

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

Deliberação

4/CONT-I/2008

que a adopta a Recomendação 2/2008

ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

**Queixa de Olívia Bernardo Arraiolos Fonseca relativamente a
notícia publicada no jornal “O Mirante”**

Lisboa

25 de Março de 2008

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação 4/CONT-I/2008 que adopta a Recomendação 2/2008

Assunto: Queixa de Olívia Bernardo Arraiolos Fonseca relativamente a notícia publicada no jornal “O Mirante”

I. Identificação das partes

Olívia Bernardo Arraiolos Fonseca, na qualidade de participante, e jornal “O Mirante” na qualidade de denunciado.

II. Objecto do recurso

A participação recebida na ERC, a 22 de Novembro de 2007, tem por objecto a alegada violação de direitos fundamentais, nomeadamente o direito à imagem e o direito à reserva da vida privada, referentes à mãe da participante.

III. Factos apurados

3.1 A notícia que motivou a queixa, intitulada “*Lar de idosos encerrado pela Segurança Social em Alcanena*”, foi publicada na edição de 15 de Novembro de 2007 do jornal regional “O Mirante” (doravante “Mirante”).

No seu objecto, o referido texto procura relatar diversos acontecimentos relacionados com o encerramento de um lar para idosos em Alcanena. Em termos sumários, o texto noticioso aborda: i) o encerramento voluntário do lar, após a segurança social ter negado um pedido de prorrogação de prazo para execução do encerramento já decretado, ii) a

agressão que o proprietário do lar terá, alegadamente, sofrido por parte de uma ex-funcionária, iii) as más condições de funcionamento do estabelecimento e iv) as denúncias efectuadas pela ex-funcionárias do lar à GNR.

O texto noticioso é apresentado com um título “a negrito” e tamanho de letra chamativo da atenção, seguido de um subtítulo (“*Proprietário afirma que foi vítima de agressões na noite de domingo*”) e de um *lead* destacado. O corpo da notícia está redigido em colunas e disposto graficamente em forma de “U”, de modo a permitir a colocação no centro de uma fotografia (impressa a cores) de uma Senhora idosa, que se encontra em posição de repouso numa poltrona, parcialmente coberta por uma manta.

3.2 A idosa em causa foi retratada sem que para isso tenha existido consentimento, de sua parte, ou de parte dos seus familiares. Também a divulgação e utilização jornalística da imagem foi efectuada sem a existência de consentimento prévio.

IV. Argumentação da Queixosa

4.1 A queixosa, através de missiva remetida à ERC em 22 de Novembro, solicitou que fosse apreciada a situação descrita nos factos, por si considerada como abusiva.

4.2. De facto, a fotografia usada na notícia “*Lar de idosos encerrado pela Segurança Social em Alcanena*”, publicada pelo denunciado na edição do dia 15 de Novembro, a páginas 17, retrata a mãe da queixosa. Tal facto foi por si reprovado, uma vez que a publicação não foi autorizada.

4.3 A utilização da fotografia da idosa não foi precedida de autorização da própria ou de seus familiares, expondo, no entender da queixosa, a imagem da pessoa retratada de modo abusivo e contestável, constituindo um desrespeito ao direito à imagem e à reserva da vida privada.

4.4 Salienta a queixosa que a sua mãe, pela avançada idade e estado de saúde, não dispõe já de capacidade para reagir, por si, à violação dos seus direitos. Motivo pelo qual é a sua filha a requerer a intervenção da ERC.

V. Defesa do Denunciado

5.1. Notificado pela ERC para se pronunciar, ao abrigo do disposto no número 5 do artigo 53º dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei 53/2005 de 8 de Novembro, o denunciado veio alegar que a fotografia em causa foi tirada no decorrer de uma reportagem sobre o encerramento coercivo de um lar de idosos.

5.2 Mais acrescenta que os idosos estavam acompanhados por funcionários do lar e não foi colocado qualquer obstáculo à captação de imagens. O denunciado alega ainda que teve a preocupação de escolher uma fotografia que preservasse a identidade dos idosos envolvidos, sendo que, no seu entender, apenas um familiar próximo da idosa a poderia reconhecer.

5.3 Por último, o denunciado esclarece que comunicou estes argumentos à queixosa em 28 de Novembro de 2007.

VI. Outras diligências

6.1 Atenta a natureza da queixa apresentada, estando em causa a eventual violação de direitos fundamentais, a ERC promoveu, ao abrigo do disposto no artigo 57º dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, uma audiência de conciliação entre a queixosa e o denunciado, que esteve agendada para o dia 17 de Março de 2008, às 15h00.

As partes foram regularmente notificadas do agendamento da diligência. No dia previsto para a sua realização o Mirante informou, por via telefónica, que não estaria presente na audiência de conciliação. Dada a proximidade temporal entre a recepção desta

comunicação e a hora prevista para a audiência, não foi possível informar a queixosa da ausência do Mirante. Pelas 15 horas compareceu nesta entidade a Sr.^a D. Olívia Bernardo, queixosa, acompanhada pelo seu marido. Contudo, devido à falta de comparência do Mirante não foi possível alcançar qualquer entendimento.

VII. Normas aplicáveis

É aplicável à apreciação da presente queixa o disposto na Lei n.º 2/99, de 13 de Janeiro (doravante Lei de Imprensa), o disposto no Estatuto do Jornalista (Lei n.º 1/99, de 13 de Janeiro, alterada pela Lei 64/2007 de 6 de Novembro, doravante EJ) e os Estatutos da ERC, aprovados em anexo à Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro (adiante EstERC), atentas as atribuições e competências constantes, respectivamente, na al. f) do art. 7.º, na al. d) do art. 8.º e na al. a) do n.º 3 do art. 24.

VIII. Análise e fundamentação

7.1 No caso em apreço, conhece-se da violação do direito à reserva da intimidade da vida privada da mãe da queixosa, bem como o seu direito à imagem. Para o efeito, importará apreciar o conteúdo e limitação deste direito e a sua relação com a liberdade de imprensa.

7.2 De acordo com disposto na Constituição da República Portuguesa (doravante “CRP”), *“todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio...”* (cfr. art. 37.º). Por seu turno, o art. 38.º, do mesmo diploma, estabelece que *“é garantida a liberdade de imprensa”* e que esta implica, nomeadamente, *“...a liberdade de expressão e criação dos jornalistas e colaboradores...”*. Também o art. 7.º do Estatuto do Jornalista determina que *“A liberdade de expressão e criação dos jornalistas não está sujeita a impedimentos ou discriminações nem subordinada a qualquer tipo ou forma de censura.”*

7.3 Não obstante, a liberdade de expressão e criação dos jornalistas não é, todavia, absoluta. Os seus limites encontram-se circunscritos por outros valores, também eles constitucionalmente consagrados. No n.º 1 do seu art. 26.º a CRP confere dignidade constitucional a vários direitos de personalidade entre os quais se inclui o direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar e o direito à imagem.

Os direitos de personalidade são também passíveis de protecção ao nível infraconstitucional. A este respeito atente-se no disposto nos artigos 79º e 80º do Código Civil.

Por outro lado, a Lei de Imprensa salvaguarda, no seu artigo 3º, que constituem limites à liberdade de imprensa, *“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 a defender o interesse público e a ordem democrática”*.

No mesmo sentido, o art. 14.º, n.º 2, alínea d), do EJ estabelece que constitui dever dos jornalistas *“Abster-se de recolher declarações ou imagens que atinjam a dignidade das pessoas através da exploração da sua vulnerabilidade psicológica, emocional ou física”*.

7.4. O direito à reserva da intimidade da vida privada pretende assegurar ao titular o domínio sobre a sua esfera privada e, por via disso, um espaço de isolamento e autodeterminação resguardado contra intromissões de terceiros. Na esteira da doutrina alemã é possível distinguir diversos graus de protecção conforme a sensibilidade envolta nos diferentes aspectos da vida privada. A situação de debilidade e vulnerabilidade de pessoa idosa, seja causada pelo natural envelhecimento humano ou acompanhada da situação de doença (informação que no caso concreto não se dispõe) deve considerar-se como pertencente à esfera íntima do sujeito. A sua exposição deverá ser obrigatoriamente precedida do consentimento do titular, salvo existência de atendível interesse, de igual dignidade, que imponha a sua restrição.

7.5 Por seu turno, o direito à imagem tem por finalidade a protecção do indivíduo perante a apropriação não autorizada das suas características individualizadoras e identificadoras, surgindo, na maior parte das vezes, intrinsecamente relacionado com o direito à reserva da vida privada (em sentido semelhante *vide* Machado, Jónatas E. M., “*Liberdade de expressão, Dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social.*”, Coimbra, Coimbra Editora, 2002, pág. 752). A este respeito, dispõe o artigo 79º do Código Civil, cujo conteúdo é auto-explicativo, que “*o retrato de uma pessoa não pode ser exposto, reproduzido ou lançado no comércio, sem o consentimento dela*”, sendo mesmo defensável, numa concepção ampla, que o direito à imagem não se limita à exposição do retrato, estendendo-se ao momento da captação (embora para o que aqui se aprecia releve apenas a exposição não autorizada).

7.6 Ora, no caso em apreço, tem-se por verificada a falta de consentimento do sujeito para a divulgação da sua imagem na edição de 15 de Novembro do *Mirante*. Devendo, desde já, salientar-se que se trata de uma “*cidadã anónima*”, sem notoriedade pública, cuja imagem foi retratada em espaço que deve considerar-se privado - o seu lar (ainda que coincidente com um estabelecimento de acolhimento de natureza comercial e/ou social). O facto de os jornalistas terem sido autorizados a entrar no lar não altera a natureza do espaço, sobretudo quando apreciado numa perspectiva relacional com a visada na imagem, que se encontra em posição de repouso naquela que é a sua residência.

7.7 Conforme tem vindo a ser entendimento deste Conselho (Cfr. Deliberação 7/DF-I/2007, de 6 de Junho de 2007) “*a determinação das situações em que o interesse público e interesse jornalístico justificam a coarctação da reserva da intimidade (ou de qualquer outro direito pessoal) não pode, porém, ser feita em abstracto, antes resultando de uma avaliação concreta das circunstâncias de cada situação.*”

Assim cumpre, em primeiro lugar, atentar na peça jornalística que utilizou a fotografia da mãe da queixosa e indagar se essa utilização era necessária à transmissão do conteúdo da notícia e/ou norteadas pela prossecução e defesa do interesse público.

7.8 De acordo com a descrição dos factos, a notícia reporta-se, no seu essencial, ao encerramento de um lar em Alcanena e a alegadas situações de “maus tratos”/ “negligência” no cuidado aos idosos residentes nesse lar. A senhora cuja imagem foi exposta no jornal era residente desse lar. O seu nome não é referido no texto noticioso, não consta que tenha sido vítima de “maus tratos” ou “negligência”, ou que tenha testemunhado qualquer situação deste tipo. Assim, inexistem elementos que relacionem a idosa aos factos alegadamente ocorridos, sendo dificilmente justificável o interesse ou necessidade de reproduzir a sua fotografia na notícia.

A publicação da fotografia em causa, sem autorização prévia do titular do direito, traduziu-se numa violação do seu direito à imagem e à reserva da intimidade da vida privada.

Semelhante restrição ao conteúdo destes direitos só poderia ser efectuada se a divulgação revestisse interesse jornalístico, compreendido na necessidade de informar o público sobre relevante assunto de interesse para a comunidade (*maxime* verificação da existência de interesse público na divulgação da imagem e/ou divulgação de factos pertencentes à esfera privada do sujeito).

Ainda assim, sempre se exigiria a moderação na exposição jornalística, considerando que a restrição dos direitos à imagem e à reserva da vida privada deveria pautar-se por princípios de necessidade e proporcionalidade, cedendo apenas na estrita medida do indispensável.

No caso em apreço, demonstrou-se já que não existe interesse, sequer, jornalístico, na divulgação da fotografia da mãe da queixosa, sendo certo que pela dimensão da imagem será possível, pelo menos aos seus familiares e conhecidos, reconhecer a sua identidade. A conduta do participado consubstancia, portanto, uma exposição abusiva, não consentida e desnecessária da imagem da mãe da queixosa, violadora do seu direito à imagem e à reserva da vida privada.

7.9 Foi assim inobservado o artigo 3º da Lei de Imprensa, que estabelece que a reserva da intimidade da vida privada constitui um limite à liberdade de imprensa, bem como a alínea d), do número 2, do artigo 14º do EJ, o qual prescreve que constitui dever dos jornalistas *“Abster-se de recolher declarações ou imagens que atinjam a dignidade das pessoas através da exploração da sua vulnerabilidade psicológica, emocional ou física”*.

IX. Deliberação

Tendo apreciado a queixa apresentada por Olívia Bernardo Arraiolos Fonseca contra o jornal “O Mirante” por alegada violação de direitos de personalidade, o Conselho Regulador da ERC, no exercício das atribuições e competências de regulação constantes, respectivamente, na al. f) do art. 7.º, na al. d) do art. 8.º e na al. a), do n.º 3, do art. 24.º dos EstERC, delibera:

1. Considerar procedente a queixa apresentada, por se ter verificado uma intrusão injustificada e desproporcionada na esfera da intimidade da vida privada e o uso abusivo da imagem da mãe da queixosa.
2. Considerar reprovável tal actuação por parte do jornal “O Mirante” e, em consequência, instar o jornal ao rigoroso cumprimento futuro das normas relativas aos direitos de personalidade, valores que entre nós beneficiam de tutela constitucional, criminal e civilística, e dos deveres estatutários e deontológicos atinentes ao exercício da actividade jornalística.

Lisboa, 25 de Março de 2008

O Conselho Regulador

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

Recomendação 2/2008

Considerando a queixa apresentada contra o Jornal “ O Mirante” relativa à publicação não autorizada da fotografia de senhora idosa na notícia “Lar de idosos encerrado pela Segurança Social em Alcanena”, na edição de 15 de Novembro de 2007.

Atendendo às disposições aplicáveis em matéria de protecção do direito à imagem e à reserva da vida privada.

Considerando que o Mirante publicou uma imagem de senhora idosa, doente, em situação de especial debilidade, expondo a sua identidade e a sua intimidade em manifesto desrespeito pelas normativos legais e pelos deveres éticos da profissão.

Tendo em conta que esta não é a primeira queixa recebida quanto a este jornal e que o mesmo demonstrou um comportamento reprovável de desrespeito pelos fins da audiência conciliatória e pela pessoa da queixosa.

O Conselho Regulador:

1. Insta o “Mirante” a cumprir os seus deveres legais e deontológicos, nomeadamente, em matéria de respeito pelos direitos fundamentais dos particulares.
2. Recomenda ao Mirante, para o futuro, a adopção de uma atitude mais zelosa com respeito ao seu comportamento processual em face de eventuais procedimentos de queixa, impondo-se sempre, independentemente do mérito da participação, o respeito pelos intervenientes no processo.

Lisboa, 25 de Março de 2008

O Conselho Regulador

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