



Parecer da Ordem dos Advogados

(Projeto de Lei 530/XII – “Lei que define os princípios que regem a cobertura jornalística das eleições e referendos nacionais”)

I – Introdução

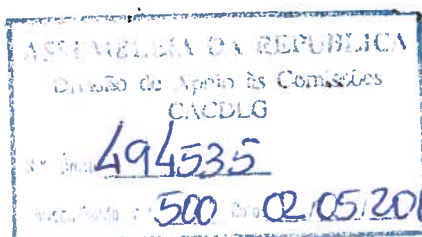
Motivação e sentido das alterações propostas pelo projecto de lei

1 – O Projecto de Lei n.º 530/XII (PSD/CDS-PP), apresentado por deputados do Partido Social Democrata e do Partido Popular, tem como objectivos, como se refere na respectiva exposição de motivos,

“Reclama-se uma ponderação entre realidades de igual dignidade constitucional (o princípio constitucional da igualdade de tratamento das candidaturas e a liberdade editorial dos jornalistas e dos órgãos de comunicação social) uma vez que ambos beneficiam do regime de proteção dos direitos, liberdades e garantias, nos termos do artigo 18.º da Constituição da República Portuguesa (CRP).”

Mais,

“Um dos fatores que mais tem contribuído para o conflito potencial entre os princípios da liberdade editorial e o da igualdade de oportunidades e de tratamento das diversas candidaturas resulta da equiparação integral entre os períodos de pré-campanha e de campanha eleitoral que tem sido feito por alguma jurisprudência e doutrina. Urge separar legislativamente os dois períodos que são substancialmente distintos, permitindo que ambos se complementem com evidentes vantagens para o processo democrático.”





Ainda,

“Outro fator que tem contribuído largamente para a insegurança jurídica é o aparente conflito positivo de competências entre a Comissão Nacional de Eleições (CNE) e a Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC).”

E por fim,

“As leis eleitorais e do referendo estabelecem uma proibição de utilização de meios de publicidade comercial para efeitos de propaganda política, a partir da publicação do decreto que marque a data da eleição.

Uma vez que o legislador não indica quais os meios de publicidade comercial proibidos, tem cabido às candidaturas, à CNE e aos tribunais interpretar as disposições legais, procurando um equilíbrio entre a propaganda eleitoral permitida e proibida.”

2 – Para tanto, preconiza, através do presente projecto de Lei uma definição dos princípios que regem a cobertura jornalística das eleições e referendos nacionais, com a consequente revogação do Decreto-Lei n.º 85-D/75, de 26 de fevereiro e ainda dos artigos 54.º do Decreto-Lei n.º 319-A/76, de 3 de Maio, 64.º da Lei n.º 14/79, de 16 de maio e 49.º da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto.

II – Apreciação

Da exposição de motivos apresentada resulta pois a pretensão de uma aclaração das regras fundamentais na definição e exercício dos princípios que regem a cobertura jornalística das eleições e referendos nacionais, através da revogação do Decreto-Lei n.º 85-D/75, de 26 de fevereiro, Lei especial destinada a regular a campanha eleitoral para a Assembleia Constituinte, e ainda dos artigos 54.º do Decreto-Lei n.º 319-A/76, de 3 de Maio, 64.º da Lei n.º 14/79, de 16 de maio e 49.º da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto.

A fundamentação constante do Projecto de Lei é suficientemente clara naquilo que constituem as quatro grandes temáticas que estão por detrás da vontade de legislar, a saber: (1) garantir o equilíbrio de duas realidades com igual dignidade constitucional, como o são o direito da igualdade de



tratamento das candidaturas e a liberdade editorial dos jornalistas e dos órgãos de comunicação social, (2) separar legislativamente os períodos de pré-campanha e de campanha eleitoral, (3) sanar o aparente conflito positivo de competências nesta matéria entre a CNE e a ERC, (4) dada a proibição de utilização de meios de publicidade comercial para efeitos de propaganda política, a partir da publicação do decreto que marque a data da eleição impõem-se regular a utilização das redes sociais e de outros meios electrónicos de comunicação da Internet, para fins de propaganda política a partir daquela data.

Desde já se considera, analisado o projecto em questão, que não se vislumbram – à excepção do artigo 4.º - quaisquer regras que possam ofender princípios de natureza constitucional e que sejam contraditórias com outras que são vigentes no nosso ordenamento jurídico sobre a mesma matéria, sem prejuízo de algumas modificações que promovam uma maior clareza na sua interpretação.

Isto porque o presente projecto assume-se com um carácter simplista, de salvaguarda – pelo equilíbrio – de princípios constitucionais, ou seja, de uma banda garantir-se o princípio constitucional da igualdade de tratamento das candidaturas, e de outra a liberdade editorial dos jornalistas e dos órgãos de comunicação social, incluindo-se depois algumas necessárias alterações decorrentes de actuais dificuldades doutrinárias e jurisprudenciais e também alterações relativas a novas realidades tecnológicas que têm de ser consideradas porquanto utilizadas no processo eleitoral.

Considerando que o Diploma a revogar pelo Projecto de Lei é uma Lei especial de 1976 destinada a regular a campanha eleitoral para a Assembleia Constituinte, parece-nos profícua a sua revogação conquanto que com o novo diploma fiquem garantidos os princípios constitucionais que aquela, hoje aplicada, ainda assim, com maior ou menor dificuldade, salvaguarda.

Vejamos cada uma das temáticas que estão na base do presente projecto de Lei:

1 – Garantir o equilíbrio de duas realidades com igual dignidade constitucional, como o são o direito da igualdade de tratamento das candidaturas e a liberdade editorial dos jornalistas e dos órgãos de comunicação social



A necessidade de garantir a igualdade e a não discriminação das candidaturas tem a sua origem no princípio de direito eleitoral, constitucionalmente garantido, da igualdade de oportunidades e de tratamento das diversas candidaturas e dos direitos dos cidadãos à informação, proclamado na alínea b) do n.º 3 do artigo 113.º da Constituição da República Portuguesa.

A actividade dos órgãos de comunicação social, que façam a cobertura da campanha eleitoral, deve, pois, ser norteada por critérios que cumpram os requisitos de igualdade entre todas as forças concorrentes às eleições; por preocupações de equilíbrio e abrangência, não podem adoptar condutas que conduzam à omissão de qualquer uma das candidaturas presentes.

Como referem, Vital Moreira e Gomes Canotilho, comentando o art. 113.º da Constituição (Constituição da República Portuguesa Anotada) «a igualdade de oportunidades e de tratamento das candidaturas, além de exigir iguais tempos de antena (art. 40.º, n.º 3) impõe a atribuição de iguais facilidades aos candidatos em todos os domínios».

Assim, quando se trata de campanha eleitoral, a lei tem que prever que todos os candidatos sejam tratados por igual, e isto porque quer que os cidadãos sejam esclarecidos igualmente de todas as propostas eleitorais, para poderem votar o mais livre, consciente e informadamente possível.

Assim a liberdade de expressão e criação dos jornalistas não tem um carácter absoluto uma vez que tem de ser conjugada, com o dever de igualdade de tratamento de todas as candidaturas.

2 – Separar legislativamente os períodos de pré-campanha e de campanha eleitoral

A igualdade no tratamento das diversas candidaturas a uma eleição, claramente decorrente da Constituição, das leis e até da jurisprudência sobre a matéria, tem de abranger não só o período propriamente dito de campanha eleitoral, definido na lei como tal, mas também o denominado período de pré-campanha eleitoral.



Por outro lado, o tratamento igualitário das candidaturas deve ser conferido não só à cobertura das acções de campanha dos candidatos, como à estruturação dos debates entre os candidatos, e à realização das entrevistas aos candidatos.

Obviamente que a aplicação dos referidos princípios não está em todas as circunstâncias dependente única e exclusivamente da vontade dos órgãos de comunicação social.

Veja-se, a título de exemplo, que a realização de debates entre dois ou mais candidatos estará também dependente da aceitação, por parte dos potenciais intervenientes nos mesmos, do modelo e regras propostos, incluindo a aceitação, por parte daqueles, de debater com este ou aquele candidato em particular.

De qualquer forma, aos órgãos de comunicação social que entendam realizar debates e entrevistas em períodos de pré-campanha e campanha eleitorais, compete sempre a promoção de debates ou entrevistas entre todas e a todas as candidaturas, mesmo que a sua efectivação não venha a concretizar-se, por motivos que já não dependem da sua vontade.

Como os demais direitos, a liberdade de imprensa, incluindo a liberdade editorial e de programação dos órgãos de comunicação social, não é um direito absoluto, tendo os limites inerentes à concordância prática com outros direitos fundamentais.

Ora, a Constituição garante institucionalmente a existência de períodos pré-eleitorais definidos e especialmente destinados ao esclarecimento dos cidadãos eleitores, em que avultam os princípios da igualdade de oportunidades e de tratamento das diversas candidaturas [al. b) do n.º 3 do artigo 113.º da CRP].

Gomes Canotilho afirma que, nos tempos mais recentes, o princípio da liberdade de voto passou a compreender-se também como liberdade e igualdade na preparação do próprio acto eleitoral e que "o princípio da igualdade de voto não se limita ao acto eleitoral em si, antes envolve todo o procedimento de sufrágio (ex.: igualdade na concorrência eleitoral, igualdade nas candidaturas)." A propósito do



princípio da igualdade de oportunidades expende ainda que "uma igualdade esquemática" excluirá, desde logo, qualquer discriminação jurídica entre "partidos grandes" e "pequenos" "partidos de governo" e "partidos de oposição", "partidos com representação parlamentar" e "partidos sem representação parlamentar". (Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Almedina. 7.ª edição. pgs. (303/304, 305. 320. 323/324).

Ora, separar legislativamente os períodos de pré-campanha e de campanha eleitoral com a finalidade de consignar-se no n.º 2 do artigo 4 que no período de pré-campanha eleitoral "deve ser garantida no tratamento jornalístico ou na realização de entrevistas e debates a participação em igualdade de circunstâncias (apenas) das forças políticas com representação parlamentar" é afastar aquele princípio constitucional da igualdade de tratamento das candidaturas, o que impõe a alteração deste artigo para que não seja violado tal ditame constitucional (o artigo 113, n.º 3, al. b)).

A norma terá de ser redigida de molde a garantir-se, no tratamento jornalístico ou na realização de entrevistas e debates a participação de todos os candidatos, também no período de pré-campanha, já que este é um princípio estruturante face à importância que a informação representa – sem qualquer limitação temporal – no desenvolvimento de uma sociedade democrática e no papel que os partidos políticos e outras forças políticas desempenham na formação da opinião pública e da vontade popular, tudo para o correcto e cabal esclarecimento do público e formação daquela vontade popular, sugerindo-se, por isso, a seguinte redacção para o artigo 4.º

Artigo 4º

Tratamento jornalístico das candidaturas

1. No período de pré-campanha eleitoral, considerando-se como tal o período compreendido entre a data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo e a data de início da respetiva campanha eleitoral, vigora o princípio da liberdade editorial e de programação dos órgãos de comunicação social.
2. No período de pré-campanha eleitoral deve ser garantida no tratamento jornalístico ou na realização de entrevistas e debates a participação em igualdade de circunstâncias das diversas candidaturas.
3. No período de campanha eleitoral vigora o princípio da igualdade de oportunidades e de tratamento das diversas candidaturas.



3 – Sanar o aparente conflito positivo de competências nesta matéria entre a CNE e a ERC

Considerando que há efectivamente “confusão entre as tarefas da CNE e da ERC” tem-se esta distinção como necessária, saindo assim reforçada, nesta iniciativa, a competência da ERC para acompanhar e garantir o cumprimento do tratamento jornalístico das candidaturas, ao mesmo tempo que a CNE fica responsável pelo cumprimento da lei em torno da publicidade e propaganda eleitoral.

4 – Dada a proibição de utilização de meios de publicidade comercial para efeitos de propaganda política, a partir da publicação do decreto que marque a data da eleição impõem-se regular a utilização das redes sociais e de outros meios electrónicos de comunicação da Internet, para fins de propaganda política a partir daquela data

O artigo 6.º do projecto de lei tem a seguinte redacção,

Artigo 6.º

Anúncios publicitários

1. A partir da data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo, apenas serão permitidos os anúncios publicitários, como tal identificados, em publicações periódicas, desde que não ultrapassem um quarto de página e se limitem a utilizar a denominação, símbolo e sigla do partido, coligação ou grupo de cidadãos e as informações referentes à realização anunciada.
2. A partir da data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo continua a ser assegurada a plena liberdade de utilização das redes sociais e demais meios de expressão através da Internet, sendo a aquisição de anúncios nesses meios de comunicação e participação pública admissível em termos homólogos aos previstos no número anterior, com as devidas adaptações.
3. Nos vinte dias posteriores à marcação do dia de realização do ato eleitoral, os partidos políticos e demais entidades concorrentes ao mesmo devem notificar, por via eletrónica, a Comissão Nacional de Eleições sobre os serviços de publicidade comercial que pretendem utilizar.

Através do n.º 2 deste artigo 6.º do projecto de lei estabelecem-se duas normas,



- A primeira para dizer que, a partir da data da publicação do decreto que marque o acto eleitoral ou do referendo, a propaganda eleitoral também poderá continuar a ser difundida através das redes sociais e da Internet;

- A segunda para clarificar que à aquisição de anúncios nesses meios de comunicação, ou seja, nas redes sociais e na Internet, também se aplica, com as devidas adaptações, o previsto no número anterior

Não se considera necessário e apropriado que, no n. 2 do artigo 6.º, se diga que a partir da data da publicação do decreto que marque o acto eleitoral ou do referendo continua a ser assegurada a plena liberdade de utilização das redes sociais e demais meios de expressão através da Internet, dado que a plena liberdade de utilização desses meios de comunicação, bem como de outros, se encontra assegurada, quer antes, quer depois da marcação do acto eleitoral, desde logo, pelas próprias normas da Constituição e, por isso e salvo melhor opinião, não parece fazer sentido dizer-se que tal liberdade continua a ser assegurada a partir da data da publicação do decreto que marque o acto eleitoral ou do referendo.

Considerando-se que o objectivo da presente disposição Legal é justamente o de permitir que a realização de propaganda possa ser feita com recurso a meios de publicidade comercial existentes na Internet a partir da data da publicação do decreto que marque o acto eleitoral ou do referendo, ainda que com as limitações decorrentes da aplicação da excepção prevista no n.º 1, afigura-se adequado suprimir a primeira parte da redacção proposta, onde se refere que “A partir da data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo continua a ser assegurada a plena liberdade de utilização das redes sociais e demais meios de expressão através da Internet” por se considerar que a mesma para além de nada acrescentar, poderá antes causar alguma dificuldade de interpretação.

Com respeito às alterações que o projecto de lei propõe nesta matéria, que estabelece normas sobre a realização de propaganda com recurso a meios de publicidade comercial a partir da data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo, afigura-se que a redacção do corpo desse art. 6.º deverá ser actualizada e clarificada no sentido de as limitações aí estabelecidas, em matéria de utilização da publicidade comercial para fins de propaganda política ou eleitoral, se aplicarem, com as devidas adaptações, a todos os meios de comunicação (rádio, televisão, redes sociais e quaisquer outros suportes de comunicações electrónicas).



A norma terá de ser redigida de molde a clarificar-se que a partir da data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo a utilização da publicidade para fins de propaganda é assegurada em todos os meios de comunicação nos precisos termos assegurados, e com as limitações aí constantes no n.º 1, sugerindo-se, por isso, a seguinte redacção para o artigo 6º, n.º 2,

2 – A inserção de anúncios em todos os demais meios e canais de comunicação é admissível em termos homólogos aos previstos no número anterior, com as devidas adaptações.

No que concerne ao n.º 3 do mesmo artigo 6.º cumpre dizer o seguinte,

Afigura-se que a norma proposta no presente projecto de lei, poderá ser redigida de forma a atingir com mais eficácia o objectivo que se crê por ela visado.

Pois, em vez de serem os partidos políticos e as demais entidades concorrentes a comunicar os serviços de publicidade comercial que pretendem utilizar, o que, em sede de aplicação, poderá dar origem a controvérsias entre os serviços que se tinha intenção de utilizar e aqueles que, de facto, foram solicitados e ou utilizados, parece preferível colocar essa comunicação a cargo das próprias entidades às quais foram solicitados e ou prestaram quaisquer de serviços de publicidade comercial

Sugerindo-se, por isso, a seguinte redacção para o mencionado n.3 do artigo 6 do projecto de lei,

3 - As Entidades que, a partir da publicação do decreto que marque a data da eleição e até à realização desta, prestem quaisquer serviços de publicidade comercial, para fins de propaganda relativa a esse acto eleitoral, devem notificar, por via electrónica e no prazo máximo de quarenta e oito horas, a contar do momento da prestação desses serviços, a Comissão Nacional de Eleições, indicando o nome ou a designação e número de identificação fiscal de quem os solicitou bem como o objecto de cada um dos serviços prestados.”

Considera-se, por fim, o que o presente projecto Lei não contempla, a necessidade de previsão de um regime sancionatório adequado, o que face à dignidade da matéria aqui em causa é indispensável à sua boa aplicação e concretização.

III – Conclusões



1 - A Ordem dos Advogados concorda, em termos gerais, com o objectivo de revogar o Decreto-Lei n.º 85-D/76 de 26 de Fevereiro, porquanto é uma Lei especial destinada a regular a campanha eleitoral para a Assembleia Constituinte, e ainda dos artigos 54.º do Decreto-Lei n.º 319-A/76, de 3 de Maio, 64.º da Lei n.º 14/79, de 16 de maio e 49.º da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto.

Mas, salvo o devido respeito e melhor entendimento, a Ordem dos Advogados considera que:

2 - A igualdade no tratamento das diversas candidaturas a uma eleição, claramente decorrente da Constituição, das leis e até da jurisprudência sobre a matéria, tem de abranger não só o período propriamente dito de campanha eleitoral, definido na lei como tal, mas também o denominado período de pré-campanha eleitoral.

3 - Portanto, separar legislativamente os períodos de pré-campanha e de campanha eleitoral com a finalidade de consignar-se no n.º 2 do artigo 4 que no período de pré-campanha eleitoral “deve ser garantida no tratamento jornalístico ou na realização de entrevistas e debates a participação em igualdade de circunstâncias (apenas) das forças políticas com representação parlamentar” é afastar o princípio constitucional da igualdade de tratamento das candidaturas – que não tem limites temporais na sua aplicação – o que impõe a alteração deste artigo para que não seja violado tal ditame constitucional (o artigo 113, n.º 3, al. b)).

4 - A norma terá de ser redigida de molde a garantir-se, no tratamento jornalístico ou na realização de entrevistas e debates a participação em igualdade de circunstâncias de todos os candidatos, também no período de pré-campanha, sugerindo-se, por isso, a seguinte redacção para o artigo 4.º

Artigo 4º

Tratamento jornalístico das candidaturas

- 1. No período de pré-campanha eleitoral, considerando-se como tal o período compreendido entre a data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo e a data de início da respetiva campanha eleitoral, vigora o princípio da liberdade editorial e de programação dos órgãos de comunicação social.**
- 2. No período de pré-campanha eleitoral deve ser garantida no tratamento jornalístico ou na realização de entrevistas e debates a participação em igualdade de circunstâncias das diversas candidaturas.**
- 3. No período de campanha eleitoral vigora o princípio da igualdade de oportunidades e de tratamento das diversas candidaturas.**



5 - Considerando que há efectivamente “confusão entre as tarefas da CNE e da ERC” tem-se esta distinção como necessária, saindo assim reforçada, nesta iniciativa, a competência da ERC para acompanhar e garantir o cumprimento do tratamento jornalístico das candidaturas, ao mesmo tempo que a CNE fica responsável pelo cumprimento da lei em torno da publicidade e propaganda eleitoral.

6 - Com respeito às alterações que o projecto de lei propõe em matéria de anúncios publicitários, que estabelece normas sobre a realização de propaganda com recurso a meios de publicidade comercial a partir da data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo, afigura-se que a redacção do corpo desse art. 6.º deverá ser actualizada e clarificada no sentido de as limitações aí estabelecidas, em matéria de utilização da publicidade comercial para fins de propaganda política ou eleitoral, se aplicarem, com as devidas adaptações, a todos os meios de comunicação (rádio, televisão, redes sociais e quaisquer outros suportes de comunicações electrónicas).

7 - A norma terá de ser redigida de molde a clarificar-se que a partir da data da publicação do decreto que marque a data do ato eleitoral ou do referendo a utilização da publicidade para fins de propaganda é assegurada em todos os meios de comunicação nos precisos termos assegurados, e com as limitações aí constantes no n.º 1, sugerindo-se, por isso, a seguinte redacção para o artigo 6.º, n.º 2,

2 – A inserção de anúncios em todos os demais meios e canais de comunicação é admissível em termos homólogos aos previstos no número anterior, com as devidas adaptações.

8 - Afigura-se que a norma proposta no n.º 3 do artigo 6.º do projecto de lei, poderá ser redigida de forma a atingir com mais eficácia o objectivo que se crê por ela visado.

9 - Pois, em vez de serem os partidos políticos e as demais entidades concorrentes a comunicar os serviços de publicidade comercial que pretendem utilizar, o que, em sede de aplicação, poderá dar origem a controvérsias entre os serviços que se tinha intenção de utilizar e aqueles que, de facto, foram solicitados e ou utilizados, parece preferível colocar essa comunicação a cargo das próprias entidades às quais foram solicitados e ou prestaram quaisquer de serviços de publicidade comercial

10 - Sugerindo-se, por isso, a seguinte redacção para o mencionado n.3 do artigo 6 do projecto de lei,

3 - As Entidades que, a partir da publicação do decreto que marque a data da eleição e até à realização desta, prestem quaisquer serviços de publicidade comercial, para fins de propaganda relativa a esse acto eleitoral, devem notificar, por via electrónica e no prazo máximo de quarenta e oito horas, a contar do momento da prestação desses serviços, a Comissão Nacional de Eleições, indicando o nome ou a designação e número de identificação fiscal de quem os solicitou ou de quem os presta, bem como o objecto de cada um dos serviços prestados.”



ORDEM DOS ADVOGADOS

CONSELHO GERAL

11 - O presente projecto Lei não o contempla, mas considera-se necessária a previsão de um regime sancionatório adequado, o que face à dignidade da matéria aqui em causa é indispensável à sua boa aplicação e concretização.

Lisboa, de 28 Abril de 2014

A Ordem dos Advogados

Elina Fraga

(Bastonária)

Largo de S. Domingos, 14, 1º . 1169-060 Lisboa

T. 21 882 35 50 . Fax: 21 886 24 03

E-mail: cons.geral@cg.aa.pt

www.aa.pt