

Processo nº 170/2001

Data : 18 de Julho de 2002

Assuntos: - Matéria de facto

- Matéria de direito
- Crime de devassa da vida privada
- Dolo específico
- Crime de difamação
- Abuso da liberdade de imprensa
- Juízo de desvalor
- Funcionário fora de funções
- Litigante de má fé
- Falta de indicação das normas violadas
- Rejeição do recurso

### SUMÁRIO

1. O artigo 355º do Código de Processo Penal exige, sob pena de nulidade, que o Tribunal fundamente a sua decisão sobre a matéria de facto com a enumeração dos factos dados por provados e por não provados, com a indicação da prova que serve para a formação da sua convicção, e não exige que o Tribunal na decisão da matéria de facto especifique a(s) prova(s) que servem para um determinado facto, mas sim pondere em conjunto todos os elementos que se possam ser provas legais, e, assim, dá como provados ou como não provados os factos que limitam o objecto do julgamento.

2. Constitui matéria de direito o juízo de valor formulado no sentido de apurar se determinadas imputações, ou insinuações, dirigidas a uma pessoa são ofensivas da sua honra, bom nome e reputação, devendo ter-se por não escritas as respostas a quesitos que envolvam questões de direito.
3. É vedado que o Tribunal faça inclusão a matéria de direito nos factos provados, podendo e devendo o Tribunal retirar ilações dos factos - puros factos - provados, sendo essas ilações juízos de valor formados a partir desses factos e entendidos estes como acontecimentos concretos da vida real.
4. A interpretação e aplicação do regime de assistência médica de um militar é uma mera questão de direito e a inclusão desta na matéria de facto leva ao efeito de não escrita.
5. O artigo 186º do C.P., ao prever e punir o crime de devassa da vida privada, não só faz depender a punibilidade da intenção de devassar a vida privada das pessoas, como também afasta a punibilidade do dolo eventual.
6. Sendo embora de igual hierarquia fundamental, de um lado o direito ao bom nome e reputação, e do outro o direito à liberdade de expressão e informação, compete ao julgador, ponderados os valores jurídicos em confronto no caso concreto, determinar se um deles há-de prevalecer sobre o outro.

7. O direito de liberdade de expressão e informação, pelas restrições e limites a que está sujeito, não pode, ao menos em princípio, atentar contra o bom nome e reputação de outrem, (sem prejuízo, porém, de, em certos casos ponderados os valores jurídicos em confronto, o princípio da proporcionalidade conjugado com os ditames da necessidade e da adequação e todo o circunstancialismo concorrente, tal direito poder prevalecer sobre o direito ao bom nome e reputação).
8. São seguintes modalidades da execução do crime de difamação:
  - imputação de um facto ofensivo (ainda que meramente suspeito);
  - formulação de um juízo de desvalor; ou
  - reprodução de uma imputação ou de um juízo.
9. Quando dos autos se verifica que o arguido, tendo embora contado uns factos verdadeiros, formulou os juízos de desvalor e ofensivos com o intuito de focalizar apenas a pessoa a que pretende denegrir, passando a ofendê-la, temos a acção do arguido, que ultrapassou os limites do exercício do direito de expressão, ofendente à honra da pessoa.
10. Verifica-se a qualidade do assistente como funcionário para o efeito do artigo 178º do C.P., embora não esteja em funções, se permite o efeito à distância de se considerar que – se acto violador da honra , porque ainda resulta daquelas funções – se prende retroactivamente ao exercício das próprias funções.

11. Só se verifica litigante de má fé quando alguém, com dolo ou negligência grave, tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar; ou tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa; ou tiver praticado omissão grave do dever de cooperação; ou tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objectivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a acção da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão.
12. Quando ao acórdão final da primeira instância cabe recurso ordinário, podendo as partes, desfavor de quem foi proferida a decisão e o M<sup>o</sup>P<sup>o</sup>, no prazo legal interpor recurso.
13. Mesmo que o seu fundamento do recurso se afigura manifestamente improcedente, a lei adjectiva já o atribuir outro efeito jurídico de rejeição do recurso, não podendo considerar o acto de recurso como um uso reprovável do meio processual e, em consequência, condená-lo por litigante de má fé.
14. A falta da indicação das normas violadas pela sentença recorrida leva à rejeição do recurso.

**O Relator,**  
**Choi Mou Pan**

**Recurso nº 170/2001 - II**

Recorrentes: A

B

**A**cordam no Tribunal de Segunda Instância da

**R. A. E. M.**

O Ministério Público deduziu acusação no Inquérito nº 42/00.6MPREQ, com base na queixa-crime apresentada pelo assistente B, contra o arguido A, imputando-lhe a prática, em autoria material, de:

- Um crime de difamação através de meio de comunicação social p. e p. pelos artigos 174º, nº 1, 176º, 177º nº 2 e 178º do Código Penal e artigos 28º, 29º, 32º nº 1 al. a), 37º, 38º, 39º e 42º da Lei de Imprensa;
- Um crime de devassa da vida privada, p. e . pelo artigo 186º nº 1 al. d) do Código Penal, conjugando com as supra citadas disposições da Lei de Imprensa e agravado pelo disposto nos seus artigos 29º e 33º;

- Um crime de denúncia caluniosa p. e p. pelo artigo 329º nº 1 e 2 do Código Penal, conjugando com as supra citadas disposições da Lei de Imprensa e agravado pelo disposto nos seus artigos 29º e 33º.

O assistente, aderindo a acusação supra nos termos do artigo 266º nº 2 al. a) do Código de Processo penal, deduziu por sua vez, pedido de indemnização cível contra o arguido A e Sociedade “Edições Macau Hoje, Lda”, pedindo que o Tribunal condenasse os demandados a pagar solidariamente ao assistente/lesado:

- a) o montante de MOP\$250.000,00 a título de indemnização (definitiva) por danos não patrimoniais, e
- b) o montante de MOP\$250.000,00 a título de indemnização provisória por danos patrimoniais, atribuindo, à condenação em indemnização civil, a plena exequibilidade provisória a que se refere o artigo 72º do mesmo diploma.

Remetidos os autos, foram autuados no do Tribunal Judicial de Base, como autos de Processo Penal Comum com a intervenção do Tribunal Colectivo, sob o nº PCS105-00-5.

Notificada a acusação e o pedido civil, o arguido e a demandada apresentaram a sua contestação.

Realizada a audiência, o Tribunal Colectivo proferiu acórdão, decidindo:

- Absolver o arguido do crime de denúncia caluniosa p. e p. pelo art. 329º, nº 1 e 2 do CP.
- Condenar o arguido A, como autor material de um crime p. e p.. 174º, nº.1, 177º, nº.2, 178º do Código Penal, e 28º, 29º, 32º, nº.1, al. a) e 33º da Lei nº. 7/90/M, de 6 de Agosto na pena de seis (6) meses de prisão.
- Condenar o arguido A na pena de quatro (4) meses de prisão por um crime de devassa da vida privada, p. e p. pelo art. 186º, nº 1 do CP;

Em cúmulo, foi condenado na pena única de sete (7) meses de prisão.

No entanto, ao abrigo do disposto no artigo 48º do CP, suspendeu-se-lhe a execução da pena de prisão por um período de dezoito meses.

- Condenar solidariamente os demandados A e a Sociedade “Edições Macau Hoje, Lda.” no pagamento ao assistente, a título de danos não patrimoniais, da quantia de MOP\$30.000,00 (trinta mil patacas) e absolvê-los do pedido de indemnização no que refere aos danos patrimoniais;
- Ordenar a publicação do acórdão, ao abrigo do art. 38º da Lei de Imprensa, no prazo de dez dias.

Inconformado com o acórdão recorreu o arguido A.

Na sua motivação, o recorrente A, alegou, em síntese, o seguinte:

- “1. Ao dar por assente o facto transcrito nesta minuta de recurso sob o n.º. 6 no capítulo “Da Factualidade apurada”, o Tribunal recorrido incorreu em violação de regras sobre o valor da prova vinculada, admitindo a prova testemunhal de factos que só poderiam provar-se documentalmente;
2. Ao dar como provados os factos descritos sob os n.ºs 10, 18, 19, 20, 26, 27 e 28, no referido capítulo “Da Factualidade apurada” - com as referências neles feitas, respectivamente «visa manifestamente ofender» , «procurou-se difamar o assistente» , «visando não mais do que apoucar» , «destaque com intuitos difamatórios» , «factos relativos à vida privada» , «exames de índole privada» e «ofendeu a honra do lesado» -, o Tribunal recorrido confundiu conclusões de facto com conclusões de direito, revelando um pré-juízo de culpa do arguido.
3. Ao dar por provado o facto transcrito sob o n.º. 8 (no referido capítulo), o Ac. recorrido restringiu o regime regulamentar específico aplicável ao assistente em matéria de assistência na doença ao DL n.º. 345/77, quando à correcta apreciação jurídica daquele regime importava que tivesse tomado em consideração as disposições constantes daquele diploma em conjugação com

as do Decreto-Lei n.º. 583/73, de 6 de Novembro, as da Portaria n.º. 67/75, de 4 de Fevereiro e o Despacho n.º. 115/MDN/92.

4. Tal erro de direito teve uma consequência gravosa para o recorrente porque impediu ao tribunal uma correcta apreciação sobre a veracidade das imputações feitas ao assistente no escrito objecto do processo, qual seja a de que o reembolso obtido pelo assistente não tinha cobertura legal.
5. O crime de abuso de liberdade de imprensa é um crime vinculado quanto ao modo de execução mas que, quanto aos demais elementos, se preenche consoante o bem jurídico violado com os elementos típicos da respectiva incriminação nos termos da lei penal, pelo que tendo sido invocado o crime de difamação, no caso presente, haveria que se indagar se estavam preenchidos os elementos constitutivos de tal tipo de ilícito previsto no art.º 174.º do Código Penal.
6. Nos termos da alínea a) do n.º. 2 do referido art.º. 174.º., há que declarar a inimputabilidade da conduta do arguido mesmo que verificados o elemento objectivo - imputação de um facto lesivo da honra e consideração do sujeito passivo - e o elemento subjectivo - para o qual a jurisprudência e a doutrina se satisfaz com o dolo genérico -, desde que o arguido faça prova das imputações feitas.

7. Os documentos obtidos e publicados pelo recorrente impunham que todas as imputações feitas ao assistente tivessem sido dadas como provadas, do que decorre que todos os juízos de desvalor que acompanharam a informação concreta de factos irregulares foram feitos no uso de um direito reconhecido ao jornalista: o direito de informar;
8. O direito de informar assume, no domínio da imprensa, um significado próprio, abrangendo, além da informação em sentido estrito, a expressão opinião.
9. À declaração da punibilidade ou impunibilidade da conduta do recorrente - interessava sobremaneira a definição da situação jurídico-profissional do assistente, com a concreta definição de todos os regimes que lhe eram aplicáveis, nomeadamente quanto à assistência sanitária de que era beneficiário e quanto a férias, faltas e licenças.
10. Sendo, ao tempo, assessor do governo, estava sujeito ao regime especial do DL n.º. 88/89/M e, por força do n.º 13 do art.º 17.º. deste diploma, ao regime geral dos trabalhadores da Administração Pública;
11. Sendo, também, militar do exército, detinha um estatuto especial quer no que respeitava ao sistema remuneratório - n.º. 8 do citado art.º 17.º - quer no que tangia a outros direitos conferidos pelo DL n.º 345/77;

12. Beneficiava de assistência médica e medicamentosa para si e seus familiares nos termos regulados na Assistência na Doença aos Militares do Exército (ADME subsistema de saúde integrado no sistema nacional de saúde de Portugal) previsto no DL n.º. 585/73, cujo regulamento consta da Portaria n.º. 67/75;
13. Os diplomas indicados na conclusão anterior consagravam o regime livre, de acordo com o qual os beneficiários (a) têm liberdade de escolha do médico assistente; (b) beneficiavam de comparticipações e reembolsos no que respeita a actos médicos ou cuidados prestados e às respectivas percentagens de acordo com o caso concreto (desde que não prestados em unidades oficiais de saúde ou com as quais não existissem acordos com o serviço nacional de saúde), comparticipações essas constantes das tabelas insertas no já referido Despacho n.º. 115/MDN/92;
14. Tal regime livre não significa regime aleatório ou arbitrário, sendo que cada beneficiário, para receber os respectivos reembolsos das despesas efectuadas, tem que cumprir as normas referentes a cada acto médico, exame complementar de diagnóstico, assistência medicamentosa e deslocação ao estrangeiro quando exista falta de meios de tratamento no país ou por se terem os mesmos esgotado.

15. Assim, para que o assistente tivesse visto comparticipadas as despesas efectuadas em Londres, para onde se deslocou por opção pessoal, deveria ter seguido o estatuído no n.º. 2 da tabela 7 (I) do referido Despacho n.º. 115/MDN/92.
16. Não se pode perder de vista que, embora sendo um sistema de saúde que confere benefícios muito elevados a cada um dos beneficiários, os encargos a eles inerentes são da responsabilidade do Estado (o que significa que se trata de dinheiros saídos do erário público), pelo que tem este que exercer um controlo sobre o rigoroso cumprimento das regras estabelecidas, prevendo-se no n.º. 7 do regulamento da ADME uma sanção para os beneficiários que, para obterem as regalias previstas, revelem procedimento indevido.
17. Tendo o (então) Secretário-Adjunto para a Segurança emitido um Despacho no sentido de que o assistente se deslocasse em missão de serviço a Portugal, partindo de Macau no dia 5 de Dezembro de 1998 e regressando ao Território no dia 14 do mesmo mês - e determinando-se, ainda, que lhe fossem abonadas as correspondentes passagens aéreas e ajudas de custo nos termos estabelecidos na legislação em vigor -, o facto de se ter deslocado a Londres para se submeter a um exame médico de diagnóstico, no mesmo período, determina que se conclua que o assistente incumpriu uma ordem superior.

18. Para uma boa apreciação da causa - nomeadamente para se dar por verificada a condição para a declaração da impunibilidade da conduta prevista na alínea b) do n.º. 2 do art.º. 174.º. já referido - o Tribunal recorrido tinha que entrar em linha de conta com as situações que podiam justificar a estada em Londres no período de 5 a 13 de Dezembro de 1998.
19. Só situações como: a ocorrência de doença súbita durante a viagem programada; a autorização para deslocação ao estrangeiro para tratamento nos termos constantes da Tabela 7 do despacho 115/MDN/92; a incumbência de uma missão oficial a Londres; o gozo de férias devidamente autorizado ou a situação de doença declarada por médico sem necessidade de permanência no domicílio, poderiam justificar uma estadia legal do assistente em Londres.
20. A verificação de qualquer das situações acima descritas só poderia ter sido comprovada por documentos, irrelevando pois qualquer depoimento testemunhal com esse objecto.
22. Todas as expressões utilizadas pelo ora recorrente foram justificadas no uso do seu direito de exprimir uma crítica e opinião face às irregularidades apontadas ao assistente.
23. O douto Ac. recorrido incorreu no vício consistente no erro de apreciação da prova ao concluir que o assistente era, à data em que o ora recorrente denunciou publicamente tais

irregularidades, assessor e porta voz do Gabinete do SAS, erro de que resultou a agravação do crime de difamação nos termos do arto. 178º. do C.P ..

24. Tendo o assistente cessado essas funções em 19 de Dezembro de 1999 e tendo o ora recorrente denunciado tais irregularidades apenas em 27 de Março de 2000, não poderia ter funcionado a agravação prevista no citado artº. 178º., pois para que tal agravação funcione, necessário é que se verifique uma das seguintes condições: que o visado esteja em exercício de funções e que a imputação se relacione com esse exercício (actual).
25. Não se pode perder de vista que nos encontramos na “Era da Transparência”, onde tudo acaba por vir à tona, nomeadamente as irregularidades de agentes públicos, servidores do Estado.
26. É de todo incompreensível que o douto Tribunal recorrido tenha censurado o ora recorrente por não ter contactado o assistente e simultaneamente não tenha feito um reparo ao assistente pelo facto de não ter exercido o seu direito de resposta.
27. O douto Ac. recorrido para além de não ter valorado a inércia do assistente em favor do recorrente - o que por si denuncia um pré juízo de culpa - ainda valorou o facto alegado pelo assistente no sentido de que se terá deixado acometer por um

sentimento de revolta e frustração por não dispôr de meios para repôr e publicitar, de imediato, a verdade, desta forma tendo os Ilustres Julgadores deixado de aplicar o princípio de equidade, justiça e igualdade.

28. O crime de devassa da vida privada previsto no artº. 186º. do Código Penal exige um dolo específico, pelo que esse elemento subjectivo é um dos elementos essenciais da infracção, sendo que o próprio legislador, ao formular o dispositivo, empregou mesmo a expressão “intenção de devassar”.
29. O facto de o recorrente não ter escrito, em todo o texto, uma só palavra sobre qualquer especificação dos exames a que se submeteu o assistente no hospital londrino “Cromwell” prova que o recorrente não teve o propósito de “devassar a vida privada” do assistente, quando publicou os documentos que ilustravam o texto aqui em análise.
30. O que determinou a sua publicação foi o facto de serem os únicos documentos em que constavam as datas em que o assistente permaneceu em Londres - datas essas que coincidiam com as datas constantes do despacho do (então) Secretário Adjunto para a Segurança, como sendo as que deveriam ser passadas em Portugal em missão oficial.
31. Para o recorrente tais documentos não passavam de facturas - aliás, facturas passadas pelo próprio Hospital “Cromwell”,

certo sendo que se se tratassem de documentos confidenciais não podiam ter sido exibidos na respectiva tesouraria daquele estabelecimento hospitalar.

32. Não se pode perder de vista que todos os documentos oficiais - desde o Despacho do SAS até a correspondência mantida entre o chefe de gabinete do (então) Governador de Macau e o director dos serviços de Finanças, passando pelas guias de liquidação de abonos - apenas podiam comprovar que o assistente, no período compreendido entre os dias 5 e 14, esteve ausente do (então) Território de Macau, tendo-se deslocado a Portugal, em missão oficial.
33. Nem já o passaporte de um dos países da Unidade Europeia é documento que possa ser exibido como comprovativo da estadia num país compreendido no espaço de Shenzhen face ao acordo de livre circulação das pessoas, pelo que não são carimbados à chegada a qualquer desses países.
34. Os conceitos de “factos da vida íntima” e “intimidade da vida privada” são de difícil definição, competindo a cada pessoa saber o que para si reserva como sendo um facto do qual não quer qualquer divulgação; porém, de um ponto de vista objectivo, não pode deixar de se concluir que a sujeição de um indivíduo a teste e demais exames integrados num exame médico de diagnóstico para rastreio de certas doenças

consideradas umas como endêmicas desta região (hepatites A, B e C), outras como uma pandemia (sida) e outras como uma doença dos países industrializados (cancro), em nada pode ofender o decoro, a respeitabilidade ou o bom nome de alguém.

35. O rastreio de tais doenças para seu conhecimento precoce é hoje considerada uma arma poderosa contra cada uma dessas doenças, sendo um privilégio, até, que alguém o possa fazer não só para evitar tratamentos multilantes e custos elevadíssimos por um lado, como porque, a nível mundial, passou a ser um assunto que diz respeito à Saúde Pública.
36. O douto tribunal teria que dar por não verificados os elementos integradores do crime de devassa da vida privada por que veio a condenar o ora recorrente, só o não tendo feito por ter violado a norma jurídica do citado art<sup>o</sup>. 186<sup>o</sup>..
37. Tendo sido lícita a conduta do recorrente ao informar publicamente as irregularidades cometidas pelo assistente, mesmo que este se tenha considerado lesado na sua honra e reputação, aquela não gerou responsabilidade civil.
38. Ainda que o douto Tribunal recorrido tivesse entendido que a conduta do recorrente havia gerado responsabilidade civil, nunca poderia ter incluído nos beneficiários da indemnização correspondente, os familiares do assistente que, não só não requereram ao tribunal qualquer indemnização, como,

consequentemente, não puderam provar que se sentiram lesados com qualquer conduta do ora recorrente.

39. O douto Tribunal recorrido fundamentou no facto de ter o (então) Secretário Adjunto para a Segurança sanado as pretensas irregularidades imputadas pelo recorrente ao assistente a conclusão de que o recorrente não fizera prova dos factos imputados ao mesmo; ao fazê-lo, o Tribunal recorrido incorreu em grave erro de apreciação da prova e em erro de direito, pois não só a falta de censura ao superior hierárquico poderia justificar a falta de censura ao assistente (atenta a culpa atribuída a cada um dos participantes em determinada conduta), como ainda tal envolvimento do SAS em tais irregularidades ainda as tomaram mais graves.
40. O douto Tribunal recorrido fez descaso absoluto dos documentos que foram juntos aos autos por requerimento de 5 de Junho de 2001 - requerimento esse que mereceu despacho favorável do Exm<sup>o</sup>. Presidente do Colectivo exarado na acta do julgamento do mesmo dia. Porém, conhecendo esse Venerando Tribunal de facto e de direito, pode vir a apreciá-los para que possa conjuntamente com o escrito do ora recorrente servir de elementos de prova.
41. O facto de o (então) Secretário-Adjunto para a Segurança ter emitido o Despacho aqui em questão no dia 7 de Dezembro de

1998, dois dias depois do embarque do assistente para Londres e quando, confessadamente, já tinha conhecimento (e o autorizara até a fazê-la) tal deslocação, não poderá ser um facto usado contra o ora recorrente - considerando-se, por isso, que a imputação de incumprimento é falsa -, antes terá que ser considerado como indiciário de um acto que integra o conceito de abuso de poderes ou a violação de um dever inerente às suas funções por parte daquele antigo membro do Governo (acabando por ter que se lhe atribuir dignidade criminal face aos tipos descritos nos art.ºs 246.º, n.º.1, e 347.º, com referência à alínea a) do n.º. 2 do art.º. 336.º, todos do Código Penal).

42. A norma da alínea b) do n.º.2 do art.º. 174.º do C. Penal contém uma formulação que corrigiu a anterior formulação do art.º 36.º da Lei de Imprensa (idêntica esta à do art.º. 409.º do C. Penal de 1886), a qual mereceu a crítica da doutrina por motivo da sua técnica defeituosa, razão por que, onde se fala de isenção de pena no citado art.º. da Lei de Imprensa, deve ler-se não punibilidade da conduta.
43. Tal abuso de poder advém do facto de não ter o Secretário-Adjunto competência para autorizar verbalmente deslocações ao estrangeiro para tratamento (que, no caso, nem de tratamento se tratou pois teve como propósito a realização de exames de diagnóstico) - face à norma constante das tabelas de comparticipação já referidas - nem competência para autorizar

o gozo de férias fora do processamento previsto no regime previsto no Decreto-Lei n.º.23/95/M, de 1 de Junho, aplicável ao assistente.

44. O envolvimento do chefe de gabinete do (então) Secretário Adjunto para a Segurança nas irregularidades cometidas pelo assistente, fazendo consignar, no dia 29 de Dezembro de 1998, na “guia para liquidação de abonos” que o assistente se deslocara em missão de serviço a Portugal, em 5 de Dezembro de 1998 tendo regressado a Macau pelas 20 horas do dia 14 de Dezembro de 1998 (facto juridicamente relevante pois dele resultava para o assistente o direito a passagens aéreas em classe executiva, o pagamento de ajudas de custo de embarque e de ajudas de custo diárias), e a falta de censura por parte do ora recorrente àquele antigo membro do (então) Governo de Macau - falta de censura devida a desconhecimento de tal facto à data em que escreveu o texto (27 de Março de 2000) -, também não pode servir de prova contra o recorrente - no sentido de que o recorrente fez uma imputação falsa ao assistente - antes tenha vindo a agravar a situação anómala denunciada pelo recorrente, chegando mesmo tal actuação do chefe de gabinete a ter, indiciariamente, dignidade criminal, face ao prescrito na alínea b) do n.º.1 do art.º. 244.º. do Código Penal - carecendo, porém, de investigação já que, ao contrário do Secretário

Adjunto, Manuel Monge, tal funcionário público não foi ouvido nos autos.

45. O Ac. recorrido violou as seguintes normas: a norma processual contida no n.º. 2 do art.º. 355.º. do C.P.Penal ao incluir na matéria fáctica apurada matéria de direito; a norma contida na alínea a) do n.º.2 do art.º. 174.º. do C.Penal; a norma contida no art.º. 178.º. do C. Penal; a norma contida no n.º. 1 do art.º. 186.º. do C. Penal; a norma contida no art.º. 558.º. do C.P.Civil e a norma contida no art.º. 35.º. do C.P.Administrativo.
46. O Ac. recorrido violou, ainda, o princípio da tipicidade.
47. O Ac. recorrido fez uma má interpretação do art.º. 178.º. do C. Penal, lá onde considerou que a agravação dos crimes contra a honra funciona ainda que o visado já não esteja no exercício de funções quando contra ele é imputado um facto lesivo da sua honra e consideração, quando ela deve ser interpretada no sentido de que tal agravação apenas deve ser aplicada quando as vítimas dos crimes previstos nos art.º.s 174.º., 175.º. E 177.º. são funcionários públicos no momento em que são visados.
48. Fez, ainda, o Ac. recorrido uma má interpretação do n.º.1 do art.º. 186.º. do C. Penal, ao não considerar que o dolo específico é um documentos que, eventualmente, possam conter qualquer facto que subjectivamente é considerado como de índole privada não

pode conduzir à conclusão de que estão preenchidos todos os elementos integradores do crime de devassa da vida privada.”

Pedi assim que:

- a) seja declarada a impunibilidade da conduta do recorrente – no que ao crime de difamação se refere – por ter feito prova das imputações feitas ao assistente;
- b) Em consequência, porque lícita a denúncia feita contra o assistente, se considere não ser ela geradora de responsabilidade civil mesmo que o visado se considere lesado da sua honra e consideração;
- c) Se dê por não verificados os elementos integradores do crime de devassa da vida privada,
- d) Revogando-se o Acórdão recorrido e absolvendo-se o arguido.

Apresentou também originais dos documentos cujas cópias tinham sido juntadas aos autos.

**Do recurso do arguido, responderam respectivamente o Ministério Público e o assistente B.**

**Na sua resposta, o Ministério Público concluiu:**

1. Com a publicação de cópia de exames médicos realizados em Londres em determinada data, o fito do recorrente foi só informar que o assistente, então, havia estado naquela capital.
2. Não agindo com intenção de devassar, nem tendo sido seu propósito a divulgação de “doença grave” do assistente, não está verificado o dolo específico exigido para a consumação do ilícito p. e p. p. artº 186º do C. Penal.
3. “Ipso facto”, propendemos no sentido da procedência do recurso, nesta parte.
4. O Tribunal “a quo”, em obediência ao princípio da livre apreciação da prova consagrado no artº 114º do C. P. Penal, atribuiu aos documentos e depoimentos de testemunhas o valor que, em seu critério, mereciam.
5. Não se surpreendem, no decidido, quaisquer pré-juízos de culpa do arguido, outrossim se notando a apreciação dos factos provados e - com a ressalva atrás referida - a acertada qualificação jurídico-criminal dos mesmos.
6. Não se detecta no acórdão sob impugnação, erro de direito, seja na inaplicação de diplomas legais, a situação que o justificava, seja por considerar de aplicar determinado preceito legal - artº 178º (agravação), a situação que não o merecia.

7. Não enferma o recorrido de erro notório na apreciação da prova, porquanto a imputação que o recorrente, no escrito, fez ao assistente via muito para além de lhe apontar factos, antes produzindo considerações que o atingem na sua honra, sendo que não fez prova das mesmas nos termos e para os efeitos do disposto no artº 174º nº 2 al, a, e b, do C. Penal.

Assim, pugna pela manutenção da decisão recorrida respeitante à condenação do crime de difamação, e pela absolvição do crime de devassa da vida privada.

**Por sua vez o assistente alegou na sua resposta em síntese o seguinte:**

- “1. É falso que se tenham dado por provados factos que consubstanciam conceitos de direito, pois apenas se provou a intenção criminosa, sendo certo que esta é matéria de facto, conforme tem sido entendimento pacífico da jurisprudência - vide Ac. STJ, de Portugal, de 3/11/90, Proc. nº 40969, in BMJ 400/268; Ac. STJ, de Portugal, de 15/06/94, Proc. nº 46235, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) e Ac. TRP, de Portugal, de 15/12/99, Proc. nº 9910697, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
2. A intenção criminosa - que na sua forma de dolo é, ao mesmo tempo, psicológica e normativa - constitui matéria de facto que é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção do julgador, que se forma na análise do conjunto das

provas produzidas e valoradas nos termos do art. 114º do Cód. Proc. Penal.

3. Ao dar-se como provado que o DL nº 345/77, de 20 de Agosto, era aplicável aos militares que cumpriam a sua Comissão de Serviços no (então) Território de Macau, não se fez um enquadramento lacunoso, pois era esse o diploma aplicável àqueles militares, sendo que os restantes diplomas referidos pelo recorrente em nada colidem com aquele regime.
4. Aliás, é o próprio recorrente que no ponto II - B.1, admite que era aquele o diploma aplicável, nos cuidados de saúde, aos militares portugueses em serviço no (então) Território de Macau.
5. Beneficiando de um regime especial de assistência na doença, diferente dos restantes funcionários, foi determinado pelo seu superior, por subdelegação no Chefe de Departamento de Administração da Direcção dos respectivo Serviços, que podiam ser processados pagamentos aos militares beneficiários daquele sistema de assistência.
6. A convicção do Tribunal formou-se pela análise dos autos, documentos juntos em audiência pelo recorrente, no depoimento das várias testemunhas e na leitura do depoimento do Major-General Manuel Monge - o (então) Secretário Adjunto para a Segurança - inquirido por carta rogatória.

7. O recorrente nunca provou as imputações feitas ao assistente, sendo certo que também não requereu a prova da verdade dos factos, nos termos do disposto nos art. 35.º, n.º 1 e 48.º da lei n.º 7/90/M de 6 de Agosto, não só por saber nada conseguir provar, mas também para evitar a punição por calúnia, nos termos do n.º 4, do art. 35.º daquele preceito legal.
8. O recorrente litiga de má fé ao dizer que não foram tomados em consideração os documentos que apresentou em audiência de julgamento, pois conforme consta do douto Acórdão, no ponto 3 da pág. 17, a convicção do Tribunal baseou-se, também, na “documentação junta em audiência pelo arguido”.
9. Doutro passo, refere-se no Acórdão, na pág. 28, que o ora recorrente “não logrou provar que a passagem e os exames feitos em Londres pelo queixoso não foram autorizados superiormente, que a missão incumbida tenha deixado de ser realizada, que os abonos e ajudas de custo não tenham sido processados em conformidade com a lei”.
10. Ficou provado, na pág 9, que “os militares têm um regime regulamentar específico e, assim, os militares que cumpriam a sua Comissão de Serviço no (então) Território de Macau, estavam abrangidos pelo DL n.º 345/77” e que o assistente, estando doente, “não só foi a Lisboa, em cumprimento dos seus deveres oficiais, como fez uma paragem em Londres por

razões de saúde, viagem esta devidamente autorizada pelo seu superior, o Secretário Adjunto para a Segurança e com o conhecimento dos respectivos Serviços”.

11. Sendo, ainda, provado que lhe foi reembolsado - após autorização pelo seu superior - 75% do montante que dispendeu, a título de comparticipação de despesas de saúde, tendo este reembolso a devida cobertura legal.
12. O recorrente não contactou previamente o assistente ou os seus superiores, não fazendo qualquer investigação jornalística, desrespeitando os princípios deontológicos da profissão, faltando-lhe a necessária, boa fé porque o recorrente só tinha como única e última intenção difamar, com a maior gravidade e publicidade possível.
13. intenção essa que continua a evidenciar na sua motivação ao fazer uma *sui generis* interpretação, no seu ponto III, sobre o significado das gravíssimas imputações ofensivas que dirigiu ao assistente, que para ele, na sua enviesada argumentação, são justificadas.
14. Não pode ser assacada responsabilidade ao assistente pelas irregularidades relativas à discrepância nas datas que constam no Despacho n.º 31-I/SAS/98 e nos documentos relativos aos pagamentos efectuados, pois não lhe competia corrigir as datas no Despacho do seu superior, não tendo sido ele que processou

os pagamentos pelas despesas efectuadas; como no próprio Acórdão é referido, nas págs. 26 e ss,

15. Como é mencionado no Acórdão “já não se trata de mera crítica mordaz. Passa-se à ofensa gratuita e desproporcionada, a partir de uma mera irregularidade que os Serviços respectivos não podiam ignorar e em relação aos quais nem uma palavra de censura é proferida”, que “o arguido focaliza apenas a pessoa que pretende denegrir, passando a ofendê-lo, silenciando o responsável máximo”.
16. É evidente a intenção de deturpar - litigando mais uma vez de má fé - o sentido preciso do art. 178.º do Cód. Penal, sendo incorrecta e falsa a interpretação daquele preceito legal.
17. Diz a letra da lei que há agravação da pena “(...) se a vítima for uma das pessoas referidas na al. h) do n.º 2 do art. 129.º, no exercício das suas funções ou por causa delas” (sublinhado nosso), assim substituindo o “ou” por “e”, considera as condições cumulativas, fazendo tábua rasa da lei e do que se refere no duto Acórdão.
18. Todas as expressões ofensivas utilizadas no escrito, e que foram dadas como provadas, são dirigidas ao assistente enquanto funcionário, como é exemplo a acusação de peculato e de não ser sério nas funções exercidas.

19. A intenção do recorrente, ao publicar os documentos relativos aos exames médicos feitos pelo assistente, foi a de violar a sua intimidade, com a projecção pública dos exames efectuados, para o achincalhar com gravidade, pois se a sua intenção fosse a de comprovar a estadia no local, bem podia ter riscado a identificação do tipo de exames que foram efectuados, que o Tribunal considerou como correspondentes a despistagem de “doenças estigmáticas”.
20. Não se vislumbra a existência de nenhum dos três vícios invocados, ainda que quanto ao vício de contradição insanável da fundamentação o recorrente só lhe tenha feito menção no início da sua motivação, parecendo que desistiu de o descortinar.
21. Por último, o recorrente faz um uso manifestamente reprovável do processo, como o intuito de protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão, conforme dispõem as als. a) e d), do n.º 2, do art.º 385.º do Cód. Proc. Civil, “*ex vi*” art. 4.º do Cód. Proc. Penal.”

Pediu a improcedência do recurso do arguido, e a condenação do mesmo como litigante de má fé em multa condigna e indemnização.

Admitido o recurso do arguido, o assistente B, usando a faculdade do artigo 394º do Código de Processo Penal, interpôs recurso subordinado que foi admitido.

**No seu recurso subordinado, o assistente B, alegou, em síntese, o seguinte:**

- “1. O recorrente não se conforma com a condenação dos réus no pagamento - a título de indemnização por danos não patrimoniais - da quantia de MOP\$30.000,00, uma vez que esse montante está muito aquém do valor capaz de justamente ressarcir os graves prejuízos sofridos na sua honra e consideração pessoal;
2. O escrito difamatório foi publicado no periódico e divulgado para todo o mundo, através da Internet na página com o endereço <http://www.macauhoje.ctm.net>;
3. O 1º réu que é, ao mesmo tempo, o autor do escrito e o director do periódico - facto que agrava substancialmente a sua conduta, pois essa qualidade impõe um especial dever de zelar pela legalidade do conteúdo da publicação - dedicou ao recorrente, a despropósito e apenas movido por ódio pessoal, a quase totalidade da 1.ª página da edição de 27 de Março de 2000.
4. Escrito que é tratado desenvolvidamente sob as “manchettes” “Peculato”; “Tropa fandanga do passado”; e “Militar desonra o Exército”, contendo um texto extenso, o seu nome, a sua fotografia e cópias de vários documentos, tudo encimado pelo título: “B praticou peculato”.

5. O 1º réu ofende e difama o recorrente de forma muito grave, acusando-o publicamente da prática de um crime de peculato, de fazer parte da tropa fandanga do passado, de não ter cumprido o despacho do seu superior hierárquico, de obter um reembolso que jamais teria cobertura de lei, de falta de honestidade e seriedade, entre outras acusações igualmente falsas, gratuitas e, obviamente, difamatórias;
6. Doutro passo, divulgou documentos e factos relativos à vida privada do recorrente, revelando a realização de exames médicos da sua esfera íntima, sem riscar a identificação dos respectivos exames médicos, bem sabendo que esses exames apontam para a despistagem de doenças de natureza marcadamente estigmática;
7. A quantia arbitrada pelo Tribunal a quo corresponde a cerca de 5% do rendimento anual do 1.º réu que, como director do periódico, auferia “o vencimento mensal de cerca de quarenta mil patacas”;
8. Por seu turno, a sociedade ré, para além dos proventos diários com a venda do periódico e com as receitas da publicidade, recebe regularmente subsídios de elevado montante de várias entidades, nomeadamente do Gabinete de Comunicação Social;
9. As indemnizações por ofensas à honra, visam não só compensar o lesado pelos danos morais sofridos mas também sancionar a

conduta do lesante, designadamente atendendo à gravidade dos factos imputados, à publicidade da ofensa, ao vexame, ao desgosto e à reputação do ofendido – neste sentido vido o Acórdão do TRC, de Portugal, de 31/3/83 (in CJ, 1987, 2º, 85) e Acórdão do STJ, de Portugal, de 27/6/95 (in CJ, 1995, 2, 138);

10. Também foi entendimento do Tribunal de Segunda Instância, no Acórdão nº 51/2001, de 12/07/2001 – ao condenar os mesmos réus no pagamento, numa quantia manifestamente superior à que ora foi arbitrada, a título de indemnização por danos não patrimoniais – que a honra é um dos bens mais apreciados da personalidade humana e que, ao contrário dos ataques à fazenda e à própria integridade física, a ofensa à honra é quase sempre irreparável;
11. Certo é que o montante arbitrado naquele Acórdão do TSI dizia respeito a danos morais sofridos por ofensas que não atingiram a extrema gravidade daquelas que foram dirigidas ao ora recorrente;
12. Tudo o que ficou provado, na decisão ora recorrida, aponta inequivocamente no sentido de que a indemnização por danos não patrimoniais não deve ser de montante inferior àquele que ficou peticionado, a suportar solidariamente pelos réus, ou seja MOP250.000,00 (duzentas e cinquenta mil patacas).”

Nesta Instância, a Digna Procurador-Adjunto deu o seu parecer no sentido de, acompanhando as considerações judiciosas expendidas pelo Magistrado do M<sup>o</sup>P<sup>o</sup> junto do Tribunal de 1<sup>a</sup> instância, não se poder enquadrar a conduta do recorrente na previsão do n<sup>o</sup> 2 do artigo 385<sup>o</sup> do CPC - litigante de má fé.

Foram colhidos os vistos legais.

Cumpre-se decidir.

### **I - Da matéria de facto**

Quanto à matéria de facto, o Tribunal *a quo* deu como assente a seguinte factualidade:

- No dia 27 de março de 2000, o arguido dedica ao queixoso B a quase totalidade da primeira página, em azul, amarelo e vermelho, sob as “manchetes” “peculato”; “Tropa fandanga do passado”; e “Militar desonra o Exército”.
- O escrito em causa é tratado desenvolvidamente nas páginas 2, 3, 4 e 5 daquela mesma edição, e por ela integralmente preenchidas, (à excepção de um anúncio na página 2) contendo um texto extenso, o seu nome, a sua fotografia, e cópias de vários documentos, tudo sob o seguinte título: “B praticou peculato”.

- Assim, ao imputar-lhe a prática de um crime de peculato, o participado acusou publicamente o participante de ilegitimamente se apropriar, em proveito próprio de dinheiro público.
- Ali se escreve que o queixoso B “não cumpriu o despacho do seu superior hierárquico e foi para Londres”, sendo certo que o mesmo não só foi a Lisboa, em cumprimento dos seus deveres oficiais, como fez uma paragem em Londres por razões de saúde, viagem esta devidamente autorizada pelo seu superior, o Secretário Adjunto para a Segurança e com conhecimento dos respectivos Serviços.
- Mais se escreveu ali que “o tenente-coronel não cumpriu o despacho do seu superior hierárquico”.
- Os documentos respectivos foram processados pelos serviços competentes e o pagamento autorizado pelo Chefe de Departamento de Administração do DSFSM, por subdelegação do Secretário-Adjunto para a Segurança.
- Na 3ª página (1ª Coluna) do artigo em causa escreveu-se que “o militar B para ser observado por médicos estrangeiros, à semelhança de qualquer funcionário Público, teria de ser observado primeiro por uma junta médica”.

- Os militares têm um regime regulamentar específico e, assim, os militares que cumpriam a sua Comissão de Serviço no (então) Território de Macau, estavam abrangidos pelo DL n°345/77, o qual garante a assistência nos termos do Regulamento de Assistência na Doença aplicável aos militares na República Portuguesa, matéria que foi, de resto, objecto de Parecer do (então) Procurador - Adjunto para Macau, homologado pelo (então) Governador de Macau.
- Ali se escreveu ainda que ao queixoso foi “reembolsado o total da verba despendida nos exames médicos em Inglaterra”, quando na verdade lhe, foram reembolsados 75% das cerca de MOP\$17,490.00 despendidas, ou seja, MOP\$13,124.20, o que resulta dos próprios documentos publicitados e dentro das normas legais aplicáveis ao caso.
- Ao incluir no título “Tropa fandanga do passado”, o participado visa manifestamente ofender na 1ª. página o assistente.
- A ele se refere expressamente, dele dizendo:
  - que “não cumpriu o despacho do seu superior hierárquico”;
  - obteve um “reembolso que jamais teria cobertura de lei”;
  - de “incumprimento de uma ordem militar”;

- de “usurpação indevida de dinheiros públicos”;
- de “falta de honestidade” e de falta de seriedade;
- acrescentando que “os factos aqui apresentados patenteiam bem a sua total desonestidade para consigo próprio, para com o seu secretário-adjunto, para com o Exército Português e para com população de Macau de quem recebeu dinheiro indevidos”;
- concluindo este parágrafo "Afiml quem é que não é sério? Este jornal ou o B?"
- Embora afirmando que escreve “sem quaisquer comentários”, o participado vai dando como verificados o “incumprimento de uma ordem militar, sobre o peculato e sobre a usurpação indevida de dinheiros públicos”.
- Na sequência da interrogação acerca de quem é ou não sério, refere ainda que sobre esta matéria alguns militares conheceram o B entretanto promovido a coronel e ainda posteriormente fora das fileiras para levar a efeito qualquer “negócio” em Timor.
- Afirma ainda “este comportamento de B, B é indigno de um militar”.

- Refere que um dos camaradas que conheceu o queixoso lhe disse que, “na qualidade de chefe do Departamento de Administração das Forças de Segurança de Macau indagava junto de médios sobre a idoneidade e honestidade de camaradas ou das suas mulheres que apresentavam para reembolso as despesas das consultas médicas, da aquisição de óculos e tratamentos dentários tratamentos dentários”.
- E mais acrescenta, sob o mesmo pretexto, que “ao B teriam de lhe ser retirados todos os louvores e condecorações, teria de devolver o dinheiro ao erário público”.
- Ainda destaca, numa referência a um outro artigo anteriormente publicado, que “O senhor B está a ser alvo de uma investigação jornalística por parte deste jornal, tendo em vista a pouca seriedade colocada na função que exerceu no Quartel das forças de Segurança”.
- Procurou-se, assim, difamar o participante, através de um texto escrito, imputável ao participado, sendo certo que não está assinado por outrém.
- Visando não mais do que apoucar o participante, na sua dignidade pessoal e profissional, que como militar de carreira, quer como funcionário público, ou seja, no exercício das suas funções ou por causa delas.

- O participante viu a sua imagem inequivocamente afectada, quer pelo teor do texto em si, quer pelo destaque que, com intuítos difamatórios, o periódico lhe dá, colocando o seu nome e a sua fotografia da primeira à quinta páginas da referida edição.
- Acusa-o de ser desonesto, de se apropriar indevidamente de dinheiro público, de ser um militar indigno, de perseguir camaradas seus, indagando junto de médicos sobre a sua idoneidade e honestidade relativa à apresentação de pedidos de reembolso de despesas médicas e de tratamentos.
- O participado elaborou todo o extenso escrito sem ter ouvido ou contactado com o participante ou os seus superiores.
- O participante é oficial do Exército Português e exerceu, até 20 de Dezembro de 1999, funções de responsabilidade no Gabinete do Secretário-Adjunto para a Segurança.
- Como oficial do Exército e empregado público, a falta de seriedade (em qualquer dos seus aspectos) envolve infracção aos seus deveres, e coloca o participante numa posição insustentável perante a hierarquia (superiores e subordinados) e perante a opinião pública.
- Ao longo da sua vida, viu serem-lhe reconhecidos méritos civis e profissionais, tendo sido objecto de louvores e condecorações

várias, sendo detentor de várias medalhas, entre outras, a Grã-Cruz da Ordem da Liberdade.

- Por outro lado, o arguido divulgou documentos e “factos relativos à vida privada”.
- Revela a realização de “exames de índole privada”, designadamente recto e colonoscopia, análises HIV e Hepatite B e C.
- Além das aludidas “revelações” contidas na 2<sup>a</sup> página, o participado publica, sem riscar qualquer elemento de índole privada, os documentos relativos à realização de exames médicos e análises feitos pelo queixoso, particularmente: documento publicado no lado direito da 1<sup>a</sup> página; documento publicado no lado esquerdo, ao fundo, da 3<sup>a</sup> página; documento publicado no lado superior direito da página 4; documento publicado no lado esquerdo, ao fundo, da 5<sup>a</sup> página.
- Divulgou o seu artigo pela Internet.
- O arguido agiu livre, consciente e voluntariamente.
- Tinha conhecimento de que a sua conduta era proibida e punida por lei.

- A 2ª Ré é a proprietária do periódico “Macau Hoje”, tendo confiado ao 1º Réu a função de director do periódico de que é titular.
- O arguido ofendeu a honra do lesado, com o que causou mágoa e desgosto, quer ao lesado, quer à sua família, perante os quais o lesado sempre procurou manter uma imagem exemplar de elevação.
- O arguido vive da actividade como director de jornal e jornalista, auferindo cerca de MOP 40.000,00 por mês. Tem a esposa, uma timorense e pais a cargo, bem como dois filhos a quem, embora maiores, continua a apoiar.
- Neste momento atravessa uma situação económica difícil, tendo salários em falta.
- O Jornal atravessa uma situação financeira muito difícil.
- Nada constava em seu desabono do certificado de registo criminal, à data da prática dos factos.
- O ofendido tem uma situação económica mediana e goza de boa reputação, sendo considerado uma pessoa prestigiada.
- Após os factos, continuou a gozar da confiança das autoridades, dos amigos e cidadãos em geral.

- Em 12/09/2000, o arguido foi condenado como autor material do crime p.p.p. artigo 174, 176º e 177º do C.P. e 28º, 29º, 32º n.º.1, al. a) do Lei 7/90/M na pena de cento e sessenta dias do multa, à quantia diária do cento e cinquenta patacas, ou seja em vinte e quatro mil patacas ou em alternativa em cento e seis dias do prisão;
- Em 01/12/2000, por decisão transitada, no proc. c/c 4547/99 - 4º, o arguido foi condenado em pena de multa por um crime p.p.p. artº 174º n.º.1, 177º n.º.2 do C.P. e 28º, 29º, 32º, n.º.1 al. a) e 33º da Lei n.º. 7/90/M de 6 de Agosto.
- Em 10/12/2000, foi condenado na pena de 150 dias de multa, à taxa diária de 100 patacas, ou seja em MOP\$15,000.00 ou, em 100 dias de prisão subsidiária por um crime p.p.p. artigo 174º n.º.1, 177º n.º.2 do C.P., e 28º, 29º, 32º, n.º.1 al. a) e 33º da Lei n.º. 7/90/M, de 6 de Agosto;
- Em 11/12/2000, foi condenado em pena de multa por um crime de desobediência qualificada p.p.p. artºs 24º n.º 6 e 7, 30º da Lei n.º 7/90/M, de 6 de Agosto, e artº 312 n.º 2 do CPM, multa que veio a paga, sendo declarada extinta a pena.

Não ficaram provados os seguintes factos:

- Parte do artigo ocupasse toda a 1ª página.

- A pergunta em si “Afinal quem é que não é sério? Este jornal ou o B? “tenha tom inequivocamente difamatório”.
- No contexto da imputação do crime de peculato, acusa-o ainda de ter negócios desonestos em Timor.
- Sob a falsa justificação de uma carta anónima de um “leitor” que nunca existiu (e pela qual) o participado seria de qualquer modo criminalmente responsável, tenha sido proferida a afirmação de que “este comportamento do B é indigno de um militar”.
- É completamente falso que tenham sido contactados militares, que, nas palavras do participado, “não foram poucos”, sendo ainda evidentemente falso que alguém tenha afirmado que o comportamento do participante é indigno de um militar, o que o participado faz - como é sua característica - a coberto do anonimato de pessoas que não existem.
- O acuse de ser um criminoso e de devassar a sua vida privada e da sua mulher.
- É patente, em todo o escrito, a vontade de achincalhar o participam perante a opinião pública, visando prejudicá-lo na sua expectativas profissionais.
- Sendo, sim, o resultado de uma verdadeira perseguição cobarde e orquestrada movida pelo participado contra quem

teve a coragem de o denunciar às autoridades judiciais pela prática de um crime de abuso de liberdade de imprensa.

- De resto, o participante considera-se também objecto de idênticos propósitos de achincalhamento em diversos escritos publicados no periódico dirigido pelo participado em datas anteriores à do escrito a que se refere a presente queixa-crime, nos quais, não havendo uma referencia explícita ao participante, fica claro para muitos dos leitores do jornal que se relerem à sua pessoa.
- Com a publicação na Internet tenha visado particularmente denegri-lo, não só em Macau, como em Portugal e nas comunidades portuguesas.
- Que tenha havido danos patrimoniais para o ofendido, nomeadamente ao nível da sua actividade profissional.

E não deu como provados “quaisquer outros factos de entre aqueles que foram alegados nas diferentes peças processuais”.

Na indicação das provas para a formação da convicção, o Tribunal *a quo* afirmou que:

“A convicção do Tribunal baseou-se nos autos de fls 12 a 17, 169 a 182, 326 a 341 e documentação junta em audiência pelo arguido.

Na leitura e análise crítica dos textos em causa e seu enquadramento e contextualização, vista ainda a disposição gráfica do artigo.

Nas declarações do arguido e assistente e confronto entre as mesma.

No depoimento das testemunhas do assistente, Srs Drs José Luciano Correia de Oliveira, Manuel Andrade Rodrigues, Coronel Luis Sobral, Drs Rui Furtado e Manuel José Matos de Almeida, Arq.º José Celestino da Silva Maneiras, pessoas amigas e do relacionamento daquele, referindo a interpretação e o sentido que colheram dos textos, tendo ainda deposto sobre a pessoa e o carácter do ofendido.

Tribunal atendeu ainda ao depoimento do Sr. Major General Manuel Monge, inquirido por carta rogatória, lida em audiência.

Não deixou de se valorar o depoimento das testemunhas de defesa, Srs Drs Roque Martins, João Gomes e Hélder Fernando que abonaram a favor do arguido, sua personalidade e forneceram prestimosos esclarecimentos sobre impacto da notícia e procedimentos jornalísticos.

Todos tendo procurado depor com isenção e imparcialidade e dando a sua própria interpretação dos factos de que tinham conhecimento.”

\* \* \*

Quanto à matéria de facto, o recorrente impugnou o Acórdão:

- a) por dar por assente o facto nº 6 (*transcrito na minuta de recurso no capítulo “Da Factualidade apurada”*), o Tribunal recorrido incorreu em violação de regras sobre o valor da prova vinculada, admitindo a prova testemunhal de factos que só poderiam provar-se documentalmente;
- b) por ter dado por provados factos que consubstanciam conceitos de direito, nomeadamente os factos dos números 10, 18, 19, 20, 26, 27 e 28 (*descritos na motivação do recorrente no capítulo “Da factualidade apurada”*), “revelando um pré-juízo de culpa do arguido”;
- c) por dar por assente o facto nº 8 (*transcrito na minuta de recurso no capítulo “Da Factualidade apurada”*), o Ac. recorrido restringiu o regime regulamentar específico aplicável ao assistente em matéria de assistência na doença ao DL nº 345/77, quando à correcta apreciação jurídica daquele regime importava que tivesse tomado em consideração as disposições constantes daquele diploma em conjugação com as do Decreto-Lei nº 585/73, de 6 de Novembro, as da Portaria nº 67/75, de 4 de Fevereiro e o Despacho nº 115/MDN/92.

Com tal entendeu que esse erro de direito teve uma consequência gravosa para o recorrente porque impediu ao tribunal uma correcta apreciação sobre a veracidade das imputações feitas ao assistente no escrito

objecto do processo, qual seja a de que o reembolso obtido pelo assistente não tinha cobertura legal.

Vejamos.

**Quanto à alínea a)**, o recorrente insurge-se contra o Acórdão por este ter provado um facto pela prova testemunhal quando se exige uma prova documental.

Como se sabe, o artigo 355º do Código de Processo Penal exige, sob pena de nulidade, que o Tribunal fundamente a sua decisão sobre a matéria de facto com a enumeração dos factos dados por provados e por não provados, com a indicação da prova que serve para a formação da sua convicção.

A lei adjectiva não exige que o Tribunal na decisão da matéria de facto especifique a(s) prova(s) que servem para um determinado facto. E quanto à apreciação das provas o Tribunal tem toda a liberdade em dar provados ou não um certo facto – princípio de livre apreciação da prova, ou seja as provas constantes e produzidas nos autos ficam sujeitas à livre convicção do Tribunal – princípio de livre convicção do Tribunal, nos termos do artigo 114º do Código de Processo Penal.

O Tribunal deu como provado, além de mais, o facto:

“Os documentos respectivos foram processados pelos serviços competentes e o pagamento autorizado pelo Chefe de Departamento de

Administração do DSFSM, por subdelegação do Secretário-Adjunto para a Segurança.”

Conforme o teor do referido facto, não nos parece que, no âmbito de processo penal, a lei exige, pelo menos expressamente, que o mesmo facto seja provado unicamente por prova documental.

Por outro lado, como é óbvio, o Tribunal pondera sempre em conjunto todos os elementos que se possam ser provas legais, e, assim, dá como provados ou como não provados os factos que limitam o objecto do julgamento.

Pelo que é de manter este facto provado.

**Quanto à alínea b),** é de saber se os factos referidos constituem ou não as “conclusões de direito” ou seja o juízo de valor.

Como apontou o recorrente, o Tribunal deu por assentes, entre outros, os seguintes factos:

- “Ao incluir no título “Tropa fandanga do passado”, o participado visa manifestamente ofender na 1ª. página o assistente.
- Procurou-se, assim, difamar o participante, através de um texto escrito, imputável ao participado, sendo certo que não está assinado por outrem.
- Visando não mais do que apoucar o participante, na sua dignidade pessoal e profissional, que como militar de carreira,

quer como funcionário público, ou seja, no exercício das suas funções ou por causa delas.

- O participante viu a sua imagem inequivocamente afectada, quer pelo teor do texto em si, quer pelo destaque que, com intuítos difamatórios, o periódico lhe dá, colocando o seu nome e a sua fotografia da primeira à quinta páginas da referida edição.
- Por outro lado, o arguido divulgou documentos e “factos relativos à vida privada”.
- Revela a realização de “exames de índole privada”, designadamente recto e colonoscopia, análises HIV e Hepatite B e C.
- O arguido ofendeu a honra do lesado, com o que causou mágoa e desgosto, quer ao lesado, quer à sua família, perante os quais o lesado sempre procurou manter uma imagem exemplar de elevação.” (sub. nosso)

Como se entende, “o juiz, ao elaborar a sentença, tem a faculdade de ali incluir, quando úteis, quer os puros factos - acontecimentos, estados, eventos - quer os juízos de valor sobre os factos e está vedada aí a inclusão das questões de direito ou conceitos de direito, apenas factos que apelam essencialmente para a formação especializada do julgador pois que não são factos com qualquer um dos sentidos que podem assumir - puros factos e juízos de valor sobre factos”.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Ac. do STJ de Portugal de 06/01/99 in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Por sua vez, o artigo 355º nº 2 do Código de Processo Penal, “ao aludir a factos provados, abrange não apenas os puros factos (conhecimentos concretos da vida real, o estado, qualidade ou situação real das pessoas ou das coisas e realidades puramente psicológicas - internas - ou eventos puramente virtuais ou hipotéticos) mas, também, os juízos de facto que são juízos de valor sobre a matéria de facto, desde que a sua emissão ou formulação se apoie em simples critérios de bom pai de família, de "*homo prudens*" e de homem comum. Mas excluirá aqueles juízos que apelem essencialmente para a sensibilidade ou intuição do jurista, mais presos aos critérios de valorização da lei e que por isso, conseqüentemente, assumem a natureza de verdadeiras questões de direito”.<sup>2</sup>

Em caso concreto deve considera que “constitui matéria de direito o juízo de valor formulado no sentido de apurar se determinadas imputações, ou insinuações, dirigidas a uma pessoa são ofensivas da sua honra, bom nome e reputação, devendo ter-se por não escritas as respostas a quesitos que envolvam questões de direito”.<sup>3</sup>

Não havendo embora as respostas aos quesitos no julgamento em processo penal, o Tribunal, ao enunciar os factos dados por provados e por não provados, nos termos deste artigo citado, tinha efectuado, no fundo, as suas respostas aos “quesitos” correspondente aos articulados constantes da acusação e da contestação.

---

<sup>2</sup> Ac. do STJ de Portugal de 06/01/99 in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>3</sup> Neste sentido como decidiu o Ac. do STJ de Portugal de 5 de Março de 1996 in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

É vedado logicamente que o Tribunal faça inclusão a matéria de direito nos factos provados, podendo e devendo o Tribunal retirar ilações dos factos - puros factos - provados, sendo essas ilações juízos de valor formados a partir desses factos e entendidos estes como acontecimentos concretos da vida real.<sup>4</sup>

Com este entendimento a que aderimos, e analisando os factos provados e os acima citados, verifica-se que foi efectivamente inseridos os conceitos jurídicos, que constituem questão a resolver - se a conduta do arguido ofende a honra ou não - pelo julgador de direito, ao menos em parte, e não pelo julgador de facto.

Quanto às expressões sublinhadas, dividem-se em quatro grupos :

- visa manifestamente ofender.
- procurou-se, assim, difamar o participante; visando não mais do que apoucar o participante, na sua dignidade pessoal e profissional; com intuitos difamatórios; visa (manifestamente) ofender.
- divulgou documentos e “factos relativos à vida privada”; exames de índole privada.
- o arguido ofendeu a honra do lesado.

Sendo certo, hoje em dia, com o desenvolvimento social e o progressivo conhecimento do popular sobre os termos jurídicos, muitas

---

<sup>4</sup> Antunes Varela, M. Bezerra e Sampaio e Nora, Manual de Processo Civil", 2ª edição, n. 136.

expressões jurídicas foram integradas na língua vulgar guadiana, o que nos parece é que nesses conceitos, nomeadamente o conceito de honra, tendo embora ingredientes de facto, constituídos pelos factos ou imputações feitas e as suas circunstâncias, envolvem um juízo de valor através do qual se apura se aqueles factos ou imputações violam o valor jurídico da honra e da vida privada tal como a lei no-los apresenta e por isso, nesta parte, a formulação de tal juízo de valor é matéria de direito.

No primeiro, inseriu-se expressões não descritivas - manifestamente - cuja definição não é fácil de alcançar.

No segundo grupo, são descrições dos factos respeitantes aos elementos subjectivos, porém de algum modo, afiguram-se conclusões. A sua aposição não é relevante, pois podemos obter a mesma conclusão através da ilação com base nos factos dados por provados, se houvesse.

No terceiro, são elementos factícios que se destinam para a constituição do crime de devassa da vida privada. Mas, nesta definição do crime só é conclusão jurídica a expressão “devassa”, e não a “vida privada”.

Só no quarto é que se encontra conclusões jurídicas, que devem ser eliminadas. Assim, o conceito indeterminado ou conclusões devem ser considerados como não escritos:

- “visa manifestamente ofender”: **elimina o sublinhado**
- O arguido ofendeu a honra do lesado, com o que causou mágoa e desgosto, quer ao lesado, quer à sua família, perante os quais o

lesado sempre procurou manter uma imagem exemplar de elevação: **elimina o sublinhado “ofendeu a honra do lesado, com o que”**.

**Quanto à alínea c)**, o recorrente coloca uma questão de interpretação do regime de assistência na doença, entendendo que por uma incorrecta apreciação jurídica daquele regime se impediu ao Tribunal uma apreciação correcta sobre a veracidade das imputações feitas ao assistente no escrito.

Mas, salvo melhor entendimento, a questão que se coloca é precisamente uma questão de direito e não de facto. O Tribunal ao dar por provado o facto nº 8, está a transcrever nos factos provados um regime jurídico previsto na legislação vigente em Macau ou aplicável ao assistente, na qualidade de militar.

Assim sendo, este artigo deve ser considerado como não escrito, mas não prejudica que a mesma questão volte a ser apreciada no ulterior conhecimento da matéria de direito.

## **II - Da matéria de direito**

Fixada a matéria de facto, cumpre-se conhecer a matéria de direito.

Antes de processar, é de destacar que o arguido recorrente pôs em causa o Acórdão pelo vício de erro (notório) na apreciação da prova - artigo 400º nº 2 al. c) do Código de Processo Penal.

Concluiu o recorrente, além de mais:

“23. O douto Ac. recorrido incorreu no vício consistente no erro de apreciação da prova ao concluir que o assistente era, à data em que o ora recorrente denunciou publicamente tais irregularidades, assessor e porta voz do Gabinete do SAS, erro de que resultou a agravação do crime de difamação nos termos do arfo. 178º. do C.P .”

“39. O douto Tribunal recorrido fundamentou no facto de ter o (então) Secretário Adjunto para a Segurança sanado as pretensas irregularidades imputadas pelo recorrente ao assistente a conclusão de que o recorrente não fizera prova dos factos imputados ao mesmo; ao fazê-lo, o Tribunal recorrido incorreu em grave erro de apreciação da prova e em erro de direito, pois não só a falta de censura ao superior hierárquico poderia justificar a falta de censura ao assistente (atenta a culpa atribuída a cada um dos participantes em determinada conduta), como ainda tal envolvimento do SAS em tais irregularidades ainda as tomaram mais graves.”

Em relação à primeira parte, com uma análise do Acórdão, nomeadamente da parte de fundamentação, verifica-se que o Tribunal considerou que:

“E há que não esquecer que as afirmações produzidas o foram a alguém que estaca no exercício de funções e por causa delas maior gravidade se imprime às condutas. Era o assistente, à data, assessor e portavoz do Gabinete do SAS e o arguido não ignorava essa qualidade.”

Salvo melhor leitura, o Acórdão não queria referir à data de publicação do artigo, mas sim à data de ocorrência, aliás à data dos factos pelos quais o artigo imputou.

Quanto à segunda parte, e conforme o que foi alegado, o que nos parece é que o recorrente ataca a parte da fundamentação do acórdão, em que disse o Acórdão que, “Assim é, quando, a propósito de uma conduta em que a pretensa irregularidade estava sanada e coberta com a autorização do Secretário Adjunto respectivo, se desenvolve um crítica injustificável e que pretende apoucar o visado”, fundamentação essa que contende com a interpretação dos factos e já não a apreciação de prova, pois não se demonstra que o Tribunal deu como provado factos incompatível com o que realmente se provou.

Quanto muito, a questão podia eventualmente consistir no próprio julgamento se o Tribunal viesse julgar contra a matéria de facto dada por assente.

Assim, passamos a apreciar a matéria de direito.

\* \* \*

Quanto à matéria de direito, conhecendo:

1. O crime de difamação
2. O crime de devassa da vida privada
3. Indemnização Civil
4. Litigância de má fé

## 5. O recurso subordinado

### 1. O crime de difamação

Nesta parte do recurso, o recorrente defendeu a impunibilidade da sua conduta porque “[o]s documentos obtidos e publicados pelo recorrente impunham que todas as imputações feitas ao assistente tivessem sido dadas como provadas, do que decorre que todos os juízos de desvalor que acompanharam a informação concreta de factos irregulares foram feitos no uso de um direito reconhecido ao jornalista: o direito de informar”, pois “[o] direito de informar assume, no domínio da imprensa, um significado próprio, abrangendo, além da informação em sentido estrito, a expressão opinião” (conclusões nºs 7 e 8).

Considerou que “[a] declaração da punibilidade ou impunibilidade da conduta do recorrente – interessava sobremaneira a definição da situação jurídico-profissional do assistente, com a concreta definição de todos os regimes que lhe eram aplicáveis, nomeadamente quanto à assistência sanitária de que era beneficiário e quanto a férias, faltas e licenças”.

Subsidiariamente, defendeu que o Acórdão recorrido efectuou uma errada agravação da pena com a aplicação do artigo 178º do Código Penal, uma vez o assistente tinha deixado de exercer as suas funções como assessor em 19 de Dezembro de 1999 e o arguido só veio publicar o artigo em 27 de Março de 2000.

Assim vejamos.

Em primeiro lugar há que ver se a conduta o recorrente é criminalmente punível como crime de difamação.

Dispõe o artigo 174º:

- “1. Quem, dirigindo-se a terceiro, imputar a outra pessoa, mesmo sob a forma de suspeita, um facto, ou formular sobre ela um juízo, ofensivos da sua honra ou consideração, ou reproduzir uma tal imputação ou juízo, é punido com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 240 dias.*
- 2. A conduta não é punível quando:*
  - a) A imputação for feita para realizar interesses legítimos; e*
  - b) O agente provar a verdade da imputação ou tiver tido fundamento sério para, em boa-fé, a reputar verdadeira.*
- 3. O disposto no número anterior não se aplica tratando-se da imputação de facto relativo à intimidade da vida privada ou familiar.*
- 4. A boa-fé referida na alínea b) do n.º 2 exclui-se quando o agente não tiver cumprido o dever de informação, que as circunstâncias do caso impunham, sobre a verdade da imputação.”*

Os bens jurídicos protegidos do crime de difamação são a honra e a consideração das pessoas, integrante da dignidade humana.

Quanto ao sentido comum de honra e de consideração, sem entrar os diversos conceitos doutrinários,<sup>5</sup> não teríamos dificuldade de o perceber. Como entendeu Leal-Henriques e Simas Santos, a honra é “a essência da personalidade humana, referindo-se, propriamente, à probidade, à rectidão, à lealdade, ao carácter ...” enquanto a consideração é “o património de bom nome, de crédito, de confiança que cada um pode ter adquirido ao longo da sua vida, sendo como que o aspecto exterior da honra, já que provém do juízo em que somos tidos pelos outros”.<sup>6</sup>

Como se sabe, o artigo 30º nº 1 da Lei Básica da RAEM estabelece a inviolabilidade da dignidade das pessoas, e, o nº 2 do mesmo artigo afirma que a todos é reconhecido o direito ao bom nome e reputação, além do mais.

Ao mesmo tempo, pelo seu artigo 40º nº 1 recebeu automaticamente as convenções internacionais sobre os direitos humanos - Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos e Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais - como direito interno.

E o mesmo direito é tutelado pelos artigos 71º nº 3 e 73º do Código Civil, segundo o qual a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral, sendo o direito ao bom nome um dos direitos de personalidade aqui reconhecidos

---

<sup>5</sup> V.g., José de Faria Costa define as concepção fáctica de honra – em que se divide também honra subjectiva ou interior e honra objectiva ou exterior - e concepção normativas de honra, bem assim os conceito normativo-social de honra e conceito normativo-pessoal de honra. *In* Comentário Conimbricense do Código Penal, parte especial, 1999, Tomo I, pp.603 a 607.

<sup>6</sup> Leal-Henriques e Simas Santos, O Código Penal de Macau anotado, 1997, p. 476.

bem como é ainda tutelado pelos artigos 477º nº 1 e 478 do mesmo Código Civil e pelos artigos 174º nº 1 do Código Penal, 28 nº 1 da Lei de Imprensa.

Por outro lado, todos gozam da liberdade de expressão, de imprensa, de edição (artigo 27º da Lei Básica). E o mesmo direito de expressão e informação é também estabelecido pelo Pacto Internacional Relativo aos Direitos Civis e Políticos (artigo 19º).

Trata-se, portanto, de um direito fundamental, consagrado, tal como o direito à integridade moral e o direito ao bom nome e reputação, no Capítulo III da Lei Básica, do que se depreende que todos, ao menos em sede de sistematização, têm igual importância.

Todos os direitos fundamentais estão sujeitos às restrições nos termos do artigo 41º da Lei Básica, segundo o qual a lei só pode restringir os direitos, liberdades nos casos expressamente previstos na Lei, não podendo as restrições contrariar as disposições nas Convenções supra referidas (nº 2 do mesmo Artigo 41º)

O direito de expressão e informação - como, em maior ou menor grau, outros direitos fundamentais - sofre restrições e limites logo impostos pelas normas da Lei Básica e pelas normas de direito internacional, com vista a salvaguardar o direito à honra ou ao bom nome e reputação de outrem.

Mas o problema que surge é o da harmonização deste dos direitos entre si conflitantes.

Embora não exista um modelo de solução, como defende a doutrina e jurisprudência, um critério geral para resolução do conflito de direitos, há necessidade de decidir esses conflitos de direitos e a via indicada será a que harmonize os direitos em conflito ou, se necessário, dê prevalência a um deles, conjugando o princípio da proporcionalidade com os ditames da necessidade e da adequação, de acordo com as circunstâncias do caso concreto, e tendo em conta os valores jurídicos ínsitos nos textos legais, eventualmente reveladores de uma hierarquia, aplicando critérios metódicos, abstractos que orientem a tarefa de ponderação e/ou harmonização concretas, tais como o "princípio da concordância prática", a "ideia do melhor equilíbrio possível entre os direitos colidentes".<sup>7</sup>

Por sua vez, a lei ordinária também estabelece que a liberdade de expressão do pensamento pela imprensa, que se integra no direito fundamental dos cidadãos (preâmbulo da Lei de Imprensa<sup>8</sup>) será exercida sem subordinação a qualquer forma de censura, autorização, caução ou habilitação prévia (artigo 4º nº 1 da mesma Lei).

Mas ao lado destes limites específicos à liberdade de expressão e informação, há limites de ordem geral derivados do regime estabelecido para a colisão de direitos estabelecidos pelo artigo 327º do Código Civil, que dispõe:

---

<sup>7</sup> J.J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional* edição de 1991, 538, 660 e 661 e R.L.J. 125, páginas 239 e seguintes; Figueiredo Dias, R.L.J. 115, página 102; Capelo de Sousa, *O Direito Geral de Personalidade*, 312 e 535 e seguintes; Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Volume IV, 2. edição, 145, 146, 301; J.L. Morais Rocha, *Lei de Imprensa* 40, 51; Artur Rodrigues da Costa, *Rev. do M.P.* n. 37, 12, 13).

<sup>8</sup> Embora deixe de ser integrante da lei na Região, nos termos do artigo 4º nº 1 al. a) da Lei nº 1/1999 de 20 de Dezembro (Lei de Reunificação).

- “1. Havendo colisão de direitos iguais ou da mesma espécie, devem os titulares ceder na medida do necessário para que todos produzam igualmente o seu efeito, sem maior detrimento para qualquer das partes.
2. Se os direitos forem desiguais ou de espécie diferente, prevalece o que deva em concreto considerar-se superior.”

Sendo embora de igual hierarquia fundamental, de um lado o direito ao bom nome e reputação, e do outro o direito à liberdade de expressão e informação, compete ao julgador, ponderados os valores jurídicos em confronto no caso concreto, determinar se um deles há-de prevalecer sobre o outro.<sup>9</sup>

Nesta óptica, esboçada a natureza dos dois direitos em conflito, e apontadas as restrições e limites ao exercício deste último, seja ao nível da Lei Básica e do direito internacional recebido na ordem interna seja ao nível da lei ordinária, consideramos que é indiscutível que o direito de liberdade de expressão e informação, pelas restrições e limites a que está sujeito, não pode, ao menos em princípio, atentar contra o bom nome e reputação de outrem, (sem prejuízo, porém, de, em certos casos ponderados os valores jurídicos em confronto, o princípio da proporcionalidade conjugado com os ditames da necessidade e da adequação e todo o circunstancialismo concorrente, tal direito poder prevalecer sobre o direito ao bom nome e reputação).

---

<sup>9</sup> Julgou neste sentido o Acórdão do STJ de Portugal de 5/3/1996, supra citado.

Mesmo assim, é difícil demarcar uma clara fronteira entre esses dois direitos em conflito com um critério delicadamente pessoal e subjectivo, não se diga que é último *ratio* a incriminação da conduta difamatória.

Pelo que o Código Penal estabelece uns critérios mais rigorosos para os elementos constitutivos do crime em causa. E do citado artigo 174º do Código Penal, podemos ver que a lei substantiva prevê vários “processos executivos”<sup>10</sup> deste crime de difamação:

- imputação de um facto ofensivo (ainda que meramente suspeito);
- formulação de um juízo de desvalor; ou
- reprodução de uma imputação ou de um juízo.

Em primeiro lugar podemos liminarmente excluir a última situação (reprodução) que não é o caso. Assim vemos se o arguido imputou um facto ofensivo ou se formulou um juízo de desvalor ao assistente (através da imprensa).

Para o efeito, deve, então, recorrer aos factos concretos dados como assentes nos autos. Aliás vemos o que foi escrito no artigo em crise, que, embora não se encontra reproduzido nos factos dados como provados, passa a ser transcrito integralmente:

*“Em Dezembro de 1998 o tenente-coronel do Exército Português B recebeu indicações do seu secretário-adjunto para se deslocar em missão*

---

<sup>10</sup> Leal-Henriques e Simas Santos, O Código Penal de Macau anotado, 1997, p. 477.

*de serviço a Portugal, de modo a estabelecer contactos com “responsáveis de diversas Instituições da República Portuguesa, a fim de serem tratados assuntos respeitantes às actividades de serviço da área da Segurança” (Ver documento referente ao Despacho nº 31-I/SAS/98 do secretário-adjunto para a Segurança de 7 de Dezembro de 1998<sup>11</sup>). A ordem dada pelo secretário-adjunto da Segurança deveria ser cumprida entre os dias 5 e 14 de Dezembro de 1998.*

*Para o efeito, o B recebeu ajudas de custo de embarque e ajudas de custo diárias num total de 14,200.00 patacas, acrescido das respectivas passagens aéreas.*

*O B não cumpriu o despacho do seu superior hierárquico e deslocou-se para Londres. Na capital inglesa ocupou os dias, que deveria manter em “contactos” com “diversas Instituições da República Portuguesa”, a efectuar exames médicos de índole privada no Cromwell Hospital. Exames esses do foro privado que incluíram consultas, análises, recto-colonosopia e medicamentos, cujas despesas foram pagas com*

---

<sup>11</sup> Quanto ao despacho do então Secretário-Adjunto para a Segurança, foi também graficamente inserido no texto onde publicou o artigo, que tem o seguinte teor:

*“Despacho nº. 31-I-SAS/98*

*Tornando-se necessário o estabelecimento de contactos pessoais com responsáveis de diversas Instituições da República Portuguesa, a fim de serem tratados assuntos respeitantes às actividades de serviço da área da segurança, ao abrigo da competência que me foi delegada pela Portaria nº. 236/96/M, de 19 de Setembro, determino:*

- 1. Que se desloque em missão de serviço, a Portugal o Assessor do meu Gabinete, B, partindo de Macau no dia 05DEZ98 e regressando ao Território no dia 14 do mesmo mês.*
- 2. Que lhe sejam abonadas as correspondentes passagens aéreas e ajudas de custo nos termos estabelecidos pela legislação em vigor.”*

*cartões de crédito VISA e American Express num total dispendido de 17,490.00 patacas.*

*Constata-se em alguns dos pagamentos ao hospital londrino que o senhor B nem sequer era residente em Macau, já que a morada que se verifica no pagamento de algumas facturas com o cartão VISA corresponde a uma morada situada na Alameda das Linhas de Torres, Lisboa.*

*Conforme os documentos aqui apresentados aos leitores do HOJE, o B esteve em Londres pelo menos entre os dias 7 e 11 de Dezembro de 1998, dias que deveriam ser ocupados no cumprimento da missão que lhe fora confiada.*

*Terminados os exames médicos em Londres o B regressou a Macau e surpreendentemente apresentou às Forças de Segurança de Macau as facturas das despesas realizadas em Londres do foro privado, para que lhe fosse reembolsado o total da verba dispendida nos exames médicos em Inglaterra. Um reembolso que demais teria cobertura de lei, e por conseguinte não poderia ser efectuado, porque o militar B para ser observado por médicos estrangeiros, à semelhança de qualquer funcionário público, teria de ser observado primeiramente por uma junta médica, a qual, e somente, teria poderes para decidir se os exames médicos ao militar em causa poderiam ser realizados em Inglaterra, Estados Unidos da América, Austrália, França, Portugal ou outro país.*

*Por outro lado, o B até foi ao pormenor de entregar nas Forças de Segurança de Macau um documento informativo do câmbio libra-pataca dos dias em que esteve em Londres para que não se perdesse um avo...*

- **QUEM É SÉRIO?**

*Sem quaisquer comentários sobre o incumprimento de uma ordem militar, sobre o peculato e sobre a usurpação indevida de dinheiros públicos exercido pelo B, apenas queremos informar os leitores do HOJE que foi este mesmo senhor que apresentou uma queixa-crime ao Ministério Público de Macau contra este jornal resultando para o efeito mais uma notificação ao director deste diário, o que sucedeu na semana passada.*

*O B reportou-se a uma local do HOJE publicada no dia 20 de Agosto de 1999, na rubrica “Figura da Semana”, e onde apontámos o militar B, na qualidade de porta-voz das Forças de Segurança, como uma pessoa sem seriedade.*

*Há que salientar que, em termos jurídicos, um homem que não é serio é aquele que está sempre a rir. Contudo, se o B entendeu a falta de “seriedade”, referida na nossa rubrica, como falta de honestidade ou de cumprimento da lei, eis que, os factos aqui apresentados patenteiam bem a sua total patenteiam bem a sua total desonestidade para consigo próprio, para com o seu secretário-adjunto, para com o Exército Português e para com a população de Macau de quem recebeu dinheiros indevidos. Afinal quem é que não é sério? Este jornal ou oB?*

*Sobre esta matéria confrontámos alguns militares que estiveram em missão de serviço em Macau e que conheceram de perto o B, entretanto promovido a coronel e ainda posteriormente fora das fileiras para poder exercer qualquer função no Clube Militar ou levar a efeito qualquer “negócio” em Timor, tal como o senhor B referiu recentemente ao enviado-especial do HOJE em Díli.*

*Todos os militares contactados pelo HOJE, e não foram poucos (Sargentos, capitães, majores, tenentes-coronéis e coronéis) foram unânimes em afirmar que este comportamento do B é “indigno de um militar”, um dos camaradas que conheceu o senhor B adiantou ao HOJE que “O B é o único militar que não tinha razão para se queixar em tribunal de um jornal. Os jornais sempre o trataram bem, nunca desmascararam o que de podre acontecia nas Forças de Segurança, nunca se referiram, por exemplo, quando o B na qualidade de chefe do Departamento de Administração das Forças de Segurança de Macau indagava junto de médicos sobre a idoneidade e honestidade de camaradas ou das suas mulheres que apresentavam para reembolso as despesas das consultas médicas, de aquisição de óculos e tratamentos dentários. Eu penso que este caso da ida a Londres é muito grave e que ao B teriam de lhe ser retirados todos os louvores e condecorações, teria de devolver o dinheiro ao erário público e teria de pedir desculpas ao ex-secretário-adjunto da Segurança e ao vosso jornal pela queixa apresentada no Ministério Público sem qualquer razão, a não ser a razão de alguém que o*

*influencia bastante para esses e outros fins”, concluiu este camarada do B.”*

Perante os factos elencados, o Tribunal *a quo* considerou que:

*“À luz do enquadramento acima desenvolvido, constata-se que o que ao arguido se imputa na acusação é, no fundo, ter escrito no seu jornal um texto atenatório da honra e consideração de um cidadão e funcionário a propósito da falta de seriedade a propósito de uma viagem em missão oficial aproveitada para uma deslocação a Londres para fins de exames médicos.*

*Não se deixa de observar que as referidas irregularidades devem encerrar notoriamente uma reprovação, no mínimo, de valor ético-social relevante.*

*Ora entende-se que o artigo não se limita a informar, - não estando em causa a divulgação de documentos para comprovar aparentes irregularidades -, mas visa manifestamente a pessoa do assistente, atingindo-o objectivo e subjectivamente na sua honra e consideração, o que é manifesto pela conjugação dos títulos e adjectivação. Assim é, quando, a propósito de uma conduta em que a pretensa irregularidade estava sanada e coberta com a autorização do Secretário Adjunto respectivo, se desenvolve uma crítica injustificável e que pretende apoucar o visado. Apresentado este, como “tropa fandanga do passado” e “militar desonra o exército”, dele se dizendo ter usurpado dinheiros públicos, ter obtido reembolso ilegal, ter incumprido uma ordem militar, não ter cumprido o despacho do seu superior hierárquico e ter sido desonesto para consigo, com o exército e para com a população de Macau.*

*Isto, para além das referências e insinuações à sua falta de seriedade mesmo em funções e negócios fora da carreira militar.*

*Tais afirmações, incomprovadas, não são legítimas e não podem ser criminalmente toleradas, atingindo o indivíduo e o profissional – sendo ele quem seja – quando apodado de tão graves condutas e reprováveis qualidades.*

...

*Já não se trata de mera crítica mordaz. Passa-se à ofensa gratuita e desproporcionada, a partir de uma mera irregularidade que os Serviços respectivos não podiam ignorar e em relação aos quais nem uma palavra de censura é proferida. ... Mas o que se verifica é que o arguido focaliza apenas a pessoa que pretende denegrir, passando a ofendê-lo, silenciando o responsável máximo.”*

Vejamos se assim seja.

Como acima referido, a conduta difamatória pode consistir na imputação do facto ofensivo ou na formulação de um juízo de desvalor, ou pode consistir também ao mesmo tempo em tal imputação de facto ofensivo e subsequente formulação de um juízo de desvalor; até pode consistir em, imputando embora um facto verdadeiro, formular um juízo de desvalor ofensivo.

Quanto a distinção entre o facto e o juízo, refere-se ao citado texto do Dr. José de Faria Costa, “a noção de **facto** se traduz naquilo que é ou acontece, na medida em que se considera como um dado real da experiência.

Assume-se, por conseguinte, como um juízo de afirmação sobre a realidade exterior, como um juízo de existência”, enquanto “o juízo, independentemente dos domínios em que ele pode ser operatório (juízos psicológico, lógico, axiológico, jurídico), deve ser percebido, neste contexto, não como apreciação relativa à existência de uma ideia ou de uma coisa mas ao seu valor. O que é o mesmo que dizer: deve ser entendido relativamente ao grau de consecução dessa ideia, coisa ou facto, se valorados em função do fim prosseguido ( a verdade, a beleza, a moral, a justiça etc.)”<sup>12</sup>.

E o que nos parece, *in casu*, é que com o artigo publicado, o arguido relatou o seguinte “facto”:

- O assistente, sob a missão para Portugal mandada pelo ex-Secretário-Adjunto para a Segurança, no período de entre 5 a 14 de Dezembro de 1998, foi, neste mesmo período, ao Londres a fim de ali se efectivar uma consulta médica.
- Com a missão mandada o assistente receberia ajudas de custo de embarque e ajudas de custo diárias num total de 14,200.00 patacas, acrescido das respectivas passagens aéreas.
- Terminados os exames médicos em Londres o assistente regressou a Macau e apresentou às Forças de Segurança de Macau as facturas das despesas realizadas em Londres do foro privado, para que lhe fosse reembolsado o total da verba despendida nos exames

---

<sup>12</sup> *In* Comentário Conimbricense do Código Penal, dirigido por Figueiredo Dias, Tomo I, pp. 609 a 610

médicos em Inglaterra, que tinham sido pagas com cartões de crédito *VISA* e *American Express* num total de 17,490.00 patacas.

Com base nestes “factos” relatados, o artigo formulou ao assistente os seguintes “comentários” principais:

- “B praticou peculato” (título);
- Tropa fandanga do passado (sub-título)
- “Os factos aqui apresentados patenteiam bem a sua total desonestidade para consigo próprio, para com o seu secretário-adjunto, para com o Exército Português, e para com população de Macau de quem recebeu dinheiro indevidos”;
- O participado vai dando como verificados o “incumprimento de uma ordem militar, sobre o peculato e sobre a usurpação indevida de dinheiros públicos”;
- Afirma ainda “este comportamento de B é indigno de um militar”;
- Acrescenta que “ao B teriam de lhe ser retirados todos os louvores e condecorações, teria de devolver o dinheiro ao erário público”; etc.

Com tais elementos fácticos citados, verifica-se que do artigo em crise, foram relatados uns “factos” e depois a tais factos formulados uns “juízo” sobre a conduta contra quem os “factos” foram imputados. Assim,

para que possa incriminar a conduta do autor do mesmo artigo, é necessário ver se tais “factos” são ofensivos e tais “juízos” são de desvalor e ofensivos.

Afirmamos em primeiro lugar que nunca podemos isolar os “factos” dos “juízos” e vice-versa, ou isolar qualquer um dos “juízos” exprimidos nos seus respectivos contextos do artigo, ou seja, devemos tomar uma consideração global desses “factos” e “juízos”.

Dos autos, o que podemos confirmar é que o autor do artigo informou na imprensa uma ocorrência da deslocação para Londres do assistente para consulta médica em vez de ir a Lisboa como tinha sido mandado pelo seu Secretário-Adjunto para a Segurança e do recebimento quer “as correspondentes passagens aéreas e ajudas de custo nos termos estabelecidos pela legislação em vigor” (abonadas pelo Despacho do seu Secretário-Adjunto), quer as despesas efectuadas na consulta médica e Londres.

O arguido conseguiu relatar o que aconteceu na realidade, com a apresentação dos documentos comprovativos da estadia em Londres do assistente a fim de ali efectuar a consulta médica e da missão a cumprir em Lisboa, bem como dos eventos de e de reembolso das respectivas despesas, documentos esses que foram obtidos dos ficheiros da Administração e devem ser considerados aptos para provar os factos.

O que nos parece é que, pelos próprios factos relatados, não podemos nem conseguimos concluir um juízo objectivamente difamatório sobre essa “imputação” dos factos, pelo que, é crucial saber se o arguido, ao

exercer o seu direito de expressão ou direitos à informação, formula, com base nos factos relatados, “juízos” ou “conclusões” de desvalor ofensivo ao assistente, ofendendo assim à sua honra e consideração.

É isso determinativo para resolver, no âmbito do direito criminal, o conflito entre os direitos fundamentais.

*In casu*, para saber se as expressões, acima referidas, que o arguido usou no artigo para dirigir ao assistente, constituem juízo de desvalor ofensivo, por uma lado, devemos entendê-las conjuntamente com os factos relatados, por outro lado, temos de ponderar o regime jurídico aplicável nestas actividades praticadas por um funcionário (dirigente), nomeadamente para esclarecer se há ou não “desvio do dinheiro público”, ou na palavra do arguido “peculado”.

Sendo o assistente um militar, foi nomeado sob comissão de serviço como Chefe do Gabinete do Secretário-Adjunto para a segurança. O seu regime é regulado pelo D.L. n.º 345/77, de 20 de Agosto, publicado no Boletim Oficial de Macau, n.º 50, segundo do qual ficava garantido pelo Governo de Macau o direito do assistente à assistência médica e medicamentosa para si e seus familiares (artigo 11.º al. b) do D.L. n.º 345/77) a suportar por verbas próprias do Governo de Macau e satisfeitas por entendimento directo entre esta entidade e os estados-maiores dos respectivos ramos das forças armadas (artigo 12.º do mesmo Decreto-Lei).

Mesmo assim, a Administração, perante uma situação em que residiam, “no Território, militares nas situações de reserva fora da

efectividade de serviço e reforma, alguns deles tendo prestado por longos anos serviços em Macau e a quem não são garantidos pela Administração do Território os benefícios da assistência médica e medicamentosa em termos iguais aos dos militares em comissão de serviço”, aprovou o Decreto-Lei n.º 56/89/M, que fez “extensivos aos militares dos três ramos das Forças Armadas, nas situações de reserva fora da efectividade do serviço e reforma, apresentados no Quartel-Geral das Forças de Segurança de Macau e ao seu agredado familiar, os direitos aos beneficiários concedidos, por conta do Território, aos demais militares em comissão no concernente a assistência hospitalar, médica e medicamentosa” - Preâmbulo e artigo 1 do D.L. n.º 56/89/M, de 4 de Setembro.

Pois, em Portugal, pelo o Decreto-Lei n.º 585/73, de 6 de Novembro, da República, tornou já extensivo aos militares dos quadros permanentes dos três ramos das Forças Armadas, nas situações de activo, reserva e de reforma, o direito aos benefícios concedidos por conta do Estado em matéria de assistência sanitária prevista no artigo 18º do Estatuto do Oficial do Exército, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 176/71, de 20 de Abril, da República.

Mas o D.L. n.º 585/73 não tinha sido extensivo para Macau.

Pelo que, para garantir os benefícios da assistência médica e medicamentosa, a Administração de Macau só podia reenviar para os regimes aplicáveis aos trabalhadores da função pública, nomeadamente, os Decreto-Leis n.º 24/86/M e 25/86/M, ambos de 15 de Março.

O Decreto-Lei n.º 24/86/M, de 15 de Março, definiu os cuidados de saúde a prestar à população do Território, bem como a certos grupos específicos que nela se incluem, nomeadamente, o do pessoal dos serviços públicos, enquanto o Decreto-Lei n.º 25/86/M importou regulamentar as condições de acesso do pessoal dos serviços públicos a esse conjunto de cuidados.

Foi o Decreto-Lei n.º 25/86/M revogado pelo D.L. n.º 87/89/M (Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau).

Conforme o que previa no D.L. n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro (que aprovou o Estatuto dos Trabalhadores de Função Pública - ETFP -, alterado pelo D.L. n.º 62/98/M de 28 de Dezembro, conjugando com o D.L. n.º 88/89/M de 21 de Junho - revogado pelo D.L. 99/99/M de 13 de Dezembro):

*“Tratando-se (o membro de gabinete do Secretário-Adjunto - acrescentado nosso) de membros das Forças Armadas poderão estes optar pela remuneração do cargo de origem, nos termos da legislação aplicável.”*  
(artigo 17º n.º 8 do D.L. n.º 88/89/M)

Sendo cargo de origem o militar de Portugal em comissão de serviço em Macau, não podia optar a legislação a ele próprio aplicável que não tinha sido extensivo para Macau, nomeadamente o D.L. n.º 585/73 e Despacho n.º 115/MDN/92.

Assim, como dispõe o ETFP, “O presente Estatuto aplica-se ainda ao pessoal civil e, subsidiariamente, com as devidas adaptações, ao pessoal militarizado e do Corpo de Bombeiros das Forças de Segurança de Macau.” (artigo 1º nº 3)

Quanto ao regime de assistência médica e medicamentosa, se bem entendemos, pelo menos por leitura literal da lei, é aplicável, ao caso do assistente, o regime previsto no ETFP vigente em Macau.

Em princípio, como dispõe o artigo 153º do ETFP, ocorre-se a cobertura de encargos:

“1. Os cuidados prestados fora do Território são comparticipados nas condições seguintes:

a) 100% do custo, quando tenham sido previamente prescritos ou autorizados pela Junta para Serviços Médicos no Exterior ou por Junta Médica de Portugal;

b) 50% do custo, quando resultem de problemas de saúde ocorridos fora do Território, que exijam intervenção imediata, mediante ratificação posterior pela Junta para Serviços Médicos no Exterior.

2. Os cuidados prestados nos casos da alínea b) do n.º 1 são comparticipados em 100% se o beneficiário titular se encontrar no exterior ao serviço do Território, e após ratificação posterior da competente Junta.

3. São ainda comparticipados a 100% os cuidados de saúde que, em situação de emergência e por inexistência de meios no Território ou impossibilidade de imediato recurso aos trâmites previstos na lei, não possam ser prestados em Macau, desde que confirmado posteriormente por decisão da mesma Junta.

4. O interessado deve, no caso previsto no número anterior, fazer prova perante a Junta das circunstâncias nele admitidas.”<sup>13</sup>

Em caso da doença ocorrida fora do Território (leia-se agora RAEM), dispõe o artigo 109º do ETFP:

“ 1. O trabalhador que se encontre fora do Território em situação legalmente justificada e aí adoença, estando impedido de realizar a viagem de regresso e de se apresentar na data prevista, deve informar, por escrito, por si ou por interposta pessoa, o respectivo serviço, no prazo de 3 dias úteis, da ocorrência da doença e sua duração previsível, bem como o local onde possa ser contactado.

2. Para efeitos do disposto no número anterior, constituem situações impeditivas de regresso:

a) Internamento em estabelecimento hospitalar ou centro de saúde;

b) Doença transmissível, constante da lista publicada no Boletim Oficial pelos Serviços de Saúde de Macau;

---

<sup>13</sup> Estava previsto também no D.L. nº25/86/M, que foi revogado pelo ETFP.

c) *Outras situações de doença ou gravidez que obstem em absoluto ao regresso.*

3. *O disposto no n.º 1 abrange as situações de doença do cônjuge, descendente ou ascendente, desde que a assistência ao doente não possa ser prestada por qualquer outro familiar e haja comprovada necessidade do seu acompanhamento, não podendo ultrapassar o limite fixado no n.º 3 do artigo 97.º*

4. *A doença e a necessidade de acompanhamento de familiar são provadas pelos respectivos elementos de diagnóstico, atestados e relatórios médicos, declarações hospitalares e quaisquer outros documentos oficiais, a apresentar logo que o trabalhador regresse ao serviço.*

5. *A comprovação da autenticidade dos meios de prova apresentados pelo trabalhador pode ser promovida pela Administração junto da autoridade competente da missão diplomática ou consular ou das entidades oficiais do local onde o interessado esteve doente.*

6. *Quando houver impossibilidade em obter a comprovação a que se refere o número anterior, ou verificando-se grande dificuldade em obtê-la, o trabalhador deve apresentar, no serviço onde estiver colocado, todos os documentos e demais elementos de que disponha sobre a sua doença ou do seu familiar, os quais são enviados pelo serviço à Junta de Saúde para confirmação da situação de doença impeditiva de regresso a Macau.*

7. *A não confirmação da situação de doença pela Junta de Saúde tem como efeito a injustificação das respectivas faltas."*

E Sobre as condições em que são processadas e pagas as despesas derivadas de cuidados de saúde prestados fora do território, é aplicável o Decreto-Lei n.º 34/90/M, de 16 de Julho, nomeadamente o artigo bem como, ainda, o artigo 153º deste estatuto.

Dispõe o Artigo 2º do Decreto-Lei n.º 34/90/M, a título de “Despesas com os cuidados de saúde”:

*“1. Os beneficiários dos Serviços de Saúde, a quem a lei confere o direito à prestação de cuidados de saúde fora do Território e por conta deste, deverão recorrer, sempre que possível, aos organismos oficiais de saúde do local onde vão ser prestados os cuidados, sendo o carácter oficial dos organismos comprovado, em Portugal, pelo Gabinete de Macau e, no estrangeiro, pelos representantes diplomáticos de Portugal.*

*2. A Direcção dos Serviços de Saúde tomará as providências necessárias à prévia marcação das consultas ou internamentos, contactando directamente os organismos prestadores dos cuidados de saúde ou garantindo o estabelecimento de tais contactos através das entidades referidas no número anterior.*

*3. Em situações de urgência, verificadas ou confirmadas pela Junta para os Serviços Médicos no Exterior, ou de demora na marcação das consultas ou internamentos referidos no número anterior que possa levar ao agravamento da situação clínica do doente, serão suportados os encargos com os cuidados de saúde prestados por organismos de saúde não oficiais.”*

E também o Artigo 3º, a título de “Despesas com medicamentos”:

*“Quando não haja lugar a internamento hospitalar, as despesas com medicamentos serão reembolsadas, mediante a apresentação das receitas e dos recibos comprovativos da aquisição.”*

Quanto à deslocação dispõe o Artigo 4º:

*“O transporte do beneficiário e do acompanhante, quando autorizado, para o local onde vão ser prestados os cuidados de saúde e deste para o Território, é requisitado pela Direcção dos Serviços de Saúde aos agentes transportadores, em classe económica, salvo quando, por força da lei, o beneficiário tenha direito ao transporte noutra classe.”*

E quanto ao reembolso das despesas com alojamento, alimentação e transportes dispõe o Artigo 5º:

*“1. As despesas diárias de alojamento, alimentação e transportes do beneficiário e do acompanhante efectuadas no local onde são prestados os cuidados, são reembolsadas, mediante a apresentação dos documentos originais comprovativos, dentro dos seguintes limites:*

*a) Pessoal dos serviços públicos, seus familiares ou equiparados, até ao valor previsto na lei para as ajudas de custo diárias do respectivo funcionário ou agente;*

*b) Restantes beneficiários, até ao valor médio das ajudas de custo diárias previstas na lei para o pessoal dos serviços públicos.*

2. Quando não seja justificadamente possível apresentar os documentos comprovativos das despesas efectuadas, estas serão comparticipadas do seguinte modo:

a) As respeitantes ao alojamento e alimentação, num valor correspondente a 70% do previsto no número anterior;

b) As respeitantes aos transportes, num valor diário a fixar por despacho do Governador.

3. Havendo despesas documentadas e outras não documentadas, proceder-se-á ao reembolso das primeiras até ao valor das ajudas de custo referido no n.º 1. As segundas só serão reembolsadas, se houver diferença entre o valor das ajudas de custo e o valor das despesas documentadas, sendo o valor do reembolso de 70% daquela diferença.

4. Não é aplicável o disposto nos n.os 2 e 3 às despesas com deslocações a Hong Kong de duração igual ou inferior a um dia, as quais serão comparticipadas, mediante a apresentação dos documentos comprovativos, nos termos previstos no n.º 1.

5. Só há lugar ao reembolso das despesas de alojamento, alimentação e transportes do beneficiário no local onde são prestados os cuidados, durante os períodos em que aquele não esteja internado.”

Porém, revela-se uma prática no sector administrativo respeitantes aos regimes da assistência médica e medicamentosa aplicáveis aos militares em comissão de serviço em Macau, de modo de lhes serem aplicados regimes vigentes apenas em Portugal. As despesas resultante, da consulta médica foram reembolsadas, mas à conduta do assistente, perante tal “prática”, não nos compete lançar mão à censura.

O certo é que, como acima já se referiu, o arguido conseguiu provar a veracidade de alguns factos - a deslocação, coincidência do tempo da missão militar a cumprir em Lisboa e da consulta médica em Londres e os respectivos reembolsos das ajudas de custo respeitante à missão militar e das despesas da consulta médica e medicamentosa, que se nos afigura não ser ofensivo o facto relatado, porém, durante a reportagem desse acontecimento, o arguido, ultrapassando o limite do exercício do direito de expressão, formulou juízos de desvalor e ofensivo ao assistente.

Cremos ser admissível uma certa flexibilidade do ponto de vista de um jornalista, pelos seus comentários, críticas sobre o acontecimento e sobre a própria pessoa, até o estilo e a linguagem que neles usa. Mas isto não faz o sacrifício do direito fundamental da pessoa da honra e consideração.

Quanto à palavra “peculato”, o dicionário explica que é “desvio de dinheiro ou rendimentos públicos por pessoas que os administra ou guarda”.<sup>14</sup> Sem dúvida, existe certa discrepância entre o entendimento de

---

<sup>14</sup> Dicionário Prático ilustrado, Iello & Irmão – Editores, Porto, 1990, p. 888.

um jurista e de um popular, e, a palavra, entrando embora na linguagem popular, constitui um juízo de desvalor e ofensivo para o atingido.

Como o Acórdão recorrido também afirmou, afigura-se-nos que não só se trata de uma crítica mordaz o que o arguido fez na publicação do artigo, pelo qual pretende focalizar à pessoa do assistente. Isto comprova-se, com uma global análise sobre os factos provados nos autos, que, reportando embora um acontecimento que realmente desencadeou, o arguido formulou um juízo de desvalor e ofensivo ao assistente, ultrapassando, no exercício da função de imprensa, o limite da finalidade de reportagem, de divulgação da notícia, de crítica aos funcionários administrativo, e assim, atingindo a sua honra e consideração pessoal.

Pelo que entendemos por punível a conduta do arguido pelo crime de difamação acusado.

Na medida de pena, tendo em conta o que resultou dos autos, conjugando todas as circunstâncias na prática do crime, nos termos do artigo 65º do Código Penal, nomeadamente com o que acima ficou abordado, conclui-se ser excessiva a pena de 6 meses de prisão.

Como o recorrente pediu a não punição da sua conduta pelo crime de difamação (pedindo também a sua absolvição), cremos ser lícito a este Tribunal alterar a pena parcelar concretamente aplicada pelo Tribunal *a quo* ao crime ora em apreço, e, tendo em conta a moldura penal do crime nos termos dos artigos 174º nº 1, 177º nº 2 e 178º do Código Penal, considera-se adequado e equilibrado fixar uma pena de 180 dias de multa à taxa diária de

MOP\$50,00, com a pena alternativa de 120 dias de prisão se não pagar a multa.

## 2. O crime de devassa da vida privada

Nesta parte o recorrente impugnou o Acórdão respeitante à condenação do crime de devassa da vida privada, por entender que dos factos dados por provados não se admite uma conclusão do dolo específico do arguido na publicação de uma cópia da factura do exame médico efectuado em Londres.

E tem razão.

O artigo 186º do Código Penal prevê:

*“1. Quem, sem consentimento e com intenção de devassar a vida privada da pessoa, designadamente a intimidade da vida familiar ou sexual*

- a) interceptar, gravar, registar, utilizar, transmitir ou divulgar conversa ou comunicação telefónica,*
- b) captar, fotografar, filmar, registar ou divulgar imagem da pessoa ou de objectos ou espaços íntimos,*
- c) observar ou escutar às ocultas pessoa que se encontre em lugar privado, ou*

*d) divulgar factos relativos à vida privada ou a doença grave de outra pessoa, é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias.*

*2. O facto previsto na alínea d) do número anterior não é punível quando for praticado como meio adequado para realizar um interesse público legítimo e relevante.”*

Este artigo, ao prever e punir o crime de devassa da vida privada, não só faz depender a punibilidade da intenção de devassar a vida privada das pessoas, como também afasta a punibilidade do dolo eventual.<sup>15</sup>

Para os Drs. Leal-Henriques e Simas Santos, para a constituição do crime de devassa da vida privada “... exige o dolo específico como elemento essencial da infracção”.<sup>16</sup>

Nesta óptica, vejamos se nos autos existe factos dados assentes que permitem concluir esse dolo específico.

Nesta parte foram dados provados os factos:

“- Por outro lado, o arguido divulgou documentos e “factos relativos à vida privada”.

---

<sup>15</sup> Neste sentido, Manuel da Costa Andrade, *in* Comentário Conimbricense do Código Penal, dirigido por Figueiredo Dias, Tomo I, pp. 734 a 735.

<sup>16</sup> Leal-Ehnriques e Simas Snatos, O Código Penal de Macau anotado, p. 508.

- Revela a realização de “exames de índole privada”, designadamente recto e colonoscopia, análises HIV e Hepatite B e C.
- Além das aludidas “revelações” contidas na 2ª página, o participado publica, sem riscar qualquer elemento de índole privada, os documentos relativos à realização de exames médicos e análises feitos pelo queixoso, particularmente: documento publicado no lado direito da 1ª página; documento publicado no lado esquerdo, ao fundo, da 3ª página; documento publicado no lado superior direito da página 4; documento publicado no lado esquerdo, ao fundo, da 5ª página.”

Na parte respeitante aos elementos subjectivos o Tribunal deu por assente genericamente que “[o] arguido agiu livre, consciente e voluntariamente”, e “[t]inha conhecimento de que a sua conduta era proibida e punida por lei”.

Cremos que não se pode entender ter havido dolo específico.

Sendo embora matéria de facto, os elementos subjectivos constitutivos do crime, como assim entendeu o Acórdão do Tribunal de Última Instância de 31 de Outubro de 2001 no recurso nº 13/2001, podem ser dados por assentes por via de presunção ou ilação dos factos dados como provados, sem substancialmente alterar a matéria de facto.

E sendo certo, como em caso, que o arguido, como um jornalista e director de jornal e com largo anos de experiência, não podia deixar de saber que é de teor de privacidade ou de vida privada, merecida de salvaguardar, o conteúdo de consulta médica, nomeadamente o exame de HIV, e devia tomar uma medida necessária para o teor não fosse posto aos olhos públicos, v.g. tapar o objecto e resultado do exame médico, os números de conta bancária, mas tudo isto não nos é possível, por falta dos elementos fácticos dados por assentes nos autos, concluir pela existência da intenção do arguido em “devassa a vida privada” do ofendido..

Nesta conformidade, não estando provada a existência de dolo e não se nos afigurando agora, poder-se assim concluir, a qualificação jurídica feita pelo Acórdão deve ser alterada, devendo ser o arguido absolvido do crime de devassa de vida privada.

Quanto à medida de pena aplicada, deve-se revogar o cúmulo das penas feito pelo Acórdão recorrido, ficando assim somente a pena parcelar acima aplicada por este Tribunal respeitante ao crime de difamação.

### **3. Indemnização civil**

Na motivação do recurso, entendeu os recorrentes demandados que “mesmo que se viesse a entender que o ora recorrente teria tido uma conduta geradora de responsabilidade civil, nunca o douto Tribunal poderia ter incluído como lesados os familiares do assistente que não só não requisaram qualquer pedido cível como também não provaram terem

sofrido qualquer dano moral com a notícia publicada na edição de 27 de Março de 2000 ...”.

De facto, o tribunal realmente deu como provado que a sua família sofreu “mágoa e desgosto, ... perante os quais o lesado sempre procurou manter uma imagem exemplar de elevação”.

Mas, embora consignasse o facto, não condenou a favor da sua família, **mas tão só ao assistente**, a indemnização a título do dano não patrimonial - fl. 414 dos autos, parte decisória do Acórdão.

Improcede-se assim esta parte do recurso dos demandados.

#### **4. Litigância de má fé**

O assistente, na sua resposta ao recurso do arguido, pediu a condenação do arguido como litigante de má fé pois a interposição do recurso é “um uso manifestamente reprovável do processo com o intuito de protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão”, nos termos do disposto nos artigos 385º e 387º do Código de Processo Civil, ex vi artigo 4º do Código de Processo Penal.

Diz o artigo 385º do C.P.C.:

- “1. Tendo litigado de má fé, a parte é condenada em multa.
2. Diz-se litigante de má fé quem, com dolo ou negligência grave:

- a) *Tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar;*
- b) *Tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa;*
- c) *Tiver praticado omissão grave do dever de cooperação;*
- d) *Tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objectivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a acção da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão.*

3. ... ..”

Distingue-se entre a litigância de má fé substancial e a litigância de má fé instrumental, e o que o assistente alegou é a segunda situação prevista no n. 2 al d) do artigo supra.

Nos presentes autos, ao acórdão final da primeira instância cabe recurso ordinário, podendo as partes, desfavor de quem foi proferida a decisão e o M<sup>o</sup>P<sup>o</sup>, no prazo legal interpor recurso.

O arguido e a demandada, apresentaram, como têm direito, no prazo legal requerimento de recurso do acórdão por com este não se conformarem.

E como acima foi decidido, merecendo o parcial provimento ao recurso, não nos parece, dos autos, ser possível concluir, de maneira alguma, que o arguido recorrente, abusando os meios processuais,

deduziram requerimento, com o intuito ou sob negligência grave, de protelar o trânsito em julgado do acórdão.

Mesmo que o seu fundamento do recurso se afigura manifestamente improcedente, a lei adjectiva já o atribuir outro efeito jurídico de rejeição do recurso, não podendo considerar o acto de recurso como um uso reprovável do meio processual e, em consequência, condená-lo por litigante de má fé.

Pelo que deve improceder o pedido deduzido pelo assistente da condenação dos requerentes como litigantes de má fé.

## **5. O recurso subordinado**

Embora este recurso se limita ao pedido de indemnização civil deduzido no processo penal, deve ser regulado também pelo processamento penal, como se entende na jurisprudência, “a indemnização de perdas e danos emergentes de crime é regulada pela lei civil quantitativamente e, nos seus pressupostos, porém, é regulada, processualmente, pela lei de processo penal”.<sup>17</sup>

Neste recurso, embora estando motivado, não se concluiu pela indicação das normas violadas pelo Acórdão recorrido, como se impõe o artigo 402º nº 2 al. a) do Código de Processo Penal.

A falta de tal indicação gera a rejeição do recurso.

---

<sup>17</sup> Ac. do STJ de Portugal de 20/11/1996, in <http://www.dgsi.pt/>.

Como se sabe, o propósito do legislador ao enunciar os princípios constantes do artigo 402º do CPP foi o de “obrigar os recorrentes a fornecer, nos recursos que interponham, a indicação, em moldes perceptíveis, não só do que pretendem, como das disposições legais que afirmam terem sido violadas pela decisão impugnada”.<sup>18</sup>

Neste TSI, tem-se tomado decisão no sentido de que a falta da indicação das normas violadas leva a rejeição do recurso, como decidiu no Acórdão de 14 de Dezembro de 2000 no recurso nº 194/2000, bem assim nos recentes Acórdãos dos recursos nºs 166/2001 e 159/2001.

Mesmo em Portugal a jurisprudência não deixa de ter julgado neste sentido. Como julgou o Acórdão da Relação do Porto de Portugal de 04/11/92: “É motivo de rejeição ..., quando circunscrito à matéria de direito, a não indicação das normas violadas e o sentido em que foram interpretadas e aquele em que o deveriam ter sido”.<sup>19</sup>

Bem assim, julgou o Acórdão do STJ de Portugal de 9/5/1990: “Nos termos do artigo 412º do Código de Processo Penal (correspondente ao Artigo 402 do CPP de Macau), a motivação deve enunciar especificamente os fundamentos do recurso e terminar pela formulação de conclusões, deduzidas por artigos, em que o recorrente resuma as razões do pedido e, quando versarem matéria de direito, devem indicar, sob pena de rejeição, as normas jurídicas violadas o sentido em que, no entender do recorrente, o tribunal recorrido interpretou cada norma ou como que a aplicou e o sentido

---

<sup>18</sup> Ac. do STJ de Portugal de 9/5/1990, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>19</sup> In [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

em que ela devia ter sido aplicada ou como que devia ter sido aplicada e, em caso de erro na determinação da norma aplicável, a norma jurídica que, no entendimento do recorrente, devia ser aplicada”. (sub. nosso)

Como resulta dos autos, o assistente recorrente concluiu, na motivação do recurso subordinado que:

“11. Certo é que o montante arbitrado naquele Acórdão do TSI dizia respeito a danos morais sofridos por ofensas que não atingiram a extrema gravidade daquelas que foram dirigidas ao ora recorrente;

12. Tudo o que ficou provado, na decisão ora recorrida, aponta inequivocamente no sentido de que a indemnização por danos não patrimoniais não deve ser de montante inferior àquele que ficou peticionado, a suportar solidariamente pelos réus, ou seja MOP250.000,00 (duzentas e cinquenta mil patacas).”

Na atribuição da indemnização, o Tribunal não pode de qualquer maneira fixar arbitrariamente o seu montante, devendo ficar sujeito ao critério objectivo, e, como é mais importante, às disposições legais.

Para o Tribunal de recurso, nunca se pode apenas limitar a impor à decisão o entendimento subjectivo ou pessoal, na substituição da decisão recorrida, sem ter com base legal.

O decidido nos referidos acórdão deste TSI, por nos parecer correcto, deve ser mantido na decisão do presente recurso.

Pelo que é de rejeitar o recurso subordinado.

Ponderado, resta decidir.

Pelo exposto, acordam neste Tribunal de Segunda Instância em :

- a) Absolver o arguido A do crime de devassa da vida privada;
- b) Condenar o mesmo pela prática do crime de difamação através da comunicação social, p. e p. pelo artigo 174º nº 1, 177º, nº2, 178º do Código Penal, conjugando com os artigos 28º, 29º, 32º, nº.1, al. a) e 33º da Lei nº. 7/90/M, de 6 de Agosto na pena de 180 dias de multa, à taxa diária de MOP\$50,00, perfazendo MOP\$9.000,00 (nove mil patacas), ou em alternativa de 120 dias de prisão caso não pague a multa; revogando, assim, o cúmulo das penas feitos pelo Acórdão recorrido.
- c) Improceder o pedido deduzido pelo assistente B da condenação ao arguido como litigante de má fé; e
- d) Rejeita-se o recurso subordinado interposto pelo assistente B.
- e) Mantém-se a restante decisão.

Custas pelos recorrentes, com a taxa de justiça de 3 UC's, para o arguido, e de 5 UC's, para o assistente.

Pela rejeição do recurso, deve o assistente pagar o montante de 3

UC's - previsto no artigo 410º nº 4 do Código de Processo Penal.

Macau, R.A.E., aos 18 de Julho de 2002

Choi Mou Pan (Relator) - José Maria Dias Azedo - Lai Kin Hong (com a declaração de voto parcialmente vencido)

Recurso nº 170/2001  
Declaração de voto (parcialmente vencido)

Quanto à parte do Acórdão antecedente que se refere ao crime de difamação, não concordando embora com dois pontos na parte da fundamentação subscrevo a decisão no sentido de confirmar a condenação, por seguintes razões:

Da matéria de facto dada como provada em 1ª instância, consta que *“os documentos respectivos foram processados pelos serviços competentes e o pagamento autorizado pelo Chefe de Departamento de Administração do DSFSM, por subdelegação do Secretário-Adjunto para a Segurança”* (cf. fls. 398v. dos autos).

Para o recorrente, a inserção dessa parte na matéria de facto provada violou as regras sobre o valor da prova vinculada, dado que admitiu *“a prova testemunhal de factos que só poderiam provar-se documentalmente como a existência de uma subdelegação de poderes sem indicação da lei de habilitação e do acto de delegação com indicação do boletim oficial em que foi publicado, o qual não só não foi junto aos autos como não foi indicado na decisão recorrida.....”* (cf. fls. 424 e 425 do autos).

Quanto a esta questão, entendo que o recorrente tem razão, não concordando portanto a solução dada pelo Acórdão que antecede.

Pois o Acórdão antecedente entende que:

*“Conforme o teor do referido facto, não os parece que, no âmbito de processo penal, a lei exige, pelo menos expressamente, que o mesmo facto seja provado unicamente por prova documental.*

*Por outro lado, como é óbvio, o Tribunal pondera sempre em conjunto todos os elementos que se possam ser provas legais, e assim, dá como provados ou como não provados os factos que limitam o objecto do julgamento.*

*Pelo que é de manter este facto provado.”*

Salvo o devido respeito, não posso acompanhar este entendimento.

Nos termos do disposto no artº 35º do Código de Procedimento Administrativo (aprovado pelo D.L.35/94/M de 18Jul) então aplicável, os órgãos administrativos normalmente competentes para decidir em determinada matéria podem, sempre que para tal estejam habilitados por lei, permitir, através de um acto de delegação de poderes, que outro órgão ou agente pratique actos administrativos sobre a mesma matéria.

O delegante, por sua vez, salvo disposição legal em contrário, pode autorizar o delegado a subdelgar.

Os actos de delegação e subdelegação de poderes devem especificar os poderes que são delegados ou subdelegados ou quais os actos que o delegado ou subdelegado pode praticar e estão sujeitos a publicação no Boletim Oficial.

Conforme consta da pág. 17 e 18 do Acórdão recorrido (fls. 403 e 404 dos autos), a convicção do Tribunal *a quo* baseou-se nos autos de fls. 12 a 17 (que é o jornal em causa), 169 a 182 (que é o CRC do arguido) e 326 a 341 (que é também o CRC do arguido) e na documentação junta em audiência pelo arguido, nas declarações do arguido e do assistente, e no depoimento das testemunhas.

Não existem nos autos documentos demonstrativos dessa subdelegação.

Ora, levando em conta os requisitos de uma subdelegação de poderes face ao Direito Administrativo, facilmente se compreende que a existência de uma subdelegação de poderes não pode ser provada por qualquer dessas provas enunciadas no Acórdão recorrido.

O que o Tribunal *a quo* deveria ter feito é, ao abrigo do princípio de investigação, procurar saber se existe aquele acto de subdelegação e a respectiva publicação no Boletim Oficial e só em caso afirmativo é que poderia dar como provada a existência da subdelegação.

Um outro ponto que não foi apurado no Acórdão antecedente, mas entendo que deveria o ter feito, é a existência ou não de um parecer do então Procurador-Adjunto, homologado pelo então Governador de Macau, referente à aplicabilidade em Macau do

Regulamento de Assistência aplicável aos militares na República Portuguesa, nos termos do qual os militares têm direito ao reembolso das despesas medico-medicamentosas realizadas na consulta por médicos por eles escolhidos (cf. fls. 399 dos autos).

Tanto a questionada existência da tal subdelegação de poderes como a questionada existência desse parecer têm relevância na minha óptica para poder apreciar a licitude do reembolso das despesas realizadas pelo assistente na consulta médica no estrangeiro sem que tenha sido observado primeiro por uma junta médica, o que, por sua vez condiciona a emissão de um juízo de valor sobre a veracidade das algumas imputações e da justeza das algumas críticas feitas pelo recorrente.

Todavia, concordo com a manutenção da condenação do recorrente pela prática de um crime de difamação através de imprensa, uma vez que, mesmo que existissem tais irregularidades ou até ilegalidades das condutas do assistente, o recorrente nunca poderia ser legitimado, sob a veste de revelação da verdade das coisas, do direito à liberdade de expressão e informação, para “classificar” publicamente o assistente com as expressões como “*B praticou peculato*”, “*tropa fandanga do passado*”, “*militar que desonra o Exército*”, expressões essas que excedem em muito o limite permitido pela liberdade de expressão e que não podem ser justificadas pela *exceptio veritatis*.

No que diz respeito à alteração pelo Acórdão antecedente da espécie e do *quantum* da pena aplicada pelo Tribunal *a quo*, não o subscrevo uma vez que, não se tratando de uma matéria de conhecimento oficioso, *in casu* essa questão não constitui o objecto do presente recurso que é delimitado pelas conclusões da motivação do recurso, nas quais o recorrente se limitou a pedir a declaração da impunidade da sua conduta, nem sequer especificou os fundamentos de facto e de direito para pedir e justificar a atenuação da pena e indicou as normas violadas pelo Tribunal *a quo* na escolha e na determinação concreta da pena aplicada.

Quanto ao crime de devassa da vida privada, não estou de acordo com a absolvição do recorrente desse crime, pura e

simplesmente por não constar da factualidade apurada em 1ª instância a existência do dolo específico por parte do recorrente.

Ora, tendo em conta o teor das facturas publicadas e o facto de o recorrente ser jornalista profissional, não me é difícil de retirar dos factos provados em 1ª instância a ilação no sentido de que o recorrente pretendeu, a par de outras finalidades, com a publicação das tais facturas com a descrição pormenorizada dos exames médicos realizados, divulgar factos relativos à vida privada do assistente.

Pelo que, deve ser mantida a condenação do recorrente pela prática do crime de devassa da vida privada.

Quanto ao resto do Acórdão, concordo e subscrevo.

R.A.E.M., 18JUL2002  
Lai Kin Hong