



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2024/282 (OUT)

**Queixa da DIGI Portugal, Lda. Contra o Grupo Média Capital, SGPS,
S.A.**

Lisboa
29 de maio de 2024

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2024/282 (OUT)

Assunto: Queixa da DIGI Portugal, Lda. Contra o Grupo Média Capital, SGPS, S.A.

I. Introdução

Enquadramento preliminar do diferendo entre a DIGI Portugal, Lda. e o Grupo Média Capital, SGPS, S.A.

1. A DIGI Portugal, Lda. (doravante, “DIGI”) integra um grupo internacional fundado na Roménia há cerca de 25 anos, centrado na oferta de serviços de comunicações eletrónicas.
2. Esta entidade está registada junto da ANACOM para a oferta de redes e serviços de comunicações eletrónicas a nível nacional, entre as quais se inclui a distribuição de sinais de televisão, cuja respetiva oferta comercial pretende lançar ainda durante o ano em curso.
3. Por seu turno, o Grupo Média Capital, SGPS, S.A. (doravante, “Media Capital”) desenvolve presentemente no mercado português as atividades de difusão e produção de programas televisivos e outras atividades de *media*, realização, produção e exploração de atividades cinematográficas e videográficas.
4. No âmbito televisivo, detém integralmente o operador TVI – Televisão Independente, S.A., titular de habilitações legais para a exploração dos serviços de programas (ou “canais”, na terminologia ainda corrente) TVI, CNN Portugal, TVI Ficção, TVI Internacional e TVI Reality.
5. Enquanto novo operador entrante no mercado nacional da prestação de serviços de comunicações eletrónicas, tem a DIGI designadamente interesse em distribuir

alguns dos “canais” televisivos da Media Capital, a exemplo do que já sucede com os demais operadores estabelecidos no mercado da distribuição de sinais de televisão.

6. Reputa a distribuição desses “canais” como fundamental para a prestação de serviços de televisão em Portugal, dada a sua relevância em termos de audiências e os interesses da generalidade dos espectadores portugueses.
7. Nesse pressuposto, manifestou à Media Capital interesse na distribuição dos serviços de programas televisivos TVI, CNN Portugal, TVI Ficção e TVI Reality, indagando as condições comerciais pretendidas para o efeito.
8. Iniciadas as conversações entre as partes em 7 de novembro de 2022, não lograram estas alcançar um entendimento reciprocamente satisfatório, tendo os contactos formais entre DIGI e Media Capital cessado em 29 de janeiro de 2024, data que ficou marcada por uma viva e infrutífera troca de argumentos, por via eletrónica.

II. As providências desencadeadas pela DIGI junto da ANACOM, da AdC, e, em particular, junto da ERC

9. Na ausência de um entendimento entre as partes, entendeu a DIGI formalizar um conjunto de *providências distintas* junto da Autoridade da Concorrência (AdC), da Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM) e da Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC).

A. A denúncia apresentada junto da AdC

10. Em 19 de fevereiro de 2024, a DIGI apresentou junto da AdC uma *denúncia*, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 7.º, n.ºs 1 e 2 (*ex vi* do artigo 8.º, n.º

1), e 17.º, da Lei da Concorrência (LdC)¹⁻², sustentando que, no caso vertente, a Media Capital vem adotando um *comportamento abusivo* à luz do disposto no artigo 12.º, n.º 2, alínea a), da LdC, *ex vi* do disposto no artigo 11.º, n.º 2, alíneas a), b), c) e d), deste mesmo diploma legal.

11. Entende a denunciante, com efeito, que a conduta da Media Capital se traduz, respetivamente, (a) na imposição à DIGI de um preço de venda não equitativo³; (b) numa limitação da distribuição dos canais TVI/CNN em prejuízo dos consumidores⁴; (c) na imposição à DIGI de condições comerciais discriminatórias em relação às impostas aos seus concorrentes que já operam no mercado da distribuição de serviços de programas de televisão⁵; e (d) na exigência de subordinação da celebração do contrato de distribuição televisiva com a DIGI a uma prestação suplementar não relacionada com o objeto do contrato⁶.

B. O pedido de intervenção apresentado junto da ANACOM

12. Posteriormente, em 26 de fevereiro de 2024, a DIGI dirigiu-se à ANACOM, dando conhecimento a esta entidade do teor de uma queixa apresentada nessa mesma data junto da ERC (*infra*, n.ºs 13 e ss.) e *requerendo a intervenção* do regulador das comunicações eletrónicas «nos termos dos seus poderes legais e estatutários», sublinhando que este «dispõe de competências legais para fiscalizar o cumprimento das obrigações de transporte, nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 25.º da Lei da Televisão», e que entre as suas atribuições estatutárias se incluem as de «promover a concorrência na oferta de redes e serviços (artigo 8.º, n.º 1, al. a)) e garantir o

¹ Aprovada pela Lei n.º 19/2012, de 8 de Maio, e alterada pela Lei 23/2018, de 6 de Junho, pelo Decreto-Lei n.º 108/2021, de 7 de Dezembro, e pela Lei n.º 17/2022, de 17 de Agosto.

² Subsequentemente, em 13 de março de 2024, veio a DIGI inteirar a AdC dos termos da queixa que apresentou junto da ERC em 26 de fevereiro de 2024 (*infra*, n.ºs 13 e ss.).

³ Denúncia à AdC, n.ºs 89 e ss.

⁴ Denúncia, n.ºs 96 e ss.

⁵ Denúncia, n.ºs 103 e ss.

⁶ Denúncia, n.ºs 109 e ss.

acesso a redes, infraestruturas, recursos e serviços (artigo 8.º, n.º 1, al. b)), podendo exercer os poderes de supervisão, fiscalização e sancionatórios aí previstos»⁷.

C. A queixa apresentada junto da ERC

13. Na mesma data de 26 de fevereiro de 2024 formalizou a DIGI uma *queixa* junto da ERC, requerendo a este regulador:
- (a) o processamento dessa queixa apresentada contra a Media Capital ao abrigo do disposto no artigo 55.º dos Estatutos da ERC, pelos fundamentos constantes do articulado da sua peça processual;
 - (b) a confirmação de que o “canal” TVI está abrangido pelas obrigações de entrega previstas no artigo 25.º, n.º 3, da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido⁸ (doravante, “Lei da Televisão”);
 - (c) a determinação de uma remuneração adequada como contrapartida pelas referidas obrigações de entrega, nos termos do artigo 25.º, n.º 5, da Lei da Televisão.
14. É precisamente sobre esta queixa que versa o presente procedimento, e que cumpre apreciar e decidir.

(i) Síntese dos argumentos dos intervenientes na queixa apresentada junto da ERC

⁷ Cfr. Estatutos da Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM), aprovados pelo Decreto-Lei n.º 39/2015, de 16 de Março.

⁸ Aprovada pela Lei n.º 27/2007, de 30 de Julho, e alterada pela Lei n.º 8/2011, de 11 de Abril, pela Lei n.º 40/2014, de 9 de Julho, pela Lei n.º 7/2020, de 10 de Abril, pela Lei n.º 78/2015, de 29 de Julho, e pela Lei 74/2020, de 19 de Novembro.

15. Considera a DIGI, na qualidade de Queixosa, e em síntese, que as contrapartidas comerciais exigidas pela Media Capital pela cedência do sinal dos seus “canais” televisivos são *desproporcionadas e discriminatórias* relativamente às praticadas perante outros concorrentes⁹, e além disso *incomportáveis* com a sua entrada e subsistência sustentada no mercado¹⁰.
16. Por outro lado, tendo sucessivamente presente (i) o disposto no artigo 25.º da Lei da Televisão em matéria de obrigações de transporte e de entrega, (ii) as incumbências que recaem sobre a ERC neste particular, e (iii) a interpretação que retira de deliberações adotadas pelo regulador sobre a matéria¹¹, considera a Queixosa que (a) sobre o serviço de programas generalista TVI (pelo menos) incidem *obrigações de entrega* perante a DIGI, contra remuneração adequada¹² a determinar pela ERC, e que (b) a recusa de entrega desse sinal, contra remuneração adequada, por parte da Media Capital, viola o artigo 25.º, n.º 3, da Lei da Televisão, e colide com as Deliberações adotadas pela ERC nesta matéria¹³.
17. Sustenta por sua vez a Media Capital, na qualidade de Denunciada, e em síntese, que as condições que propôs são *absolutamente razoáveis*¹⁴, seguindo os mesmos princípios relativos às condições que pratica em moldes *não discriminatórios e transparentes* para todos os distribuidores de TV paga¹⁵, e acrescentando ainda que desde 2022 tem vindo a discutir com todos os distribuidores a aplicação de uma tabela de preços única para os seus direitos de sinal, tendo todo o interesse em nisso envolver a aqui queixosa¹⁶.

⁹ Cfr. os n.ºs 98-102 da Queixa.

¹⁰ Cfr. ainda os n.ºs 91 e 97 da Queixa.

¹¹ Reporta-se a DIGI em concreto à Deliberação 5/OUT-TV/2011, de 11 de Maio, e à Deliberação 207/2015 (OUT-TV), de 18 de Novembro, uma e outra objecto de referências expressas nos n.ºs 66 e ss., e 70 e ss., da sua Queixa..

¹² V. a este respeito, e *expressis verbis*, o n.º 78 da Queixa.

¹³ Idem, n.º 81 da Queixa.

¹⁴ Oposição à Queixa, n.º 44.

¹⁵ Oposição..., n.º 50.

¹⁶ Oposição..., n.º 52.

18. Mais entende que os factos alegados, e não demonstrados, na queixa – a qual, seria, para mais, extemporânea¹⁷ – não serão aptos a sustentar o recurso ao procedimento disciplinado nos artigos 55.º e seguintes do Estatutos da ERC¹⁸.
19. E contrapondo, enfim, que não impende sobre a Media Capital a obrigação de entrega de sinal do “canal” TVI (e muito menos de qualquer outro “canal” do grupo)¹⁹, não tendo aplicação ao caso os n.ºs 3 e 5 do artigo 25.º da Lei da Televisão²⁰.

(ii) A audiência de conciliação de 9 de abril de 2024

20. Realizou-se em 9 de abril de 2024, nas instalações da ERC, uma audiência de conciliação no âmbito do procedimento de queixa identificado, não tendo sido possível alcançar um entendimento entre as partes no decurso de tal diligência, prosseguindo, deste modo, a instrução do procedimento em referência.

(iii) Observações escritas da DIGI à oposição apresentada pela Media Capital

21. No dia imediato à audiência de conciliação (10 de abril de 2024), a DIGI endereçou à ERC, por via eletrónica, um requerimento corporizando um conjunto de observações escritas à oposição apresentada pela Media Capital no âmbito da presente queixa.

III. Análise e fundamentação

A. Responsabilidades do Conselho Regulador no âmbito do presente diferendo

¹⁷ Oposição..., n.ºs 1 e ss.

¹⁸ Oposição..., n.ºs 59 e ss.

¹⁹ Oposição..., n.ºs 66 e ss.

²⁰ Oposição..., n.º 79.

22. A problemática configurada e suscitada pela DIGI junto da ERC apresenta conexões com importantes responsabilidades confiadas a esta entidade reguladora nos planos constitucional, legal e estatutário.
23. De facto, e ao menos em abstrato, o diferendo em apreço convoca a consideração de dispositivos como os consagrados nos artigos 39.º, n.º 1, alíneas a), d) e e), e 61.º, da Constituição da República Portuguesa²¹; nos artigos 6.º, alíneas c) e d), 7.º, alíneas a) e b), 8.º, alíneas a), d), e), g) e j), e 24.º, n.º 3, alíneas c), o), s) e t), dos Estatutos da ERC²²; no já abundantemente referido artigo 25.º da Lei da Televisão; e ainda no artigo 163.º da Lei das Comunicações Eletrónicas de 2022²³ (correspondente, com alterações, ao artigo 43.º da LCE de 2004).

B. Questão prévia relativa à (in)tempetividade da queixa

24. Enquanto *questão prévia* à boa decisão do presente procedimento, importa assinalar a invocação, pela Media Capital, da extemporaneidade da queixa contra ela apresentada (*supra*, n.º 18).
25. Considera em síntese a Media Capital que «os factos que a DIGI Portugal, Lda. entende deverem merecer censura teriam sido do seu conhecimento, no limite, em 24 de outubro de 2023, como a própria refere, em reunião ocorrida nas instalações da Media Capital, quando “esta comunicou à DIGI Portugal, Lda, que a proposta apresentada já não estaria válida”».

²¹ Aprovada em 2 de Abril de 1976 e revista pela última vez pela Lei Constitucional n.º 1/2005, de 12 de Agosto.

²² Aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, e publicados em anexo a esta.

²³ Aprovada pela Lei n.º 16/2022, de 16 de Agosto, e que revogou e substituiu a anterior Lei das Comunicações Electrónicas de 2004, aprovada pela Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro.

26. Nesse pressuposto, e «[t]endo a Queixa sido apresentada apenas em 26/02/2024, é evidente que há muito estava esgotado o prazo de 30 dias previsto no artigo 55.º dos Estatutos da ERC, concluindo-se, portanto, pela extemporaneidade da mesma».
27. A realidade, porém, é que ainda em 29 de janeiro do ano em curso as partes mantiveram intensas conversações entre si com vista a procurar alcançar então um entendimento reciprocamente satisfatório (*supra*, n.º 8), o qual, consabidamente, não veio a concretizar-se.
28. Destarte, o «conhecimento dos factos» objeto da presente queixa deve necessariamente considerar-se como verificado, ou consumado, a partir da data de 29 de janeiro de 2024.
29. Tendo a presente queixa sido apresentada junto da ERC em 26 de fevereiro de 2024, a mesma é manifestamente tempestiva, à face do prazo de trinta dias fixado no artigo 55.º dos Estatutos da ERC.

C. Aspetos sumários do regime jurídico aplicável às obrigações de transporte e de entrega e do primeiro exercício de especificação assegurado pela ERC sobre a matéria

30. A título preliminar, será da maior conveniência assinalar alguns *aspetos sumários* do regime jurídico nacional aplicável às obrigações de transporte (e de entrega).
31. A possibilidade de imposição de obrigações de transporte (must-carry) acha-se normativamente enunciada, em moldes abstratos, para a generalidade dos operadores de redes de comunicações eletrónicas; a sua determinação deve ser feita em concreto, pela ERC, quanto a específicos serviços de programas televisivos, tal como a serviços destes complementares, para efeitos da sua distribuição obrigatória, por aqueles, nas suas redes.

32. Os poderes assim conferidos à ERC em sede de obrigações de transporte devem ser compaginados, porém, com o que sobre esta matéria dispõem a Lei das Comunicações Eletrónicas²⁴ (LCE) e a Lei da Televisão²⁵, que em ambos os casos cometem à ANACOM o papel de garante das especificações realizadas a montante, pela ERC, para efeitos da sua subsequente imposição aos operadores que tutela.
33. Isto é, e em termos singelos, enquanto que a ERC *define ou especifica* as obrigações de transporte, sobre a ANACOM recai a tarefa de proceder à sua *imposição*, em momento ulterior²⁶.
34. Contudo, tais obrigações não podem ser adotadas de qualquer modo e/ou a qualquer título. Com efeito, elas apenas serão exigíveis aos operadores de redes de comunicações eletrónicas «quando um número significativo de utilizadores finais dessas redes as utilize como meio principal de recepção de emissões de rádio e televisão», e quando, além disso, ou sobretudo, «tal seja necessário para a realização de objectivos de interesse geral claramente definidos», devendo ainda tais obrigações, ou as limitações em que as mesmas se consubstanciam, «ser razoáveis, proporcionadas, transparentes e sujeitas a uma revisão periódica»²⁷.
35. Por seu turno, e em face do disposto no n.º 3 do artigo 25.º da Lei da Televisão²⁸, as obrigações de entrega são entendidas como um mero reflexo das obrigações de transporte, ainda que a alínea s) do n.º 3 do artigo 24.º dos Estatutos da ERC indicie orientação diversa neste particular, mormente quanto ao papel que também a ANACOM e a AdC serão aqui chamadas a desempenhar, conforme adiante melhor se observará (*infra*, n.ºs 55 e 65).

²⁴ Artigos 43.º da LCE de 2004 e artigo 163.º da LCE de 2022.

²⁵ Artigo 25.º, n.º 2, da Lei da Televisão, cit.

²⁶ Artigos 43.º da LCE de 2004 e 163.º da LCE de 2022, e artigo 25.º, n.º 2, da Lei da Televisão.

²⁷ Artigo 43.º, n.ºs 1 e 2, da LCE de 2004, e artigo 163.º, n.ºs 1, 3 e 4, da LCE de 2022.

²⁸ Nada dispondo as LCE de 2004 e de 2022 a respeito destas.

36. Através da Deliberação 5/OUT-TV/2011, aprovada em 11 de Maio de 2011, o Conselho Regulador da ERC procedeu ao primeiro exercício²⁹ de especificação de serviços televisivos e de serviços complementares sujeitos a obrigações de transporte e de entrega em redes de comunicações eletrónicas.
37. No âmbito do referido exercício, e em face da análise então dispensada ao contexto audiovisual português, entendeu-se que as plataformas do “cabo” e da *televisão digital terrestre* (TDT) seriam as únicas passíveis de constituírem objeto de obrigações de transporte³⁰.
38. No tocante ao “cabo”³¹, deliberou o Conselho Regulador então em funções que «os serviços de programas televisivos cuja disponibilização seria de exigir através de obrigações de transporte já integra[va]m a oferta correntemente assegurada através do normal comportamento do mercado, pelos operadores relevantes, e da qual beneficia[va] parte assinalável da população. Est[avam] nestas condições os serviços de programas RTP1, RTP2, SIC e TVI (em todo o território nacional), bem como os serviços de programas RTP Açores e RTP Madeira (nas respetivas Regiões Autónomas)», e, em resultado disso, «não se mostra[va] necessário, no [referido] exercício, e por acréscimo à situação existente, proceder à especificação de quaisquer serviços televisivos adicionais na plataforma do “cabo”, para efeitos de obrigações de transporte»³².

²⁹ Exercício esse mais tarde de algum modo *replicado* na Deliberação 2/OUT-TV/2012, de 29 de Março (entretanto retificada pela Deliberação 4/OUT-TV/2012, de 23 de Maio), que constituiu uma atualização forçada da primeira, resultante de alterações nesse entretanto introduzidas à Lei das Comunicações Eletrónicas então em vigor.

³⁰ Cfr. pontos II.16 ss. da Deliberação 5/OUT-TV/2011, cit..

³¹ Quanto à plataforma TDT, cfr. em especial os §§ 41-42 e o ponto IV.I §1, n.ºs 1 e 2, da Deliberação referida.

³² Ponto IV.I § 2, n.ºs 1 e 2, da Deliberação identificada, p. 31, e também o seu § 60, p. 24.

D. Considerações e conclusões preliminares relativas à queixa apresentada pela DIGI junto da ERC

39. Na posse das considerações antecedentes, e desde já adiantando conclusões, deve a queixa da DIGI ser considerada (totalmente) improcedente, à luz da concreta configuração que a sua autora lhe conferiu e atentos os pedidos nesta formulados (*supra*, n.ºs 13 e ss.).
40. Com efeito, e como referido (*supra*, n.ºs 12 e 16), a queixa da DIGI assenta no pressuposto de que sobre o serviço de programas generalista TVI (pelo menos³³) incidem, no “cabo”³⁴, as *obrigações de entrega* a que se referem os n.ºs 3 e 5 do artigo 25.º da Lei da Televisão, concebidas como mero “espelho” das *obrigações de transporte* previstas nos n.ºs 2 e 4 daquele mesmo artigo, e que resultariam, umas e outras, do exercício de especificação concretizado pela ERC na sua Deliberação 5/OUT-TV/2011, de 11 de Maio de 2011.
41. Ora, a verdade é que no âmbito do exercício conducente à Deliberação 5/OUT-TV/2011, não houve lugar a qualquer especificação de serviços de programas televisivos objeto de obrigações de transporte, e isto tanto na plataforma TDT quanto na do “cabo”³⁵.
42. Com as devidas adaptações, o mesmo se verificou em sede de obrigações de entrega, as quais, porque concebidas pelo n.º 3 do artigo 25.º da Lei da Televisão como “reverso” ou “reflexo” das obrigações de transporte situadas a montante,

³³ Cfr. em especial a alínea b) do *pedido* formulado na queixa da DIGI, p. 21.

³⁴ Cfr. a propósito desta terminologia o § 53 da Deliberação 5/OUT-TV/2011, citada, e a sua discussão a pp. 30-33 do Relatório de Audiência de Interessados e de Auscultação de Entidades Reguladoras Congéneres.

³⁵ Cfr. em particular, no âmbito da Deliberação 5/OUT-TV/2011, os seus §§ 42, 45 e 55-60; os 7.º e 8.º considerandos do seu ponto IV; e os pontos IV.I.§1, n.ºs 1 e 2 (quanto à plataforma TDT) e IV.I.§2, n.ºs 1 e 2 (quanto ao “cabo”).

pressupõem lógica e necessariamente a *prévia* especificação destas³⁶, o que, no caso, e como referido, não teve lugar.

43. E, por inerência, similares considerações e conclusões se aplicam necessariamente quanto à fixação da remuneração adequada em contrapartida de tais *obrigações de entrega*.³⁷
44. De facto, e em rigor, a única inovação então introduzida pelo exercício de especificação em referência reportou-se à obrigatoriedade de transporte, nas plataformas TDT e do “cabo”, dos denominados serviços complementares³⁸ aos ditos “canais” ou serviços de programas televisivos, e destes distintos.
45. Inovação essa que, mesmo assim circunscrita, não obteve qualquer tradução de ordem prática.
46. Desde logo, porque a ANACOM, por razões que só a própria saberá explicar, se absteve, na sequência do dito exercício³⁹, de desempenhar as *competências impositivas* que aqui lhe incumbiam, em resultado da repartição de competências legalmente fixadas em matéria de obrigações de transporte, e absolutamente indispensáveis a assegurar a efetividade das mesmas (*supra*, n.ºs 32 e 33).
47. Por outro lado, o exercício de especificação da ERC era *temporalmente limitado*, devendo ser reapreciado e eventualmente *revisto*, o mais tardar até 11 de Maio de 2013⁴⁰, sendo essa tarefa que, consabidamente, não se veio a concretizar.

³⁶ Além da sua subsequente *imposição*, pela ANACOM: artigos 25.º, n.º 2, da Lei da Televisão, e artigo 43.º da Lei das Comunicações Electrónicas de 2004 (grosso modo correspondente, neste particular, ao artigo 163.º da actual LCE de 2022).

³⁷ V. igualmente o ponto IV.II.º2 da Deliberação 5/OUT-TV/2011, p. 32.

³⁸ Cfr. os 9.º, 10.º e 11.º considerandos e o ponto IV.I.º 1, n.ºs 3 e 4, e IV.Iº 2, n.ºs 3 e 4, da Deliberação identificada, pp. 29 e 30-31.

³⁹ E no exercício subsequente de 2012 (*infra*, nota 31).

⁴⁰ Cfr. ponto IV.III da Deliberação 5/OUT-TV/2011, p. 33.

E. Observações complementares; propostas de decisão e de atuação subsequente

48. Em face de quanto antecede, é repetitiva a conclusão no sentido de que a queixa da DIGI, tal como apresentada junto da ERC, deverá ser considerada improcedente, com as (legais) consequências daí resultantes.
49. Não significa isso que as pretensões da DIGI não mereçam ser analisadas e eventualmente acolhidas, por parte das entidades reguladoras a quem se dirigiu.
50. Simplesmente, uma tal tarefa não poderá recair *em exclusivo, nem em primeira linha*, sobre a ERC, contrariamente, inclusive, ao entendimento indiciariamente manifestado a este regulador, neste particular, por parte da ANACOM e da AdC.
51. Recorde-se, a propósito, e em reação ao pedido de intervenção suscitado junto da ANACOM (*supra*, n.º 12), o entendimento por esta comunicado à ERC no sentido de que, «[s]em prejuízo da análise que a ERC venha a realizar sobre o pedido que lhe foi endereçado, face aos elementos transmitidos», e atendendo ao disposto nos n.ºs 2, 5, 11 e 12 do artigo 25.º da Lei da Televisão, no n.º 1 do artigo 163.º da Lei das Comunicações Eletrónicas, e na alínea s) do n.º 3 do artigo 24.º dos Estatutos da ERC, «considera esta Autoridade que caberá, *primordialmente*, a essa Entidade [i.e., à ERC] clarificar e dirimir o presente diferendo»⁴¹ [ênfase acrescentada].
52. Evoque-se igualmente, e em reação à denúncia apresentada junto da AdC (*supra*, n.ºs 10-11), o entendimento por esta manifestado à ERC no sentido de que, «[n]ão se excluindo que comportamentos do tipo do denunciado pela Digi possam, em determinadas condições, integrar infrações concorrenciais, considera a AdC que a factualidade exposta podrá encontrar enquadramento prioritário na esfera de atuação da ERC, atento, em particular, o disposto no artigo 25.º da Lei n.º 27/2007,

⁴¹ Carta de 18 de março de 2024, ref.º ANACOM-2024082813.

de 30 de Julho, e no artigo 24.º da Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro»⁴² [ênfase acrescentada].

53. Ora, e em face dos particulares contornos do caso vertente, afigura-se não apenas *possível* como ainda *necessário* assegurar uma articulação entre as entidades reguladoras contactadas pela DIGI, com vista à apreciação e eventual resolução das questões por esta suscitadas⁴³. Sendo que, pelas razões que se passam a expor, uma coordenação de esforços entre ERC e AdC se revestirá de especial importância neste contexto.
54. O ponto de partida básico para tal articulação assenta na já sublinhada evidência (*supra*, n.ºs 39 e ss.) de que no quadro jurídico-regulatório atual não se encontram especificados (e muito menos *impostos*) quaisquer *serviços de programas televisivos*⁴⁴ sujeitos a *obrigações de transporte* em redes de comunicações eletrónicas.
55. E, com as devidas adaptações, o mesmo sucede quanto às *obrigações de entrega*, concebidas à luz do n.º 3 do artigo 25.º da Lei da Televisão como “reverso” ou “espelho” das obrigações de transporte situadas a montante (sem prejuízo da incongruência existente entre tal preceito e o disposto no artigo 24.º, n.º 3, alínea s), dos Estatutos da ERC⁴⁵), o mesmo devendo necessariamente concluir-se quanto à *remuneração* prevista como contrapartida daquelas, nos termos do n.º 5 do artigo 25.º do mesmo diploma legal.

⁴² Carta de 22 de março de 2024, ref.ª S-AdC/2024/1235 EA/2024/71.

⁴³ Cumprirá, aliás, esclarecer que a ERC não interpelou de imediato as suas congéneres relativamente a este cenário apenas por ter entendido ser necessário assegurar a regular tramitação inicial da queixa que lhe foi submetida, e em cujo âmbito se perspetivou (pelo menos até ao termo da audiência de conciliação) a possibilidade de obtenção de um entendimento entre as partes sobre o diferendo que as opõe.

⁴⁴ Que não os serviços destes *complementares*: v. *supra*, n.º 44.

⁴⁵ Como já em devido tempo a ERC teve ensejo de referir, o regime fixado no n.º 3 do artigo 25.º da Lei da Televisão suscita dúvidas relativamente à legitimidade da especificação e imposição de *obrigações de must deliver* fora desses casos, e mostra-se incongruente com o papel que os próprios Estatutos da ERC, no artigo 24.º, n.º 3, alínea s), 2.ª parte, entenderam igualmente reservar neste particular à ANACOM e à Autoridade da Concorrência. Cfr. a propósito os §§ 69-74 e o ponto IV.II §1, n.º 1, da Deliberação 5/OUT-TV/2011.

56. Isso mesmo resulta, sem margem para dúvidas, quer do concreto teor dos exercícios de *especificação* neste contexto levados a cabo pela ERC em 2011⁴⁶ e 2012⁴⁷, quer do não exercício subsequente, pela ANACOM, das indispensáveis *competências impositivas* que neste contexto lhe caberia exercer⁴⁸, quer ainda do facto de tais exercícios serem temporalmente circunscritos e por isso carecidos de uma *revisão periódica*⁴⁹, que ficou por concretizar.
57. A referida ausência de *especificação* (e menos ainda de *imposição*) de quaisquer *serviços de programas televisivos* sujeitos a *obrigações de transporte* é particularmente impressionante e evidente no domínio do “cabo”.
58. Isto mesmo teve a ERC já ensejo de assinalar (em 2011 e 2012) e de reiterar (em 2015), num contexto onde não fazia sentido (e onde, por princípio, continua a não a fazer sentido) estabelecer obrigações de transporte relativas a serviços televisivos adicionais aos já então disponibilizados através do normal comportamento do mercado, isto é, por via de acordos estabelecidos com os operadores televisivos pertinentes, com base exclusiva na autonomia privada negocial⁵⁰, e sem que tal representasse, portanto, o resultado de qualquer imposição exterior à vontade das partes envolvidas.
59. Consubstanciam, assim, pretensões juridicamente impossíveis, porque desprovidas de sustentação, quer o requerimento dirigido pela DIGI à ERC no sentido de que este regulador “confirme” que o serviço de programas TVI (pelo menos) está abrangido pelas obrigações de entrega previstas no artigo 25.º, n.º 3, da Lei da Televisão, quer

⁴⁶ Por via da supracitada Deliberação 5/OUT-TV/2011, de 11 de Maio.

⁴⁷ Por via da Deliberação 2/OUT-TV/2012, citada (*supra*, nota 31).

⁴⁸ E no caso circunscritas, como referido (*supra*, n.º 44), a *serviços complementares* de serviços de programas televisivos.

⁴⁹ Cfr. os pontos IV.III da Deliberação 5/OUT-TV/2011 e II.1. da Deliberação 2/OUT-TV/2012.

⁵⁰ Cfr. em especial o § 60 e o ponto IV.I §2, n.ºs 1 e 2, da Deliberação 5/OUT-TV/2011, bem como os pontos n.ºs 13 a 15 da Deliberação 207/2015 (OUT-TV).

- a determinação de uma remuneração adequada como contrapartida pelas referidas obrigações de entrega, nos termos do artigo 25.º, n.º 5, do mesmo diploma legal.
60. Considerações estas que, como referido (*supra*, n.ºs 39 e 48), inevitavelmente implicam a improcedência da queixa em apreço.
61. Nem por isso, contudo, deve a DIGI deixar de obter resposta e renunciar a encontrar tutela para as suas aspirações de se afirmar como um novo ator de relevo no mercado nacional da prestação de serviços de televisão, e de constituir a sua oferta comercial em condições não discriminatórias relativamente aos demais prestadores presentes neste mercado.
62. Em tese, uma via passível de contribuir para a realização de tal desiderato passaria pelo desencadear, pela ERC, de um *novo exercício de especificação de serviços televisivos e de serviços complementares sujeitos a obrigações de transporte em redes de comunicações electrónicas* em consonância com o quadro legal aplicável.
63. Trata-se de eventualidade sempre admissível em abstrato, baseada numa competência da ERC de exercício discricionário (que não arbitrário), com base em considerações de mercado, e para que este regulador sempre manifestou anteriormente abertura desde que as circunstâncias o justificassem⁵¹.
64. Contudo, e em face dos critérios ou requisitos indispensáveis neste particular⁵², um tal exercício envolveria, ao menos à partida, um universo abrangente de interessados, redes e serviços, implicando um procedimento complexo e moroso.
65. Ademais, não será de minorizar nesse cenário um importante escolho em matéria de competências, porquanto, sendo líquido que incumbe à ERC, a montante e em exclusivo, a especificação de *obrigações de transporte*, já não é contudo linear o

⁵¹ Cfr. a propósito o § 60 da Deliberação 5/OUT-TV/2011, bem como o ponto n.º 15 (*rectius*, o n.º 16) da Deliberação 207/2015 (OUT-TV).

⁵² Cfr. a propósito os §§ 9 e ss. e, em especial, os §§ 15 e seguintes da Deliberação 5/OUT-TV/2011.

entendimento neste contexto aplicável às *obrigações de entrega*. Estas, com efeito, e como já várias vezes referido, à face do disposto no artigo 25.º, n.º 3, da Lei da Televisão, constituem um mero reverso das obrigações de transporte. Contudo, à luz do disposto no artigo 24.º, n.º3, alínea s), *in fine*, dos Estatutos da ERC, a determinação destas mesmas obrigações implica, ou parece implicar, o exercício de competências partilhadas entre ERC, ANACOM e AdC ⁵³.

66. E mesmo a determinação da *remuneração adequada* quanto às obrigações de transporte e de entrega prevista nos n.ºs 4 e 5 do artigo 25.º da Lei da Televisão traduz (mais) uma orientação no mínimo peculiar, que a ERC teve já oportunidade de sublinhar⁵⁴.
67. À face do exposto, não se afigura praticável desencadear um procedimento desta dimensão sem o prévio esclarecimento e/ou eliminação de inconsistências como as assinaladas⁵⁵, sendo essas tarefas que a ERC não poderá por si só assumir, e que convocam a cooperação da AdC e da ANACOM neste particular, bem como a indispensável intervenção do legislador.
68. Hipótese bem mais realista passará pela tentativa de conferir operacionalidade ao n.º 11 do artigo 25.º da Lei da Televisão (introduzido por via da Lei n.º 8/2011, de 11 de Abril⁵⁶), o qual determina que «[o]s operadores de distribuição devem ter acesso, sem prejuízo dos usos de mercado conforme as regras da concorrência, aos serviços

⁵³ Cfr. *supra*, n.ºs 35 e 65, bem como os §§ 69-74 da Deliberação 5/OUT-TV/2011 e as pp. 35-38 do respetivo Relatório de Audiência de Interessados e de Auscultação de Entidades Reguladoras Congéneres.

⁵⁴ Cfr. o Relatório de Audiência de Interessados relativo à Deliberação 5/OUT-TV/2011, pp. 37-38.

⁵⁵ Alerta esse que, aliás, já remonta ao ano de 2011: cfr. a propósito e em especial o § 74 da Deliberação 5/OUT-TV/2011 e as pp. 37-38 do respetivo Relatório de Audiência de Interessados, bem como o § 2 da Deliberação 4/OUT-TV/2012, de 23 de Maio.

⁵⁶ Alteração esta introduzida em sede de discussão e votação na especialidade da Proposta de Lei n.º 29/XI (1.ª), não sendo feita menção às motivações a ela subjacentes: cfr. Diário da Assembleia da República, II Série-A, n.º 77 (Suplemento), de 3 de Fevereiro de 2011, p.5. O preceito em causa correspondia então ao n.º 10 do artigo 25.º, tendo sido renumerado pela Lei n.º 74/2022, de 19 de Novembro.

de programas televisivos em condições transparentes, razoáveis e não discriminatórias, tendo em vista a respectiva distribuição»⁵⁷.

69. Muito embora a Lei da Televisão confira à ERC, por via do n.º 12 do mesmo artigo 25.º, a possibilidade de adotar decisões que assegurem o cumprimento do disposto no n.º 11, citado, afigura-se que a tutela a dispensar a este mesmo dispositivo legal não pode razoavelmente prescindir da colaboração da AdC, pelo menos por quatro ordens de razões:

- (i) desde logo, por força da própria redação conferida ao preceito em causa, onde se enfatizam «os usos de mercado conforme as regras de concorrência»;
- (ii) pela manifesta ligação entre esse preceito e o teor da denúncia apresentada pela DIGI junto da AdC (*supra*, n.ºs 8 e ss.)⁵⁸;
- (iii) em virtude das específicas responsabilidades legais e estatutárias confiadas ao regulador da concorrência; e
- (iv) em razão do teor do disposto na alínea g) do artigo 8.º dos Estatutos da ERC, que comete a esta a incumbência de «assegurar, em articulação com a *Autoridade da Concorrência*, o regular e eficaz funcionamento dos mercados da imprensa escrita e do audiovisual em condições de transparência e equidade».

70. Com efeito, e sem margens para quaisquer dúvidas, o diferendo amplamente descrito entre DIGI e Media Capital reveste uma índole *primordialmente jusconcorrencial*, afigurando-se que a AdC assumirá um papel absolutamente essencial na tentativa da sua resolução, até pelo lastro de experiência assinalável que detém sobre temáticas e questões afins ou similares à aqui em referência.

⁵⁷ E a que a própria DIGI faz referência (lateral) no n.º 84 da sua queixa.

⁵⁸ E a que, de resto, a esta cumpre assegurar continuidade, por via da abertura de um inquérito (cfr. artigo 17.º da LdC) relativo a um invocado *abuso de dependência económica*, que configura uma *prática restritiva de concorrência*.

71. De resto, tal articulação, assim considerada, evitará a possível adoção de decisões contraditórias ou incompatíveis entre a AdC (na apreciação da denúncia a esta apresentada pela DIGI, nos termos *supra* referidos) e a ERC (no âmbito do citado artigo 25.º, n.º 11, da Lei da Televisão).

IV. Deliberação

Tendo apreciado uma queixa apresentada pela sociedade DIGI Portugal, Lda., contra o Grupo Média Capital, SGPS, S.A., por via da qual é requerida a confirmação, por parte da ERC, de que o serviço de programas generalista TVI está abrangido pelas obrigações de entrega previstas no artigo 25.º, n.º 3, da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido, bem como a determinação de uma remuneração adequada como contrapartida de tais obrigações, nos termos do artigo 25.º, n.º 5, do mesmo diploma legal, o Conselho Regulador, ao abrigo das competências e atribuições previstas nos artigos 6.º, alíneas c) e d), 7.º, alíneas a) e b), 8.º, alíneas a), d), e), g) e j), e 24.º, n.º 3, alíneas c) e t), dos Estatutos da ERC, delibera no sentido de:

- 1 – Declarar improcedente a queixa apresentada, porquanto no quadro jurídico-regulatório atual não se encontram especificados nem impostos quaisquer *serviços de programas televisivos* sujeitos a *obrigações de transporte ou de entrega* em redes de comunicações eletrónicas;
- 2 – Reconhecer, não obstante, que tem a Queixosa o direito de obter resposta e tutela às suas aspirações de se afirmar como um novo ator de relevo no mercado nacional da prestação de serviços de televisão, e de constituir a sua oferta comercial em condições não discriminatórias relativamente aos demais prestadores presentes neste mercado;
- 3 – Determinar, em conformidade, o desencadear dos mecanismos aptos a conferir operacionalidade ao disposto no artigo 25.º, n.º 11, da Lei da Televisão, em

articulação com a Autoridade de Concorrência, nos pressupostos e moldes descritos na presente Deliberação.

Lisboa, 29 de maio de 2024

O Conselho Regulador,

Helena Sousa

Pedro Correia Gonçalves

Telmo Gonçalves

Carla Martins

Rita Rola