



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2016/156 (CONTPROG-TV)

Participação de Ana Mucavele contra SIC Radical

Lisboa
6 de julho de 2016

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2016/156 (CONTPROG-TV)

Assunto: Participação de Ana Mucavele contra SIC Radical

I. Participação

1. Deu entrada na ERC, a 18 de Maio de 2015, uma participação efetuada por Ana Paula Mucavele contra a SIC Radical a propósito da exibição, no dia 2 de Maio de 2015, pelas 18h51m, de um episódio da série “Shameless”.
2. A participante afirma que «a SIC Radical transmitiu por volta das 19h um episódio da série inglesa Shameless em que a parte que» ofendeu a queixosa foi «uma cena pornográfica de sexo oral (face sitting)». A queixosa refere ainda que mal viu a cena, mudou de canal, e verificou posteriormente que esta série é transmitida a qualquer hora do dia, com cenas de sexo, nudez, violência e palavrões.
3. A participante considera ainda que a sua exibição «é uma completa irresponsabilidade da SIC Radical».

II. Defesa da Denunciada

4. Foi a denunciada notificada (Ofício nº 5552/ERC/2015) para se pronunciar a respeito da presente participação, tendo este apresentado as suas alegações.
5. Alegou a denunciada desconhecer o fundamento normativo da queixa, tendo a ERC, no espírito de colaboração com os particulares, elucidado que «[a]s normas que poderão ter sido violadas são o artigo 27º, nº 3 ou 4, da Lei da Televisão».
6. Alegou então a SIC Radical que a «ERC tem o entendimento que ambas as normas protegem o mesmo bem jurídico e por isso não se distinguem e não preenchem ilícitos distintos, e nessa medida sugere à SIC que o mesmo comportamento é suscetível de integrar tanto o nº 3 como o nº 4 do mesmo artigo».

7. Entende a denunciada que «não obstante a ERC ter identificado que a matéria sob análise versa sobre uma cena “na qual as personagens estariam a praticar sexo oral”, a SIC continua a desconhecer a que título a ERC reputa o seu comportamento ilícito, se por violação do n.º3 ou do n.º4». Afirma que «[a]lém do prejuízo direto que decorre para o exercício pleno do direito de defesa pela SIC, e dos vícios que desde logo inquinam este “processo”, esta ambivalência da ERC acarreta outro mal: a SIC por desconhecer não pode tomar atitudes preventivas que procurem evitar o comportamento alegadamente ilícito nem sequer discernir sobre essa ilicitude com propriedade».
8. No que se refere à peça em apreço, destaca a denunciada que «o elemento de programação em causa assume, para além do mais, carácter marcadamente humorístico».
9. Lembra que «[a] série Shameless foi emitida durante dez anos e é uma das mais premiadas no Reino Unido – ou seja, é televisão de “qualidade”, europeia, tal como a Lei da Televisão nos impele a exibir através do seu sistema de quotas».
10. Sustenta que «[p]ela sua própria natureza, os programas de humor são caracterizados pelo estilo e abordagem desafiantes e, não raro, polémicas. Já a ERC o reconheceu na sua Deliberação nº 19/CONT-TV/2011 (...). Isto representa que um programa de natureza humorística em qualquer das suas variantes artísticas (...), constitui um elemento fundamental e, portanto, inalienável da convivência social e cultural.»
11. Entende que «[n]o caso em concreto, estando em causa um programa de humor, na análise de uma eventual infração ao nº 3 ou nº 4 do artigo 27º da Lei da Televisão não pode deixar-se de ter em consideração o âmbito muito vasto e em larga medida inderrogável das liberdades de expressão e de criação artística que fundamentam e legitimam a existência e difusão de programas dessa natureza».
12. Afirma que a SIC Radical «enquanto canal temático, goza da prerrogativa de apresentar um modelo de programação predominantemente centrado em matérias ou géneros audiovisuais específicos ou dirigido preferencialmente a determinados segmentos do público».
13. Acrescenta que «[a] própria designação traduz de forma inequívoca que este programa sempre foi um canal comprometido com uma programação tendencialmente irreverente e ousada», sendo que «[d]esde o seu lançamento, foi sempre direcionado maioritariamente para um público restrito, na sua maioria jovem e adolescente, que conhece e reconhece no canal e nas suas características, quer quanto à linguagem utilizada, quer quanto aos conteúdos de programação emitidos».

14. Sustenta que «[e]sta cena em causa, e por mais que possamos discutir, é uma gota de água que, ainda por cima, surge perfeitamente enquadrada e entrosada na história da série em causa. Esta cena faz parte da coerência artística da série, que de uma forma simultaneamente dramática e cômica retrata com verosimilhança das chamadas classes baixas numa zona imaginária, na cidade de Manchester, o quotidiano e os desafios de uma família tipo disfuncional; reprodução contemporânea dos lares reais.»
15. Refere a denunciada que «[a] série está assinalada com a sinalética 12AP, pelo que se considera lícita a transmissão de uma cena em que os espectadores mais novos possam não ter ainda maturidade para compreender, e nessa medida os pais têm de “acompanhar”».
16. Argumenta que «[a] SIC não pode ignorar, [E], que assistimos à afirmação de novas formas de visionamento de televisão através das gravações e gravações automáticas nas chamadas boxes nos lares, para não insistir nos inúmeros tipos de visionamento online, legais e ilegais, que permitem que não haja qualquer restrição relacionada com a hora cronológica, e que nessa medida descodificam realidades para as crianças e as aproximam de um quotidiano diferente».
17. Esclarece que a cena em apreço «é tão-somente uma cena de interação física, inserida num episódio com uma duração manifestamente reduzida face ao total. Tais imagens, não parecem à SIC suscetíveis de influir negativamente na formação da personalidade de crianças e adolescentes.»
18. Recorda que tem sido afirmado pela ERC que «a transmissão de conteúdos de natureza sexual e a exibição da nudez não podem automaticamente considerar-se um atentado aos valores protegidos pelos artigos 27º da Lei da Televisão, sobretudo se não ocorrerem de forma gratuita, ostensiva e desproporcionada».
19. A denunciada assinala «que na análise do eventual (in)cumprimento do disposto no nº 3 ou 4º o artigo 27.º da Lei da Televisão não pode nem deve ser negligenciada a responsabilidade dos pais e educadores na contextualização e descodificação das imagens de cariz erótico e/ou sexual – função a que a SIC, ou qualquer operador de televisão, não pode naturalmente substituir-se.»
20. Argumenta que «não pode afirmar-se, para além de qualquer dúvida razoável, que a SIC violou o disposto no artigo 27.º ao transmitir o episódio da série shameless».
21. Conclui por fim que «não parece à SIC que o conteúdo da cena em causa de [possa] de alguma forma influir de modo negativo na formação da personalidade de crianças e adolescentes, e os

iniba, pela sua observação, de perseguir uma sexualidade saudável. Pelo que a queixa deve ser arquivada».

III. Descrição

22. A série em apreço (“Shameless”) é uma comédia dramática de produção britânica¹. A série retrata a vida de uma grande família, onde a filha mais velha de 18 anos tem de cuidar dos irmãos, porque a mãe os abandonou e o pai é alcoólatra. Esta família reside num bairro social, vivido num ambiente intenso, e o uso de linguagem “crua”, cenas de sexo implícito e nudez parcial são frequentes.
23. No entanto, após visionamento do episódio em causa (com duração de 46m22s), não foi encontrada qualquer cena, explícita, onde se pudesse identificar o ato de “face sitting” como foi referido pela queixosa. A única cena visionada que poderá exemplificar o ato sexual, ocorre ao minuto 18 do referido episódio (cena breve, de apenas 8 segundos):
24. A cena ocorre numa bomba de gasolina e lavagem de automóveis. Duas irmãs, uma delas, sócia da bomba de gasolina, tentava arranjar emprego para a sua irmã. A sócia do espaço foi falar com o gerente do negócio, de modo a saber se existia a possibilidade de este contratar a sua irmã.
25. O gerente diz que não o podia fazer sem antes falar com o seu marido (que detém a outra metade do negócio). Irritada, a personagem dirige-se até ao seu automóvel, onde se encontrava a sua irmã. Quando se preparavam para seguir viagem, as duas personagens olham para a direita e observam um casal (dois homens) dentro de um carro.
26. Um deles encontrava-se debruçado sobre o colo do outro (que se encontrava no lugar do condutor), ficando assim encoberto pelo tablier do carro. De seguida, quando este se levanta, recolhendo ao seu lugar, limpa a boca, dando assim a entender que tinha estado a praticar sexo oral. Enquanto isso, um funcionário lava o carro do casal. As duas irmãs, estupefactas com a cena, olham uma para a outra com um ar incrédulo, descobrindo assim que o negócio de lavagem de carros não era mais que uma forma de encobrir um serviço de prostituição masculina.

¹ https://en.wikipedia.org/wiki/Shameless_%28UK_TV_series%29

IV. Análise e fundamentação

27. A título prévio importa esclarecer algumas questões, desde logo o enquadramento do ilícito praticado, no ofício instrutório. Alegou a denunciada que a «ERC tem o entendimento que ambas as normas protegem o mesmo bem jurídico e por isso não se distinguem e não preenchem ilícitos distintos», acrescentando que «não obstante a ERC ter identificado que a matéria sob análise versa sobre uma cena “na qual as personagens estariam a praticar sexo oral”, a SIC continua a desconhecer a que título a ERC reputa o seu comportamento ilícito, se por violação do n.º3 ou do n.º4».
28. Trata-se, obviamente, de uma confusão da denunciada sobre as competências e funções da ERC, bem como entre fases do procedimento. Recorde-se a este propósito o próprio conceito de procedimento administrativo, previsto no artigo 1.º, n.º 1, do Código do Procedimento administrativo, como sendo a *sucessão ordenada de atos e formalidades relativos à formação, manifestação e execução da vontade dos órgãos da Administração Pública*.
29. De facto, compete ao regulador analisar as queixas rececionadas, respeitando as várias fases do procedimento administrativo, a saber: fase inicial (que desencadeia o procedimento por iniciativa do interessado ou oficiosamente), fase de instrução, fase de audiência de interessados e fase de decisão. No âmbito da instrução, cabe à ERC recolher todos os elementos necessários para a boa pronúncia do regulador, procurando, em obediência ao artigo 115.º do CPA, *averiguar todos os factos cujo conhecimento seja adequado e necessário à tomada de uma decisão legal e justa dentro do prazo razoável* e após instrução, só então, pronunciar-se sobre o cumprimento ou não das normas aplicáveis.
30. A denunciada aparenta uma reação confrontacional que se imputa (agora sim) a uma eventual análise jurídica mais breve. A título propedêutico considera este regulador dever ajudar a elucidar a denunciada, assim:
- ERC não tinha ainda, nessa fase, «identificado [...] uma cena», estava ainda a solicitar as gravações da emissão para aferir qual seria a possível cena;
 - Como bem sabe a denunciada, em parte alguma das comunicações da ERC esta “reputa o comportamento [da SIC Radical como] ilícito”. Nem o poderia fazer sem concluir a fase de instrução, para a qual solicitou as respetivas gravações;
 - Finda a instrução, poderia a ERC, como aqui faz, considerar ou não, o comportamento como violador «do n.º 3 ou do n.º 4º» do artigo 27.º da Lei da Televisão ou mesmo de ambos. Como

também sabe a denunciada, caso após a devida instrução, se concluísse pela ilicitude do comportamento, poderia até estar em causa a inobservância cumulativa de mais previsões legais (os restantes números do mesmo artigo e diploma, e.g. n.º 10);

– Questionamo-nos se não terá a SIC Radical confundido o sentido em que apontava a queixosa, da qual lhe foi dado conhecimento integral, e o título de regulador do setor da ERC.

- 31.** Quanto ao alegado “prejuízo” do direito de defesa e “vícios” do processo, reiteram-se as considerações anteriores, sugerindo, para auxílio da denunciada, a revisão de previsão legal do exercício do «direito de defesa», cfr. artigo 56.º dos Estatutos da ERC. Ou seja, não só a denunciada não percebeu que estava precisamente a ser convidado a exercer esse direito, como acusa este regulador de «vícios que desde logo inquinam este ‘processo’», sem nunca os concretizar e, sublinhe-se, confundindo processo com procedimento.
- 32.** Retomando agora um intuito didático, será de recordar à denunciada que, pese embora a alargada capacidade da ERC (e.g artigos 64.º e 72.º Est.ERC), fruto do seu âmbito de intervenção (artigo 6.º Est.ERC) e respetivas atribuições (artigo 8.º Est.ERC), mas também atentos os objetivos da regulação (artigo 7.º Est.ERC), esta Entidade Reguladora reconhece e apoia as ações dos próprios regulados (artigo 9.º Est.ERC bem como n.º 5 do artigo 27.º da LTV), sem prejuízo do dever de colaboração destes com aquela (artigo 10.º Est.ERC). Deveres estes, no caso em apreço, reforçados nos termos do n.º 5 do artigo 53.º e artigo 68.º, ambos dos Est.ERC. Este regulador apoia essas ações dos próprios regulados porquanto cabe a estes, em primeira linha, evitar os comportamentos ilícitos, pelo que seria bastante grave aceitar que a SIC Radical não conseguisse, como alega, «sequer discernir sobre essa ilicitude com propriedade».
- 33.** No que se refere à peça em apreço, destaca a denunciada que se trata de um programa humorístico, emitido durante dez anos e é uma das séries mais premiadas no Reino Unido, conformando-se, por conseguinte, com as exigências legais em matéria de quotas de obras audiovisuais europeias. Este destaque da denunciada revela o conhecimento da lei, que certamente inclui as remissões conceptuais dos ns.º 6 e 10 do artigo 27.º e a parte final do n.º 1 do artigo 34.º, bem como no artigo 93.º, todos do mesmo diploma.
- 34.** Sustenta que «[p]ela sua própria natureza, os programas de humor são caracterizados pelo estilo e abordagem desafiantes e, não raro, polémicas» e que «na análise de uma eventual infração ao n.º 3 ou n.º 4 do artigo 27º da Lei da Televisão não pode deixar-se de ter em consideração o âmbito muito vasto e em larga medida inderrogável das liberdades de

expressão e de criação artística que fundamentam a legitimam a existência e difusão de programas dessa natureza».

- 35.** Argumento que, embora fundamentado, estabelece um salto lógico entre a convivência social e o exercício da atividade comercial de televisão, aparentando mesmo esquecer que os programas humorísticos, como os de qualquer outro género, são obrigados a cumprir os “limites à liberdade de programação”. Num outro sentido não se furta este regulador a concretizar o seu entendimento esclarecendo que também o humor (como a informação ou a ficção ou o documentário) não é ilimitado.
- 36.** De facto cabe a este regulador a fiscalização do cumprimento dos limites à liberdade de programação (artigos 27.º e 93.º LTV). É mesmo este o fundamento para que a utilização, pela denunciada, dos termos “muito” e “em larga medida” na expressão «âmbito muito vasto e em larga mediada inderrogável das liberdades de expressão e criação artística». De facto, embora latos, estes direitos não são absolutos, e conhecem precisamente as limitações para as quais a queixa poderia apontar.
- 37.** Entende a denunciada que a classificação como serviço de programas temático lhe confere a «prerrogativa de apresentar um modelo de programação predominantemente centrado em matérias ou géneros audiovisuais específicos ou dirigidos preferencialmente a determinados segmentos do público». Afirmação que imputa à denunciada um especial dever de cuidado. Embora qualquer «canal temático» (dir-se-ia “serviço de programas temático” – cfr. artigo 8.º LTV) deva observância aos limites à liberdade de programação, se de facto, como alega e reitera, a SIC Radical «foi sempre direccionado maioritariamente para um público restrito, na sua maioria jovem e adolescente», então terá a denunciada um especial dever de cuidado por a «maioria» do seu público ser precisamente aquele previsto nos limites à liberdade de programação como objeto de proteção e cuidado especial.
- 38.** Sendo impossível interpretar a alegação da denunciada relativamente a ser um «canal» temático como querendo sustentar uma “licença para violar a lei”, apenas podemos concordar com a interpretação alternativa, i.e. que sendo um serviço de programas centrado em géneros audiovisuais específicos «irreverentes e ousados» «dirigido a jovens e adolescentes», tem consciência acrescida da sua responsabilidade e do duplo afunilamento do seu exercício específico da liberdade de programação:
- pela natureza «irreverente e ousada» da sua programação, e assim tendencialmente mais próxima daqueles limites;

- pelo público alvo «jovem e adolescente», e assim com consciência da especial proteção que a lei concede a este grupo especial.
- 39.** No que concerne à alegação de a série estar «assinalada com a sinalética 12AP» e consequentemente o visionamento pelos mais novos dever ser acompanhado, louvando, como se afirmou supra, as iniciativas de autorregulação, consideramos útil mais um exercício didático. Recordando por isso à denunciada que a sinalética referida, embora útil:
- não é garantia da observância da lei;
 - é juridicamente irrelevante para a qualificação da cena em causa no âmbito de uma queixa (podendo não ser irrelevante para fases procedimentais posteriores);
 - decorre de um acordo de autorregulação entre os regulados, e não da lei.
- 40.** Relativamente às novas realidades e potencialidades de visionamento dos serviços de programas, a ERC não as ignora, nem tão pouco o facto de a denunciada ter uma grelha de programação horária que deve respeito à lei vigente e aos respetivos limites à liberdade de programação. A zona de liberdade paternal na concessão ou não, acesso condicionado ou não, adoção de funcionalidades técnicas de acesso ou não, de “criança e adolescentes” a meios técnicos que lhes permitam o visionamento de programação em horário ou meio diferente daquele em que é transmitido, não foi legalmente delimitada nem, ainda que fosse, caberia nas atribuições deste regulador.
- 41.** No que respeita à cena em concreto objeto da queixa, esclarece a denunciada que se trata «tão-somente uma cena de interação física, inserida num episódio com uma duração manifestamente reduzida face ao total». Agradecendo a opinião do regulado, que não se deixará de ter em conta, a ERC sublinha que a fundamentação ou defesa não decorrerá da duração da cena (a menos que excepcionalmente longa, e então por motivos inversos aos pretendidos), mas antes da sua natureza.
- 42.** Recorda que tem sido afirmado pela ERC que «a transmissão de conteúdos de natureza sexual e a exibição da nudez não podem automaticamente considerar-se um atentado aos valores protegidos pelos artigos 27º da Lei da Televisão, sobretudo se não ocorrerem de forma gratuita, ostensiva e desproporcionada» e que no caso concreto «não pode afirmar-se, para além de qualquer dúvida razoável, que a SIC violou o disposto no artigo 27.º ao transmitir o episódio da série shameless», esquecendo que a apresentação da queixa sustenta precisamente a razoabilidade da dúvida.

43. Ainda que assim não fosse, e dada a matéria em apreço, aproveita a ERC para afirmar que nestes casos particulares de respeito pelos limites à liberdade de programação, tendo em vista a proteção da formação da personalidade de crianças e adolescentes, vigora o princípio oposto. Ou seja, dúvidas haverá sempre, mas só uma análise caso a caso, e mesmo então com ponderação dos valores e princípios eventualmente em confronto, se poderá retirar qualquer conclusão. Nesta matéria vigora o princípio estabelecido por Potter Stewart, sobre o que constitui pornografia: “Reconheço quando vejo”.
44. E partindo então para a análise do caso concreto, verificou-se não ter sido exibida qualquer cena passível de configurar um ato explícito de um ato sexual (sexo oral ou outro) nem exibição de nudez nesse sentido. Não obstante, é exibida uma cena que se subentende de sexo oral, ou seja, são exibidos elementos que remetem para o entendimento da prática de sexo oral entre dois personagens sem qualquer exibição parcial ou total de nudez como supra descrito.
45. Importa, desde logo, destacar que a série em causa tem um carácter humorístico (comédia dramática), pelo que a inserção de conteúdos como os descritos segue o propósito de humor e não o de expor explicitamente esses comportamentos, como ocorreria num filme ou série de cariz pornográfico ou erótico.
46. Não resulta, por conseguinte, que a exibição colida de forma óbvia ou direta com os limites à liberdade de programação inscritos na Lei da Televisão. Apesar de recorrer a algumas referências verbais e visuais (embora sem exibição de nudez) de carácter sexual, o seu conteúdo está longe de poder ser enquadrável à luz dos conceitos de pornografia. Trata-se, pois, como descrito supra, de uma série de humor, na qual o recurso pontual a alusões de carácter sexual prossegue um efeito humorístico.
47. Tomando em consideração o supra exposto, não se afigura condenável o horário de transmissão televisiva escolhido pelo operador, nem a ausência de sinal identificativo visual apropriado.
48. Pelo exposto, entende-se não ter ocorrido violação do disposto nos números 3.º e 4.º do artigo 27.º da Lei da Televisão.

V. Deliberação

Tendo apreciado uma participação de Paula Mucavele contra a SIC Radical, pela exibição, no dia 2 de Maio de 2015, de um episódio da série “Shameless”, o Conselho Regulador, conforme o disposto na

alínea f) do artigo 7.º, na alínea j) do artigo 8.º e nas alíneas a) e c) do n.º 3 do artigo 24.º dos seus Estatutos, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, delibera não dar seguimento ao procedimento, por considerar não ter ocorrido violação do disposto nos números 3.º e 4.º do artigo 27.º da Lei da Televisão.

Lisboa, 6 de julho de 2016

O Conselho Regulador,

Alberto Arons de Carvalho

Raquel Alexandra Castro

Rui Gomes