



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2021/185 (DR-NET)

Recurso por recusa injustificada do exercício do direito de retificação interposto pela sociedade OLX Portugal, S.A., contra Observador On Time, S.A.

Lisboa
16 de junho de 2021

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2021/185 (DR-NET)

Assunto: Recurso por recusa injustificada do exercício do direito de retificação interposto pela sociedade OLX Portugal, S.A., contra Observador On Time, S.A.

I - Enquadramento

1. Em 18/03/2021, o Observador, publicação periódica *online*, publicou na sua secção Observador Lab, no tópico “auto”, um texto intitulado “*Uma parceria com benefícios para os leitores*”, e subtítulo “*Há uma nova parceria na estrada: o Observador e o PiscaPisca.pt juntam-se para oferecer aos seus leitores e clientes uma proposta única, em que a informação e o mundo auto convergem*”¹.

2. Em 29/03/2021, por carta registada com aviso de receção, recebida em 01/04/2021, a OLX Portugal, S.A. (doravante, Recorrente) remeteu ao diretor do Observador um texto para exercício do direito de retificação relativamente à publicação referida em 1., por considerar que o conteúdo publicado contém referências de facto inverídicas e erróneas relativas à plataforma que a Recorrente opera, a “Standvirtual”, quando afirma que “*o stand online PiscaPisca.pt (...) no espaço de 11 meses, (...) já igualou o líder de mercado da última década no número de carros disponíveis – são mais de 50.000 – para compra na sua plataforma.*” Nota que, sendo a Standvirtual a líder de mercado, é manifestamente falso que a plataforma PiscaPisca.pt tenha igualado a plataforma Standvirtual, em qualquer parâmetro que seja sequer mensurável ou objetivamente comparável.

3. Por carta registada com aviso de receção, expedida a 06/04/2021 e recebida em 07/04/2021, o diretor do Observador (doravante, Recorrido) recusou a publicação do texto de retificação, invocando não ser o texto respondido passível de direito de resposta ou de retificação, pois foi publicado no Observador Lab – “*área de branded content do*

¹ <https://observador.pt/2021/03/18/uma-parceria-com-beneficios-para-os-leitores/>

Observador” -, a qual “não é do conhecimento, nem da responsabilidade da área editorial, nem está dependente desta direção.”

4. Em 15/04/2021, a sociedade OLX Portugal, S.A., na qualidade de proprietária dos websites www.olx.pt e www.standvirtual.com, apresentou na ERC – Entidade Reguladora para a Comunicação Social, uma queixa contra a sociedade Observador On Time, S.A., na qualidade de detentora do jornal *online* Observador.

5. A queixa em causa tem dois pedidos: a) recurso por denegação do exercício do direito de resposta/retificação relativamente ao texto supra identificado; e b) queixa por violação do princípio da identificabilidade da publicidade.

6. Por despacho de 20/04/2021, foi aberto processo autónomo para apreciação da parte da queixa referida em b) do parágrafo antecedente, prosseguindo, no presente procedimento, o recurso para exercício do direito de retificação, fundado no artigo 59.º dos Estatutos da ERC, cuja análise é objeto do presente Relatório.

7. Invoca a Recorrente que a recusa do exercício do direito de retificação pelo Observador, para além de ter sido remetida fora do prazo previsto na lei, carece de fundamento, uma vez que a referência no texto respondido ao “líder de mercado” *“é uma referência indireta à Requerente”*, e que o mesmo contém *“factos erróneos e inverídicos, muito concretamente, a referência de que o Pisca Pisca disponibiliza mais carros do que o OLX”*, sendo também *«falso que a plataforma Pisca Pisca tenha “mais variedade” de veículos no seu site.»*

8. Oficiado o Recorrido, em 28/04/2021, para que informasse, querendo, a ERC sobre o que tivesse por conveniente quanto ao recurso em apreço, veio, em 03/05/2021, remeter pronúncia do seu Diretor, pugnando pela improcedência do recurso, afirmando que sobre o texto em causa não é possível exercer o direito de retificação, e reiterando no essencial o expandido em sede de recusa da publicação do texto de retificação da Recorrente.

9. Aduz que o direito de resposta e de retificação *“não se pode aplicar à publicidade, face à sua natureza (...)”*, não parecendo possível *“aplicar extensivamente aos conteúdos*

publicitários as mesmas regras dos conteúdos editoriais sob pena de se violar o princípio da legalidade”, só podendo ser posto em causa “por violação das regras a que a publicidade esteja sujeita.”

10. Acrescenta que *“o texto em causa não menciona, nem diz respeito à Queixosa e à sua representada” e que “se a queixosa e sua representada são líderes de mercado é uma avaliação que se desconhece se é ou não verdadeira (...) a invocação de líder de mercado é uma questão de difícil apuramento, pelas diferentes possibilidades em que tal facto se pode verificar, ou seja, pode ser no número de anúncios, na qualidade dos mesmos, no número de visitas, número de partilhas, número de negócios concretizados (...).”*

II – Análise

11. O Conselho Regulador da ERC é competente para apreciação do presente recurso, ao abrigo do disposto nos artigos 37.º, n.º 4, e 39.º, n.º 1, alínea g), da Constituição da República Portuguesa, e no artigo 27.º, n.º 1, da Lei de Imprensa², e nos artigos 8.º, alínea f), 24.º, n.º 3, alínea j), 59.º e 60.º dos Estatutos da ERC³. Releva igualmente a Diretiva da ERC n.º 2/2008⁴, sobre a publicação de textos de resposta e de retificação na imprensa.

12. Nos termos do n.º 2 do artigo 24.º da Lei de Imprensa, *“[a]s entidades referidas no número anterior têm direito de retificação nas publicações periódicas sempre que tenham sido feitas referências de facto inverídicas ou erróneas que lhes digam respeito.”*

13. Dispõe ainda o artigo 26.º, n.º 7, da Lei de Imprensa, que *“[q]uando a resposta ou a retificação forem intempestivas, provierem de pessoa sem legitimidade, carecerem manifestamente de todo e qualquer fundamento ou contrariarem o disposto no n.º 4 do artigo anterior, o diretor do periódico (...) pode recusar a sua publicação.”*

² Lei n.º 2/99, de 13 de janeiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 18/2003, de 11 de junho, pela Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, e pela Lei n.º 78/2015, de 29 de julho.

³ Aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro.

⁴ Adotada pelo Conselho Regulador da ERC em 12 de novembro de 2008.

14. Verifica-se que nem o texto de retificação foi publicado, nem o Recorrido comunicou a decisão de recusa dentro do prazo legal de 3 dias (artigo 26.º, n.º 7, da Lei de Imprensa), o que veio fazer já 6 dias volvidos sobre a tentativa de exercício do direito pela Recorrente.

15. Cabe à ERC, por um lado, verificar os pressupostos do exercício do invocado direito de retificação, e, por outro, da eventual legitimidade da recusa do exercício daquele direito por parte do órgão de comunicação social.

16. No que respeita aos pressupostos do direito de retificação e à questão da legitimidade da Recorrente, esta, enquanto proprietária das plataformas OLX e Standvirtual, e na qualidade invocada de *“líder de mercado”*, considera ter sido objeto de referências *“indiretas”* na publicação respondida: *“sabia que o stand online PiscaPisca.pt (...) já igualou o líder de mercado da última década no número de carros disponíveis — são mais de 50.000 — , para compra na sua plataforma?”*

17. Por seu lado, o Recorrido – em sede de pronúncia junto da ERC – contesta ser a Recorrente visada no texto (cfr. ponto 10 supra). Note-se que, para que a ilegitimidade da Recorrente pudesse fundamentar a recusa de publicação de direito de retificação, careceria de ter sido invocada pelo Observador, de modo tempestivo, na comunicação da recusa, e não em sede de recurso para a ERC⁵.

18. O n.º 2 do artigo 24.º da Lei de Imprensa delimita o universo dos titulares do direito de retificação - *“as entidades referidas no n.º 1”*, i.e., *“qualquer pessoa singular ou colectiva, organização, serviço ou organismo público, bem como o titular de qualquer órgão ou responsável por estabelecimento público”*- acrescentando, *“sempre que tenham sido feitas referências de facto inverídicas ou erróneas que lhes digam respeito”*.

19. Verifica-se que a Recorrente se inscreve como pessoa coletiva, no universo das entidades referidas no n.º 1 do artigo 24.º, restando averiguar do requisito da *existência de*

⁵ “Direitos de Resposta e de Retificação – Perguntas Frequentes”, p. 54, ponto 8.1, disponível em <https://www.erc.pt/download/YToyOntzOjg6ImZpY2hlaXJvJjtzOjM5OjltZWVpYS9maWN0ZWlyb3Mvb2JqZWNOb19vZmZsaW5lZmYOC5wZGYiO3M6NjoidGl0dWxvJjtzOjUwOjIicm9jaHVvYS1lcmMtZGlyZWl0b3MtZGUtcmVzcG9zdGEtZS1kZS1yZXRpZmljYWVhbyI7fQ==/brochura-erc-direitos-de-resposta-e-de-retificacao>

referências de facto inverídicas ou erróneas que lhe digam respeito, exigido pelo n.º 2 daquele artigo.

20. Ora, entende-se, com Vital Moreira⁶, que “[p]ara haver direito de resposta não se torna necessário que a pessoa visada seja expressamente nomeada. Basta que ela esteja implicitamente ou indiretamente mencionada. É suficiente que ela possa ser reconhecida (...) [por um] elemento caracterizador suficientemente preciso (...) Em boa verdade, é suficiente que o interessado seja identificado pelo círculo de pessoas do seu relacionamento profissional ou pessoal. Nem sequer é necessário que o autor da notícia o tenha tido em mente. É bastante que o texto a isso conduza (...)”

21. E mais: “(...) nos casos em que o visado não é claramente identificado, pode acontecer que outras(s) pessoa(s) possa(m) rever-se nesse texto (...) e que possam ser confundidas com o efetivo visado. Nessas situações, desde que a suscetibilidade de confusão se apresente de forma provável e evidente, ou seja, se segundo padrões de razoabilidade for expectável, (...) que terceiros (ainda que na sua esfera privada) associem ao escrito (...) um determinado indivíduo que não é o efetivo visado, pode concluir-se que esse indivíduo também tem legitimidade para requerer a publicação de direito de resposta ou de retificação”⁷.

22. Ora, ainda que o Recorrido, quando usou a expressão “líder de mercado na última década”, não tivesse intencionalmente visado a Recorrente, esta, na qualidade de proprietária das plataformas OLX e Standvirtual, afirma que é a “líder de mercado”, afirmando também ser, como tal, “conhecida e reconhecida”, aduzindo argumentos que, segundo padrões de razoabilidade, permitem considerar ser expectável que terceiros associem a Recorrente à referência “líder de mercado na última década”.

23. Pelo que se conclui que a expressão em causa – “o stand online PiscaPisca.pt (...) já igualou o líder de mercado da última década no número de carros disponíveis — são mais de

⁶ Vital Moreira, “O Direito de Resposta em Portugal”, Coimbra Editora, 1994, p. 94.

⁷ “Direitos de Resposta e de Retificação – Perguntas Frequentes”, p. 26, ponto 3.7, disponível em <https://www.erc.pt/download/YToyOntzOjg6ImZpY2hlaXJvltzOjM5OijtZWRpYS9maWNoZWlyb3Mvb2JqZWNO0b19vZmZsaW5lZmYOC5wZGYiO3M6NjoidGl0dWxvltzOjUwOjIicm9jaHVvYS1lcmMtZGlyZWl0b3MtZGUtcmVzcG9zdGEtZS1kZS1yZXRpZmljYWVhbyI7fQ==/brochura-erc-direitos-de-resposta-e-de-retificacao>

50.000” -, é suscetível de ser considerada uma referência de facto que diz respeito à Recorrente, legitimando-a para o exercício do direito de retificação.

24. A Recorrente afirma, ainda, ser *“manifestamente falso que a Pisca Pisca tivesse, ou alguma vez tenha tido mais veículos na sua plataforma do que aqueles que a Requerida disponibiliza no seu site ou tenha sequer igualado qualquer umas das [suas] plataformas”*, invocando, também, que, *«[n]a data em que se escreve, a oferta de cada página de anúncios de veículos é a seguinte: • “Pisca Pisca” – 54 239 • “OLX” – 73 071 • “Standvirtual” – 58 196. É pois evidente que a oferta de veículos da plataforma Pisca Pisca está longe de igualar a da página “standvirtual”, estando muitíssimo longe de, sequer, se aproximar da página líder de mercado “www.olx.pt”.»*

25. Ora, não obstante a Recorrente ter procurado demonstrar junto da ERC a qualidade inverídica ou errónea daqueles factos publicados, entende-se que *“a avaliação do carácter (...) inverídico ou erróneo do conteúdo publicado ou emitido e da oportunidade de exercer o direito de resposta ou de retificação cabe ao próprio titular do direito. Essa avaliação é temperada por conceitos sociais de reputação e boa fama.”*⁸ Afigura-se ser suficiente que o próprio titular do direito, no texto de retificação, esclareça, corrija ou contradiga os factos constantes da publicação, o que se conclui acontecer *in casu*, valendo, nesta matéria, o *“princípio da prevalência da apreciação subjetiva dos pressupostos do direito de resposta por parte do interessado”*⁹.

26. Relativamente à fundamentação do Observador para a recusa - como se disse, intempestiva - de publicação do texto de retificação (*«O “Observador Lab” não é do conhecimento, nem da responsabilidade da área editorial, nem está dependente desta direção. Pelo exposto, tal texto não é passível de direito de resposta ou de retificação»*), oferece-se dizer que a existência e o exercício do direito de resposta e de retificação relativamente a um conteúdo publicado num órgão de comunicação social está dependente da verificação dos respetivos requisitos legais, e já não do conhecimento que o diretor alega ter dos conteúdos publicados no jornal pelo qual é responsável, não sendo este argumento

⁸ “Direitos de Resposta e de Retificação – Perguntas Frequentes”, p. 26, ponto 3.8,

⁹ Vital Moreira, op. cit., p. 90.

suscetível sequer de fundamentar a referida recusa, as causas da qual estão tipificadas no artigo 26.º, n.º 7, da Lei de Imprensa.

27. Parece relevante acrescentar que a responsabilidade pelo cumprimento do direito de resposta e de retificação pertence ao diretor da publicação periódica, devendo as respostas e retificações ser-lhe dirigidas, como aconteceu *in casu*¹⁰.

28. Por fim, e com intuito meramente informativo, aprecia-se a alegação do Recorrido junto da ERC, de que o direito de resposta e de retificação não é aplicável à publicidade (cfr. 9. *supra*). O artigo 24.º da Lei de Imprensa não distingue que textos podem ou não ser objeto de exercício do direito de resposta ou de retificação, sendo, em princípio, todo e qualquer texto ou imagem publicados ou difundidos num meio de comunicação social, suscetível de desencadear o direito de resposta. Com Vital Moreira, entende-se que os “anúncios podem dar lugar a resposta, se verificados os competentes requisitos. E o mesmo vale para os textos publicados a título de publicidade (...).”¹¹

29. Verificando-se que o texto em causa está publicado no domínio do jornal *online* Observador — <https://observador.pt/2021/03/18/uma-parceria-com-beneficios-para-os-leitores/> — faz parte do seu conteúdo, contem repetidas referências ao jornal Observador e citações do seu Diretor-Geral, não restam dúvidas de que é um texto publicado num meio de comunicação social, sendo pois, suscetível de desencadear o direito de resposta e de retificação.

30. Assim, tudo visto, conclui-se ter sido injustificada a recusa do exercício do direito de retificação pela Recorrida.

III - Deliberação

31. Apreciado um recurso interposto por OLX PORTUGAL, S.A., contra o jornal OBSERVADOR, por alegada denegação ilegítima do exercício de um direito de retificação contra uma publicação de 18/03/2021, o Conselho Regulador, pelos motivos expostos, e ao

¹⁰ Cfr. artigo 25.º, n.º 3, Lei de Imprensa.

¹¹ Op. cit, pp. 103-104.

abrigo do disposto nos artigos 8.º, alínea f), e 24.º, n.º 3, alínea j), dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, delibera:

- 1 – Reconhecer a denegação ilegítima, por parte do jornal Observador, do direito de retificação da Recorrente, e, em consequência, considerar procedente o presente recurso;
- 2 – Determinar ao jornal Observador a publicação gratuita do texto de retificação da Recorrente, no prazo máximo de 2 (dois) dias a contar da receção da presente deliberação do Conselho Regulador, devendo essa publicação ocorrer na página principal da publicação *online* e aí permanecer, em destaque, por um período de 1 (um) dia;
- 3 – Determinar a publicação de uma referência junto da publicação respondida informando os leitores de que a publicação em causa foi objeto de direito de retificação, disponibilizando, no final do artigo, uma hiperligação para o texto do direito de retificação exercido pela Recorrente;
- 4 — Advertir o Recorrido de que o texto a publicar deve ser precedido da indicação de que se trata de um direito de retificação (artigo 26.º, n.º 3, *in fine*, da Lei de Imprensa), e acompanhado da menção de que a publicação é efetuada por efeito de deliberação do Conselho Regulador da ERC (artigo 27.º, n.º 4, da Lei de Imprensa);
- 5 — Advertir o jornal Observador de que fica sujeito, por cada dia de atraso na publicação do texto de retificação, à sanção pecuniária compulsória prevista no artigo 72.º dos Estatutos da ERC;
- 6 — Esclarecer o jornal Observador de que deverá remeter à ERC comprovativo de publicação do direito de retificação, em *print screen*, e identificando a respetiva hiperligação.

500.10.01/2021/140
EDOC/2021/2749



Lisboa, 16 de junho de 2021

O Conselho Regulador,

Sebastião Póvoas
Mário Mesquita
Francisco Azevedo e Silva
Fátima Resende
João Pedro Figueiredo