



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2017/208 (DR-I-PC)

**Processo contraordenacional ERC/08/2014/581 em que é arguida a
EMJ – Empresa Jornal da Madeira, Lda., titular da publicação
periódica *Jornal da Madeira***

**Lisboa
27 de setembro de 2017**

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2017/208 (DR-I-PC)

Assunto: Processo contraordenacional ERC/08/2014/581 em que é arguida a EMJ – Empresa Jornal da Madeira, Lda., titular da publicação periódica *Jornal da Madeira*

I. Relatório

1. Em processo de contraordenação instaurado por deliberação do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, adotada em 16 de julho de 2014 [Deliberação 94/2014 (DR-I)], ao abrigo das competências cometidas à Entidade Reguladora para a Comunicação Social (doravante, ERC), designadamente a prevista na alínea ac) do n.º 3 do artigo 24.º dos Estatutos da ERC, adotados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, conjugada com o previsto no artigo 67.º, n.º 1, do mesmo diploma legal, foi deduzida acusação contra a arguida EMJ – Empresa Jornal da Madeira, Lda., titular da publicação periódica «*Jornal da Madeira*», com sede na Rua Dr. Fernão de Ornelas, 35, 9050-905, Funchal R., a qual, para os devidos e legais efeitos, se dá por reproduzida.

2. Nos presentes autos está em causa o incumprimento do disposto no artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa, aprovada pela Lei n.º 2/99, de 13 de janeiro, atinente ao instituto do direito de resposta.

3. A Arguida foi notificada da acusação (cfr. fls. 11 a 14 b) dos presentes autos), pelo Ofício n.º 5236/ERC/2014, com data de 9 de outubro de 2014, a qual tendo sido posteriormente retificada, foi comunicada à Arguida pelo Ofício n.º SAI-ERC/2017/5422, de 23 de maio de 2017 (cfr. fls. 164 a 169 b)) dos presentes autos.

4. A Arguida havia apresentado defesa escrita em 11 de novembro de 2014 (cfr. fls. 33 a 163 dos presentes autos), defesa que entendeu manter e reiterar, por comunicação escrita, com data de 5 de junho de 2017, após ter sido notificada da retificação da acusação (cfr. fls. 170 a 210 dos presentes autos).

5. Mais, entendeu a Arguida reiterar a prova testemunhal já efectuada, por órgão de polícia competente (cfr. fls. 170 a 210 dos presentes autos).

6. Em síntese, invoca a Arguida, em sede de defesa escrita, a fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos presentes autos:

6.1. A Arguida é uma sociedade comercial por quotas que tem por objeto a “*edição e comercialização de publicações periódicas e não periódicas e a actividade de radiodifusão, sonora e colateralmente, a recolha de distribuição de notícias, comentários ou imagens, a publicidade, a execução e comercialização de trabalhos tipográficos, a organização de eventos culturais*”.

6.2. A Arguida assume-se como responsável pela publicação «*Jornal da Madeira*», afirmando que aquele jornal publicou, na página 5 da sua edição de 26 de setembro de 2013, o artigo intitulado “*Candidato ao JPP ao Santo da Serra levou a Casa do Povo à falência*”.

6.3. Mais declara a Arguida que recebeu, em 26 de setembro de 2013, comunicação a qual continha a assinatura de José António Baptista Reis, na qual aquele pretendia exercer o direito de resposta relativamente ao artigo referido no número anterior, esclarecendo que, tendo ouvido o Conselho de Redação, o Diretor do Jornal da Madeira recusou o pedido de publicação de tal texto de “Direito de Resposta”.

6.4. Tal recusa foi enviada a 30 de setembro de 2013, uma vez que o prazo terminava a um domingo (dia 29 de setembro de 2013) e se transferiu para o primeiro dia útil seguinte (30 de setembro de 2013), por carta registada com aviso de receção, portanto, respeitando todas as formalidades exigidas e dentro do prazo legal que dispunha para o efeito.

6.5. Entende a Arguida que, tal como esclareceu na sua resposta no âmbito do recurso que conduziu à Deliberação n.º 94/2014 (DR-I), ocorreu um lapso no envio de tal missiva.

6.6. O referido lapso consubstancia-se no envio da missiva onde constavam os motivos da recusa da publicação do texto de resposta, dirigida ao Presidente da Junta de Freguesia de Gaula, e enviada para a morada daquela autarquia, sendo que só a 7 de outubro de 2013 foi enviada ao respondente, José António Baptista Reis, via fax, logo que o Diretor do Jornal da Madeira se apercebeu do referido lapso.

6.7. Tendo sido apresentado recurso à Entidade Reguladora para a Comunicação Social pelo autor do texto de resposta por denegação do direito de resposta e de retificação, foi proferida pelo Conselho Regulador Deliberação n.º 94/2014 (DR-I), com data de 16 de julho de 2014, na qual foi dado provimento ao recurso e condenada a publicar o texto de resposta do Recorrente, o que cumpriu publicando o referido texto na sua edição de 30 de julho de 2014.

6.8. Na sua defesa alega, também, a Arguida a nulidade da acusação por falta da indicação das provas, por se limitar aquela a dizer “*que a Prova é “a constante dos autos”[?!]*”, referindo que a acusação incumprir com o disposto no artigo 58.º, n.º 1, da alínea b), do RGCO, no seu entendimento aplicável também à acusação.

6.9. No entendimento da Arguida, “*apenas lhe foi dado a conhecer a acusação, desconhecendo qual a prova integral que resulta dos autos e que serviu para fundamentar a mesma*”, concluindo que a indicação de tal prova deveria vir discriminada na acusação, o que entende não ter sido cumprido naquela, concluindo com a nulidade da acusação pelo vício de falta de fundamentação por não obedecer ao requisito imperativo de indicação das provas obtidas.

6.10. A título subsidiário, entende inexistir fundamento para a acusação deduzida por não ter sido violado o artigo 24.º da Lei da Imprensa.

6.11. A invocada inexistência de fundamento para a acusação decorre, primeiramente, do facto da referida disposição legal ser uma norma dispositiva e não injuntiva ou imperativa e, consequentemente, insusceptível de dar origem à aplicação de uma coima nos termos do artigo 35.º, n.º 1, alínea d), da Lei da Imprensa.

6.12. Contudo, como refere, sem prejuízo do argumento invocado, impugna os factos 4 e 5 da acusação (correspondentes aos factos 5 e 6 da acusação retificada) pois entende que, o «*Jornal da Madeira*» não se limitou a não publicar o texto de resposta, antes sim e, nos termos do disposto no artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa, fundamentadamente, recusou a sua publicação, embora o tenha feito fora do prazo legal previsto na referida disposição legal, por lapso de quem tratou do expediente, tendo chegado ao conhecimento do respondente em 7 de outubro de 2014, logo imediatamente a seguir a tal lapso ter sido detetado pelo Diretor da publicação.

6.13. Considera a Arguida ter demonstrado que a omissão da comunicação ao respondente da recusa se deveu a um lapso e refuta em absoluto a existência de qualquer intenção de frustrar o direito de resposta daquele.

6.14. Com efeito, declara que, nos termos do artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa, recusou legitimamente tal publicação, “*permitindo ao respondente actuar em conformidade caso não aceitasse os motivos de recusa*”, os quais, por lapso, só chegaram ao seu conhecimento a 7 de outubro de 2014.

6.15. Mais, diz tratar-se de “*um mero lapso completamente alheio à vontade, à consciência e à [intenção] do Director do JME*” o qual tratou imediatamente “*de enviar ao respondente, através do meio mais expedito – via fax – a referida missiva*”.

6.16. Pelo que conclui que a sua atuação não pode ser entendida como dolosa, dado ter decorrido de lapso que imediatamente se tratou de reparar.

6.17. E, invocando o procedimento que correu termos nesta Entidade, o qual culminou com a Deliberação n.º 94/2014 (DR-I), considera que simplesmente recusou a publicação do texto de resposta, o que fez nos termos do n.º 7 do artigo 26.º da Lei da Imprensa, após audição do Conselho

de Redação do *Jornal da Madeira*, tendo cumprido todas as formalidades que lhe eram exigidas e, sendo tal recusa “inteiramente fundamentada e lícita”, portanto, não praticou a Arguida qualquer infração/denegação ilegal do direito de resposta pelo que com a sua conduta não violou a Lei da imprensa, mormente o seu artigo 24.º.

6.18. Considera pois que da subsunção dos factos não resulta o alegado direito aplicável, pois não denegou direito de resposta ao respondente, antes sim recusou a publicação do seu texto de resposta, fundamentando tal recusa por escrito, fundamentos que constituem, no seu entender, *“uma justificação válida por assentar numa interpretação legítima da ora Arguida quanto à verificação dos pressupostos e requisitos legais de reconhecimento e exercício do direito de resposta, nos termos dos artigos 24.º n.º 1 e 25.º n.º 4 da Lei de Imprensa, os quais são compostos por conceitos indeterminados cujo preenchimento está sempre sujeito a um certo grau de incerteza e facilmente conduz a interpretações diversas dos seus destinatários”*.

6.19. Em concreto, ainda que as razões aduzidas para recusar a publicação do texto de resposta não tenham sido julgadas válidas pelo Conselho Regulador, tal não significa que a conduta da Arguida constitua um ilícito com relevância contraordenacional e que consubstancie uma conduta ilícita adotada com a intenção expressa de frustrar o direito do respondente.

6.20. Contesta a subsunção dos factos ao alegado direito aplicável pois entende como válidos os fundamentos para a recusa de publicação do texto de resposta, julgando que tal conduta não pode ser vista como ilícita e com intenção de obstar à regular concretização das finalidades legais prosseguidas através do instituto do direito à resposta.

6.21. Frisa a Arguida que se limitou a recusar por estar *“absolutamente convicta da verificação das condições que conduzem a essa recusa [legítima] no termos do artigo 26º, nº 7, da Lei da Imprensa”*, sendo a única intenção da Arguida e que resulta dos autos de recurso que culminaram com a Deliberação n.º 94/14 (DR-I), salvaguardar a sua liberdade editorial face à sua convicção de não estar perante um verdadeiro e próprio direito de resposta.

6.22. Entende a Arguida que não teve nem dos autos resulta demonstrada qualquer atuação dolosa e, precisamente por conhecer as normas legais aplicáveis, não praticou atos tendentes à prática de qualquer infração, antes pelo contrário, actuou no estrito cumprimento da lei e, ao abrigo da norma especial contida no n.º 7 daquele preceito legal, pelo que deve o presente processo ser arquivado

6.23. Invoca ainda que, deu cumprimento à determinação da ERC constante da Deliberação n.º 94/2014 (DR-I), tendo publicado o texto de resposta dentro dos prazos que se lhe impunham e cumpriu integralmente as finalidades legais prosseguidas através do instituto do direito de resposta, estando inteiramente satisfeitos os interesses do seu titular.

6.24. Assim, a ser punida, o que só concebe por mera questão de patrocínio, tal punição deve limitar-se a admoestação prevista nos termos do artigo 51.º do RGCO e, a ser aplicada alguma coima, deve a mesma ser especialmente atenuada.

6.25. Mais, juntou aos autos documentos de prestação de contas reportados aos anos de exercício de 2013 e 2016, conforme solicitado por esta Entidade, para efeitos de determinação da medida da coima, referindo encontrar-se em situação económico-financeira débil, requerendo que tal seja considerado na deliberação.

6.26. A Arguida juntou aos autos com a defesa escrita 6 documentos e requereu a inquirição de duas testemunhas.

6.27. Em data determinada para o efeito, conforme consta dos autos, foram inquiridas duas testemunhas, cuja audição foi requerida pela defesa da arguida e por esta apresentadas, designadamente Henrique Pinto Correia, Diretor do «*Jornal da Madeira*», e José Miguel Vieira Fernandes, Chefe da Redação do «*Jornal da Madeira*».

II. Fundamentação

A) Dos factos

7. Instruída e discutida a causa, resultaram **provados os seguintes factos**:

7.1. A 26 de setembro de 2013, o *Jornal da Madeira*, de que a Arguida é titular, publicou um texto não assinado, sob o título “*Candidato do JPP ao Santo da Serra levou Casa do Povo à falência*», na página 5 na secção «*Região*», com chamada de primeira página, «*Candidato do JPP no Santo acusado de irregularidades na Casa do Povo Pág. 5*”.

7.2. A publicação *Jornal da Madeira*, à data dos factos, era uma publicação diária, de informação geral e âmbito regional, conforme inscrição de registo n.º 100899.

7.3. O texto da peça jornalística relata a situação financeira da Casa do Povo do Santo da Serra, alegadamente provocada por José António Baptista Reis, quando este desempenhava a função de tesoureiro nessa instituição, noticiando que “*José António Baptista Reis, candidato do movimento Juntos pelo Povo (JPP) à Junta de Freguesia do Santo da Serra, levou a Casa do Povo local à falência, quando lá desempenhou as funções de tesoureiro*”.

7.4. José António Baptista Reis, visado na peça, reagiu contra a notícia publicada e enviou um texto de resposta para o *Jornal da Madeira* intitulado “*CAMPANHA SUJA NO JORNAL DA MADEIRA – Difamação do JM volta a atingir o JPP*”, exercendo o direito de resposta e de retificação, previsto nos

artigos 24.º a 27.º da Lei da Imprensa, aprovada pela Lei n.º 2/99, de 13 de janeiro, atualizada pela Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.

7.5. O texto de resposta não foi publicado pelo *Jornal da Madeira*.

7.6. O *Jornal da Madeira* não comunicou ao respondente a recusa da publicação do texto de resposta nos termos previstos no artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa.

7.7. A Arguida é uma sociedade comercial por quotas que tem por objeto a “*edição e comercialização de publicações periódicas e não periódicas e a actividade de radiodifusão, sonora e colateralmente, a recolha de distribuição de notícias, comentários ou imagens, a publicidade, a execução e comercialização de trabalhos tipográficos, a organização de eventos culturais*”.

7.8. No âmbito da sua atividade, a Arguida é responsável pela publicação do *Jornal da Madeira*.

7.9. Em 26/09/2013 a Arguida recebeu a comunicação contendo a assinatura de José António Baptista Reis, na qual aquele pretendia exercer o direito de resposta relativamente ao artigo “*Candidato do JPP ao Santo da Serra levou a Casa do Povo à falência*”.

7.10. Tendo ouvido o Conselho de Redação, o Diretor do *Jornal da Madeira* recusou o pedido de publicação de tal texto de “Direito de Resposta”, através de carta registada com aviso de receção datada de 30/09/2013.

7.11. Uma vez que o prazo de três dias previsto no artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa terminava a um domingo (dia 29/09/2013), o mesmo transferiu-se para o primeiro dia útil seguinte (dia 30/09/2013).

7.12. A missiva de onde constavam os motivos justificativos da recusa da publicação do texto da resposta, foi dirigida ao Presidente da Junta de Freguesia de Gaula, e enviada para a morada daquela autarquia, ao invés de ter sido dirigida ao respondente José António Baptista Reis.

7.13. Em 7/10/2013, o Diretor do *Jornal da Madeira* enviou, via fax, a referida missiva ao respondente José António Baptista Reis.

7.14. Em 07/10/2013, deu entrada na ERC o recurso apresentado pelo autor do texto de resposta, por alegada denegação ilegal do seu direito de resposta por parte da Arguida, tendo a Arguida apresentado a sua defesa no âmbito do procedimento.

7.15. Em 28/07/2014, a Arguida recebeu o ofício 3925/ERC/2014 da Chefe do Gabinete do Conselho Regulador da ERC, notificando a Arguida da Deliberação n.º 94/2014 [DR-I], de 16 de julho de 2014, proferida pelo Conselho Regulador, na qual foi decidido dar provimento ao recurso apresentado por José António Baptista Reis, e determinar a abertura do presente procedimento contra-ordenacional por denegação do direito de resposta.

7.16. Notificada de tal decisão, a Arguida deu cumprimento à determinação da ERC constante da Deliberação n.º 94/2014 (DR-I), tendo publicado o texto de resposta objecto da mesma na sua edição de 30/07/2014.

8. Factos não provados:

8.1. Não resultou provado qualquer outro facto com relevo para a decisão da causa, designadamente:

8.1.1. Que, como alegado no artigo 5.º da defesa escrita a fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos autos, a Arguida tenha recusado o pedido de publicação do texto de direito de resposta respeitando todas as formalidades exigidas e dentro do prazo legal para o efeito.

8.1.2. Que, como alegado no artigo 6.º da defesa escrita a fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos autos, a recusa de publicação do direito de resposta foi apresentada tempestivamente pela Arguida.

8.1.3. Que, como alegado no artigo 7.º da defesa escrita a fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos autos, tenha ocorrido um lapso no envio de tal missiva pela Arguida.

8.1.4. Que, como alegado no artigo 9.º da defesa escrita a fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos autos, tal lapso tenha sido corrigido assim que o Diretor do *Jornal da Madeira* se apercebeu do mesmo.

8.2. Não resultou provada a alegada debilidade económico-financeira da Arguida.

8.3. Não ficou provado qualquer outro facto, para além dos factos considerados provados e/ou que com aqueles se mostre incompatível.

B) Da prova

9. A autoridade administrativa formou a sua convicção sobre os factos imputados à Arguida com base no conjunto da prova produzida nos presentes autos, nomeadamente a carreada no processo administrativo com referência ERC/10/2013/889, no âmbito do qual foi adotada a Deliberação n.º 94/2014 (DR-I), de 16 de julho de 2014, que determinou a abertura do presente processo contra-ordenacional e, a prova apresentada pela Arguida.

10. A prova produzida foi apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente, em conformidade com o disposto no artigo 127.º do Código de Processo Penal.

11. Além dos elementos de prova documentais carreados do processo administrativo com referência ERC/10/2013/889, no âmbito do qual foi adotada a Deliberação n.º 94/2014 (DR-I), de 16 de julho de 2014, a Arguida apresentou seis documentos, dois documentos de prestações de contas e requereu produção de prova testemunhal, cuja inquirição, conforme solicitado pela Arguida, foi realizada pelo Comando Regional da Madeira no dia 2 de março de 2017.

12. A prova testemunhal produzida encontra-se compulsada a fls. 156 a 159 dos presentes autos, da qual resulta que:

12.1. José Miguel Vieira Fernandes era, à data dos factos, jornalista e subchefe de redacção do «*Jornal da Madeira*», tendo declarado que, à data dos factos se encontrava de férias, pelo que nada conhecia do assunto, esclarecendo apenas que a responsabilidade da publicação era do Diretor, Henrique Correia e, que todos os artigos que não são assinados são da responsabilidade do Diretor.

12.2. Por sua vez, João Henrique Pinto Correia era, à data dos factos, Diretor do «*Jornal da Madeira*», tendo referido apenas que se lembra vagamente da notícia publicada no dia 26 de setembro de 2013, mas não se recordando sobre o pedido de resposta solicitado pelo visado.

12.3. A identificada testemunha reitera o declarado José Miguel Vieira Fernandes, afirmando que em relação à notícia publicada, como não foi assinada, seria da responsabilidade do Diretor, esclarecendo que os direitos de resposta, por serem questões que se reportam a procedimentos de avaliação jurídica, normalmente são canalizados para o Departamento Jurídico do Jornal, o qual procede em conformidade.

13. Contribuíram para formar a convicção desta Entidade os seguintes meios de prova livremente apreciados (art.º 127.º do CPP):

13.1. O artigo publicado pelo «*Jornal da Madeira*» a 26 de setembro de 2013, de fls. 162 e 163 dos autos;

13.2. O documento de exercício de resposta assinado por José António Baptista Reis, de fls. 55 e 56 dos autos;

13.3. Os documentos n.ºs 1 a 6 juntos pela Arguida em sede de defesa escritas, a fls. 53 a 88 dos autos;

13.4. Finalmente atendeu-se ao teor dos documentos de prestação de contas reportados aos anos de exercício de 2013 e 2016 juntos pela Arguida, a fls. 89 a 133 e 188 a 209 dos autos, no que concerne à situação económica da Arguida para efeitos de determinação da coima.

14. Mais, foi de especial relevância para formar a convicção desta Entidade Reguladora o teor das declarações produzidas pela Arguida em sede de defesa escrita a fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos presentes autos, em especial nos artigos 1.º a 13.º, dos quais resulta expressa assunção dos factos imputados à Arguida nos presentes autos de contraordenação.

15. De capital importância para o apuramento dos factos surge o artigo publicado pelo «*Jornal da Madeira*» a 26 de setembro de 2013, junto a fls. 162 e 163 dos presentes autos, e o documento de exercício de direito de resposta assinado por José António Baptista Reis, junto a fls. 55 e 56 dos presentes autos.

16. Da análise dos referidos documentos carreados nos presentes autos, resulta com clara e inequívoca certeza, a publicação, no referido dia 26 de setembro de 2013, pelo «*Jornal da Madeira*», o qual é propriedade da Arguida e cuja responsabilidade esta expressamente assume no seu artigo 2.º da defesa escrita a fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos autos, de texto não assinado sob o título “*Candidatos do JPP ao Santo da Serra levou Casa do Povo à falência*”, na página 5 na seção «Região», com chamada de primeira página, “*Candidato do JPP no Santo acusado de irregularidades na Casa do Povo Pág. 5*” e bem assim o exercício do direito de resposta e retificação exercido por José António Baptista Reis, nos termos e ao abrigo do disposto nos artigos 24.º a 27.º da Lei da Imprensa.

17. Bastaria a análise dos referidos documentos para formar convicção, contudo acresce evidenciar que os referidos factos resultam confessados do teor dos artigos 3.º e 4.º da defesa escrita a fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos autos, junta pela Arguida, e os documentos n.ºs 1 e 2 por aquela juntos (cfr. fls. 53 a 56 dos autos).

18. Igualmente resulta demonstrado da prova produzida que a Arguida recebeu o documento remetido por José António Baptista Reis, a 26 de setembro de 2013, não tendo publicado o texto de resposta, o que decorre da própria defesa apresentada pela Arguida, confessando no artigo 5.º da sua defesa (cfr. fls. 33 a 136 e 170 a 210 dos autos) não ter publicado o texto de resposta e juntando o documento n.º 2 (cfr. fls. 55 e 56 dos autos).

19. No que concerne à omissão de comunicação ao respondente da recusa de publicação do texto de resposta, esta Entidade formou a sua convicção nos meios de prova produzidos nomeadamente nos documentos n.ºs 3, 4 e 5 juntos pela Arguida na sua defesa escrita (fls. 57 a 87 dos autos), e da confissão produzida na defesa escrita, nos seus artigos 5.º a 9.º e 31.º e 32.º.

20. Dos referidos elementos de prova resulta com total clareza e sem margem para dúvida que enviou, com aviso de receção, a 30 de setembro de 2013, para o Presidente da Junta de Freguesia de Gaula, para a morada daquela autarquia, missiva escrita, na qual apresentou a recusa do pedido de publicação do “texto de resposta” de José António Baptista Reis e esclareceu os fundamentos para tal recusa, missiva que assume ter sido remetida apenas a 7 de outubro de 2013 para José António Baptista Reis, via fax.

21. Desta feita, a própria Arguida reconhece não ter cumprido os prazos legais impostos pelo artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa, não tendo enviado, no prazo de três dias, naquele estabelecido, a recusa e sua fundamentação, ao titular do direito de resposta.

22. Invocou, contudo, a Arguida na sua defesa, embora reconhecendo expressamente os factos imputados, os quais se subsumem à infração de que vem acusada, como fundamento para o seu

incumprimento, um lapso de quem tratou do expediente e a reparação do mesmo logo que o Diretor do «Jornal da Madeira» se apercebeu.

23. Certo é que não logrou demonstrar a Arguida a ocorrência do referido lapso, apenas demonstrou, o que não se retira, mas sem relevância para apreciação do caso, que, a 7 de outubro de 2013, o Diretor do *Jornal da Madeira* enviou a missiva ao competente destinatário, via fax, fora do prazo legal previsto no artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa.

24. Mais acresce que ouvido o Diretor do *Jornal da Madeira*, à data dos factos, este declara não se recordar do direito de resposta, pelo que o seu depoimento se mostrou inconclusivo e irrelevante para a demonstração do alegado pela Arguida.

25. Por sua vez, a impugnação dos factos constantes dos §§ 4 e 5 da acusação a fls. 11 a 14 b) dos autos (correspondentes aos factos constantes dos §§ 5 e 6 da acusação rectificada, a fls. 164 a 169 b) dos autos), por simples referência, é manifestamente inconsequente, porquanto resultam claramente comprovados nos termos atrás enunciados e até confessados pela própria Arguida.

26. No que concerne aos factos considerados não provados, tal ficou a dever-se à circunstância de quanto a eles, não ter sido produzida qualquer prova suficientemente consistente ou, ainda, por terem resultado demonstrados factos de sentido contrário.

C) Do direito

27. Defende a Arguida que a acusação é nula por falta de indicação de provas uma vez que o artigo 58.º, n.º 1, alínea b), do Regime Geral das Contraordenações (RGCO) determina que a decisão que aplica coima ou sanção acessória deve conter a descrição dos factos imputados, com indicação das provas obtidas, disposição que não pode deixar de ser aplicável à acusação.

28. De acordo com a Arguida, a ERC violou a referida disposição legal por limitar, na acusação, tal indicação à referência de ser a prova a constante dos autos, tendo sido dado à Arguida apenas conhecimento da acusação e desconhecendo esta a prova integral que resulta dos autos e serviu para fundamentar a mesma.

29. Entende que a indicação de tal prova tem necessariamente de surgir discriminada/devidamente enunciada na acusação e não foram dadas a conhecer à Arguida as provas obtidas que fundamentam os factos imputados, motivo pelo qual, quanto a si, é nula por padecer de vício de falta de fundamentação, por não obedecer ao requisito imperativo de indicação das provas obtidas, nulidade que expressamente arguiu.

30. Muito embora o referido artigo 58.º, n.º 1, alínea b), do RGCO imponha que a decisão condenatória deve conter a descrição dos factos imputados com a indicação das provas obtidas, tal disposição não se aplica à acusação.

31. Com efeito, determina o artigo 41.º, n.º 1, do RGCO que em caso de lacuna do referido diploma, deve a mesma ser preenchida por analogia ao disposto no Código Processo Penal, *mutatis mutandis*.

32. Perante a omissão de disposição específica para as formalidades da acusação, aplica-se, portanto, o disposto no artigo 283.º do Código de Processo Penal (CPP), não o disposto no artigo 58.º do RGCO, disposição que não se mostra violada pela acusação de fls. 164 a 169 b) dos autos.

33. Não assiste, pois, razão à Arguida.

34. Ainda assim, refira-se que a ERC, em estrito cumprimento do princípio da legalidade, comunicou a acusação, na qual faz indicação da prova, sendo a constante dos autos, e ao longo da acusação é feita remissão expressa para elementos de prova discriminados, os quais constam dos autos que sempre se encontram à disponibilidade da Arguida, para consulta.

35. Mais, assiste à Arguida o direito de solicitar cópias do processo e dos elementos dele constantes, nos termos do artigo 89.º do CPP.

36. A Arguida não o fez.

37. Por sua vez e, quanto à sua alegação de que apenas lhe foi dado conhecer o teor da acusação, não pode colher provimento tal argumento, uma vez que os presentes autos foram iniciados na sequência de deliberação n.º 94/2014 (DR-I), a qual foi devidamente notificada à Arguida, bem como os demais atos e diligências praticados no procedimento administrativo do qual aquela resultou.

38. Em conclusão, a Arguida conhecia na íntegra toda a prova constante dos autos.

39. Donde se conclui inexistir por completo qualquer incumprimento das formalidades atinentes à acusação e em momento algum foi a Arguida obstaculizada de produzir competente defesa pois conhecia e não podia ignorar os elementos constantes dos autos.

40. A Arguida, subsidiariamente, invoca inexistir fundamento para a acusação deduzida, pois entende não ter sido violado o artigo 24.º da Lei da Imprensa.

41. Tal argumento decorre, no seu entendimento, primeiramente, do facto da referida disposição legal ser uma norma dispositiva e não injuntiva ou imperativa e, conseqüentemente, insusceptível de dar origem à aplicação de uma coima, nos termos do artigo 35.º, n.º 1, alínea d), da Lei da Imprensa.

42. Quanto ao referido argumento, muito embora o Regulador esteja ciente da classificação das normas jurídicas, *maxime*, das normas patentes na Lei da Imprensa, a classificação das mesmas

não se mostra relevante para dirimir o caso concreto, porquanto e antes de mais considerações, a Arguida não vem acusada de violar o disposto no artigo 24.º da Lei da Imprensa, antes sim da violação do artigo 26.º, n.º 7, do mesmo diploma.

43. Não obstante a irrelevância do argumento para o caso em apreço, esclareça-se que a referência ao artigo 24.º da Lei da Imprensa tem como objetivo a mera contextualização das normas atinentes ao instituto do direito de resposta na Lei da Imprensa, estando o mesmo preceituado na seção I, do artigo 24.º ao artigo 27.º do citado diploma.

44. O artigo 24.º da Lei da Imprensa é referido porquanto contém os pressupostos dos direitos de resposta e de retificação, elucidando as situações em que o mesmo deve ser verificado.

45. E, por mera cautela de patrocínio, refira-se que a disposição constante do artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa não pode ser vista como meramente dispositiva, muito embora permita ao Diretor do periódico recusar a publicação, desde que cumpra com os requisitos no mesmo ínsitos, o que como se referiu, não aconteceu no caso em apreço.

46. E tanto não pode ser considerada dispositiva que o legislador determinou que o seu incumprimento constitui contraordenação, prevista e punida pelo artigo 35.º, n.º 1, alínea d), da Lei da Imprensa.

47. A Arguida, contudo, prossegue o invocado argumento de não ter sido violada a disposição legal do artigo 24.º da Lei da Imprensa, uma vez que o «*Jornal da Madeira*» não se limitou a não publicar o texto de resposta, antes sim e, nos termos do disposto no artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa, fundamentadamente, recusou a sua publicação, embora o tenha feito fora do prazo legal previsto na referida disposição legal.

48. Segundo o alegado pela Arguida, o cumprimento fora do prazo legal decorreu de lapso de quem tratou do expediente, tendo chegado ao conhecimento do respondente em 7 de outubro de 2013, logo imediatamente a seguir a tal lapso ter sido detetado pelo Diretor, lapso que considera ter demonstrado e, que afasta a existência de qualquer intenção de frustrar o direito de resposta daquele.

49. Com efeito, declara que a Arguida, nos termos do artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa, recusou legitimamente tal publicação, *“permitindo ao respondente actuar em conformidade caso não aceitasse os motivos de recusa”*, os quais por lapso só chegaram ao conhecimento do respondente a 7 de outubro de 2013.

50. Mais, diz tratar-se de *“um mero lapso completamente alheio à vontade, à consciência e à [intenção] do Director do JME”* o qual tratou imediatamente *“de enviar ao respondente, através do meio mais expedito – via fax – a referida missiva”*.

51. Pelo que conclui que a sua atuação não pode ser entendida como dolosa, dado ter decorrido de lapso que imediatamente tratou de reparar.

52. Mais, invocando o procedimento que correu ternos nesta Entidade, o qual culminou com a Deliberação n.º 94/2014 (DR-I), considera a Arguida que simplesmente recusou a publicação do texto de resposta, o que fez nos termos do n.º 7 do artigo 26.º da Lei da Imprensa, após audição do Conselho de Redação do *Jornal da Madeira*, tendo cumprido todas as formalidades que lhe eram exigidas e, sendo tal recusa “inteiramente fundamentada e lícita” portanto, não praticou a Arguida qualquer infracção/denegação ilegal do direito de resposta pelo que com a sua conduta não violou a Lei da imprensa, mormente o seu artigo 24.º.

53. Considera pois que da subsunção dos factos não resulta o alegado direito aplicável, pois não denegou direito de resposta ao respondente, antes sim recusou a publicação do seu texto de resposta, fundamentando tal recusa por escrito, fundamentos que constituem, no seu entender, *“uma justificação válida por assentar numa interpretação legítima da ora Arguida quanto à verificação dos pressupostos e requisitos legais de reconhecimento e exercício do direito de resposta, nos termos dos artigos 24.º n.º 1 e 25.º n.º 4 da Lei de Imprensa, os quais são compostos por conceitos indeterminados cujo preenchimento está sempre sujeito a um certo grau de incerteza e facilmente conduz a interpretações diversas dos seus destinatários”*,

54. Em concreto, entende a Arguida que, ainda que as razões aduzidas para recusar a publicação do texto de resposta não tenham sido julgadas válidas pelo Conselho Regulador, tal não significa que a conduta da Arguida constitua um ilícito com relevância contraordenacional e que consubstancie uma conduta ilícita adotada com a intenção expressa de frustrar o direito do respondente

55. Contesta, pois, a subsunção dos factos ao alegado direito aplicável pois entende como válidos os fundamentos para a recusa de publicação do texto de resposta, considerando que tal conduta não pode ser vista como ilícita e com intenção de obstar à regular concretização das finalidades legais prosseguidas através do instituto do direito de resposta.

56. Frisa a Arguida que se limitou a recusar por estar *“absolutamente convicta da verificação das condições que conduzem a essa recusa legítima no termos do artigo 26º nº 7 da Lei da Imprensa”*, sendo a única intenção da Arguida e que resulta dos autos de recurso que culminaram com a Deliberação 94/14 (DR-I), salvaguardar a sua liberdade editorial face à sua convicção de não estar perante um verdadeiro e próprio direito de resposta.

57. Entende a Arguida que não teve nem dos autos resulta demonstrado o contrário, qualquer atuação dolosa e, precisamente por conhecer as normas legais aplicáveis, não praticou atos tendentes à prática de qualquer infracção, pelo contrário, actuou no estrito cumprimento da lei e ao

abrigo da norma especial contida no n.º 7 daquele preceito legal, pelo que deve o presente processo ser arquivado

58. Por fim, evidencia que deu cumprimento à determinação da ERC, constante da Deliberação 94/2014 (DR-I), tendo publicado o texto de resposta dentro dos prazos que se lhe impunham e cumpriu integralmente as finalidades legais prosseguidas através do instituto do direito de resposta, estando inteiramente satisfeitos os interesses do seu titular.

59. Como supra se evidenciou e fundamentou, da prova produzida nos autos, resulta demonstrada a publicação do artigo em referência pelo *Jornal da Madeira* e a receção por aquele de texto de resposta remetido pelo visado, no qual solicita a sua publicação.

60. Frise-se que a própria Arguida comprova a ocorrência, nas datas em referência, de tais factos, em total consonância com o constante da acusação de fls. 164 a 169 b) dos autos.

61. Também resulta demonstrado, da prova produzida, que o visado recebeu comunicação escrita de recusa e sua motivação a 7 de outubro de 2013, não tendo sido efectivamente publicado o seu texto de resposta, que, aliás, ficou demonstrado, foi publicado em 30 de junho de 2014, conforme documento n.º 6 junto na defesa escrita pela Arguida, a fls. 88 dos autos.

62. Mais, a Arguida – cfr. artigo 77.º da sua defesa escrita de fls. 33 a 136 e 164 a 169 b) dos autos – assume ter dado cumprimento a determinação da ERC constante da Deliberação n.º 94/2014 (DR-I).

63. Já não resultou demonstrado, pela prova produzida, que tenha ocorrido lapso no envio da recusa de publicação, apenas que aquela foi remetida a 30 de setembro de 2013 para outrem que não o visado nem tão pouco para endereço que aquele correspondesse.

64. Muito embora a comunicação de recusa de publicação ao visado devesse ser remetida no prazo de três dias a seguir à receção da resposta ou retificação, portanto a 30 de setembro de 2013, uma vez que dia 29 de setembro de 2013 era domingo, tal comunicação só chegou ao conhecimento daquele a 7 de outubro de 2013, o que ademais é a própria Arguida que esclarece.

65. Donde, tais factos e a descrição da conduta da Arguida cumprem integralmente os elementos objectivos do tipo de ilícito de que vem acusada, a omissão de comunicação de recusa no prazo de 3 dias e, portanto, o incumprimento do previsto no preceito legal do artigo 26.º, n.º 7, da Lei da Imprensa.

66. Neste ponto, uma vez que a Arguida invoca o processo administrativo que culminou com a Deliberação n.º 94/2014 (DR-I) e bem assim, que naquele demonstrou o lapso ocorrido e demonstrou os fundamentos da recusa, os quais considera legítimos, lícitos e fundados, esclareça-se que a legitimidade dos fundamentos para a recusa se mostra irrelevante para o presente

processo contraordenacional uma vez que não chegou tal recusa atempadamente ao conhecimento do visado.

67. E, conforme supra se esclareceu, não logrou a Arguida provar a ocorrência de lapso no expediente, nem mesmo pelo depoimento do, à época, Diretor do *Jornal da Madeira*, depoimento que se mostrou inconclusivo, sendo certo que resulta dos autos, mormente do documento n.º 3 apresentado pela Arguida, a fls. 57 a 60 dos autos, ter sido a missiva dirigida a quem não era destinatário em local sem conexão com o visado.

68. Quanto à qualificação da atuação da Arguida como dolosa, refira-se que em nenhum momento foi definida ou referida na acusação qualquer das formas de dolo previstas no artigo 14.º do Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março, seja ela dolo direto, indireto ou necessário e eventual, ao contrário do que é referido pela Arguida no artigo 49.º da sua defesa escrita, oportunamente apresentada.

69. No entanto, o preenchimento do dolo, que exprime a representação e a vontade de o agente realizar os pertinentes elementos objectivos do tipo legal, exige que o mesmo preveja o resultado e a relação causal e tenha vontade de concretizar essa ação, bastando-se no que respeita ao dolo eventual, com a representação pelo agente da possibilidade da realização do tipo legal e da sua conformação com ela [Ac. TRG, de 08/05/2017].

70. Assim, ainda que a Arguida não tenha agido com a única intenção de frustrar a publicação do texto de resposta não dando cumprimento às normas atinentes a esse instituto, certo é que o n.º 3 do artigo 14.º do Código Penal, apenas exige que *“quando a realização de um facto que preenche um tipo de crime for representada como consequência possível da conduta, há dolo se o agente actuar conformando-se com aquela realização”*.

71. Não tem o Regulador qualquer dúvida de que, atendendo aos anos e experiência que a Arguida possui no mercado como órgão de comunicação social, representou o desvalor da sua conduta conformando-se com o resultado.

72. Cuida-se que a Arguida tem obrigação de conhecer as normas plasmadas na Lei de Imprensa, *maxime*, as normas respeitantes ao instituto do direito de resposta, mais dados os anos de experiência que possui.

73. E neste ponto frise-se que soube cumprir o prazo para envio da recusa, soube levar ao Conselho de Redação e soube descrever por escrito os fundamentos da recusa, só não a enviou para o seu devido destinatário nem para a morada daquele.

74. Reitera a Arguida que nunca teve intenção de violar a lei e invoca os conceitos abstratos e indeterminados que a compõem, nomeadamente o n.º 1 do artigo 24.º e n.º 4 do artigo 25.º, ambos

da Lei de Imprensa, contudo, e ainda que a Entidade Reguladora reconheça a dificuldade inerente à interpretação de determinadas normas no nosso sistema jurídico, cabe-lhe cumprir cabalmente essas mesmas normas no cumprimento do artigo 6.º do Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25 de novembro, que dispõe que *“a ignorância ou má interpretação da lei não justifica a falta do seu cumprimento nem isenta as pessoas das sanções nela estabelecidas”*.

75. Para além de que, e conforme referido anteriormente, a Arguida detém anos de experiência como órgão de comunicação social e, sendo certo que soube interpretar a lei no sentido de lhe ser permitida recusa de publicação de texto de resposta e das suas formalidades e prazos, falhou apenas no destinatário, o que ademais confessa, como confessa ter incumprido o prazo legal para dar conhecimento ao respondente.

76. Declara a Arguida, numa conclusão abonadora, que publicou o texto de resposta conforme indicação da ERC.

77. Cumpre esclarecer que a Arguida ficaria sujeita, por cada dia de atraso na publicação do texto de resposta à sanção pecuniária compulsória prevista no artigo 72.º dos Estatutos da ERC, e que apenas procedeu à publicação após advertência do Regulador, podendo, querendo, tê-lo feito voluntariamente sem qualquer tipo de imposição.

78. Em suma, e considerando a matéria explanada, conclui-se que a Arguida com a sua conduta praticou contraordenação violando dolosamente, por omissão, o artigo 26.º, n.º 7, da Lei de Imprensa, punível com coima de €2 493,99 (dois mil quatrocentos e noventa e três euros e noventa e nove cêntimos) a €14 963,94 (catorze mil novecentos e sessenta e três euros e noventa e quatro cêntimos), nos termos do artigo 35.º, n.º 1, alínea d), do mesmo diploma.

79. Determina o n.º 4 do artigo 35.º da Lei de Imprensa que *“pelas contra-ordenações previstas no presente diploma respondem as entidades proprietárias das publicações que deram causa à infração”*.

80. O artigo 18.º do Regime Geral das Contraordenações, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, atualizado pela Lei n.º 109/2001, de 24 de dezembro, dispõe que *“a determinação da medida da coima faz-se em função da gravidade da contra-ordenação, da culpa, da situação económica do agente e do benefício económico que este retirou da prática da contra-ordenação”*.

81. Refira-se que requereu a Arguida que, a ser punida, tal punição se limitasse à admoestação prevista nos termos do artigo 51.º do RGCO e, a ser aplicada alguma coima, deveria a mesma ser especialmente atenuada.

82. Os argumentos da Arguida em favor desta tese foram já acima adiantados, assentando, em suma, no argumento de que o motivo pelo qual o Respondente não recebeu a comunicação de

recusa e sua fundamentação decorre de mero lapso de quem tratou do expediente, portanto, sem qualquer elemento intencional de prejudicar e que, tal lapso, foi logo reparado mal foi verificado.

83. Mais declara a Arguida que, *“a sua situação económica é claramente deficitária, enfrentando a sociedade problemas financeiros ainda mais acentuados face à atual conjuntura económica nacional”*.

84. Quanto à possibilidade de à Arguida se limitar a ser proferida uma admoestação, determina o artigo 51.º do RGCO, no seu n.º 1 que, *“quando a reduzida gravidade da infracção e da culpa do agente o justifique, pode a entidade competente limitar-se a proferir uma admoestação”*.

85. Conforme supra se esclareceu, a conduta da Arguida não evidencia redução da sua culpa nem tão pouco pode a infracção cometida por aquela ser tida como de reduzida gravidade.

86. A Arguida denegou por omissão, isto é, recusando-se a publicar texto de resposta à sua publicação, recusa essa que não remeteu devidamente (cumprindo as formalidades legais para o efeito) ao visado/respondente, a saber, José António Baptista Reis.

87. A importância do direito de resposta decorre da Lei Fundamental, mais especificamente do artigo 37.º, n.º 4, da Constituição da Republica Portuguesa (CRP).

88. No caso em concreto, como já se esclareceu, a Arguida, tendo recebido o texto de resposta, não só não o publicou como não informou o seu autor da sua recusa e respectivos fundamentos, o que, contrariamente ao que entende a Arguida, feriu os seus direitos e interesses, tanto mais que, tal texto só foi publicado quase um ano mais tarde e por imposição da ERC, na Deliberação n.º 94/2014 [DR-I].

89. Ademais, e tendo em conta razões de prevenção geral e especial, afigura-se que a mera admoestação não cumpre com as exigências de punição aplicáveis ao caso, dado o desvalor da conduta e a gravidade da infracção, a qual configuraria juízo de impunidade relativamente à prática da infracção e da culpa.

90. Impõe-se pela gravidade da infracção e pela gravidade da culpa, a qual já devidamente se valorou, indeferir o pedido de aplicação de mera admoestação.

91. Requeru, ainda, a Arguida a especial atenuação da coima a aplicar.

92. A atenuação especial prevista no artigo 72.º do CP, subsidiariamente aplicável no regime contraordenacional, é aplicável quando existem circunstâncias anteriores ou posteriores ou contemporâneas da infracção que diminuam por forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena.

93. O referido artigo elenca, exemplificativamente, algumas circunstâncias que podem ser consideradas para o referido efeito.

94. Mais uma vez e, reportando-nos aos argumentos e valoração supra descritos, considera-se não existir, no caso em apreço e na atuação da Arguida, qualquer circunstância que fundamente a aplicação da atenuação especial.

95. A Arguida não mostrou nos autos qualquer sentimento de arrependimento nem tão pouco de consciência do desvalor da sua conduta, antes se defende invocando lapso, que não logra provar, e reitera não ter denegado, preterido ou violado o direito de resposta do respondente.

96. Muito pelo contrário, considera que os interesses e direitos daquele foram salvaguardados e que não decorreu prejuízo para o visado pelo seu artigo.

97. Mais entende que a publicação do texto de resposta, por imposição desta Entidade, quase um ano depois da publicação do artigo que lhe deu origem, é suficiente reparação.

98. Donde e, pelos motivos supra, se indefere a requerida atenuação especial.

99. No que concerne à alegada situação económico-financeira débil, analisados os documentos de prestação de contas da Arguida que esta juntou e constam dos autos a fls. 89 a 133 e 188 a 209, não logrou a Arguida demonstrar as alegadas dificuldades financeiras, sendo certo que, no último documento de prestação de contas que apresentou, reportado ao ano de 2016, o mesmo refere como passivo, apenas o passivo corrente, donde se indefere também o solicitado.

III. Decisão

100. Assim sendo e considerando todo o exposto, **vai a Arguida condenada no pagamento de uma coima de €2 493,99 (dois mil quatrocentos e noventa e três euros e noventa e nove cêntimos)** consubstanciando a moldura mínima aplicável, a título doloso, à presente infração.

101. Mais se adverte a Arguida, nos termos do artigo 58.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, que:

- i) A presente condenação torna-se definitiva e exequível se não for judicialmente impugnada nos termos do artigo 59.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro.
- ii) Em caso de impugnação judicial, o tribunal pode decidir mediante audiência ou, caso a arguida e o Ministério Público não se oponham, através de simples despacho.
- iii) A Arguida deverá proceder ao pagamento da coima no prazo máximo de dez dias após o carácter definitivo ou trânsito em julgado da decisão.
- iv) Em caso de impossibilidade de pagamento tempestivo, deverá comunicar o facto à Entidade Reguladora para a Comunicação Social.

102. Nos termos do disposto do artigo 50.º, alínea d), dos Estatutos da ERC, constituem receitas da Entidade Reguladora o produto das coimas por si aplicadas.

103. O pagamento deverá ser efetuado, preferencialmente, através de transferência bancária para o **IBAN PT50 0781 0112 01120012082 78** ou em alternativa através de cheque emitido à ordem da Agência de Gestão da Tesouraria e da Dívida Pública (IGCP, EPE). Em qualquer das formas de pagamento deverá ser identificado o n/Proc. ERC/08/2014/5814 e mencionado o envio, por correio registado para a morada da ERC, do respetivo cheque/comprovativo de transferência, com indicação do número de contribuinte, após o que será emitida e remetida a respetiva guia de receita.

104. É devido o pagamento de encargos administrativos, nos termos do disposto na alínea b), do n.º 1, do artigo 11 do Regime de taxas da ERC, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 103/2006, de 7 de julho, na versão resultante das alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 70/2009, de 31 de março, e na verba 27 do anexo V do mesmo diploma legal, no valor de 4,5 unidades de conta.

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

Prova: A constante do Processo ERC/08/2014/581.

Lisboa, 27 de setembro de 2017

O Conselho Regulador,

Carlos Magno

Alberto Arons de Carvalho

Luísa Roseira