

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação 10-Q/2006

Assunto: Queixa de Edviges Dias Resende contra o jornal “Notícias de Avanca”, por ter publicado, sem autorização, a sua fotografia num anúncio pago

I – Factos

1. O jornal mensal “Notícias de Avanca” publicou, na edição de Abril de 2006, um texto pago como publicidade, com o título “Declaração”, contendo a fotografia de Edviges Dias Resende, no qual se pode ler: *«Eu, Américo Manuel de Jesus Matos, declaro que a partir da data da publicação deste Jornal, não me responsabilizo por quaisquer dívidas contraídas pela minha esposa, Edviges Dias Resende, da Rua Padre Magina - Avanca.»*

2. Face à inserção não autorizada da foto, Edviges Dias Resende apresentou queixa à ERC, nos seguintes termos:

«Venho pelo presente ofício, formalizar uma Queixa contra o Jornal de Avanca, o qual publicou no mês de Abril, na sua edição nº 740 uma fotografia minha, sem o meu consentimento, violando desta forma o art. 79º nº1 e 2 do Código Civil (Vide Jornal em Anexo, página 4).

A dita fotografia foi utilizada por este jornal, para ilustrar uma carta escrita pelo meu ex-marido, o qual pretendia informar da não responsabilidade de dívidas ocorridas após separação.

A carta, sem exposição da minha fotografia, teria passado completamente despercebida. Ao ser publicada atentou à minha dignidade e ao direito que todos temos de preservar a nossa imagem.

Vivo num meio pequeno e após a publicação da fotografia, que permite que eu seja reconhecida, onde quer que passe tenho sido motivo de escárnio e de desconfiança.

Qualquer jornal, não importa a sua dimensão, deve usar plenamente do seu direito de informar, sendo essa a razão da sua existência. Mas em caso algum tem o direito de atentar desta forma à imagem do cidadão anónimo.

Solicito por isso, que em cumprimento da Lei Reguladora desta actividade:

. Seja levantado um processo contra esta entidade;

. Seja publicado um pedido de desculpas por parte do referido Jornal.»

3. Ouvido o director do jornal “Notícias de Avanca”, ao abrigo do disposto no artigo 56º, nº 2, dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei 53/2005, de 8 de Novembro, por ele foi dito, em síntese, que «*não foi intenção do jornal (...) ofender ninguém, nem usar abusivamente da imagem de quem quer que seja, designadamente da denunciante*». Salaria que nem sequer se apercebeu que a fotografia podia «*ser encarada pela queixosa da forma como foi*», acrescentando que «*não é a primeira vez que são publicados anúncios deste tipo, sem que nunca ninguém se tivesse queixado formal ou informalmente, pelo que a inserção da fotografia foi vista no jornal como uma situação completamente normal*.» Com estes fundamentos, e sublinhando, a final, que o jornal apenas se limitou a publicar um «*anúncio publicitário, cujo conteúdo não é (...) da responsabilidade*» do mesmo, pede o arquivamento da queixa.

II – Análise

1. Os direitos, liberdades e garantias pessoais são tratados num capítulo próprio da Constituição da República Portuguesa (Capítulo I do Título II); depois de afirmar o direito à vida (art. 24º) e o direito à integridade pessoal (art. 25º), o artigo 26º da Lei Fundamental, encimado pela epígrafe “*outros direitos pessoais*”, declara que “*a todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.*”

Para o caso em apreço relevam, desigadamente, o direito à imagem, que se assume como expressão estruturante da identidade pessoal, e o direito à reserva da vida privada, que abrange, seguramente, o essencial da esfera familiar, patrimonial e financeira da vida de cada um.

Também o direito pessoal ao bom nome deve ser aqui ponderado, na medida em que nele se repercutam informações ou meras alusões susceptíveis de afectarem a reputação de outrem.

Estes direitos constituem-se, por força da especial protecção de que gozam, em limite constitucional à liberdade de informação, somente passível dos desvios previstos na lei.

2. Assim, e no que concerne ao direito à imagem, a regra geral do nº 1 do artigo 79.º do Código Civil., de que o «retrato de uma pessoa não pode ser exposto, reproduzido ou lançado no comércio sem o consentimento dela», cede apenas nos seguintes casos:

- Notoriedade da pessoa ou do cargo que desempenhe; exigências de polícia ou de justiça;
- Finalidades científicas, didácticas e culturais;

- Enquadramento da reprodução da imagem na de lugares públicos, ou na de factos de interesse público, ou que hajam decorrido publicamente.

Note-se que, mesmo nas exceções aqui enunciadas, “o retrato não pode ser reproduzido, exposto ou lançado no comércio, se do facto resultar prejuízo para a honra, reputação ou simples decore da pessoa retratada» (artigo 79 °, nº. 3, do mesmo código).

Por seu turno, o artigo 80° do Código Civil, ao preceituar, no seu nº 2, que a extensão da reserva da vida privada “é definida conforme a natureza do caso e a condição das pessoas”, remete para circunstâncias extraordinárias a possibilidade de quebra do dever geral de respeito pelo recato individual espelhado no seu nº 1. Quebra esta só admissível quando a excepcionalidade das situações ou dos seus protagonistas a justifique.

Enfim, a protecção contra atentados à personalidade moral tem consagração de princípio no artigo 70° do Código, reflectindo-se, depois, no dispositivo específico do seu artigo 484°: “ofensa do crédito ou do bom nome”.

A violação dos direitos de personalidade ora considerados está sujeita, em sede de direito privado, às regras gerais do art. 483 e seguintes do Código Civil, ou seja, a responsabilidade por factos ilícitos.

3. Na ordem jurídica vigente, o direito à imagem beneficia também de tutela penal, que qualifica como crime, dependente de queixa, o facto de alguém “utilizar ou permitir que se utilizem” fotografias ou filmes de outra pessoa, mesmo que licitamente obtidos, contra a vontade do visado (art. 199° , nº 2, do Código Penal).

Algo de semelhante se pode dizer da divulgação de factos relativos à vida privada de outra pessoa, que integra a moldura penal do artigo 194°, nº 1, do mesmo Código, salvo se o facto ilícito “for praticado como meio adequado para realizar um interesse público legítimo e relevante” (nº 2).

É também sabido que a imputação a uma pessoa, ainda que sob a forma de simples suspeita, de factos ofensivos da sua honra ou consideração, bem como a formulação, sobre ela, de um juízo com idêntico alcance, podem constituir crime de difamação, à luz

do artigo 180º do Código Penal. Sendo certo que a conduta só não será punível, nos termos do seu nº 2, quando a imputação for feita para a realização de interesses legítimos e o agente provar a verdade dessa mesma imputação (“ou tiver fundamento sério para, em boa fé, a reputar verdadeira”).

4. Os valores jus-civilistas e jus-criminais antes mencionados têm expressa repercussão nos normativos ético-legais próprios da actividade de comunicação social.

Assim, o art. 3º da Lei de Imprensa (Lei n.º 2/99, de 13 de Janeiro) estabelece: “*A liberdade de imprensa tem como únicos limites os que decorrem da Constituição e da lei, de forma a salvaguardar o rigor e a objectividade da informação, a garantir os direitos ao bom nome, à reserva da intimidade da vida privada, à imagem e à palavra dos cidadãos e defender o interesse público e a ordem democrática*”.

5. Os factos descritos são atentatórios dos direitos à imagem, à reserva da vida privada e à reputação da queixosa.

A defesa oferecida pelo jornal “Notícias de Avanca” mostra que este procedeu sem o necessário rigor profissional, divulgando ilegalmente a fotografia e expondo injustificadamente a esfera não pública de Edviges Dias Resende.

O argumentário apresentado à ERC limita-se, aliás, à afirmação da ausência de dolo na publicação da imagem e à confissão de que o anúncio nem sequer foi objecto da devida atenção, dada a sua natureza publicitária e a “normalidade” da situação.

Ora, é óbvio que práticas análogas à ora apreciada, por frequentes que ainda possam ser em alguma imprensa periódica, não retiram qualquer legitimidade desse facto. Delas se pode dizer que subsistem mais por alheamento ou conformismo dos interessados que por sustentação ética e legal.

6. Por outro lado, cabe aqui sublinhar que é irrelevante, para apuramento da responsabilidade editorial do “Notícias de Avanca”, a circunstância – alegada pelo seu director – de a publicidade lhe ser entregue, para publicação, “já composta”.

Nada, na Lei, permite subtrair os conteúdos publicitários aos poderes genéricos de que goza o director das publicações periódicas, para efeitos de determinar o que nelas deve ser, ou não, inserido (cfr. art. 20º, nº 1, alínea *a*, da Lei nº 2/99, de 13 de Janeiro). E tanto assim é que a mesma Lei prevê a participação dos jornalistas da imprensa escrita, mediante iniciativa do director, na apreciação da “conformidade de escritos ou imagens publicitários com a orientação editorial da publicação” (art. 23º, nº 2, alínea *c*).

7. A ilicitude da situação vertente é confirmada pelas normas especificamente aplicáveis à comunicação publicitária, insertas no chamado “Código da Publicidade” (aprovado pelo Decreto-Lei nº 330/90, de 23 de Outubro, com as alterações subsequentes).

Do artigo 7º, nº 2, deste diploma consta, em especial, a proibição da publicidade que “atente contra a dignidade da pessoa humana” (alínea *c*) ou que “utilize, sem autorização da própria, a imagem ou as palavras de alguma pessoa” (alínea *e*). E a reiteração da responsabilidade civil (solidária) dos titulares dos suportes publicitários – isto é, das empresas proprietárias dos órgãos de comunicação social (art. 30º, nº 1).

Embora publicada em secção publicitária, é discutível que a “declaração” relativa a Edviges Dias Resende possa ser reconduzida ao conceito de “publicidade”, tal como impresso no artigo 3º do Código. Mas isso não obsta a que ela se sujeite a todas as salvaguardas éticas e legais enunciadas nos pontos anteriores.

8. A violação de direitos de personalidade por parte da imprensa não constitui matéria contra-ordenacional, pois não consta do elenco do artigo 35º da Lei n.º 2/99, de 13 de Janeiro, nem constitui contra-ordenação nos termos dos artigos 68º a 71º da Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro.

Consequentemente, é o Tribunal Judicial a única entidade competente para julgar e sancionar as violações aos direitos de personalidade, aplicando penas e atribuindo indemnizações por danos patrimoniais e não patrimoniais.

Da mesma forma, não cabe a esta entidade reguladora impor ao jornal denunciado a publicação de um “pedido de desculpas”, como pretende a queixosa.

Não obstante, assistem à ERC legitimidade e mecanismos próprios para intervir quando haja violações dos direitos de personalidade cometidas pela Imprensa, estando entre os seus objectivos o de *«assegurar a protecção dos direitos de personalidade individuais sempre que os mesmos estejam em causa no âmbito da prestação de serviços de conteúdos de comunicação social sujeitos à sua regulação»*, conforme a alínea f) do art. 7º dos respectivos Estatutos, aprovados pela Lei 53/2005, de 8 de Novembro.

A função reguladora da ERC é exercida, nestes casos, através de decisões vinculativas, previstas no art. 64º do mesmo articulado. É o que se passa a fazer.

III – Decisão

Tendo analisado a queixa apresentada por Edviges Dias Resende contra o jornal “Notícias de Avanca” por este ter publicado uma sua fotografia, em moldes alegadamente atentatórios do seu direito à imagem e da sua dignidade;

Verificando que os conteúdos controvertidos – a fotografia e a “declaração” por ela ilustrada - são efectivamente lesivos de direitos pessoais da queixosa, nomeadamente da sua personalidade moral, da sua imagem e da reserva da sua privacidade;

Entendendo que o comportamento do jornal configura falta de rigor jornalístico, à luz das normas ético-legais que enformam o exercício da actividade;

O Conselho Regulador da ERC – Entidade Reguladora para a Comunicação Social :

1. Considera injustificável, por violadora de direitos pessoais, a forma como o jornal “Notícias de Avanca” aceitou publicar os elementos referentes à queixosa, incluindo a sua fotografia;
2. Decide notificar a direcção desta publicação periódica para que se abstenha de inserir nas suas páginas, mesmo de publicidade, imagens ou textos que ponham em causa direitos de personalidade, nomeadamente o direito à imagem.
3. Determina ao mesmo jornal a publicação da presente decisão, nos termos fixados pelo artigo 65º dos Estatutos anexos à Lei nº 53/2005, de 8 de Novembro, com cominação da sanção pecuniária compulsória prevista no artigo 72º do mesmo articulado, por cada dia de atraso nessa divulgação.

Lisboa, 24 de Agosto de 2006

O Conselho Regulador da ERC

José Alberto de Azeredo Lopes
Elísio Cabral de Oliveira
Luís Gonçalves da Silva
Maria Estrela Serrano
Rui Assis Ferreira