

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



**Decisão
20/PC/2011**

ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

**Processo de contra-ordenação instaurado contra a Metro
News Publicações, S.A**

Lisboa
28 de Setembro de 2011

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Processo Contra-ordenacional

Denominação: Metro News Publicações, S.A.

Sede: Estrada da Outurela, 118 – Parque Holanda, Edifício Holanda, 2790-114
Carnaxide

Em processo de contra-ordenação instaurado por decisão do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, adoptada em 8 de Setembro de 2010 (Deliberação 4/PUB-I/2010), ao abrigo do disposto no artigo 28, n.º 2, da Lei n.º 2/99, de 13 de Janeiro (doravante, Lei de Imprensa), conjugado com o artigo 24º, n.º 3, alíneas b) e ac), dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, é notificada a Metro News Publicações, SA, com sede na Estrada da Outurela, 118 – Parque Holanda, Edifício Holanda, 2790-114 Carnaxide, da

Decisão 20/PC/2011

1. O jornal “Destak”, na edição de 9 de Março de 2010, publicou uma reportagem com o título “Gorduras saturadas: um inimigo no prato” e com o subtítulo “Mars é um dos exemplos de que é possível produzir alimentos menos prejudiciais à saúde”.
2. A reportagem começa por fazer alusão a um alerta da Organização Mundial de Saúde (“OMS”) para a urgência de limitar o consumo de gorduras saturadas, referindo-se, logo de seguida, que este é “um aviso levado a sério pela Mars, que anunciou uma redução, até ao fim do ano, de 15% destas gorduras nas suas principais barras de chocolate”.
3. O caso da Mars, conhecida marca de produtos alimentares, é apontado como “um exemplo, entre muitos outros, que tornar mais saudável o cardápio é possível por parte de quem produz os alimentos”, concluindo-se que “a preocupação com a saúde parece ser, de resto, uma aposta cada vez maior da indústria alimentar. Tanto que

são várias as empresas que assumiram o compromisso de alterar o tipo de alimentos e bebidas publicitadas às crianças”.

4. Em caixa lateral, com o título “Conversa Rápida...”, é apresentada uma entrevista ao Director-Geral da Mars em Portugal, a qual se transcreve de seguida:

Destak: “Tornar os chocolates mais saudáveis é um dos objectivos actuais da Mars?”

Mars: “Sim, estamos constantemente a elevar a fasquia em termos de qualidade dos nossos produtos, para proporcionar a melhor experiência alimentar aos nossos consumidores.”

Destak: “A que se deve esta aposta?”

Mars: “A introdução de cinco princípios na Mars, que data dos anos 60, foi o ponto de partida para esta jornada. Acreditamos na qualidade, negócio responsável, o que inclui a actualização dos nossos produtos sempre que está ao dispor uma nova tecnologia.”

Destak: “O que vai significar, na prática, esta redução?”

Mars: “A Mars está a reduzir a gordura saturada porque é um nutriente que está provado cientificamente ser um dos mais importantes factores de risco alimentares que contribuem para as doenças cardiovasculares.”

Destak: “Qual o trabalho subjacente a esta medida? É um processo fácil ou obriga a grandes investimentos e alterações?”

Mars: “A Mars investiu, no total, mais de dez milhões de euros, trabalhou ao longo de cinco anos e dedicou mais de 40 mil horas de trabalho de investigação e pesquisa para garantir que esta alteração fosse conseguida sem, no entanto, mudanças no sabor ou qualidade dos nossos produtos.”

Destak: “Vivemos num Mundo em que o saudável está na moda. Poderá a indústria da confeitaria estar em risco no futuro?”

Mars: “A Mars está apostada em apoiar um estilo de vida saudável que permita voltarmos a um melhor equilíbrio entre a ingestão de calorias e o seu uso. De facto, a média do consumo de calorias em Portugal e no resto do Mundo não aumentou significativamente nas últimas décadas, mas o uso das calorias devido a um estilo de vida menos activo reduziu dramaticamente. Se conseguirmos comunicar e

convencer os nossos consumidores a recuperarem estilos de vida mais saudáveis, não vejo riscos para a Mars ou para a indústria do chocolate no futuro.”

5. Não é feita qualquer referência à natureza publicitária da reportagem ou da entrevista.
6. Em 8 de Setembro de 2010, o Conselho Regulador da ERC aprovou a Deliberação 4/PUB-I/2010, na qual verificou que a publicação da reportagem e da entrevista violou o disposto no n.º 2 do artigo 28.º da Lei de Imprensa, deliberando, em sequência, proceder à abertura do correspondente processo contra-ordenacional.
7. Na instrução do processo contra-ordenacional, foram realizadas diferentes diligências probatórias.
8. Foi inquirida como testemunha Carla Marina Mendes, jornalista que elaborou a peça jornalística e a “conversa rápida” que suscitaram a abertura do presente processo contra-ordenacional.
9. A testemunha referiu que a conversa rápida foi feita via email e que enviou várias perguntas, tendo seleccionado aquelas que considerou mais relevantes para publicação.
10. A testemunha referiu que não se recordava como se lembraram da Mars, mas afirmou que foi o seu editor, João Moniz, a sugerir aquela empresa. A partir desse momento, foi a jornalista a contactar a Mars e a elaborar a entrevista e a peça. Considera que não se trata de uma publi-reportagem. Refere que tinha noção de que corria o risco de estar a fazer publicidade, mas certo é que corre tal risco muitas vezes (por exemplo, variadas vezes refere, nas suas peças, o nome de hospitais privados ou clínicas quando a fonte de informação é um médico). Considerou que havia interesse para o leitor em nomear a marca: se há uma marca de chocolates com menos 30% de gordura saturada faz sentido referir a marca.
11. Assegurou a jornalista que tentou ir mais além, contextualizando a notícia, ouvindo uma nutricionista, que não mencionou a marca. Referiu ainda que os jornalistas são actualmente bombardeados com informação de todo o tipo e que, às vezes, têm pedidos do departamento comercial, que pergunta se querem fazer um trabalho sobre determinado assunto. Cabe aos jornalistas determinar o interesse do tema.

12. No caso da peça sobre a Mars, afiançou a jornalista que não houve qualquer pedido do departamento comercial. Finalmente, disse a testemunha que respeitou os deveres éticos e legais a que está vinculada. Salientou que falou primeiramente com a nutricionista e apenas aí formou convicção de que o tema era importante. Teve ainda o cuidado de não passar para o título o nome da Mars.
13. Dada a referência ao editor João Moniz, foi também este ouvido como testemunha. Confrontado com a matéria dos autos, disse que se lembrou da Mars por ter recebido uma comunicação por email. Não se recorda se foi a própria empresa ou uma agência de comunicação que representa a Mars que enviou para o jornal a referida comunicação.
14. Considerou que a informação em causa era relevante e passou a informação à colega. Referiu que cabe ao jornalista decidir se o interesse público para o leitor se sobrepõe aos interesses das empresas noticiadas. Disse que 90% das notícias beneficiam alguém e que, diariamente, marcas, instituições e pessoas contactam os jornalistas e tentam fazer inserir notícias. O essencial é o jornalista considerar que a informação é relevante.
15. Para conhecer o investimento publicitário da Mars no jornal Destak, no primeiro semestre de 2010 (de forma a abranger os 3 meses anteriores e posteriores à publicação das peças objectos do presente processo), e compará-lo com o investimento daquela empresa noutro jornal de distribuição gratuita, o Metro, recorreu-se à Base de Dados de Press da MediaMonitor. Concluiu-se que a Mars, no período em análise, não investiu no jornal Metro. No jornal Destak, houve inserções nos dias 27 e 28 de Maio, tanto no Destak Nacional, como no Destak Lisboa.
16. Realizada a instrução do processo contra-ordenacional, foi o Arguido notificado, através do ofício n.º 9859/ERC/2011, para efeitos de exercício do seu direito de defesa, da **Acusação** que continha, para além dos factos *supra* referidos, a seguinte argumentação:
 - a) O n.º 2 do artigo 28.º da Lei de Imprensa concretiza, no que respeita à imprensa, o princípio geral da identificabilidade da publicidade, que resulta do artigo 8.º, n.º 1, do Código da Publicidade: “A publicidade tem de ser

inequivocamente identificada como tal, qualquer que seja o meio de difusão utilizado.”

- b) Tais preceito impõem a identificação dos conteúdos promocionais, proibindo assim a publicidade oculta.
- c) Analisados os conteúdos que suscitaram a abertura do processo contra-ordenacional, o Conselho Regulador reafirmou, na Acusação, a sua convicção de que apresentam características típicas da publi-reportagem, permitindo a promoção de uma marca, a Mars, na acepção da Directiva da ERC 1/2009, de 1 de Julho, sobre Publicidade em Publicações Periódicas.
- d) A natureza substancialmente publicitária da mensagem não é prejudicada pela forma jornalística com que é apresentada, nem pela circunstância de a peça ter sido redigida por uma jornalista, traços característicos da designada publi-reportagem.
- e) Tratando-se de publicidade, deveria o Arguido ter observado os dispositivos legais aplicáveis, em particular o disposto no 28.º, n.º 2, da Lei de Imprensa, que estabelece o princípio da identificabilidade da publicidade.
- f) Tal decorre igualmente do ponto 7 da Directiva sobre Publicidade em Publicações Periódicas, aplicável *ex vi* do ponto 9.
- g) Conclui-se que o Arguido não observou o disposto no artigo 28.º, n.º 2, da Lei de Imprensa.
- h) Os testemunhos recolhidos da jornalista Carla Marina Mendes e do editor João Moniz levam a concluir que o incumprimento do dever de identificar os conteúdos em crise como publi-reportagem deveu-se a uma ausência de reflexão necessária, não correspondendo a uma actuação intencional e dolosa.
- i) Conclui-se, assim, que o Arguido agiu com negligência, uma vez que não procedeu com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz, no sentido de identificar claramente conteúdos promocionais.

17. Em 16 de Agosto de 2011, o Arguido apresentou **defesa escrita**, alegando, em síntese, que:

- a) O artigo 28.º, n.º 2, da Lei de Imprensa, o artigo 3.º do Código da Publicidade e o ponto E da Directiva ERC 1/2009 têm, como elemento comum às definições de “publicidade”, o elemento volitivo do autor da mensagem.
- b) A publicidade, no seu sentido técnico-jurídico, é um acto necessariamente intencional: não se faz publicidade de forma negligente ou inconsciente.
- c) Para se publicitar, é preciso ter o objectivo directo ou indirecto de o fazer.
- d) Não se pode, como pressupõe a acusação, publicitar por negligência ou por falta de cuidado.
- e) Como referem as testemunhas inquiridas nos autos, as notícias promovem com frequência marcas e instituições.
- f) Partilhamos o mundo com empresas e marcas conhecidas, que fazem parte do nosso dia-a-dia e que se misturam com as nossas notícias.
- g) Por hipótese, se um dado jornal compara os spreads do crédito à habitação, acaba por promover o banco que pratica o spread mais baixo.
- h) São milhares os exemplos com que diariamente nos deparamos.
- i) O que acontece a marcas e empresas relevantes, ou o que estas fazem ou deixam de fazer, tem, muitas vezes, interesse público e é, por si só, digno de notícia.
- j) O que importa é que os conteúdos sejam determinados exclusivamente por critérios editoriais.
- k) A notícia em causa tem um propósito exclusivamente jornalístico, nela se abordando a questão dos perigos suscitados pelas gorduras saturadas, por ocasião de um alerta promovido pela OMS.
- l) A jornalista teve o cuidado de entrevistar a Presidente da Associação Portuguesa de Nutricionistas, que se pronunciou, precisamente, sobre a vantagem da eliminação de gorduras.
- m) A jornalista considerou, e bem, ter notório interesse e carácter noticioso ou informativo o facto de uma conhecida marca de chocolates se comprometer com uma redução dessas gorduras.
- n) Foram critérios editoriais, exclusivamente critérios editoriais, que determinaram a realização da reportagem.

- o) E não foi só o Arguido que assim pensou: veja-se, por exemplo, o jornal Sol, que a 23 de Setembro de 2010, publicou exactamente a mesma notícia que o Arguido havia publicado 6 meses antes.
- p) A notícia tem tanto interesse que foi, inclusivamente, difundida por diferentes jornais internacionais: The Telegraph, Daily Mirror e Mirror.
- q) Todos estes jornais, todos jornalistas e editores consideraram a notícia como digna de interesse público e com carácter noticioso e a nenhum foi levantado um processo dessa natureza.
- r) Finalmente, o Arguido não recebeu qualquer contrapartida, de natureza económica ou outra, pela publicação da notícia em causa.
- s) O facto de ter anunciado praticamente 3 meses depois no Destak nada tem que ver com a publicação da notícia em causa.
- t) A existência da contrapartida, económica ou de qualquer outra natureza, assume uma importância determinante: não havendo contrapartida para o Arguido, não existe razão para pressupor que o Arguido pretendeu fazer publicidade
- u) Em conclusão, não obstante resultar uma promoção da Mars da publicação da notícia em causa, a realidade é que não se trata de um acto de publicidade.

18. O Arguido junta ao processo as diferentes notícias, publicadas noutros jornais, sobre a redução do uso de gorduras na Mars.

Aqui chegados, cumpre decidir.

19. Conforme referido na Acusação, o n.º 2 do artigo 28.º da Lei de Imprensa concretiza, no que respeita à imprensa, o princípio geral da identificabilidade da publicidade, que resulta do artigo 8.º, n.º 1, do Código da Publicidade: “A publicidade tem de ser inequivocamente identificada como tal, qualquer que seja o meio de difusão utilizado.”

20. Tais preceitos, impondo a identificação dos conteúdos promocionais e proibindo a publicidade oculta, visam tutelar os leitores/consumidores, permitindo que estes

claramente distingam os materiais promocionais dos conteúdos determinados exclusivamente por critérios editoriais.

21. É essencial que o leitor da publicação consiga destringir de forma clara os conteúdos informativos dos conteúdos publicitários.
22. Analisados os conteúdos que suscitaram a abertura do processo contra-ordenacional, o Conselho Regulador reafirma a sua convicção de que apresentam características típicas da publi-reportagem, permitindo a promoção de uma marca, a Mars, na aceção da Directiva da ERC 1/2009, de 1 de Julho, sobre Publicidade em Publicações Periódicas.
23. Esclarece o Ponto E da referida Directiva que se consideram publi-reportagens “os textos, imagens e outros elementos gráficos destinados a promover ou publicitar um determinado produto, entidade ou serviço, apresentados com as características formais da reportagem e com esta confundível”.
24. No âmbito de uma peça sobre os perigos que as gorduras saturadas representam para a saúde, a reportagem sublinha a atitude socialmente responsável da Mars, afirmando que a “Mars é um dos exemplos de que é possível produzir alimentos menos prejudiciais à saúde” (sublinhado original) e que o aviso lançado pela OMS é “levado a sério pela Mars, que anunciou uma redução, até ao fim do ano, de 15% destas gorduras nas suas principais barras de chocolate”.
25. A medida adoptada pela Mars é ainda elogiada pela presidente da Associação Portuguesa de Nutricionistas, que, entrevistada pelo Destak, declara que “[m]edidas como estas têm sempre interesse” e que “qualquer empresa que reduza um ingrediente prejudicial à saúde, como o sal ou o açúcar, é sempre positivo”.
26. No último parágrafo da reportagem, refere-se que a preocupação com a saúde parece ser “uma aposta cada vez maior da indústria alimentar. Tanto que são várias as empresas que assumiram o compromisso de alterar o tipo de alimentos e bebidas publicitadas às crianças”.
27. No entanto, nenhuma outra empresa ou produto é citado.
28. A relevância conferida à Mars é ainda mais evidente na entrevista feita ao Director-Geral da empresa em Portugal, situada em caixa autónoma intitulada “Conversa Rápida...”.

29. Nesta entrevista o Director-Geral da Mars Portugal aproveita para promover os esforços desenvolvidos pela empresa para “elevar a fasquia em termos da qualidade” dos produtos, “para proporcionar a melhor experiência alimentar aos nossos consumidores”, sublinhando que a Mars “investiu, no total, mais de dez milhões de euros, trabalhou ao longo de cinco anos e dedicou mais de 40 mil horas de trabalho de investigação e pesquisa” para garantir a redução de gorduras nos seus produtos, sem reflexos prejudiciais no respectivo “sabor ou qualidade”.
30. Constata-se, assim, que a Mars e os respectivos produtos assumem um papel central na peça, surgindo o alerta lançado pela OMS apenas como mote para a divulgação das medidas adoptadas por aquela empresa, apontada como um caso de sucesso.
31. As próprias declarações proferidas pela Presidente da Associação Portuguesa de Nutricionistas visam enaltecer os esforços envidados pela marca para tornar os seus produtos menos prejudiciais à saúde.
32. Verifica-se assim que o teor da peça se enquadra no conceito de publicidade constante do artigo 3º, n.º 1, do Código da Publicidade.
33. Conforme referido na Acusação, a natureza substancialmente publicitária da mensagem não é prejudicada pela forma jornalística com que é apresentada, nem pela circunstância de a peça ter sido redigida por uma jornalista.
34. Tais circunstâncias são, aliás, características da designada publi-reportagem.
35. Por ser uma publi-reportagem, não deixa de ser publicidade.
36. Tratando-se de publicidade, deveria o Arguido ter observado os dispositivos legais aplicáveis, em particular o disposto no 28.º, n.º 2, da Lei de Imprensa, que estabelece o princípio da identificabilidade da publicidade.
37. O que não fez.
38. Conclui-se que o Arguido não observou o disposto no artigo 28.º, n.º 2, da Lei de Imprensa.
39. Atentas as anteriores intervenções da entidade reguladora, é certo que o Arguido conhecia o regime legal a que está adstrito.
40. Mantém-se o entendimento expresso da acusação e suportado nos depoimentos dos testemunhos recolhidos da jornalista Carla Marina Mendes e do editor João Moniz: o incumprimento do dever de identificar os conteúdos em crise como publi-

reportagem deveu-se a uma ausência de reflexão necessária, não correspondendo a uma actuação intencional e dolosa.

41. Conclui-se, assim, que o Arguido agiu com negligência, uma vez que não procedeu com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz, no sentido de identificar claramente conteúdos promocionais.
42. Sobre este ponto, alega o Arguido que a publicidade é um acto necessariamente intencional: não se faz publicidade de forma negligente ou inconsciente ou por falta de cuidado.
43. Não colhe o argumento do Arguido, uma vez que o artigo 35.º, n.º 6, da Lei de Imprensa determina expressamente que a negligência é punível.
44. Diz ainda o Arguido que, como referem as testemunhas inquiridas nos autos, as notícias promovem com frequência marcas e instituições tem, muitas vezes, interesse público e é, por si só, digno de notícia. O que importa é que os conteúdos sejam determinados exclusivamente por critérios editoriais.
45. A questão é precisamente essa: objectivamente, não se encontram critérios exclusivamente editoriais que possam justificar a promoção clara de uma marca nos termos que ocorreu nos conteúdos que suscitaram a abertura do processo contra-ordenacional.
46. Atente-se que a promoção da Mars não é acessória na construção da notícia ou da conversa rápida. Pelo contrário, tal promoção surge, ao leitor, como o principal escopo daqueles conteúdos.
47. Sendo certo que a promoção da Mars não era, no caso, necessária – ou incontornável – para a construção da peça.
48. Conforme referido na Acusação, embora a peça refira que a preocupação com a saúde é transversal à indústria alimentar, não se cita nenhuma outra empresa ou produto, o que acaba por reforçar a promoção da Mars.
49. Note-se que a peça poderia, sem prejuízo do interesse jornalístico, ter optado por ocultar a identidade da empresa, referindo apenas tratar-se de uma conhecida marca de produtos alimentares.
50. De igual modo, poderiam ter sido citadas outras empresas do sector da indústria alimentar que tenham promovido idênticas iniciativas.

51. Nos moldes em que foi publicada, porém, resulta da peça uma notória promoção da marca de chocolates em causa.
52. Em suma, não colhe a alegação do Arguido de que a notícia em causa tem um propósito exclusivamente jornalístico: há uma evidente promoção à Mars, promoção essa que não é acessória ou lateral à narrativa da peça jornalística e da conversa rápida.
53. Alega o Arguido que várias publicações publicaram notícias sobre a redução de gorduras saturadas na Mars, assim sucedendo com o jornal Sol, The Telegraph, Daily Mirror e Mirror, e que todos estes jornais, todos jornalistas e editores consideraram a notícia como digna de interesse público.
54. Contrariamente ao pressuposto pelo Arguido, tal facto apenas demonstra os esforços da Mars em promover a sua marca.
55. Os órgãos de comunicação social, cientes do interesse e dos esforços das marcas em promovê-las, devem claramente distinguir os conteúdos exclusivamente jornalísticos daqueles que, embora construídos com recurso às ferramentas do trabalho jornalístico, se afiguram como uma publicidade à marca.
56. Finalmente, alega o Arguido que não recebeu qualquer contrapartida, de natureza económica ou outra, pela publicação da notícia em causa.
57. Entende-se, porém, que o facto de a Mars ter anunciado 3 meses depois no Destak constitui prova bastante de que houve contrapartida, sobretudo porque se verificou que a Mars não investiu, no mesmo período em análise, no outro jornal gratuito – o Metro.
58. Tudo ponderado, conclui-se que o Arguido, com a sua conduta, violou, de forma negligente, o disposto no artigo 28º, n.º 2 da Lei n.º 2/99, de 13 de Janeiro (Lei de Imprensa), pelo que praticou uma contra-ordenação, prevista e punível pelo artigo 35º, n.º 1, alínea b), e n.º 6, do mesmo diploma legal.
59. Valorando o facto de o Arguido ter agido com negligência, não se justifica, no presente caso, a aplicação de coima, sendo suficiente e adequada para prevenção de futuros ilícitos contra-ordenacionais a aplicação de uma sanção de **admoestação**, nos termos do artigo 51.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro,

60. Pelo exposto, e tendo em atenção o que ficou dito, é admoestada a Metro News Publicações, SA., enquanto proprietária do jornal Destak, sendo formalmente advertida da obrigatoriedade de cumprir o artigo 28.º, n.º 2, da Lei de Imprensa, que impõe a identificação dos conteúdos promocionais, aqui se incluindo as publi-reportagens.

Notifique-se, nos termos dos artigos 46.º e 47.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro.

Lisboa, 28 de Setembro de 2011

O Conselho Regulador,

José Alberto de Azeredo Lopes
Elísio Cabral de Oliveira
Maria Estrela Serrano