

**Conselho Regulador da
Entidade Reguladora para a Comunicação Social**



**Deliberação
80/DR-I/2008**

ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

**Participação de Joaquim Jorge Costa Ribeiro contra o semanário
"Expresso" (II)**

Lisboa

3 de Setembro de 2008

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação 80/DR-I/2008

Assunto: Participação de Joaquim Jorge Costa Ribeiro contra o semanário "Expresso" (II)

I. Identificação das partes

Joaquim Jorge Costa Ribeiro, como Denunciante, e o semanário “Expresso”, com sede no concelho de Oeiras, na qualidade de Denunciado.

II. Objecto do recurso

O recurso tem por objecto o alegado incumprimento, por parte do Denunciado, do dever de publicação do texto de resposta do ora Denunciante, determinado pelo Conselho Regulador da ERC através da Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008.

III. Análise e fundamentação

1. Na Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008 (que pode ser consultada *in* www.erc.pt), proferida no âmbito de um recurso interposto pelo ora Denunciante contra o ora Denunciado, por denegação do direito de resposta no tocante a uma entrevista-perfil intitulada “O clube que quer os políticos... a ouvir”, assinada por Ricardo Jorge Pinto, publicada na edição de 8 de Março de 2008 do “Expresso”, o Conselho Regulador entendeu: (i) reconhecer ao então Recorrente, Joaquim Jorge Costa Ribeiro, a titularidade do direito de resposta; (ii) convidar o Recorrente, caso pretendesse exercer o seu direito, a reformular a respectiva resposta, de modo a expurgá-la das expressões desproporcionadamente desprimosas que foram indicadas na deliberação; (iii) convidar o Recorrente, também como condição para o exercício do direito de resposta, a reformular o

texto da réplica de modo a contê-lo numa extensão máxima de 551 palavras ou, em alternativa, pagar antecipadamente a publicação da parte que excedesse o referido limite; e (iv) ordenar ao jornal “Expresso” a publicação do texto de resposta do então Recorrente, caso este cumprisse os ónus indicados nos dois pontos anteriores.

2. Após a aprovação da Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008, deu-se uma troca de correspondência entre o ora Denunciante, o Denunciado e a ERC, que pode resumir-se do seguinte modo:

- I. Em 28 de Maio de 2008, foi recebida pelo Denunciado uma carta do Denunciante, datada de 27 de Maio de 2008, contendo uma nova versão do texto de resposta;
- II. Contudo, o Denunciado considerou que o novo texto continha, tal como a versão originária, expressões desproporcionadamente desprimorosas, pelo que comunicou ao Denunciante a recusa de publicação, por meio de carta, datada de 29 de Maio 2008, a qual foi recebida pelo Denunciante a 2 de Junho de 2008;
- III. Em 5 de Junho de 2008, deu entrada na ERC uma nova participação do Denunciante, datada de 3 de Junho, dando conta desta última recusa do jornal;
- IV. Na sequência daquela recusa, o Denunciante enviou ao Denunciado uma nova carta, datada de 20 de Junho, com uma terceira versão do texto de resposta, sem as expressões consideradas como desproporcionadamente desprimorosas pelo Director do “Expresso”;
- V. Recebida a nova versão do texto pelo Denunciado, respondeu este ao Denunciante, através de carta, não datada, comunicando-lhe que, tendo sido incumpridos os ónus determinados pelo Conselho Regulador, na Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008, o direito de que se arrogava o Denunciante encontrava-se, no entender do Denunciado, precluído. O Denunciado termina a respectiva missiva solicitando ao Denunciante «que se abstenha de enviar mensagens electrónicas ou correspondência em papel para o “Expresso”, que tenham directa ou indirectamente que ver com este assunto, pois não serão as mesmas, a partir de hoje, consideradas ou sequer respondidas».

3. Mediante participação que deu entrada na ERC em 16 de Julho de 2008, veio o Denunciante, por intermédio de mandatária forense, com procuração no processo, sujeitar aquilo que considera um incumprimento da deliberação do Conselho Regulador ao escrutínio deste órgão, solicitando nova intervenção do mesmo.

Alega, em síntese, que reformulou efectivamente o texto de resposta, em conformidade com a Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008, e que, contudo, o Denunciado, em claro desrespeito da lei, recusou a publicação da réplica.

4. Notificado para se pronunciar sobre a participação, veio o Denunciado, através de mandatário forense, com procuração no processo, em resposta que deu entrada em 28 de Julho de 2008, alegar o seguinte:

- (a) Após ter sido notificado da deliberação do Conselho Regulador da ERC, o Denunciante enviou ao Denunciado um novo texto de resposta, alegadamente em conformidade com as indicações constantes daquela, por carta datada de 27 de Maio de 2008. O texto não corresponde àquele que o Denunciante agora juntou à sua nova participação, sendo certo que este último contém expressões desproporcionadamente desprimorosas;
- (b) O Denunciante gozou da faculdade de recorrer da nova decisão de recusa, por parte do Director do Expresso, durante o prazo de 30 dias a contar da data da recepção da recusa, ou seja, a contar a partir de 2 de Junho de 2008;
- (c) Uma vez que a participação deu entrada na ERC em 16 de Julho de 2008, tal faculdade encontrava-se, nessa data, extinta por caducidade;
- (d) O prazo de 30 dias, estabelecido pelo artigo 59.º, dos Estatutos da ERC (doravante, “EstERC”), aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, não é um prazo adjectivo, não lhe sendo, conseqüentemente, aplicável o regime da contagem de prazos constante do artigo 72.º do Código do Procedimento Administrativo (doravante, “CPA”), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, na versão resultante do Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro. Constitui, sim, um prazo substantivo, sendo aplicáveis as normas constantes do artigo 279.º do Código Civil;

(e) Quanto à recusa, pelo Director do Expresso, do segundo texto de resposta, transmitida por carta datada de 20 de Junho de 2008, há que referir que os respondentes são responsáveis pelo cumprimento, na parte que lhes toca, dos ónus impostos pelas deliberações da ERC, parecendo inadmissível conceber-se o direito de resposta como um direito passível de exercício *ad aeternum*. Por essa razão, considerou o Director do Expresso que o direito do Denunciante havia sido precludido com a primeira “tentativa” de reformulação do texto em conformidade com o imposto na Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008.

5. Entrando na análise da questão material controvertida, comece por referir-se que o que se encontra em causa não é um recurso de uma decisão de recusa de publicação de um texto de resposta por parte do ora Denunciado. Essa questão foi resolvida na Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008, do Conselho Regulador, no sentido que se referiu *supra*. A deliberação em causa não surtiu o efeito visado – a saber: a publicação do texto de resposta, uma vez expurgado das expressões desproporcionadamente desprimorosas. A questão essencial consiste em saber se o Denunciante cumpriu de modo eficaz o ónus referido, ou seja, se a recusa de publicação, pelo Denunciado, constitui um acto ilícito, ou se, pelo contrário, tal ónus não foi cumprido de modo eficaz pelo Denunciante e outra conduta não seria, em consequência, razoavelmente exigível ao Denunciado.

6. No tocante ao controlo exercido pela ERC sobre a execução das deliberações do Conselho Regulador no tocante ao direito de resposta, importa reafirmar a posição assumida na Directiva, da Alta Autoridade para a Comunicação Social (AACS), de 15 de Fevereiro de 2001, em que a AACS entendeu que poderia intervir, independentemente da iniciativa do particular interessado, no caso de publicação irregular de resposta ou de rectificação, quando estivesse “inequivocamente em causa o interesse público, como, designadamente, a defesa do regime e das instituições democráticas, da saúde pública, do ambiente, dos direitos dos menores e dos direitos das minorias étnicas”.

Com efeito, as deliberações proferidas pelo Conselho Regulador em sede de procedimentos de recurso, o qual cabe aos cidadãos, no caso de denegação ou de cumprimento deficiente

do exercício do direito de resposta ou de rectificação, constituem aquilo que, em Direito Administrativo, se designa como actos particulares, definidos como aqueles cujo acto de iniciativa deve partir do particular interessado, constituindo esse impulso procedimental pressuposto legal do exercício da competência do órgão administrativo (cfr. Mário Esteves de Oliveira/ Pedro Costa Gonçalves/ J. Pacheco de Amorim, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2.^a edição (reimp.), Coimbra, 1999, p. 294).

Assim, se a lei faz depender a pronúncia, pelo Conselho Regulador, de uma prévia sujeição da questão àquele por parte do particular, mediante o exercício da faculdade de recurso, por maioria de razão deverá, em regra, considerar-se o controlo da regularidade da publicação da resposta ou da rectificação, efectuada por determinação da ERC, como *dependente da vontade do recorrente*. Na medida em que os direitos de resposta e de rectificação visem, essencialmente, a tutela de bens jurídicos pessoais e de interesses particulares dos cidadãos, é coerente que o escrutínio pela ERC do cumprimento daqueles por parte das publicações periódicas se encontre sujeito ao impulso procedimental dos interessados e que, em linha com tal solução, o controlo da regularidade do cumprimento das deliberações do Conselho Regulador constitua, também em regra, um ónus dos recorrentes. Só assim não será quando a deficiente execução das deliberações do Conselho Regulador puser em causa direitos e valores constitucionalmente reconhecidos que, pela sua dimensão supra-individual, não devam encontrar-se sujeitos à disponibilidade dos particulares.

7. Note-se, a título prévio, que a argumentação do Denunciado encerra uma contradição dificilmente sanável. Por um lado, entende que o Denunciante gozaria, querendo, da faculdade de “recorrer” para o Conselho Regulador da ERC com fundamento na recusa da primeira versão corrigida do texto de resposta, enviada ao jornal após a notificação da Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008; por outro lado, sustenta que, ao introduzir nessa mesma versão expressões desproporcionadamente desprimorosas, o Denunciante viu precludido o seu direito de resposta.

8. O primeiro problema consiste em saber se, uma vez convidado, mediante deliberação do Conselho Regulador, a reformular o texto de modo a expurgá-lo de expressões desproporcionadamente desprimorosas, o respondente terá, ao seu dispor, *uma só oportunidade* para o fazer, ou se, pelo contrário, deverá poder alterar novamente o texto de resposta quando haja introduzido expressões, na nova versão, consideradas desproporcionadamente desprimorosas pelo jornal. A lei não refere, expressamente, esta questão. Contudo, não vê o Conselho razão para que, nos limites da boa fé, e na medida em que não seja detectável um abuso de direito, o respondente não possa beneficiar de mais do que uma oportunidade para exercer o seu direito, devidamente reconhecido por deliberação do Conselho Regulador. É pacífico que, no âmbito do regime geral, estabelecido pela Lei de Imprensa (doravante, “LI”), aprovada pela Lei n.º 2/1999, de 13 de Janeiro, na versão dada pela Lei n.º 18/ 2003, de 11 de Junho, o recorrente goza de mais do que uma oportunidade para exercer o seu direito – desde que respeite os prazos previstos no artigo 25.º, n.º 1 –, no caso de se verificar uma das causas legítimas de recusa por parte do director da publicação periódica previstas no artigo 25.º, n.º 4, da LI. Se assim não fosse, mal se compreenderiam disposições como as constantes dos artigos 27.º, n.º 7, e, sobretudo, 26.º, n.º 4, do mesmo diploma. Ora, é de aplicar, por analogia (artigo 10.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil), idêntica solução ao caso vertente. Por outro lado, a hermenêutica jurídica deve ter sempre em atenção os princípios e o espírito do sistema jurídico como um todo. Assim, nos termos do artigo 9.º, n.º 1, do Código Civil, “a interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico”.

Uma solução que vedasse ao respondente, quer aquando do exercício originário do direito de resposta, quer em sede de execução de uma deliberação do Conselho Regulador da ERC, a alteração do respectivo texto de resposta, de modo a adequar o mesmo às exigências legais, privilegiaria o recurso directo à intervenção do regulador em detrimento do diálogo directo entre o respondente e a direcção do periódico – mesmo em situações que poderiam ser, eventualmente, resolúveis por via, diga-se assim, não contenciosa. Ora, uma tal solução traduzir-se-ia, potencialmente, na multiplicação desnecessária de litígios

sujeitos ao escrutínio do Conselho Regulador, com prejuízo para a celeridade e economia procedimentais (artigo 10.º do CPA).

9. Em suma: aquando da recusa da primeira versão alterada do texto de resposta, enviada pelo Denunciante, por carta datada de 27 de Maio de 2008, o Denunciado actuou com arrimo numa causa legítima de recusa (artigos 27.º, n.º 7, e 26.º, n.º 4, da LI); porém, o motivo invocado para fundamentar a segunda recusa (preclusão do direito de resposta em virtude de o texto enviado, na *primeira tentativa*, ao abrigo da deliberação do Conselho Regulador, conter expressões desproporcionadamente desprimorosas), é claramente improcedente.

10. Todavia, importa verificar que, quer a primeira recusa, quer a segunda, não foram efectuadas em termos conformes às exigências legais. Com efeito, o artigo 26.º, n.º 7, da LI, impõe que a decisão de recusa seja tomada após audição do conselho de redacção. Não consta, porém, quer da primeira, quer da segunda carta de recusa do Director do “Expresso” que tal formalidade tenha sido cumprida. Tal facto tampouco surge nas alegações do Denunciado, em resposta à presente participação. Embora a lei não atribua um carácter vinculativo ao sentido do parecer expresso pelo conselho de redacção, essa audição é imperativa, sob pena de invalidade da recusa (cfr. Vital Moreira, *O Direito de Resposta na Comunicação Social*, Coimbra, 1994, p. 127), enquanto negócio jurídico unilateral (cfr. Carlos Alberto da Mota Pinto/ António Pinto Monteiro/ Paulo Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª edição, Coimbra, 2005, pp. 356-357), nos termos do artigo 294.º, do Código Civil.

11. Contudo, algo distingue a última recusa do Director do “Expresso”: o facto de revelar, claramente, uma intenção de não publicar qualquer texto de resposta do ora Denunciante. Se até ali o Denunciante poderia ainda acreditar na possibilidade de atingir um consenso no tocante ao teor do texto de resposta, uma vez recebida tal missiva, qualquer esperança era, evidentemente, ilusória. Perante o pedido efectuado pelo Director do periódico ao Denunciante, no sentido de este se abster de enviar quaisquer mensagens electrónicas ou

correspondência em papel, para o “Expresso”, que tivessem directa ou indirectamente que ver com o assunto, “pois não serão as mesmas, a partir de hoje, consideradas ou sequer respondidas”, o Denunciante não teve outra hipótese senão sujeitar novamente a questão ao escrutínio da ERC.

12. O Denunciado defende que o Denunciante gozava da faculdade de recorrer da nova decisão de recusa, por parte do Director do Expresso, durante o prazo de 30 dias a contar da data da recepção da recusa, ou seja, a contar a partir de 2 de Junho de 2008. Embora a lei não imponha expressamente qualquer prazo para a denúncia da recusa de execução de uma deliberação do Conselho Regulador, supõe-se que o Denunciado tenha chegado a tal conclusão por aplicação analógica do disposto no artigo 59.º dos EstERC. Mesmo que se admita a analogia, não poderá deixar de considerar-se que a segunda recusa suscita novos fundamentos, nova causa de pedir, para uma participação à ERC, na medida em que, para além da omissão da audição do conselho de redacção (vício do qual comungam ambas as recusas), no caso da segunda missiva é recusado um texto emendado *sem se verificar (nem tão pouco ser invocado) qualquer fundamento legítimo de recusa, à luz do artigo 26.º, n.º 7, da LI.*

13. Assim, o prazo de 30 dias, acima referido, deverá contar-se tendo por referência a data da recepção desta última recusa pelo Denunciante. Embora esta tenha sido alegadamente transmitida por meio de carta registada, não foi remetida à ERC cópia do respectivo registo. Contudo, no que diz respeito à averiguação da tempestividade da participação do Denunciante, tal registo afigura-se desnecessário no caso vertente. Se essa última carta de recusa foi enviada em reacção (logo, posteriormente) à recepção de um texto de resposta enviado, pelo Denunciante, em 20 de Junho de 2008; e se a participação do ora Denunciante deu entrada na ERC em 16 de Julho de 2008, a participação revela-se claramente tempestiva, independentemente da questão de saber qual deverá ser o regime de contagem aplicável a tal prazo.

14. Assim, verificando-se que o Denunciante cumpriu, devidamente, os ónus que lhe foram impostos pela Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008, do Conselho Regulador, deverá o Denunciado proceder à publicação da última versão do texto de resposta que lhe foi enviado pelo Denunciante, mediante carta datada de 20 de Junho, na primeira edição ultimada após a notificação da presente deliberação (artigo 60.º, n.º 1, dos EstERC), sob pena de aplicação de sanção pecuniária compulsória, nos termos do artigo 72.º dos EstERC.

IV. Deliberação

Tendo apreciado a participação de Joaquim Jorge Costa Ribeiro contra o jornal "Expresso", por alegado incumprimento, por parte do Denunciado, do dever de publicação do texto de resposta do ora Denunciante, determinado pela Deliberação n.º 58/DR-I/2008, de 7 de Maio de 2008, o Conselho Regulador da ERC, ao abrigo do disposto nos artigos 8.º, alínea f), e 24.º, n.º 3, alínea j), dos Estatutos anexos à Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, delibera:

1. Determinar ao semanário “Expresso” a publicação da última versão do texto de resposta que lhe foi enviado pelo Denunciante, mediante carta datada de 20 de Junho, na primeira edição ultimada após a notificação da presente deliberação;
2. Instar o semanário “Expresso” ao cumprimento das suas obrigações constitucionais e legais em matéria de direito de resposta.

Lisboa, 3 de Setembro de 2008

O Conselho Regulador

José Alberto de Azeredo Lopes
Elísio Cabral de Oliveira
Luís Gonçalves da Silva
Maria Estrela Serrano