



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2021/349 (CONTJOR-I)

Participação contra o jornal *Observador*, edição de 03 de julho de 2021, notícia intitulada “Centenas de pessoas participaram na marcha de orgulho gay no Porto”, pela utilização de fotografia de uma criança

Lisboa
24 de novembro de 2021

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2021/349 (CONTJOR-I)

Assunto: Participação contra o jornal *Observador*, edição de 03 de julho de 2021, notícia intitulada “Centenas de pessoas participaram na marcha de orgulho gay no Porto”, pela utilização de fotografia de uma criança

I. Participação

1. Deu entrada na ERC, em 3 de julho de 2021, uma participação contra o jornal *Observador*, pela publicação no dia 3 de julho de 2021 de uma fotografia de uma criança que ilustra a notícia intitulada “Centenas de pessoas participaram na marcha de orgulho gay no Porto”.
2. Alega o participante que «Lamentavelmente, um jornal decidiu utilizar a foto de uma criança para uma notícia associada ao movimento gay». Considera que «tal situação é repudiante, nunca deverá uma criança ser associada a uma notícia destas», pelo que, acrescenta, «exige-se apuramento de responsabilidades e um pedido formal de desculpas, uma vez que me senti ofendido com tal associação».

II. Análise e fundamentação

3. Atente-se que a ERC é competente para apreciar a notícia em causa na presente participação, na medida definida nos seus Estatutos, anexos à Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, atendendo em particular aos artigos 7.º, alíneas b) e d), 8.º, alíneas d) e j), e 24.º, n.º 3, alínea a).
4. Cumpre salientar que se trata de uma fotografia de uma criança, em grande plano, com um vestido às riscas cujas cores poderão considerar-se alusivas ao arco-íris, símbolo do

movimento LGBTQI+. A criança, que surge sozinha na imagem, encontra-se junto a uma bandeira que está no chão, da qual só se vê parte, e que pertencerá ao mesmo movimento.

5. A fotografia é acompanhada da legenda: «Imagem de uma criança que participou na Marcha do Orgulho LGBT Lésbicas, Bissexuais e Transgénero, no Porto, em 2016», estando portanto, contextualizada pelo operador (embora não corresponda ao momento da Marcha que se noticia, foi tirada numa edição anterior do mesmo evento).
6. A notícia refere-se à realização da “Marcha do Orgulho Gay” no Porto e aborda as preocupações sanitárias da organização da Marcha em contexto pandémico, o abaixo-assinado que reivindica uma rua com o nome de Gisberta Salce Júnior, transexual assassinada há 15 anos no Porto e os objetivos da Marcha, «reclamar direitos e denunciar situações, nomeadamente, de discriminação e de violência».
7. Perante o caso em apreço, interessa começar por esclarecer as atribuições da ERC e as competências do Conselho Regulador, especificamente aquelas dispostas nas alíneas c) e f) do artigo 7.º dos seus Estatutos¹: «[a]ssegurar a proteção dos públicos mais sensíveis, tais como menores, relativamente a conteúdos e serviços suscetíveis de prejudicar o respetivo desenvolvimento, oferecidos ao público através das entidades que prosseguem atividades de comunicação social sujeitos à sua regulação» e «[a]ssegurar a proteção 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». Impende ainda sobre o Conselho Regulador «[f]azer respeitar os princípios e limites legais aos conteúdos difundidos pelas entidades que prosseguem atividades de comunicação social, designadamente em matéria (...) de proteção dos direitos, liberdades e garantias pessoais» e «[f]iscalizar o cumprimento das leis, regulamentos e requisitos técnicos aplicáveis no âmbito das suas atribuições», de acordo com as alíneas a) e c) do n.º 3 do artigo 24.º.

¹ Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro.

8. Cabe, portanto, ao Regulador averiguar se, e em que medida, a publicação exerceu a sua atividade dentro dos limites da liberdade de imprensa ao publicar os conteúdos denunciados.
9. Em particular neste caso, estaria em causa uma alegada violação de direitos de personalidade, no âmbito da possível colisão entre a liberdade de imprensa e o direito à imagem de uma criança.
10. Tratando-se de comportamento suscetível de configurar violação de direitos, liberdades e garantias fundamentais, a tramitação estipulada segue em princípio o disposto nos artigos 55.º e seguintes dos Estatutos da ERC que, ao estabelecer os pressupostos do direito de queixa, faz depender a sua instauração da intervenção de um *interessado*, tendo a ERC vindo a considerar que tal condição envolve um interesse específico ou direto no caso. Deste modo, o respectivo procedimento dependeria da intervenção dos representantes legais do menor, o que, no caso, não sucedeu.
11. Há contudo situações em que o Regulador pode, na sequência de participação relativa à putativa violação de direitos, liberdades e garantias fundamentais, iniciar um procedimento oficioso mesmo quando não está em causa um pedido de apreciação por parte de um interessado direto no caso.
12. Na verdade, competindo-lhe genericamente a protecção de direitos, liberdades e garantias, pode a ERC, quando a violação do direito é também suscetível de afetar valores socialmente relevantes sob regulação, intervir oficiosamente e, se for o caso, recomendar ou instar à adoção de boas práticas, reafirmando a prevalência do direito na comunidade.
13. Esta competência decorre do artigo 63.º, n.º 2, dos Estatutos da ERC, anexos à Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, que estabelece a possibilidade de, oficiosamente ou a requerimento, o Regulador dirigir, sem carácter vinculativo, recomendações concretas a um meio de comunicação social individualizado, garantindo quer um efeito pedagógico, quer um efeito de prevenção, geral ou especial, face à prática de atos ilícitos que

afetem direitos, liberdades e garantias fundamentais. É também o entendimento que melhor se coaduna com a competência de «fazer respeitar os princípios e limites legais aos conteúdos difundidos pelas entidades que prosseguem atividades de comunicação social, designadamente em matéria de rigor informativo e de protecção de direitos, liberdades e garantias pessoais», visto que, para além do disposto em matéria de direito de resposta, nenhum outro poder foi concedido à ERC para garantir o respeito de semelhantes valores e direitos fundamentais.

14. Noutra perspetiva, mesmo considerando indispensável a autorização parental para a captação e cedência de direitos de imagem, esta não pode ser entendida de forma absoluta, prevendo a própria lei a sua limitação quando dispõe no artigo 81.º, n.º 1, do Código Civil, que «toda a limitação voluntária ao exercício dos direitos de personalidade é nula, se for contrária aos princípios da ordem pública», sendo certo que não se pode deixar de entender que são mais apertados os limites dentro dos quais é considerado válido o consentimento relativo à compressão de direitos de personalidade de menores. Ou seja, não se pode esquecer que é a própria lei que determina que a disponibilidade pelo próprio – ou pelo representante legal – de direitos de personalidade se encontra limitada quando a lesão desses direitos seja suficientemente grave que determine a sua defesa, mesmo à revelia da disponibilidade pelos seus titulares ou seus representantes legais.
15. É por isso de ponderar se, ainda que com o consentimento informado dos pais ou tutores da criança para o uso de direitos de imagem, o nível de exposição desta menor em concreto está para além da sua esfera de disponibilidade, ou se «lesando bens físicos e psicológicos da personalidade, [venha] comprometer de forma intolerável e irreversível as possibilidades de desenvolvimento autónomo dos sujeitos em causa, em condições de igual dignidade e liberdade».
16. Neste contexto, compete averiguar se os termos concretos em que o direito à liberdade de informação foi exercido pôs em causa o direito à imagem da criança, procedendo para o efeito à ponderação dos interesses em conflito e à sua concordância prática.

17. Trata-se da imagem de uma criança captada na via pública, isolada e mantendo contacto visual com a câmara, com o propósito de documentar o final de uma marcha pela identidade/expressão de género e pela liberdade de orientação sexual. Este efeito é reforçado pelas cores do vestido da criança, geralmente associadas aos movimentos que se exprimem pela divulgação daquelas liberdades fundamentais.
18. Pelas circunstâncias, é de presumir que a criança, aparentando ter entre 4 e 6 anos, não só estivesse acompanhada pelos representantes legais como que estes terão dado, expressa ou tacitamente, o seu consentimento para a captação e, estando o jornalista identificado, eventual difusão noticiosa da imagem.
19. Por outro lado, a forma discreta como a imagem se encontra associada ao acontecimento não se afigura suscetível de colidir com a livre formação da personalidade da criança nem permite concluir que da sua exposição lhe advenha qualquer prejuízo físico ou emocional.

Face ao exposto, não tendo havido queixa que revelasse ausência de consentimento parental para a captação e divulgação da imagem e não se retirando da fotografia em causa qualquer virtualidade estigmatizante ou prejuízo para a menor, o processo deve ser arquivado.

20. Deliberação

Apreciada uma participação contra a edição do jornal *Observador* de 3 de julho de 2021 relativa à notícia intitulada “Centenas de pessoas participaram na marcha de orgulho gay no Porto”, ilustrada com a fotografia de uma criança, o Conselho Regulador, no exercício das atribuições e competências de regulação constantes, respetivamente, nos artigos 7.º, alínea d), 8.º, alínea j), e 24.º, n.º 3, alínea a) dos Estatutos da ERC anexos à Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, delibera pelo arquivamento do processo, por não se identificarem situações passíveis de configurar a

violação dos direitos invocados, nem evidências de prejuízo para a livre formação da personalidade da menor retratada.

Lisboa, 24 de novembro de 2021

O Conselho Regulador,

Sebastião Póvoas
Francisco Azevedo e Silva
Fátima Resende
João Pedro Figueiredo