

Newsletter TEDH/CEJ/OA

N.º 12/2018

SUMÁRIO

ARTIGO 6.º § 1 DA CONVENÇÃO

Processo equitativo

[Zhang c. Ucrânia](#) – queixa n.º 6970/15: Condenação em crime de homicídio fundada nos depoimentos contraditórios das testemunhas da acusação e exclusão dos depoimentos das testemunhas de defesa

ARTIGO 6.º § 1 DA CONVENÇÃO

Processo equitativo e imparcial

[Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portugal](#) – queixa n.º 55391/13 e outras: Ausência de audiência pública e carácter limitado do controle exercido pelo S.T.J. sobre as decisões disciplinares do C.S.M.; alegada ausência de independência e imparcialidade do S.T.J. decorrente da duplicidade de funções do seu Presidente e da vinculação das carreiras dos respetivos juízes ao C.S.M.

ARTIGOS 3.º E 8.º DA CONVENÇÃO

Discriminação

[Burlya e outros c. Ucrânia](#) – queixa n.º 3289/10: Falha da polícia em proteger os moradores de etnia cigana nos ataques às suas casas levados a cabo por populares movidos por sentimentos anti-ciganos

ARTIGO 8.º DA CONVENÇÃO

Obrigações positivas

[Milićević c. Montenegro](#) – queixa n.º 27821/16: Falta de proteção policial a pessoa agredida por indivíduo com doença mental, subsequente a ameaças de agressão

ARTIGO 6.º § 1 DA CONVENÇÃO

Processo equitativo

[Zhang c. Ucrânia](#) – queixa n.º 6970/15

Acórdão de 13.11.2018 [Secção IV]:

Condenação em crime de homicídio fundada nos depoimentos contraditórios das testemunhas da acusação e exclusão dos depoimentos das testemunhas de defesa

1 - Factos:

O requerente, um estudante chinês de economia, participava num piquenique com um grupo de cerca de quinze estudantes chineses quando se desencadeou uma contenda com um grupo de quatro homens ucranianos. Um destes homens foi esfaqueado nas costas com um espeto de metal e, alguns dias depois, veio a falecer no hospital em consequência de tal agressão. O requerente foi condenado pela autoria do homicídio.

2 - Decisão:

Artigo 6.º §1: Os elementos probatórios chave, sobre os quais se estribou a condenação do requerente, foram os depoimentos inconsistentes dos amigos da vítima. Ao longo de todo o processo, defesa apontou repetidamente para as inconsistências e contradições de tais depoimentos. Os próprios tribunais nacionais já os haviam considerado como gravemente deficientes, ordenando, em consequência, a repetida remessa do processo para a fase de investigação pré-julgamento. Todavia, nenhum esforço foi feito para

sanar tais deficiências. Na decisão que veio a condenar o requerente pela prática do crime de homicídio, o tribunal nacional limitou-se a declarar que não tinha dúvidas sobre as circunstâncias de facto do caso e que considerava os depoimentos das testemunhas “consistentes e corroborados por outras provas”. Os tribunais superiores sufragaram esta conclusão sem fazer quaisquer apreciações adicionais. Embora a indiscutível existência de falhas nos depoimentos das testemunhas impusesse aos tribunais nacionais um particular cuidado na sua avaliação, estes optaram, sem fornecer qualquer explicação, não duvidar da credibilidade de tais provas ou valorar quaisquer dúvidas em benefício do arguido.

Além dos depoimentos inconsistentes das testemunhas de acusação, não existiam quaisquer outros indícios a inculpar o requerente. De notar que um dos estudantes chineses apresentado como testemunha pela defesa, a dada altura do seu depoimento, confessou ter ferido acidentalmente um dos homens ucranianos. Todos os estudantes chineses abandonaram o território da Ucrânia enquanto o inquérito estava em curso. A questão de estabelecer seu paradeiro, com vista a convocá-los para comparecer na Ucrânia ou a realizar a sua inquirição através de meios técnicos de realização de depoimentos à distância, nunca foi ponderada.

Em 2012 entrou em vigor na Ucrânia o novo Código de Processo Penal (CPP). Nessa data, o processo penal contra o

requerente decorria há já três anos e meio e contava já com várias rondas de inquérito realizadas com o objetivo de suprir as inúmeras deficiências da investigação. O novo CPP veio estabelecer que o tribunal de julgamento só podia considerar e valorar como prova os depoimentos das testemunhas ouvidas em sede de audiência de julgamento, mas não aqueles produzidos anteriormente perante os órgãos de polícia criminal ou Ministério Público. Esta alteração legal tinha por escopo pôr cobro à prática generalizada de maus-tratos levada a cabo pela polícia ucraniana, nas fases iniciais da investigação, com a finalidade de extrair confissões dos suspeitos (prática muitas vezes criticada pelos Tribunais). Simultaneamente, o CPP de 2012 estabeleceu que a admissibilidade em matéria de prova devia ser determinada de acordo com o regime legal previsto no CPP em vigor na data em que essa mesma prova havia sido obtida. No processo do requerente, não foi contestado que todos os depoimentos das testemunhas apresentadas pela defesa haviam sido realizados durante a vigência do CPP de 1960.

Pese embora as disposições do novo Código de Processo Penal se destinassem a fortalecer os direitos dos suspeitos e arguidos na fase de investigação, no caso do requerente, os tribunais nacionais decidiram aplicá-las como fundamento legal para excluir todos os depoimentos das testemunhas apresentadas pela defesa, dado que os mesmos não foram produzidos perante o tribunal de julgamento. Assim, o Ministério Público pôde usar todas as testemunhas à sua disposição, enquanto o requerente se viu impossibilitado de usar qualquer prova testemunhal para exercer a sua defesa. O requerente foi, por conseguinte, colocado numa posição de grande desvantagem em relação à acusação.

Neste contexto, independentemente da questão de saber qual o regime legal a aplicar (se o CPP de 1960 ou o CPP de 2012), os tribunais nacionais, ao decidir da forma apontada, interpretaram e aplicaram as normas processuais penais relativas à admissibilidade de provas de forma incompatível com as obrigações do Estado impostas pela Convenção.

Por último, os tribunais nacionais dos três níveis de jurisdição falharam em realizar uma avaliação específica e pertinente das deficiências verificadas nos depoimentos das testemunhas de acusação que o requerente logrou apontar. E, outrossim, falharam em se pronunciar sobre a alegada ilegalidade e arbitrariedade consubstanciada na exclusão de todos os depoimentos das testemunhas de defesa existentes no inquérito.

Decisão: violação (por unanimidade).

Artigo 41.º: EUR 7.500,00 em relação a danos não patrimoniais. O pedido de indemnização por danos patrimoniais foi rejeitado.

ARTIGO 6.º § 1 DA CONVENÇÃO

Processo equitativo

Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portugal

Queixa n.º 55391/13 e outras

Acórdão de 06.11.2018 [GC]:

Ausência de audiência pública e carácter limitado do controle exercido pelo S.T.J. sobre as decisões disciplinares do C.S.M.; e alegada ausência de independência e imparcialidade do S.T.J. decorrente da duplicidade de funções do seu Presidente e da vinculação das carreiras dos respetivos juízes ao C.S.M.

1- Factos:

O Conselho Superior da Magistratura (CSM) instaurou três procedimentos disciplinares contra a requerente, juíza de direito em exercício de funções. Na sequência dos mesmos, veio esta a ser condenada numa pena de multa e em duas penas de suspensão do exercício de funções. A requerente recorreu destas decisões, demandando o reexame da matéria de facto, mas os recursos não obtiveram provimento. A secção do contencioso do Supremo Tribunal de Justiça confirmou as decisões do CSM, considerando em particular que não tinha competência para reexaminar os factos mas, tão-somente, controlar a razoabilidade com que os mesmos foram estabelecidos.

Efetuando o cúmulo jurídico das penas, o CSM condenou a requerente na pena única de 240 dias de suspensão do exercício de funções.

A requerente invocou, perante este Tribunal, a violação do seu direito a um tribunal independente e imparcial, o seu direito de ver reexaminados os factos estabelecidos pelo CSM, bem como o seu direito a ter uma audiência pública. Por acórdão proferido em 21 de junho de 2016, uma câmara da secção do Tribunal concluiu unanimemente pela violação artigo 6.º da Convenção. Em 17 de outubro 2016, a pedido do Governo, o caso foi reenviado para o Tribunal Pleno.

2- Decisão:

Artigo 6.º § 1

1. Aplicabilidade – O artigo 6.º mostra-se aplicável na sua vertente civil.

As normas administrativas aplicadas no âmbito dos procedimentos em apreciação formam parte do regime disciplinar aplicável aos juízes. E as disposições legais que autorizam a aplicação de penas visam especificamente a

categoria profissional dos juízes. Os procedimentos foram conduzidos pelo CSM que é um órgão de gestão e disciplina. Conclui-se, portanto, que as infrações de que a recorrente foi acusada e todas as penas que eram suscetíveis de ser aplicadas tinham uma natureza exclusivamente disciplinar. O valor substancial da multa e o facto de esta possuir um carácter punitivo não reconduz as infrações à esfera criminal. Por conseguinte, os processos disciplinares instaurados contra a requerente não equivalem a acusações de natureza criminal nos termos e para efeitos do artigo 6.º, da Convenção. Este artigo não é, portanto, aplicável na sua vertente criminal. Em consequência, todas as queixas apresentadas ao abrigo do artigo 6.º § 3, são incompatíveis *ratione materiae* com as disposições da Convenção.

2 - Mérito:

a) *Da independência e imparcialidade da Secção do Contencioso do S.T.J.*

(i) *A duplicidade de funções do Presidente do Supremo Tribunal de Justiça* - A queixa da requerente referia-se, em particular, ao facto de o Presidente do Supremo Tribunal de Justiça exercer também funções como Presidente do CSM.

A composição da Secção do Contencioso do Supremo Tribunal de Justiça é determinada pelo Estatuto dos Magistrados Judiciais tendo por base critérios objetivos, tal como a antiguidade dos juízes e a respetiva posição em determinada secção, sendo que o Presidente do S.T.J. não tem assento nesta secção *ad hoc*. Na prática, a designação formal dos membros desta Secção é efetuada pelo vice-presidente mais antigo do S.T.J..

Note-se que a requerente não alegou que os juízes da Secção do Contencioso tivessem agido sob as instruções ou influência do Presidente do S.T.J. ou que tivessem demonstrado parcialidade. Também não ficou estabelecido que tais juízes tivessem sido especialmente nomeados para decidir o seu caso. Não existem, por isso, quaisquer indícios suscetíveis de justificar objetivamente o receio invocado pela requerente.

A duplicidade de funções do Presidente do S.T.J. não é, portanto, de natureza a pôr em causa a independência e a imparcialidade objetiva desse mesmo tribunal.

(ii) *O papel do CSM em relação às carreiras de juízes do S.T.J. e respetivos processos disciplinares* - Diferentemente do processo Oleksandr Volkov c. Ucrânia (21722/11, 9 de janeiro de 2013), não foram identificadas deficiências sérias ou qualquer aparência de viés na estrutura do CSM português.

A independência do poder judiciário em Portugal é protegida tanto pela Constituição como por outras normas de direito interno, tendo o Tribunal Constitucional declarado em diversas decisões que a jurisdição sobre os recursos contra decisões do CSM pertence à Secção do Contencioso do S.T.J..

Por outro lado, o facto de os juízes da Secção do Contencioso do S.T.J. estarem sujeitos à lei em geral e às regras de disciplina e deontologia profissional em particular, não deveria deixar dúvidas quanto à sua imparcialidade. Os juízes do S.T.J., enquanto profissionais altamente qualificados que se encontram frequentemente nos estágios finais das respetivas carreiras, já não estão sujeitos a avaliações de desempenho ou em busca de promoção. Na realidade, a autoridade disciplinar do CSM sobre eles é mais teórica do que prática. No caso concreto, também não foi identificado um qualquer indício específico revelador de falta de imparcialidade por banda dos juízes. Por conseguinte, o facto dos juízes que lidam com este género de casos ainda estarem sujeitos a um conjunto de regras disciplinares e poderem, em algum momento, estar em posição semelhante a uma das partes, não é, por si só, suficiente para chegar à conclusão de que existe violação das exigências de imparcialidade.

Nestes termos, avaliando todas as circunstâncias específicas do caso e as garantias destinadas a proteger as secções judiciais do Supremo Tribunal de Justiça das pressões externas, os receios da recorrente não se revelam objetivamente justificados. Conclui-se, portanto, que o sistema de revisão das decisões disciplinares do CSM, nomeadamente o recurso para a Secção do Contencioso do S.T.J., não viola o requisito de independência e imparcialidade estabelecido no artigo 6.º, n.º 1, da Convenção.

Conclusão: não violação (por maioria)

b) *Da revisão efetuada pela Secção do Contencioso do S.T.J. e da falta de audiência pública*

(i) *O objeto das decisões do CSM* - A questão em análise nos processos disciplinares consistia em apurar se a requerente havia violado as suas obrigações profissionais. Para responder a tal questão o CSM exerceu os seus poderes discricionários. Como órgão especificamente criado para interpretar e aplicar as regras que regem a conduta disciplinar dos juízes, ao CSM incumbe a função de contribuir para o bom funcionamento do sistema de justiça. No presente caso, a avaliação dos factos e a determinação das sanções disciplinares não exigiam um conhecimento especializado ou uma experiência profissional específica e poderia estar sob a jurisdição de qualquer tribunal. Por

outras palavras, não estava em causa um exercício clássico do poder administrativo numa área especializada de direito.

As decisões do CSM vieram a ser contestadas por meio de recursos administrativos perante a Secção do Contencioso do S.T.J.. O controle de uma decisão que impõe uma sanção disciplinar difere do controle de uma decisão administrativa que não comporta tal elemento punitivo. O processo disciplinar em questão dizia respeito a um juiz. Por isso, o controlo jurisdicional deveria ser adaptado ao objeto e carácter disciplinar do litígio.

(ii) *O processo perante o CSM (a instância disciplinar)* – No decurso do processo a requerente teve oportunidade de apresentar elementos de prova tendentes a consubstanciar a sua defesa. Todavia e apesar do facto de a mesma poder ser sujeita a sanções muito graves, o processo foi realizado por escrito. A requerente não pôde participar em qualquer uma das sessões levadas a cabo no âmbito dos três de procedimentos que a visavam, porquanto o CSM estava legalmente impedido de realizar audiências públicas. E, também, não teve oportunidade de expor oralmente a sua tese sobre as questões factuais, as sanções ou quaisquer outras questões legais que entendesse pertinentes. Acresce que, e apesar de estar em jogo não apenas a credibilidade da requerente mas também a de testemunhas cruciais, o CSM não ouviu quaisquer testemunhas. Considerando estas circunstâncias, conclui-se que o CSM não exerceu os seus poderes discricionários de forma materialmente adequada.

(iii) *O processo perante a Secção do Contencioso do S.T.J. (a instância judicial)*

(α) *As questões submetidas ao controle judicial* - Em primeiro lugar, a requerente impugnou, em sede de recurso para o S.T.J., a veracidade dos atos que lhe haviam sido imputados pelo CSM. Em segundo lugar, as sanções disciplinares que lhe foram impostas fundaram-se na conclusão de que ela havia violado suas obrigações profissionais enquanto juiz. A caracterização da conduta profissional da requerente constituía, portanto, uma questão crucial. Em terceiro lugar, considerando que a requerente se queixou da desproporcionalidade das sanções que lhe foram impostas em cada um dos processos, um órgão jurisdicional não pode ser considerado como órgão de jurisdição plena, a menos que tenha poder para avaliar se a sanção é proporcional à má conduta.

No contexto específico dos processos disciplinares, as questões de facto são tão relevantes como as questões jurídicas. A determinação dos factos assume particular importância nos processos que implicam a imposição de sanções, especialmente sanções disciplinares a juízes, dado que estes devem gozar do respeito necessário ao exercício

das suas funções, de modo a que a confiança pública no funcionamento e independência do poder judicial seja garantida. No caso em apreço, os factos constituíam um aspeto decisivo do processo relativo à requerente e não revestiam um carácter meramente secundário em relação às questões abrangidas no poder discricionário das autoridades administrativas. A fixação dos factos, que foram caracterizados como “decisivos”, havia sido objeto de discordância entre os membros do CSM. Os factos de que a requerente veio a ser acusada eram suscetíveis de conduzir à sua demissão do cargo ou à sua suspensão do exercício de funções, penas de elevada severidade e que acarretam em si mesmas um significativo estigma social e que poderiam ter repercussões irreversíveis na sua vida e carreira. Note-se que, com base neles, a requerente acabou por ser condenada numa pena de 240 dias de suspensão do exercício de funções, embora na prática o período de suspensão apenas tivesse durado 100 dias.

(β) *O método de revisão judicial* – A Secção do Contencioso do S.T.J. declarou expressamente que não tinha jurisdição plena sobre a matéria de facto e que era exclusivamente convocada a examinar a legalidade das decisões impugnadas.

Considerando os limites impostos quer pela lei e quer pela sua própria jurisprudência, a Secção do Contencioso do S.T.J. não tinha poderes para reexaminar as questões decisivas do processo, podia apenas “examinar as contradições, as incoerências e ainda as insuficiências probatórias e quaisquer erros manifestos na avaliação da prova, na medida em que esses defeitos fossem evidentes”. E, em consonância com a sua própria inteligência jurisprudencial, o erro “manifesto” não deve ser apenas grave (um erro grosseiro, na medida em que é manifestamente contrário à razão, ao bom senso ou à verdade ou demonstra conhecimento inadequado) mas deve ser também flagrante (manifesto)”.

Os processos em causa não revertiam apenas sobre questões puramente jurídicas ou questões altamente técnicas suscetíveis de ser tratadas de forma satisfatória com base exclusivamente nos elementos documentais constantes dos autos. Bem pelo contrário, se se atender a que os recursos apresentados pela requerente levantavam questões importantes de natureza quer factual quer jurídica. Ainda que o S.T.J. considerasse que não era sua função proceder ao reexame dos elementos de prova, tinha, todavia, o dever de verificar se o quadro factual das decisões tomadas pelo CSM era suficiente para sustentar as conclusões consagradas nas mesmas. As discordâncias quanto aos factos apurados e as repercussões das sanções disciplinares sobre a reputação da requerente exigiam que a Secção do Contencioso do S.T.J. levasse a cabo uma

fiscalização suficientemente aprofundada para poder pronunciar-se sobre as questões relativas à credibilidade da mesma e das respetivas testemunhas. É inquestionável que a tramitação de processos disciplinares em privado, levada a cabo com o consentimento da pessoa a que se diz respeito, não é contrária ao espírito da Convenção. No entanto, a requerente requereu uma audiência pública e, assim sendo, deveria ter tido a oportunidade de a ver realizada perante um órgão com jurisdição plena. Tal audiência contraditória teria permitido um confronto oral entre as partes e uma revisão mais completa dos factos.

(γ) O poder decisório – De harmonia com a sua própria jurisprudência, a Secção do Contencioso do S.T.J. estava impedida de substituir a apreciação feita pelo órgão disciplinar pela sua. Todavia, tinha o poder de anular, no todo ou em parte, tal decisão em caso de “erro grosseiro e manifesto”, em particular, se fosse manifesto que a lei substantiva ou os requisitos processuais de equidade não haviam sido cumpridos no processo em cujo âmbito a decisão condenatória foi tomada. A Secção poderia ainda remeter novamente o processo ao CSM para este se pronunciar acerca de quaisquer irregularidades constatadas.

(δ) A motivação das decisões do Supremo Tribunal de Justiça - A Secção do Contencioso do S.T.J. pronunciou-se dentro dos limites da competência que lhe é definida pela legislação nacional e pela sua própria jurisprudência e fundamentou suficientemente as suas decisões, respondendo a todas as questões apresentadas em sede de recurso. No entanto, a falta de audiência em relação a elementos de facto fundamentais, e que foi justificada pela natureza limitada dos seus poderes, impediu a Secção de se pronunciar sobre esses mesmos elementos.

(iv) Conclusão - Considerando, em particular, o contexto específico dos processos disciplinares conduzidos contra juízes, a gravidade das sanções, o facto de que as garantias processuais perante o CSM serem limitadas e sendo imperioso avaliar em termos factuais a credibilidade da requerente e das testemunhas (elemento essencial do processo) e a verificação cumulativa de um insuficiente controlo judicial efetuado pela Secção do Contencioso do S.T.J. e da audiência no Tribunal de Justiça, conduz à conclusão de que o caso do requerente não foi processado de acordo com os requisitos do artigo 6.º § 1 da Convenção.

Decisão: violação (por unanimidade).

Artigo 41.º: o pedido de indemnização por danos materiais foi rejeitado.

(Ver também *Albert e Le Compte c. Bélgica*, 7299/75 e 7496/76, 10 de fevereiro de 1983; *Martinie c. França* [GC],

58675/00, 12 de abril de 2006, Nota Informativa 85; *Jussila c. Finlândia* [GC], 73053/01, 23 de novembro de 2006, Nota Informativa 91, *Družstevní záložna Pria e outros c. República Checa*, 72034/01, 31 de julho de 2008, Nota Informativa 110, *Vernes c. França*, 30183/06, 20 de janeiro de 2011, Informação Nota 137 e *Grande Stevens e Outros c. Itália*, 18640/10 e outros, 4 de março de 2014, Nota Informativa 172).

ARTIGOS 3.º E 8.º DA CONVENÇÃO

Discriminação

Burlya e outros c. Ucrânia – queixa n.º 3289/10

Acórdão de 06.11.2018 [Secção IV]:

Falha da polícia em proteger os moradores de etnia cigana nos ataques às suas casas levados a cabo por populares movidos por sentimentos anti-ciganos

1 - Factos:

Na sequência de um homicídio acontecido na aldeia dos requerentes, um grupo de moradores reuniu-se e exigiu que todas as pessoas de etnia cigana fossem expulsas da localidade. O Conselho do Município reuniu-se e decidiu apoiar tal pretensão. Os requerentes, cidadãos ucranianos de etnia cigana, foram aconselhados pelo Presidente do Município e pela polícia local a abandonar a aldeia, porquanto um “pogrom” estaria prestes a começar. Posteriormente, uma multidão composta por várias centenas de pessoas saquearam as casas pertencentes à população de etnia cigana e destruíram os seus pertences. Os requerentes queixaram-se dos ataques às suas casas, alegando que as autoridades tinham sido cúmplices ou, pelo menos, não tinham conseguido prevenir ou investigar de forma eficaz o ataque.

2 – Decisão:

Mostra-se apropriado distinguir dois grupos de requerentes. O primeiro grupo constituído pelos requerentes que estavam presentes na aldeia no período que antecedeu o ataque e teve de fugir de suas casas e um segundo grupo formado pelos requerentes que estavam ausentes de suas casas no momento dos eventos em questão.

Artigo 3.º (vertente substantiva) apreciado em conjunto com o artigo 14.º: Não é objeto de controvérsia que o ataque às casas dos requerentes foi motivado pelo sentimento anti-cigano existente na restante população.

A polícia local e distrital teve conhecimento do “pogrom” que estava a ser organizado com suficiente antecedência para convocar os habitantes da etnia cigana para uma reunião e os aconselhar a abandonar a aldeia. Inexiste qualquer informação sobre o motivo pelo qual não intervieram para proteger as casas dos requerentes. Note-se que não foi invocado, em qualquer uma das decisões dos tribunais nacionais, que a violência irrompeu de forma

abrupta ou de molde a incapacitar os recursos policiais, justificando a decisão de limitar a intervenção policial à tentativa de minimizar os danos, aconselhando os requerentes a fugir.

Os agentes do Estado incitaram explicitamente os requerentes a abandonar a aldeia porque não queriam protegê-los da violência da multidão ou porque se consideravam incapazes de o fazer. As forças policiais presentes durante os ataques não realizaram qualquer intervenção digna de nota. Essa presença, juntamente com a decisão do Conselho Municipal de apoiar as expulsões da aldeia, criou a aparência de uma aprovação oficial das ações dos atacantes.

Os requerentes, ao serem alertados sobre o ataque, foram colocados numa situação em que lhes era imperioso concluir que, por causa das suas relações familiares e da sua etnia, não podiam contar com a proteção da lei na aldeia onde residiam há já longo tempo. A decisão de abandonar as suas casas antes do ataque não foi, portanto, fruto do seu livre arbítrio, mas foi antes uma forma dos requerentes protegerem a sua integridade física. Os seus sentimentos de medo, angústia, desamparo e inferioridade foram acentuados pela compreensão de que as suas casas seriam provavelmente atacadas e que eles seriam incapazes de as proteger sem colocar em risco as suas próprias vidas. Isto constituiu um ataque sério à dignidade dos requerentes, diminuindo-a gravemente. A intervenção da polícia, que optou por não proteger os requerentes antes os aconselhando a fugir do “pogrom” e o facto deste ter consistido na invasão e no saqueio das casas dos mesmos levada a cabo por um grande grupo de populares impulsionados por um sentimento anti-cigano – traduzem uma afronta à dignidade dos requerentes suficientemente grave para caracterizado como tratamento “degradante”.

O Tribunal não concorda com o argumento do governo de que a aplicabilidade do artigo 3.º no contexto de danos à propriedade tinha por pressuposto que os requerentes tivessem presenciado a destruição das respetivas casas. A relevância da sua presença ou ausência não deve ser avaliada isoladamente, mas sim no contexto de todas as circunstâncias do caso. Tendo em conta as conclusões *supra* mencionadas, o Tribunal considera que esse factor não é decisivo no presente caso.

Decisão: violação (por unanimidade) em relação ao primeiro grupo de requerentes; inadmissível (incompatível *ratione materiae*) em relação ao segundo grupo de requerentes.

Artigo 3.º (vertente processual) apreciado em conjunto com o artigo 14.º: A investigação interna ao ataque evidencia diversas omissões graves. A investigação tinha em seu poder provas que demonstravam que as autoridades locais,

incluindo a polícia, sabiam que o ataque estava a ser preparado e, ainda assim, não tomaram todas as medidas necessárias para o impedir, limitando-se a agir tão-somente para evitar vítimas humanas. Acresce que, nenhuma investigação foi levada a cabo sobre este aspeto do caso. Não foi feito qualquer esforço para esclarecer a quantidade de informação as autoridades tinha em seu poder, em que momento a obtiveram ou a identidade da sua fonte – se havia sido fornecida pelos organizadores do ataque -, se se mantiveram em contato com estes e por que motivo haviam limitado a sua intervenção ao simples aviso para os requerentes abandonarem a aldeia, ao invés de tomar medidas efetivas para evitar o ataque.

A polícia local, que claramente desempenhara um papel relevante nos eventos investigados, participou ativamente na própria investigação. Ao circunscrever a investigação da forma descrita, falhando em levar a cabo a linha de investigação claramente necessária – aparentemente sem qualquer justificação razoável – revela não apenas inadequação e falta de rigor mas também falta de independência.

As ações levadas a cabo para identificar os perpetradores também foram insuficientes. Dos três indivíduos especificamente identificados como instigadores do “pogrom” apenas dois foram interrogados. Estes negaram qualquer envolvimento pessoal nos ataques às casas dos habitantes de etnia cigana. No entanto, não há nenhuma indicação sobre se eles foram interrogados especificamente sobre seu suposto papel na instigação ao ataque. Acresce que, aparentemente nenhuma das testemunhas que negaram ter participado pessoalmente nos ataques foi questionada no sentido de esclarecer se conhecia qualquer um dos atacantes. Isto foi particularmente marcante no caso dos polícias que se encontravam pessoalmente presentes durante os acontecimentos e que observaram diretamente quer o ataque quer os atacantes.

Finalmente, apesar da existência de indícios claros de que foi dirigido a alvos de um grupo étnico específico, o ataque foi investigado como se de um distúrbio comum se tratasse. Não há qualquer sinal de que as autoridades tivessem conduzido qualquer investigação acerca do preconceito contra os habitantes de etnia cigana como sendo este o provável motivo do crime.

A análise do caso deve também ser efetuada à luz dos relatórios internacionais que descrevem a existência na Ucrânia de um persistente padrão de preconceito relativo às pessoas de etnia cigana, em especial por parte de certos agentes da lei.

Decisão: violação (unanimidade) em relação ao primeiro grupo de requerentes; inadmissível (incompatível *ratione materiae*) em relação ao segundo grupo de requerentes.

Artigo 8.º conjugado com o artigo 14.º: a situação do segundo grupo de requerentes não se mostra abrangida pelo artigo 3.º mas pode ser reconduzida ao âmbito do artigo 8.º. Ficou estabelecido que houve graves falhas por parte das autoridades nacionais para proteger o primeiro grupo de requerentes do ataque às suas casas, o que levou o Tribunal a concluir pela existência de uma violação do artigo 3.º, em conjugação com o artigo 14.º da Convenção. Essas conclusões revelam-se igualmente válidas para o segundo grupo de requerentes. A única diferença entre ambos reside no facto dos requerentes do segundo grupo estarem ausentes da aldeia no momento dos ataques e só posteriormente terem regressado, acabando por encontrar as suas casas destruídas. Não há dúvida de que os requerentes estavam deslocados das suas casas como resultado da notícia do eminente ataque. Embora não haja qualquer elemento que permita concluir que eles foram ativamente impedidos de retornar para a aldeia, não se mostra razoável esperar que vivessem permanentemente em casas destruídas e numa localidade onde as autoridades não lhes assegura qualquer proteção contra a violência popular – principalmente atendendo às circunstâncias de que não foi realizada uma investigação adequada e que nenhuma pessoa foi responsabilizada pelos ataques.

Inexistem quaisquer dúvidas, portanto, de que os danos causados às casas em apreço constituíram uma grave e injustificada interferência no direito ao respeito pela vida privada e familiar e casa deste segundo grupo de requerentes.

Decisão: violação (por unanimidade).

Artigo 41.º: EUR 11.000,00 para cada requerente do primeiro grupo e EUR 9.000,00 para cada requerente do segundo grupo, relativos aos danos não patrimoniais; o pedido de indemnização por danos patrimoniais foi rejeitado.

(Ver também *Moldovan e Outros c. Roménia* (no. 2), 41138/98, 12 de julho de 2005)

ARTIGO 8.º DA CONVENÇÃO

Obrigações positivas

Milićević c. Montenegro – queixa n.º 27821/16

Acórdão de 6.11.2018 [Secção II]:

Falta de proteção policial a pessoa agredida por indivíduo com doença mental, subsequente a ameaças de agressão

1 - Factos:

No final do mês de janeiro de 2013, o requerente informou a polícia de que havia sido ameaçado por X, um doente psiquiátrico de longa duração que padecia de esquizofrenia. Dois dias depois, X agrediu-o com um martelo, provocando-lhe uma lesão na cabeça. O requerente apresentou queixa contra X. Este veio a ser criminalmente processado por ofensa à integridade física na pessoa do requerente e ainda por, em outubro de 2012, haver esfaqueado outro indivíduo, V.J., sem qualquer motivo. X foi declarado culpado de ambas as agressões e condenado a submeter-se a tratamento psiquiátrico hospitalar.

O pedido civil formulado pelo requerente para indemnização de danos não pecuniários sofridos em consequência da alegada falha do Estado em adotar medidas preventivas destinadas à sua proteção, foi rejeitado pelos tribunais internos, com fundamento na inexistência de qualquer responsabilidade do Estado.

2 – Decisão:

Artigo 8.º: No âmbito do quadro legal montenegrino previsto para o crime de atentado à segurança de outrem, existindo recusa do Ministério Público para proceder criminalmente e independentemente do fundamento da mesma, a vítima pode assumir a acusação como procurador subsidiário. Nestes termos é de concluir que a lei fornecia suficiente proteção.

Embora se note que os órgãos competentes intervieram depois da agressão, não pode ignorar-se que foi a inatividade das autoridades em assegurar a proteção do requerente, na sequência da ameaça efetuada por X, ou a sujeição deste a tratamento psiquiátrico após a agressão sobre V.J., que permitiu que a ameaça de agressão física se viesse a concretizar.

Cumprir considerar particularmente que as autoridades tinham conhecimento do facto de que X era um doente psiquiátrico de longa duração, tinha um historial de comportamento violento que incluía ataques aos seus vizinhos, atear fogo ao seu apartamento, provocar uma inundação no apartamento de um vizinho e que transportava sempre consigo uma faca ou outra arma similar. Tinham as mesmas, ainda, conhecimento do seu passado criminal e que os tribunais haviam estabelecido um nexo de causalidade entre o estado mental de X e os crimes por si praticados. Além disso, quatro meses antes do ataque ao requerente, X abandonara o hospital por sua própria vontade em desobediência à recomendação do médico. Alguns dias depois, acabou por vir a esfaquear V.J. sem qualquer motivo aparente. Não ficou demonstrado que, após este ataque, X tivesse sido medicamente examinado a fim de garantir que continuava a tomar a medicação, o que



ORDEM DOS
ADVOGADOS



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

**CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS**

indica uma falta de cooperação entre a polícia e os serviços médicos. O procedimento criminal por esta agressão, não obstante ter sido iniciado, esteve parado por mais de três meses, só sendo tramitado novamente depois de acontecer a agressão ao requerente. É importante sublinhar que as autoridades tinham conhecimento das ameaças de X, uma vez que o requente as denunciara à polícia. As autoridades sabiam, portanto, que existia um risco sério e iminente de o requerente vir a ser fisicamente agredido por X.

A resposta das autoridades face ao comportamento de X, omitindo as medidas de proteção necessárias, consubstancia uma violação da obrigação positiva do Estado de garantir o respeito pela vida privada do requerente, nos termos impostos pelo artigo 8.º.

Decisão: violação (por unanimidade)

Artigo 41.º: EUR 4.500,00 relativos a danos não patrimoniais

(Ver também *Hajduová c. Eslováquia*, 2660/03, 30 de Novembro de 2010)

ELABORAÇÃO:

PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE

JUIZ DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS
HUMANOS (TEDH)

ANA MARIA DUARTE

OLINDA MORGADO

JURISTAS DO TEDH

CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS (CEJ)

EDGAR TABORDA LOPES

JUIZ DESEMBARGADOR

ANA CAÇAPO

GRAFISMO – FORMAÇÃO CEJ

O CONTEÚDO DESTA NEWSLETTER NÃO VINCULA O TRIBUNAL