

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



**Deliberação
86/DR-I/2008**

ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

**Recurso do Bastonário da Ordem dos Advogados contra o jornal
“Diário de Notícias” (I)**

Lisboa

28 de Outubro de 2008

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação 86/DR-I/2008

Assunto: Recurso do Bastonário da Ordem dos Advogados contra o jornal “Diário de Notícias” (I)

I. Identificação das partes

O Bastonário da Ordem dos Advogados, como Recorrente, e o “Diário de Notícias”, com sede no concelho de Lisboa, na qualidade de Recorrido.

II. Objecto do recurso

O recurso tem por objecto o alegado cumprimento deficiente, por parte do Recorrido, do dever de facultar o exercício do direito de resposta ao Recorrente.

III. Factos apurados

1. Na metade esquerda da página 8 da edição de 28 de Junho de 2008 do “Diário de Notícias” (doravante, “DN”), de periodicidade diária, foi publicado um editorial, não assinado, intitulado “Um bastonário que não resiste ao mediatismo”, em que o autor tece considerações sobre o estilo de António Marinho e Pinto, Bastonário da Ordem dos Advogados, referindo que “a regra número um para quem está metido num buraco é parar de escavar” e que o ora Recorrente “não sabe distinguir o que pode dizer numa cavaqueira de amigos e o que deve dizer quando lhe põem à frente microfones à saída de uma reunião com uma comissão parlamentar”. Considera que “a imagem do elefante numa loja de porcelanas é demasiado branda para ilustrar a atitude do bastonário”, que considera “[u]m populista e rei do politicamente incorrecto”, “a última coisa que

precisava um país onde os juízes são agredidos por arguidos desagradados contra sentenças”, etc.

2. O ora Recorrente remeteu ao director do DN um texto de resposta, através de carta registada com aviso de recepção, datada de 15 de Julho de 2008, invocando expressamente o seu direito. A missiva foi recebida pelo seu destinatário em 17 de Julho de 2008, conforme consta do aviso de recepção.

3. O texto de resposta foi publicado na edição do DN de 22 de Julho de 2008, no canto inferior esquerdo da página 9.

4. Entre o texto de resposta, tal como foi enviado pelo Recorrente, por carta datada de 15 de Julho de 2008, e a versão do mesmo que foi publicada no DN registam-se algumas discrepâncias: (i) o antetítulo “Resposta do Bastonário dos Advogados ao Diário de Notícias”, que consta da versão redigida pelo Recorrente, foi substituído, na versão publicada, por “Carta do Bastonário da Ordem dos Advogados”; (ii) o título “Diário de Notícias – um jornal que não resiste ao sensacionalismo” que, no original, surge em letras maiúsculas e destacado, face ao antetítulo, em caracteres de tamanho superior aos deste, surge, na versão publicada, impresso em caracteres de dimensão idêntica à do corpo do texto de resposta, bastante mais reduzidos do que os do antetítulo; (iii) a última frase do texto de resposta redigido pelo Recorrente (“É este «tabloidismo» que está a substituir o jornalismo sério que sempre caracterizou o Diário de Notícias”) foi suprimida na versão que foi publicada no DN.

IV. Argumentação do Recorrente

Inconformado com a conduta do Recorrido, o Recorrente vem agora sujeitar a alegada ilegalidade ao escrutínio do Conselho Regulador da ERC, mediante recurso, interposto nos termos legais, que deu entrada em 25 de Julho de 2008. Alega o seguinte, em súmula:

- i. A publicação da resposta fora de prazo constitui uma violação do artigo 26.º, n.º 2, alínea a), da Lei de Imprensa;
 - ii. A publicação da resposta não foi efectuada com o mesmo relevo e apresentação do texto respondido, dado que a resposta foi publicada no fundo da página sob a forma de uma carta ao director, enquanto o texto respondido havia sido inserido na parte superior da página, e uma vez que a resposta foi impressa num tipo de letra diferente e ocupando menor mancha gráfica;
 - iii. A resposta não foi publicada na íntegra, dado que o texto foi amputado de partes do seu conteúdo, de tal forma que resultou descaracterizado. Em particular, foi suprimida a última frase, o antetítulo foi alterado e o título suprimido.
- O Recorrente requer a intervenção da ERC no sentido de determinar a republicação da resposta nos precisos termos em que foi redigida e de se pronunciar sobre a actuação do Recorrido à luz dos valores que possam estar em causa.

V. Defesa do Recorrido

Notificado, nos termos legais, para exercer o contraditório, o Recorrido alega o seguinte, em síntese:

- i. É certo que a resposta foi publicada fora do prazo legalmente imposto. Contudo, dado que a resposta chegou à redacção em pleno período de férias de grande parte dos funcionários do jornal, não foi possível uma publicação mais atempada. Note-se, porém, que o Recorrente exerceu o seu direito 19 dias depois da publicação do texto respondido, pelo que parece razoável supor que um atraso de apenas 2 dias não constituirá um dano relevante sobre os fins por si visados;
- ii. O texto de resposta foi inserido na mesma página onde figurou o texto respondido, ocupando idêntica mancha gráfica. Para que a área de texto fosse idêntica, imprimiu-se o texto de resposta num tamanho de letra sensivelmente inferior à do texto respondido, caso contrário o texto de resposta ocuparia uma área superior à do texto respondido;

iii. Quanto à alegação de que o texto de resposta foi “amputado” no tocante ao título, refere o Recorrido que o título da resposta não é aquele que o respondente pretende, mas sim o que se encontra previsto no artigo 26.º, n.º 3, da Lei de Imprensa: “Direito de Resposta”, tal como foi publicado. A lei nada prevê quanto à obrigação de publicar o título dado pelo respondente e onde a lei não distingue, não deve o intérprete distinguir. Assim, a questão do antetítulo não é, na verdade, uma questão;

iv. Quanto ao título “Diário de Notícias – um jornal que não resiste ao sensacionalismo”, ele consta do texto de resposta tal como foi publicado;

v. Quanto à última frase do texto (“É este «tabloidismo» que está a substituir o jornalismo sério que sempre caracterizou o Diário de Notícias”), que foi omitida na versão publicada no DN, tal omissão resultou de um lapso de reprodução, que em nada afectou o sentido da resposta;

vi. Deve considerar-se que o texto de resposta, já publicado, alcançou uma audiência idêntica à do artigo que visou responder, pelo que seria contrária à boa fé a exigência de uma segunda publicação.

VI. Outras diligências

Pelas 15 horas do dia 10 de Setembro de 2008, realizou-se uma audiência de conciliação entre o Recorrido e o Recorrente, sem que as partes tenham logrado atingir um entendimento que colocasse termo ao litígio.

VII. Normas aplicáveis

Para além do dispositivo constante do artigo 37.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa (doravante, “CRP”), as normas aplicáveis ao caso vertente são as constantes dos artigos 25.º, n.ºs 1 e 4, 26.º, n.º 2, alínea a), e n.º 3, 27.º, n.º 4, 35.º, n.º 1, alínea b), da Lei de Imprensa (Lei n.º 2/1999, de 13 de Janeiro, na versão dada pela Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, doravante a “LI”), em conjugação com o disposto no artigo 8.º,

alíneas d) e f), artigo 24.º, n.º 3, alínea j), artigo 59.º e artigo 60.º dos Estatutos da ERC (doravante, “EstERC”), aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro.

VIII. Análise e fundamentação

1. Dos requisitos procedimentais

A ERC é competente. As partes são legítimas. Foram cumpridos os prazos legais. Não há questões prévias a conhecer.

2. Fundamentação

1. Começando pela questão do prazo de publicação: o texto de resposta chegou à redacção do DN no dia 17 de Julho de 2008, tendo sido publicado na edição de 22 de Julho de 2008. Nos termos do artigo 26.º, n.º 2, alínea a), da LI, a resposta deve ser publicada dentro de dois dias a contar da recepção, se a publicação for diária, como é o caso do DN.

2. Refere o Recorrido que a publicação da resposta dentro do prazo legal não foi possível dado que a mesma chegou à redacção em pleno período de férias de grande parte dos funcionários do jornal. Contudo, as obrigações constitucionais e legais da publicação periódica não variam em razão da época do ano, sendo certo que, mesmo em período de férias de grande parte dos colaboradores, tal como é assegurada a produção diária das edições do jornal, deverá ser assegurado o cumprimento dos deveres inerentes ao direito de resposta.

3. Irrelevante se afigura também o facto, alegado pelo Recorrido, de ter o Recorrente exercido o seu direito 19 dias depois da publicação do texto respondido. O Recorrente assim o fez pois estava no seu direito, dado que a LI lhe atribui um prazo de 30 dias, nos termos do artigo 25.º, n.º 1. O Recorrido, por seu turno, publicou o texto de resposta

cinco dias depois da chegada do mesmo à redacção, incumprindo o prazo legal estabelecido para o efeito. Tal constitui uma infracção punível com sanção contra-ordenacional, nos termos do artigo 35.º, n.º 1, alínea b), da LI. A efectiva verificação de um dano sobre os fins visados pelo respondente não constitui um elemento típico do ilícito previsto na norma referida.

4. Importa, seguidamente, averiguar se a publicação da resposta foi feita com o mesmo relevo e apresentação de que goza o texto respondido, conforme se exige à luz do artigo 26.º, n.º 3, da LI.

O texto respondido, conforme se referiu *supra*, foi publicado na metade esquerda da página 8. O texto de resposta encontra-se publicado no canto inferior esquerdo da página 9.

5. Em primeiro lugar, refira-se que a localização do texto de resposta não suscita objecções por parte do Conselho Regulador. A réplica foi publicada na mesma secção do texto respondido e, encontrando-se publicada no quarto inferior exterior de uma página ímpar, goza de um destaque equiparável àquele de que beneficia o texto respondido. A questão verdadeiramente relevante que, nesta sede, se suscita, é a de saber se a LI, ao exigir um idêntico relevo e apresentação, exige que o texto de resposta seja impresso num tipo e tamanho de letra similar à do texto respondido ou se, pelo contrário, exige que a mancha gráfica seja idêntica, independentemente dos ajustamentos que haja necessidade de efectuar sobre os caracteres que compõem o texto respondido.

Refere o Recorrido que o texto de resposta foi impresso num tamanho de letra sensivelmente inferior à do texto respondido, de modo a evitar que o texto de resposta ocupasse uma área superior à do texto respondido.

Esta orientação é, porém, claramente improcedente. *Primeiro*, porque a mancha gráfica constitui um elemento meramente incidental, sendo certo que a LI, no tocante à determinação da extensão relativa do texto de resposta e do texto respondido, assume como unidade básica a *palavra* (*vide* o artigo 25.º, n.º 4), não o fotograma ou o

milímetro quadrado, como é usual nas tabelas de preços de publicidade das publicações periódicas. *Segundo*, porque mesmo no caso de se verificar que uma mancha gráfica superior conferiria ao texto de resposta uma apresentação e relevo superiores ao do texto respondido, a lei não se opõe a tal eventualidade – a única proibição que, nesta sede, existe, incide sobre a atribuição de menor relevo e apresentação ao texto de resposta (não *vice-versa*), de modo a evitar que a publicação periódica se prevaleça ilegitimamente do desequilíbrio de poderes que a beneficia face ao respondente. *Terceiro*, porque a lógica argumentativa subjacente às alegações do Recorrido seria susceptível de conduzir a resultados absurdos: imagine-se o hipotético caso de um cidadão responder a um texto de 50 palavras com um escrito de 300, como seria seu direito (artigo 25.º, n.º 4, da LI): em tal caso, o periódico não teria, evidentemente, o direito de imprimir o texto de resposta em caracteres de dimensões microscópicas, de modo a contê-lo numa área idêntica à do texto respondido.

6. Por aqui se pode concluir que a argumentação esgrimida pelo Recorrido é improcedente e que a impressão do texto de resposta em caracteres de dimensão inferior aos do texto respondido constitui uma violação do disposto no artigo 26.º, n.º 3, da LI, na medida em que tem como efeito desqualificar a réplica em face daquele. Contudo, uma vez que a diferença nos tamanhos da letra dos dois textos não é significativa, o Conselho Regulador conclui que constituiria uma medida desproporcionada exigir ao Recorrido a republicação com tal fundamento.

7. Importa, seguidamente, passar à análise das discrepâncias entre o teor do texto de resposta, tal como foi redigido pelo Recorrente, e a versão publicada. Começando pelo antetítulo “Resposta do Bastonário dos Advogados ao Diário de Notícias”, que consta da versão redigida pelo Recorrente, o qual foi substituído, na versão publicada, por “Carta do Bastonário da Ordem dos Advogados”, refere o Recorrido que o título da resposta «não é aquele que o respondente pretende, mas sim o que se encontra previsto no artigo 26.º, n.º 3, da Lei de Imprensa: “Direito de Resposta”».

Cumpra esclarecer o Recorrido que a referência constante desse preceito não constitui um título, mas sim, como o próprio preceito indica, uma mera “indicação de que se trata de direito de resposta ou rectificação”. O Recorrido invoca a regra geral de exegese *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* para sustentar que, na ausência de qualquer referência legal à publicação dos títulos apostos pelo respondente ao seu texto, tal publicação fica sujeita ao arbítrio da publicação periódica: em suma, invoca tal regra para, logo a seguir, proceder à operação hermenêutica diametralmente oposta, *distinguindo onde a lei não distingue*. Pelo contrário, os textos de resposta devem ser publicados por inteiro, de uma só vez, sem interpolações nem interrupções, devendo entender-se por “texto de resposta” todos seus eventuais componentes – corpo, títulos, antetítulos ou subtítulos que eventualmente lhe sejam apostos pelo respondente (sujeito, naturalmente, aos limites decorrentes da razoabilidade e da boa-fé), devendo ser ainda precedido da indicação de que se trata de direito de resposta, nos termos do artigo 26.º, n.º 3, da LI.

8. Quanto à supressão da referência final “É este «tabloidismo» que está a substituir o jornalismo sério que sempre caracterizou o Diário de Notícias”, constitui uma lesão do princípio da inviolabilidade da resposta. Mesmo que entendesse que a referência em causa constitui um elemento desproporcionadamente desprimoroso face ao teor do texto respondido, o Recorrido não poderia, por sua iniciativa, censurar o texto do Recorrente, devendo, pelo contrário, comunicar-lhe a recusa de publicação invocando esse fundamento (artigos 25.º, n.º 4, e 27.º, n.º 6, da LI). Contudo, o Conselho Regulador não pode ignorar que esta referência não tem como escopo a refutação de qualquer referência feita no escrito respondido e que se afigura mesmo, com efeito, desproporcionadamente desprimorosa face ao teor do texto visado, pelo que não seria razoavelmente exigível ao Recorrido a publicação da mesma.

9. Atendendo ao facto de o Recorrido não ter antecedentes significativos, nem recentes, no tocante a infracções relacionadas com a denegação ou cumprimento deficiente do dever de facultar o direito de resposta (o Conselho Regulador deliberou somente por duas vezes no sentido de se verificar incumprimento de deveres legais relacionados

com o direito de resposta: na Deliberação n.º 9-R/2006, de 12 de Julho de 2006, e na Deliberação n.º 42/DR-I/2007, de 14 de Novembro de 2007), o Conselho Regulador entende não ser necessária nem conveniente a instauração de procedimento contra-ordenacional.

IX. Deliberação

Tendo apreciado um recurso do Bastonário da Ordem dos Advogados contra o jornal “Diário de Notícias”, por cumprimento deficiente do dever de facultar o exercício do direito de resposta relativamente a um texto publicado na edição de 28 de Junho de 2008, o Conselho Regulador da ERC delibera, ao abrigo do disposto nos artigos 8.º, alíneas d) e f), e 24.º, n.º 3, alínea j), dos Estatutos anexos à Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro:

1. Verificar que o Recorrido não deu plena satisfação às regras que tutelam o direito de resposta do Recorrente;
2. Considerar, não obstante, que a republicação da resposta em causa constituiria, em concreto, uma medida reparadora desproporcional;
3. Instar o jornal “Diário de Notícias” ao cumprimento escrupuloso dos seus deveres constitucionais e legais em matéria de direito de resposta.

Lisboa, 28 de Outubro de 2008

O Conselho Regulador

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