

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

**Deliberação
38/2014 (OUT-TV)**

ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

**Queixa de Sport TV Portugal, S.A. contra a SIC – Sociedade Independente de
Comunicação, S.A., por violação de direitos exclusivos da Queixosa**

Lisboa
2 de abril de 2014

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação 38/2014 (OUT-TV)

Assunto: Queixa de Sport TV Portugal, S.A. contra SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., por violação de direitos exclusivos da Queixosa

1. Identificação das partes

1.1 Deu entrada na Entidade Reguladora para a Comunicação Social (doravante, ERC), em 18 de dezembro de 2012, uma queixa subscrita por Sport TV Portugal, S.A. (doravante, abreviadamente designada Sport TV ou Queixosa), com sede na Rua Pedro e Inês, Lote 2.08.01, Edifício Sport TV – 2.º Piso, em Lisboa, com o número único de matrícula e pessoa coletiva 504.121.758, contra a SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A. (doravante, também designada SIC ou Denunciada), com sede na Estrada da Outurela, n.º 119, Carnaxide com o número único de matrícula e pessoa coletiva 501.940.626, por alegada violação por parte da última de direitos televisivos exclusivos de que a primeira é titular.

2. Os termos da Queixa

2.1 Em síntese, alega a Queixosa:

- a) Que «é titular, entre outros, de direitos exclusivos de transmissão televisiva, em Portugal, dos seguintes eventos:
 - Liga Portuguesa de Futebol (Liga Zon Sagres);
 - Taça de Portugal»;
- b) Que, nessa qualidade – e nos termos da legislação nacional e comunitária em vigor – não pode «opor-se à transmissão de breves extratos [daqueles eventos], de natureza informativa, por parte de serviço de programa disponibilizado por qualquer operador de televisão, nacional ou não».
- c) Mas pode legitimamente opor-se – e opõe-se – à transmissão de extratos que não cumpram os requisitos previsto na mencionada legislação nacional ou comunitária;

d) É o que tem acontecido com a SIC, que, violando, designadamente, as alíneas a), c) e d), do n.º 4, do artigo 34.º, da Lei da Televisão, tem vindo a fazer um uso ilícito e abusivo do direito a extratos informativos.

Em concreto:

- e) «Em vários casos, a utilização pela SIC dos extratos não se limita à duração estritamente indispensável à perceção do (...) conteúdo essencial [dos acontecimentos a que aqueles se reportam], sendo que, por diversas vezes, a SIC tem procedido à transmissão do mesmo extrato informativo várias vezes durante o mesmo programa, o que resultou na transmissão com duração total muito superior a noventa segundos, não se limitando portanto à duração estritamente indispensável à perceção do conteúdo essencial» que é pressuposto legal da legitimidade da reprodução dos extratos;
- f) «Isto sucedeu, a título meramente exemplificativo, nos programas “Edição da Manhã”, exibido pelo serviço de programas SIC Notícias no dia 24 de janeiro de 2013 e no qual foram passadas imagens do jogo Vitória de setúbal Vs. F.C. Porto por 3 (três) vezes, numa duração superior a 4 (quatro minutos)»;
- g) Sendo certo que já em 2009 – na deliberação 3/OUT-TV/2009 – a ERC se pronunciou no sentido de que «(...) “a repetição das mesmas imagens ao longo do mesmo programa, indo para além do limite dos 90 segundos (...) não se contém, claramente, nem na letra, nem no espírito da regra ditada pela lei”»;
- h) Deste modo, violou a Denunciada o disposto na alínea a) do n.º 4 do artigo 33.º da Lei da Televisão»;
- i) Acresce «que, por diversas vezes, a SIC tem procedido à difusão de extratos informativos após as trinta e seis horas subsequentes à cessação dos eventos», sem que se verifiquem os requisitos legais de ligação a outros acontecimentos de atualidade que permitam tal difusão, facto que envolve a violação do disposto na alínea c) do n.º 4 do artigo 33.º da Lei da Televisão;
- j) «Tal sucedeu, a título meramente exemplificativo, nos programas “Jornal das 10” e “Edição da Tarde”, do serviço de programas SIC Notícias, exibidos no dia 5 de fevereiro de 2013 (...), com a difusão das imagens do jogo da Taça de Portugal Paços de Ferreira Vs Benfica, disputado no dia 30 de janeiro de 2013»;
- k) Finalmente, em contravenção ao disposto na alínea d) do n.º 4 do artigo 33.º da Lei da Televisão, «[p]or diversas vezes, a SIC tem procedido à difusão de extratos informativos

sobrepondo a sua marca de água à da SPORT TV, sem identificar convenientemente a fonte das imagens>>;

- l) «Tal sucedeu, a título meramente exemplificativo, nos programas “Jornal da Meia Noite” e “Notícias”, do serviço de programas SIC Notícias, exibidos no dia 23 de janeiro de 2013 »
- m) Estas condutas da Denunciada consubstanciam atos ilícitos que «prejudicam gravemente a SPORT TV, enquanto legítima titular dos direitos de transmissão» em causa na presente denúncia.
- n) Ao que acresce ainda fazer a denunciada o referido uso abusivo das imagens em causa, «de forma indiscriminada, sem cuidar de saber se estão em causa, de facto, acontecimentos de grande interesse para o público», como exige o artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2010/13/EU, de 10 de março, que a Denunciada também ignora e viola.
- o) Pelo exposto, requer a intervenção da ERC, no sentido de:
- Ser ordenado à SIC que, «no exercício do direito a extratos informativos, respeite integralmente os termos previstos no artigo 33.º da Lei n.º 27/2007, nomeadamente:
 - i. «restringa a utilização do direito a extratos informativos aos acontecimentos de grande interesse para o público;>>
 - ii. «na utilização dos extratos informativos, se limite à duração estritamente indispensável à perceção do conteúdo essencial dos acontecimentos em questão, tendo em conta a sua natureza, desde que não exceda noventa segundos»;
 - iii. «se abstenha de difundir extratos informativos depois de decorridas 36 horas sobre a cessação do evento a que respeitam»;
 - iv. «identifique a fonte das imagens quando os extratos informativos forem obtidos a partir do sinal utilizado pela SPORT TV»;
- p) Mair requer seja instaurado procedimento contraordenacional contra a Denunciada, nos termos do artigo 93.º, n.º 2, da Lei n.º 27/2007, por violação do disposto no artigo 33.º, n.º 4, da Lei n.º 27/2007, relativamente a todas as infrações assinaladas.

2.2 Notificada a Direção da SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., para se pronunciar sobre o teor da queixa apresentada, veio esta alegar:

- q) «Conforme referem os ilustres constitucionalistas J.J. Canotilho e Vital Moreira, “o direito de informação [...] integra três níveis: o ‘direito de informar’, o direito de ‘se informar’ e de ‘ser informado’»», constituindo os três direitos fundamentais, constitucionalmente tutelados o que, no entanto, «não implica que não haja limites»;

- r) Porém, «[a] queixa apresentada pela Sport TV tenta oferecer uma leitura da legislação aplicável completamente enviesada, descurando que o acesso público à informação, o direito a extratos de natureza informativa relativamente a eventos públicos sobre os quais incidam direitos exclusivos, é contemplado como forma de evitar que o direito à informação seja sacrificado pelo exercício de direitos exclusivos por um organismo de radiodifusão»;
- s) «O artigo 33.º [da Lei da Televisão] é uma salvaguarda da liberdade fundamental de receber informação e de garantir a total e devida proteção dos interesses dos telespetadores»;
- t) «Assim [...], nos termos da legislação em vigor, a SIC tem o direito de transmitir imagens, de modo a assegurar o direito à informação, mesmo relativamente a programas em que a Sport TV tenha o exclusivo da respetiva transmissão»;
- u) A SIC Notícias «escolhe as imagens a transmitir ao abrigo da liberdade de informação e da liberdade de programação e de acordo com a sua exigente linha editorial orientada pelo rigor, isenção e objetividade na prossecução da liberdade de expressão, nos termos da lei»;
- v) O «limite objetivo de 90 segundos [...] não foi ultrapassado pela SIC em nenhum dos exemplos referidos na queixa»;
- w) «Como o queixoso e a ERC bem conhecem o programa “Edição da Manhã” trata-se de um serviço noticioso com transmissão das 7 às 10 horas, ou seja, com três horas de duração»;
- x) «[A]o estabelecer que as imagens não podem ter uma duração superior a 90 segundos, o que a lei pretende é que não sejam exibidas mais imagens do que as que cabem em 90 segundos e não que apenas sejam exibidas as imagens uma única vez»;
- y) «O programa informativo “Edição da Manhã” tem três momentos essenciais: às 7 horas, às 8 horas e às 9 horas. Em cada um desses momentos, o pivot de informação reinicia [a] emissão com “Bom dia”»;
- z) «[O] alinhamento da emissão é diferente no período das 7 horas às 8 horas, das 8 horas às 9 horas e das 9 horas às 10 horas, ou seja, cada emissão tem uma autonomia própria, não se limitando a replicar a emissão da hora anterior»;
- aa) «Assim, é líquido concluir que se tratam de noticiários com conteúdos distintos que merecem, individualmente, a classificação de “programa regular de natureza informativa geral” e um tratamento individualizado no que respeita à contabilização dos 90 segundos»;
- bb) «É [...] legítima a transmissão de imagens cujo interesse jornalístico permaneceu para lá das 36 horas posteriores ao final do jogo» e outra coisa não decorre da Lei da Televisão;

- cc) «[O] legislador não impôs nenhuma condição ou advérbio de modo na identificação das imagens» retransmitidas sobre as quais existem direitos exclusivos». Assim, a queixa da SPORT TV de que a Denunciada não identifica «convenientemente» as suas imagens carece de fundamento;
- dd) «O legislador na alínea d) [do n.º 4, do artigo 33.º, da Lei da Televisão] consagrou apenas a obrigatoriedade da identificação da fonte. A ratio desta norma visa atribuir a titularidade das imagens à “fonte” e transmitir essa informação ao telespetador, numa espécie de reforço do reequilíbrio de direitos em causa: liberdade de expressão da SIC e o direito de propriedade privada sobre as imagens da Sport Tv»;
- ee) «A SIC entende que as imagens e a identificação da fonte tal como aconteceu na antena da SIC Notícias respeita a letra e o espírito da norma em apreço. Mais entende isto porque o telespetador tem a capacidade de perceção que aquelas imagens são da sua titularidade através da leitura [conjugada] dos vários elementos gráficos pertencentes à Sport Tv»;
- ff) «As imagens difundidas pela SIC, ao abrigo do artigo 33º da lei da Televisão, são compostas por vários elementos gráficos que desde logo permitem identificar que se tratam de imagens da Sport Tv. Além do logótipo no canto superior esquerdo que tem uma extensão maior do que o Logótipo da SIC Notícias, e que também por isso é facilmente perceptível pelo telespetador, consta do ecrã o elemento gráfico do tempo de jogo e dos golos e ou demais informações inseridas em elementos gráficos pela Sport Tv». Tudo isto, sendo certo que a SPORT TV é uma marca forte;
- gg) «Não obstante o exposto supra (...) a SIC, e neste caso a SIC Notícias (...) poderá adotar outros mecanismos de identificação das imagens, nomeadamente em articulação com a Sport Tv, se esta entidade estiver disponível, de forma a encontrar um padrão comum para o mercado»;
- hh) Por todo o exposto, pugna pela improcedência da queixa.

3. Direito aplicável

- 3.1** As normas aplicáveis ao caso vertente são as previstas no artigo 33.º, no n.º 1, alínea a), do artigo 76.º e no n.º 1 do artigo 93.º da Lei da Televisão [aprovada pela Lei n.º 27/2007, de 30 de julho, e republicada pela Lei n.º 8/2011, de 11 de abril], em conjugação com as alíneas a) e j) do artigo 8.º e alínea c) do n.º 3 do artigo 24.º dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro.

4. Pressupostos processuais, matéria de facto assente, diligências adicionais

- 4.1** As partes são legítimas e a ERC é competente. Não existem outras exceções que impeçam o conhecimento substancial da queixa.
- 4.2** Não divergem as partes essencialmente quanto aos factos relevantes para a apreciação de mérito do caso *sub judice*, centrando-se a sua oposição apenas na qualificação da natureza, lícita ou ilícita, desses factos.
- 4.3** Assim, sem consideração pelos juízos de licitude nelas referidos e da responsabilidade da Queixosa, dão-se como provados os factos elencados supra, nas alíneas e) a m), do ponto 2, da presente deliberação.
- 4.4** De acordo com o previsto no artigo 57.º dos Estatutos da ERC, procedeu-se à notificação das partes para a efetivação da audiência de conciliação, a qual se concretizou em 20 de maio de 2013. Porém, tendo em vista os objetivos legais da audiência de conciliação, e após exposição dos pontos de vista das partes em litígio, não se logrou obter acordo, pelo que o processo prosseguiu a tramitação determinada no artigo 58.º dos Estatutos da ERC.

5. Análise e fundamentação

- 5.1** Tendo presente anteriores decisões da ERC, especialmente a Deliberação 3/OUT-TV/2009, alvo de menção por parte da Queixosa, destaca-se, como referência da presente apreciação, a circunstância de o artigo 33.º da Lei da Televisão constituir uma forma de assegurar plenamente o direito geral (e constitucionalmente consagrado) à informação e a ser informado que não pode nem deve ser restringido, com carácter absolutamente limitativo, àqueles que tem acesso ao médium titular dos direitos exclusivos.
- 5.2** Importa, no entanto, sublinhar que, quando o direito a informar incide sobre eventos objeto de direitos exclusivos, estes direitos envolvem, como contrapartida da respetiva aquisição, elevados custos e afetação de meios, pelo que não é justo nem legítimo que terceiros daqueles se possam livre e incondicionalmente apropriar, beneficiando e enriquecendo à custa do esforço alheio.
- 5.3** Neste contexto, é nos limites que procuram o justo equilíbrio entre estes dois direitos concorrentes que, como fez a citada Deliberação 3/OUT-TV/2009, se há de buscar a garantia do exercício do direito a informar numa situação em que este se confronta com a existência de

direitos exclusivos sobre determinados eventos, concedendo-se que, de acordo com critérios editoriais da exclusiva responsabilidade do operador de televisão, esses eventos possam merecer tratamento informativo.

- 5.4** A tónica atrás colocada na questão dos critérios editoriais da responsabilidade do operador de televisão alerta justamente para a impossibilidade de o regulador tecer juízos de adequação quanto às opções editoriais dos operadores. Isto é, o conceito de «acontecimento de grande interesse para o público», que seria, na ótica da Queixosa, um requisito a acrescentar aos limites ao exercício do direito a extratos informativos, não se encontra densificado, tão pouco consagrado, no nosso sistema jurídico-normativo. E, coerentemente, entende-se que assim seja, porquanto o legislador se socorre de critérios objetivos para preservar os interesses do titular dos direitos exclusivos, como são os que constam no n.º 4 do artigo 33.º da Lei da Televisão. Já quanto à escolha dos eventos a serem objeto de tratamento informativo, ainda que com recurso a imagens sobre as quais recaiam direitos exclusivos, não pode deixar de reconhecer-se o primado do critério editorial, em observância das regras éticas e deontológicas que são próprias da atividade jornalística.
- 5.5** Deste modo, reconduzindo esta análise aos factos que constam das queixas, e começando pelos factos passíveis de constituir violação da alínea a) do n.º 4 do artigo 33.º da Lei da Televisão, conclui-se, pelo visionamento das imagens recolhidas e juntas ao processo pela Queixosa, que a SIC não ultrapassou em nenhum dos casos o limite de noventa segundos de duração dos extratos informativos, relativamente a eventos desportivos cujos direitos exclusivos são detidos pela ora Queixosa, designadamente, nos casos por esta referidos na sua participação e confessados pela denunciada, a que se reportam as alíneas e) e f), do ponto 2 da presente deliberação.
- 5.6** É certo que os factos participados pela Queixosa, nos termos em que o fez, são verdadeiros: a SIC procedeu efetivamente à transmissão do mesmo extrato informativo várias vezes durante a “Edição da Manhã”, o que resultou na transmissão com duração total muito superior a noventa segundos. É certo também ser doutrina firmemente estabelecida pela ERC que «a repetição das mesmas imagens ao longo do mesmo programa, indo para além do limite dos 90 segundos (...), não se contém, claramente, nem na letra, nem no espírito da regra ditada pela lei». Simplesmente não pode dizer-se que os vários noticiários emitidos ao longo da mencionada “Edição da Manhã” sejam um só e mesmo programa.

- 5.7** Com efeito, é de entender que os serviços noticiosos não perdem a sua autonomia pelo facto de virem inseridos num espaço de programação unitário, subordinado a uma designação própria e procurando constituir um todo coerente. Menos ainda, no caso de um serviço de programas temático informativo, como é o serviço de programas SIC Notícias, que, por força da sua própria natureza, se caracteriza como um serviço de programas de «contacto», em que o espectador médio não fica, por regra, a seguir a emissão de forma continuada, antes, tomando um contacto esporádico com ela, num modelo de visualização que reduz a probabilidade de acompanhar a repetição dos temas em dois serviços noticiosos sucessivos.
- 5.8** Equivale isto a dizer que os diversos serviços noticiosos emitidos no espaço do mesmo «programa», em sentido amplo, constituem, de facto, cada um deles, um serviço noticioso autónomo. E é nesse espaço autónomo que se deve verificar se os limites legais quanto à duração dos extratos informativos são observados. Pelo que, quanto a este aspeto, não procede a queixa apresentada.
- 5.9** Mais substancial se afigura a queixa mencionada nas alíneas i) e j), do ponto 2, da presente deliberação, relativa à violação da obrigação de não difundir as imagens relativas a evento sobre o qual incidam direitos exclusivos, decorridas que sejam mais de 36 horas após a cessação daquele.
- 5.10** É certo que aquela obrigação comporta a exceção prevista na parte final do artigo 33.º, n.º 4, alínea c), da Lei da Televisão: a difusão posterior às 36 horas subsequentes à cessação do evento é legítima, desde que incluída «em relatos de outros acontecimentos de atualidade e «justificada pelo fim de informação prosseguido».
- 5.11** Ora, sem prejuízo do poder e da liberdade editoriais que ao órgão de comunicação assistam na definição dos acontecimentos de atualidade relevantes, o critério densificador da cláusula geral em que se consubstancia a exceção justificadora, do artigo 33.º, n.º 4, alínea c), da Lei da Televisão, deve ser um critério restritivo que não comprometa de forma irremediável o direito real do titular das imagens exclusivas.
- 5.12** Assim, não parece ser a mera circunstância de os incidentes de determinada partida de futebol continuarem a ser pública e vivamente discutidos após as 36 horas, ou o facto ocasional de as mesmas equipas se voltarem a encontrar num jogo próximo que pode constituir justificação bastante para as imagens objeto de direitos exclusivos poderem ser difundidas em contravenção à regra geral da limitação das 36 horas. Para tanto, é necessário um facto superveniente que reponha na agenda noticiosa as imagens passadas, fazendo-as reganhar,

não mera relevância histórica, mas relevância noticiosa efetiva e atual. É o caso, por exemplo, da reposição das imagens relativas à primeira mão de determinada eliminatória, aquando da realização da segunda mão, oito ou quinze dias depois.

- 5.13** Patentemente, as imagens objeto da participação da Queixosa e referidas na alínea j), do ponto 2, não cumprem este critério justificativo. A sua transmissão viola a proibição contida no artigo 33.º, n.º 4, alínea c), da lei da Televisão, pois, confessadamente, se funda apenas numa unilateralmente alegada permanência da sua atualidade, mas sem a invocação de nenhum facto superveniente que justifique tal atualidade.
- 5.14** Ficou finalmente provado, através das imagens entregues pela Queixosa, que a SIC procedeu à difusão de extratos informativos, sobrepondo a sua marca de água à da Sport TV, sem identificar convenientemente a fonte das imagens, o que sucedeu, pelo menos, nos casos referidos no ponto 2, alínea l), supra, o que constitui violação do disposto na alínea d) do n.º 4, do artigo 33.º da Lei da Televisão.
- 5.15** Alega a Denunciada que, para o espetador comum, a SPORT TV – quer pela presença do respetivo logótipo em conjunto com o da SIC Notícias, quer pelos elementos gráficos subjacentes às imagens – era claramente identificável como a fonte das mesmas. Não tem razão. Não está na letra nem no espírito da alínea d) do n.º 4 do artigo 33.º da Lei da Televisão, a mera suscetibilidade abstrata de as imagens retransmitidas serem identificáveis quanto à sua fonte. Está, sim, a inequívoca e clara obrigação de as identificar expressamente, atribuindo sem margens para quaisquer dúvidas (mesmo para um espectador especialmente desatento e iletrado), a correspondente propriedade ao titular dos direitos exclusivos que as facultou. É a contrapartida que, na busca de equilíbrios entre o direito à informação e o direito de propriedade sobre imagens exclusivas, o legislador encontrou para compensar o sacrifício do titular das imagens, pela cedência a que o obriga.
- 5.16** Sendo a Sport TV a titular dos direitos de transmissão dos eventos desportivos atrás referidos e identificados, as condutas imputadas à Denunciada constituem contraordenações graves, puníveis com coima, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da Lei da Televisão.

6. Da audiência prévia

6.1 Para efeitos de pronúncia em sede de audiência prévia, foram as partes notificadas do projeto de deliberação que, para além da fundamentação já reproduzida, continha a conclusão onde se indicava ser intenção da ERC:

6.1.1 «Considerar parcialmente procedente a queixa que lhe foi submetida, considerando que:

- a) Com a sua conduta, a SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., violou o artigo 33.º, n.º 4, alínea c), da Lei da Televisão, ao não respeitar o limite de 36 horas estabelecido naquele preceito para a transmissão de breves extratos informativos sobre os quais incidem direitos exclusivos detidos pela Sport TV Portugal, S.A.;
- b) Com a sua conduta, a SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., violou o artigo 33.º, n.º 4, alínea d), da Lei da Televisão, não identificando adequadamente a fonte das imagens que retransmitia e sobre as quais incidem direitos exclusivos detidos pela Sport TV Portugal, S.A.»;

6.1.2 «Instaurar processo contraordenacional contra a SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º, no n.º 1 do artigo 78.º e n.º 2 do artigo 93.º da Lei da Televisão».

6.2 Pronunciando-se sobre este projeto, veio a Sport TV alegar, em síntese:

- a) Que concorda globalmente com as conclusões do projeto que lhe foi apresentado;
- b) Que discorda, todavia, das conclusões relativas a dois pontos específicos:
 - i. Por um lado, quanto ao âmbito de aplicação dos extratos informativos, porquanto, em seu entender, «o direito a extratos informativos tem como âmbito de aplicação apenas **os acontecimentos de grande interesse para o público**», sendo esse o alcance e o sentido do artigo 15.º da Diretiva 2010/13/EU (à luz da qual devem ser interpretadas as disposições da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a pedido) e sendo certo que não tem sido essa a prática da Denunciada que tem utilizado as imagens da Sport TV de «forma indiscriminada, sem cuidar de saber se estão em causa, de facto, **acontecimentos de grande interesse para o público**»;
 - ii. Por outro lado, quanto ao conceito de «programa» adotado pela deliberação que, do seu ponto de vista, não pode ser subscrito. Nos termos da lei, «**programa** é um conjunto de imagens em movimento com ou sem som, **que constitui uma parte autónoma da grelha de programação** de um serviço de programas televisivo». Ora, no

entendimento da Sport TV, estando, no caso concreto, em causa o programa “Edição da Manhã”, «só esse e não também os alegados serviços noticiosos nele incorporados [é] que constitui **uma parte autónoma da grelha de programação**», isto é, um programa, para efeitos da alínea q), do artigo 2.º, n.º 1, da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido.

6.3 Ainda em sede de audiência prévia, a SIC, por sua vez, veio discordar dos seus termos essenciais, orientando a sua argumentação em três linhas fundamentais: uma questão prévia, decorrente da «intervenção regulatória em curso e a conveniência (absoluta) em aguardar pelo seu desfecho»; uma questão relativa «à aplicação de normas carecidas de densificação no contexto de um (prospetivo) processo de natureza sancionatória»; e, por fim, a questão material de fundo, sobre a «violação das alíneas c) e d) do nº 4 do artigo 33.º da LTV».

6.4 Relativamente à primeira questão, alega, em síntese, a Denunciada:

- a) Após a abertura do presente procedimento, iniciou a ERC um processo de consulta juntos dos operadores, tendente ao estabelecimento, em sede de correção, de um consenso mínimo sobre a interpretação das disposições legislativas relativas a extratos informativos;
- b) Neste contexto, os procedimentos de queixa em curso que têm por objeto aquela matéria – designadamente este que presentemente corre contra a SIC – deviam ter sido suspensos até ao termo daquele processo correção;
- c) Não o fazendo, a ERC trai a confiança que os operadores nela depositaram e atua em verdadeiro *venire contra factum proprium*.
- d) O processo de correção em curso é prejudicial em relação ao presente procedimento (e em relação a outros de idêntica natureza) e tem, de facto, precedência lógica sobre ele. Por consequência, deve este ser suspenso até à conclusão daquele;
- e) «Só então estarão reunidas as condições para reabrir o presente procedimento e deliberar, em termos definitivos, fundada e legitimamente» sobre o respetivo objeto.
- f) De resto, esta solução encontra apoio legal no artigo 7.º do Código de Processo Penal (aplicável por força do disposto no artigo 41.º, n.º 1, do Regime Jurídico das Contraordenações) e, «[e]m sentido próximo», no artigo 31.º do Código do Procedimento Administrativo.

6.5 Quanto à questão da invocada «aplicação de normas carecidas de densificação no contexto de um (prospetivo) processo de natureza sancionatória» sustenta, em resumo, a SIC:

- a) É a própria ERC quem reconhece que as normas reguladoras da matéria relativa à difusão de extratos informativos sobre imagens sujeitas a direitos exclusivos estão eivadas de conceitos indeterminados e cláusulas gerais carecidos de densificação e concretização do respetivo conteúdo normativo. Por isso iniciou o processo corregulatório tendente a encontrar com os operadores uma base sólida de precisão normativa daqueles conceitos e cláusulas gerais;
- b) A lei que determinou a abertura daquele processo mantém-se em vigor;
- c) O diagnóstico traçado pela ERC é correto. «Sem o esclarecimento dessas *muitas dúvidas*, as normas aqui em causa caem inevitavelmente numa redoma de indeterminação e generalidade que as torna insuscetíveis de aplicação prática, em geral, mas sobretudo no domínio sancionatório»;
- d) «Pois nesse domínio vale, como se sabe, a exigência absoluta e inderrogável de *lei estrita e certa*»;
- e) «Com efeito, inexistindo critérios definidores que permitam densificar, com o necessário rigor descritivo e limitativo, o conteúdo das várias alíneas que integram o n.º 4 do artigo 33.º da LTV, a aplicação das normas aí consagradas no quadro (ainda que apenas prospetivo) de um processo de contraordenação constitui violação manifesta e grosseira do princípio da legalidade, consagrado no artigo 29.º, n.º 1, da Constituição [...], na vertente determinabilidade do tipo legal»;
- f) Ora a ERC, «no âmbito da *intervenção regulatória* que iniciou por sua livre iniciativa» não supriu ainda as «insuficiências normativas do regime legal do direito a extratos informativos e da utilização de imagens sujeitas a direitos exclusivos»;
- g) A ausência de densificação daquelas normas «torna ilegítim[a] e inviabiliza, *de meritis*, a instauração de qualquer procedimento contraordenacional contra a SIC», porque este não pode ter por base «normas em branco».

6.6 Por fim, reportando-se à questão da «violação das alíneas c) e d) do n.º 4 do artigo 33.º da LTV», sustenta a SIC, resumidamente:

- a) Nos termos da alínea c), do artigo 33.º, n.º 4, da Lei da televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido, a transmissão de extratos informativos, mesmo depois de decorridas 36 horas sobre a cessação do evento em causa, é legalmente possível, quando fundada em relatos de outros acontecimentos de atualidade, justificados pelo fim de informação prosseguida.
- b) Ora a determinação daquela justificação é matéria que integra a liberdade editorial dos operadores que não pode, em regra, ser sindicada pela ERC, muito menos, para adotar o

critério restritivo que adotou, fundado apenas em considerações abstratas, carecidas de aplicação ao caso concreto objeto do presente procedimento.

- c) A conduta imputada à SIC deveria, assim [...], considerar-se subsumível à parte final da alínea c) do n.º 4 do artigo 33.º da LTV, beneficiando da exceção aí prevista»;
- d) Por fim, no que diz respeito ao problema da identificação das imagens, «[a] construção jurídica da ERC enfrenta um problema de base: a alínea d) do n.º 4 do artigo 33.º da LTV não exige uma identificação conveniente do operador titular dos direitos exclusivos»;
- e) «De acordo com o texto da lei, a obrigação que recai sobre o operador é apenas a de “[i]dentificar a fonte das imagens caso sejam difundidas a partir do sinal emitido pelo titular do exclusivo”.
- f) A infração atribuída à Denunciada é assim uma infração criada, não pelo legislador, mas pelo intérprete, o que, obviamente, configura não apenas uma violação manifesta e grosseira do princípio da legalidade, mas ainda os princípios fundamentais da interpretação jurídica.
- g) Ao exigir que o difusor de imagens sujeitas a direitos exclusivos *identifique* o titular desses direitos, «o legislador quis simplesmente assegurar que o operador que transmite [aquelas imagens] não o faz omitindo os elementos gráficos que atestam a “proveniência” das imagens e a identidade do operador que é seu titular exclusivo».
- h) E a SIC cumpriu sempre esses requisitos.
- i) Logo, não violou quaisquer preceitos legais imperativos que estivesse obrigada a observar.

6.7 Cumpre apreciar estes argumentos e estas alegações:

- a) Com a Sport TV, não exclui a ERC, liminarmente, que o direito a extratos informativos, previsto no artigo 33.º da Lei da Televisão, não incida sobre todo e qualquer evento objeto de direitos exclusivos por parte de algum operador, mas apenas (interpretando aquele preceito legislativo à luz das disposições comunitárias e, em particular, do artigo 15.º da Diretiva 2010/13/EU) sobre «acontecimentos de grande interesse para o público».
- b) Simplesmente, salvo casos de abuso de direito manifesto, a determinação concreta do que seja um «acontecimento de grande interesse para o público» é matéria que integra a liberdade editorial de cada órgão de comunicação social e que a ERC não pode nem deve condicionar.
- c) Acontece que a Sport TV não alegou nem provou que em algum caso a Denunciada tivesse retransmitido extratos informativos relativos a eventos que, objetivamente, à luz de qualquer princípio editorial razoável, não pudessem integrar a categoria de «acontecimentos de grande interesse para o público».

- d) E não cabe à ERC substituir-se à Denunciante nessa alegação e prova.
- e) Também não se afigura procedente o conceito meramente formal de «programa» que a Denunciante defende.
- f) Na verdade, tal conceito releva do puro conceitualismo formalista e não adere minimamente à realidade.
- g) Os blocos informativos objeto da participação são objetiva e materialmente componentes autónomos da grelha de programação do serviço de programas denunciado. Que este os reúna formalmente sob a designação global comum de «Edição da manhã» não pode ser critério determinante para a sua qualificação. Não deixam por isso de ser partes autónomas da programação.
- h) Aliás, bastaria, que a Denunciada, mantivesse exatamente, sem a mínima alteração, a mesma programação, deixando apenas cair a designação comum, para que o argumento da Denunciada deixar de valer.
- i) E isto, só por si, demonstra, sem mais, a improcedência do seu argumento neste ponto.
- j) Improcedentes são também os argumentos e as alegações deduzidos pela Denunciada em sede de audiência prévia.
- k) Desde logo, no que toca ao processo de correção em curso e aos pretensos efeitos suspensivos que este determinaria nos procedimentos pendentes.
- l) Com efeito, não se visa com aquele processo criar nenhuma lei nova, nem sequer interpretar autenticamente a lei em vigor, passando os resultados dessa interpretação a integrá-la.
- m) Para tal, nunca seria a ERC competente.
- n) O processo de correção iniciado voluntariamente pela ERC, no âmbito das suas competências estatutárias, visa, tão-só, encontrar os pontos de consenso mínimo entre os operadores, em matéria de difusão de extratos informativos, que passem a constituir a norma comum aceite para as suas práticas e a medida e o critério interpretativo com que aqueles passam a contar nas decisões do Regulador. Só. Sem (evidentemente) qualquer carácter vinculativo para outras entidades a quem incumba a aplicação do Direito, *maxime*, os tribunais.
- o) E sem que alguma vez tenha estado em causa a aplicação retroativa dos critérios interpretativos que venham a fixar-se.

- p) Assim sendo, não há qualquer questão prejudicial que possa legitimar a suspensão de qualquer procedimento pendente na ERC. Ao invés, tal suspensão, essa sim, constituiria ato ilegal e, como tal, impugnável.
- q) De resto, nada foi nunca afirmado pelo Regulador que pudesse indiciar, sequer, a sua vontade de suspender qualquer procedimento em curso e, por consequência, carece de todo o fundamento a alegação de qualquer *venire contra factum proprium* nesta matéria.
- r) Melhor reflexão e ponderação merece a segunda questão levantada pela Denunciada, relativa à impossibilidade de fundar uma condenação por ilícito contraordenacional nos conceitos relativamente indeterminados e abertos da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido. Tão indeterminados e tão abertos, a sua aplicação em matéria penal ou contraordenacional envolverá sempre uma violação do princípio constitucional da tipicidade.
- s) Reconhecem-se as dificuldades que a questão pode suscitar. Todavia, não competindo ao Regulador proclamar a inconstitucionalidade das normas para recusar a respetiva aplicação, não pode a ERC declarar violada determinada norma e deixar de abrir o procedimento de contraordenação previsto para tal violação. Neste procedimento, e só nele, poderão ser valorados os factos e ponderado o Direito aplicável ao caso, em todas as suas dimensões.
- t) Improcedentes são, por fim, os argumentos da Denunciada, relativamente à questão de fundo.
- u) Aceita-se não ser fácil nem pacífica a determinação das razões atinentes à justificação do fim informativo que legitima a transmissão de extratos informativos após as 36 horas sobre a cessação do evento objeto de direitos exclusivos.
- v) Aceita-se que, em primeira linha, e salvo abuso de direito, tal justificação deve caber no âmbito da liberdade editorial de cada órgão de informação.
- w) Aceita-se serem discutíveis e contestáveis os exemplos citados no projeto de deliberação.
- x) Mas, a partir daqui, não pode aceitar-se que se inverta completamente a letra e o espírito da lei, para esvaziar completamente de conteúdo normativo e de sentido legal útil a alínea c), do artigo 33.º, n.º 4, da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido.
- y) Na verdade, tal preceito proíbe expressamente a retransmissão dos extratos informativos, após as 36 horas sobre a cessão do evento a que dizem respeito.

- z) Só excepcionalmente admite a derrogação desta proibição: «quando a sua posterior inclusão em relatos de outros acontecimentos de atualidade for justificada pelo fim de informação prosseguido.»
- aa) Neste quadro, aceitando-se que o poder editorial do operador tem neste domínio uma preponderância fundamental, não pode deixar de se exigir a invocação expressa e devidamente fundamentada do fim informativo legítimo que justificou a difusão dos extratos, após as 36 horas sobre a cessação do evento.
- bb) Só essa fundamentação pode ser objeto de apreciação e análise, para sindicância de um eventual abuso de direito na difusão de extratos informativos, indiciador da violação da proibição contida no artigo 33.º, n.º 4, alínea c) da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido.
- cc) Sem ela, tudo se passa como se este preceito legal fosse simples letra morta, sem qualquer conteúdo ou sentido útil, o que, obviamente, não é de admitir.
- dd) A verdade, porém, é que, em momento algum, cuidou a Denunciada de demonstrar ou justificar o fim informativo – relevante segundo os seus critérios editoriais – que legitimasse a difusão dos extratos relativos a direitos exclusivos da Sport TV, decorridas 36 horas sobre a cessação dos correspondentes eventos.
- ee) Limitou-se a difundir esses extratos livremente, como se esse fosse um direito ou um poder de que dispusesse de forma incondicionada.
- ff) Não é o caso.
- gg) Por fim, também não se acompanha a Denunciada nas suas considerações sobre o dever de identificação da titularidade das imagens relativas a extratos informativos.
- hh) A alínea d) do n.º 4 do artigo 33.º da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido exige efetivamente uma identificação conveniente do operador titular dos direitos exclusivos.
- ii) Tal exigência decorre, desde logo, do princípio geral da boa fé que deve imperar na interpretação e aplicação de toda e qualquer norma jurídica.
- jj) No caso concreto das imagens sujeitas a direitos exclusivos, a boa fé impõe que o titular dessas imagens seja claramente identificado, de forma a não sobrar a mínima possibilidade de confusão sobre quem é o real titular dos direitos exclusivos.
- kk) Ora, se a Denunciada entende, como declara, que tal identificação se faz mantendo o logotipo do titular original desses direitos, sem o trincar ou eliminar, tem, do mesmo passo, e em coerência, de admitir que a sobreposição do seu próprio logotipo ao do titular original,

sugere ou é apta a sugerir, no mínimo, uma cotitularidade daqueles direitos que, no caso concreto aqui em análise, não existe.

6.8 E nessa possibilidade de confusão reside a ilicitude cometida.

7. Deliberação

Tendo apreciado a queixa da Sport TV Portugal, S.A., contra a SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., por inobservância dos limites legais impostos pelo artigo 33.º da Lei da Televisão no respeitante ao exercício do direito a extratos informativos, o Conselho Regulador da ERC delibera, ao abrigo do disposto nas alíneas a) e j) do artigo 8.º, alínea c) do n.º 3 do artigo 24.º e artigo 58º dos Estatutos anexos à Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro:

- 1.** Considerar parcialmente procedente a queixa que lhe foi submetida, considerando que:
 - a. Com a sua conduta, a SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., violou o artigo 33.º, n.º 4, alínea c), da Lei da Televisão, ao não respeitar o limite de 36 horas estabelecido naquele preceito para a transmissão de breves extratos informativos sobre os quais incidem direitos exclusivos detidos pela Sport TV Portugal, S.A.;
 - b. Com a sua conduta, a SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., violou o artigo 33.º, n.º 4, alínea d), da Lei da Televisão, não identificando adequadamente a fonte das imagens que retransmitia e sobre as quais incidem direitos exclusivos detidos pela Sport TV Portugal, S.A.;
- 2.** Instaurar processo contraordenacional contra a SIC – Sociedade Independente de Comunicação, S.A., nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º, no n.º 1 do artigo 78.º e n.º 2 do artigo 93.º da Lei da Televisão.

Lisboa, 2 de abril de 2014

O Conselho Regulador,

Carlos Magno
Alberto Arons de Carvalho
Luísa Roseira
Raquel Alexandra Castro (voto contra com declaração de voto)
Rui Gomes

DECLARAÇÃO DE VOTO

Votei contra esta deliberação pelas seguintes razões:

1. Em primeiro lugar, considero que a referência no ponto 7.1. à Deliberação de 2009 é desajustada e encontra-se desatualizada, uma vez que, nos últimos cinco anos o Direito da União Europeia evoluiu muito nesta matéria, no plano do Direito Derivado e da jurisprudência do Tribunal de Justiça, que nos ajuda à concretização dos conceitos gerais escolhidos pelo legislador nacional na configuração do direito aos breves extratos informativos:

- a) A revisão de 2010 da Diretiva 2010/13/EU do PE e do Conselho relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados Membros respeitantes à oferta de serviços de comunicação social audiovisual versou sobre a questão do direito a breves extratos informativos;
- b) A evolução da interpretação que o Tribunal de Justiça tem feito a partir dos artigos pertinentes da Carta Europeia dos Direitos Fundamentais, em especial em recentes Acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça ¹, em Janeiro e Julho de 2013.

2. Em segundo lugar, no plano constitucional, cumpre-nos observar que, tal como resulta expressamente do artigo 39.º, número 1, alínea a) da CRP, comando concretizado pelo legislador ordinário nos Estatutos da ERC, compete à entidade reguladora assegurar nos meios de comunicação social o direito fundamental à informação. Trata-se, a meu ver, de um reforço constitucional do entendimento que atribui às entidades administrativas independentes e a possibilidade sufragada pela mais recente doutrina maioritária² constitucional e administrativista de que as entidades administrativas independentes, bem como qualquer operador administrativo, têm à sua disposição o instituto jurídico da interpretação conforme à Constituição, em sentido lato, como “manifestação indireta da normatividade constitucional e uma forma de reduzir a litigiosidade no ordenamento”³.

3. Na minha opinião, todos estes argumentos ganham ainda mais peso uma vez que estamos perante condutas sancionadas pelo direito de mera ordenação social o qual, nos termos constitucionais e legais, deve ser sujeito a interpretação restritiva, sendo, tal como o direito penal, um direito excecional e sujeito a uma estrita conformidade com o princípio da necessidade.

4. Naturalmente, tal como todos os outros direitos fundamentais, o direito constitucional à informação pode ser objeto de restrições, desde que elas se limitem ao estritamente necessário para assegurar outros bens constitucionalmente protegidos. Neste caso, a medida da restrição constitucionalmente autorizada terá naturalmente de ter em consideração a natureza dos direitos contrapostos. Não só é controversa essa natureza como ainda a respectiva consideração como direitos de natureza análoga – *ex vi* artigo 17.º CRP -, como tal

¹ Acórdão proferido em 22 de Janeiro no âmbito do Proc. C-283/2011, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?num=C-283/11>; Acórdãos nos processos C-201/11 P, C-204/11 P e C-205/11 P UEFA e FIFA / Comissão.

² BLANCO DE MORAIS, Carlos [2011], *Justiça Constitucional*, Tomo II, Coimbra Editora: Coimbra, p. 379.

³ O constitucionalista realça a vantagem da aplicação administrativa, com uniformidade, no marco de um sentido conforme à Constituição, reduzir as probabilidades de ser sindicada em controlo concreto, ainda que subsista o interesse em fiscalizá-la em controlo abstracto.

beneficiários do regime de proteção dos direitos, liberdades e garantias, não os dispensa do teste dos limites aos limites, desde logo face ao princípio da proporcionalidade e da proibição do excesso, tal como resulta artigo 18.º, número 2 da CRP.

5. Com efeito, decorre precisamente da busca dessa justa ponderação entre os bens em presença, a afirmação do primado do critério editorial na escolha das imagens que vão preencher esse direito à informação:

a) Aliás, não se compreende que, depois de se afirmar a impossibilidade de o regulador tecer juízos de adequação quanto às opções editoriais dos operadores, o mesmo regulador se arrogue logo a seguir o direito de o fazer para efeitos de interpretação da cláusula legal indeterminada que define as circunstâncias em que esses breves extratos informativos podem ser usados nas 36 horas subsequentes à cessação do evento;

b) Não me parece adequado que o Regulador, a quem a Constituição portuguesa atribui diretamente a missão de garantir a liberdade de informação nos meios de comunicação social, esteja preocupado em garantir uma interpretação dessa cláusula que seja “um critério restritivo que não comprometa de forma irremediável o direito real do titular das imagens exclusivas”; Com efeito, a consideração e a dignidade constitucional atribuída ao direito à informação e à liberdade editorial, atento o regime das restrições, exige antes que essa cláusula seja interpretada no sentido de ser um critério restritivo que *não comprometa de forma irremediável* o direito à informação;

c) Também não me parece razoável que o Regulador possa definir em abstracto, como o faz, exigindo a verificação de um facto superveniente – condição não prevista na lei - e impondo aos operadores o seu mais do que discutível entendimento editorial o sobre o que possa ser a legitimidade para a difusão posterior às 36 horas “desde que incluída em relatos de outros acontecimentos de atualidade e justificada pelo fim de informação prosseguido”; Será no mínimo discutível que “a mera circunstância de os incidentes de determinada partida de futebol continuarem a ser pública e vivamente discutidos após as 36 horas”, ou “o facto ocasional de as mesmas equipas se voltarem a encontrar num jogo próximo”, não constituem justificação bastantes para a emissão dessas imagens após as 36 horas;

6. Por último, houve objetivamente lugar a identificação da fonte, sendo irrelevante que a queixosa considere que ela não foi feita forma adequada ou conveniente:

- a. O direito de mera ordenação social está sujeito a interpretação restritiva sofrendo o poder punitivo do Estado uma forte restrição, carecendo de justificação precisa, em especial à luz do subprincípio da necessidade; os princípios gerais de direito penal são igualmente aplicáveis ao direito da contraordenação, de acordo com o artigo 29.º da CRP;
- b. Se o operador de televisão identificou a fonte, o dever encontra-se objetivamente cumprido;
- c. A norma sancionatória não exige uma identificação *conveniente ou adequada*, nem fornece elementos concretos que possam orientar as condutas dos operadores de televisão, pelo que, não constando da norma punitiva, não cabe à entidade administrativa enunciar exigências que não constam dos pressupostos de facto e de direito da aplicação da contraordenação, indo para além da lei.

Lisboa, 2 de abril de 2014

Raquel Alexandra Brízida Castro

