



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2019/317 (CONTJOR-I-PC)

Processo contraordenacional 500.30.01/2018/5 em que é arguida a Neuróniomotriz, Lda., titular da publicação periódica “CidadesOnline”

**Lisboa
13 de novembro de 2019**

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2019/317 (CONTJOR-I-PC)

Assunto: Processo contraordenacional 500.30.01/2018/5 em que é arguida a **Neuróniomotriz, Lda.**, titular da publicação periódica “CidadesOnline”

I. Relatório

- 1. Em processo de contraordenação instaurado por deliberação do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, adotada em 19 de julho de 2017 [Deliberação ERC/2017/164 (CONTJOR-I)], de fls. 1 a fls. 10 dos autos, ao abrigo das competências cometidas à Entidade Reguladora para a Comunicação Social, designadamente a prevista na alínea ac) do n.º 3 do artigo 24.º dos Estatutos da ERC, adotados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro, conjugada com o previsto no artigo 67.º, n.º 1, do mesmo diploma legal, foi deduzida Acusação contra a arguida Neuróniomotriz, Lda., titular da publicação periódica “CidadesOnline”, com sede na Rua Professor Ascensão Gândara Santos, 84, 3.º Esquerdo, 3720-269, Oliveira de Azeméis, a qual, para os devidos e legais efeitos, se dá por reproduzida.**
- 2. Nos presentes autos está em causa o incumprimento do disposto no artigo 28.º, n.º 2, da Lei de Imprensa, doravante LI (aprovada pela Lei n.º 2/99, de 13 de janeiro, retificada pela Declaração de Retificação n.º 9/99, de 18 de fevereiro, alterada pela Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, e pela Lei n.º 78/2015 de 29 de julho).**
- 3. A Arguida foi notificada através da Guarda Nacional Republicana de Oliveira de Azeméis, pelo Ofício n.º SAI-ERC/2019/4861 (3.ª via) com data de 24 de maio de 2019, de fls. 95 a fls. 98 dos presentes autos, da Acusação de fls. 37 a fls. 45 dos autos, relativamente à qual não apresentou defesa escrita.**

II. Fundamentação

A) Dos factos

4. Factos Provados

- 4.1.** Instruída e discutida a causa, resultaram provados os seguintes factos:
- 4.2.** A Arguida **Neuróniomotriz, Lda.** é uma sociedade por quotas cujo objeto inclui a edição de jornais.
- 4.3.** A Arguida **Neuróniomotriz, Lda.,** era, à data dos factos, proprietária da publicação periódica “CidadesOnline”, conforme o n.º 126836 de inscrição na base de dados da Unidade de Registos da Entidade Reguladora para a Comunicação Social.
- 4.4.** A “CidadesOnline” era, à data dos factos, uma publicação periódica de informação geral, de âmbito regional, com periodicidade quinzenal, encontrando-se registada na ERC desde 2016, **conforme fls. 35** dos autos.
- 4.5.** A publicação periódica “CidadesOnline” cancelou a sua atividade em 25 de outubro de 2018.
- 4.6.** No dia 20 de abril de 2016, foi publicado na edição *online* da publicação “Cidades Online” [disponível em <http://cidades.com.pt>], um artigo sob o título «Dolce Vita Ovar celebra 9 anos de sucesso e envolvimento com a Comunidade», **de fls. 12 a fls. 25** dos presentes autos.
- 4.7.** O artigo foi publicado na secção designada por «Sociedade/Negócios».
- 4.8.** Nessa edição, o artigo foi acompanhado por uma fotografia a cores da fachada principal exterior do centro comercial designado por “Dolce Vita Ovar”.
- 4.9.** Na fotografia surge, em primeiro plano, o logótipo do centro comercial “Dolce Vita Ovar”.

- 4.10.** A fotografia encontra-se inserida entre o título do artigo e a entrada «Dolce Vita Ovar comemora este mês de abril o seu 9.º aniversário, num percurso recheado de novidades, envolvimento e proximidade com a comunidade, e uma busca contínua da oferta do melhor serviço».
- 4.11.** O artigo é composto por nove parágrafos onde são apresentadas as valências do centro comercial “Dolce Vita Ovar”.
- 4.12.** O texto, em síntese, procede à descrição de um pavilhão multiusos preparado para a prática de desportos *indoor* e outras atividades de índole cultural ou outra natureza.
- 4.13.** A peça faz referência às marcas de lojas e serviços existentes no espaço do centro comercial “Dolce Vita Ovar”.
- 4.14.** O artigo faz referência às marcas de lojas que serão inauguradas no período de comemoração do aniversário do centro comercial “Dolce Vita Ovar”, designadamente “Dolce Vita Ovar”, hipermercado “Continente”, loja de roupa masculina “Giovanni Galli”, loja de produtos para animais “Pet Outlet”, o ginásio “Ovar Health Club” e a loja de vestuário infantil “Ativo Kids”.
- 4.15.** O texto faz referência à empresa “PRAGMA Management” enquanto entidade responsável pela gestão do centro comercial “Dolce Vita Ovar”.
- 4.16.** No artigo é citada a Diretora do “Dolce Vita Ovar”, Joana Rodrigues, sendo esta a única fonte de informação explícita, da seguinte forma: «O nosso centro comercial vive um forte dinamismo, em parte devido à chegada de novos Operadores e de um reforço da oferta comercial, mas também graças à crescente interatividade com os nossos Convidados, através de inúmeras atividades que temos vindo a desenvolver e que têm merecido um excelente acolhimento por parte de todas as famílias que nos visitam» e «A arte de bem receber é apanágio do **Dolce Vita Ovar**, pelo que a chegada destes novos espaços, e outros que lhe seguirão, confirmam o nosso compromisso para com os nossos Convidados, bem como a confiança dos Operadores na gestão da PRAGMA Management. No **Dolce Vita Ovar** os nossos Visitantes são nossos Convidados. Por isso, concentramo-nos em todos os detalhes para que possam ter uma boa experiência. Queremos que se sinta em casa.»

- 4.17.** O artigo termina a realçar o “Dolce Vita Ovar” como um destino de compras e lazer para toda a família, bem como uma referência para a região onde se insere.
- 4.18.** O artigo divulgado pela publicação “CidadesOnline” no dia 20 de abril de 2016 corresponde, na íntegra, ao comunicado de imprensa efetuado pela empresa CIDOT – Estúdios de Comunicação intitulado «Dolce Vita Ovar celebra 9 anos de sucesso e envolvimento com a Comunidade», **de fls. 33 a fls. 34** dos autos.
- 4.19.** Não ficou provado qualquer outro facto, para além dos factos considerados provados e/ou que com aqueles se mostre incompatível.

5. Factos não provados:

- 5.1.** Não resultou provado nem não provado qualquer outro facto com relevo para a decisão da causa.

B) Da Prova

- 6.** A autoridade administrativa formou a sua convicção sobre os factos imputados à Arguida com base no conjunto da prova produzida nos presentes autos, nomeadamente a carreada no processo administrativo com a referência 500.10.01/2016/96, no âmbito do qual foi adotada a Deliberação ERC/2017/164 (CONTJOR-I), de 19 de julho de 2017 que determinou a abertura do presente processo contraordenacional, **de fls. 1 a fls. 10** dos autos.
- 7.** À Arguida, a empresa Neuróniomotriz, Lda. proprietária da publicação periódica “CidadesOnline”, foi concedida a oportunidade de se defender, pronunciando-se previamente sobre os factos que lhe foram imputados e respetiva sanção, em cumprimento do disposto no artigo 50.º do Regime Geral das Contraordenações e Coimas (doravante, RGCO), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro e na garantia constitucional consagrada no artigo 32.º, n.º 10 da Constituição da República Portuguesa (CRP).

8. Com efeito, a Entidade Reguladora para a Comunicação Social (doravante, ERC) diligenciou, por diversas vezes, no sentido de proceder à notificação via postal da Arguida, nomeadamente através do Ofício N.º SAI-ERC/2019/994 de 24 de janeiro de 2019, o qual foi devolvido aos serviços desta entidade.
9. Posteriormente foram remetidos à Arguida o Ofício N.º SAI-ERC/2019/3235, de 5 de abril de 2019 e o Ofício N.º SAI-ERC/2019/4861, de 24 de maio de 2019 que correspondem, respetivamente, à notificação das 2.ª e 3.ª via da Acusação à Arguida.
10. Face à devolução das citadas cartas registadas com aviso de receção para notificação da Acusação à Arguida, nelas constando a menção de “Não reclamado” por falta ou recusa de levantamento pelo destinatário, e encontrando-se esgotada a possibilidade da notificação por via postal, decidiu esta Entidade Reguladora socorrer-se da colaboração da Guarda Nacional Republicana de Oliveira de Azeméis para notificação da Acusação à sociedade Neuróniomotriz.
11. A Arguida foi notificada em 8 de julho de 2019, **de fls. 95 a fls. 98** dos autos, do teor da Acusação, **de fls. 37 a fls. 45** dos autos, constando dessa notificação a advertência de que dispunha do prazo de 10 (dez) dias úteis, a partir de tal data, para apresentar a sua defesa por escrito.
12. A Arguida optou, todavia, por não apresentar defesa no prazo concedido para o efeito nem requerer diligências de prova.
13. Impõe-se, por isso, concluir ter ficado efetivamente assegurado o cumprimento do direito de audição e defesa previsto no artigo 50.º do RGCO, na medida em que a falta de resposta dentro do prazo vale como efetiva audiência da Arguida para todos os efeitos legais (Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 1 de outubro de 2007, proferido no âmbito do Processo n.º 1535/07-1 e ainda o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 2 de abril de 2008, proferido no âmbito do Processo n.º 10045/2007-4).

- 14.** A prova produzida foi apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente, em conformidade com o disposto no artigo 127.º do Código de Processo Penal (doravante, CPP).
- 15.** Contribuíram para formar a convicção desta Entidade os seguintes meios de prova livremente apreciados, nos termos do citado artigo 127.º do CPP:
 - 16.1.** O artigo publicado pelo jornal “CidadesOnline” em 20 de abril de 2016, de fls. 13 a fls. 25 dos autos.
 - 16.2.** A Deliberação ERC/2017/164 (CONTJOR-I), de 19 de julho de 2016, de fls.1 a fls. 9 dos autos.
 - 16.3.** Ficha de registo de publicação periódica “CidadesOnline”, constante da Base de Dados da Unidade de Registos desta Entidade, a fls. 35 dos autos.
- 17.** Dos referidos elementos de prova resulta com clara e inequívoca certeza: (i) o jornal “CidadesOnline”, propriedade da Arguida, publicou, no dia 20 de abril de 2016, um artigo intitulado «Dolce Vita Ovar celebra 9 anos de sucesso e envolvimento com a Comunidade»; (ii) o artigo foi publicado na secção designada por «Sociedade/Negócios»; (iii) O artigo é composto por elementos de natureza publicitária, encerrando referências promocionais aos serviços e marcas das lojas existentes no centro comercial “Dolce Vita Ovar”; (iv) o artigo publicado pelo jornal “CidadesOnline” no dia 20 de abril de 2016 foi transcrito do comunicado de imprensa realizado por CIDOT – Estúdio de Comunicação.
- 18.** Os documentos constantes dos autos, por não conterem quaisquer elementos suscetíveis de indiciarem a sua falsidade, nem conterem informações inverosímeis e/ou contraditórias, lograram criar na autoridade administrativa a convicção de veracidade do teor dos documentos e factos aí vertidos.
- 19.** Ao permitir a livre apreciação da prova, o já mencionado artigo 127.º do CPP vem confirmar o princípio de liberdade da prova enunciado no artigo 125.º do mesmo diploma, o que significa que não existe qualquer vinculação entre meio de prova e facto probando.

- 20.** Assim, o citado artigo 127.º do CPP permite a livre apreciação da prova, segundo as regras da experiência comum e a livre convicção da entidade competente, designadamente da prova indireta ou prova indiciária.
- 21.** Ora, no presente processo, os factos dados como provados que foram desde logo imputados à Arguida na Acusação têm apoio nos autos, *maxime* nas folhas indicadas que provam cada um dos factos e obedecem justamente às regras da experiência comum enunciadas pelo artigo 127.º do CPP.
- 22.** Com efeito, a prova produzida nos presentes autos é essencialmente direta, isto é, os documentos indicados demonstram de modo direto ou imediato os factos que se destinam a provar.
- 23.** No entanto, é possível o recurso à prova indiciária pela entidade administrativa que, no fundo, consiste na extração de conclusões a partir de um conjunto de factos conhecidos e provados desde que se encontrem demonstrados nos autos.
- 24.** Em total respeito pelo artigo 127.º do CPP, este raciocínio assenta em factos seguros provados diretamente nos autos – a prova direta – sendo legitimamente aplicável em sede de processo penal e igualmente no âmbito do processo de contraordenação, como é o caso dos autos, por força do artigo 41.º do Regime Geral das Contraordenações e Coimas (doravante, RGCO), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro. Neste sentido, *vide* os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2004, proferido no âmbito do Processo n.º 04P3182 e de 11 de outubro de 2007, proferido no âmbito do Processo n.º 07P3240.
- 25.** Da análise dos documentos anexados aos autos, resulta inequivocamente que a Arguida não se absteve de publicar o artigo com conteúdos publicitários nos termos em que o fez, concretamente na secção designada por «Sociedade/Negócios», sem distinção quanto às restantes peças noticiosas, sendo certo que a Arguida sabia e era capaz de proceder à sua adequada identificação e separação procedendo à sua publicação em espaço destinado para esse efeito.

26. Com efeito, a Arguida sempre teria a possibilidade de se informar e tomar as providências necessárias, evitando que a situação ilícita em causa nos presentes autos ocorresse. Optou, todavia, por não o fazer.
27. Ademais e em conjunto com os demais factos e indícios, não pode a ERC deixar de ponderar a conduta da Arguida manifestada desde logo no procedimento administrativo e que se manteve ao longo do presente processo contraordenacional, concretamente à ausência de resposta às solicitações da ERC e no impedimento da própria notificação através da recusa ou não levantamento da correspondência que lhe foi remetida pelo Regulador (**Cf. pontos 8 a 13** dos autos).
28. Efetivamente, a conduta descrita e comprovada nos autos é reveladora não só do desinteresse da Arguida em colaborar com esta entidade na descoberta da verdade, como também da falta de interiorização do desvalor do ilícito e do resultado perpetrado, traduzindo-se numa evidente tentativa de obstar ao prosseguimento do presente processo de contraordenação com vista à sua impunidade.
29. Por conseguinte, a prova indiciária é sólida porquanto os factos provados diretamente nos autos permitem a conclusão credível e segura extraída por esta Entidade Reguladora quanto à atuação dolosa da Arguida.
30. Por tudo o acabado de explicar, ficou demonstrado que a Arguida agiu de forma livre, voluntária e consciente.
31. Determinada a matéria de facto considerada provada e valorada a prova produzida, passemos ao enquadramento jurídico.

C) Do Direito

32. Importa proceder à qualificação da factualidade que foi considerada provada, por forma a decidir se ela pode subsumir-se no tipo legal de ilícito contraordenacional que é imputado à Arguida.

- 33.** Nos presentes autos foi imputada à Arguida a prática de infração contraordenacional pela violação da imposição legal prevista no n.º 2 do artigo 28.º da LI, infração prevista e punida pelo artigo 35.º, n.º 1, alínea b) da mesma lei, na medida em que publicou um artigo com conteúdo publicitário ou promocional em violação do princípio da identificabilidade e da separação.
- 34.** Já aqui se esclareceu, da prova produzida e já devidamente valorada, resultar demonstrada a prática pelo jornal “CidadesOnline”, propriedade da Arguida, dos factos que lhe foram imputados nos presentes autos.
- 35.** A Arguida não apresentou Defesa nos autos.
- 36.** Atenta a factualidade que resulta provada nos presentes autos, importa aferir no essencial se o artigo publicado pela publicação periódica eletrónica “CidadesOnline”, na edição de 20 de abril de 2016, cumpre as condições legais impostas para a sua publicação, identificadas no artigo 28.º, n.º 2, da LI.
- 37.** Determina o n.º 2 do artigo 28.º da LI que *«[t]oda a publicidade redigida ou a publicidade gráfica, que como tal não seja imediatamente identificável, deve ser identificada através da palavra «Publicidade» ou das letras «PUB», em caixa alta, no início do anúncio, contendo ainda, quando tal não for evidente, o nome do anunciante».*
- 38.** Por sua vez, o conceito de publicidade decorre do artigo 3.º do Código da Publicidade¹, aplicável por força do disposto no n.º 1 do artigo 28.º da LI, como *«qualquer forma de comunicação feita por entidades de natureza pública ou privada, no âmbito de uma atividade comercial, industrial, artesanal ou liberal, com o objetivo direto ou indireto de: a) promover, com vista à sua comercialização ou alienação, quaisquer bens ou serviços; b) promover ideias, princípios, iniciativas ou instituições.»*
- 39.** Sobre esta matéria, esclarece o Ponto D da Diretiva 1/2009² da ERC que *«[c]onsidera-se publicidade redigida toda a publicidade que revista a forma de um ou mais textos que, pela sua*

¹ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 330/90, de 23 de outubro

² Sobre Publicidade em Publicações Periódicas, aprovada em 1 de Julho de 2009

forma, apresentação, estilo de mensagem, organização e tratamento gráfico possam ser confundidos com textos jornalísticos».

- 40.** Acrescenta o citado Ponto D que «*[a] publicidade redigida (promovida por entidades públicas ou privadas) deve identificar explicitamente o nome da entidade interessada ou do bem ou serviço promovidos, em moldes distintos do texto propriamente dito.*»

- 41.** Desta feita, a obrigatoriedade legal de inserção da palavra “Publicidade” em toda a publicidade não imediatamente identificável como tal, pretende reprimir práticas de publicidade subliminar ou publicidade oculta e assegurar que o leitor distinga de forma clara e imediata os conteúdos publicitários dos conteúdos informativos. Prescreve, aliás, o artigo 8.º, n.º 1 do Código da Publicidade que «*[a] publicidade tem de ser inequivocamente identificada como tal, qualquer que seja o meio de difusão utilizado.*»

- 42.** Neste sentido, é importante que o leitor saiba identificar que o texto ou imagem que lhe é apresentado tem um intuito meramente comercial, não esperando assim a isenção, o rigor e tratamento editorial característicos do texto noticioso.

- 43.** No caso em apreço nos presentes autos, basta uma breve leitura do teor da peça para logo ressaltar à evidência que o seu conteúdo é inequivocamente promocional e que o mesmo não cumpre os princípios básicos já explanados subjacentes a esta matéria, designadamente os princípios da identificabilidade, não confundibilidade e respeito pelos direitos dos consumidores.

- 44.** Com efeito, nos moldes em que foi publicado o artigo na edição de 20 de abril de 2016 da publicação periódica eletrónica “CidadesOnline”, resulta da peça uma notória promoção ao centro comercial “Dolce Vita Ovar”, em concreto às marcas de lojas e serviços, aos eventos organizados pelo proprietário e gestor do espaço, a PRAGMA Management.

- 45.** Constata-se que o “Dolce Vita Ovar” e a oferta das respetivas marcas e serviços prestados assumem um papel central onde é feito o seu enaltecimento através da referência explícita às

suas vantagens e mérito conquistado ao longo dos anos [Cf. **Ponto 5.8 a ponto 5.15** dos factos provados].

46. Note-se que o cerne da mensagem do artigo é um centro comercial, as suas lojas e serviços, com destaque para o seu potencial, sem a apresentação de quaisquer aspetos negativos ou eventuais impactos na concorrência ou a citação de outras empresas com iniciativas idênticas existentes em Ovar. Aliás, o “Dolce Vita Ovar” surge exaltado como a referência máxima para a região [Cf. **Ponto 5.17** dos factos provados].
47. Para além de configurarem a única fonte de informação, também as declarações proferidas pela diretora do centro comercial visam enaltecer a marca e produtos associados através da utilização de frases completas sem intermediação do órgão de comunicação social e pela ausência de recolha de opiniões diversas sobre os aspetos afirmados como vantagens [Cf. **Ponto 5.16** dos factos provados].
48. A própria linguagem utilizada no artigo do jornal “Cidades Online”, **de fls. 12 a fls. 25** dos autos, mistura as retóricas publicitária e empresarial, com o intuito de promoção do centro comercial e persuasão dos leitores na utilização dos seus equipamentos e aquisição de bens e serviços.
49. A título exemplificativo, veja-se a utilização do jargão publicitário «*o Dolce Vita Ovar tem sabido evoluir e adaptar-se às diferentes necessidades dos seus Convidados*» (Cf. **segundo parágrafo do artigo**); «*em época de aniversário, mais novidades surgirão [...], o maior ginásio da região [...]; com soluções adequadas para toda a família [...] disponibiliza moda em tamanhos desde o 38 até ao 54 [...]*» (Cf. **terceiro parágrafo do artigo**); «*os mais pequenos não foram esquecidos, [...]*» (Cf. **quarto parágrafo do artigo**); «*outra das novidades [...] uma vasta oferta de acessórios elegantes, funcionais e divertidos*» (Cf. **quinto parágrafo do artigo**); «*mensalmente o Dolce Vita Ovar prima por iniciativas [...] levando a conhecer o que melhor se faz na cidade e na região. Têm sido muitas as atividades desenvolvidas a pensar na família [...] proporcionando uma experiência única aos seus Convidados*» (Cf. **sexto parágrafo do artigo**); «*Queremos que se sinta em casa*» (Cf. **oitavo parágrafo do artigo**) e «*o Dolce Vita Ovar afirma-se cada vez mais como um destino de compras e lazer de toda a família bem como uma referência na região em que se insere*» (Cf. **última frase do artigo**).

50. Também esta última frase do artigo se identifica com a gíria empresarial, assim como ainda as seguintes: «*sob a gestão da PRAGMA Management, empresa portuguesa especializada na prestação de serviços de asset e property management para ativos imobiliários [...]*», «*reflexo dessa constante inovação e do trabalho experiente das equipas da PRAGMA Management na comercialização dos seus ativos [...]*» (Cf. **segundo parágrafo do artigo**) e «*Dolce Vita Ovar recebeu já mais de 25 milhões de visitantes, prosseguindo a sua missão não só de reforçar o seu mix comercial, como de melhorar continuamente a qualidade dos seus serviços e espaços em prol dos seus Convidados*» (Cf. **nono e último parágrafos do artigo**).
51. Urge assim concluir pela existência de uma mensagem substancialmente publicitária, com notória promoção às marcas, serviços e ao aniversário do centro comercial “Dolce Vita Ovar” onde é feito o apelo aos clientes designados por «Convidados», em maiúsculas, a quem lhes é atribuída a gratificação com os serviços oferecidos, sem vozes representantes desses clientes ou utilizadores do referido espaço e serviços.
52. Não existem posições contrárias à mensagem do proprietário, sendo que o artigo publicado no jornal “CidadesOnline” foi integralmente transcrito do comunicado à imprensa efetuado pela entidade CIDOT – Estúdio de Comunicação e também divulgado no sítio eletrónico do próprio centro comercial “Dolce Vita Ovar”³.
53. Tratando-se de publicidade, deveria a Arguida ter observado os dispositivos legais aplicáveis, em particular o disposto no n.º 2 do artigo 28.º da LI, segundo o qual «[t]oda a publicidade redigida ou a publicidade gráfica, que como tal não seja imediatamente identificável, deve ser identificada através da palavra «Publicidade» ou das letras «PUB», em caixa alta, no início do anúncio, contendo ainda, quando tal não for evidente, o nome do anunciante.»
54. Com a sua atuação, a Arguida não cumpriu a determinação legal aplicável porquanto publicou uma mensagem com conteúdos promocionais como se de uma notícia informativa se tratasse na secção designada por «Sociedade/Negócios», sem proceder à sua identificação, desvirtuando assim os fins subjacentes ao preceito legal que consistem precisamente a tutela

³ Disponível em <http://dolcevitaovar.pt/pt/ovar/agenda/eventos/dolce-vita-ovar-celebra-9-anos-de-sucesso-e-envolvimento-com-a-comunidade/>

dos consumidores/leitores, impedindo a prática de publicidade subliminar ou publicidade oculta.

55. Importa, pois, concluir que ignorou a Arguida a importância dos princípios da identificabilidade e da separabilidade entre conteúdos jornalísticos e conteúdos publicitários.
56. Tão-pouco reconheceu a Arguida a incompatibilidade do exercício da atividade jornalística com a atividade publicitária presente no Estatuto do Jornalista.
57. Assim, com a sua atuação, a publicação periódica “CidadesOnline” violou a imposição legal prevista no n.º 2 do artigo 28.º da LI.
58. Na medida em que não poderia publicar o artigo nos termos em que o fez, concretamente procedendo à sua publicação sem a respetiva identificação quanto à natureza do seu conteúdo e sem o nome do anunciante, violando desta forma o disposto no artigo 28.º n.º 2 da LI.
59. Ao proceder da forma supra descrita, a publicação periódica “CidadesOnline”, propriedade da Arguida, agiu de forma livre, deliberada e consciente, bem sabendo que a publicação do artigo em incumprimento dos requisitos admitidos pelo artigo 28.º da LI não lhe era permitida e bem sabendo que a interposição dessa mensagem publicitária, acarretaria a cisão e a descontinuidade dos textos noticiosos aí publicados, criando a dúvida do leitor quanto à sua efetiva natureza.
60. Encontram-se, assim, integralmente preenchidos os elementos do tipo do ilícito imputado à Arguida.

D) Da determinação da medida da coima

61. Feito pela forma descrita o enquadramento jurídico da conduta da Arguida, importa agora determinar a medida da sanção a aplicar.

62. Determina o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro (doravante RGCO), que constitui contraordenação todo o facto ilícito e censurável que preencha um tipo legal no qual se comine uma coima.
63. Nos presentes autos, ao publicar o artigo em inobservância dos limites admitidos pelo artigo 28.º, n.º 2, da LI, a Arguida praticou, a título doloso, uma contraordenação, **prevista e punida pelo artigo 35.º, n.º 1, alínea b) da LI, com coima de montante mínimo de €997,60** (novecentos e noventa e sete euros e sessenta cêntimos) **e máximo de €4.987,98** (quatro mil novecentos e oitenta e sete euros e noventa e oito cêntimos).
64. À operação de determinação da medida da coima preside o artigo 18.º do RGCO que estipula que *«a determinação da medida da coima faz-se em função da gravidade da contra-ordenação, da culpa, da situação económica do agente e do benefício económico que este retirou da prática da contra-ordenação.»*
65. Passemos, então, à ponderação dos fatores relevantes para a determinação da medida da coima à luz do referido artigo do RGCO.
66. Assim, importa considerar, em sede da gravidade da contraordenação, os fins subjacentes às normas violadas.
67. É inequívoco que estão subjacentes à norma violada preocupações de tutela dos direitos dos consumidores e obstar à prática de publicidade subliminar ou publicidade oculta.
68. Com efeito, a norma pretende assegurar que o leitor não confunda um conteúdo comercial com uma peça de cariz informativo, não esperando assim a isenção e o tratamento editorial que estão presentes num texto noticioso.
69. Em acréscimo, sempre se dirá que cabe ao leitor a escolha das suas próprias leituras, exigindo-se que lhe seja concedida a possibilidade de optar ou não por artigos de cariz publicitário, ao invés da sua imposição não identificada junto a conteúdos informativos.

- 70.** Por tudo quanto foi acima exposto, não podemos deixar de concluir que a contraordenação cuja prática é imputada à Arguida assume gravidade.
- 71.** Atenemos à culpa da Arguida com a sua conduta.
- 72.** Refere o artigo 8.º do RGCO, no seu n.º 1, só ser punível o facto praticado com dolo ou, nos casos especialmente previstos na lei, com negligência, sendo o grau de valoração da culpa fator decisivo para a determinação da coima e seu limite inultrapassável nos termos do disposto nos artigos 71.º e 72.º do Código Penal (doravante CP), aplicáveis por força do disposto no artigo 32.º do RGCO, impondo-se na aferição da definição de dolo e negligência o recurso ao CP, dada a omissão da LI e do RGCO.
- 73.** Assim e de acordo com o artigo 14.º do CP, age com dolo quem, representando um facto que preenche um tipo de crime, atuar com a intenção de o realizar. O mesmo artigo, nos seus números 2 e 3, esclarece que é dolosa a conduta quando alguém represente o facto como consequência necessária ou como consequência possível e se conforme com tal consequência.
- 74.** Por sua vez, age com negligência (artigo 15.º do CP) quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz, representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime mas atuar sem se conformar com essa realização, ou, não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto.
- 75.** No entanto, o preenchimento do dolo, que exprime a representação e a vontade de o agente realizar os pertinentes elementos objetivos do tipo legal, exige que o mesmo preveja o resultado e a relação causal e tenha vontade de concretizar essa ação, bastando-se no que respeita ao dolo eventual, com a representação pelo agente da possibilidade da realização do tipo legal e da sua conformação com ela. Veja-se, neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 08 de maio de 2017.
- 76.** Já aqui se referiu que não tem o Regulador qualquer dúvida de que a Arguida representou o desvalor da sua conduta conformando-se com o resultado.

- 77.** Cuida-se que a Arguida tem obrigação de conhecer as normas plasmadas na Lei de Imprensa, *maxime* as normas respeitantes à divulgação de publicidade enquanto sociedade cujo objeto inclui a edição de jornais.
- 78.** Tão-pouco ignora a Arguida que a publicação do artigo promocional sem qualquer identificação e junto aos conteúdos informativos viola o artigo 28.º, n.º 2, da LI, bem sabendo que com a sua conduta estaria a proceder à descontinuidade dos textos informativos e a criar no leitor a dúvida quanto à sua natureza, colocando em causa os direitos dos consumidores.
- 79.** Acresce que desde 2008, a Arguida sabe que tem à sua disposição a Diretiva 1/2008 sobre Publicidade em Publicações periódicas cujo objetivo consistiu em dotar os agentes que atuam na imprensa com um instrumento referencial quanto às práticas que a ERC entende serem adequadas, na estrita perspetiva das normas legais que enquadram a atividade de publicidade na imprensa.
- 80.** Perante os meios e conhecimentos ao seu dispor, a Arguida poderia facilmente ter efetuado as diligências necessárias, evitando a ocorrência da situação ilícita em causa nos presentes autos.
- 81.** Optou, porém, a Arguida por não o fazer.
- 82.** Deste modo, ao agir da forma supra descrita e conforme resulta provado nos autos, embora tivesse pleno conhecimento que estava a adotar uma conduta ilícita, a Arguida agiu de forma livre, deliberada e consciente, bem sabendo que não poderia publicar o artigo nos termos em que o fez, concretamente ao publicar o artigo com conteúdos promocionais junto a outros de cariz informativo, para além dos limites previstos na lei, com o objetivo de confundir o leitor quanto à sua natureza, pelo que a atuação da Arguida é suscetível de juízo de imputação subjetiva a título de dolo, além de ser claramente culposa.
- 83.** Na determinação da coima é também necessária a ponderação da situação económica do agente e do benefício económico que este retirou da prática da contraordenação.

- 84.** A entidade administrativa diligenciou pela junção aos autos de elementos para verificação da situação económica da Arguida, **de fls. 37 a fls. 45** dos autos, concretamente informação contabilística que se encontra na disponibilidade desta, o que não se logrou, atenta a postura assumida pela Arguida ao não apresentar defesa.
- 85.** No que toca ao benefício económico retirado pela Arguida com a prática da contraordenação, o apuramento deste benefício deverá ser feito tendo em consideração a natureza da infração cometida e o apuramento das circunstâncias que rodearam a sua prática, entendendo-se por benefício económico todo o proveito económico que não ocorreria no património do agente se este tivesse adotado a conduta que o ordenamento lhe impunha e não tivesse contrariado a ação administrativa.
- 86.** Como bem ensina Paulo Pinto de Albuquerque na já citada obra, «O **benefício económico** é uma noção mais ampla do que o lucro, pois inclui todas as vantagens económicas, permanentes, temporárias e ocasionais, repetitivas e isoladas, presentes e futuras, desde que previsíveis, sem dedução das despesas suportadas pelo agente para aquisição do dito benefício, uma vez que o agente só incorreu nestas despesas porque quis. Por exemplo, o benefício económico inclui o aumento de clientela [também, FERREIRA ANTUNES, 2005:124, anotação 3.^a ao artigo 19.^o].»
- 87.** Com efeito, é facto público e notório que a venda de espaço para fins publicitários constitui a principal fonte de financiamento dos meios de comunicação, onde se inclui a imprensa.
- 88.** Basta atentar, por exemplo, no recente estudo elaborado pelo Observatório da Comunicação⁴ [OberCom] para se constatar o montante investido pelos anunciantes publicitários no setor da imprensa.
- 89.** Ora, no caso concreto dos autos, resultando como provada a existência de um artigo de natureza publicitária, considera-se que terá, de facto, existido algum benefício económico para

⁴ Disponível em https://obercom.pt/wp-content/uploads/2019/05/Publicidade_2019_Final.pdf

a Arguida, consubstanciado na vantagem ou ganho de valor patrimonial obtido pela divulgação de publicidade na publicação periódica da qual é titular.

90. Porém, quanto à situação económica e ao benefício económico retirado pela Arguida pela prática da infração, inexistem nos autos elementos suficientes que permitam deduzir a sua quantificação, termos em que tais fatores não podem, por esta via, ser ponderados para efeitos da graduação do montante da coima a aplicar.
91. A Arguida não tem registo de contraordenações anteriores aplicadas por esta Entidade.
92. Em suma, e considerando a matéria explanada, a Arguida, ao publicar o artigo com conteúdos de natureza publicitária nos termos em que o fez, praticou, a título doloso, a contraordenação prevista e punida pelo artigo 35.º, n.º 1, alínea b), da LI, com coima de montante mínimo de €997,60 (novecentos e noventa e sete euros e sessenta cêntimos) e máximo de €4.987,98 (quatro mil novecentos e oitenta e sete euros e noventa e oito cêntimos).
93. Da conjugação do disposto no artigo 35.º, n.º 4, da LI, com o artigo 7.º, n.º 2, do RGCO, pela contraordenação ora imputada responde a entidade proprietária da publicação que deu causa à infração, a Arguida **Neuróniomotriz, Lda.**, proprietária da publicação periódica eletrónica “CidadesOnline”.
94. Assim, tendo em conta as razões de prevenção geral e especial, dado o desvalor da conduta e a sua gravidade, o facto de a Arguida não mostrar qualquer arrependimento ou compreensão do desvalor, e de modo a evitar uma ideia de impunidade relativamente à prática da infração e da culpa, ponderados e valorados os fatores que presidem à determinação da coima nos termos supra descritos, considera-se que a coima de € 1.500,00 (mil e quinhentos euros) é adequada e suficiente à presente infração.

III. Deliberação

95. Termos em que, e considerando o exposto, **por violação do disposto no artigo 28.º, n.º 2, da LI, vai a Arguida condenada no pagamento de uma coima de € 1.500,00 (mil e quinhentos**

euros), pela prática, a título doloso, da contraordenação prevista e punida pelo artigo 35.º, n.º 1, alínea b), do mesmo diploma legal.

96. Mais se adverte a Arguida, nos termos do artigo 58.º do RGCO, de que:

- i)** A presente condenação torna-se definitiva e exequível se não for judicialmente impugnada nos termos do artigo 59.º do RGCO.
- ii)** Em caso de impugnação judicial, o tribunal pode decidir mediante audiência ou, caso a arguida e o Ministério Público não se oponham, através de simples despacho.
- iii)** A Arguida deverá proceder ao pagamento das coimas no prazo máximo de dez dias após o carácter definitivo ou trânsito em julgado da decisão.
- iv)** Em caso de impossibilidade de pagamento tempestivo, deverá comunicar o facto à Entidade Reguladora para a Comunicação Social.

97. O pagamento deverá ser efetuado, preferencialmente, através de transferência bancária para o **IBAN PT50 0781 0112 01120012082 78** ou, em alternativa, através de cheque emitido à ordem da Agência de Gestão da Tesouraria e da Dívida Pública (IGCP, EPE). Em qualquer das formas de pagamento deverá ser identificado o n/ Proc. 500.30.01/2018/5 e enviado para a morada da ERC, por correio registado, o respetivo cheque/comprovativo de transferência, com indicação do número de contribuinte, após o que será emitida e remetida a respetiva guia de receita.

Notifique-se, nos termos dos artigos 46.º e 47.º do RGCO.

Lisboa, 13 de novembro de 2019

O Conselho Regulador,

Sebastião Póvoas

Mário Mesquita

Francisco Azevedo e Silva

Fátima Resende

João Pedro Figueiredo