



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2021/141 (SOND-I-PC)

**Processo contraordenacional N.º 500.30.01/2016/18 em que é
arguida a IMPRESA PUBLISHING, S.A.**

**Lisboa
28 de abril de 2021**

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2021/141 (SOND-I-PC)

Assunto: Processo contraordenacional N.º 500.30.01/2016/18 em que é arguida a IMPRESA PUBLISHING, S.A.

I. Relatório

- 1. Em processo de contraordenação instaurado por deliberação do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social [Deliberação 35/2016 (SOND-I)], adotada em 3 de fevereiro de 2016, de fls. 1 a fls. 7 dos autos, ao abrigo das competências cometidas à Entidade Reguladora para a Comunicação Social (doravante, ERC), designadamente as previstas na alínea j) do artigo 8.º, nas alíneas c) e ac) do n.º 3 do artigo 24.º dos Estatutos da ERC, adotados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, conjugadas com o previsto nos artigos 67.º, n.º 1, do mesmo diploma legal, foi deduzida Acusação contra a Arguida IMPRESA PUBLISHING, S.A., proprietária da publicação periódica “Expresso”, com sede na Rua Calvet de Magalhães, 242, 2770-022 Paço de Arcos, a qual, para os devidos e legais efeitos, se dá por reproduzida.**
- 2. Nos presentes autos está em causa o incumprimento do disposto nos n.ºs 2 e 4 do artigo 7.º da Lei das Sondagens, doravante LS (Lei n.º 10/2000, de 21 de junho).**
- 3. A Arguida foi notificada, pelo Ofício n.º SAI-ERC/2016/6081, datado de 1 de agosto de 2016, a fls. 13 dos presentes autos, da Acusação de fls. 8 a 12 dos autos, relativamente à qual apresentou defesa escrita, em 22 de agosto de 2016, de fls. 14 a 35 dos autos e juntou como prova um documento, não requerendo a produção de prova testemunhal.**
- 4. Em síntese, invoca a Arguida, em defesa escrita:**

- 4.1.** A Acusação é omissa quanto a factos que permitam concretizar ou indiciar a imputação objetiva e subjetiva da infração em crise nos autos, arguindo a existência de uma nulidade procedimental, em conformidade com o Assento n.º 1/2003, de 25 de janeiro, prolatado pelo Supremo Tribunal de Justiça.
- 4.1.2.** A responsabilização contraordenacional da *IMPRESA PUBLISHING*, enquanto pessoa coletiva, determina o apuramento do indivíduo que terá violado a norma em causa nos autos, arguindo a existência de nulidade procedimental pela falta desta concretização, nos termos do artigo 7.º, n.º 2 do Regime Geral das Contraordenações e Coimas¹ (RGCO).
- 4.1.3.** Considera, por isso, que a falta de densificação dos tipos objetivo e subjetivo prejudica gravemente o exercício pleno do seu direito de defesa, sendo por isso nula a Acusação por violação dos artigos 50.º do RGCO, 32.º, n.º 10, da Constituição da República Portuguesa (doravante, CRP) e do já citado Assento n.º 1/2003, de 25 de janeiro, prolatado pelo Supremo Tribunal de Justiça.
- 4.1.4.** Aponta a errónea qualificação jurídica dada pela Acusação à divulgação da peça em causa nos autos, argumentando que não publicou resultados de quaisquer sondagens.
- 4.1.5.** Finaliza pugnando pela sua absolvição e requereu o arquivamento dos presentes autos, por defender a inaplicabilidade do regime jurídico da publicação ou difusão de sondagens e inquéritos de opinião à situação em concreto.
- 5.** Quanto à prova documental, a Arguida juntou com a defesa escrita cópia do Comprovativo de Entrega da Declaração Modelo 22 de IRC relativo ao ano de 2016 junto da Autoridade Tributária e Aduaneira, **de fls. 25 a fls. 35** dos autos.

II. Questões Prévias

1.ª Questão prévia: nulidade da acusação por violação do artigo 7.º do RGCO

¹ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro

- 6.1.** Defende a Arguida que a Acusação está ferida de nulidade com o fundamento de não se mostrar apurado quem, em concreto e no exercício das suas funções, atuou em nome ou por conta da Arguida, o que impede que se estabeleça, no caso vertente, um nexó de imputação subjetiva apto a permitir a condenação da Arguida, em violação do disposto no n.º 2 do artigo 7.º do RGCO.
- 6.2.** Ora, tal conclusão da Arguida não merece acolhimento, conforme passamos a demonstrar.
- 6.3.** Para dilucidar tal questão, importa ter em conta o artigo 7.º, do RGCO, onde se refere no seu n.º 1, aplicável ao presente processo por via do artigo 67.º, n.º 2 dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, que *«as coimas podem aplicar-se tanto às pessoas singulares como às pessoas coletivas, bem como às associações sem personalidade jurídica»*, consagrando o princípio da responsabilidade contraordenacional das pessoas coletivas.
- 6.4.** Por seu turno, o n.º 2 do citado artigo define os termos da responsabilidade da pessoa coletiva através de uma fórmula que aparentemente consagra o *«modelo de imputação orgânica: só os actos dos órgãos cometidos no exercício das suas funções responsabilizam a pessoa colectiva»*.²
- 6.5.** Este modelo é inequivocamente restritivo e conduz a um resultado que certamente não foi pretendido pelo legislador ao estipular, como princípio, a responsabilidade das pessoas coletivas. Tal efeito consiste em *“criar uma enorme lacuna de punibilidade quanto a infracções que podem revestir assinalável gravidade social”*³ e foi posto em evidência pelo Tribunal Constitucional, no Acórdão n.º 395/2003, de 22-07-2003, a propósito da interpretação do artigo 7.º, vindo a concluir que na expressão *“órgãos ou representantes”* se incluíam também os agentes de facto.
- 6.6.** Para além disso, o referido modelo orgânico é mais restritivo do que aquele que foi consagrado no artigo 11.º do Código Penal (doravante, CP) sobre a responsabilidade das pessoas coletivas, não havendo razões para que as regras de imputação no ilícito de mera ordenação social, tido como menos grave, sejam mais exigentes.

² Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 11/2013, publicado na II Série do Diário da República, n.º 178, de 16-09-2013.

³ Acórdão do Tribunal Constitucional, no acórdão n.º 395/2003, de 22-07-2003, *apud* parecer citado na nota anterior.

- 6.7.** Acresce que este modelo foi afastado por inúmeros diplomas especiais relativamente a contraordenações.
- 6.8.** Pelas razões expostas, perfilha-se a corrente seguida pela jurisprudência e pelo Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 11/2013, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 178, de 16-09-2013, no sentido de interpretar extensivamente o artigo 7.º, n.º 2, do RGCO, *«passando de um modelo de imputação orgânica para um modelo de imputação funcional, em que o sentido da expressão “órgão no exercício das funções” usado no artigo 7.º do RGCO é entendido como incluindo os trabalhadores ao serviço da pessoa coletiva ou equiparada, desde que atuem no exercício das suas funções ou por causa delas, exceto quando atuem contra ordens expressas ou em seu interesse exclusivo.»*
- 6.9.** Em face dos parâmetros precedentes, conclui-se que a responsabilidade das pessoas coletivas, neste domínio, depende da verificação dos fatores de conexão resultantes do referido modelo de imputação funcional. Esses fatores de conexão consistem na prática do ato, pelo menos, pelos titulares dos seus órgãos sociais e pelos seus trabalhadores no exercício das suas funções.
- 6.10.** Porém, concluir nos termos expostos não significa necessariamente que os factos tenham de identificar o concreto agente que praticou o ato. Basta que a factualidade, pela sua configuração, conduza à conclusão de que os factos não poderiam ter deixado de ser praticados por uma das pessoas que permitem a afirmação de um dos fatores de conexão referidos. Nestes casos, a afirmação nos factos provados de que os mesmos foram praticados pela Arguida/pessoa coletiva é suficiente (neste sentido, *Vide* Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 02-07-2018, processo n.º 123/13.6TBGMR.G1, o Acórdão do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão, processo n.º 264/19.6YUSTR de 12-12-2019 e o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 15-01-2020, processo n.º 45/19.7T8ILH.P1)⁴.
- 6.11.** Ora, no caso concreto, dúvidas não existem de que o dever legal impende sobre a Arguida enquanto detentora do jornal “*Expresso*” que publicou as sondagens em causa nos autos e que a publicação teve de ser decidida e elaborada por administrador/funcionário/colaborador da

⁴ Disponível em www.dgsi.pt

mesma, pois de outro modo não conseguiria aceder à publicação, agindo no exercício de funções, em nome e no interesse da Arguida, sendo esta quem retira os proveitos da exploração do jornal e bem assim, quem se responsabiliza pela boa organização e supervisão do jornal, não carecendo, por isso, de ser identificada a pessoa singular que executou a concreta ação.

- 6.12.** Ademais, a própria Arguida, nos artigos 12.º e seguintes da defesa escrita, esclarece a sua intervenção na publicação das sondagens em causa nos presentes autos, não identificando, em concreto, os seus órgãos e colaboradores que intervierem na publicação das mesmas.
- 6.13.** De resto, a admitir-se entendimento em sentido contrário, bastaria à Arguida, ao abrigo do direito ao silêncio que assiste aos arguidos, igualmente aplicável aos processos de contraordenação, não identificar as pessoas singulares para que se concluísse no sentido de não existir qualquer responsabilidade, levando à impunidade da Arguida – o que defrontaria manifesta e gravemente os princípios e fins subjacentes ao sistema jurídico.
- 6.14.** Não enferma, assim, de nulidade a acusação desta entidade reguladora por omissão de apuramento ou identificação do agente da infração, não existindo qualquer violação ao disposto no artigo 7.º, n.º 2, do RGCO: o agente da infração é a Arguida que violou o dever legal que sobre si impendia no exercício da sua atividade e, a mesma, encontra-se, claramente, identificada na citada Acusação e no acervo probatório que lhe é imputado, relativamente ao qual exerceu, adequada e tempestivamente, o seu direito de defesa.
- 6.15.** É, pois, esta a tese que abraçamos, fazendo notar que estamos perante jurisprudência pacífica e consolidada, não se vislumbrando fundamento suficiente para dela divergir.
- 6.16.** Termos em que improcede em toda a linha esta primeira questão prévia. Passemos agora a conhecer da segunda questão.

2.ª Questão prévia: a falta de densificação dos elementos objetivo e subjetivo do ilícito contraordenacional e a preterição de direitos fundamentais:

- 6.17.** Invoca a Arguida a nulidade da notificação efetuada pela autoridade administrativa, (Acusação de **fls. 8 a 12** dos autos), nos termos e para os efeitos do artigo 50.º do RGCO, decorrente exclusivamente de três motivos: (i) a omissão de factos quanto à imputação objetiva; (ii) a falta de concretização dos factos integradores do nexo de imputação subjetiva (dolo ou negligência) da prática da contraordenação; (iii) limitação ao exercício do seu direito de defesa.
- 6.18.** Em apoio da sua pretensão, a Arguida faz apelo ao Assento n.º 1/2003 do Supremo Tribunal de Justiça, publicado em Diário da República, Série I-A, de 25 de janeiro de 2003, o qual fixou a seguinte jurisprudência: *«Quando, em cumprimento do disposto no artigo 50.º do regime geral das contra-ordenações, o órgão instrutor optar, no termo da instrução contra-ordenacional, pela audiência escrita do arguido, mas, na correspondente notificação, não lhe fornecer todos os elementos necessários para que este fique a conhecer a totalidade dos aspectos relevantes para a decisão, nas matérias de facto e de direito, o processo ficará doravante afectado de nulidade, dependente de arguição, pelo interessado/notificado, no prazo de 10 dias após a notificação, perante a própria administração, ou, judicialmente, no acto de impugnação da subsequente decisão/acusação administrativa.»*
- 6.19.** Também aqui entendemos não assistir razão à Arguida, porquanto a notificação efetuada não padece do invocado vício procedimental, nem tampouco viola o disposto no artigo 50.º do RGCO.
- 6.20.** Antes de mais, cumpre verificar que o Assento n.º 1/2003 não tratou especificamente da questão que a Arguida veio suscitar na sua defesa escrita, ou seja, o Supremo Tribunal de Justiça não se pronunciou (nem tinha de o fazer, pois não era essa a questão que lhe tinha sido colocada) sobre a medida dos elementos de facto e de direito que têm de ser comunicados ao arguido, aquando da audiência prescrita pelo artigo 50.º do RGCO, em termos de poder exercer com conhecimento de causa o seu direito de defesa, na fase administrativa do processo.
- 6.21.** A questão dirimida pelo Supremo Tribunal de Justiça no identificado Assento antes se resumiu à determinação da sanção jurídico-processual, na hipótese de a notificação feita ao arguido em obediência ao disposto no artigo 50.º do RGCO *«não ter incluído todos os elementos necessários para que este fique a conhecer a totalidade dos aspectos relevantes para a decisão, nas matérias de facto e de direito»*, tendo concluído pela nulidade sanável, a arguir, perante a

autoridade administrativa, no prazo de 10 dias a contar da notificação, ou no recurso de impugnação judicial.

- 6.22.** Com efeito, o artigo 50.º do RGCO determina que não é permitida a aplicação de uma coima ou de uma sanção acessória sem antes assegurar ao arguido a possibilidade de, num prazo razoável, se pronunciar sobre a contraordenação que lhe é imputada e sobre a sanção ou sanções em que incorre.
- 6.23.** Garante-se, neste normativo, o direito de audição e defesa do arguido. O exercício do contraditório é, no nosso ordenamento jurídico, um princípio natural, uma exigência fundamental do Estado de Direito, com consagração no artigo 32.º, n.º 10, da CRP. Deste modo, um efetivo exercício do direito de defesa pressupõe o conhecimento pelo arguido das razões pelas quais lhe é imputada a prática de determinada contraordenação e, conseqüentemente, determinada sanção, de modo que este, lendo a notificação, se possa aperceber, de acordo com os critérios de normalidade de entendimento, das razões dessa imputação e, assim, se possa defender e requerer a produção de prova.
- 6.24.** Por outro lado, embora as normas da lei processual penal sejam subsidiariamente aplicáveis ao processo de contraordenação, por via do artigo 41.º, n.º 1 do RGCO, importa não perder de vista que o processo de contraordenação reveste natureza e características distintas do processo criminal propriamente dito, pelo que os institutos próprios de um processo não podem ser mecanicamente transpostos para o outro.
- 6.25.** As exigências formais no processamento das contraordenações não podem equiparar-se às do processo penal, apresentando aquelas autonomia decorrente da valoração e opção política do legislador em resultado da diversidade ontológica entre o direito de mera ordenação social e o direito penal, da natureza da censura ético-penal correspondente a cada um e da distinta natureza dos órgãos decisores.
- 6.26.** Por conseguinte, a defesa no processo contraordenacional, tal como este a concebe, não está sujeita aos mesmos termos do processo penal, uma vez que a própria CRP se limita a afirmar no seu artigo 32.º, n.º 10, que o processo assegurará os direitos de audição e defesa, querendo

claramente afastar o regime do processo penal quanto a esses direitos no processo das contraordenações.

- 6.27.** Sendo, aliás, uma concretização, no plano infraconstitucional, do artigo 32.º, n.º 10, da CRP, o artigo 50.º do RGCO deve assegurar o núcleo deste direito que, segundo a jurisprudência do Tribunal Constitucional, não tem o mesmo conteúdo das garantias do processo criminal [Cf. Acórdão do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão de 10-02-2014, processo n.º 39/13.6YUSTR, e o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 06-12-2017, processo n.º 746/17.4T8LSB.L1-4]⁵.
- 6.28.** Este entendimento funda-se na constatação da *«diferente natureza do ilícito de mera ordenação e a sua menor ressonância ética, comparativamente com o ilícito criminal»* (Cf. Acórdão n.º 461/2011 do Tribunal Constitucional).
- 6.29.** Em particular, e ao arrepio daquilo que parece propugnar a Arguida nas suas conclusões, a audiência do arguido prevista no artigo 50.º do RGCO – a qual pode, inclusivamente, assumir a forma de uma audiência pessoal não escrita – não tem de satisfazer os requisitos formais e substanciais de uma acusação, mormente as menções prescritas no n.º 3 do artigo 283.º do Código de Processo Penal (doravante, CPP).
- 6.30.** Pelo contrário, a peça processual que, no processo de contraordenação, se encontra vocacionada para exercer a função de uma “acusação” é a decisão administrativa condenatória, caso o processo deva chegar à fase judicial, conforme dispõe o n.º 1 do artigo 62.º do RGCO.
- 6.31.** Os argumentos a favor da nossa posição estão doutamente plasmados no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 06-12-2017, referente ao processo n.º 746/17.4T8LSB.L1-4, no Acórdão do Tribunal Relação de Coimbra de 24-10-2018, processo n.º 137/18.0T9LRAC1 e ainda no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 10-04-2018, retirado do processo n.º 447/17.3Y4LSB.L1-5, de que aqui transcrevemos as passagens mais significativas: *«O processo de contraordenação comporta a fase administrativa [regulada nos arts. 33º a 58º do RGCO] e pode comportar uma fase judicial [regulada nos arts. 59º a 82º do RGCO], nos termos*

⁵ Disponível em www.dgsi.pt

do disposto no art. 62º, nº 1 do RGCO, sendo que o que no processo vale como acusação é a apresentação dos autos ao juiz pelo Ministério Público. Por isso, não só a notificação feita pela autoridade administrativa não tem que obedecer aos requisitos da acusação pública deduzida em processo criminal na fase de inquérito, previstos na alínea b) do nº 3 do art. 283º do CPP, como no processo por contraordenação, entrado na fase judicial, não existe uma verdadeira e própria acusação, mas um seu 'equivalente', constituído pelos autos apresentados.»

- 6.32.** Por conseguinte, a audiência do arguido na fase administrativa do processo visa proporcionar-lhe, em termos práticos e sem formalismos pesados, a tomada de posição sobre a eventual contraordenação e as sanções, a que, por causa dela, poderá ser sujeito.
- 6.33.** Para concretizar tal desiderato, afigura-se-nos suficiente que seja comunicado ao arguido a conduta naturalística que pode integrar infração ao direito de mera ordenação social, as sanções que lhe são abstratamente cominadas e o respetivo fundamento normativo, tal como impõe o citado Assento n.º 1/2003 do Supremo Tribunal de Justiça.
- 6.34.** Ora, na sequência das considerações já expendidas, afigura-se-nos que, *in casu*, tais elementos foram contemplados na notificação efetuada e que a Arguida pretende que seja invalidada.
- 6.35.** Com efeito, da notificação enviada à Arguida, para efeitos de exercício do seu direito ao contraditório, nos termos do disposto no artigo 50.º do RGCO, consta a narração dos factos, onde se indicam os factos imputados à sociedade Arguida, a especificação, concreta e individualizada, das circunstâncias de tempo, lugar e atuação em que ocorreu o comportamento contraordenacional que assaca à Arguida, objetiva e subjetivamente, com especificação das alíneas do artigo 7.º, n.º 2 e 4, da LS, e o enquadramento da publicação em causa na citada lei, e o valor, em abstrato, da respetiva coima.
- 6.36.** Quanto ao elemento subjetivo da infração, a notificação continha elementos suficientes que permitiam à Arguida compreender claramente que a imputação era efetuada a título de dolo. Efetivamente, a Acusação di-lo expressamente e, face à materialidade incontestável da infração e ainda ao facto de se dizer que a proibição por lei da conduta era conhecida da Arguida que

representou e se conformou com o resultado, ficou a mesma ciente de que lhe era imputada uma infração a qual, segundo as regras da experiência, alegadamente teria sido cometida com dolo [Cf. artigos 13, 14 e 15 da Acusação, **a fls. 11** dos autos].

- 6.37.** É certo, no entanto, que a prévia audição do arguido, quanto à infração que lhe é imputada, não carece, sequer, de que seja feita menção ao respetivo elemento subjetivo, porquanto o mesmo é aferido no momento em que estão reunidos todos os elementos probatórios, pelo que até à prolação da decisão administrativa, em rigor a conduta da Arguida não pode ser enquadrada em termos de culpa, sendo esta aferida aquando da apreciação final por parte da autoridade administrativa.
- 6.38.** Cite-se, aliás, quanto resulta do acórdão do Tribunal da Relação de Évora, no qual pode ler-se que *«[a] falta de comunicação, na notificação a que alude o artigo 50.º do regime geral das contraordenações, de factos relativos ao elemento subjetivo da infração, não é causa de nulidade do processo administrativo. E a esta conclusão não obsta a doutrina fixada pelo S.T.J., no seu Acórdão de Fixação de Jurisprudência nº 1/2003 (publicado no DR, Série I-A, de 25-01-2003). É suficiente que seja comunicada ao arguido a conduta naturalística, que pode integrar infração ao direito de mera ordenação social, as sanções que lhe são abstratamente cominadas e o respetivo fundamento normativo.⁶»*
- 6.39.** Partindo da mesma premissa e partilhando o entendimento exposto, atente-se na mais recente jurisprudência expressa no Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 28-10-2019, processo n.º 4963/18.1T8GMR.G1, onde se concluiu que *«[o] facto de, no direito de audição e defesa conferido nos termos do previsto no art.º 50º R.G.C.D. não constar o elemento volitivo não se traduz em qualquer nulidade, bastando tão-só ao direito de defesa a descrição naturalística dos factos, para que o arguido possa defender-se, exercendo o contraditório.⁷»*
- 6.40.** Posto isto, com o qual comungamos, é precisamente essa imputação meramente indiciária constante da notificação que à Arguida cabe rebater, apresentando a sua versão dos factos e

⁶ Acórdão de 17-03-2015, Processo n.º 80/14.1TBORQ.E1, disponível em www.dgsi.pt

⁷ disponível em www.dgsi.pt

trazendo ao processo elementos relevantes demonstrativos do inverso, indicando diligências de prova essenciais para a descoberta da verdade.

- 6.41.** De resto, a Arguida compreendeu e interpretou, sem dificuldade, a imputação assacada nos presentes autos, de tal modo que, em sede de exercício do direito de defesa, sob o título “Questões de fundo”, a Arguida dedica um capítulo inteiro a questionar a subsunção da conduta apurada àqueles preceitos, o que lhe permitiu reagir e expressar a sua discordância normativa quanto à subsunção imputada, à infração pela qual se encontra indiciada, identificando, com clareza, os factos que integram a descrição típica do ilícito contraordenacional em causa [Cf. artigos 12 a 30 da defesa escrita, **de fls. 14 a fls. 21** dos autos].
- 6.42.** A Arguida exerceu, assim, de modo pleno e cabal, o contraditório sobre os factos que lhe eram imputados, não se divisando qualquer compressão ou postergação, do seu direito de defesa.
- 6.43.** Concluindo-se, desta forma, que a notificação controvertida equipou a Arguida com as informações necessárias a que ela pudesse eficazmente apresentar defesa quanto à imputação da contraordenação em cumprimento do disposto no artigo 50.º do RGCO e em conformidade com a jurisprudência fixada pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 1/2003, pelo que não se mostra inquinada da nulidade invocada pela Arguida.
- 6.44.** Quanto à violação dos princípios constitucionais do direito de defesa e do Estado de Direito Democrático – artigo 32.º, n.º 10 da CRP – que a Arguida também invoca, não se vislumbra que tenham sido violados tais princípios, desde logo porque a acusação não é a decisão final de condenação. A acusação destina-se apenas a permitir o exercício dos referidos direitos de audiência e de defesa e fê-lo, na nossa perspetiva, dentro dos parâmetros constitucional e legalmente exigidos.
- 6.45.** De igual sorte, quanto ao princípio do contraditório, tem igualmente expressão, no processo de contraordenação, por via do disposto no citado artigo 32.º, n.º 10, da CRP que, conforme se explicitou, não foi violado no caso concreto.

6.46. Não havendo mais questões prévias ou incidentais a apreciar, passemos à fundamentação da matéria de facto.

III. Fundamentação da Matéria de Facto

a) Factos provados

Da instrução e discussão da causa, com interesse para a decisão da mesma, resultaram provados os seguintes factos:

7. A Arguida **IMPRESA PUBLISHING, S.A.** encontra-se inscrita no Livro de Registos das empresas jornalísticas da Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC) sob o n.º 223847.

7.1. A **IMPRESA PUBLISHING, S.A.** é uma sociedade comercial cujo objeto inclui a edição de revistas e jornais, para além de outras atividades de comunicação social.

7.2. A **IMPRESA PUBLISHING, S.A.** é proprietária da publicação periódica “*Expresso*”, conforme o n.º 101101 de inscrição de registo na ERC.

7.3. O “*Expresso*” é uma publicação periódica de informação geral e com periodicidade semanal, disponível em suporte papel e digital.

7.4. A publicação periódica “*Expresso*” opera no mercado da comunicação social há largos anos, encontrando-se registada desde 1972.

7.5. O jornal “*Expresso*” publicou, na sua edição impressa do dia 18 de julho de 2015 (páginas 6 e 7 do seu suplemento “Primeiro Caderno” e com chamada de primeira página), uma peça noticiosa intitulada «Costa tentado a não apoiar ninguém na primeira volta», **de fls. 84 a fls. 86** do Processo administrativo ERC/07/2015/646.

- 7.6.** O texto noticioso publicado a 18 de julho de 2015 é encimado pelo antetítulo «Costa enfrenta uma ‘pressão fortíssima’. Há quem ache que Nóvoa provoca ‘uma divisão brutal’ e empurra Maria de Belém para a corrida».
- 7.7.** O citado texto noticioso é acompanhado por duas fotografias distintas, colocadas lado a lado, uma de Maria de Belém Roseira e outra de Sampaio da Nóvoa.
- 7.8.** O citado texto noticioso menciona dados referentes a duas sondagens de opinião nas suas páginas 6 e 7.
- 7.9.** Na página 6 do citado texto noticioso, no parágrafo sob o subtítulo «Não pedi apoio a ninguém», a primeira sondagem é identificada como «publicada na semana passada».
- 7.10.** Na página 6 do jornal “*Expresso*” lê-se, sobre a candidata Maria de Belém, «*Se os apoios são já expressivos, a sondagem, publicada na semana passada, que a dava a oito pontos de Sampaio da Nóvia fez o resto*».
- 7.11.** Na sondagem mencionada na página 6 pelo jornal “*Expresso*”, é omitida a indicação da empresa responsável pela sondagem.
- 7.12.** Na página 7 do citado texto noticioso, no parágrafo sob o subtítulo «Sondagem favorável a Nóvoa», é indicado que esta segunda sondagem foi encomendada pela candidatura de Sampaio da Nóvoa e dada a conhecer à direção do PS, que o candidato Sampaio da Nóvoa está a cinco pontos dos seus principais rivais à direita e que terão sido colocadas aos inquiridos questões que permitem avaliar a seriedade e independência do candidato como fatores que o eleitorado mais valoriza, cujo excerto abaixo se transcreve:
- «Uma sondagem encomendada pela candidatura de Nóvoa – e dada a conhecer à direção do PS – deu ânimo, ao mostrar que o professor está apenas a cinco pontos dos seus potenciais adversários à direita. Sejam eles Rui Rio ou Marcelo Rebelo de Sousa. ‘Para quem é apresentado como um ilustre desconhecido nada mal’, diz ao Expresso fonte da candidatura. A sondagem revela ainda que características como a seriedade e a independência face a partidos políticos ou ao poder financeiro são os aspetos mais valorizados entre o eleitorado na escolha de um*

presidente da República, características que são sublinhadas no perfil traçado pelos inquiridos a Sampaio da Nóvoa».

7.13. Nesta segunda sondagem publicada na página 7 do jornal “*Expresso*”, não foram indicadas as seguintes informações:

- 1) a entidade responsável pela realização do estudo;
- 2) a identificação do cliente;
- 3) o universo alvo da sondagem;
- 4) o número de inquiridos, sua repartição geográfica e composição;
- 5) a taxa de resposta;
- 6) a percentagem de inquiridos que se afirmaram não sei/não responde;
- 7) a descrição das hipóteses em que se baseia a redistribuição de indecisos;
- 8) a data em que teve lugar o trabalho de campo;
- 9) o método de amostragem utilizado;
- 10) o método utilizado para recolha da informação;
- 11) a margem de erro estatístico máximo associado à amostra.

7.14. A sondagem referenciada na página 6 da edição impressa de 18 de julho do jornal “*Expresso*” foi depositada na ERC, encontrando-se identificada como sondagem realizada pela Eurosondagem para o “*Expresso*” e para o operador de televisão *SIC* e divulgada pelo jornal na sua edição impressa de 11 de julho de 2015.

7.15. À data do procedimento, dos registos da ERC não constava qualquer depósito compatível com as características ou resultados avançados pelo jornal para a sondagem referida na página 7 da edição impressa de 18 de julho do jornal “*Expresso*”.

7.16. Em 31 de agosto de 2015, a ERC notificou todas as Entidades Credenciadas para a realização de sondagens, a fim de averiguar acerca da realização de algum estudo compatível com os resultados avançados na página 7 da edição impressa de 18 de julho do jornal “*Expresso*”, **de fls. 17 a fls. 73** do procedimento administrativo ERC/07/2015/646, cujo teor se dá por reproduzido.

- 7.17.** No dia 7 de setembro de 2015, a empresa Eurosondagem remeteu informação sobre a realização de «*um Estudo de Opinião, encomendado pelo Sr. Professor Doutor Eduardo Paz Ferreira, sobre Eleições Presidenciais*», que é possível [...] tenha a ver com a notícia publicada pelo *Expresso*», de **fls. 63 a fls. 72** do procedimento administrativo ERC/07/2015/646, cujo teor se dá por reproduzido.
- 7.18.** A empresa Eurosondagem informou ainda que «*[e]ste estudo não foi por nós dado a conhecer nem ao PS, nem ao Jornal Expresso. Como não nos foi comunicada a intenção da divulgação na Comunicação Social, não foi efetuado depósito nessa Entidade Reguladora*».
- 7.19.** Na citada resposta, a empresa Eurosondagem remeteu a sondagem em causa e respetiva ficha técnica, sublinhando que incluiu no estudo a menção expressa de que o mesmo não podia ser publicado, integral ou parcialmente, sem contacto prévio com a Eurosondagem para efeitos de cumprimento das regras de depósito impostas pelo artigo 5.º da Lei das Sondagens.
- 7.20.** A empresa Eurosondagem procedeu ao depósito da sondagem publicada na página 7 da edição impressa de 18 de julho do jornal “*Expresso*” após solicitação da ERC.
- 7.21.** Em 16 de fevereiro de 2016, foi a empresa jornalística IMPRESA PUBLISHING, S.A. notificada da Deliberação 35/2016 (SOND-I), adotada pelo Conselho Regulador em 3 de fevereiro de 2016, através da qual foi determinada a abertura do presente processo de contraordenação, cuja cópia se encontra de **fls. 1 a fls. 7** dos autos e cujo teor se dá por reproduzido.
- 7.22.** Ao proceder à publicação das sondagens na forma descrita nos pontos 7.5. a 7.20, a Arguida representou como possível que não estaria a fornecer uma informação rigorosa aos leitores, bem como a falsear ou deturpar o seu resultado, sentido e limites, não podendo publicar sondagens nos termos em que o fez, conformando-se com tal possibilidade, com consciência da ilicitude da sua conduta.
- 7.23.** Pela sua longa atividade enquanto empresa jornalística, desde 1972, e enquanto detentora de várias publicações periódicas que se dedicam regularmente à prática da atividade jornalística, a

Arguida não pode deixar de ter presente a legislação que regula o exercício da sua atividade, na qual se inclui o regime jurídico da publicação ou difusão de sondagens e inquéritos de opinião.

- 7.24.** Ao proceder à divulgação de resultados das sondagens referidas nos pontos precedentes, a Arguida sabia e sabe que está sempre obrigada a cumprir um conjunto de requisitos nesta matéria, nomeadamente os previstos nos n.ºs 2 e 4 do artigo 7.º da LS.
- 7.25.** A Arguida praticou os factos descritos de forma livre e consciente, bem sabendo que a sua conduta era proibida e punida por lei.
- 7.26.** A Arguida possui antecedentes contraordenacionais pela prática de infração idêntica à dos presentes autos, tendo sido condenada no pagamento de coima no valor de € 24.939,89 (vinte e quatro mil, novecentos e trinta e nove euros e oitenta e nove cêntimos) pela prática de infração prevista e punida pelos artigos 17.º, n.º 1, alínea e), e 7.º, n.º 2, da LS, por sentença do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão datada de 13 de outubro de 2020, proferida no processo n.º 172/20.8YUSTR, confirmada por Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23 de fevereiro de 2021.
- 7.27.** Por referência ao ano de 2016, em sede de IRC, a Arguida declarou vendas e serviços prestados no valor de €26.258.765,30 e um resultado líquido do período no valor de €1.789.384,09.
- 7.28.** A Arguida não revela arrependimento.
- 7.29.** Não ficou provado qualquer outro facto, para além dos factos considerados provados e/ou que com aqueles se mostre incompatível.

b) Factos não provados

- 8.** Da instrução e discussão da causa, com interesse para a decisão da mesma, não resultou provado nem não provado qualquer outro facto.

c) Motivação da matéria de facto

9. A convicção da entidade administrativa quanto aos factos provados fundou-se na conjugação da factualidade objetiva provada, no teor dos documentos junto aos autos, na posição assumida pela Arguida na sua defesa escrita e nos elementos juntos ao processo administrativo ERC/07/2015/646 que originou os presentes autos.
10. Na admissão e valoração dos meios de prova produzidos foram levadas em conta as normas legais relativas à admissibilidade dos meios de prova no processo de contraordenação, nos termos do artigo 42.º do RGCO e do CPP, aplicáveis subsidiariamente e com as devidas adaptações *ex vi* do artigo 41.º, n.º 1, do RGCO, tendo sempre em consideração o princípio geral da livre apreciação da prova disposto no artigo 127.º do CPP, segundo o qual a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da autoridade administrativa.
11. Antes de se expor, com mais pormenor, a convicção formada pela autoridade administrativa em relação a cada um dos factos, importa referir que todos os documentos e informações, isto é, os meios de prova que serão referenciados, foram considerados idóneos e credíveis, face à ausência de qualquer evidência quanto à autenticidade e veracidade dos mesmos, e por não conterem informações inverosímeis e/ou contraditórias.
12. 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.
13. Assim, o 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.
14. 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.

15. 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.
16. Contudo, 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.
17. 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 RGCO. 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.
18. Esclarecidas as premissas que norteiam a valoração da prova por parte da autoridade administrativa, importa, desde já, antecipar que esta entidade considerou, no essencial, demonstrados os factos aqui em causa.
19. Vejamos, pois.
20. Desde logo, compulsadas as conclusões vertidas na defesa escrita, verifica-se que a Arguida não questiona, nem põe em crise as circunstâncias de tempo, lugar e atuação descritas na Acusação. As divergências da Arguida prendem-se, sobretudo, com a interpretação e tratamento jurídico da factualidade em causa nos autos, o que será analisado em sede de Direito.
21. Os factos relativos à identificação da Arguida e à titularidade da publicação periódica “*Expresso*” – **pontos 7 a 7.4 dos factos provados** – resultaram do cadastro de registo de empresa jornalística constante da Base de dados da Unidade de Registos desta Entidade, além do que configuram factos públicos e notórios, de conhecimento geral.

22. Os factos respeitantes às sondagens e à sua publicação desacompanhada dos requisitos legalmente exigidos — **ponto 7.5 a 7.21 dos factos provados** — foram extraídos da peça publicada na edição impressa de 18 de julho de 2015 do jornal “*Expresso*”, **de fls. 84 a 86** do procedimento administrativo ERC/07/2015/646 e da Deliberação 35/2016 (SOND-I), datada de 3 de fevereiro de 2016, **de fls. 1 a 7** dos presentes autos.
23. No que concerne aos factos consubstanciadores do elemento subjetivo e da culpa consignados nos **ponto 7.22 a 7.25 dos factos provados** — os mesmos resultam da materialidade da ação, aliada às regras da experiência comum, à normalidade social e à razoabilidade das coisas, tendo em conta, por um lado, que a incompatibilidade dos conteúdos publicados com o referido preceito legal aqui em causa é bastante evidente e, por outro, que a Arguida tem largos anos de experiência e recursos, com um papel perspectivado como fundamental e ímpar no que respeita à sedimentação da liberdade de informação e de opinião, não sendo crível que, em face desses elementos, não conheça profundamente as regras e ditames que regem e norteiam a publicação de sondagens, que regularmente divulga, sobre temáticas variadas, e não tenha advertido os seus colaboradores no sentido das práticas que devem empreender em matéria de divulgação de sondagens.
24. A convicção formada quanto ao facto de que a Arguida representou necessariamente como possível estar a violar normas referentes à divulgação de sondagens e atuou conformada com tal representação, resulta do concludente reconhecimento pela própria Arguida, ao longo da sua defesa escrita, como detentora de vasta experiência e de conhecimento da legislação em vigor e práticas que devem ser observadas nesta matéria, — facto que é demonstrado, segundo a própria, na regular publicação de estudos de opinião encomendados pelo grupo de comunicação a que pertence, — pelo que a Arguida não podia deixar de saber que a publicação de sondagens é acompanhada por um conjunto de elementos cumulativos e exigidos por lei, resultados que, contudo, antecipou e com os quais se conformou, o que nos faz concluir que a Arguida bem sabia que tal omissão podia necessariamente falsear ou deturpar a interpretação dos dados pelos leitores e vir a constituir um ato contrário à lei e bem assim se conformou com tal possibilidade, atuando livre, deliberada e conscientemente [Cf. artigos 12 e seguintes da defesa escrita, **de fls. 14 a fls. 24** dos autos].

25. A Arguida, ao proceder à análise e seleção daqueles dados, ao definir os conteúdos e condições de exibição daqueles resultados das sondagens descritas e identificadas nos **pontos 7.5 a 7.21 da matéria de facto provada**, além de agir no seu exclusivo interesse, revelou um completo domínio sobre o processo causal, com funcionalização dos seus serviços para a vinculação da publicação daqueles conteúdos e naquelas condições.
26. Todos estes elementos, concatenados entre si, contribuíram para a formulação de que a atuação da Arguida não foi motivada por qualquer fator alheio à sua esfera de atuação, que tenha suprimido ou diminuído a sua liberdade de atuação, mas resultou única e exclusivamente das valorações e decisões tomadas pelos seus colaboradores responsáveis pelos factos, no exercício das suas funções em nome da Arguida.
27. Por conseguinte, obteve esta autoridade administrativa a convicção firme, segura e sólida de que a Arguida tinha conhecimento da ilicitude da sua conduta, porquanto está em causa uma atividade intensamente regulada que requer um nível de organização complexo, sendo certo que a norma aplicável a esta infração configura normativo de compreensão simples e a publicação de conteúdos informativos é um dever de tal forma presente na sua atividade profissional que não é verosímil que a Arguida não conhecesse o regime jurídico que regula as sondagens e não soubesse que a ausência de indicação das informações que acompanham a sua divulgação consubstanciava um facto ilícito e punível por lei.
28. Por conseguinte, por todas as razões expostas, formou-se convicção quanto aos factos consignados nos **pontos 7.22 a 7.25 dos factos provados**.
29. A existência de antecedentes contraordenacionais – **ponto 7.26 dos factos provados** – resultou da consulta da base de dados desta entidade reguladora.
30. Os factos consignados no ponto **7.27 dos factos provados**, relativos à situação económica da Arguida, estão documentados no Comprovativo de Entrega da Declaração Modelo 22 de IRC relativo ao ano de 2016 junto da Autoridade Tributária e Aduaneira, **de fls. 25 a 35** dos autos.

31. O facto relativo à ausência de arrependimento por parte da Arguida – **ponto 7.28 dos factos provados** – foi extraído do teor da defesa escrita, **de fls. 14 a 24** dos autos, especificamente da contínua e persistente afirmação da Arguida de ter agido a coberto da lei. Salienta-se, aliás, que a Arguida tem mantido o mesmo entendimento desde o início do procedimento administrativo que originou os presentes autos de contraordenação.
32. Tudo o mais que tenha sido alegado e não conste nos factos provados e não provados é matéria de direito, conclusiva ou irrelevante.
33. Determinada a matéria de facto considerada provada e valorada a prova produzida, passemos ao enquadramento jurídico.

IV. Fundamentação de Direito

Enquadramento jurídico dos factos

34. 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.
35. À Arguida foi imputada a prática de contraordenação por violação do disposto no artigo 7.º, n.ºs 2 e 4, da LS, infração prevista e punida pelo artigo 17.º, n.º 1, alínea e), do mesmo diploma, **com coima de montante mínimo de €24.939,89** (vinte e quatro mil novecentos e trinta e nove euros e oitenta e nove cêntimos) **e máximo de €249.398,95** (duzentos e quarenta e nove mil trezentos e noventa e oito euros e noventa e cinco cêntimos), por se tratar de pessoa coletiva.
36. O citado diploma consagra o regime jurídico da publicação ou difusão de sondagens e inquéritos de opinião, produzidos com a finalidade de divulgação pública, cujo objeto se relacione, direta ou indiretamente, com órgãos constitucionais, nomeadamente a eleição dos seus titulares [Cf. artigo 1.º, n.º 1, alínea a), da LS], encontrando-se igualmente abrangidas por este regime «[a] publicação ou difusão pública de previsões ou simulações de voto que se baseiem nas sondagens de opinião nele referidas, bem como de dados de

sondagens de opinião que, não se destinando inicialmente a divulgação pública, sejam difundidas em órgãos de comunicação social» [Cf. n.º 2, do artigo 1.º].

- 37.** O regime consagrado no artigo 7.º, da LS, que incide especificamente sobre as regras a observar na divulgação ou interpretação de sondagens, é uma concretização da liberdade de escolha dos eleitores⁸, mormente o direito a uma informação exata e tecnicamente fundamentada, ou seja, destina-se a garantir que a publicação, difusão e interpretação técnica dos dados obtidos por sondagens de opinião, sejam efetuadas de forma a não falsear ou deturpar o seu resultado, sentido e limites [Cf. artigo 7.º, n.º 1, da LS].
- 38.** Tendo em vista este objetivo, o n.º 2 do artigo 7.º da LS, determina que a publicação de sondagens de opinião em órgãos de comunicação social seja sempre acompanhada dos seguintes elementos:
- a) A denominação da entidade responsável pela sua realização;
 - b) A identificação do cliente;
 - c) O objeto da sondagem de opinião;
 - d) O universo alvo da sondagem de opinião;
 - e) O número de pessoas inquiridas, sua repartição geográfica e composição;
 - f) A taxa de resposta e indicação de eventuais enviesamentos que os não respondentes possam introduzir;
 - g) A indicação da percentagem de pessoas inquiridas cuja resposta foi “não sabe/não responde”, bem como, no caso de sondagens que tenham por objeto intenções de voto, a percentagem de pessoas que declararam que se irão abster, sempre que se presuma que as mesmas sejam suscetíveis de alterar significativamente a interpretação dos resultados;
 - h) Sempre que seja efetuada a redistribuição dos indecisos, a descrição das hipóteses em que a mesma se baseia;
 - i) A data ou datas em que tiveram lugar os trabalhos de recolha de informação;
 - j) O método de amostragem utilizado e, no caso de amostras aleatórias, a taxa de resposta obtida;
 - l) O método utilizado para a recolha de informação, qualquer que seja a sua natureza;

⁸ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 178/99, disponível em www.tribunalconstitucional.pt

m) As perguntas básicas formuladas;

n) A margem de erro estatístico máximo associado a cada ventilação, assim como o nível de significância estatística das diferenças referentes aos principais resultados da sondagem.

- 39.** A disciplina que rege as sondagens e as especificações exigidas pelas várias alíneas do n.º 2 do artigo 7.º da LS assume especial relevância para assegurar o cumprimento das normas técnicas de execução das sondagens, norteando quer a recolha da informação, quer a interpretação/apresentação de resultados, de modo a garantir a representatividade da amostra.
- 40.** A lei é menos exigente nos casos previstos no número 4 do artigo 7.º da LS, que, no essencial, reúne dois requisitos cumulativos, nomeadamente (i) tem de se tratar de um texto de carácter exclusivamente jornalístico, (ii) e a referência tem de incidir sobre sondagens que já tenham sido objeto de publicação ou de difusão pública.
- 41.** Na Deliberação 4/SOND/2008 sobre a divulgação de sondagens em órgãos de comunicação social, aprovada pelo Conselho Regulador da ERC em 22 de outubro de 2008, o conceito de “texto de carácter exclusivamente jornalístico” foi desenvolvido como *«peças jornalísticas, orais ou escritas, nas quais exista uma mera referência a resultados de sondagens, isto é, peças jornalísticas em que a divulgação de resultados de sondagens não constitui o seu enfoque central.»*
- 42.** Assim, nos casos incluídos neste preceito, a lei apenas exige que a referência às sondagens deva ser acompanhada da menção do local e data em que ocorreu a primeira publicação ou difusão, bem como da indicação do responsável.
- 43.** No que concerne às demais publicações, designadamente aquelas que não reúnem os dois requisitos cumulativos indicados, têm de observar o disposto no n.º 2 do artigo 7.º do mesmo diploma, sem quaisquer restrições. Assim, enquadram-se neste preceito dois tipos de publicações: (i) textos que não sejam de carácter exclusivamente jornalístico, independentemente de as sondagens já terem sido objeto de publicação ou difusão pública; (ii)

textos de carácter exclusivamente jornalístico cujas sondagens divulgadas nunca foram objeto de publicação ou difusão pública⁹.

44. Vejamos o que resulta da transposição dos parâmetros expostos para o caso concreto.
45. Já aqui se esclareceu, da prova produzida e já devidamente valorada, resultar demonstrada a prática pela Arguida dos factos que lhe foram imputados nos presentes autos.
46. A defesa apresentada pela Arguida consiste, em suma, em impugnar a qualificação jurídica dada à situação em crise nos autos, alegando a inexistência da contraordenação que lhe é imputada em face dos factos descritos na Acusação por entender que a Lei das Sondagens não é aplicável ao caso concreto e, conseqüentemente, a Arguida não estava obrigada a atender às exigências legais plasmadas no artigo 7.º, n.ºs 2 e 4, da LS.
47. A Arguida argumentou que não publicou resultados de sondagens de opinião nos termos definidos na LS, mas sim uma peça sobre candidaturas presidenciais, na qual foi apenas feita referência à encomenda de uma sondagem por uma dessas candidaturas, pelo que o respetivo regime jurídico não é aplicável à situação dos autos.
48. Adiantamos que não assiste razão à Arguida, conforme se passará a demonstrar.
49. Resulta da matéria de facto provada que a peça aqui em causa tem o título «*Costa tentado a não apoiar ninguém na primeira volta*», sendo que, para explicitação desse título, a peça noticiosa contempla matéria relacionada com a eleição de titulares de órgãos constitucionais, nomeadamente a Presidência da República, **de fls. 84 a fls. 86** do procedimento administrativo que originou os presentes autos.
50. Tendo em conta o objeto do estudo das sondagens de opinião publicadas na edição impressa de 18 de julho de 2015 no jornal “*Expresso*” – a divulgação de resultados sobre as candidaturas às eleições presidenciais de 2016, quer sobre a intenção de voto, quer sobre a avaliação dos

⁹ Neste sentido, *vide* as sentenças do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão de 20-11-2014, processo n.º 197/14.2YUSTR e de 08-01-2015, processo n.º 206/14.5YUSTR, disponíveis em www.dgsi.pt

candidatos às eleições presidenciais, – e o facto de as mesmas terem sido divulgadas publicamente por um órgão de comunicação social, inexistente fundamento para afastar a Lei das Sondagens, sendo que o estatuído nos n.ºs 1 e 2 do artigo 1.º contempla, precisamente, a situação em causa nos autos.

51. Conforme afirmado na Deliberação 6/SOND-I/2011, aprovada pelo Conselho Regulador da Entidade Reguladora em 19 de outubro de 2011, «[a] análise de uma divulgação assenta numa perspetiva material. A questão a colocar é “se foram ou não veiculados ao público resultados de uma sondagem de opinião?”. A resposta será positiva sempre que, de modo direto ou indireto, através de gráficos, valores percentuais, texto, ou qualquer outra forma de expressão, sejam divulgados ao público os dados resultantes da sondagem realizada».
52. Com efeito, o próprio subtítulo «Sondagem favorável a Nóvoa» é indiciador de que a peça jornalística trará ao conhecimento do público resultados de uma análise que comparou o candidato Sampaio da Nóvoa com outros potenciais concorrentes, indício que se virá a confirmar pela análise do texto, esclarecendo este, inclusive, a origem do estudo, que alegadamente o mesmo terá sido encomendado por um dos candidatos e dado a conhecer ao respetivo partido político, que o candidato Nóvoa está apenas a cinco pontos dos seus potenciais adversários à direita e que essa sondagem revela ainda que características como a seriedade e a independência, face a partidos políticos ou ao poder financeiro, são os aspetos mais valorizados entre o eleitorado na escolha de um Presidente da República, características que são sublinhadas no perfil traçado pelos inquiridos que apoiam Sampaio da Nóvoa [Cf. **pontos 7.5 a 7.21 dos factos provados**].
53. Daqui se vê que não assiste razão à Arguida quando afirma que não publicou resultados de sondagens e que a peça apenas faz menção à encomenda da sondagem por uma das candidaturas. Efetivamente, a peça noticiosa publicada pelo jornal “Expresso” em 18 de julho de 2015 apresenta os resultados de duas sondagens realizadas, conforme se extrai da leitura integral dos parágrafos identificados nos autos e de uma das frases que intitula o artigo.
54. Neste conspecto, recaindo no domínio da Lei das Sondagens a divulgação dos resultados da sondagem publicada na página 7 da edição impressa do jornal “Expresso” de 18 de julho de

2015, era exigido à Arguida a divulgação das informações constantes no n.º 2 do artigo 7.º da LS, de forma a assegurar uma leitura e interpretação rigorosa dos dados divulgados, por parte dos leitores.

- 55.** Resulta apurado nos autos que assim não sucedeu e foram omitidos os seguintes elementos, de inscrição obrigatória, por força daquele preceito: **(i)** a denominação da entidade responsável pelo estudo [alínea a)]; **(ii)** a identificação do cliente [alínea b)]; **(iii)** o universo alvo de sondagem [alínea d)]; **(iv)** o número dos inquiridos, sua repartição geográfica e composição [alínea e)]; **(v)** a taxa de resposta [alínea f)]; **(vi)** a percentagem de inquiridos que se afirmaram não sabe/não responde [alínea g)]; **(vii)** a descrição das hipóteses em que se baseia a redistribuição dos indecisos [alínea h)]; **(viii)** a data em que teve lugar o trabalho de campo [alínea i)]; **(ix)** o método de amostragem utilizado [alínea j)]; **(x)** o método utilizado para recolha da informação [alínea l)]; e, **(xi)** a margem de erro estatístico máximo associado à amostra [alínea n)].
- 56.** No que respeita à sondagem divulgada na página 6 do citado texto noticioso, no parágrafo sob o subtítulo «Não pedi apoio a ninguém», resulta da matéria de facto provada nos autos que a mesma é identificada como «publicada na semana passada».
- 57.** Transpondo os parâmetros expostos quanto à natureza do texto noticioso para o caso concreto, cremos, salvo melhor opinião, que o mesmo pode ser considerado como um “texto de carácter exclusivamente jornalístico”, porquanto da leitura do corpo do texto, títulos e subtítulos, é possível verificar que o enfoque central da notícia não é a divulgação, pura e dura, dos resultados das citadas sondagens, isto é, a notícia não se desenvolve unicamente a respeito da divulgação das sondagens, sendo aduzidos outros elementos ao texto, dos quais se extraem outras informações que não apenas a divulgação das sondagens em causa.
- 58.** Donde, e, por conseguinte, se conclui que embora se possa depreender da expressão «publicada na semana passada» a data e local em que ocorreu a primeira publicação ou difusão – leia-se na edição impressa do jornal “*Expresso*” de 11 de julho de 2015 – ainda assim, a referência à sondagem em crise deveria ter sido acompanhada da indicação do responsável, conforme determina o n.º 4 do artigo 7.º da LS.

- 59.** Da análise precedente conclui-se, portanto, que a publicação ou difusão de resultados de sondagens desacompanhadas das informações legalmente exigidas, consubstancia uma violação ao disposto nos n.ºs 2 e 4 do artigo 7.º da LS.
- 60.** Consequentemente, em face de tudo o que vem de se expor, a conduta em apreço é idónea a preencher a tipicidade objetiva da contraordenação por cuja prática a Arguida vem indiciada.
- 61.** No que se refere ao nexo de imputação subjetiva, importa ter presente que, embora o ilícito de mera ordenação social não tenha por base a formulação de uma censura de tipo ético-pessoal subjacente ao direito penal, a opção legislativa tem na sua base fazer valer aqui também o princípio da culpabilidade (*nulla poena sine culpa*), nos termos do qual toda a sanção contraordenacional tem por base uma culpa concreta. Para que exista culpabilidade do agente no cometimento de um facto, é necessário que o mesmo lhe possa ser imputado a título de dolo ou de negligência, como claramente resulta da estatuição em causa – artigo 8.º, n.º 1 do RGCO.
- 62.** Contudo, o RGCO não contém em si disposições que estabeleçam os conceitos de dolo e de negligência para efeitos contraordenacionais, pelo que teremos de nos socorrer, a este propósito, dos correspondentes normativos do direito penal, *ex vi* do disposto no artigo 32.º daquele diploma, que manda aplicar à definição do regime substantivo das contraordenações as normas do CP em tudo que não esteja previsto no seu regime específico.
- 63.** É sabido que a estrutura do dolo comporta um elemento intelectual e um elemento volitivo. O elemento intelectual consiste na representação pelo agente de todos os elementos que integram o facto ilícito – o tipo objetivo de ilícito – e na consciência de que esse facto é ilícito e a sua prática censurável. O elemento volitivo consiste na especial direção da vontade do agente na realização do facto ilícito, sendo em função da diversidade de atitude que nascem as diversas espécies de dolo, previstas no artigo 14.º do CP, nomeadamente age com dolo quem pratica o facto com a intenção e o propósito de o realizar (dolo direto), quem decide adotar a conduta sabendo que, como consequência necessária da mesma, irá praticar o facto punível, assim se conformando com o mesmo (dolo necessário) e ainda quem decide adotar a conduta sabendo que, como consequência possível, previsível, do mesmo, dele pode resultar o facto punível, assim se conformando com o mesmo (dolo eventual).

- 64.** Por outro lado, nos termos do artigo 15.º do CP, age com negligência quem representa como possível a realização do facto punível, mas atua sem se conformar com essa realização (negligência consciente) por não atuar com o cuidado que lhe seria exigível, não chega sequer a representar a possibilidade da realização do facto (negligência inconsciente).
- 65.** Reconduzindo estas considerações, e atentos os factos apurados no caso *sub judice*, afigura-se-nos efetivamente demonstrado que os factos foram praticados com dolo necessário [Cf. artigo 14.º, n.º 2, do Código Penal (doravante, CP), por remissão do artigo 32.º do RGCO, e com culpa, não se verificando também qualquer causa de exclusão da ilicitude ou da culpa.
- 66.** Com efeito, da factualidade provada, circunstanciada e explicitada na respetiva motivação [**Cf. pontos 23 a 28**] resulta inequivocamente que a Arguida divulgou, enquanto empresa jornalística, resultados de duas sondagens, em desrespeito pelas normas inerentes à publicação de sondagens.
- 67.** Resultou igualmente provado que quando efetuou a publicação referida nos pontos precedentes, a Arguida sabia da legal obrigação que sobre si impendia e que estava obrigada a observar as regras subjacentes a esta matéria, sabendo necessariamente que a divulgação de informação inundada de inexatidões técnicas pode favorecer ilegítimas e inaceitáveis manipulações na opinião pública ou, pelo menos, gerar nesta indesejáveis incertezas ou falsas convicções, querendo, contudo, divulgar, e divulgou, esses resultados omitindo tais informações e requisitos técnicos, conformando-se com esse resultado, tendo agido, assim, de forma deliberada, livre de qualquer vício ou coação, com consciência do carácter ilícito da sua conduta.
- 68.** Por conseguinte, encontram-se integralmente preenchidos os elementos do tipo subjetivo, a título de dolo necessário, tendo a Arguida, por intermédio dos seus colaboradores, praticado a infração prevista no artigo 7.º, n.ºs 2 e 4, da LS.
- 69.** Não foram provados factos que nos permitam concluir pela existência de erro que exclua o dolo ou a culpa ou sequer permita uma atenuação especial da coima.

- 70.** Por último, e conforme já amplamente desenvolvido na questão prévia à presente decisão, uma nota final para realçar que aderimos à corrente seguida pela jurisprudência e pelo Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 11/2013, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 178, de 16-09-2013, no sentido de que o artigo 7.º, n.º 2, do RGCO, consagra a imputação funcional dos factos à pessoa coletiva e não é necessário identificar o agente físico, sendo que a afirmação da responsabilidade da Arguida, a título de dolo, não demanda mais factos para além daqueles que se referiram.
- 71.** Por conseguinte, conclui-se que a Arguida praticou, **a título doloso, infração, prevista e punida nos termos da alínea e), do n.º 1, do artigo 17.º da Lei das Sondagens, cuja moldura penal se fixa entre €24.939,89 (vinte e quatro mil novecentos e trinta e nove euros e oitenta e nove cêntimos) e €249.398,95 (duzentos e quarenta e nove mil trezentos e noventa e oito euros e noventa e cinco cêntimos)**, pela violação do disposto no artigo 7.º, n.ºs 2 e 4, do mesmo diploma, na medida em que publicou os resultados relativos a duas sondagens de opinião sobre as candidaturas à Presidência da República de 2016, desacompanhadas das informações técnicas legalmente exigidas, na edição impressa da publicação periódica “*Expresso*” de 18 de julho de 2015, páginas 6 e 7 do seu suplemento “Primeiro Caderno”.
- 72.** Feito pela forma descrita o enquadramento jurídico da conduta da Arguida, importa agora determinar a medida da sanção a aplicar.

V. Da Escolha e da Medida Concreta da Sanção

- 73.** Nos termos do artigo 18.º do RGCO, a determinação da medida da sanção faz-se em função da gravidade da contraordenação, da culpa, da situação económica do agente e do benefício económico que este retirou da prática da contraordenação.
- 74.** Passemos, então, à ponderação dos fatores relevantes para a sua determinação à luz do referido artigo.
- 75.** Assim, importa considerar, em sede da gravidade da contraordenação, os fins subjacentes à norma violada.

76. É inequívoco que a norma violada visa garantir a qualidade e rigor dos estudos apresentados junto do público.
77. Concretamente, as matérias submetidas aos requisitos específicos de rigor e controlo da Lei das Sondagens carecem de uma tutela especial, justificada em função do bem jurídico protegido – a liberdade de escolha dos eleitores, a transparência na avaliação dos órgãos constitucionais pelos seus representados e manutenção de paz social no domínio da relação política.
78. Quanto à culpa, a mesma molda-se no dolo necessário, sendo certo que a Arguida já atua na sua área de atividade há quase cinco décadas, o que implica ser-lhe exigível adotar condutas fiéis ao direito.
79. O que se relaciona com a situação económica do agente, remete-se para o consignado no **ponto 30 da motivação da matéria de facto**.
80. Quanto ao benefício económico retirado da prática da contraordenação, inexistem elementos nos autos que permitam confirmar a sua ocorrência e deduzir a respetiva quantificação, termos em que tal fator não pode, por esta via, ser ponderado para efeitos da graduação do montante da coima a aplicar.
81. Importa referir que são conhecidos antecedentes contraordenacionais à Arguida sobre a mesma matéria em causa nos autos, nos termos dados como provados, o que eleva as exigências de prevenção especial que ao caso assistem [Cf. **ponto 29 da motivação da matéria de facto**].
82. A Arguida não mostrou nos autos qualquer sentimento de arrependimento nem tão pouco de consciência do desvalor da sua conduta, antes se defende invocando a legalidade da sua conduta [Cf. **ponto 31 da motivação da matéria de facto**].
83. A este propósito, realça-se que, na determinação da coima no domínio contraordenacional, como a Doutrina e Jurisprudência já deixaram bem claro, «*[a] coima tem um fim de prevenção especial negativa, isto é, visa evitar que o agente repita a conduta infratora, bem como um fim de*

prevenção geral negativa, ou seja, visa evitar que os demais agentes tomem o comportamento infrator como modelo de conduta¹⁰.>>

- 84.** Assim e, 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 um juízo 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 no valor de **€ 33.000,00 (trinta e três mil euros)** é adequada e suficiente, realizando as finalidades de punição, a título doloso, à presente infração.

VI. Deliberação

- 85.** Assim sendo e considerando todo o exposto, **vai a Arguida condenada no pagamento de coima no valor de € 33.000,00 (trinta e três mil euros) pela violação, a título doloso, do artigo 7.º, n.ºs 2 e 4, da Lei das Sondagens.**
- 86.** Mais se adverte a Arguida, nos termos do artigo 58.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, de que:
- i) A presente condenação torna-se definitiva e exequível se não for judicialmente impugnada nos termos do artigo 59.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro.
 - 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 da coima 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.
- 87.** Nos termos do disposto do artigo 50.º, alínea d), dos Estatutos da ERC, constituem receitas da Entidade Reguladora o produto das coimas por si aplicadas.

¹⁰ Cf. Paulo Pinto de Albuquerque, in “Comentário do Regime Geral das Contraordenações à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa 2011, Anotação ao artigo 18.º, ponto 3, pp 84 e 85

- 88.** 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/ processo n.º 500.30.01/2016/18 e mencionado o envio, por correio registado para a morada da ERC, do 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 decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro.

Lisboa, 28 de abril de 2021

O Conselho Regulador,
Sebastião Póvoas
Mário Mesquita
Francisco Azevedo e Silva
Fátima Resende
João Pedro Figueiredo