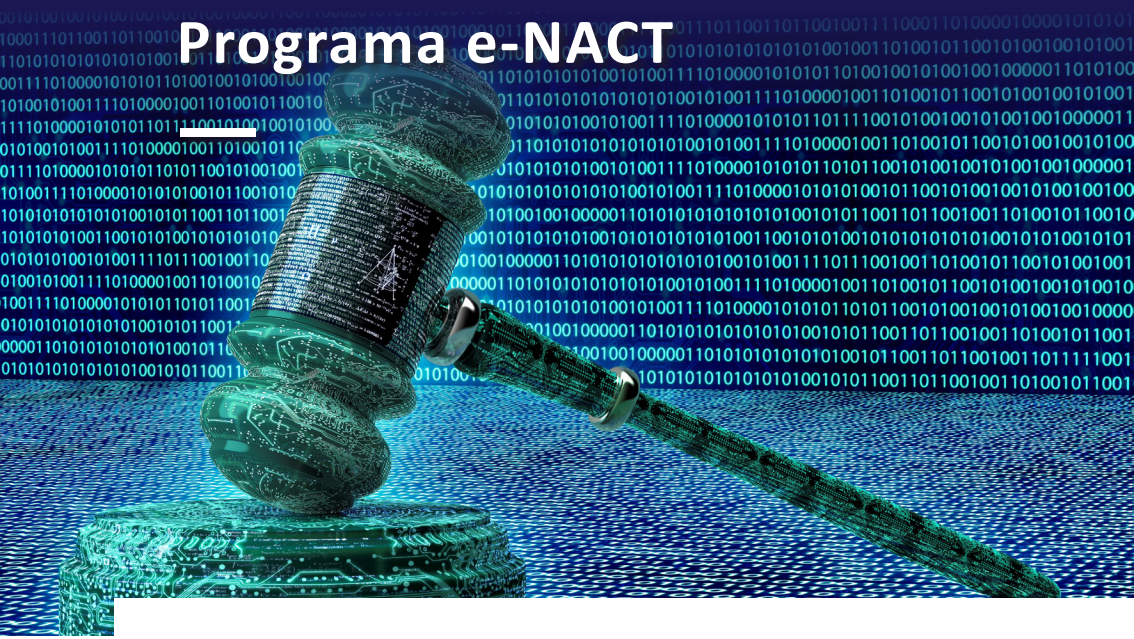
Programa e-NACT



# LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DIÁLOGO ENTRE TRIBUNAIS E IMPLEMENTAÇÃO DO DIREITO DA UE

**Handbook – Guia prático**

Programa e-NACT

# LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DIÁLOGO ENTRE TRIBUNAIS E IMPLEMENTAÇÃO DO DIREITO DA UE

**Handbook – Guia prático**

ICJP INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICO-POLÍTICAS | CIDP CENTRO DE INVESTIGAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

## e-LEARNING ACTIVE CHARTER TRAINING (e-NACT) 2017-2019

**e-NACT** (2017-2019) é um programa co-financiado pela Comissão Europeia que tem como principal objetivo a formação de advogados, magistrados do ministério público e juízes da União Europeia sobre a aplicação de ferramentas de diálogo entre tribunais e divulgação de boas práticas na aplicação da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Os produtos do programa e-NACT incluíram a realização de três workshops para advogados, magistrados do ministério público e juízes, um Handbook- Coletânea de jurisprudência e guia prático por tema, o desenvolvimento da base de dados de jurisprudência nacional ACTIONES e cursos online. Para informação atualizada sobre o projeto podem consultar a página do e-NACT no website do CIDP.

**Diretor Nacional do Projeto e-NACT:**
Dr. Tiago Fidalgo de Freitas

**Coordenadora Nacional do Projecto :**
Dr.ª Rita Gião Hanek

**Membros do Grupo de Trabalho:** Afonso Brás e Sara Azevedo (proteção de dados), Beatriz Esperança (asilo e migração), Marta Carmo e Gonçalo Fabião (liberdade de expressão)

**Coordenação do Grupo de Trabalho:** Rita Gião Hanek

**Tradução e adaptação dos Handbooks - Coletâneas de jurisprudência e guias práticos do programa e-NACT:** Rita Gião Hanek

**Edição:** Rui Bastos Gonçalves

**Parceiros:**

IGO Instituut voor Gerechtelijke Opleiding IFJ Institut de Formation Judiciaire | SSM Scuola Superiore della Magistratura | EIUC European Inter-University Centre for Human Rights and Democratisation | upf. Universitat Pompeu Fabra Barcelona | VUB Vrije Universiteit Brussel | Università degli Studi Firenze | Univerza v Ljubljani | Università di Parma

This handbook was funded by the European Union's Justice Programme (2014-2020). The content of this report represents only the views of the e-NACT consortium and is its sole responsibility. The European Commission does not accept any responsibility for use that may be made of the information it contains

Contribuíram para o conteúdo do Handbook – Coletânea de jurisprudência e guia prático na qualidade de oradores do workshop organizado pelo ICJP/CIDP em parceria com o Instituto Universitário Europeu – 11-12 de Abril de 2019, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Por ordem de trabalhos:

Tiago Fidalgo de Freitas, Diretor do programa e-NACT em Portugal/FDUL-CIDP

Rita Gião Hanek, Coordenadora nacional do programa e-NACT

Pedro Moniz Lopes, FDUL-CIDP/Cardigos

Ales Hanek, Hate Crime Officer, OSCE/ODIHR

Federica Casarosa, Centre for Judicial Cooperation, European University Institute

Pedro Delgado Alves, Deputado à Assembleia da República

Raquel Tavares, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, PGR

Inês Ferreira Leite, FDUL-CIDPCC

Pedro Lomba, FDUL-CIDP

Marta do Carmo / Teresa Mamede, APAV

Marta Ramos, ILGA Portugal

Mariana Melo Egídio, FDUL-CIDP

Ana Marques Proença, Juiz de Direito

Francisco Pereira Coutinho, FDUNL-CEDIS

Francisco Teixeira da Mota, Teixeira da Mota Advogados

Helena Morão, FDUL-CIDPCC

Miguel Nogueira de Brito, FDUL-CIDP

# Tabela de conteúdos

**2** e-LEARNING ACTIVE CHARTER TRAINING (e-NACT) 2017-2019

**5** Introdução

5 Sobre os Handbooks- Coletâneas de jurisprudência e guias práticos do programa e-NACT

8 Sobre o diálogo entre tribunais (Judicial Interaction Techniques) e divulgação de boas práticas

**10** Ferramentas de diálogo entre tribunais que o programa e-NACT oferece

**13** Enquadramento jurídico e coletânea de jurisprudência nacional

13 Direito Internacional Público, Direito da União Europeia e prática dos Estados membros

16 Difamação e injúria

17 Manifestações extremas de discriminação

**34** Casos práticos e respetivos guias para discussão (incluindo jurisprudência relevante)

34 CASO PRÁTICO 1.

37 CASO PRÁTICO 2.

41 CASO PRÁTICO 3.

# Introdução

## Sobre os Handbooks - Coletâneas de jurisprudência e guias práticos do programa e-NACT

Os materiais e conteúdos do programa e-NACT – nomeadamente o presente Handbook - Coletânea de jurisprudência e guia prático sobre liberdade de expressão - são traduzidos e adaptados; a versão original encontra-se disponível no website do Instituto Universitário Europeu produzido sob a coordenação da Professora Federica Casarosa no âmbito do programa e-NACT pelo Centro de Cooperação Judiciaria do Instituto Universitário Europeu. Contudo, atendendo à extensão das especificidades nacionais, os Handbooks transnacionais e nacionais podem ser consultados a título complementar.

Os handbooks foram desenvolvidos com o apoio dos grupos de trabalho constituídos por peritos selecionados por cada um dos parceiros do programa.

Este handbook divide-se em quatro secções: Introdução; I. Ferramentas de diálogo entre tribunais; II. Enquadramento jurídico e coletânea de jurisprudência; III. Casos práticos e guia para discussão.

A amostra de jurisprudência nacional selecionada (v. seção III) visa problematizar as seguintes questões:

- Os tribunais nacionais citam a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia ("Carta")? Se sim, com que objetivo? Ad abundatiam, como auxiliar interpretativo ou mesmo como elemento "catalisador"?
- Que tipo de desafios se colocam à implementação do Direito da União da União Europeia no âmbito dos direitos fundamentais a nível nacional? Na jurisprudência nacional encontram-se os mesmos dilemas que tem sido objeto da jurisprudência do TJEU e do TEDH?
- Que expressões de diálogo entre tribunais encontramos em Portugal? Vertical ou horizontal? Decorre da interpretação conforme ou questão prejudicial? Visam ultrapassar os desafios provocados pelas assimetrias existentes a nível nacional promovendo uma maior coerência e cooperação ou são um exercício de quasi litigação estratégica?
- Entre a jurisprudência selecionada encontramos acórdãos-boas práticas que ultrapassam ou minimizam risco de conflito?

A versão portuguesa dos Hanbooks - Coletâneas de jurisprudência e guias práticos tem por isso como principal objetivo dar a conhecer uma amostra de jurisprudência nacional demonstrativa do tipo de desafios que se colocam à implementação do Direito da União da União Europeia no âmbito dos direitos fundamentais a nível nacional, ao recurso à Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia ("Carta") para lidar com estes mesmos desafios e à divulgação de boas práticas de diálogo entre tribunais.

Para este efeito, a adaptação e tradução dos Hanbooks - Coletâneas de jurisprudência e guias práticos foi informada tanto pela jurisprudência recolhida como pela troca de ideias que teve lugar durante os respetivos workshops temáticos do programa e-NACT. Observa-se por exemplo que as necessidades formativas e a jurisprudência existente nem sempre se conformam aos objetivos estritos do programa. Enquanto nas áreas de liberdade de expressão e asilo e migração se encontram mais exemplos de como o diálogo entre tribunais e o recurso à Carta dos Direitos Fundamentais tem contribuído para a implementação dos direitos fundamentais a nível nacional; na área da proteção de dados as necessidades dos formandos prendem-se atualmente com a familiarização com novos conceitos subjacentes ao RGPD. A adaptação – ainda que respeitando o quadro do programa e-NACT - revela esta ponderação.

Os Hanbooks - Coletâneas de jurisprudência e guias práticos foram desenvolvidos com vista a serem usados como ferramenta de autoaprendizagem. São um convite a explorar a base de dados ACTIONES onde se encontram disponíveis dezenas de acórdãos nacionais de vários Estados Membros da União Europeia sobre os temas proteção de dados, liberdade de expressão e asilo e migração. Adicionalmente incluem casos práticos acompanhados de linhas orientadoras para discussão.



Voltar à Tabela de Conteúdos

## Sobre o diálogo entre tribunais (Judicial Interaction Techniques) e divulgação de boas práticas

> "As relações de mútua influência entre o TEDH e os tribunais nacionais tecem-se dentro de um modelo que não reveste natureza processual, seja hierárquica ou normativa. (...) A relação que exista poderá eventualmente ser enquadrada numa categoria de diálogo judicial "semivertical", no sentido em que os tribunais de qualquer dos Estados membros estão também diretamente compreendidos no respeito pelos direitos fundamentais tal como são garantidos pela CEDH, ou seja, com o desenvolvimento e como são interpretados e aplicados pelo TEDH."
>
> Conselheiro Henrique Gaspar

Cfr. A influência da CEDH no diálogo jurisdicional. A perspetiva nacional ou o outro lado do espelho, Intervenção no Colóquio por ocasião da comemoração do 30.º aniversário da vigência da CEDH em Portugal. STJ, 10.11.2008, pp. 7 e 8 e 9. citado no Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, Processo n.º 80-16.7GGBJA.E1, de 23.01.2018.

A noção de "diálogo" tem sido amplamente usada pela doutrina para transmitir diferentes significados: um veículo para o "transplante" de ideias entre tribunais; uma forma casual de descrever o estilo de comunicação entre os poderes judicial e político ou, ainda, para descrever um novo paradigma de relações entre tribunais e entre diferentes sujeitos.

O projeto e-NACT entendeu adotar uma abordagem mais neutra, baseada na "interação entre tribunais", i.e., na documentação de episódios de contacto (intencionais ou não) entre tribunais. Estes episódios diferem em intensidade, resultado e tipologia. Em termos gerais, a interação entre tribunais pode ser entendida como um conjunto de técnicas usadas

pelos tribunais e juízes dos Estados membros da União Europeia, com o objetivo de promover a coerência e coordenação (ou, pelo menos, minimizar o risco de conflito) entre diferentes sistemas judiciais e quadros legislativos e de salvaguardar a tradição constitucional europeia e certos bens jurídicos – como os direitos fundamentais – que estão protegidos pelos vários níveis de governo (nacional, internacional e supra nacional). Desta forma, o "diálogo" é um subtipo da "interação entre tribunais", que pode ser vertical ou horizontal, decorrer de interpretação conforme ou questão prejudicial e que visa ultrapassar os desafios provocados pelas assimetrias existentes a nível nacional e os méritos das soluções legislativas adotadas na implementação do direito da UE.

Neste contexto, o programa e-NACT é, por isso, um convite ao diálogo entre tribunais através da divulgação de casos de estudo, sem nunca esquecer a legislação da UE e a Carta dos Direitos Fundamentais.



Voltar à Tabela de Conteúdos

# Ferramentas de diálogo entre tribunais que o programa e-NACT oferece

A escolha de recorrer a técnicas judiciais de interação/diálogo é frequentemente determinada pela existência de um conflito entre o quadro legislativo nacional e as obrigações internacionais. Por exemplo, se o juiz não duvida do significado da norma de direito da união europeia aplicável ao caso concreto, pode considerar se a norma nacional é, ou não, claramente compatível, ou se, sendo, há espaço de manobra para interpretação conforme. Assim, sugere-se que interpretação conforme seja sempre o passo número 1. Se se concluir que a interpretação conforme não providencia uma resposta conclusiva, inequívoca, e indiscutível podem ser consideradas duas outras opções: requerer o apoio do TJUE – passo número 2 – , iniciando o meio contencioso das questões prejudiciais.

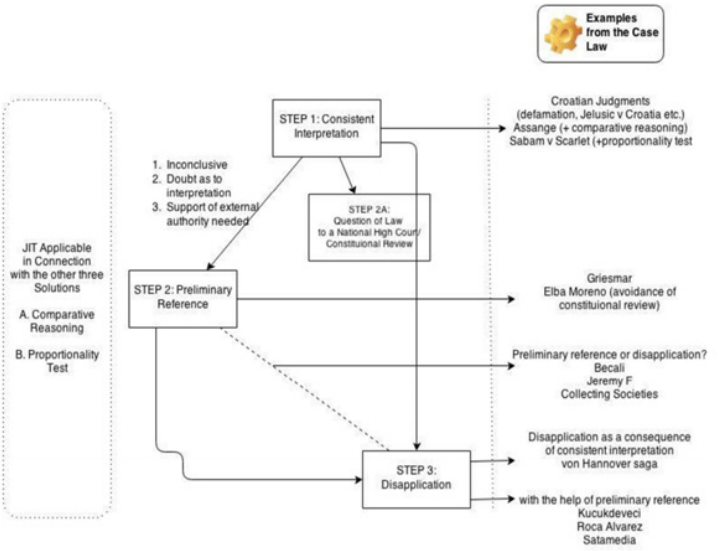
Contudo, se for claro que a norma nacional não é compatível com o Direito da União Europeia, ou se não tem um enquadramento jurídico-constitucional compatível com o TEDH, é necessário desaplicar a norma – passo número 3 – por iniciativa própria, no quadro de jurisprudência existente, nacional ou internacional, ou no seguimento da decisão relativa a uma questão prejudicial.

Voltar à Tabela de Conteúdos

Estes três passos são acompanhados de duas técnicas horizontais: a comparative reasoning e o teste de proporcionalidade, que permitem, explicitamente, recorrer a argumentos de jurisprudência de outros Estados membros da UE.

O gráfico abaixo oferece uma visão geral das ferramentas à disposição de juízes nacionais, indicando o momento em que cada uma das técnicas pode ser aplicada e a forma como os conflitos podem ser ultrapassados. Adicionalmente, nem sempre a interação entre tribunais se subjaz aos tipos acima de forma estanque.

Quadro sobre Judicial Interaction Techniques (JIT)

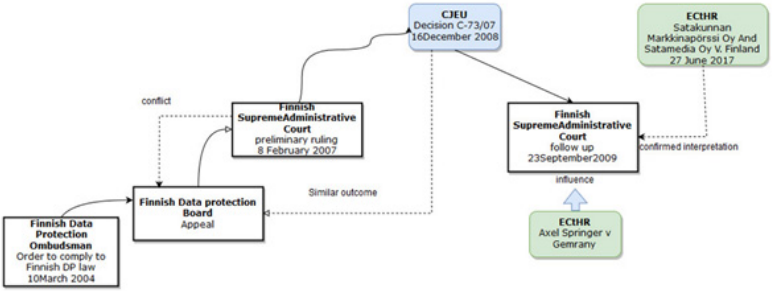



Especificamente sobre os limites da liberdade de expressão e a proteção de dados no âmbito do desenvolvimento da catividade jornalística



Voltar à Tabela de Conteúdos

observe-se a representação gráfica de um caso tipo sobre diálogo entre tribunais multinível:




Sugere-se a consulta do acórdão do TJEU de 16 de Dezembro de 2008 Tietosuojavaltuutettu v Satakunnan Markkinapörssi Oy and Satamedia Oy, Case C-73/07 e do TEDH Satakunnan Markkinapörssi Oy And Satamedia Oy V. Finland. Para mais informações, este caso encontra-se anotado na base de dados de jurisprudência nacional ACTIONES

Voltar à Tabela de Conteúdos

# Enquadramento jurídico e coletânea de jurisprudência nacional

## Direito Internacional Público, Direito da União Europeia e prática dos Estados membros

Os limites à liberdade de expressão estão previstos, essencialmente, em três tratados: nos artigos 19.º e 20.º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (ICCPR), no artigo 4.º da Convenção sobre a Eliminação da Discriminação Racial (CERD) e no artigo III c) da Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio.

Em termos gerais, o que decorre da redação destas disposições legais é que, num determinado extremo, encontramos um discurso que intencionalmente incita ao genocídio e que, por isso mesmo, deve ser criminalizado, assim como um discurso incitando a violência, que pode ser criminalizado; por oposição, e no outro extremo, encontramos um discurso que é meramente perturbador ou chocante e que não deve ser considerado crime – Comentário Geral N.º 34, UN Doc. CCPR/C/CG/34 (Sept. 12, 2011).

Ora, entre estes dois polos encontra-se o discurso que incita ao ódio, à hostilidade ou à discriminação, mas não à violência. Este tipo de discurso



Voltar à Tabela de Conteúdos

entra numa zona cinzenta mais controversa e mais propensa a conflitos entre o direito à liberdade de expressão e outros direitos fundamentais, assim como a conflitos entre ordenamentos jurídicos no que diz respeito ao balanço entre direitos fundamentais.

Cada um dos tratados suprarreferidos foi amplamente ratificado e muitas das suas disposições refletem, agora, aquilo que já decorria do costume. No entanto, um grande número de Estados formulou reservas às normas do ICCPR e da CERD respeitantes à liberdade de expressão. Por sua vez, sete Estados formularam reservas ao artigo 19.º do PIDCP e outros dezassetes ao artigo 20.º. A maioria dessas reservas é baseada no desejo de expandir a proteção da liberdade de expressão ou de preservar os acordos de licenciamento de broadcasting, sendo que nenhum outro Estado se opôs a elas. A Dinamarca e a Finlândia, por exemplo, opuseram-se ao estipulado no nº 1 do artigo 20º, na medida em que a proibição de propaganda para a guerra poderia limitar a liberdade de expressão.

Um exemplo das assimetrias nacionais no âmbito da UE é a abordagem do Supremo Tribunal de Justiça Português: veja-se, a título de exemplo, o excerto do sumário do seguinte caso sobre criminalização do negacionismo do holocausto Processo n.º 48/12.2YREVR.S1, 3.ªSecção, Supremo Tribunal e Justiça

> *"X-Existem duas formas de encarar a maneira de combater o negacionismo: ou no campo das ideias do debate livre, e aberto, ou na valorização do bem jurídico fundamental que está em causa, tutelando-o com o recurso à criminalização. Tal dualidade está bem patente na circunstância de o negacionismo do Holocausto ser explícita ou implici-*

*tamente ilegal em dezasseis países, mas não criminalizado noutros países.*

*XI – A mera difusão de conclusões sobre a existência, ou não, de determinados factos, sem emitir juízos de valor sobre os mesmos, ou a sua ilicitude, não se pode considerar como uma exceção à liberdade de expressão, mas sim como o produto de uma eventual elaboração intelectual, porventura injustificada ou patética, mas admissível. Falamos, assim, da diferença entre a mera negação do genocídio, promovendo-o e exprimindo sobre ele um juízo de apreciação positiva. No mesmo plano se situa a incitação indireta ao genocídio apresentando-o como justo, ou resultante de alguma espécie de provocação por parte daqueles que foram as suas vítimas. O entendimento de que deve ser penalizada a difusão de condutas justificativas do genocídio como manifestação do discurso de ódio está em consonância com as mais recentes aquisições em termos de direito comunitário como é o caso da Decisão-Quadro 2008/913/JAI do Conselho.*

*XII. Não contém o vício da inconstitucionalidade a penalização d condutas que, embora não sejam claramente idóneas para incitar diretamente à comissão de delitos contra o direito dos povos como o genocídio, supõem uma incitação indireta ao mesmo ou provocam, de modo imediato, a discriminação, o ódio ou a violência que é precisamente o que permite, em termos constitucionais, o estabelecimento do tipo legal do artigo 240.º n.º 2 b) do Código Penal."*

No âmbito da União Europeia, os limites à liberdade de expressão são impostos como resultado da tutela do bem jurídico "honra", ou de legislação relativa ao discurso de ódio no contexto de discriminação.

O equivalente ao artigo 19.º do ICCPR, no âmbito do direito da UE, é o artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) e o artigo 11.º da Carta dos Direitos Fundamentais.

O artigo 10.º da CEDH tem uma lista mais longa do que pode constituir uma restrição permitida à liberdade de expressão que o artigo 19.º (3) do ICCPR, mas não há equivalente na CEDH às disposições restritivas à liberdade de expressão do artigo 20.º do ICCPR nem do artigo 4.º da CERD.

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), no entanto, usa o artigo 17.º do ECHR para restringir a liberdade de expressão. Este artigo tem sido interpretado no sentido de ser considerado um discurso tão odioso que, por isso mesmo, não pode ser protegido sob o artigo 10.º da Convenção.

### Difamação e injúria

Na maioria dos países da UE, uma pessoa que prejudica a reputação de outra através de um insulto, oral ou escrito, pode ser processada por difamação nos tribunais civis e, no limite, pagar uma indemnização. Mas, para proteger a liberdade de expressão e a liberdade da imprensa, muitas leis contêm exceções para certos tipos de discurso, nomeadamente (i) o discurso que transmite uma ideia verdadeira, (ii) aquele que reflete uma opinião e, ainda, (iii) o referente a uma questão de interesse público Estas exceções destinam-se a garantir que o discurso político permanece protegido das sanções civis que seriam de outra forma poderiam ser aplicadas.

Em 23 Estados membros da eu, a difamação é criminalizada e em 20 desses Estados, incluindo Portugal, a lei prevê a aplicação da sanção de pena de prisão.

Processos crime sobre difamação são comuns nos Estados membros da eu: nos últimos anos, jornalistas de 15 EM da UE foram condenados por difamação, incluindo na Alemanha, Bulgária, Croácia, República Checa, Dinamarca, Finlândia, França, Grécia, Hungria, Itália, Lituânia, Malta, Polónia e Portugal – International Press Institute, Out of balance: Defamation law in the European Union, 2015.

O contexto das interações via internet e através das redes sociais, assim como a nova legislação no âmbito da proteção de dados, estão a contribuir para que surjam casos em que, para além da liberdade de imprensa e dos meios de comunicação, há um novo interveniente - ,o Facebook ou o Google.

### Manifestações extremas de discriminação

> "O discurso de ódio, é em si mesmo, um ataque à tolerância, inclusão, diversidade e à própria essência dos princípios e normas sobre direitos humanos"
>
> António Guterres
>
> Secretário-Geral das Nações Unidas, 18 de Junho 2019, lançamento da Estratégia e do Plano de Ação das Nações Unidas contra o Discurso de Ódio
>
> (PI/2264-SOC/4881)

No contexto da União Europeia, o quadro legislativo sobre discurso de ódio centra-se na Decisão-Quadro do Conselho 2008/913/JHA, relativa à luta por via do direito penal contra certas formas e manifestações de

racismo e xenofobia. Esta decisão quadro não incluí, contudo, nem uma definição de discurso de ódio nem referências a outros tipos de motivação, tais como preconceito em relação a género ou orientação sexual.

Já a Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual e a Diretiva sobre comércio electro nico aludem ao incitamento ao ódio em razão do género.

> **Artigo 6.º**
>
> Os Estados-Membros devem assegurar, através dos meios adequados, que os serviços de comunicação social audiovisual prestados por fornecedores de serviços de comunicação social sob a sua jurisdição não contenham qualquer incitamento ao ódio com base na raça, no sexo, na religião ou na nacionalidade.
>
> Directiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual

A panóplia de instrumentos legais, soluções assimétricas sobre campo de aplicação e a falta de uma definição de discurso de ódio tem conduzido a impasses e assimetrias também na implementação da Decisão Quadro 2008/913/JHA a nível nacional. Alguns estados membros incluíram o tipo no Código Penal, enquanto outros aprovaram legislação especial. A última opção, adotada, por exemplo, por França, representa alguns desafios, na medida em que as salvaguardas processuais não são as mesmas. Para além disso, há países em que a Decisão-Quadro veio atualizar legislação pré-existente sobre discurso de ódio, como na Bélgica ou na Grécia.

Para fazer face a potenciais conflitos na implementação da Decisão-Quadro do Conselho 2008/913/JHA, o Grupo de Alto Nível para o com-

bate ao racismo, xenofobia e outras formas de intolerância aprovou, em Novembro de 2018, um instrumento de soft-law sobre a aplicação prática da Decisão-Quadro, adotando, em alguns casos, uma interpretação evolutiva e, noutros, retirando conclusões de Acórdãos do TEDH como no caso Identoba and Others v. Georgia. Maior enfâse é dada a situações que podem configurar discurso de ódio e/ou crime de ódio, sendo discutidas diferentes opções legislativas para a criminalização de ambas as ofensas, nomeadamente a adoção de uma definição operacional de crime de ódio.

Até hoje o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) apenas abordou a definição de discurso de ódio em relação a transmissões televisas, nomeadamente nos casos Mesoptamia Broadcast and Roj TV, (casos C-244/10 e C-245/10- disponíveis na base de dados ACTIONES)

Os tribunais dos Estados Membros da UE têm lidado com casos de discurso de ódio, sobretudo online ou no contexto dos média, e, nesses casos, as partes e os acórdãos referem-se mais a jurisprudência do TEDH ou a legislação nacional do que ao TJUE ou à Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE). Apenas recentemente, duas questões prejudiciais foram levantadas pelo tribunal administrativo de Vilnius – sobre a compatibilidade da legislação nacional e o artigo 6.º da directiva audiovisuais – e pelo Supremo Tribunal Austríaco, sobre os meios de tutela no caso de discurso de ódio *online* (caso disponível na base de dados ACTIONES).

Mais recentemente, a Comissão também adotou o Código de Conduta para o Combate ao Discurso de Ódio Online, que foi assinado pelo *Facebook, Google, Microsoft e Twitter.* O Código de Conduta requer que as empresas signatárias adotem os seus procedimentos internos de forma a examinar «*a maioria das notificações válidas que solicitam a retirada dos*

*discursos ilegais de incitação ao ódio em menos de 24 horas e, se necessário, retiram ou impossibilitam o acesso a tais conteúdos».*

A adoção deste código de conduta tem sido considerada insuficiente, embora seja um primeiro passo na direção certa que também levanta questões complexas, nomeadamente entendimentos diferentes do conceito liberdade de expressão.

Em suma, o direito à liberdade de expressão é um direito fundamental, mas não absoluto, pelo que as suas limitações devem:

- *ser impostas pela lei com suficiente clareza e precisão.* As proibições devem restringir-se ao discurso de ódio que incita à hostilidade, discriminação ou violência em relação a características protegidas pelo artigo 20 (2) ICCPR. Podemos, ainda, distinguir três situações diferentes dentro do universo em que os Estados podem e devem restringir a liberdade de expressão:

    a) formas severas de discurso de ódio que o Direito Internacional requer que os Estados proíbam- artigo 20 (2) ICCPR

    b) outras formas de discurso de ódio que os Estados podem proibir para proteger os direitos de outros, no âmbito do artigo 19 (3) ICCPR, tais como ameaças discriminatórias ou assédio; OU

    c) discurso que não precisa de ser criminalizado (artigo 19 ICCPR), constituído pelo universo de expressões inflamatórias ou ofensivas, mas que não ultrapassam a marca de severidade a partir da qual se impões restrições à liberdade de expressão. Isto não exclui, contudo,

a obrigação dos Estados em adotar medidas legais ou administrativas como sanção, ou medidas preventivas educativas ou outras para combater os preconceitos e a discriminação subjacentes a esse tipo de discurso.

- prosseguir um objetivo legítimo
    - o proteção da reputação ou honra.

      Na maioria dos países europeus, uma pessoa que prejudica a reputação de outra por meio de um insulto oral ou escrito, pode ser processada por difamação nos tribunais civis e pode ter que pagar uma indemnização à parte ofendida. Mas, para proteger a liberdade de expressão, muitas leis sobre a difamação têm exceções para certos tipos de discurso. Isto inclui o discurso que se reporta à verdade e o discurso que reflete uma opinião e expressão sobre uma questão de interesse público. Estas exceções destinam-se a garantir que o discurso político permanece protegido das sanções civis que se aplicariam de outra forma.

    - o Segurança nacional ou ordem pública ou saúde pública;

OU

- Serem necessárias numa sociedade democrática, representando uma "ameaça concreta". Neste caso, sendo sempre preciso aferir da respetiva necessidade e proporcionalidade da restrição em concreto

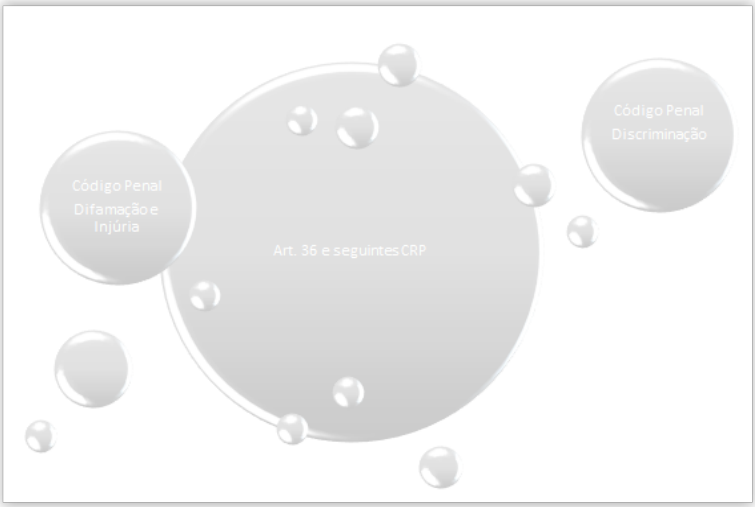


Voltar à Tabela de Conteúdos

## Coletânea de jurisprudência nacional

Em Portugal, o Código Penal estabelece agravamentos penais para os crimes de homicídio e ofensas à integridade física motivados *por ódio racial, religioso, político ou gerado pela cor, origem étnica ou nacional, pelo sexo, pela orientação sexual ou pela identidade de género da vítima* (132.º, n.º 2, alínea f) e 145.º n.º 2); a possibilidade genérica de agravamento da pena com base nos *sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram* (artigo 71.º, n.º2, alínea c)), assim como o tipo penal de *discriminação racial* (artigo 240.º). A terminologia discurso de ódio e crime de ódio não foram ainda acolhidas pela legislação portuguesa, sendo que o relatório ECRI, de Outubro de 2018, considerou que *«a definição de discurso de ódio e crime de ódio utilizada pela polícia e Ministério Público é demasiado estreita».*

Na sua prática profissional, já se deparou com algum caso que tivesse sido determinado por ódio racial, religioso, político ou gerado pela cor, origem étnica ou nacional, pela orientação sexual ou pela identidade de género da vítima?



Sobre situações em que o discurso de ódio e crime de ódio podem concorrer, observe-se afirmações proferidas pelos 19 arguidos- constantes do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11.12.1997, *Processo n.º 97P1203* -, que tiraram a vida a um dos ofendidos e provocaram ofensas à integridade fisica aos restantes 6.

*(...) proferiram expressões como "preto vai-te embora", "preto cheiras mal" e "não tomas banho", atirando a alguns garrafas de cerveja.*

*(...) "Enquanto agrediam o ofendido, estes quinze arguidos iam gritando "Este é preto, mata-o!", "Filho da Puta", "Preto", "Vai para a tua terra que isto aqui não é lugar para ti".*

*(...) Subitamente, ouvem um destes nove arguidos dizer "preto vai* ***para a tua terra".***

*(...) Os arguidos (...) entram na hamburgueria à procura dos mencionados indivíduos, enquanto gritavam "Morte aos Pretos" e "Portugal é nosso".*

Nesses casos, verifica-se que as partes e os acórdãos referem-se mais a jurisprudência do TEDH ou a legislação nacional do que ao TJUE ou à Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE). Aliás, apenas recentemente, duas questões prejudiciais foram levantadas pelo tribunal administrativo de Vilnius – sobre a compatibilidade da legislação nacional e o artigo 6.º da Directiva audiovisuais – e pelo Supremo Tribunal Austríaco, sobre os meios de tutela no caso de discurso de ódio online. Estes acórdãos encontram-se anotados na base de dados ACTIONES do CJC.

A Comissão Europeia adotou o Código de Conduta para o Combate ao Discurso de Ódio Online ,que foi assinado pelo *Facebook, Google, Microsoft e Twitter*. O Código de Conduta requer que as empresas signatárias adotem os seus procedimentos internos de forma a examinar *«a maioria*

*das notificações válidas que solicitam a retirada dos discursos ilegais de incitação ao ódio em menos de 24 horas e, se necessário, retiram ou impossibilitam o acesso a tais conteúdos».*

Para fazer face a potenciais conflitos na implementação da Decisão-Quadro do Conselho 2008/913/JHA, o Grupo de Alto Nível para o combate ao racismo, xenofobia e outras formas de intolerância aprovou, em Novembro de 2018, um instrumento de soft-law sobre a aplicação prática da Decisão-Quadro, adotando, em alguns casos, uma interpretação evolutiva e, noutros, retirando conclusões de Acórdãos do TEDH como no caso Identoba and Others v. Georgia.

A adoção destas guidance note é oportuna na medida em que se verifica que os tribunais ainda não preenchem as obrigações ex officio resultantes dos acórdãos do TEDH ou os passos sugeridos pelo Plano de Ação de Rabat para identificar se estão perante ou não de um caso de discurso de ódio. Face a um caso que pode constituir discurso de ódio, o Plano de Ação de Rabat sublinha ainda a importância das autoridades judiciárias analisarem o contexto em que a expressão foi usada, a identidade do sujeito, a intenção do sujeito de incitar ao ódio ou promover o incitamento ao ódio, o conteúdo da expressão (incluindo o estilo), a extensão e magnitude da expressão e a probabilidade de ocorrência de dano, incluindo iminência.

O TEDH e o Grupo de Alto Nível da Comissão Europeia para o combate ao racismo, xenofobia e outras formas de intolerância são claros relativamente às obrigações que impendem sobre as autoridades nacionais de envidar todos os esforços razoáveis para *desmascarar motivos discriminatórios* durante o processo penal.

Há uma *obrigação de efetiva investigação* durante todas as fases do processo, desde o momento em que é apresentada queixa à identificação e registo da ofensa, à recolha de prova, à qualificação inicial do tipo, à dedução da acusação e, finalmente, à determinação da pena (secção 3 da *Guidance Note*).

Abaixo excerto da sentença recorrida sobre discriminação racial ou incitamento a discriminação, acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, Processo n.º 2749/16.7BELSB de 19/04/2018:

> (...) "*O Ministério Público descreve na acusação os seguintes factos:*
>
> *1. O arguido é titular de uma página pessoal na rede social facebook, onde usa o nome de perfil "XX".*
>
> *2. O perfil do arguido é público podendo ser acedido por todos os inscritos naquela rede social, inclusive por portugueses residentes em Portugal.*
>
> *3. No dia 10 de Setembro de 2015, no contexto da iminente chegada de refugiados sírios a Portugal para aqui passarem a residir, o arguido publicou na aludida página pessoal, um vídeo, colocando como título "Fazei cuidado Mohamed primo do bin Laden na área … cuidado".*
>
> *4. Nesse vídeo o arguido apresenta-se vestido com uma túnica bege comprida, barba comprida, exibindo um objeto de aspeto semelhante a uma metralhadora, dizendo: "Olá povo português. Sou o primeiro sírio a chegar a Portugal e vou-vos avisar, vou foder-vos a todos, trá-tá-tá-tá-tá.".*



Voltar à Tabela de Conteúdos

*5. Com a publicação de tal vídeo, em que envergava vestes comummente associadas a terroristas islâmicos, utilizando um objeto semelhante a uma metralhadora e ao proferir a referida expressão, o arguido conotou os refugiados sírios e os que professam a religião muçulmana como pessoas violentas e passíveis de praticar atos terroristas.*

*6. O arguido publicou o vídeo na sua página pessoal na rede social facebook, com carácter público e acessível a quem o quiser consultar, querendo que fosse visto por um número indeterminado de pessoas e bem sabendo que era o meio adequado para tal.*

*7. Atuou, assim, o arguido com o nítido propósito de ofender a honra, a credibilidade, prestígio e a confiança devidos aos nacionais sírios e bem assim de todos aqueles que professam a religião muçulmana.*

*8. Agiu o arguido de forma livre, voluntária e conscientemente bem sabendo que a sua conduta era punida e proibida por lei."*

Contudo, o Tribunal da Relação de Guimarães considerou que:

*"Analisada a imputação, não vemos onde é que o Ministério Público acusa o arguido de ter intenção de incitar à discriminação racial ou religiosa, ou de a encorajar. Para tal, não basta ao Ministério Público afirmar que o arguido queria que o vídeo que publicou "fosse visto por um número indeterminado de pessoas" e que agiu com o "propósito de ofender a honra, a credibilidade, prestígio e a confiança*

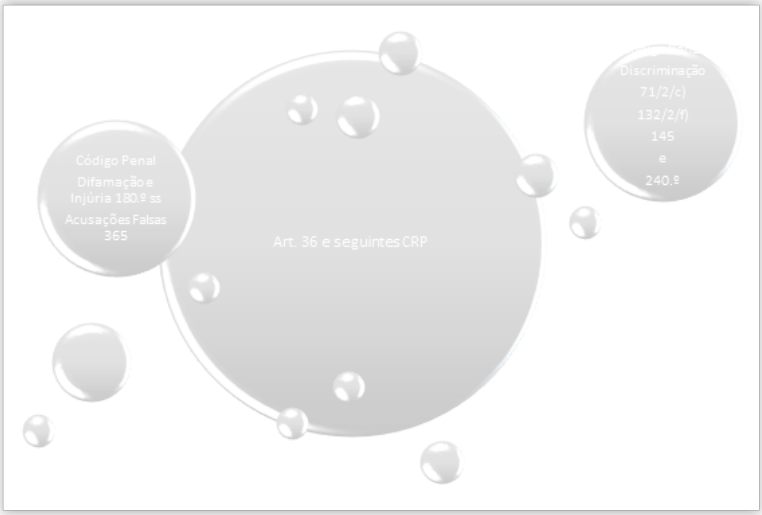
> *devidos aos nacionais Sírios e bem assim de todos aqueles que professam a religião muçulmana", tinha que ter dito também que o arguido, para além de ter agido com o propósito de ofender a honra, a credibilidade, prestígio e a confiança devidos aos nacionais Sírios e bem assim de todos aqueles que professam a religião muçulmana, tinha agido ainda com o propósito de fazer com que todos os que vissem o referido vídeo excluíssem, ou sentissem vontade de excluir, os nacionais Sírios e todos os que professam a religião muçulmana da vida na sociedade portuguesa (ou expressão equivalente). E não o fez."*

A análise do acórdão não dispensa a sua leitura integral. Contudo, cabe sublinhar que por um lado, a letra da lei – artigo 240. do Código Penal - não é clara sobre quais são os limites da liberdade de expressão em casos semelhantes ao dos autos. Por outro lado, o acórdão não recorre a instrumentos de direito internacional como auxiliares interpretativos inibindo a possibilidade de diálogo judicial. Também não se observam em nenhuma das sentenças os passos recomendados pelo Plano de Ação de Rabat isto é a análise do contexto em que a expressão foi usada, a identidade do sujeito, a intenção do sujeito de incitar o ódio ou promover incitamento ao ódio, o conteúdo da expressão (incluindo o estilo), a extensão e magnitude da expressão e a probabilidade de ocorrência de dano, incluindo iminência.

O caso está disponível na sua integra na base de dados DGSI. Este acórdão foi ainda inserido na base de dados ACTIONES e anotado contextualizando a problemática aqui descrita.

Os artigos 180.º e seguintes do Código Penal Português criminalizam a difamação e a injúria em termos semelhantes a outros países da

União Europeia, incluindo a possibilidade de agravamento se a vítima for um oficial público.




O TEDH tem condenado Portugal nos últimos anos, por entender que as condenações decididas pela Justiça Portuguesa violam o artigo 10.º da CEDH. Para este este efeito, veja-se o mais recente caso - Pais Pires de Lima v. Portugal - em que foi considerada que a restrição não tinha sido necessária numa sociedade democrática.

Um estudo da Organização de Segurança e Cooperação para a Europa, de 2017, considerou que as opções legislativas portuguesas não honram compromissos internacionais e que as penas estão entre as mais gravosas da região, nomeadamente no caso do artigo 365.º do Código Penal, que prevê uma pena de 8 anos e que só encontra equivalente no Código Penal Eslovaco.

Voltar à Tabela de Conteúdos

A jurisprudência portuguesa mais recente reflete, contudo, uma abordagem consentânea com a interpretação da CEDH.

> *(...) II. A Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (vulgarmente designada como Convenção Europeia dos Direitos do Homem) vigora na ordem jurídica portuguesa com valor infra-constitucional, isto é, com valor superior ao direito ordinário português. III. Considerando a adesão de Portugal à Convenção e o teor do art. 8.º da Constituição da República Portuguesa, a não aplicação da Convenção, enquanto direito interno português de origem convencional, é um claro erro de direito. IV. A apreciação valorativa do confronto entre a liberdade de expressão e a honra é feita em sede infra-constitucional pela Convenção e pelo ordenamento penal português, e não no patamar constitucional, o que torna a Convenção um pilar essencial de onde se deve partir para a análise criminal em casos que exijam a sua aplicação. V. A Convenção faz uma clara opção na definição da maior relevância do valor «liberdade de expressão» sobre o valor «honra». Ou seja, a «ponderação de valores» é normativa, já foi feita pela Convenção com uma clara preferência pelo valor «liberdade de expressão». VI. A liberdade de expressão só pode ser sujeita a restrições nos termos claros e restritivos do n.º 2 do art. 10.º da Convenção, pelo que as «formalidades, condições, restrições e sanções» á liberdade de expressão devem ser convenientemente estabelecidas, corresponderem a uma necessidade imperiosa e interpretadas restritivamente (Decisão Sunday Times, 26-04-1979, § 65). VII. A tutela da honra deve situ-*

*ar-se na análise dos tipos penais de difamação no momento lógico de análise do n.º 2 desse art. 10.º. VIII. Esse art. 10.º é um pilar, não apenas de reconhecimento de direitos individuais, mas muito mais relevantemente de reconhecer que há direitos individuais que são o cimento de um determinado tipo de sociedade, a sociedade democrática, juridicamente Estado de Direito. IX. Se no geral prevalece como direito maior a liberdade de expressão pela sua essencialidade democrática, no campo da luta política e questões de interesse geral a tutela da honra é residual. É jurisprudência convencional constante a afirmação de que no campo da luta e discurso político ou em questões de interesse geral pouco espaço há para as restrições á «liberdade de expressão». X. Na análise do n.º 2 do art. 10º da Convenção é necessário saber se existem os requisitos de punibilidade ali contidos: se a restrição á liberdade de expressão está «prevista na lei» (aqui através do tipo penal de difamação) e prossegue um «objetivo legítimo» (aqui a tutela da honra) e se a condenação do arguido se justifica, se é uma «providência necessária numa sociedade democrática». XI. A expressão» providência necessária numa sociedade democrática» tem sido interpretada pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem como a exigência de uma «necessidade social imperiosa» que justifique uma condenação.*

*XII. A natureza e a medida das penas infligidas pela prática de crimes de difamação são elementos a ter em consideração quando se trata de medir a proporcionalidade da ingerência na liberdade de expressão. XIII. Neste sentido, a*

> *aplicação de penas de prisão não se justifica nos crimes de difamação, exceto em circunstâncias excecionais, designadamente se outros direitos fundamentais foram gravemente atingidos, como nos casos de incitamento á violência, de discurso de violência contra pessoas ou grupos, de incitamento ao ódio e de apelo á intolerância. XIV. O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem na recente decisão Amorim Giestas e Jesus Costa Bordalo c. Portugal (3 de Abril 2014, § 36) é claro em considerar que o ordenamento jurídico português contém um remédio específico para a proteção da honra e da reputação no artigo 70.º do Código Civil, pelo que a penalização por difamação se deve entender hoje como residual.*
>
> *Tribunal da Relação de Évora, 11.07.2014*

Outra manifestação de diálogo é a existência de acórdãos contemporâneos com entendimentos diferentes sobre a interpretação do TEDH sobre a CEDH. Observe-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, Processo n.º 80-16.7GGBJA.E1, de 23.01.2018.

> *No dia 17 de agosto de 2016, a União de Freguesias de..., publicou na rede social "Facebook", um comunicado relativo à existência de animais (galinhas e cavalos) nos espaços públicos da freguesia, os quais estariam a contribuir para a sua danificação.*
>
> *No dia 18 de Agosto de 2016, pelas 15h26, o arguido, utilizando o seu perfil na rede social "Facebook", com o nome A., partilhou a publicação da União de Freguesias, à qual adicionou o seguinte comentário: "A galinha é minha, a égua*

> *é dos ciganos, a relva, essa, é da responsabilidade da UF de ....! É triste terem de ser as minhas galinhas, a égua dos ciganos, a ovelha do Manuel e a cabra do Xico a tratarem da manutenção dos espaços verdes da nossa aldeia porque a burra da presidente trata de outros espaços 'vermelhos' e está-se a cagar para o resto". O arguido referia-se à ofendida B., que exerce as funções de Presidente da União de Freguesias.*

O Juízo Local Criminal de Beja, do Tribunal Judicial de Beja, considerou que a expressão *"a burra da presidente"* integra os elementos típicos do crime de difamação agravado, previsto e punível pelos artigos 180.º, n.º 1, 182.º, 183.º, n.º 1, alínea a) e n.º2 e 184.º, por referência ao artigo 132.º, n.º 2, alínea l), todos do Código Penal. Em sede de recurso, o Tribunal da Relação de Évora concedeu total provimento ao recurso interposto pelo arguido, A. revogando a sentença recorrida e decidindo, em substituição absolvê-lo.

O Tribunal da Relação de Évora considerou que resulta do seu «*conteúdo e do contexto histórico (...) que o arguido escreveu o texto e causa no exercício do direito de crítica objetiva. Acrescentando que, a leitura descomprometida daquele mesmo texto permite detetar a procura de um certo efeito literário da parte do seu autor, presente na construção do texto a partir dos diversos animais ali referidos e respetivos donos, de que resulta a duplicidade semântica da locução* "a burra da presidente"».

Neste caso, o Tribunal da Relação de Évora recorreu a interpretação conforme, alinhando os seus argumentos com os do Acórdão da Relação do Porto de 9.03.2011 (relator Melo Lima) e acórdãos aí referidos, aludindo, ainda, ao número de condenações do TEDH por violação do artigo 10.º da CEDH, expressão de que *«os tribunais portugueses subvalorizam*

*a liberdade de expressão no conflito entre direitos de personalidade e a liberdade de expressão ou liberdade de imprensa».* Face ao exposto, decidiu conceder total provimento ao recurso interposto pelo arguido, A. revogando a sentença recorrida e decidindo, em substituição, absolvê-lo.

Também o Juízo Local Criminal de Beja tinha alicerçado os seus argumentos em jurisprudência nacional, tendo concluído o oposto- nomeadamente no Acórdão da Relação de Coimbra, de 28.11.1996, entre outros.

Tanto o tribunal de primeira instância como o Tribunal da Relação de Évora citam a CEDH e/ou a Carta dos Direitos Fundamentais para retirar conclusões opostas sobre o balanço entre a liberdade de expressão e outros direitos fundamentais.

O caso está disponível na sua integra na base de dados DGSI. Este acórdão foi ainda inserido na base de dados ACTIONES e anotado contextualizando a problemática aqui descrita.

Sugere-se ainda, a consulta do caso Romeno, Tribunal de recurso, decisão n.º 359/2014 de 28 de Janeiro sobre liberdade de expressão e afirmações proferidas sobre pessoas que exercem cargos públicos e ainda a decisão do Tribunal Constitucional Espanhol

# Casos práticos e respetivos guias para discussão (incluindo jurisprudência relevante)

Discussão de casos práticos baseados em jurisprudência portuguesa, jurisprudência nacional de outros EM da UE ou jurisprudência do TEJ ou TEDH.

**CASO PRÁTICO 1.**

**I.**

J. é dono do bar "Tejo", no Bairro Alto. À entrada do bar está uma estátua de estilo "romana", em cujos braços está pousado um taco de basebol com a seguinte inscrição: "Para la mejor suegra".

**II.**

No dia 10 de abril de 2018, H. e M, casal de namorados e frequentadores habituais do "Tejo", encontram-se no bar por volta das 23 horas. Cerca das 23.30 envolvem-se em acesa discussão: H. empurra M. e ouve-se M. dizer-lhe "filho da p***". H. responde "tá' calada mulher. És uma

p*** como a tua Mãe! Todas as mulheres são umas vacas!". J. intervém, tentando colocar-se entre o casal. De seguida, H. dirige-se à entrada, retira o taco de basebol da estátua e arremessa-o contra M, atingindo-a no braço direito e no abdómen.

Em resultado das agressões, M. partiu um braço e sofreu uma rutura no baço.

**Caso Prático 1. Guia para discussão**

Algumas questões a discutir:

- Identificação da moldura legal aplicável ao caso em apreço;
- Identificação de diferentes tipos que poderiam estar preenchidos (e em que circunstân-cias);
- Poderemos estar perante um crime contra a comunidade?
- A inscrição no taco de basebol poderia constituir discurso de ódio ou está dentro do exercício da liberdade de expressão?

Para a além da legislação vigente, sugere-se a consulta da seguinte jurisprudência:

O Tribunal de Recurso de Praga (República Checa) determinou em 2010 que a exposição de uma estátua segurando um taco de basebol com a inscrição "Para os ciganos" num restaurante aberto ao público constituí "discriminação". O Tribunal (em sede de recurso), e para sustentar a sua decisão, citou a decisão da Comissão da ONU sobre a Eliminação da Discriminação Racial (CERD/C/56/D/17/1999).

TEDH Identoba and Others v. Georgia

Para 67. “State authorities have the duty to take all reasonable steps to unmask possible discriminatory motives, which the Court concedes is a difficult task. The respondent State’s obligation to investigate possible discriminatory motives for a violent act is an obligation to use best endeavours, and is not absolute. The authorities must do whatever is reasonable in the circumstances to collect and secure the evidence, explore all practical means of discovering the truth and deliver fully reasoned, impartial and objective decisions, without omitting suspicious facts that may be indicative of violence induced by, for instance, racial or religious intolerance, or violence motivated by gender-based discrimination (see Nachova and Others v. Bulgar-ia [GC], nos. 43577/98 and 43579/98, § 160, ECHR 2005 VII; Members of the Gldani Congrega-tion of Jehovah’s Witnesses and Others v. Georgia, no. 71156/01, §§ 138-42; and Mudric v. the Republic of Moldova, no. 74839/10, §§ 60-64, 16 July 2013). Treating violence and brutality with a discriminatory intent on an equal footing with cases that have no such overtones would be turning a blind eye to the specific nature of acts that are particularly destructive of fundamental rights. A failure to make a distinction in the way situations that are essentially different are handled may constitute unjustified treatment irreconcilable with Article 14 of the Convention (see, for instance, Begheluri and Others, cited above, § 173).”

Em termos semelhantes M.C. and A.C v. Romania

## CASO PRÁTICO 2.

### I.

A. chegou a Itália em 2017 com outros refugiados da Síria e foi alojado num campo de refugia-dos, situado na costa sul daquele país. Pouco tempo depois da sua chegada, o presidente da câmara municipal onde se situava o campo decidiu visitá-lo para verificar as respetivas condi-ções.

Durante a visita, foram tiradas várias fotografias, quer por por um jornalista, quer, também, pelos próprios refugiados, através dos seus telemóveis. De entre os refugiados presentes, A. tirou uma selfie com o presidente da câmara municipal, tendo o jornalista publicado as fotografias dessa visita na versão online do jornal para o qual trabalha.

Poucos dias depois da publicação, um político do partido da oposição do presidente da câmara municipal fez um discurso em frente ao campo de refugiados, perante um grupo de simpatizan-tes do mesmo partido que ali estava presente. Durante o discurso, e para sustentar a mensa-gem que queria passar, o político mostrou uma cópia do artigo do jornal, com a selfie de A com o presidente da câmara municipal.

O discurso incluiu declarações como: "Estes imigrantes chegam diariamente para roubar, violar e matar! Temos que pôr fim a isto! Nós devemos escorraçá-los para longe do nosso país!"

Face a estas declarações, o Ministério Público iniciou um processo criminal contra o político, por incitação ao ódio.

### II.

A foto da selfie foi posteriormente partilhada por internautas, que a editaram de forma a criar um cartaz com o rosto de A, em que se dizia "Procurado"

e “Terrorista!” por debaixo do respe-tivo rosto O cartaz foi então publicado nas redes sociais, motivando comentários de ódio e ameaças contra A.

Posteriormente, A. pediu à rede social para apagar todas as publicações que o visavam, incluin-do as imagens e os comentários falsos que haviam sido feitos contra ele. A rede social obede-ceu, mas, pouco tempo de-pois, a imagem volto a aparecer, publicada por internautas anóni-mos.

A. apresentou uma queixa perante o tribunal local, solicitando uma providên-cia cautelar contra a rede social e obrigando-a excluir definitivamente todo o conteúdo de discurso de ódio que havia sido perpetrado contra A.

**Caso Prático 2. Guia para discussão**

Algumas questões para discutir:

- Identificação da moldura legal aplicável ao caso em apreço;
- Será que as afirmações proferidas por autarcas ou por mem-bros de um partido político estão sujeitas a um controlo mais exigente? Porquê?
- A proximidade do campo de refugiados é um elemento a ter em consideração?
- O discurso pode ser considerado como uma ameaça concreta?
- A que jurisprudência podemos recorrer para apoiar o nosso entendimento?
- É possível impôr uma obrigação de monitorização à rede social?

Para a além da legislação vigente, sugere-se a consulta da seguinte jurisprudência:

TEDH Le Pen v. França, Féret v. Bélgica, Delphi AS v. Estónia, Pihl v. Suécia.

CJEU Glawischnig-Piesczek v Facebook, C-18/18, caso pendente, informação disponível na base de dados de jurisprudência nacional ACTIONES do CJC. Em destaque as questões colocadas pelo Supremo Tribunal Austríaco em sede de questão prejudicial:

"O n.º 1 do artigo 15.º da Directiva 2000/31 / CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno (Directiva relativa ao comércio electrónico) impedem o tribunal nacional de fazer uma ordem exigindo que um provedor de hospedagem que não tenha removido prontamente informações ilegais não apenas para remover as informações específicas, mas também outras informações que sejam idênticas na redação?

No que diz respeito à primeira questão, o Artigo 15 (1) exclui tal ordem que exige que o prove-dor de hospedagem remova essa informação (ou bloqueie o acesso a ela) em todo o mundo ou somente no estado membro relevante?

O Artigo 15 (1) exclui tal ordem que é limitada a remover ou bloquear o acesso à informação ilegal somente do usuário específico que postou o conteúdo e se tal ordem seria aplicável em todo o mundo ou somente no estado membro relevante?

Se as perguntas anteriores são respondidas em negativo: a mesma resposta se aplica a infor-mações que não são idênticas em termos de palavras, mas semelhantes em significado?

A mesma resposta se aplica a informações que não são idênticas nas palavras, mas semelhan-tes em termos de significado, uma vez que o provedor do host tenha conhecimento real das informações?"

Tribunal Alemão Landgericht Würzburg (11 O 2338/16 UVR), 7 de Março 2017 (New York Ti-mes)

"A Syrian refugee whose image showed up in fake news reports linking him to terrorism lost a closely watched case in Germany on Tuesday that sought to prevent Facebook from allowing users to repost the picture. The refugee, Anas Modamani, became a potent symbol of the wave of migrants flooding into Germany, and of the country's immigration policy, when he posed for a selfie with Chancellor Angela Merkel in 2015. But the image surfaced in social media posts falsely linking him to terrorist attacks in Brussels and on a Christmas market in Berlin, prompting Mr. Modamani to seek an injunction against Facebook in a court in Würzburg, in the southern German state of Bavaria. In the case on Tuesday, Judge Volkmar Seipel ruled that there were no grounds for an injunction because Facebook had not in any way manipulated the content, which would have made it legally responsible for the distribution. The judge added that a host provider, according to the European Union's electronic commerce laws, could be held responsible for eliminating content from its site only when it was considered technically possible."

**CASO PRÁTICO 3.**

No dia 10 de Abril de 2018, a União de Freguesias de…publicou na rede social "Facebook" um comunicado relativo à existência de animais (galinhas e cavalos) nos espaços públi-cos da freguesia e que estariam a contribuir para a sua danificação.

No dia 13 de Abril de 2018, pelas 15h26, B. utilizou o seu perfil na rede social "Facebook", com o nome B., partilhando a publicação da União de Freguesias, à qual adicionou o seguinte co-mentário: "A galinha é minha, a égua é dos ciganos, a relva, essa, é da responsabilidade da UF de …! É triste terem de ser as minhas galinhas, a égua dos ciganos, a ovelha do Joaquim e a cabra do Alberto a tratar da manutenção dos espaços verdes da nossa freguesia porque a burra da presidente nada faz!". B. referia-se a C. , que é ue Presidente da União de Freguesias de..."

C. apresentou queixa contra B., por difamação agravada, crime previsto e punido pelos artigos 180º , n.º1, 182º, 183º, n,º1, alínea a) e nº 2 e 184º, por referência ao artigo 132º, nº 2, alínea l), todos do Código Penal.

**Caso Prático 3. Guia para discussão**

- Identificação do enquadramento legal vigente;
- Identificação dos direitos fundamentais em causa e discussão sobre o respetivo equilí-brio (proporcionalidade);
- Discussão sobre o direito de crítica objetiva;
- Discussão sobre o direito de resposta.

Para a além da legislação vigente, sugere-se a consulta da seguinte jurisprudência:

Elenco de casos do TEDH sobre violação do artigo 10.º da CEDH

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, processo n.' 80-16.7GGBJA.E1 de 23/01/2018