

**Processo:** 06463/10

**Secção:** CA-2º JUÍZO

**Data do Acórdão:** 11-04-2013

**Relator:** ANA CELESTE CARVALHO

**Descritores:** ERC, DIREITO DE RESPOSTA E DE RECTIFICAÇÃO.

**Sumário:**

I. A eventual divergência de decisão proferida no âmbito da instância cautelar e no âmbito da acção principal, não acarreta, por si só, a invalidade da sentença proferida no processo principal, por, em rigor, não ser igual a pronúncia e âmbito de conhecimento que ocorre numa e noutra instância.

II. Tendo existido intensa troca de contactos e mensagens entre a contra-interessada, visada no artigo publicado e os directores do jornal, assim como, considerando o teor das mensagens trocadas, resulta demonstrado que em nenhum momento se suscitaram dúvidas acerca da autenticidade ou da autoria do texto remetido, que permitam pôr em crise a legitimidade da contra-interessada.

III. Da interpretação dos preceitos da Lei de Imprensa decorre que o direito de resposta constitui-se na esfera jurídica de quem “tiver sido objecto de referências, ainda que indirectas, que possam afectar a sua reputação e boa fama” e o direito de rectificação “sempre que tenham sido feitas referências de facto inverídicas ou erróneas que lhes digam respeito”.

IV. Constituem pressupostos do direito de resposta, a ofensa ou as referências de facto inverídicas ou erróneas que possam afectar a sua reputação e boa fama, em relação a alguém que se sente prejudicado quanto o seu direito de personalidade, em consequência da publicação ou divulgação de um texto ou imagem num órgão de comunicação social.

V. Por isso, tal direito assume vestes de “contra-informação” ou de “contra-mensagem”, em forma de reacção a uma ofensa cometida por parte de um meio de comunicação social, em relação a uma notícia falsa ou referência inexacta a respeito da pessoa.

VI. O direito de resposta não nasce antes da notícia ou imagem ser publicada, nem se constitui na esfera jurídica antes da ofensa ser cometida, mas apenas e só como reacção ao facto ofensivo que essa publicação representa, pelo que, nunca o direito de resposta e de rectificação pode ficar prejudicado por algo que se passa temporal e logicamente antes.

VII. A própria designação de “resposta” e de “rectificação” traduzem essa ideia, de resposta ou rectificação a algo que antes se disse ou escreveu.

VIII. O princípio da proibição da recusa parcial por parte do órgão de comunicação social, segundo o qual a resposta não pode ser parcialmente recusada, não podendo o texto a publicar ser objecto de corte, de redução de tamanho ou de eliminação de expressões consideradas injuriosas, impertinentes ou sem ligação com a notícia publicada a que se visa dar resposta ou rectificar, salvo o acordo do seu autor, também vigora no âmbito dos poderes de decisão da ERC.

IX. A ERC pode conceder ou negar provimento ao recurso, dependendo da verificação ou não dos pressupostos do direito de resposta e de rectificação, com isso, impondo ou não a publicação da resposta ao órgão de comunicação social, mas não pode proceder a cortes, a ajustes ou à eliminação ou aditamento de expressões, frases, parágrafos, nem proceder à sua reordenação.

#### Aditamento:

1

#### Decisão Texto Integral:

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo Sul:

#### **I. RELATÓRIO**

A **Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC)**, devidamente identificada nos autos, inconformada, veio interpor recurso jurisdicional da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, datada de 02/02/2010, que no âmbito da ação administrativa especial instaurada pela S..... – **Sociedade .....**, **SA**, julgou a ação procedente, anulando a deliberação da ERC, datada de 02/10/2007 e condenando a

entidade demandada a reconstituir a situação actual hipotética, praticando acto administrativo que substitua a deliberação anulada por outra, que cumpra pontualmente os normativos legais aplicáveis, designadamente, não reformulando a resposta da aqui contra-interessada.

Formula a aqui recorrente nas respetivas alegações (cfr. fls. 216 e segs. – paginação referente ao processo em suporte físico, tal como as referências posteriores), as seguintes conclusões que se reproduzem:

“**A)** A providência cautelar que antecedeu a presente acção foi indeferida porquanto o Tribunal entendeu que o *fumus boni iuris* não se encontrava suficientemente indiciado, pelo que não deu por verificado o requisito constante do art. 120º, nº1, b) do CPTA;

**B)** No entanto, quanto a essa questão, são os mesmos os factos trazidos para os autos pelas partes, quer na providência cautelar, quer na acção principal, assim como são as mesmas as questões de direito suscitadas;

**C)** Não tendo havido lugar a produção de prova, há que concluir que, perante os mesmos elementos de facto e razões de direito, houve duas soluções judiciais com sentidos opostos, num e noutro processo;

**D)** Essa divergência não decorre apenas de uma análise perfunctória, efectuada na providência cautelar, e de outra mais aprofundada, levada a cabo na acção principal; ela é, antes, o resultado de um manifesto erro de julgamento em que incorreu a sentença recorrida;

**E)** A sentença recorrida considerou, e bem, que a autoria da resposta nunca esteve em causa, ainda que tal argumento tivesse sido invocado pela direcção do ..... para fundamentar a recusa da sua publicação;

**F)** Mas, para além disso, a recusa de publicação da resposta é **totalmente injustificada** por não proceder qualquer um dos fundamentos invocados pela direcção do ..... na notificação que dirigiu à contra-interessada e **manifestamente ilegal** por nenhum deles constar do elenco previsto no art. 26º, nº 7 da Lei de Imprensa;

**G)** A lei obriga a que a recusa de publicação da resposta seja notificada ao interessado num determinado prazo, com indicação dos fundamentos em que se baseia, e não é susceptível de vir a ser “completada” ou “corrigida” posteriormente, em sede judicial, através da invocação de novos fundamentos que não foram determinantes na formação da decisão de recusar tal publicação;

**H)** A sentença recorrida incorreu, assim, em erro de julgamento ao não ter considerado que a recusa de publicação da resposta era ilegal face ao

disposto no art. 26º, nº 7 da Lei de Imprensa;

**I)** O direito de resposta da contra-interessada foi reconhecido pela própria direcção do ..... no mail em que procedeu à notificação da recusa de publicação da resposta e, posteriormente, quando invocou que a contra-interessada havia renunciado ao seu exercício dado que só se pode renunciar ao exercício de um direito de que se é, ou pode vir a ser titular;

**J)** A sentença recorrida considerou que a notícia publicada pelo ..... não ofendeu a reputação e boa fama da contra-interessada, não lhe assistindo, conseqüentemente, direito de resposta;

**K)** Contudo, a sentença recorrida não se apoiou no conteúdo da notícia em concreto, antes se limitou a tecer considerações genéricas decorrentes de uma apreciação meramente subjectiva, sem base factual;

**L)** Pelo contrário, a análise do Conselho Regulador parte do texto da notícia e apoia-se nele para demonstrar que, efectivamente, a contra-interessada tinha sido atingida no seu bom nome e consideração social;

**M)** Verifica-se, assim, erro de julgamento quanto à matéria de facto que deverá ser reapreciada à luz do que foi efectivamente publicado pelo ..... e que a contra-interessada considerou atentar contra a sua honra e consideração, designadamente profissional, carecendo ainda de rectificação quanto a aspectos de facto incorrectamente relatados ou pouco precisos;

**N)** Em consequência, deve ser reconhecido à contra-interessada o direito de resposta/rectificação, ao abrigo do disposto no art. 24º, nºs 1 e 2 da Lei de Imprensa;

**O)** Ao definir e limitar o âmbito da resposta, o Conselho Regulador da ERC actuou no exercício das suas funções de regulação que se encontram constitucionalmente consagradas (art. 39º da C.R.P) e estão reguladas pela lei ordinária (Lei nº 53/2005, de 8/11) pelo que não se verifica o vício de violação de lei referido pela sentença recorrida;

**P)** Sem prejuízo do que ficou dito, a reconstituição da situação actual hipotética seria apenas a que resultaria do reconhecimento judicial de que não haveria lugar à publicação da resposta, por ser considerada válida e legal a recusa do órgão de comunicação social, desiderato esse que seria atingido com a anulação da deliberação do Conselho Regulador, tal como decidido na al. a) da parte decisória da sentença recorrida;

**O)** Acresce que nunca poderia ser condenada a entidade reguladora a proferir uma deliberação, aceitando a limitação dos poderes que

legalmente lhe estão atribuídos e que lhe competente exercer criteriosamente.”.

Termina pedindo que seja concedido provimento ao recurso, revogando-se a decisão recorrida.

\*

A ora recorrida, notificada, apresentou contra-alegações, tendo concluído do seguinte modo:

“1. O recurso não deve ser conhecido, por falta das especificações a que alude o disposto no n.º 2, do artigo 685.º-A, do CPC;

2. As providências cautelares decretadas anteriormente à acção principal podem ser alteradas ou revogadas na causa principal, não constituindo “caso julgado”, material ou formal;

3. Não existem na peça jornalística respondida expressões ou juízos susceptíveis de afectar a reputação e boa fama da Contra-Interessada, verificando-se, em consequência, uma manifesta falta de pressupostos do direito a que a visada se arrogou;

4. A Recorrente, com a deliberação dos autos, viola os princípios da imparcialidade e da igualdade, estando a decisão inquinada pelo vício de violação de Lei, porque,

5. Sendo o direito de resposta destinado ao exercício pelos visados, substitui-se a Recorrente ao respondente, ao arripio das suas competências estatutárias, no exercício desse direito, quando ordena a reformulação formal e substancial de uma carta previamente elaborada e formalizada, com violação de Lei, e já depois de excedido o prazo de exercício do direito;

6. Não basta que a sentença do Tribunal anule em singelo a deliberação impugnada, sendo necessário que a ERC adopte outra deliberação, em conformidade com as normas legais aplicáveis ao caso e os seus poderes estatutários, devendo conhecer novamente do recurso intentado pela Contra-Interessada, mas com prejuízo de produção de uma nova deliberação que decida sob os pressupostos de Direito agora afastados pela decisão judicial recorrida.”.

Pede que se confirme a sentença recorrida, julgando-se o recurso improcedente.

\*

O Ministério Público junto deste Tribunal notificado nos termos e para efeitos do disposto no artº 146º do CPTA, não emitiu parecer.

\*

Colhidos os vistos legais foi o processo submetido à conferência para julgamento.

## **II. DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO RECURSO - QUESTÕES A APRECIAR**

Cumpre apreciar e decidir as questões colocadas pela recorrente, sendo certo que o objeto do recurso se acha delimitado pelas conclusões das respetivas alegações, nos termos dos arts. 660º, n.º 2, 664º, 684º, nºs 3 e 4 e 690º, n.º 1 todos do CPC *ex vi* artº 140º do CPTA, além das questões que são de conhecimento officioso.

As questões suscitadas resumem-se, em suma, em determinar se a decisão judicial recorrida enferma de:

- 1.** Erro de julgamento de facto e de Direito, por a recusa de publicação da resposta ser injustificada e ilegal, por nenhum dos fundamentos invocados constar do artº 26º, nº 7 da Lei de Imprensa e a notícia publicada atingir o bom nome e consideração social e profissional da contra-interessada, assistindo-lhe o direito de resposta/rectificação, ao abrigo do artº 24º, nºs 1 e 2 da Lei de Imprensa;
- 2.** Erro de julgamento de Direito quanto à condenação a reconstituir a situação actual hipotética, por essa resultar do reconhecimento judicial de que não haverá lugar à publicação da resposta e da anulação da deliberação do Conselho Regulador da ERC.

## **III. FUNDAMENTOS**

### **DE FACTO**

O Tribunal *a quo* deu como assentes os seguintes factos:

“1) Na edição n.º .... do semanário “.....” foi publicado o artigo noticioso de fls. 24 PA no qual se refere:

*“MAI nomeia “inimiga” da PSP*

*O ministro da Administração Interna, ....., exonerou ontem uma adjunta que acabara de nomear 15 dias antes. Trata-se de Maria ....., economista e inspectora de finanças, cuja entrada para o*

*gabinete causara mal-estar na PSP.*

*..... havia sido condenada, em Março último, a 100 dias de prisão por injúria agravada a um quadro superior daquela polícia, tendo recorrido da sentença. A economista tinha sido directora do Departamento de Gestão e Finanças da PSP, entre 1999 e 2002 e cessou funções de forma litigiosa. Isso originou uma queixa-crime do seu superior hierárquico, o director nacional adjunto José ..... (actualmente na Auditoria Jurídica da polícia).*

*Na base da queixa estiveram mensagens por telemóvel enviadas tanto ao seu superior directo como ao então responsável máximo da polícia, Gonçalves ....., e seu chefe de gabinete, ....., consideradas ofensivas pelos destinatários. Depois de sair da PSP, ..... esteve no Ministério das Cidades, ao tempo de ..... e no Ministério da Defesa, com ..... Em nenhum dos postos cumpriu a totalidade da comissão de serviço.*

*Com Amado trabalhou apenas dois meses (de Março a Maio de 2006), tendo sido exonerada a seu pedido.*

*Contactada pelo ....., ..... remeteu para a assessoria de imprensa do ministro. A assessoria diz que ..... “desconhecia” o caso judicial descrito e que ..... havia sido “nomeada para prestar assessoria em questões de natureza financeira”. Cessa agora funções. Há duas semanas, a nomeação do advogado ....., que ganhara notoriedade em processos contra a hierarquia da GNR, causara, também, atritos.*

*.....”*

2) Por mensagem de correio electrónico (e-mail), de 21 de Junho de 2007 dirigida “aos Exm<sup>os</sup> Senhores, Dr. H. .... e Dr. N.....”, a ora Contra-Interessada solicitou a publicação, ao abrigo do Direito de Resposta previsto na Lei de Imprensa, do texto de fls. 185-186 dos autos (cfr. fls. 184-186 do PC, que aqui se dão por integralmente reproduzidas);

3) Por mensagem de correio electrónico (e-mail), de 21 de Junho de 2007, do Director do semanário ....., H ....., dirigida à Contra-Interessada, foi recusada a publicação do texto a que se reporta a alínea anterior, nos termos constantes de fls. 181 PC, que aqui se dá por integralmente reproduzida;

4) Em 2 de Outubro de 2007, a Entidade Demandada aprovou a Deliberação 40/DRI/2007, com o seguinte teor (transcreve-se a parte decisória):

*“Tendo apreciado um recurso apresentado por Maria ..... contra*

o jornal ..... por alegada denegação ilegítima do direito de resposta da recorrente, relativo a um artigo noticioso publicado na pág. 23 do caderno principal da edição n.º .....do ....., de 16 de Junho de ....., intitulado «..... afasta 'inimiga' da PSP», o qual obteve chamada de primeira página dessa mesma edição, em caixa titulada «MAI nomeia e exonera adjunta», o Conselho Regulador da ERC delibera:

1. Dar provimento ao recurso interposto pela recorrente, determinando a esta a reformulação do seu texto de resposta e de rectificação em estrita conformidade com os reparos assinalados na presente deliberação, a saber, eliminando parte do ponto 3 e todo o ponto 6 do respectivo texto, e expurgando-o, ainda, de toda e qualquer referência desnecessária ao efeito esclarecedor que se pretende obter;

2. O texto reformulado nos termos do número anterior deverá ser remetido pela recorrente à recorrida através de procedimento que comprove devidamente a sua recepção bem como a autoria de quem o subscreve;

3. O texto da recorrente deverá ser publicado pela recorrida no estrito cumprimento dos princípios da integridade, equivalência, igualdade e eficácia, ou seja, em moldes que satisfaçam todas as exigências vertidas nos números 3 e 4 do artigo 26.º da Lei de Imprensa (Lei n.º 2/99, de 13 de Janeiro).

4. O texto de resposta deverá ser publicado com a menção de que a publicação é efectuada por deliberação da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, conforme o n.º 4 do artigo 27.º da Lei de Imprensa.

5. A publicação da resposta, nos termos referidos, deverá efectivar-se na primeira edição da publicação ultimada após a recepção do texto, nos termos do número 2 desta deliberação” (fls. 178-179, maxime 178, dos autos PC, que aqui se dão por integralmente reproduzidas);

5) Por mensagem de correio electrónico (e-mail), de 15 de Novembro de 2007, dirigida ao Director do semanário “.....”, a ora Contra-Interessada solicitou a publicação, ao abrigo do Direito de Resposta previsto na Lei de Imprensa, do texto de fls. 40-43 PC, que aqui se dão por integralmente reproduzidas;

6) Por mensagem de correio electrónico (e-mail), cuja data não foi concretamente apurada, mas nunca posterior a 21 de Novembro de 2007, da MI. mandatária da Autora, dirigida à Contra-Interessada, foi recusada a publicação do texto a que se reporta a alínea anterior, nos termos constantes de fls. 97 PA (texto grafado a azul), que aqui se dá por integralmente reproduzida;

7) A presente acção foi intentada no Tribunal Administrativo de Circulo



de Lisboa 5 de Fevereiro de 2008. (Cfr. fls. 2 e sg SITAF)”.  
\*  
Ao abrigo do disposto na alínea a), do nº 1 do artº 712º do CPC, por ser claramente insuficiente a matéria de facto fixada pelo Tribunal *a quo* e se mostrarem relevantes para a decisão a proferir, **são aditados os seguintes factos**, à selecção da matéria de facto assente:

\*

Ao abrigo do disposto na alínea a), do nº 1 do artº 712º do CPC, por ser claramente insuficiente a matéria de facto fixada pelo Tribunal *a quo* e se mostrarem relevantes para a decisão a proferir, **são aditados os seguintes factos**, à selecção da matéria de facto assente:

8) A mensagem de correio electrónico (e-mail), de 21 de Junho de ..., do Director do semanário ....., H ....., dirigida à Contra-Interessada, enviada às 11:45, tem o seguinte conteúdo:

*“Exma. Senhora Dra. ....*

*Recebi a sua carta e penso que nada ganhamos em continuar por um caminho que gera mais mal entendidos do que soluções. Apesar de não considerar que haja qualquer desmentido na sua missiva – e menos ainda ofensa à sua honra na nossa notícia – estamos a analisar as nossas obrigações legais neste caso. Como sempre, cumprimos escrupulosamente a lei. Aceite os meus melhores cumprimentos. (...)” – cfr. fls. 6 do proc. adm.;*

9) Na mesma data, de 21 de Junho de 2007, o Director do semanário ....., H....., dirigiu outra mensagem de correio electrónico (e-mail) à Contra-Interessada, com o seguinte conteúdo:

*“Depois de consultar os nossos serviços jurídicos, chegámos à conclusão de que não devemos publicar a sua carta, pelo menos nos termos em que nos pediu. No entanto, haverá abertura para publicarmos, na próxima semana, dia 30 de Junho, uma carta sua na secção Cartas ao Director, embora expurgada de certas expressões que nos parecem manifestamente excessivas.*

*Esperando a sua compreensão, subscrevo-me, deixando-lhe o teor da nossa resposta oficial.*

*Henrique Monteiro*

**Nos termos do disposto nº 7 do artigo 26º da lei de Imprensa, informo:**

***Recebemos o mail infra e uma carta registada contendo o texto reproduzido no mail. Nenhum dos documentos mencionados permite aferir da legitimidade de quem remete a carta ou a assina, por falta de elementos identificativos suficientes, pelo que tal carta não é passível de publicação.***

***Por outro lado, caso tais documentos tenham sido remetidos por pessoa com legitimidade para exercer o direito de resposta mencionado, isto é, por ....., citada na notícia, informamos que foi facultado atempadamente à referida visada o direito de exercer resposta e de expor a sua posição, o que a mencionada senhora recusou, remetendo o jornalista para a assessoria de imprensa do MAI, pelo que, nos termos do disposto no nº 4 do artigo 24 da lei de imprensa, entendemos que se encontra prejudicado o direito de resposta.” – cfr. fls. 10 do proc. adm.;***

10) Nos dias que se seguiriam, existiu uma intensa troca de mensagens electrónicas entre H....., N ..... e a Contra-Interessada, assim como contactos telefónicos e através do serviço de mensagens curtas (“sms”) – cfr. proc. adm.;

11) Em 28/06/2007, por via electrónica e no dia seguinte, por via postal, .....deu entrada na Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC) de um recurso contra o jornal ....., por alegada recusa injustificada do exercício de um direito de resposta relativo a um artigo publicado em 16/06/....., na edição nº ..... desse jornal, sob o título “..... afasta “inimiga” da PSP” e com chamada de primeira página no caderno principal dessa mesma edição, em caixa intitulada “MAI nomeia e exonera adjunta” – cfr. doc. de fls. 25 do proc. adm.;

12) Por ofício expedido em 09/07/2007 pela ERC, dirigido ao jornal “.....”, foi solicitado que este órgão de comunicação social informasse o que tivesse por conveniente em relação ao recurso, no prazo de três dias – cfr. doc. de fls. 25 do proc. adm.;

13) Em resposta, datada de 12/07/2007, o Director do “.....”, Henrique Monteiro, informou o seguinte:

*“1) O ..... publicou a notícia do afastamento de uma assessora do ministro ....., por esta ter tido diversos problemas com elementos da direcção da PSP pelos quais, foi, aliás, condenada.*

*2) No âmbito da elaboração dessa notícia, que está devidamente documentada, a visada foi confrontada com os factos, tendo afirmado que não queria responder e remetendo para os serviços competentes do gabinete do ministro.*

*3) Depois da notícia publicada, a mesma senhora fez diversas diligências para publicar neste jornal uma carta com termos manifestamente insultuosos para a jornalista que a assinou.*

*4) Nomeadamente, aproveitando o facto da sua relação familiar com um*

alto quadro de uma empresa parceira do .....

5) Após o envio do parecer dos nossos serviços jurídicos, onde se deixavam claras as razões da não publicação da sua carta, manteve a insistência por vezes com modo pouco educados;

6) Apesar disso, propus-lhe que enviasse uma carta expurgada de certas expressões que não me pareciam apropriadas;

7) Em vez disso, a mesma senhora inundou a minha caixa de correio electrónica com diversas mensagens (em anexo) que, a meu ver, aparentam o seu desequilíbrio emocional.

8) Posto isto, considerei o assunto encerrado.

(...)” – cfr. fls. 27 do proc. adm..

## **DO DIREITO**

**1. Erro de julgamento de facto e de Direito, por a recusa de publicação da resposta ser injustificada e ilegal, por nenhum dos fundamentos invocados constar do artº 26º, nº 7 da Lei de Imprensa e a notícia publicada atingir o bom nome e consideração social e profissional da contra-interessada, assistindo-lhe o direito de resposta/rectificação, ao abrigo do artº 24º, nºs 1 e 2 da Lei de Imprensa**

Insurge-se a ERC contra a sentença recorrida, assacando-lhe o erro de julgamento, invocando diferentes questões, que se passam a enumerar:

(i) Alega que, apreciando os mesmos factos e tendo em conta a mesma argumentação apresentada pelas partes, existem dois entendimentos diferentes pelo Tribunal, no âmbito do processo cautelar e quanto à decisão final a adoptar.

(ii) No que concerne à recusa de publicação da resposta, a direcção do jornal “.....”, invocou diferentes argumentos, sendo que nenhum constitui fundamento válido para a recusa da publicação da resposta, de acordo com o disposto no nº 7 do artº 26º da Lei da Imprensa.

O primeiro não ficou demonstrado, antes tendo ficado claro que a recorrida nunca teve dúvidas sobre a autoria da resposta e o segundo não integra fundamento de recusa, pois o facto de a contra-interessada ter recusado a faculdade de se pronunciar sobre a notícia em momento anterior ao da sua publicação, não afasta o direito de resposta, por este só se constituir após a publicação da notícia e nunca antes.

Donde, segundo a recorrente inexistir fundamento para a recusa de publicação.

**(iii)** Além disso, defende que assiste à contra-interessada o direito de resposta face à notícia datada de 16/06/2007, por a mesma ser ofensiva da sua honra e do seu bom nome, ao contrário do decidido na sentença recorrida.

Invoca que se verifica erro de julgamento quanto à apreciação da matéria de facto, a qual deverá ser reapreciada à luz do que foi efectivamente publicado e que a contra-interessada considerou que o teor do artigo publicado atentava contra a sua honra e consideração, designadamente, profissional.

**(iv)** Por último, discorda do decidido em relação à reformulação da resposta determinada pela ERC, defendendo que esta se enquadra no âmbito das obrigações legais que impendem sobre a entidade reguladora.

Vejamos cada uma das questões suscitadas no recurso, segundo a sua ordem lógica de conhecimento.

**(i)** No que concerne à diferença de entendimentos entre o juiz cautelar e o juiz da causa principal, sobre a mesma questão material subjacente, importa dizer que, em rigor, não é igual a pronúncia e o âmbito de conhecimento que deve ocorrer numa e noutra instância.

A instância cautelar exige o conhecimento dos pressupostos do seu decretamento, os quais se traduzem no *fumus bonis iuris*, no *periculum in mora* e no juízo de ponderação de interesses, sendo o conhecimento da legalidade do acto suspendendo apenas feito de forma perfunctória e sem que a decisão aí proferida constitua caso julgado para o juiz da causa principal, o qual é o único competente para conhecer integralmente, de facto e de Direito, isto é, do mérito da causa.

Por isso, independentemente de saber se o julgado, objecto de recurso, assume ou não posição diferente do que foi decidido pelo juiz cautelar, nenhuma censura há a extrair dessa circunstância, não constituindo motivo que integre erro de julgamento da decisão impugnada.

Pelo que, não pode proceder este fundamento do recurso, a que se reportam as respectivas conclusões A), B), C) e D).

**(ii) e (iii)** No que respeita a saber se existe ou não razão para a recorrida recusar a publicação da contra-interessada, tal prende-se com a questão de saber se assiste o direito de resposta à contra-interessada.

Nos termos da factualidade assente extrai-se que foi publicado artigo no jornal “.....”, em 16/06/....., sob o título “..... afasta “inimiga” da PSP” e com chamada de primeira página no caderno principal dessa

mesma edição, em caixa intitulada “MAI nomeia e exonera adjunta”.

Por mensagem de correio electrónico, datada de 21/06/2007 dirigida “aos Exm<sup>os</sup> Senhores, Dr. H. .... e Dr. N ..”, a contra-interessada solicitou a publicação de um texto, ao abrigo do direito de resposta previsto na Lei de Imprensa.

Na mesma data, essa pretensão mereceu resposta por parte do Director do semanário “.....”, H ....., no sentido de “*não considerar que haja qualquer desmentido na sua missiva – e menos ainda ofensa à sua honra na nossa notícia – estamos a analisar as nossas obrigações legais neste caso. (...)*” e, posteriormente, mas no mesmo dia 21/06/2007, uma recusa de publicação, alicerçada na argumentação de que, tendo recebido “*o mail infra e uma carta registada contendo o texto reproduzido no mail. Nenhum dos documentos mencionados permite aferir da legitimidade de quem remete a carta ou a assina, por falta de elementos identificativos suficientes, pelo que tal carta não é passível de publicação. Por outro lado, caso tais documentos tenham sido remetidos por pessoa com legitimidade para exercer o direito de resposta mencionado, isto é, por ....., citada na notícia, informamos que foi facultado atempadamente à referida visada o direito de exercer resposta e de expor a sua posição, o que a mencionada senhora recusou, remetendo o jornalista para a assessoria de imprensa do MAI, pelo que, nos termos do disposto no nº 4 do artigo 24 da lei de imprensa, entendemos que se encontra prejudicado o direito de resposta.*”.

Em 28/06/2007, por via electrónica e no dia seguinte, por via postal, ....., deu entrada na Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC) de um recurso contra o jornal “.....”, por alegada recusa injustificada do exercício de um direito de resposta relativo ao artigo publicado em 16/06/2007, recurso que foi julgado procedente pela deliberação 40/DRI/2007 da ERC, ora impugnada.

Nos termos dessa deliberação foi determinada a reformulação do texto a publicar ao abrigo do direito de resposta, “*eliminando parte do ponto 3 e todo o ponto 6 do respectivo texto, e expurgando-o ainda de toda e qualquer referência desnecessária ao efeito esclarecedor que se pretende obter*”, devendo tal texto recorrente “*ser publicado pela recorrida no estrito cumprimento dos princípios da integridade, equivalência, igualdade e eficácia, ou seja, em moldes que satisfaçam todas as exigências vertidas nos números 3 e 4 do artigo 26.º da Lei de Imprensa (Lei n.º 2/99, de 13 de Janeiro).*”.

Explanada a factualidade relevante, importa apreciar e decidir o invocado erro de julgamento.

Tendo presente a factualidade assente decorre que tendo em

**16/06/2007** sido publicado o artigo no jornal “.....”, a contra-interessada exerceu o direito de resposta e de rectificação em **21/06/2007**, sendo, na mesma data, recusada a publicação do texto de resposta pelo jornal, ao que se seguiu a apresentação de recurso na ERC, em **28/06/2007**.

O fundamento do recurso respeita a saber se existe fundamento, por um lado, para o direito de resposta da contra-interessada e, por outro, para a recusa de publicação do texto de resposta por parte do jornal “.....”.

Com relevo, importa atender à disciplina dos artºs. 24º, 25º, 26º e 27º da Lei da Imprensa, aprovada pela Lei nº 2/99, de 13/01, rectificada pela Declaração de Rectificação nº 9/99, de 18/02 e alterada pela Lei nº 18/2003, de 11/06 (e entretanto, ainda pela Lei nº 19/2012, de 08/05), nos termos dos quais:

#### **“Artigo 24º**

##### *Pressupostos dos direitos de resposta e de rectificação*

*1 – Tem direito de resposta nas publicações periódicas qualquer pessoa singular ou colectiva, organização, serviço ou organismo público, bem como o titular de qualquer órgão ou responsável por estabelecimento público, que tiver sido objecto de referências, ainda que indirectas, que possam afectar a sua reputação e boa fama.*

*2 – As entidades referidas no número anterior têm direito de rectificação nas publicações periódicas sempre que tenham sido feitas referências de facto inverídicas ou erróneas que lhes digam respeito.*

*3 – O direito de resposta e o de rectificação podem ser exercidos tanto relativamente a textos como a imagens.*

*4 – O direito de resposta e o de rectificação ficam prejudicados se, com a concordância do interessado, o periódico tiver corrigido ou esclarecido o texto ou imagem em causa ou lhe tiver facultado outro meio de expor a sua posição.*

*(...)*

#### **Artigo 25º**

##### *Exercício dos direitos de resposta e de rectificação*

*1 – O direito de resposta e o de rectificação devem ser exercidos pelo próprio titular, pelo seu representante legal ou pelos herdeiros, no período de 30 dias, se se tratar de diário ou semanário, e de 60 dias, no caso de publicação com menor frequência, a contar da inserção do escrito ou imagem.*

*2 – Os prazos do número anterior suspendem-se quando, por motivo de força maior, as pessoas nele referidas estiverem impedidas de fazer valer o direito cujo exercício estiver em causa.*

*3 – O texto da resposta ou da rectificação, se for caso disso, acompanhado de imagem, deve ser entregue, com assinatura e*

identificação do autor, e através de procedimento que comprove a sua recepção, ao director da publicação em causa, invocando expressamente o direito de resposta ou o de rectificação ou as competentes disposições legais.

4 – O conteúdo da resposta ou da rectificação é limitado pela relação directa e útil com o escrito ou imagem respondidos, não podendo a sua extensão exceder 300 palavras ou a da parte do escrito que a provocou, se for superior, descontando a identificação, a assinatura e as fórmulas de estilo, nem conter expressões desproporcionadamente desprimorosas ou que envolvam responsabilidade criminal, a qual, neste caso, bem como a eventual responsabilidade civil, só ao autor da resposta ou da rectificação podem ser exigidas.

#### **Artigo 26º**

*Publicação da resposta ou da rectificação*

1 – Se a resposta exceder os limites previstos no n.º 4 do artigo anterior, a parte restante é publicada, por remissão expressa, em local conveniente à paginação do periódico e mediante pagamento equivalente ao da publicidade comercial redigida, constante das tabelas do periódico, o qual será feito antecipadamente ou assegurado pelo envio da importância consignada bastante.

2 – A resposta ou a rectificação devem ser publicadas:

- a) Dentro de dois dias a contar da recepção, se a publicação for diária;
- b) No primeiro número impresso após o segundo dia posterior à recepção, tratando-se de publicação semanal;
- c) No primeiro número distribuído após o 7.º dia posterior à recepção, no caso das demais publicações periódicas.

3 – A publicação é gratuita e feita na mesma secção, com o mesmo relevo e apresentação do escrito ou imagem que tiver provocado a resposta ou rectificação, de uma só vez, sem interpolações nem interrupções, devendo ser precedida da indicação de que se trata de direito de resposta ou rectificação.

(...)

7 – Quando a resposta ou a rectificação 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 director do periódico, ou quem o substitua, ouvido o conselho de redacção, pode recusar a sua publicação, informando o interessado, por escrito, acerca da recusa e do seu fundamento, nos 3 ou 10 dias seguintes à recepção da resposta ou da rectificação, tratando-se respectivamente de publicações diárias ou semanais ou de periodicidade superior.

(...)

#### **Artigo 27º**

*Efectivação coerciva do direito de resposta e de rectificação*

1 – No caso de o direito de resposta ou de rectificação não ter sido

*satisfeito ou haver sido infundadamente recusado, pode o interessado, no prazo de 10 dias, recorrer ao tribunal judicial do seu domicílio para que ordene a publicação, e para a Alta Autoridade para a Comunicação Social nos termos da legislação especificamente aplicável.*

*2 – Requerida a notificação judicial do director do periódico que não tenha dado satisfação ao direito de resposta ou de rectificação, é o mesmo imediatamente notificado por via postal para contestar no prazo de dois dias, após o que será proferida em igual prazo a decisão, da qual há recurso com efeito meramente devolutivo.”.*

Explanado o quadro legal aplicável, da sua interpretação decorre que o direito de resposta constitui-se na esfera jurídica de quem “*tiver sido objecto de referências, ainda que indirectas, que possam afectar a sua reputação e boa fama*” e o direito de rectificação “*sempre que tenham sido feitas referências de facto inverídicas ou erróneas que lhes digam respeito*”.

Seguindo de perto a jurisprudência do STA, firmada no acórdão nº 04/04, datado de 16/03/2005, igualmente referido na sentença:

*“I – O exercício do direito de resposta ou rectificação pressupõe que o respondente tenha sido objecto de referências, directas ou indirectas, que possam afectar a sua reputação ou boa fama, ou tenha sido objecto de referências de facto inverídicas ou erróneas, e o seu conteúdo tem de ter relação directa e útil com o texto a que se responde.*

*II – Só a reunião destes requisitos permite que o visado recorra àquelas figuras para exigir a publicação de um texto que defenda a sua reputação ou boa fama ou reponha a verdade dos factos e que esta se tenha de fazer na mesma página em que surgiu a crónica respondida. E, se assim é, tais direitos não podem ser exercidos e, por conseguinte, não haverá obrigação de publicação de um escrito que, invocando-os, olvide a contestação directa das ofensas ou inverdades contidas no texto visado e se limite a contrariar em termos gerais o seu conteúdo.*

*III – Os conceitos de reputação e boa fama não se confundem e não se confinam aos conceitos de honra e dignidade, pois que estes relacionam-se, fundamentalmente, com a ética, a seriedade e os valores morais de uma pessoa e aquelas resultam não só da observância desses valores, mas também da demonstração pública de outras qualidades como, por ex., o saber, a inteligência, a capacidade intelectual, profissional, de relacionamento e afirmação social, etc.*

*IV – E, porque assim, o exercício do direito de resposta só pode ser exercido quando o visado sofrer um ataque com referências ofensivas que desvalorizem, diminuam ou ridicularizem os seus valores ou qualidades e que as mesmas, segundo o sentimento geral da*



*comunidade, sejam susceptíveis de ferir o seu amor próprio e de prejudicar o conceito favorável que o visado goza no círculo das suas relações pessoais, sociais ou profissionais e, conseqüentemente, de causar dano à sua estima, renome e consideração social.*

*V – Deste modo, a crítica ainda que rude, descortês ou, mesmo, mal educada e, nessa medida, passível de causar dor e sofrimento no visado não dá motivo para o exercício do direito de resposta se a mesma não contiver referências ofensivas à reputação e boa fama do visado e, portanto, se não constituírem ofensas aos seus direitos de personalidade.”.*

Está em causa o exercício de um direito com consagração constitucional, no nº 4 do artº 37º da Constituição (e não o artº 39º, referido na sentença), pelo que, segundo a doutrina *“um instrumento de defesa das pessoas contra qualquer opinião ou imputação de carácter pessoal ofensiva ou prejudicial, ou contra qualquer notícia ou referência pessoal inverídica ou inexacta (...)”* (cfr. J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *“Constituição da República Portuguesa Anotada”*, Volume I, Coimbra Editora, 2007, pág. 575-576), constituindo uma garantia constitucional que visa proteger o direito da personalidade, nas vertentes da tutela do bom nome e da reputação.

Pretende ser uma forma *de reagir* contra a afectação da imagem ou identidade pessoal, assegurando-se o direito a que seja dada uma imagem correcta e fidedigna da pessoa, de modo a que não seja apresentada uma imagem da sua pessoa que seja distorcida da realidade ou que contenha dados inverídicos ou propósitos que não são reais.

O direito de resposta e de rectificação é *“constitucionalmente concebido como elemento constituinte do direito de expressão e de informação em geral”*, pelo que, *“nesta matéria, o princípio fundamental é da igualdade e eficácia, devendo existir uma equivalência comunicacional entre a resposta e a informação ou opinião que a motiva”* – autores e obra cit., pág. 576.

Constituem pressupostos do direito de resposta, a ofensa ou as referências de facto inverídicas ou erróneas que possam afectar a sua reputação e boa fama, em relação a alguém que se sente prejudicado quanto o seu direito de personalidade, em consequência da publicação ou divulgação de um texto ou imagem num órgão de comunicação social – cfr. neste sentido, Vital Moreira, *“O Direito de Resposta na Comunicação Social”*, Coimbra Editora, 1994, pág. 84-85.

Por isso assume vestes de *“contra-informação”* ou de *“contra-mensagem”*, em forma *de reacção* a uma ofensa cometida por parte de um meio de comunicação social, em relação a uma notícia falsa ou

referência inexacta a respeito da pessoa.

Revertendo a doutrina assumida no aresto do STA e nos demais contributos doutrinários citados, para o caso dos autos, é de entender no sentido em que entendeu a ERC, isto é, que efectivamente resulta do artigo publicado uma ofensa ao bom nome da contra-interessada, ao apelidá-la de «“inimiga” da PSP», o que legitima o exercício do *direito de resposta*, para além das incorrecções que a visada imputa ao artigo, relativas ao facto invocado no artigo (i) de a sua entrada para o gabinete ministerial ter causado mal estar na GNR, (ii) de ter cessado funções no Departamento de Gestão e Finanças da PSP de forma litigiosa e (iii) que isso tenha motivado a queixa-crime do seu superior hierárquico, o que deverá motivar o exercício do *direito de rectificação*.

O teor da notícia publicada no jornal “.....” é atentatório da boa fama e da reputação pessoal e profissional da contra-interessada, sendo-lhe ainda dirigida a incorrecção em relação a alguns pontos do artigo.

Assim, quer se adopte uma concepção *subjectivista* da ofensa, que atenda a considerações pessoais e subjectivas da visada, no sentido de atender à valoração que pessoalmente faz da notícia, quer se adopte uma perspectiva *objectivista*, que analise o carácter ofensivo da notícia de uma forma objectiva, passível de ser formulado em relação a qualquer pessoa, é de entender pela ofensa dos valores relativos à dignidade da pessoa visada no artigo publicado.

Além disso, não se coloca em causa a eventual existência de caducidade do direito de resposta ou de rectificação, por o mesmo ter sido exercido tempestivamente, em respeito do prazo legal estabelecido na lei.

O exercício do direito de resposta e de rectificação pressupõe que o seu titular tenha sido objecto de referências, directas ou indirectas que possam afectar a sua reputação ou boa fama ou tenha sido objecto de referências de facto inverídicas ou erróneas, o que se verifica no presente caso.

Acresce dever salientar-se que é de considerar o preenchimento dos pressupostos do direito de resposta e de rectificação de forma mais ampla e abrangente do que se faria no caso da sua caracterização para efeitos penais, admitindo-se que se constitua na esfera jurídica da pessoa visada o direito de resposta e de rectificação, sem que ao mesmo se associe consequências de natureza criminal.

Não é ainda de somenos evidenciar a forte valorização que foi dada ao artigo publicado por parte da contra-interessada, que foi nele directamente visada, manifestada quer no número de contactos telefónicos efectuados, quer nas mensagens curtas remetidas (“sms”),

quer ainda no número de mensagens enviadas através de correio electrónico para os Directores do jornal “.....”, assim como manifestada no respectivo conteúdo dessas concretas mensagens.

A contra-resposta da contra-visada incidiu no esclarecimento, correcção e desmentido de partes do artigo noticiado, manifestando o especial relevo que conferiu à notícia, designadamente quanto a sentir-se ou a ser considerada como “inimiga” da PSP, de forma a repor as suas qualidades pessoais e profissionais, ou seja, a sua reputação e boa fama.

Além disso, não pode deixar de se salientar o facto de o jornal “.....”, tendo recusado a publicação do texto de resposta enviado pela contra-interessada, nunca se ter referido à falta dos pressupostos do exercício do direito de resposta e de rectificação, designadamente, quanto à defesa da honra e da boa fama da pessoa directamente visada no artigo, tendo apenas invocado tal fundamento para a recusa já em juízo, no âmbito da presente acção judicial.

A posição assumida por tal órgão de comunicação social na resposta dada à contra-interessada, foi a de que considerava *prejudicado* o exercício de tal direito, mas não que o mesmo não se tivesse constituído.

Por isso, não se pode acompanhar o raciocínio expandido na sentença, de a contra-interessada surgir na notícia a título meramente instrumental e de a pessoa visada em primeira linha no artigo ser o Ministro da Administração Interna, já que o artigo tem o seu especial enfoque na pessoa da contra-interessada, referindo-se ao exercício de várias funções que desempenhou, assim como aos seus colegas e superior hierárquico, assim como a factos relativos à sua condenação penal.

Não pode, pois, deixar de se considerar que a contra-interessada é a figura central da notícia, em termos que afectam o seu bom nome, ao invés do entendido pelo Tribunal *a quo*.

Assim, concluindo-se por assistir à contra-interessada o direito de resposta, ao abrigo do artº 24º da Lei de Imprensa, vejamos se assiste algum motivo para a recusa da sua resposta.

Os fundamentos invocados pelo jornal “.....” para a recusa de publicação e que motivou a apresentação de recurso na ERC, deve-se a tal órgão considerar que, tendo recebido “*o mail infra e uma carta registada contendo o texto reproduzido no mail*”, **(i)** nenhum dos documentos mencionados permitir “*aferir da legitimidade de quem remete a carta ou a assina, por falta de elementos identificativos suficientes, pelo que tal carta não é passível de publicação*” e, ainda um outro, em que, **(ii)** admitindo que “*tais documentos tenham sido*

*remetidos por pessoa com legitimidade para exercer o direito de resposta mencionado, isto é, por ....., citada na notícia (...) foi facultado atempadamente à referida visada o direito de exercer resposta e de expor a sua posição, o que a mencionada senhora recusou, remetendo o jornalista para a assessoria de imprensa do MAI, pelo que, nos termos do disposto no nº 4 do artigo 24º da lei de imprensa, entendemos que se encontra prejudicado o direito de resposta.”* .

Impõe-se, por isso, analisar e decidir se algum dos fundamentos invocados pelo jornal “.....” integra fundamento legal de recusa de publicação, no exercício do direito de resposta e de rectificação, à luz do artº 24º da Lei de Imprensa.

Compulsados os preceitos legais da Lei de Imprensa supra transcritos, não devem existir dúvidas quanto à falta de fundamento do jornal “.....” para a recusa do direito de resposta e de rectificação.

Através do probatório apurado, designadamente, atenta a intensa troca de mensagens trocadas entre a contra-interessada visada no artigo e o Director do jornal “.....”, assim como o concreto teor de algumas dessas mensagens, é possível perceber a falta de fundamento no motivo invocado.

Em momento algum dos factos apurados em juízo é possível descortinar alguma dúvida ou incerteza que se tenha suscitado ao Director do jornal “.....”, acerca da legitimidade de quem remeteu a carta ou a assina, ou por parte de quem enviou e também recebeu múltiplas mensagens, pelo que, dos factos assentes resulta a prova do facto contrário, isto é, que existem elementos identificativos suficientes, que permitam associar a contra-interessada à pessoa visada no artigo, assim como a autoria da carta e das mensagens enviadas.

Por este motivo, não pode proceder o primeiro dos fundamentos invocados pelo jornal para a recusa.

No que concerne ao segundo fundamento, de o jornal “.....” ter considerado prejudicado o direito de resposta, à luz do disposto no nº 4 do artº 24º da Lei de Imprensa, em virtude do facto de ter facultado atempadamente o direito de a visada exercer resposta e de expor a sua posição, e de esta ter recusado, é manifesta a falta de razão que assiste ao órgão de comunicação social.

Em face da configuração, supra expendida, do direito de resposta como um direito *em reacção* a uma ofensa ao bom nome e à dignidade da pessoa, cometida por ou através de órgão de comunicação social, é fácil de compreender que, por um lado, não se pode ter facultado o exercício do direito que ainda não se constituiu e, por outro, que por esse motivo,

não se pode considerar *prejudicado* o exercício desse direito ou entender que ocorreu a *renúncia* ao seu exercício por parte da interessada.

O direito de resposta não nasce antes da notícia ou imagem ser publicada, nem se constitui na esfera jurídica antes da ofensa ser cometida, mas apenas e só como reacção ao facto ofensivo que essa publicação representa, pelo que, nunca o direito de resposta e de rectificação pode ficar prejudicado por algo que se passa temporal e logicamente antes.

Aliás, a própria designação de “resposta” e de “rectificação” traduzem essa mesma ideia, resposta ou rectificação a algo que se disse ou escreveu *antes*.

Nestes termos, é ilegal a recusa de publicação do jornal “.....”, por não se verificarem qualquer dos fundamentos pelo mesmo invocados, previstos, seja no nº 4 do artº 24º, seja no nº 7 do artº 26º da Lei de Imprensa.

Pelo que, procedem as conclusões do recurso dirigidas contra a sentença recorrida, previstas nas alíneas E) a N), assistindo o direito de resposta e de rectificação à contra-interessada, directamente visada no artigo publicado, por o mesmo atentar contra o seu bom nome e reputação.

**(iv)** Por último, quanto à questão de a ERC, na deliberação impugnada, ter determinado o corte de algumas passagens do texto a publicar, no exercício do direito de resposta e de rectificação da contra-interessada, foi decidido na sentença recorrida que tal constitui um extravasar das suas competências, não dispondo a ERC de poderes para proceder a cortes ou correcções do texto.

E assim deve ser entendido, pois não só vigora o *princípio da proibição da recusa parcial* por parte do órgão de comunicação social, segundo o qual a resposta não pode ser parcialmente recusada, não podendo o texto a publicar ser objecto de corte, de redução de tamanho ou de eliminação de expressões consideradas injuriosas, impertinentes ou sem ligação com a notícia publicada a que se visa dar resposta ou rectificar, salvo o acordo do seu autor, como tal princípio também vigora no âmbito dos poderes de decisão da ERC, no exercício das suas legais atribuições e competências dos seus respectivos órgãos.

A ERC pode conceder ou negar provimento ao recurso apresentado, dependendo da verificação ou não dos pressupostos do direito de resposta e de rectificação, com isso, impondo ou não a publicação da resposta, mas não pode proceder a cortes, a ajustes ou à eliminação ou aditamento de expressões, frases, parágrafos, nem proceder à sua

reordenação.

Neste sentido, para quem “O princípio do tudo ou nada *continua a valer até ao fim.*”, vide Vital Moreira, obra cit., pág. 146.

Além disso, importa lembrar o disposto no nº 4 do artº 25º da Lei de Imprensa, segundo o qual “*o conteúdo da resposta ou da rectificação é limitado pela relação directa e útil com o escrito ou imagem respondidos, não podendo a sua extensão exceder 300 palavras ou a da parte do escrito que a provocou, se for superior, descontando a identificação, a assinatura e as fórmulas de estilo, nem conter expressões desproporcionadamente desprimorosas ou que envolvam responsabilidade criminal, a qual, neste caso, bem como a eventual responsabilidade civil, só ao autor da resposta ou da rectificação podem ser exigidas*”.

Segundo o nº 7 do artº 26º do mesmo regime legal, “*quando a resposta ou a rectificação (...) contrariarem o disposto no n.º 4 do artigo anterior, o director do periódico, ou quem o substitua, ouvido o conselho de redacção, pode recusar a sua publicação, informando o interessado, por escrito, acerca da recusa e do seu fundamento, nos 3 ou 10 dias seguintes à recepção da resposta ou da rectificação, tratando-se respectivamente de publicações diárias ou semanais ou de periodicidade superior.*”.

No caso dos autos, dos factos provados não decorre que o jornal “.....” tenha ouvido o conselho de redacção em momento antecedente ao da recusa, enquanto formalidade prescrita na lei, preparatória da decisão a proferir sobre o exercício do direito de resposta.

De igual modo, não decorre que o jornal “.....” tenha invocado a verificação de qualquer situação prevista no nº 4 do artº 25º, como fundamento para a recusa.

Porém, admitindo-se que proceda alguma situação que se enquadre no âmbito da *factie species* de tal norma legal, tal como veio a entender a ERC na deliberação impugnada, o certo é que nos termos do disposto no nº 7 do artº 26º da Lei da Imprensa, cabe ao jornal o *poder de recusar* a publicação, o que se traduz numa *faculdade* que assiste ao órgão de comunicação social e não num facto cuja verificação, por si só, por força de lei ou *ope legis*, produza o efeito jurídico da recusa da publicação.

Essa faculdade não foi exercida pelo jornal “.....” no momento legalmente previsto, pelo que, não a poderá agora invocar, por extemporaneidade, mantendo-se os pressupostos do direito de resposta e de rectificação, nos termos exercidos pela contra-interessada.

Será esta, enquanto titular do direito, que cabe o poder de manter ou não o interesse na publicação do texto, nos termos em que o remeteu ao jornal ou, pelo contrário, desistir da sua publicação, desde logo, mediante um juízo de ponderação da análise do seu teor, nos termos constantes da deliberação ora impugnada, não cabendo nesta fase ao jornal recusar a publicação com base em fundamento não oportunamente invocado.

Nestes termos, nesta parte, não assiste razão à recorrente, improcedendo a conclusão formulada na alínea o) do recurso.

\*

Em face de todo o exposto, procede a censura dirigida contra a sentença, na parte em que julgou não se verificarem os pressupostos do direito de resposta e de rectificação por parte da contra-interessada, mantendo-se na ordem jurídica a deliberação impugnada, na parte em que impõe ao jornal “.....” a publicação do texto de resposta e de rectificação remetido pela contra-interessada, ao abrigo do disposto no artº 24º da Lei de Imprensa, anulando-se tal deliberação na parte em que determinou a eliminação e ajustamentos ao texto de resposta remetido pela contra-interessada.

Conclui-se, assim pela anulação parcial da deliberação impugnada.

\*

Em face de todo o exposto, é de considerar prejudicado o conhecimento do segundo fundamento do recurso, relativo à condenação da ERC a reconstituir a situação actual hipotética, com o fundamento invocado pela recorrente, de que essa resultará do reconhecimento judicial de que não haverá lugar à publicação da resposta e da anulação da deliberação do Conselho Regulador da ERC.

Tal fundamento do recurso alicerçou-se no pressuposto de que se deve manter a anulação (total) da deliberação impugnada, que ora não se verifica.

Por outras palavras, o fundamento para o erro de julgamento em relação ao segmento decisório de condenação da ERC, assenta na anulação da deliberação impugnada e na sua eliminação da ordem jurídica, sendo certo que a mesma se deverá manter, embora parcialmente, por anulação parcial do acto administrativo.

\*

Em suma, procedem parcialmente os fundamentos do recurso, sendo de conceder provimento ao recurso, em anular a sentença recorrida e, em substituição, substituí-la por outra que mantenha a imposição ao jornal “.....” de publicação do texto de resposta remetido pela contra-interessada, ao abrigo do direito e de rectificação e em anular a deliberação impugnada, na parte em que determinou a eliminação de alguns pontos desse texto e o expurgo de certas considerações, por ilegalidade.

\*

Sumariando, nos termos do nº 7 do artº 713º do CPC, conclui-se da seguinte forma:

I. A eventual divergência de decisão proferida no âmbito da instância cautelar e no âmbito da acção principal, não acarreta, por si só, a invalidade da sentença proferida no processo principal, por, em rigor, não ser igual a pronúncia e âmbito de conhecimento que ocorre numa e noutra instância.

II. Tendo existido intensa troca de contactos e mensagens entre a contra-interessada, visada no artigo publicado e os directores do jornal, assim como, considerando o teor das mensagens trocadas, resulta demonstrado que em nenhum momento se suscitaram dúvidas acerca da autenticidade ou da autoria do texto remetido, que permitam pôr em crise a legitimidade da contra-interessada.

III. Da interpretação dos preceitos da Lei de Imprensa decorre que o **direito de resposta** constitui-se na esfera jurídica de quem “*tiver sido objecto de referências, ainda que indirectas, que possam afectar a sua reputação e boa fama*” e o **direito de rectificação** “*sempre que tenham sido feitas referências de facto inverídicas ou erróneas que lhes digam respeito*”.

IV. Constituem *pressupostos* do direito de resposta, a ofensa ou as referências de facto inverídicas ou erróneas que possam afectar a sua reputação e boa fama, em relação a alguém que se sente prejudicado quanto o seu direito de personalidade, em consequência da publicação ou divulgação de um texto ou imagem num órgão de comunicação social.

V. Por isso, tal direito assume vestes de “contra-informação” ou de



“contra-mensagem”, em forma *de reação* a uma ofensa cometida por parte de um meio de comunicação social, em relação a uma notícia falsa ou referência inexacta a respeito da pessoa.

**VI.** O direito de resposta não nasce *antes* da notícia ou imagem ser publicada, nem se constitui na esfera jurídica antes da ofensa ser cometida, mas apenas e só como *reação* ao facto ofensivo que essa publicação representa, pelo que, nunca o direito de resposta e de rectificação pode ficar prejudicado por algo que se passa temporal e logicamente antes.

**VII.** A própria designação de “resposta” e de “rectificação” traduzem essa ideia, de resposta ou rectificação a algo que antes se disse ou escreveu.

**VIII.** O *princípio da proibição da recusa parcial* por parte do órgão de comunicação social, segundo o qual a resposta não pode ser parcialmente recusada, não podendo o texto a publicar ser objecto de corte, de redução de tamanho ou de eliminação de expressões consideradas injuriosas, impertinentes ou sem ligação com a notícia publicada a que se visa dar resposta ou rectificar, salvo o acordo do seu autor, também vigora no âmbito dos poderes de decisão da ERC.

**IX.** A ERC pode conceder ou negar provimento ao recurso, dependendo da verificação ou não dos pressupostos do direito de resposta e de rectificação, com isso, impondo ou não a publicação da resposta ao órgão de comunicação social, mas não pode proceder a cortes, a ajustes ou à eliminação ou aditamento de expressões, frases, parágrafos, nem proceder à sua reordenação.

\*

Por tudo quanto vem de ser exposto, acordam os Juízes do presente Tribunal Central Administrativo Sul, em **conceder parcial provimento** ao recurso, em revogar a sentença recorrida e, em substituição, anular a deliberação impugnada na parte em que determina a reformulação do texto de resposta e de rectificação, eliminando parte do ponto 3 e todo o ponto 6 do texto e expurgando-o de toda e qualquer referência desnecessária ao efeito esclarecedor, e em mantê-la na ordem jurídica quanto ao demais decidido.

Custas pela recorrente e pela recorrida, em partes iguais, em ambas as instâncias.



(Ana Celeste Carvalho - Relatora)

(Maria Cristina Gallego Santos)

(António Paulo Vasconcelos)