, não pode sair da clínica livremente; sempre que tentou fugir, a requerente foi ou manietada, ou, quando conseguia escapar, foi trazida de volta à clínica pela polícia, também não lhe foi facultado contacto regular com o mundo exterior, pelo que se considera que a requerente foi privada da sua liberdade no período em que esteve internada na clínica Bremen.
- II. A noção de privação de liberdade prevista no artigo 5º, nº 1, da Convenção, engloba não só o elemento objectivo do *confinamento* de alguém a um espaço limitado por um período de tempo considerável, mas ainda o elemento subjectivo, que reside na existência, ou não, de consentimento, válido, manifestado pela pessoa em causa; neste caso as partes divergem quanto a saber se a requerente consentiu no seu internamento na clínica.
- III. Considera-se como elemento essencial, que de resto não é contestado pelas partes, que a requerente tentou fugir da clínica por diversas vezes; para evitar que tentasse fugir novamente a requerente chegou a ser manietada/acorrentada, e numa ocasião, em que conseguiu evadir-se, a requerente foi trazida de volta à clínica pela polícia; perante isto não se pode sustentar que a requerente tenha concordado com a sua permanência na clínica de Bremen.
- IV. A comparação deste caso com um outro (*H. L. c. Reino Unido*), anteriormente decidido pelo Tribunal, confirma esta conclusão; nesse caso, tratava-se do internamento numa instituição psiquiátrica de um indivíduo que “*tendo idade legal*” (sendo maior) para consentir, não estava, no entanto, capaz de o fazer, contudo, nunca tentou fugir da instituição em que foi internado e, ainda assim, o Tribunal considerou que tinha havido privação da liberdade; também neste caso, (por maioria de razão), se entende que a requerente foi privada da sua liberdade, nos termos e para os efeitos do artigo 5º, nº 1, da Convenção.
- V. O internamento da requerente na clínica privada de Bremen não foi autorizado por um tribunal, nem por qualquer outra entidade do Estado, e naquela data, não existia um sistema que previsse o controlo por autoridades do Estado da legalidade e das condições de internamento das pessoas que estavam a ser tratadas naquela clínica; no entanto, porque em Março de 1979, a polícia transportou à força a requerente de volta à clínica de onde se evadira, as autoridades públicas passaram a estar activamente envolvidas, e ficaram

responsáveis, também, pela situação da requerente, já que de outro modo, caso a polícia não tivesse intervindo, a “reclusão” da requerente na clínica teria terminado mais cedo.

- VI. Não cabe nas funções do Tribunal julgar dos erros de facto ou de direito alegadamente cometidos pelos tribunais nacionais, sendo que cabe, primeiramente, às autoridades nacionais, nomeadamente, aos tribunais, interpretar o direito interno; o Tribunal só será, então, chamado para avaliar se os efeitos de uma determinada interpretação são conformes à Convenção; os tribunais nacionais ficam, ademais, obrigados a aplicar as disposições de direito interno de acordo com o espírito dos direitos consagrados e garantidos pela Convenção, se o não fizerem o Estado pode ser responsável por uma violação da Convenção.
- VII. A interpretação restritiva do Tribunal de Recurso de Bremen relativamente à caducidade do direito da requerente, no processo (de responsabilidade civil) proposto para obtenção de indemnização, radica no facto de considerar que a requerente, que estava consciente de ter sido vítima de uma privação de liberdade (ilegal), tinha elementos suficientes que lhe permitiam propor uma acção de indemnização durante o período em que esteve internada; para apreciar da compatibilidade desta interpretação com o artigo 5º, nº 1, da Convenção, o Tribunal deve ter em consideração a sua jurisprudência relativa ao artigo 35º, nº 1, e ao período de seis meses nele estabelecido para o exercício do direito de queixa – em face do que, relembra que esta regra não deve ser entendida com excessivo formalismo, devendo tomar-se em consideração as circunstâncias concretas de cada caso, nomeadamente, circunstâncias especiais como o estado psíquico do requerente e a sua capacidade para apresentar queixa, que podem interromper ou suspender o prazo de caducidade do direito de acção.
- VIII. Considera-se que o tribunal de recurso que julgou caducado o direito de acção, não ponderou adequadamente o direito à liberdade consagrado no artigo 5º, nº 1, da Convenção, nem a situação da requerente enquanto permaneceu “detida”, já que se encontrava verdadeiramente incapaz de propor uma qualquer acção em tribunal; também não apreciou devidamente o facto de a requerente estar sujeita a uma forte medicação, que continuou a tomar para além do período em que esteve internada, e ainda o facto de a requerente ter perdido a fala, durante mais de onze anos, entre 1980 e 1991; para além disso, foi negado à requerente o acesso ao seu processo médico para conhecimento do tratamento a que fora sujeita, isto antes de propor a acção de indemnização contra a Clínica de Bremen, e segundo a jurisprudência nacional (que a requerente juntou aos autos deste processo) o prazo de caducidade do direito de acção só começa a correr a partir do momento em que o interessado tem acesso ao seu processo médico.
- IX. Por outro lado, a conclusão do tribunal de recurso de que se tinha estabelecido uma relação contratual entre a requerente e a clínica, por ter havido – segundo aquela instância – consentimento da primeira no tratamento, considera-se arbitrária, sendo que aquele tribunal nacional, como resulta das decisões das instâncias superiores, não interpretou a lei civil e as normas de responsabilidade civil de acordo com o espírito do artigo 5º da Convenção, pelo que houve ingerência imputável ao Estado no direito da requerente à liberdade, tutelado pelo artigo 5º, nº 1, da Convenção.

- X. A responsabilidade do Estado materializa-se quando a violação de algum dos direitos ou liberdades consagrados na Convenção resulte da não observância pelo Estado das obrigações que para si decorrem do artigo 1º, isto é, de assegurar a todos quantos vivem sob a sua jurisdição esses mesmos direitos e liberdades através do direito interno; a primeira frase do artigo 5º, nº 1: “*toda a pessoa tem direito à liberdade e segurança*” deve ser interpretada como encerrando uma obrigação positiva para o Estado – de proteger a liberdade dos cidadãos; o Estado está obrigado a tomar as medidas que assegurem protecção efectiva às pessoas vulneráveis, incluindo medidas que previnam ou impeçam a ocorrência de situações de privação de liberdade ilegais de que as autoridades tenham, ou devessem ter, conhecimento.
- XI. Especialmente no que respeita às pessoas necessitadas de tratamento psiquiátrico, o Estado tem o dever de garantir aos seus cidadãos o direito à integridade física, ao abrigo do artigo 8º da Convenção; o Estado não se pode eximir desta responsabilidade delegando noutras instituições privadas ou indivíduos estas obrigações; neste caso o Estado tinha o dever de controlar os estabelecimentos psiquiátricos privados, já que estas instituições, especialmente aquelas que têm internados doentes sem ordem judicial para o efeito, necessitam não só de licença para funcionarem, mas ainda de supervisão adequada e regular, por modo a garantir que o internamento e o tratamento médico dispensado se justificam.
- XII. Segundo a lei alemã, o internamento de uma pessoa num hospital psiquiátrico tem de ser ordenado por um juiz quando a pessoa em causa não tenha dado, ou não esteja capaz de dar, o seu consentimento; nestes casos a autoridade de saúde competente também tem o poder de controlar a execução das ordens judiciais, no entanto, no caso da requerente, a clínica, apesar de não ter obtido o consentimento da doente no internamento, não obteve junto dos tribunais a necessária ordem judicial, e por isso nenhuma autoridade de saúde avaliou se a requerente representava, efectivamente, um risco para a segurança pública, concluindo-se, pois, que o Estado não exerceu o seu dever de controlo da legalidade da detenção da requerente na clínica de Bremen, que durou mais de vinte meses.
- XIII. Esta ausência de controlo por parte das autoridades públicas revela a existência de um sério risco de abusos neste campo, designadamente, nos casos – como o da requerente – em que os conflitos familiares e uma crise de identidade estão na raiz do problema, dando origem a uma longa detenção numa instituição psiquiátrica, tendo, assim, o Estado violado a sua obrigação positiva de proteger a requerente das ingerências contra a sua liberdade, contrariando assim o disposto no artigo 5º, nº 1, da Convenção.
- XIV. A requerente alega ter sido tratada contra a sua vontade durante o internamento a que foi sujeita, e o Tribunal relembra que uma interferência, mesmo que ligeira, na integridade física de um indivíduo deve ser entendida como uma ingerência no direito ao respeito da vida privada, consagrado no artigo 8º da Convenção, se tiver ocorrido contra a sua vontade; neste caso, porque a requerente sempre manifestou resistência ao seu internamento na clínica e ao tratamento que lhe era administrado, tanto assim, que algumas vezes a medicação que lhe estava prescrita lhe foi administrada à força, conclui-se que o tratamento médico a que esteve sujeita lhe foi prestado contra a sua vontade; para além disso, e segundo o

relatório de um dos peritos que observaram a requerente, a medicação estava contra-indicada e causou graves danos à saúde requerente.

XV. Como decorre da jurisprudência estabelecida, existe no âmbito do artigo 8º da Convenção uma obrigação positiva para os Estados de tomar as medidas necessárias e adequadas que garantam aos indivíduos o direito ao respeito das suas vidas privadas; para garantir este direito à integridade moral e física dos cidadãos o Estado estava obrigado a exercer o necessário controlo sobre as instituições psiquiátricas de carácter privado, não o tendo feito, o Estado não cumpriu a obrigação positiva de que estava incumbido, de proteger a requerente de ingerências ilegítimas na sua vida privada, nos termos do artigo 8º, nº 1, da Convenção.

XVI. É incontestável que a detenção/internamento de um doente mental para tratamento carece de uma ordem judicial sempre que a pessoa a internar ou internada não dê, ou não possa dar em razão da sua incapacidade, o seu consentimento ao internamento e tratamento médico; porque o internamento a que a requerente foi sujeita não foi por ela consentido, nem existia ordem judicial que suprisse esse consentimento, a ingerência no seu direito ao respeito da vida privada foi manifestamente ilegal, não encontrando justificação nos termos do nº 2, do artigo 8º da Convenção.

Caso STORCK c. ALEMANHA, acórdão de 16 de Junho de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Guzzardi c. Itália*, acórdão de 6 de Novembro de 1980, Série A nº 39;
- *Nielsen c. Dinamarca*, acórdão de 28 de Novembro de 1988, Série A nº 144;
- *H. M. c. Suíça*, queixa nº 39187/98, ECHR 2002 – II;
- *H. L. c. Reino Unido*, queixa nº 45508/99, ECHR 2004 – IX;
- *De Wilde, Ooms e Versyp c. Bélgica*, acórdão de 18 de Junho de 1971, Série A nº 12;
- *Platakou c. Grécia*, queixa nº 38460/97, ECHR 2001 – I;
- *Artico c. Itália*, acórdão de 13 de Maio de 1980, Série A nº 37;
- *Von Hannover c. Alemanha*, queixa nº 59320/00, ECHR 2004 – VI;
- *Toth c. Áustria*, acórdão de 12 de Dezembro de 1991, Série A nº 224;
- *K. c. Irlanda*, queixa nº 10416/83, decisão da Comissão de 17 de Maio de 1984, *Decisions et rapports* (DR) 38;
- *H. c. Reino Unido*, queixa nº 9833/82, decisão da comissão de 7 de Março de 1985, DR 42;
- *Castello-Roberts c. Reino Unido*, acórdão de 25 de Março de 1993, Série A nº 247 – C;
- *Woś c. Polónia*, queixa nº 22860/02, ECHR 2005;
- *L. C. B. c. Reino Unido*, acórdão de 9 de Junho de 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998 – III;
- *X e Y c. Holanda*, acórdão de 26 de Março de 1985, Série A nº 91;
- *Z e Outros c. Reino Unido* [GC], queixa nº 29392/95, ECHR 2001 – V;
- *Ilaşco e Outros c. Moldávia e Rússia* [GC], queixa nº 48787/99, ECHR 2004 – VII;
- *Van der Mussele c. Bélgica*, acórdão de 23 de Novembro de 1983, Série A nº 70;
- *Winterwerp c. Holanda*, acórdão de 26 de Setembro de 1979, Série A nº 33;
- *Brogan e Outros c. Reino Unido*, acórdão de 29 de Novembro de 1988, Série A nº 145;
- *Ashingdane c. Reino Unido*, acórdão de 28 de Maio de 1985, Série A nº 93;
- *X. c. Áustria*, queixa nº 8278/78, decisão da Comissão de 13 de Dezembro 1979, DR 18.

TRATAMENTO DEGRADANTE (ART. 3º) – TRATAMENTO DESUMANO – TORTURA – ASILO POLÍTICO – EXPULSÃO

- I. Como decorre dos princípios de direito internacional e dos eventuais tratados bilaterais celebrados, incluindo a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, os Estados contratantes têm o direito de controlar a entrada, a residência e a expulsão de cidadãos estrangeiros; todavia, a expulsão de um estrangeiro do território de um Estado contratante pode suscitar problemas no âmbito do artigo 3º da Convenção, e nessa medida implicar a responsabilidade desse Estado nos termos da Convenção, se se demonstrar que a pessoa em questão, se deportada, corre, no país de destino, um risco real de vir a sofrer tratamento contrário ao artigo 3º; se for esse o caso, o artigo 3º impõe que a pessoa em causa não seja deportada.
- II. Os maus tratos têm de revestir um mínimo de gravidade para que caibam no âmbito de protecção do artigo 3º da Convenção, mas essa avaliação é, no entanto, relativa já que depende do conjunto das circunstâncias do caso.
- III. Porque a responsabilidade do Estado radica na exposição do indivíduo ao risco de ser mal tratado, tem de se avaliar se o risco existe de facto, nomeadamente, por confronto com os factos que eram conhecidos ou deviam ser conhecidos pelo Estado contratante à data da expulsão; neste caso, porque o requerente ainda não foi expulso, a data a ter em conta pelo Tribunal na sua avaliação dos factos é a da sua decisão, e – sendo assim – são as circunstâncias presentes as que relevam nesta apreciação, pelo que é necessário tomar em consideração todas as informações que foram conhecidas após a decisão definitiva das autoridades nacionais.
- IV. Assim, e para determinar se o requerente corria realmente o risco de sofrer tratamentos contrários ao artigo 3º se fosse expulso para a Eritreia, o Tribunal apreciará o caso à luz do material probatório produzido pelas partes, podendo solicitar *proprio motu* novos elementos de prova; no entanto, relembra-se que cabe àqueles que alegam a possível violação do artigo 3º na sequência da sua eventual expulsão do território de um qualquer Estado contratante, carrear para o processo toda a informação e material de prova que permita às autoridades nacionais, desde logo, assim como ao Tribunal, em momento posterior, avaliar o risco que aquela deportação pode comportar.
- V. Neste caso o Governo demandado entendeu que o relato do requerente sobre a sua detenção pelo exército (que integrava como soldado), as razões em que esta se baseava e a descrição da sua fuga eram tão inverosímeis que faziam desconfiar da alegada deserção do requerente – não tendo sido declarada a desmobilização geral à data da fuga do requerente, enquanto se encontrava detido, a sua fuga implicava que o requerente fosse considerado um desertor –; mesmo assim o Tribunal tem de prosseguir na sua análise e avaliar da credibilidade das declarações do requerente, perante as autoridades holandesas e no âmbito deste processo.
- VI. As declarações do requerente foram sempre coerentes, tendo apresentado argumentos sólidos na contestação à posição do Governo segundo o qual a sua versão dos factos carecia de credibilidade – o requerente apresentou documentação acerca da desmobilização (tardia) do exército da Eritreia (após a guerra com a Etiópia de 1998), tendo alguma desta factualidade sido confirmada

pelo especialista em assuntos africanos do núcleo holandês da Amnistia Internacional; por outro lado, o Governo holandês não contestou expressamente que o requerente tivesse servido no exército após a mobilização geral de 1998, e uma indicação forte de que o requerente desertou, efectivamente, reside no facto de se ter candidatado ao asilo político na Holanda em Maio de 2001, quando a desmobilização ainda não se tinha iniciado, o que só veio a acontecer em 2002 apesar da guerra ter terminado no ano 2000, existem ainda relatos que dão conta da realização pelas autoridades da Eritreia de bloqueios de estradas, de rusgas e de buscas domiciliárias com vista à captura de desertores, nestas circunstâncias é difícil não admitir que o requerente não tenha desertado.

VII. Resta saber se o requerente corre o risco de ser submetido a maus tratos se for deportado; atentas as informações recolhidas pelo Tribunal acerca do tratamento concedido aos desertores na Eritreia, que varia entre a detenção em isolamento (*incommunicado detention*), à exposição ao sol e a altas temperatura durante longos períodos de tempo, à imobilização dos detidos, agrilhoados de pés e mãos, em posições desconfortáveis –, não subsistem dúvidas de que este modo de proceder constitui tratamento desumano; neste caso há motivos suficientes para acreditar que, se deportado ou expulso pelas autoridades holandesas, o requerente fica exposto a um risco real e efectivo de ser sujeito a tortura ou a tratamento desumano e degradante, termos em que a expulsão do requerente para a Eritreia constituiria violação do artigo 3º da Convenção.

Caso SAID c. HOLANDA, acórdão de 5 de Julho de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *H. L. R. c. França*, acórdão de 29 de Abril de 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997 – III;
- *Hilal c. Reino Unido*, queixa nº 45276/99, ECHR 2001 – II;
- *Vilvarajah e Outros c. Reino Unido*, acórdão de 30 de Outubro de 1991, Série A nº 215;
- *Chahal c. Reino Unido*, acórdão de 15 de Novembro de 1996, *Reports* 1996 – V;
- *Bahaddar c. Holanda*, acórdão de 19 de Fevereiro de 1998, *Reports* 1998 – I;
- *Nasimi c. Suécia*, queixa nº 38865/02, decisão de 16 de Março de 2004.

DIREITO DE ACESSO AOS TRIBUNAIS (ART. 6, Nº 1) – DIREITOS E OBRIGAÇÕES DE CARÁCTER CIVIL (ART. 6º, Nº 1) – CONTESTAÇÃO – EXECUÇÃO DE SENTENÇA – PRAZO RAZOÁVEL

- I. Para que o artigo 6º, nº 1, da Convenção seja aplicável em matéria civil tem de existir contestação, ou desacordo, sobre um “direito civil”, enquanto tal reconhecido na ordem jurídica interna; a contestação deve ser genuína e séria, e pode prender-se com a existência do direito, com o seu conteúdo ou modo de exercício; o desfecho do litígio tem de ser decisivo para a determinação do direito em causa, se o afectar apenas lateralmente ou implicar apenas consequências remotas (para o direito objecto do processo) o artigo 6º não é aplicável.
- II. Os requerentes impugnaram junto dos tribunais administrativos o funcionamento (laboração) de três estações termoeléctricas situadas na província de Muğla, no sudeste da Turquia, pelos danos que causaram ao ambiente, e pelos riscos que representavam para a vida e saúde da população a que pertenciam; se bem que os requerentes não invocassem ter sofrido qualquer dano patrimonial ou de outra espécie, baseavam-se no seu direito constitucional a viver num ambiente saudável para legitimar a propositura da acção; este direito estava reconhecido no ordenamento jurídico do seu país (estando previsto expressamente no artigo 56º da Constituição) e tinha tido acolhimento em decisões dos tribunais administrativos; sendo assim, os requerentes podiam alegar com fundamento ter direito, nos termos da lei nacional, à protecção contra os danos ambientais causados pela actividade perigosa das referidas estações eléctricas, sendo séria e genuína a “contestação” acerca do direito em causa.
- III. Há, no entanto, que determinar se o direito invocado pelos requerentes é de carácter “civil”; o gás nocivo que as estações eléctricas emitiam para a atmosfera podia estender-se por uma área de/até 2.350 km de diâmetro, o que abrangeria, necessariamente, a zona em que os requerentes viviam, tornando aplicável o direito à tutela da integridade física dos requerentes, independentemente do risco a que estavam sujeitos não ser tão sério, específico ou iminente como aquele a que estavam sujeitos as pessoas que habitavam as imediações daquelas estações; as decisões dos tribunais administrativos foram sempre favoráveis aos requerentes e qualquer decisão administrativa que recusasse executá-las concedia o direito à indemnização, pelo que, o desfecho do processo nos tribunais administrativos era determinante para os “direitos civis” dos requerentes, sendo o artigo 6º, nº 1, da Convenção aplicável ao caso.
- IV. A execução de uma sentença de um tribunal é parte integrante do conceito de “processo equitativo” tal como se encontra previsto no artigo 6º da Convenção; o direito de acesso aos tribunais garantido neste artigo tornar-se-ia vazio ou “ilusório” se um Estado contratante permitisse que uma decisão judicial transitada em julgado ou um qualquer despacho intercalar fosse tornado ineficaz (porque não cumprido) com prejuízo para uma das partes; este princípio assume ainda maior importância no âmbito dos processos administrativos quando a respectiva matéria é de importância vital para os direitos civis das partes em litígio.
- V. As autoridades administrativas nacionais não deram cumprimento ao despacho do tribunal de primeira instância que ordenava a suspensão das actividades das

três estações termo-eléctricas de 20 de Junho de 1996; os acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo, que confirmaram as sentenças do tribunal de primeira instância (que julgou ilegal o acto administrativo tácito de indeferimento do pedido dos requerentes, com vista à paralisação da actividade daquelas estações eléctricas), também não foi executado pelas autoridades administrativas dentro do prazo legal; exactamente em sentido contrário agiu o poder executivo que, por decisão do Conselho de Ministros de 3 de Setembro de 1996, determinou que as três estações termo-eléctricas permanecessem em funcionamento apesar das decisões judiciais já proferidas.

- VI. Não existia fundamento jurídico para a decisão do Conselho de Ministros, pelo que a mesma é ilegal à luz do direito nacional; esta é uma situação que prejudica gravemente o princípio do Estado de Direito, que se baseia nos princípios da preeminência do Direito e da certeza jurídica.
- VII. Porque as autoridades nacionais não deram execução, em prazo razoável, às sentenças proferidas pelo tribunal de primeira instância, que foram posteriormente confirmadas pelo Supremo Tribunal Administrativo, agiram em violação do artigo 6º, nº 1, da Convenção.

Caso OKYAY e OUTROS c. TURQUIA, acórdão de 12 de Julho de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Balme-Schafroth e Outros c. Suíça*, acórdão de 26 de Agosto de 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997 – IV;
- *Athanassoglou e Outros c. Suíça* [GC], queixa nº 27644/95, ECHR 2000 –IV;
- *Hüsseyin Cahit Ünver c. Turquia*, queixa nº 36209/97, decisão de 26 de Setembro de 2000;
- *Taşkin e Outros c. Turquia*, queixa nº 46117/99, ECHR 2004;
- *Hornsby c. Grécia*, acórdão de 19 de Março de 1997, *Reports* 1997 – II.

CASAMENTO – UNIÃO DE FACTO – SEPARADO NÃO CASADO – DISCRIMINAÇÃO (ART. 14º) – DEDUÇÕES FISCAIS – DIREITO AO RESPEITO DOS SEUS BENS (ART. 1º, PROTOCOLO Nº 1)

- I. O requerente queixa-se do facto de não poder deduzir para efeitos fiscais, na sua declaração de rendimentos, a pensão de alimentos que presta à sua filha, por ser um pai solteiro – com efeito a filha do requerente nasceu de uma união de facto que, entretanto, terminou, estando o requerente separado da mãe da menor, não tendo sido com ela casado.
- II. Para efeitos do artigo 14º da Convenção a diferença de tratamento de pessoas em situações semelhantes é discriminatória se não se fundar numa justificação objectiva e razoável, isto é, se não se destinar a prosseguir um fim legítimo ou se não revelar uma relação de razoável proporcionalidade entre os meios empregues e o fim visado; os Estados contratantes gozam de uma certa margem de apreciação para avaliar se e em que medida situações aparentemente semelhantes merecem tratamentos diferentes.
- III. Segundo o Governo, este caso não se refere à maternidade ou à paternidade, mas ao estatuto de “casados” dos pais; uma pessoa que não seja casada com a mãe do seu filho não pode, de facto, deduzir nos impostos as pensões de alimentos que tenha prestado.
- IV. O requerente defende que é tratado diferentemente, enquanto pai solteiro, do pai casado, sendo que ambos têm de providenciar ao sustento dos seus filhos e estão legalmente obrigados ao pagamento de pensões de alimentos; o requerente não pretende comparar-se ou fazer equivaler a sua situação à dos pais casados que vivem um casamento que perdura, mas apenas àqueles pais que tendo sido casados se encontram divorciados ou separados de facto e a viverem longe dos filhos; a situação do requerente apenas difere da dos pais casados (quando divorciados ou separados de facto) no que respeita ao estado civil (já que não é, nem foi casado com a mãe da sua filha), quanto ao demais pode dizer-se que estão numa situação relativamente análoga.
- V. A justificação apresentada pelo Governo para fundamentar a diferença no tratamento radica no regime especial do casamento, que confere direitos e deveres especiais aos cônjuges; em casos anteriores o Tribunal já considerou que diferenças de tratamento que se fundavam na situação conjugal ou no estado civil dos interessados tinham uma justificação objectiva e razoável – assim foi num caso em que se impugnava a lei que não concedia automaticamente direitos paternais (*paternal responsibility*) aos pais solteiros, que sistematicamente demonstravam inconstância ou falta de interesse nos seus filhos.
- VI. Contudo, deve notar-se que os pais não casados que tenham tido e mantido uma vida familiar com os filhos podem reivindicar a guarda dos filhos e a regulação dos direitos de visita nos mesmos termos que os pais casados; no caso em apreço o requerente foi reconhecido como um pai que assumiu inteiramente o seu papel, sendo assim, e consideradas as obrigações pecuniárias do requerente, que ele sempre cumpriu relativamente à filha, o Tribunal não vê razão para que seja tratado de um modo diferente de um pai que tendo sido casado se divorciou ou se encontra separado de facto, no que diz respeito à possibilidade de dedução para efeitos fiscais das prestações de alimentos.

VII. O objectivo das deduções fiscais, de que os pais divorciados ou separados de facto do seu cônjuge beneficiavam, era o de lhes facilitar o sustento de uma nova família, mas sendo assim, é de notar que também os pais solteiros, que constituam novas famílias, assumem compromissos financeiros semelhantes, sendo merecedores de igual ajuda; nestes termos e considerando o acima exposto, verifica-se que há violação do artigo 14º, conjugado com o artigo 1º, do Protocolo nº 1, no tratamento que o Estado concede aos pais solteiros no que respeita à dedutibilidade de prestações de alimentos para efeitos fiscais.

Caso P. M. c. REINO UNIDO, acórdão de 19 de Julho de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Sahin c. Alemanha*, queixa nº 30943/96, acórdão de 11 de Outubro de 2001;
- *Lindsay c. Reino Unido*, queixa nº 11089/84, decisão da Comissão de 11 de Novembro de 1986, DR 49;
- *Shackell c. Reino Unido*, queixa nº 45851/99, decisão de 27 de Abril de 2000;
- *Camp e Bourimi c. Holanda*, queixa nº 28369/95, ECHR 2000 – X;
- *McMichael c. Reino Unido*, acórdão de 24 de Fevereiro de 1995, Série A nº 307 – B;
- *Sahin c. Alemanha* [GC], queixa nº 30943/96, ECHR 2003 – VIII;
- *James e Outros c. Reino Unido*, acórdão de 21 de Fevereiro de 1986, Série A nº 98;
- *Willis c. Reino Unido*, queixa nº 36042/97, ECHR 2002 – IV.

DIREITO AO CASAMENTO (ART. 12º) – LIMITAÇÕES À CAPACIDADE MATRIMONIAL – IMPEDIMENTOS MATRIMONIAIS

- I. O artigo 12º da Convenção garante o direito fundamental do homem e da mulher se casarem e constituírem família; o exercício do direito ao casamento traz consigo consequências sociais, pessoais e jurídicas, está sujeito às leis nacionais dos Estados contratantes, mas as limitações que delas decorram não podem ser de molde a restringir o direito de tal modo que ponha em causa a sua própria essência.
- II. No caso em apreço os requerentes (A e B, ambos divorciados) vivem juntos, numa relação de união de facto que dura já há anos e revela uma certa constância, mas encontram-se impedidos de obter o reconhecimento jurídico e social desta relação através do casamento em razão do impedimento matrimonial consagrado na lei britânica que impede o casamento entre sogros e respectivos noras ou genros.
- III. Segundo o Governo, este impedimento não tem carácter absoluto, uma vez que o casamento entre A e B sempre poderia ter lugar se os respectivos ex-cônjuges (a primeira (ex)mulher de A, que juntamente com ele são pais de C, que por sua vez é o ex-marido de B, o que faz com que A seja sogro de B) falecessem; no entanto esta é uma condição, hipotética, impossível de prever e deveras improvável, tanto mais que os filhos costumam sobreviver aos seus pais, e por isso não é viável para ultrapassar o impedimento legal de casamento; nem o recurso perante o Parlamento, na tentativa de obter um *personal Act of Parliament* (ou uma “lei pessoal” numa tradução aproximada) parece ser alternativa viável para ultrapassar este impedimento, já que este (*recurso ao Parlamento*) é um procedimento excepcional e relativamente dispendioso, que fica à inteira discricionariedade daquele órgão legislativo, não estando sujeito a regras sindicáveis, nem ao princípio do precedente.
- IV. O artigo 12º da Convenção ao estabelecer que a regulação do casamento cabe às respectivas legislações nacionais, e atendendo às delicadas consequências e opções morais que estão em causa, à necessidade da protecção dos filhos, quando existam, e ao interesse de assegurar a criação de ambientes familiares estáveis, o Tribunal não se pode substituir às autoridades nacionais que estão melhor colocadas para avaliar e responder às necessidades da sociedade; salienta-se que um significativo número dos Estados contratantes consagram nos seus ordenamentos jurídicos impedimentos matrimoniais similares a este, o que reflecte a existência de preocupações semelhantes relativamente à autorização de casamentos entre pessoas nestes graus de afinidade.
- V. O Tribunal tem, no entanto, de examinar este caso atendendo ao contexto do Reino Unido, em que este impedimento matrimonial foi consagrado com o intuito de proteger a integridade da família (pretendendo evitar situações de eventual rivalidade entre pais e filhos) e de prevenir quaisquer danos para os filhos, que possam surgir e afectar as crianças em consequência da mudança das relações e dos papéis familiares entre os adultos que os rodeiam (relembre-se que para o filho de B, nascido do seu casamento com C, o actual companheiro da mãe, e eventual figura paterna, é seu avô); estes são sem dúvida fins legítimos.

- VI. No entanto, a consagração destes impedimentos matrimoniais não impede que as relações se criem ou existam *de facto*.
- VII. Quanto a proteger a família de influências perniciosas como fundamento para a manutenção deste impedimento legal, o Tribunal faz notar que a maioria no Grupo da *House of Lords* (Casa dos Lordes ou a câmara alta do Parlamento) constituído a propósito da possível alteração da lei civil nesta matéria, foi da opinião que este impedimento devia ser eliminado por se basear na tradição, e não existir fundamento para tal, no entanto, o facto de ter prevalecido a posição da minoria demonstra que as opiniões estão divididas; mas a relevância que o Tribunal deve consagrar à posição assumida pelo legislativo é ultrapassada por um outro factor de grande relevância: no Reino Unido este impedimento matrimonial que abrange estes graus de afinidade (inviabilizando os casamentos entre sogro e respectiva nora, ou sogra e respectivo genro) não equivale a uma proibição absoluta de celebração destes casamentos, casamentos nestas circunstâncias têm tido lugar e são autorizados, se para tanto tiver sido emitida uma *lei pessoal (a personal Act of Parliament)*.
- VIII. No caso *Monk*, em tudo semelhante à situação vivida pelos requerentes, e em que também havia filhos, foi afirmado que o impedimento ao casamento não tinha qualquer fim de utilidade pública.
- IX. Assim a incoerência manifestada entre os fins proclamados e as situações de excepção entretanto criadas prejudica gravemente a lógica e a racionalidade da medida e o impedimento do casamento entre os requerentes, concluindo-se, assim, que neste caso houve violação do artigo 12º da Convenção.

Caso B. e L. c. REINO UNIDO, acórdão de 13 de Setembro de 2005.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Rees c. Reino Unido*, acórdão de 17 de Outubro de 1986, Série A nº 106;
- *F. c. Suíça*, acórdão de 18 de Dezembro de 1987, Série A nº 128.

LIBERDADE DE EXPRESSÃO (ART. 10º) – INGERÊNCIA – MARGEM DE APRECIACÃO – NECESSIDADE NUMA SOCIEDADE DEMOCRÁTICA – PREVENÇÃO DO CRIME – PROTECÇÃO DA MORAL E DOS DIREITOS DE OUTREM

- I. O requerente é proprietário e administrador de uma sociedade editora que, em 1993, editou um livro intitulado “As Frases Proibidas” (ou “The forbidden phrases”), da autoria de Abdullah Riza Ergüven, em que o autor expressava, num estilo romanesco, as suas ideias e opiniões acerca de diversos temas filosóficos e teológicos; os tribunais nacionais, no processo crime que movido contra o requerente pelo Ministério Público, entenderam que o livro continha expressões blasfemas que se destinavam a denegrir a religião.
- II. É pacífico que a condenação do requerente constituiu uma ingerência no seu direito à liberdade de expressão, previsto no artigo 10º da Convenção; é também indiscutível que a ingerência se encontrava prevista na lei e visava a prossecução de fins legítimos (art. 10º, nº 2), a prevenção do crime, a protecção da moral e dos direitos de outrem; a questão que se levante reside, portanto, em saber se esta ingerência é “necessária numa sociedade democrática”.
- III. A liberdade de expressão constitui um dos pilares fundamentais duma sociedade democrática e é uma condição básica para o progresso e desenvolvimento individuais; sujeita aos limites do nº 2 do artigo 10º da Convenção, a liberdade de expressão é válida não só para informação e ideias que devam ser favoravelmente acolhidas pelo público, para aquelas que sejam inofensivas ou recebidas com indiferença, mas também para aquelas que chocam, ofendem ou perturbam.
- IV. Conforme decorre do nº 2 do artigo 10º o exercício desta liberdade supõe deveres e responsabilidades, no âmbito das quais se pode legitimamente incluir, no que se refere às convicções religiosas, o dever de evitar o uso de expressões que ofendam gratuitamente os outros ou que sejam consideradas sacrílegas; assim sendo, e como princípio, pode revelar-se necessária a punição de ataques a objectos de veneração religiosa.
- V. O Tribunal, quando chamado a decidir sobre se determinadas restrições dos direitos e liberdades previstos na Convenção são necessários numa sociedade democrática, tem afirmado, por diversas vezes, que os Estados gozam de uma certa margem de apreciação que, no entanto, não é ilimitada; o facto de não existir uma concepção europeia unívoca ou uniforme sobre os limites à protecção dos direitos de outrem contra os ataques às suas convicções religiosas significa que os Estados contratantes têm uma margem de apreciação mais lata no que se refere à regulação da liberdade de expressão quando se prenda com matérias ou assuntos susceptíveis de causar ofensa às convicções pessoais íntimas de cada um, designadamente, no campo da religião e moral.
- VI. Assim, um Estado pode, legitimamente, considerar necessário tomar medidas repressivas quanto a certas formas de conduta, que podem incluir a partilha ou difusão de informação e ideias, quando as julgue incompatíveis com o respeito pela liberdade de pensamento, de consciência e de religião dos outros; no entanto, sempre caberá ao Tribunal julgar, em última instância, sobre se as restrições assim determinadas são compatíveis com a Convenção, fazendo-o através da análise das circunstâncias de cada caso, no sentido de avaliar se a medida restritiva visava responder a uma necessidade social premente e se era proporcional ao fim legítimo que prosseguia.

- VII. Uma sociedade democrática distingue-se pelo pluralismo, pela tolerância e pelo espírito de abertura; aqueles que optam por exercer a liberdade de manifestar a sua religião, independentemente de integrarem um grupo religioso maioritário ou minoritário na sociedade a que pertencem, não podem razoavelmente esperar estar isentos de crítica, devem tolerar e aceitar que outros rejeitem as suas convicções religiosas, e mesmo que defendam doutrinas contrárias à sua fé.
- VIII. Contudo, neste caso, não estamos apenas perante a divulgação (em livro) de ideias que perturbam ou que inquietam, não se trata apenas de opiniões provocatórias, mas de um ataque abusivo ao Profeta do Islão; o Tribunal considera, por isso, que a condenação em causa se destinou a proteger a comunidade dos ataques contra as convicções mais sagradas dos muçulmanos, e por isso pode razoavelmente sustentar-se que a medida impugnada dava resposta a uma necessidade social premente.
- IX. As autoridades não excederam a sua margem de apreciação e os fundamentos apresentados pelos tribunais nacionais para justificar a condenação do requerente são suficientes e pertinentes; quanto à proporcionalidade da medida impugnada, o Tribunal relewa em especial que os tribunais não pretenderam, nem decretaram, a apreensão do livro, antes condenaram o requerente no pagamento de uma multa quase simbólica que, nessa medida, é proporcional aos fins legítimos prosseguidos, não existindo, assim, violação do artigo 10º da Convenção.

Caso Í. A. c. TURQUIA, acórdão de 13 de Setembro de 2005³.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

- *Handyside c. Reino Unido*, acórdão de 7 de Dezembro de 1976, Série A nº 24;
- *Fressoz e Roire c. França* [GC], queixa nº 29183/95, ECHR 1999 – I;
- *Otto-Preminger-Institut c. Áustria*, acórdão de 20 de Setembro de 1994, Série A nº 295 – A;
- *Murphy c. Irlanda*, queixa nº 44179/98, ECHR 2003 – IX;
- *Wingrove c. Reino Unido*, acórdão de 25 de Novembro de 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996 – V;
- *Kokkinakis c. Grécia*, acórdão de 25 de Maio de 1993, Série A nº 260 – A.

³ Este acórdão foi aprovado por maioria, tendo havido três votos vencidos numa declaração de voto conjunta que se pronuncia no sentido de ter havido, neste caso, violação do artigo 10º da Convenção