



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2022/58 (AUT-R)

Alteração de domínio do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., detentor do serviço de programas Rádio Local de Barcelos

Lisboa
16 de fevereiro de 2022

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2022/58 (AUT-R)

Assunto: Alteração de domínio do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., detentor do serviço de programas Rádio Local de Barcelos

1. Factos

1.1. A 27 de setembro de 2021¹, o operador radiofónico Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., através do formulário de “Requerimento para Averbamento de Alterações no Registo do Operador de Rádio”², comunicou à Entidade Reguladora para a Comunicação Social (doravante ERC), a existência de uma nova distribuição do seu capital social, a qual se subsume na transmissão da quota antes pertencente à Barcelemédia, Comunicação e Marketing, Lda., no valor de 18.704.91€ (dezoito mil, setecentos e quatro euros e noventa e um cêntimos), equivalente a 75% do capital social do operador, a favor do Grupo Gásdome, S.A..

1.2. A Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., inscrita na ERC, sob o n.º 423014, é uma empresa licenciada para o exercício da atividade de radiodifusão sonora disponibilizando o serviço de programas denominado Rádio Local de Barcelos, generalista, de âmbito local, para o concelho de Barcelos, na frequência 91.9 MHz, cuja licença foi renovada nos termos da Deliberação 177/LIC-R/2009, de 17 de novembro de 2009.

1.3. De acordo com o **registo do operador na ERC**, o capital social do operador, no total de 24.939,88€ (vinte e quatro mil, novecentos e trinta e nove euros e oitenta e oito cêntimos) encontra-se distribuído da forma seguinte:

¹ ENT-ERC/2021/6111 e ENT-ERC/2021/6150, ambas de 27 de setembro de 2021 (no proc. 400.10.05/2018/33-EDOC/2021/7031).

² Formulário disponibilizado *online*, no sítio da ERC na Internet, em www.erc.pt.

- **Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda.** – 1 quota no valor de 18.704,91€ (dezoito mil, setecentos e quatro euros e noventa e um cêntimos), equivalente a 75% do capital social do operador;
- Rogério Manuel Carniceiro Pereira Gomes – 1 quota no valor de 3.740,98€ (três mil, setecentos e quarenta euros e noventa e oito cêntimos), equivalente a 15% do capital social do operador;
- José Gomes dos Santos Novais – 1 quota no valor de 2.493,99€ (dois mil, quatrocentos e noventa e três euros e noventa e nove cêntimos), equivalente a 10% do capital social do operador.

1.4. De acordo com a deliberação de renovação da licença da Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., Delib. 177/LIC-R/2009, de 17 de novembro de 2009, foi no passado detetada uma primeira *alteração de domínio* não autorizada:

«[...] 10. Durante a instrução do processo, e atenta parte da documentação recebida, verificou-se que, em 2008, ocorrera uma alteração na titularidade do capital social, tendo as quotas da sócia Maria Isabel Gonçalves de Araújo Pires sido transmitidas a favor de Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda.

11. Contudo, tal alteração do capital social não obedeceu ao disposto no artigo 18.º, n.º 1, da Lei da Rádio, que determina que “a realização de negócios jurídicos que envolvam a alteração do controlo da empresa detentora da habilitação legal para o exercício da atividade de radiodifusão [...] deve ser sujeita à aprovação prévia da ERC”.

12. A violação de tal disposição legal constitui contraordenação, punível com coima, nos termos do artigo 68.º, alínea d), da Lei da Rádio, podendo ainda ser fundamento da revogação da licença, conforme indicado no artigo 70.º, alínea c), do mesmo diploma legal.

[...] III Deliberação

[...] o Conselho Regulador da ERC – Entidade Reguladora para a Comunicação Social delibera [...] renovar, pelo prazo de 10 anos, a licença para o exercício da atividade

de radiodifusão sonora de que é titular o operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., para o concelho de Barcelos, frequência 91.9 MHz, com a denominação “Rádio Local de Barcelos”.

Simultaneamente, e concluindo-se pela violação do artigo 18.º da Lei da Rádio, o Conselho Regulador da ERC delibera [...] instaurar procedimento contraordenacional contra o operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda.»

1.5. Na sequência da referida deliberação, datada de 17 de novembro de 2009, foi aberto processo contraordenacional³ contra o operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., tendo o mesmo, posteriormente, sido extinto por prescrição.

1.6. Por consulta da certidão comercial permanente (acesso online) do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., verifica-se a seguinte alteração à distribuição do capital social: **Dep. 27/2017-02-21, “transmissão de quotas” a favor de Grupo Gásdome, S.A. (sujeito ativo)**, figurando como sujeito passivo a Barcelmídia, Comunicação e Marketing, Lda. Assim, de acordo com a atual **certidão comercial do operador**, o capital social deste encontra-se distribuído da forma seguinte:

- **Grupo Gásdome, S.A.** – 1 quota no valor de 18.704,91€ (dezoito mil, setecentos e quatro euros e noventa e um cêntimos), equivalente a 75% do capital social do operador;
- Rogério Manuel Carniceiro Pereira Gomes – 1 quota no valor de 3.740,98€ (três mil, setecentos e quarenta euros e noventa e oito cêntimos), equivalente a 15% do capital social do operador;
- José Gomes dos Santos Novais – 1 quota no valor de 2.493,99€ (dois mil, quatrocentos e noventa e três euros e noventa e nove cêntimos), equivalente a 10% do capital social do operador.

1.7. No que se refere à gerência da Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., foi alterada cerca de um ano antes, a 17.03.2016, passando a função a ser exercida por José Rodrigo

³ Cf. Processo ERC/10/2012/964.

Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis (em substituição de José Gomes dos Santos Novais e de Manuel Joaquim Falcão da Silva, que se mantinham na gerência desde o início).

1.8. No que respeita à sociedade **Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda.**, detentora de uma quota equivalente a 75% do capital social do operador desde 19 de dezembro de 2008, de acordo com a certidão comercial junta ao processo⁴ e contrato de cessão de quotas datado de 7 de dezembro de 2016, pode verificar-se:

- 27 de outubro de 2004 – capital social dividido em duas quotas no valor de 2.500,00€ (dois mil e quinhentos euros) cada uma, detidas, respetivamente, por Jorge José Varanda Pereira (50%) e José Augusto Sousa Vilas Boas (50%). Na proporção, cada um dos sócios passou a deter, após 19 de dezembro de 2008, de modo indireto, 37,5% do capital social do operador;
- 27 de outubro de 2004 – Gerência: Jorge José Varanda Pereira (renuncia a 20.12.2016);
- 25 de novembro de 2016 – transmissão da quota detida por José Augusto Sousa Vilas Boas (50%) a favor de Maria de Lurdes Ribeiro de Carvalho. Na proporção, esta última sócia passou a deter, de modo indireto, 37,5% do capital social do operador;
- **20 de dezembro de 2016 – transmissão** das duas quotas detidas, respetivamente, por **Jorge José Varanda Pereira (50%) e Maria de Lurdes Ribeiro de Carvalho (50%)**, ambos casados no regime da comunhão de adquiridos, **a favor de Grupo Gásdome, S.A.**. Na proporção, o Grupo Gásdome, S.A., passou a **deter, de modo indireto, 75% do capital social do operador**;
- 22 de dezembro de 2016 – Alteração da gerência: José Rodrigo Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis;
- **11 de dezembro de 2018 – dissolução e encerramento da liquidação e respetivo cancelamento da matrícula;**

⁴ Certidão comercial permanente subscrita em 12.12.2018 e válida até 12.03.2019. Por consulta *online*, verificou-se que o código desta certidão (5081-4358-7659) já não se encontra ativo para consulta.

1.9. No que respeita à sociedade **Grupo Gásdome, S.A.**, detentora atual de uma quota equivalente a 75% do capital social do operador, de acordo com a certidão comercial junta ao processo, Balancetes de 2016 e 2021 (excertos) e RCBE, quanto aos detentores do capital social, pode verificar-se:

- 03 de dezembro de 2014 – “transformação em sociedade anónima”; mantém-se como administrador único (antes gerente) José Rodrigo Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis;
- Até final de 2016, o capital social, no total de 60.000,00€ (sessenta mil euros) era detido por:
 - ✓ 47.371,62€ - Fernando Ribeiro dos Reis (78,95%);
 - ✓ 7.156,43€ - Maria Fernanda Vasconcelos Rodrigues Fernandes Ribeiro dos Reis (11,93%);
 - ✓ 2.002,66€ - Jorge José Varanda Pereira (3,33%);
 - ✓ 1.156,43€ - Fernando Nuno Fernandes Ribeiro dos Reis (1,93%);
 - ✓ 1.156,43€ - José Rodrigo Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis (1,93%);
 - ✓ 1.156,43€ - Carlos Eduardo Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis (1,93%);
- Atualmente, o capital social, no total de 60.000,00€ (sessenta mil euros) encontra-se detido por⁵:
 - ✓ 54.528,05€ - Maria Fernanda Vasconcelos Rodrigues Fernandes Ribeiro dos Reis (90,88%);
 - ✓ 2.000,16€ - Jorge José Varanda Pereira (3,33%);
 - ✓ 1.158,93€ - Fernando Ribeiro dos Reis (1,93%);
 - ✓ 1.156,43€ - Fernando Nuno Fernandes Ribeiro dos Reis (1,93%);
 - ✓ 1.156,43€ - José Rodrigo Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis (1,93%).

⁵ Tratando-se de uma sociedade anónima, a consulta à certidão comercial não é suficiente para conhecer as datas em que ocorreram as transmissões de parte das ações anteriormente detidas por Fernando Ribeiro dos Reis para Maria Fernanda Vasconcelos Rodrigues Fernandes Ribeiro dos Reis e da totalidade das ações antes detidas por Carlos Eduardo Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis igualmente para Maria Fernanda Vasconcelos Rodrigues Fernandes Ribeiro dos Reis.

1.10. A alteração verificada na distribuição do capital social da sociedade Grupo Gásdome, S.A., não será presentemente avaliada, mercê das irregularidades detetadas a montante, acima melhor descritas, e que aqui são objeto de decisão.

2. Análise e direito aplicável

2.1. A Entidade Reguladora para a Comunicação Social é competente para apreciação dos pedidos de alteração à distribuição do capital social ao abrigo do n.º 6 *in fine* do artigo 4.º, da Lei n.º 54/2010, de 24 de dezembro (doravante, Lei da Rádio⁶), e da alínea p) do n.º 3 do artigo 24.º, dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro (doravante, Estatutos da ERC), que determinam que compete ao Concelho Regulador da ERC no exercício das funções de regulação e supervisão «pronunciar-se [...] sobre as aquisições de propriedade ou práticas de concertação das entidades que prosseguem atividades de comunicação social».

2.2. Nos termos dos n.ºs 6 e 7 do artigo 4.º da Lei da Rádio, a alteração de domínio dos operadores que prosseguem a atividade de rádio mediante licença só pode ocorrer três anos após a atribuição original da licença, dois anos após a modificação do projeto aprovado, ou um ano após a última renovação, e está sujeita a aprovação prévia da ERC, a qual decide «após verificação e ponderação das condições iniciais determinantes para a atribuição do título e dos interesses do auditório potencial dos serviços de programas fornecidos, garantindo a salvaguarda das condições que habilitaram a decidir sobre o projeto original ou sobre as alterações subsequentes».

2.3. Nos termos da alínea b) do artigo 2.º da Lei da Rádio, «domínio» é definido como «a relação existente entre uma pessoa singular ou coletiva e uma empresa quando, independentemente de o domicílio ou a sede se situar em Portugal ou no estrangeiro, aquela possa exercer sobre esta, direta ou indiretamente, uma influência dominante [...]».

⁶ Lei n.º 54/2010, de 24 de dezembro, com as alterações introduzidas pelas Lei n.º 38/2014, de 9 de julho, e Lei n.º 78/2015, de 29 de julho.

2.4. De acordo com o ponto i) da alínea b) do artigo 2.º da Lei da Rádio, considera-se sempre existir domínio, entre outras situações, quando uma pessoa singular ou coletiva detém uma participação maioritária no capital social, ou a maioria dos direitos de voto.

2.5. No caso em apreço, a sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., era detentora de uma quota equivalente a 75% do capital social do operador, pelo que as alterações entretanto ocorridas na distribuição do seu próprio capital social relevam para efeito de alteração indireta do domínio do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda..

2.6. Assim, a **aquisição de duas quotas equivalentes a 100% do capital da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda.**, ocorrida em **20.12.2016**, pelo **Grupo Gásdome, S.A.**, porquanto promoveu uma alteração indireta ao centro decisório do próprio operador, deveria ter sido objeto de autorização prévia do Regulador, mesmo que a transação abrangesse, tão só e apenas, as participações diretas no capital social da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda. (ela própria não está habilitada para o exercício da atividade de rádio).

2.7. De notar ainda que, cerca de dois meses depois, em **21 de fevereiro de 2017**, a **Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda.**, transmitiu ao **Grupo Gásdome, S.A.** – cujo capital social daquela, à data, este Grupo já detinha na totalidade, cf. ponto 2.6. supra – a **quota no valor de 18.704,91€** (dezoito mil, setecentos e quatro euros e noventa e um cêntimos) que detinha diretamente no capital do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda..

2.8. Na prática, e de forma simplificada, pode afirmar-se que o Grupo Gásdome, S.A., adquirindo 100% da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., em **20 de dezembro de 2016**, passou a ter uma participação indireta de 75% no capital social do operador; e, posteriormente, em **21 de fevereiro de 2017**, adquirindo os 75% que a Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., detinha diretamente no capital social do operador, passou a ter a mesma participação, mas agora de forma direta, no capital social da Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda.

2.9. Apesar de não expressamente esclarecido pelo operador, crê-se que o objetivo desta última operação tenha passado por esvaziar o património detido diretamente pela

Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., de modo a facilitar a liquidação e encerramento desta sociedade, o que veio a acontecer a 11 de dezembro de 2018.

2.10. Desta forma, apesar de se constatar que a primeira transmissão ocorrida em 20.12.2016 não implicou a cessão da titularidade da habilitação legal relativa ao serviço de programas de rádio em causa, Rádio Local de Barcelos, nem a alteração da estrutura societária do operador (i.e. continuou a ser detido em 75% pela Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., em 15% por Rogério Manuel Carniceiro Pereira Gomes e em 10% por José Gomes dos Santos Novais), constata-se que a operação em causa alterou diretamente o controlo efetivo da Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., e, por via da sua participação maioritária no capital do operador (via indireta), necessariamente alterou a posição de domínio existente dentro da estrutura de capital deste operador.

2.11. E na mesma data de 20 de dezembro de 2016 outras alterações se deram: o gerente Jorge José Varanda Pereira renunciou à função que exercia na sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., desde 2004, dando lugar a José Rodrigo Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis, este também administrador único do Grupo Gásdome, S.A. (desde 2014, quando a sociedade se transformou em anónima e antes como gerente) e, cumulativamente, gerente do operador desde 17 de março de 2016, aquando da renúncia de José Gomes dos Santos Novais e de Manuel Joaquim Falcão da Silva.

2.12. Aliás, a nomeação de José Rodrigo Vasconcelos Fernandes Ribeiro dos Reis, que à data era já administrador único do Grupo Gásdome, S.A., e acionista, apesar de minoritário, para assumir a gerência do operador em 17 de março de 2016, é indiciadora, ela própria, de que as negociações entre este Grupo e a Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., e, por inerência, o operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., remontarão ao início do ano de 2016.

2.13. Refira-se, ainda, que o anterior sócio da Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., Jorge José Varanda Pereira, (detinha à data da venda e atualmente) detém participação de 3,33% no capital do Grupo Gásdome, S.A., o que poderá ter potenciado e/ou de algum modo facilitado todas as negociações.

2.14. Note-se que, tal como expressamente é referido na definição de «domínio» na Lei da Rádio, a *influência dominante* caracterizadora poderá ser exercida direta ou indiretamente, subsumindo-se assim nesta definição a operação em análise, a qual coloca o Grupo Gásdome, S.A., como adquirente da totalidade do capital social da Barcelmídia, Comunicação e Marketing, Lda., pelo que a *alteração de domínio*, mesmo que indireta, do operador de rádio Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda. estava, necessariamente, sujeita à autorização prévia da ERC, nos termos do referido n.º 6 do artigo 4.º da Lei da Rádio.

2.15. Porque o conceito de *domínio* é de natureza fáctica ou substantiva e não meramente formal (e.g. deter uma participação superior a 50% o que, de resto, aqui também sucede) e para avaliar a existência de domínio, ou a sua alteração, interessa saber quem, isolada ou conjuntamente, tem, ou passa a ter, o poder de decisão sobre um operador licenciado ou sobre os setores que relevam para o exercício da sua atividade.

2.16. Quanto à aquisição posterior, diretamente à Barcelmídia, Comunicação e Marketing, Lda., dos 75% que esta detinha no operador, por maioria de razão, também estará compreendida no espírito da norma; ressalve-se, no entanto, que uma autorização da ERC para a primeira operação (a ter existido, e não existiu porque nem sequer foi requerida!) teria obviado ao pedido de uma segunda autorização à ERC para esta segunda transação, uma vez que no topo da cadeia estaria sempre o Grupo Gásdome, S.A., primeiro de forma indireta, e depois diretamente, mas a relação de poder no âmago do operador Publicelos não sofreria alterações.

2.17. A ERC notificou⁷ o operador, solicitando esclarecimentos adicionais e elementos essenciais para analisar o processo, a saber:

- i. Declarações do operador, do Grupo Gásdome, S.A., e dos detentores do respetivo capital social, de cumprimento do disposto nos ns.º 3 a 5 do artigo 4.º da Lei da Rádio.

⁷ Ofício SAI-ERC/2021/7501, de 06.10.2021 (correio eletrónico), SAI-ERC/2021/8416, de 08.11.2021 (correio eletrónico), e SAI-ERC/2021/9053, de 29.11.2021 (correio eletrónico).

- ii. Declarações do operador, do Grupo Gásdome, S.A., e dos detentores do respetivo capital social, de que cumprem a norma relativa às restrições constantes no n.º 1 do artigo 16.º da Lei da Rádio.
- iii. Declarações do operador, do Grupo Gásdome, S.A., e dos detentores do respetivo capital social, de respeito pelas premissas determinantes da atribuição da licença do serviço de programas “Rádio Local de Barcelos”, renovadas pela Deliberação 177/LIC-R/2009, de 17 de novembro de 2009.
- iv. Certidão comercial (certidão permanente) e estatutos do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda..
- v. Certidão comercial (certidão permanente) e pacto social da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda..
- vi. Certidão comercial (certidão permanente) e estatutos do Grupo Gásdome, S.A..
- vii. Ata n.º 42, de 01.02.2017, da Assembleia Geral do operador, autorizando a transmissão da quota detida diretamente pela Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., no capital social deste ao Grupo Gásdome, S.A..
- viii. Como documentação de suporte à transmissão das quotas detidas por Jorge José Varanda Pereira (50%) e Maria de Lurdes Ribeiro de Carvalho (50%), correspondentes à totalidade do capital social da Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., a favor de Grupo Gásdome, S.A., registada em 20.12.2016, a favor da sociedade Grupo Gásdome, S.A., foi enviado o respetivo contrato de cessão de quotas, datado de 07.12.2016.
- ix. Como documentação de suporte à transmissão da quota detida por Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., na sociedade Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., registada em 21.02.2017, a favor da sociedade Grupo Gásdome, S.A., foi enviada a Ata n.º 42, de 01.02.2017, bem como cópia do “Requerimento para Registo por Depósito” entregue para efeitos de registo comercial, este datado de 21.02.2017.

- x. Balancetes de 2016 e 2021 (excertos) relativos ao Grupo Gásdome, S.A., e Registo Central do Beneficiário Efetivo (RCBE), para confirmação dos detentores das participações sociais, quer no final de 2016, quer na atualidade.

2.18. Em 20 de outubro de 2021, 22 de novembro de 2021 e 03 de dezembro de 2021⁸, o operador juntou de forma diligente os elementos solicitados (melhor indicados em 2.17. supra) e esclareceu que «[a] venda de 50% do capital social detido na Barcelmédia a Maria de Lurdes (anteriormente detido por José Augusto Sousa Vilas Boas) bem como a posterior venda de 100% do capital social ao Grupo Gásdome, S.A., (antes detidos por Maria de Lurdes e Jorge José Varanda Pereira), foram sempre feitas e registadas em Conservatória do Registo Comercial na presença das referidas pessoas, detentoras de todo o respetivo capital social, não tendo havido para esse efeito reuniões de Assembleia Geral».

2.19. Tal como já referido, de acordo com o ponto i) da alínea b) do n.º 1 do artigo 2.º da Lei da Rádio, considera-se existir *domínio*, entre outras situações, quando uma pessoa singular ou coletiva detém uma participação maioritária no capital social ou a maioria dos direitos de voto, sendo que as participações diretas e/ou indiretas são relevantes para o apuramento de potenciais *alterações ao domínio*, através de influências dominantes.

2.20. No caso em apreço, e pelo acima exposto, a alteração dessa influência dominante ocorreu, em primeiro lugar, pela **aquisição de duas quotas equivalentes a 100% da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda.**, ocorrida em **20.12.2016**, pelo **Grupo Gásdome, S.A.**, mesmo que a transação abrangesse, tão só e apenas, as participações diretas no capital social da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda. (ela própria não diretamente operador de rádio).

2.21. E cumulativamente em **21 de fevereiro de 2017**, quando a **Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda.**, transmitiu ao **Grupo Gásdome, S.A.**, a **quota no valor de 18.704,91€** (dezoito mil, setecentos e quatro euros e noventa e um cêntimos) que detinha diretamente no capital

⁸ ENT-ERC/2021/6771, de 20.10.2021 (correio), ENT-ERC/2021/6825, de 21.10.2021 (correio eletrónico, repete tudo o recebido por correio), ENT-ERC/2021/7688, de 22.11.2021 (correio eletrónico), e ENT-ERC/2021/7935, de 03.12.2021 (correio eletrónico).

do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda.. Mas, neste caso, ter-se-á em conta que a adquirente era já detentora da totalidade do capital social da Barcelmídia, Comunicação e Marketing, Lda., pelo que, em termos práticos, a influência dominante existente desde 20 de dezembro de 2016 terá permanecido inalterada.

2.22. Não obstante a formalização dos negócios supra referidos já terem ocorrido, deverá esta Entidade apurar a conformidade dos mesmos face aos restantes normativos legais aplicáveis, uma vez que o operador bem como a adquirente, Grupo Gásdome, S.A., estão sujeitos, respetivamente, às restrições previstas no n.º 1 do artigo 16.º e ns.º 3 a 5 do artigo 4.º, ambos da Lei da Rádio.

2.23. Foram juntos para instrução do processo os documentos elencados no ponto 2.17., dos quais se destacam i) as várias certidões permanentes; ii) as declarações individuais de cumprimento do disposto nos ns.º 3 a 5 do artigo 4.º da Lei da Rádio, quer do operador, quer do Grupo Gásdome, S.A., e dos detentores do seu capital social; iii) as declarações individuais de cumprimento da norma relativa às restrições constantes no n.º 1 do artigo 16.º da Lei da Rádio, quer do operador, quer do Grupo Gásdome, S.A., e dos detentores do seu capital social; e iv) as declarações individuais de respeito pelas premissas determinantes da atribuição da licença do serviço Rádio Local de Barcelos, quer do operador, quer do Grupo Gásdome, S.A., e dos detentores do seu capital social.

2.24. Tendo a licença do serviço de programas Rádio Local de Barcelos, pertencente ao operador, sido renovada pela Deliberação 177/LIC-R/2009, de 17 de novembro de 2009, e não tendo ocorrido até à presente data qualquer modificação ao projeto licenciado, conclui-se no sentido do preenchimento do requisito temporal estabelecido pelo artigo 4.º, n.º 6, do já mencionado diploma.

2.25. No que se refere aos documentos indicados nos pontos i. e ii. de 2.17 supra, salvaguarda-se o respeito pelas normas contidas nos artigos 4.º, n.ºs 3, 4 e 5, e 16.º, n.º 1, da Lei da Rádio, sendo que o operador, a adquirente, e os detentores do seu capital social, declararam conformidade com as referidas disposições legais, concluindo-se pela inexistência de participações proibidas em outros operadores de rádio.

Pelo exposto,

2.26. Da análise dos elementos constantes do processo, conclui-se que, de todos os requisitos legalmente exigidos à alteração de domínio de operadores de rádio, não foi assegurado o pedido de autorização à ERC previamente aos negócios que importaram, (i) primeiro, a transmissão das duas quotas detidas, respetivamente, por Jorge José Varanda Pereira (50%) e Maria de Lurdes Ribeiro de Carvalho (50%), na totalidade do capital social da Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., a favor de Grupo Gásdome, S.A., uma vez que, em consequência deste negócio o Grupo Gásdome, S.A., passou a deter, de modo indireto, 75% do capital social do operador Publicelos, e (ii) segundo, a transmissão da quota de 75% detida pela Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., no operador Publicelos, a favor de Grupo Gásdome, S.A..

2.27. A alteração de domínio está sujeita a autorização da ERC de acordo com o disposto nos n.º 6 e 7 do artigo 4.º, da Lei da Rádio e na alínea p) do n.º 3 do artigo 24.º, dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro.

2.28. Na sua apreciação, esta Entidade Reguladora ouve os interessados, após verificação e ponderação das condições iniciais determinantes para a atribuição do título e dos interesses do auditório potencial dos serviços de programas fornecidos, garantindo a salvaguarda das condições que habilitaram a decidir sobre o projeto original ou sobre as alterações subsequentes, caso existam.

2.29. A cedência também está sujeita ao regime estabelecido nos n.ºs 3, 5 e 6 do artigo 4.º, da Lei da Rádio.

2.30. E a alteração de domínio que não seja objeto de autorização prévia da Entidade Reguladora para a Comunicação Social não é válida, sendo o negócio jurídico referente à transmissão do capital social nulo, por carecer da forma (formalidades) legalmente prescrita, de acordo com o disposto no artigo 220.º do Código Civil.

2.31. Assim sendo, **são nulas as transmissões registadas em 20.12.2016⁹ na certidão comercial da Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., a favor do Grupo Gásdome, S.A.,** (pelas quais adquiriu a titularidade desta sociedade), **bem como a registada em 21 de fevereiro de 2017¹⁰ na certidão comercial do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., a favor do Grupo Gásdome, S.A.,** pela qual adquiriu 75% do capital social deste operador.

2.32. Uma vez que a sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., foi entretanto extinta, em 11.12.2018, e a matrícula cancelada, a reposição da situação de forças anterior determinará o cancelamento da transmissão registada em 21 de fevereiro de 2017¹¹ na certidão comercial do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., a favor do Grupo Gásdome, S.A., e a restituição dos 75% do capital social do operador, em partes iguais, aos anteriores sócios únicos e últimos da sociedade extinta, a saber, Jorge José Varanda Pereira (37,5%) e Maria de Lurdes Ribeiro de Carvalho (37,5%). Poderão estes, permanecendo a mesma vontade transmissiva, renovar o negócio, desde que para ele requeiram e obtenham a prévia autorização do Regulador.

2.33. De acordo com a Deliberação ERC/2021/155 (AUT), de 25 de maio de 2021, pôde o Conselho Regulador pronunciar-se, como aqui se transcreve:

«38. A nulidade do negócio jurídico é uma “species” de invalidade, qualificada porque conducente a consequências mais gravosas (ap. Prof. P. Paes de Vasconcelos – “Teoria Geral do Direito Civil”, 8.ed., p.646). Como ensina o Prof. Francesco Galgano (*apud.* “El Negocio Juridico”, 1992, p.251) de entre as categorias de invalidade a «*nulidade es aquella que posee efectos más generales: para que um contrato sea nulo, no es necessário que la nulidade esté prevista por la ley como consecuencia de la violación de una norma imperativa; es suficiente que una norma imperativa hoy a sido violada*». O artigo 294.^o do Código Civil dispõe que os «os negócios celebrados contra disposição geral de carácter imperativo são nulos, salvo nos casos em que outra solução resulte da lei.»

⁹ Cf. Dep. 3346/2016-12-20.

¹⁰ Cf. Dep. 27/2017-02-21.

¹¹ Cf. Dep. 27/2017-02-21.

Vejamos, desde já, que são normas imperativas as que não podem ser derogadas por vontade das partes e, como nota o Prof. Francesco Galgano (ob. Cit. 252, 253), quando a lei não refere «*salvo pacto en contrario*» ou «*salvo la voluntad de las partes en contrario*». Porém o mesmo Mestre adverte que a sanção pela efectividade da norma imperativa pode ceder quando a lei prevê «*remedios distintos de la invalidez del contrato, como por ejemplo el sometimiento de las partes a una sancion administrativa determinada*», o que manifestamente não acontece na lei vigente.

Nos termos do artigo 286.º do Código Civil, o regime dos atos nulos analisa-se no seguinte: a invocação por qualquer interessado; a declaração não depende de pedido, antes podendo ser conhecido oficiosamente; a inexistência de prazo de caducidade; a não produção de efeitos “*ab initio*” e “*ipso jure*” (salvo os puramente de facto).

Embora sejam insanáveis mediante confirmação (artigo 288.º CC, “*a contrario*”) podem ressurgir através de um sucedâneo da confirmação: renovação ou reiteração do negócio nulo (ap. Prof. Manuel de Andrade *in* “Teoria Geral da Relação Jurídica”, p. 419). E, como refere o Prof. Mota Pinto (apud. “Notas sobre Alguns Temas da Doutrina Geral do Negócio Jurídico, segundo o novo Código Civil”, 1967, p. 236), «a confirmação é um negócio unilateral; a renovação nos contratos nulos é um novo contrato. A confirmação tem efeito retroactivo, mesmo em relação a terceiros; a renovação opera “*ex nunc*”, embora por estipulação “*ad hoc*” possa ter eficácia retroactiva nas relações “*inter pares*”.» (ap. os artigos 217.º e 288.º, n.º3 CC – Prof. P. Paes de Vasconcelos, ob. Cit. P.656 – «Diferentemente da confirmação “ [...] a renovação é um novo acto que revoga o anterior e se lhe substitui. O acto de renovação não pode estar inquinado pelo mesmo vício de acto renovado” e só tem eficácia retroactiva se tal lhe for atribuída pelo autor «ressalvados os direitos de terceiros»).»

2.34. Por último, a formalização destes negócios sem autorização prévia desta Entidade Reguladora violou o disposto no n.º 6 do artigo 4.º, da Lei da Rádio, o que constitui a prática de contraordenação, de acordo com o disposto na al. d) do n.º 1 do artigo 69.º, do mesmo diploma legal. Sendo responsável pelas contraordenações previstas no artigo 69.º da Lei da

Rádio, de acordo com o disposto no artigo 72.º do mesmo diploma, o operador de rádio em cujo serviço de programas tiver sido cometida a infração.

2.35. No entanto, no que se refere à abertura de processo contraordenacional, e apesar de se tratar de um comportamento reiterado no histórico deste operador, é imperativo avaliar se o procedimento contraordenacional se encontra ou não nesta data prescrito; a prescrição do procedimento contraordenacional é uma questão do conhecimento oficioso, pelo que, em caso afirmativo, a atual abertura de procedimento contraordenacional considerar-se-á extemporânea.

2.36. De acordo com o disposto no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 433/82, aplicável *ex vi* do artigo 77.º, n.º 2, da Lei da Rádio, «o procedimento por contraordenação extingue-se por efeito da prescrição logo que sobre a prática da contraordenação hajam decorrido os seguintes prazos: a) Cinco anos, quando se trate de contraordenação a que seja aplicável uma coima de montante máximo igual ou superior a € 49 879,79; b) Três anos, quando se trate de contraordenação a que seja aplicável uma coima de montante máximo igual ou superior a € 2493,99 e inferior a 49 879,79; c) Um ano, nos restantes casos.»

2.37. Sob a epígrafe «interrupção da prescrição», dispõe-se no artigo 28.º do Regime Geral das Contraordenações, o seguinte: «1 - A prescrição do procedimento por contraordenação interrompe-se: a) Com a comunicação ao arguido dos despachos, decisões ou medidas contra ele tomados ou com qualquer notificação; b) Com a realização de quaisquer diligências de prova, designadamente exames e buscas, ou com o pedido de auxílio às autoridades policiais ou a qualquer autoridade administrativa; c) Com a notificação ao arguido para exercício do direito de audição ou com as declarações por ele prestadas no exercício desse direito; d) Com a decisão da autoridade administrativa que procede à aplicação da coima.

2 – Nos casos de concurso de infrações, a interrupção da prescrição do procedimento criminal determina a interrupção da prescrição do procedimento por contraordenação.

3 - A prescrição do procedimento tem sempre lugar quando, desde o seu início e ressalvado o tempo de suspensão, tiver decorrido o prazo da prescrição acrescido de metade.»

2.38. Para aferir se o procedimento contraordenacional se encontra prescrito impõe-se verificar o momento da prática da infração:

2.38.1. A 20.12.2016¹² foi registada a transmissão das duas quotas, equivalentes à totalidade do capital social da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., detidas, respetivamente, por Jorge José Varanda Pereira e Maria de Lurdes Ribeiro de Carvalho, a favor do Grupo Gásdome, S.A.. O momento da prática desta infração será a data de 20.12.2016 (data em que o negócio assumiu a publicidade conferida pelo registo).

2.38.2. A 21 de fevereiro de 2017¹³ foi registada a transmissão da quota no valor de 18.704,91€ (dezoito mil, setecentos e quatro euros e noventa e um cêntimos), equivalente a 75% do capital social do operador, da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., para o Grupo Gásdome, S.A.. O momento da prática desta infração será a data de 21 de fevereiro de 2017.

2.39. De acordo com o previsto na alínea d) do n.º 1 do artigo 69.º da Lei da Rádio, constitui contraordenação, punível com coima de € 10 000 (dez mil euros) a € 100 000 (cem mil euros), a inobservância do n.º 6 do artigo 4.º, do mesmo diploma legal.

2.40. Acresce ainda que, tratando-se de um operador de rádio de âmbito local, os limites mínimos e máximos das coimas são reduzidos para um terço, em conformidade com o disposto no n.º 2 do artigo 69.º da Lei da Rádio.

2.41. Assim sendo, a coima é reduzida ao montante mínimo de € 3 333,33 (três mil, trezentos e trinta e três euros e trinta e três cêntimos) e ao montante máximo de € 33 333,33 (trinta e três mil, trezentos e trinta e três euros e trinta e três cêntimos).

2.42. A prescrição do procedimento contraordenacional é determinada com base no montante máximo da coima abstratamente aplicável à infração em causa, ou seja, €33.333,33 (trinta e três mil, trezentos e trinta e três euros e trinta e três cêntimos) e por conseguinte, o

¹² Cf. Dep. 3346/2016-12-20, cert. comercial Barcelmédia.

¹³ Cf. Dep. 27/2017-02-21, cert. comercial Publicelos

prazo de prescrição, em conformidade com o estabelecido na alínea b) do artigo 27.º do Regime Geral das Contraordenações, é de 3 (três) anos.

2.43. Ora, dado que não existe causa interruptiva ou suspensiva da prescrição e porque sobre o momento da prática de ambos os factos, 20 de dezembro de 2016 e 21 de fevereiro de 2017, transcorreram mais de 3 anos, **o procedimento contraordenacional quanto às transmissões ocorridas encontra-se prescrito, respetivamente, desde 21 de dezembro de 2019 e 22 de fevereiro de 2020, sendo assim extemporânea a abertura do correspondente processo.**

3. Da audiência dos interessados

3.1 Pela **Deliberação ERC/2021/381 (AUT-R), de 15 de dezembro**, o Conselho Regulador da ERC, ao abrigo das competências previstas nos artigos 4.º, n.ºs 6 e 7, 76.º, n.º 1 e 77.º, n.º 1, todos da Lei n.º 54/2010, de 24 de dezembro (Lei da Rádio), bem como ao abrigo das alíneas c), f), g) e p) do n.º 3 do artigo 24.º, dos Estatutos da ERC¹⁴, determinou o seguinte sentido provável de decisão:

1. Verificar a prescrição do procedimento contraordenacional, quanto às transmissões registadas em 20 de dezembro de 2016 e 21 de fevereiro de 2017, sem autorização prévia desta Entidade Reguladora [a violação do disposto no n.º 6 do artigo 4.º, da Lei da Rádio, constitui a prática de contraordenação, de acordo com o disposto na al. d) do n.º 1 do artigo 69.º, do mesmo diploma legal, aplicando-se ainda o n.º 2, que manda reduzir os limites máximos e mínimos das coimas, tratando-se de serviços de cobertura local] por terem decorrido sobre a prática dos factos muito mais de três anos, de acordo com o artigo 27.º, alínea b) do RGCO.
2. Declarar nula e sem qualquer efeito a alteração de domínio (indireta) do operador Publicelos, registada em 20 de dezembro de 2016, através da transmissão das duas quotas de 2.500,00€ (dois mil e quinhentos euros), cada uma, equivalentes à totalidade do capital social da sociedade Barcelmídia, Comunicação e Marketing, Lda., detidas, respetivamente, por Jorge José Varanda Pereira e Maria de Lurdes

¹⁴ Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro.

Ribeiro de Carvalho, a favor do Grupo Gásdome, S.A., por preterição de um requisito legal indispensável à sua concretização, qual seja, a necessária autorização da ERC, nos termos dos n.ºs 6 e 7 do artigo 4.º da Lei da Rádio.

3. Declarar nula e sem qualquer efeito a alteração de domínio (direta) do operador Publicelos, registada em 21 de fevereiro de 2017, através da transmissão de uma quota no valor de 18.704,91€ (dezoito mil, setecentos e quatro euros e noventa e um cêntimos), equivalente a 75% do capital social do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., detida pela sociedade Barcelmídia, Comunicação e Marketing, a favor do Grupo Gásdome, S.A., por preterição de um requisito legal indispensável à sua concretização, qual seja, a necessária autorização da ERC, nos termos dos n.ºs 6 e 7 do artigo 4.º da Lei da Rádio.
4. Determinar que seja anotado no registo do operador na ERC, e respetivo serviço de programas Rádio Local de Barcelos, a informação de que os negócios subjacentes à identificada alteração de domínio, a favor do Grupo Gásdome, S.A., foram declarados nulos por preterição de uma formalidade essencial.
5. Notificar o operador para que, querendo, promova as diligências necessárias à regularização da situação, designadamente celebrando negócio jurídico em conformidade com a lei.

3.2 Mais deliberou notificar o operador, Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., para a audiência dos interessados, a processar-se de forma escrita, nos termos e para os efeitos dos artigos 121.º e 122.º, ambos do Código do Procedimento Administrativo.

3.3 O operador foi notificado pelo ofício com registo SAI-ERC/2021/9717, datado de 22 de dezembro de 2021¹⁵, para a morada constante da ficha de registo, para se pronunciar nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 121.º e 122.º do Código do Procedimento Administrativo, no prazo de 10 (dez) dias úteis.

¹⁵ SAI-ERC/2021/9717, datado de 22 de dezembro de 2021, devidamente rececionado em 5 de janeiro de 2022.

3.4 Em resposta à notificação da ERC, veio o operador apresentar, mediante correio eletrónico de 17 de janeiro de 2021¹⁶ (ENT-ERC/2022/349), a sua pronúncia, repudiando o sentido provável da decisão da ERC, com exceção da prescrição do procedimento contraordenacional, que aceitou, porquanto:

3.4.1. «[...] no que respeita à nulidade dos atos de transmissão das participações sociais, não aceita a requerente o conteúdo da deliberação em apreço.»

Alegando que (em síntese),

3.4.2. «Ora, a ERC conclui que as transmissões registadas em 20.12.2016 na Barcelmídia – Comunicação e Marketing, Lda. e a transmissão registada em 21.02.2017 na Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., ambas a favor do Grupo Gásdome, S.A., são nulas.

Salvo melhor opinião, a falta de autorização [...] não inquina as transmissões do vício referido.

Na verdade, o vício apontado às transmissões não é um vício de forma que possa afetar as transmissões da invalidez referida, mas quando muito um requisito de procedibilidade, sanável pelo decurso do tempo.

Acresce que, por outro lado e sem prescindir, ainda que afetada do vício apontado, o que meramente se teoriza, a ERC não tem competência jurisdicional para declarar a nulidade das transmissões.

Sendo que um vício da natureza indicada, como é a nulidade, só judicialmente poderá ser declarado e não pela ERC que não possui competência legal para o efeito.

Por último e sem prescindir, atento o alegado supra, sempre as transmissões operadas deverão ser analisadas pela ERC à posteriori, no intuito de se verificar a existência dos pressupostos que permitiria a sua válida e regular transmissão.

Sendo que, verificados os aludidos pressupostos, deverá ser emitido o competente parecer em conformidade.»

¹⁶ Cumulativamente, foi ainda rececionada a pronúncia do operador por carta registada, com registo de entrada na ERC, ENT-ERC/2022/414, de 20 de janeiro de 2022.

3.5. Na sequência da pronúncia recebida, compete à ERC melhor esclarecer três questões de base: i) a falta de autorização prévia da ERC às transmissões ocorridas, e que provocaram a alteração de domínio do operador, pode cominar noutra forma de invalidade que não a nulidade?; ii) a ERC tem poder para declarar essa nulidade?; e iii) a ERC pode validar, à *posteriori*, as transmissões ocorridas sem a sua autorização prévia, e que motivaram a alteração de domínio do operador?

3.6. Começando por responder às questões i) e iii), por se considerarem indissociáveis, será oportuno frisar que o exercício da atividade de rádio em Portugal, mormente no que respeita ao exercício dessa atividade através da utilização do espectro radioelétrico, não é livre, avultando na Lei da Rádio vários requisitos e condições que impõem limites à liberdade de atuação dos agentes económicos neste âmbito. Quem prossegue o exercício da atividade de rádio deve, assim, respeitar esses requisitos e condições, sendo sua obrigação conformar a atuação desenvolvida de modo a que as exigências aí prescritas sejam sempre atendidas.

3.7. Algumas preocupações do legislador encontram-se vertidas na lei do setor, nomeadamente quanto ao número máximo de serviços que podem ser detidos pelos operadores, em determinados espaços territoriais, quanto à concentração de operadores de rádio, salvaguardando-se o pluralismo e a concorrência, entre várias outras situações, e são exemplos de restrições impostas pela Lei da Rádio e que justificam a opção legislativa por um controlo prévio a vários negócios jurídicos na vida dos operadores de rádio.

3.8. E tal sucede com os negócios que possam, direta ou indiretamente, influenciar o “domínio” de um operador de rádio. Prescreve o n.º 6, do artigo 4.º, da Lei da Rádio, exatamente que «[a] alteração de domínio dos operadores que prosseguem a atividade de rádio mediante licença só pode ocorrer três anos após a atribuição original da licença, dois anos após a modificação do projeto aprovado ou um anos após a última renovação e está sujeita a autorização da ERC» (sublinhado nosso).

3.9. No presente caso, e tal como acima melhor se pretendeu demonstrar, os negócios ocorridos consideram-se suficientes para que a relação de “domínio” existente no operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., fosse irremediavelmente alterada, com o poder

decisório a ser assumido por uma nova entidade. Note-se que a pronúncia do operador não põe em causa a “alteração de domínio” detetada e toda a factualidade inerente, focando-se exclusivamente na “classificação” da invalidade que daí possa advir e seus “efeitos”, discordando que seja a nulidade porque «[...] o vício apontado às transmissões não é um vício de forma que possa afetar as transmissões da invalidade referida, mas quando muito um requisito de procedibilidade, sanável pelo decurso do tempo».

3.10. Fica assim assente que as alterações ocorridas, primeiro no capital social da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., e, posteriormente, diretamente no capital social do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., levaram a uma alteração de domínio deste operador, para efeitos do n.º 6, do artigo 4.º, da Lei da Rádio, nomeadamente quanto à necessidade de um controlo prévio da ERC.

3.11. E a não sujeição destes negócios a uma apreciação prévia da ERC acarreta um vício juridicamente relevante. Qualquer outra posição desconsideraria, desde logo, as preocupações do legislador que determinam uma verificação prévia de requisitos, exatamente em situações como esta, que caem no âmbito da norma do n.º 6, do artigo 4.º, da Lei da Rádio.

3.12. A Lei da Rádio é assim clara a exigir a autorização prévia do Regulador, relativamente à alteração de domínio de operadores de rádio abrangidos pelo poder de regulação da ERC. Logo, inexistindo essa autorização, teremos de reconduzir essa falta a uma formalidade *ad substantiam*, e não a uma formalidade *ad probationem*, porque a autorização prévia exigida pelo legislador não se reconduz a uma mera questão relacionada com a comprovação do negócio, antes constituindo um requisito essencial relativo à respetiva validade.

3.13. Ora, a exigência de uma autorização vem permitir ao Regulador do setor formular um juízo de valor técnico (previamente à celebração do negócio), verificando e ponderando as condições iniciais determinantes para a atribuição do título e dos interesses do auditório potencial dos serviços de programas fornecidos, garantindo a salvaguarda das condições que habilitaram a decidir sobre o projeto original ou sobre as alterações subsequentes do mesmo, de acordo com o n.º 7, do artigo 4.º da Lei da Rádio. Em suma, o Regulador é chamado para

verificar se as modificações pretendidas permitem concluir pela manutenção de certas condições exigidas pelo legislador e, só em caso de uma conclusão positiva, os particulares poderão avançar com os seus negócios.

3.14. O Regulador dos *media* tem assim indiscutível competência para a verificação de todos os requisitos e condições estabelecidos na Lei da Rádio e, de acordo com a conclusão da sua análise, permitir ou opor-se à formulação de certos negócios jurídicos (no caso, a transmissão de participações sociais, ou do próprio operador, ou de sociedade também ela detentora de participações no operador).

3.15. Ou seja, quando estamos perante autorizações legalmente exigidas e destinadas a permitir a terceiras entidades (mormente o regulador do setor) a formulação de um juízo de valor (prévio) sobre a possibilidade de realização de um determinado negócio jurídico em face das suas potenciais consequências, estamos perante uma formalidade *ad substantiam*.

3.16. Desta forma, negócios que conduzam a uma alteração (direta e/ou indireta) de domínio de um operador de rádio não podem deixar de ser considerados negócios nulos por inobservância da forma (formalidades) legalmente prescrita (cf. artigo 220.º do Código Civil).

3.17. Dispondo ainda o artigo 294.º do Código Civil que «os negócios celebrados contra disposição geral de carácter imperativo são nulos, salvo nos casos em que outra solução resulte da lei». E a Lei da Rádio não determina qualquer outra “solução” para o desrespeito do n.º 6, do artigo 4.º, da Lei da Rádio.

3.18. Sendo nulos e, nessa medida, insuscetíveis de produzir efeitos jurídicos, a ERC não se encontra obrigada a respeitar esses negócios.

3.19. Não obstante, a ERC não se opõe à celebração de novo negócio (com o mesmo objeto), desde que expurgado das ilegalidades detetadas que, no caso em concreto, se resumem à falta da autorização essencial e prévia do Regulador.

3.20. Os poderes da ERC estão delimitados pela lei e, bem assim, a sua atuação vinculada ao princípio da legalidade, pelo que a ERC não pode “validar” os negócios anteriores, nulos,

poderá, sim, apreciar e conceder a sua autorização para um futuro *novo* negócio, que as partes entendam levar à apreciação do Regulador.

3.21. Neste quadro, convém esclarecer que a figura da nulidade, tal como é configurada pelo Código Civil (artigo 286.º), se caracteriza por três elementos fundamentais, que a distinguem da mera anulabilidade:

- a. Automaticidade, i.e., opera por efeito da própria lei (*ipso iure*);
- b. Absolutidade, i.e., é invocável a todo o tempo por qualquer interessado, podendo ser declarada oficiosamente pelo Tribunal; e
- c. Insanabilidade, i.e., não é suscetível de validação.

3.22. O que, por maioria de razão, dá o mote para a resposta à questão de a ERC ter ou não competência para declarar a nulidade dos negócios jurídicos que não respeitaram uma formalidade *ad substantiam*, que foram celebrados contra disposição geral de carácter imperativo, porquanto a autorização prévia da ERC constitui um elemento verdadeiramente imprescindível à própria consubstanciação do negócio, sem o qual este sofrerá do vício da nulidade.

3.23. A ERC é uma pessoa coletiva de direito público, com natureza de entidade administrativa independente, exercendo os necessários poderes de regulação e supervisão, e tendo por objeto a prática de todos os atos necessários à prossecução das atribuições que lhe são cometidas pela Constituição, pela lei e pelos seus Estatutos¹⁷. Dúvidas não restam de que a ERC não é um Tribunal, mas órgão regulador independente.

3.24. Como o Conselho Regulador teve já oportunidade de afirmar, nomeadamente na Deliberação ERC/2021/333 (TRP-MEDIA), de 15 de setembro, sobre a “Aplicabilidade do artigo 14.º da Lei da Transparência”:

«48. A atividade reguladora é, ela mesma, parte do “mercado regulado” num sentido colaborativo e evolutivo, sem com ele se confundir e sem deixar de, a cada tempo e em cada situação, fazer os necessários juízos de oportunidade.

¹⁷ Cf. artigo 1.º dos Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro.

Caso assim não fosse não haveria fundamento para a sua existência. Ou por todo o “mercado” ser, direta ou indiretamente, controlado pelo poder público, ou por ser desregulado (não confundir com desregulamentado) e, por isso, apenas reativo aos interesses particulares dos atores de mercado, mas totalmente alheio ao exercício do poder regulador independente.

E sublinhe-se o “independente”, não num sentido meramente formal, i.e. positivado como tal na designação inclusa na previsão legal de algumas entidades reguladoras (materialmente dependentes do poder Executivo), mas constitucionalmente e materialmente vivido. Ou seja, nunca como ator, ou em relação com ator do mercado regulado, mas constitucional, democrática e verdadeiramente independente, enquanto emanção do poder legislativo, do qual aliás também se torna, no exercício, independente.

49. Este aspeto é ainda mais relevante no caso da ERC. De facto (e, ainda que de forma diferente, com exceção do Banco de Portugal), a ERC é a única entidade reguladora inteiramente independente. Reforçada pela sua previsão constitucional e por eleição (e não nomeação) em votação de valor reforçado, pelo Poder Legislativo democraticamente eleito. Ora, neste quadro, releva ainda — porventura mais do que a sua natureza — o interesse público que à ERC cabe salvaguardar: o espaço público, no seu pluralismo, liberdade e diversidade (dos quais se declinam muitos outros, como a independência editorial, o direito à informação, direito de resposta e tantos, tantos outros).»

3.25. Como se vem afirmando, a Lei da Rádio confere expressamente à ERC, através do n.º 6, do artigo 4.º, o poder de autorizar ou opor-se aos negócios jurídicos que determinem uma alteração ao domínio dos operadores de rádio, na sequência de um juízo de valor técnico, que deve ser efetuado previamente a esses negócios.

3.26. Tratando-se, no caso em apreço, de uma sequência de negócios que não respeitaram uma formalidade essencial e, por isso, celebrados contra disposição legal de carácter imperativo, o Conselho Regulador da ERC poderá apreciar, autonomamente, a questão da nulidade destes negócios, realizados sem a sua competente autorização. A norma do artigo

4.º, n.º 6, da Lei da Rádio tem natureza imperativa e a sua violação tem desde logo como consequência a nulidade do negócio jurídico subjacente, nos termos do disposto no artigo 294.º, do Código Civil.

3.27. A nulidade opera *ipsa vi legis*, não podendo o ato subsistir na vida jurídica e sendo insuscetível de produzir os efeitos jurídicos que lhe seriam próprios.

3.28. Tratando-se de nulidade absoluta, pode e deve ser conhecida oficiosamente pelo Conselho Regulador da ERC. Tanto mais que a lei do setor nada refere quanto a uma outra possível “solução”.

3.29. De acordo com o artigo 24.º, n.º 1, da Lei da Rádio, «compete à ERC organizar um registo dos operadores de rádio e dos respetivos serviços de programas com vista à publicitação da sua propriedade (...)», e (n.º 2) «os operadores estão obrigados a comunicar à ERC os elementos necessários para efeitos de registo, bem como proceder à atualização (...)».

3.30. Nas datas em que se realizaram os negócios em análise, bem como na data em que o operador solicitou à ERC o averbamento no registo dos novos detentores do capital social, eram elementos do registo dos operadores radiofónicos, entre outros, quer o capital social e a relação discriminada dos seus titulares, quer a identificação dos titulares dos órgãos sociais¹⁸.

3.31. Igualmente, a Lei n.º 78/2015, de 29 de julho (doravante, Lei da Transparência), que regula a promoção da transparência da titularidade, da gestão e dos meios de financiamento das entidades que prosseguem atividades de comunicação social, determina que é a ERC quem tem a competência de receber as comunicações dos operadores de rádio, nomeadamente quanto à identificação e discriminação das percentagens de participação social dos respetivos titulares, sendo depois disponibilizada a informação, que é de acesso público, através do sítio oficial da ERC (cf. artigos 2.º, n.º 1, alínea c), artigo 3.º e artigo 6.º do diploma referido). A Lei n.º 78/2015, de 29 de julho, não sofreu, até à presente data, quaisquer alterações.

¹⁸ Cf. Art.º 28.º, alíneas c) e d), do Decreto Regulamentar n.º 8/99, de 9 de junho, na versão conferida pelos Decretos Regulamentares n. 7/2008, de 27 de fevereiro, e n.º 2/2009, de 27 de janeiro.

3.32. O Decreto Regulamentar n.º 7/2021, de 6 de dezembro, que entrou em vigor a 1 de janeiro de 2022, procedeu à terceira alteração do Decreto Regulamentar n.º 8/99¹⁹, que organiza o sistema de registos da comunicação social, afastando como elementos do registo dos operadores de rádio e dos respetivos serviços de programas quer o capital social e a relação discriminada dos seus titulares, quer a identificação dos titulares dos órgãos sociais²⁰.

3.33. O legislador não estabeleceu regime transitório. E, se atentarmos nas regras para as sucessões de leis no tempo, forçosamente concluiremos que as alterações ao artigo 28.º, designadamente a revogação das alíneas c) e d), criou uma nova tipicidade onde não se podem subsumir as ações ou omissões anteriormente praticadas, relativas ao requerimento para averbar as alterações posteriores aos elementos registados, o qual, na prática, sempre se diga que deu entrada na ERC muito tempo depois dos 30 dias previstos pelo artigo 8.º do referido Decreto Regulamentar n.º 8/99.

3.34. Contudo, não estando aqui em causa a apreciação de um processo contraordenacional por falta de promoção atempada das alterações aos elementos de registo, onde, mercê da sucessão de regimes, seria agora aplicada a norma mais favorável, não nos iremos deter numa análise mais detalhada à alteração do regime de registos da comunicação social.

3.35. De extrema importância é enfatizar que a referida alteração não colide com as competências consignadas pelo artigo 24.º, n.º 1, da Lei da Rádio e muito menos com a Lei da Transparência. Sucede que, tal como afirmado no preâmbulo do Decreto Regulamentar n.º 7/2021, «[a]dicionalmente, aproveita-se para excluir do âmbito do presente decreto regulamentar os elementos já necessariamente reportados pelos respetivos operadores à ERC, ao abrigo do disposto na Lei n.º 78/2015, de 29 de julho, que regula a promoção da transparência da titularidade, da gestão e dos meios de financiamento das entidades que prosseguem atividades de comunicação social».

¹⁹ Decreto Regulamentar n.º 8/99, de 9 de junho alterado pelos Decretos Regulamentares n. 7/2008, de 27 de fevereiro, n.º 2/2009, de 27 de janeiro, e n.º 7/2021, de 6 de dezembro.

²⁰ Cf. Art.º 28.º, alíneas c) e d) revogadas, do Decreto Regulamentar n.º 8/99, de 9 de junho, na sua versão atual.

3.36. Assim, de modo a obviar a uma dupla comunicação à ERC – (i) para efeitos de atualização no registo e (ii) para efeitos de aplicabilidade da Lei da Transparência – tornando mais fácil e eficaz conciliar os dois regimes em vigor, atualmente (desde 1 de janeiro de 2022) a comunicação única é feita tendo por base as obrigações resultantes da Lei da Transparência, caindo a comunicação em sede de atualização dos elementos registados, até então também exigida. A ERC tornará depois acessível ao público em geral a estrutura de propriedade dos operadores, o que atualmente faz através do “Portal da Transparência”²¹.

3.37. Mas o Regulador não está vinculado a aceitar e divulgar negócios jurídicos particulares nulos, porque a “comunicação” da estrutura de propriedade, tal como exigido pela Lei da Transparência, não exige o operador de pedir as autorizações necessárias, a montante, nem obriga o Regulador a validar, de forma acrítica, o que lhe é comunicado, mesmo que documentalmente comprovado.

3.38. Repita-se: sendo nulos e, nessa medida, insuscetíveis de produzir efeitos jurídicos, a ERC não se encontra obrigada a respeitar esses negócios.

3.39. A **Deliberação ERC/2021/333 (TRP-MEDIA), de 15 de setembro**, que se debruça sobre a aplicabilidade do artigo 14.º da Lei da Transparência, expressamente refere:

«19. **Aplicabilidade** – o normativo

O artigo 14.º, n.º 1, da Lei da Transparência tem plena aplicabilidade sempre que, no seu âmbito de aplicação (“quem”/âmbito), se verificar o preenchimento das previsões legais nele constantes (“quando”/objeto), nomeadamente (destacados nossos):

«1 — Na **falta de comunicação**, no caso de esta **não identificar toda a cadeia** de entidades a quem a **participação qualificada** deve ser imputada ou **se, em qualquer** caso, existirem fundadas **dúvidas sobre a identidade** daquelas entidades ou sobre o **cumprimento cabal dos deveres de comunicação**, a ERC notifica deste facto os detentores de participações sociais, os órgãos de administração e de fiscalização e o presidente da mesa da assembleia geral da entidade que prossegue atividades de

²¹ Em www.erc.pt

comunicação social, bem como os respetivos revisores oficiais de contas e auditores publicamente conhecidos.»

[...]

«23. **Objeto** – previsões

Exposta sistematicamente, de forma gráfica, diz-nos a previsão da norma que será aplicável quando, relativamente a participações qualificadas, i.e. de mais de 5% do capital ou dos votos (destacado nosso):

«a) Houver falta de **comunicação** (legalmente obrigatória);

b) A comunicação não identificar a **cadeia de imputação**;

c) Em **qualquer caso** existirem fundadas **dúvidas** sobre:

a. a **identidade** daquelas entidades (titularidade de participações qualificadas);

ou

b. sobre o cumprimento cabal dos deveres de **comunicação**.»

24. A norma em causa distingue, de forma literal e por isso expressa, entre:

a) Incumprimento de deveres de **comunicação**, por:

i. Falta de comunicação (obrigatória);

ii. Comunicação incompleta (nomeadamente por não identificar toda a cadeia de imputação de participações qualificadas); ou

b) (Em qualquer outro caso) se existirem fundadas **dúvidas** sobre:

i. a identidade daquelas entidades (i.e. titulares de participações qualificadas, iguais ou superiores a 5%);

ii. o (efetivo) cumprimento cabal dos deveres de comunicação (e.g., fazer a comunicação mínima, mas sonegar relevante informação extra eventualmente existente, como acordos parassociais).

25. O artigo 14.º da LT aplica-se a casos de incumprimento dos deveres de comunicação **E** (sublinhe-se o “e”) «se, **em qualquer caso**, existirem fundadas dúvidas sobre a identidade daquelas entidades **ou** sobre o cumprimento cabal dos deveres de comunicação» (destacado nosso).

Assim, a existência, e.g., de “fundadas dúvidas” é condição suficiente (*em qualquer caso*) para a aplicabilidade deste artigo 14.º da LT. Em sentido inverso, o mero “incumprimento dos deveres” **de comunicação** não é condição necessária a essa aplicabilidade do artigo 14.º, uma vez que as hipóteses de “**fundadas dúvidas, em qualquer outro caso**” são igualmente possibilidade de fundamento dessa aplicabilidade.

26. Ou seja, de acordo com o n.º 1 do artigo 14.º, existem 3 (três) previsões, uma delas (a última) com 2 (duas) sub-hipóteses, para a aplicabilidade da norma:

Previsão	a	«1 — Na falta de comunicação,
	b	no caso de esta não identificar toda a cadeia de entidades a quem a participação qualificada deve ser imputada
	c	<u>ou</u> se, em qualquer caso, existirem fundadas dúvidas
	c.1.	sobre a identidade daquelas entidades
	c.2.	<u>ou</u> sobre o cumprimento cabal dos deveres de comunicação,
Estatuição	a	ERC notifica deste facto os detentores de participações sociais, os órgãos de administração e de fiscalização e o presidente da mesa da assembleia geral da entidade que prossegue atividades de comunicação social, bem como os respetivos revisores oficiais de contas e auditores publicamente conhecidos.»

27. A lei usa a alternativa (“ou”) e não a cumulativa (“e”). Sendo, assim, uma interpretação *contra legem* considerar que ambas as condições são cumulativamente necessárias quando, na realidade, qualquer uma delas é condição suficiente à aplicabilidade do artigo 14.º da LT.

Fica, assim, abundantemente clara a improcedência da redução do papel do Regulador, na aplicabilidade do artigo, à mera análise formal de conteúdos de comunicação. Há necessariamente, pelo menos no caso de “fundadas dúvidas” uma avaliação, um juízo de adequação, entre o cumprimento de obrigações formais e a adequação da informação disponibilizada para garantir os fins (teleologia) protegidos pela Lei da Transparência. [...]»

3.40. A declaração da nulidade desses negócios, assumida pelo Regulador, significa a não aceitação da comunicação efetuada, quanto aos novos detentores do capital social. Enquanto a comunicação tiver por base negócios nulos – mesmo que comprovados, nomeadamente pelo registo comercial – existirão sempre “fundadas dúvidas” que obstam à validação da nova estrutura de propriedade.

3.41. De acordo com o ponto 4 da Deliberação ERC/2021/381 (AUT-R), de 15 de dezembro, o Conselho Regulador deliberou «[d]eterminar que seja anotado no registo do operador na ERC, e respetivo serviço de programas Rádio Local de Barcelos, a informação de que os negócios subjacentes à identificada alteração de domínio, a favor do Grupo Gásdome, S.A., foram declarados nulos por preterição de uma formalidade essencial». Com a revogação das alíneas c) e d) do Decreto Regulamentar n.º 8/99, atualizar-se-á a referida decisão com base no n.º 1 do artigo 14.º da Lei da Transparência – apesar da comunicação, a nulidade dos negócios não permite dissipar as dúvidas quanto à estrutura de propriedade atual do operador Publicelos.

3.42. A atuação desconforme do operador – que deveria ter pedido a autorização prévia à ERC para os negócios que iriam permitir alterar o seu *domínio* – colocou-o numa posição débil. Se por um lado, perante terceiros (de boa fé) a situação registral da sociedade, no registo comercial, publicita como detentor maioritário do operador o Grupo Gásdome, S.A., perante a ERC, essa detenção maioritária, porque adveio de negócio nulo, não é reconhecida.

3.43. A decisão da ERC tem em consideração regimes especiais em face do Código das Sociedades Comerciais ou do Código do Registo Comercial, como sejam a Lei da Rádio e a Lei da Transparência. A declaração de nulidade dos negócios pelo Conselho Regulador da ERC

pretende i) conhecer e invocar a nulidade dos negócios particulares que não obtiveram a sua prévia autorização, em incumprimento de uma formalidade essencial, e afirmar que, tratando-se de negócios nulos, não produzem efeitos e não podem ser reconhecidos pela ERC, ii) em consequência, determinar a não aceitação da estrutura da propriedade comunicada, bem como ii) permitir aos interessados agir de modo a regularizar a situação detetada, recorrendo às instâncias que se mostrem adequadas, desde logo junto do registo comercial – uma vez que as transmissões de quotas se encontram sujeitas a registo comercial, por força da alínea c), do n.º 1, do artigo 3.º e n.º 1, do artigo 15.º, ambos do Código do Registo Comercial – devendo ser tida em devida conta a nulidade dos negócios que estiveram na base do registo do Grupo Gásdome, S.A., como sócio detentor de uma quota equivalente a 75% do capital social do operador Publicelos.

4. Deliberação

Ante tudo o exposto, o Conselho Regulador da ERC, ao abrigo das competências previstas nos artigos 4.º, n.ºs 6 e 7, 76.º, n.º 1 e 77.º, n.º 1, todos da Lei n.º 54/2010, de 24 de dezembro (Lei da Rádio), bem como ao abrigo das alíneas c), f), g) e p) do n.º 3 do artigo 24.º, dos Estatutos da ERC²², e artigo 14.º, n.º 1, da Lei da Transparência, delibera proceder à notificação do operador, Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., para os efeitos dos artigos 121.º e 122.º, ambos do Código do Procedimento Administrativo, para segunda audiência dos interessados, exclusivamente atentas as alterações ocorridas ao regime de registos da comunicação social, em vigor desde 1 de janeiro de 2022, e comunicação única da estrutura de propriedade no âmbito da Lei da Transparência, a processar-se de forma escrita, em sede de preparação de deliberação final no sentido de:

- 1.** Verificar a prescrição do procedimento contraordenacional, quanto às transmissões registadas em 20 de dezembro de 2016 e 21 de fevereiro de 2017 sem autorização prévia desta Entidade Reguladora [a violação do disposto no n.º 6 do artigo 4.º, da Lei da Rádio, constitui a prática de contraordenação, de acordo com o disposto na

²² Estatutos da ERC, aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de Novembro.

alínea d) do n.º 1 do artigo 69.º, do mesmo diploma legal, aplicando-se ainda o n.º 2, que manda reduzir os limites máximos e mínimos das coimas, tratando-se de serviços de cobertura local] por terem decorrido sobre a prática dos factos muito mais de três anos, de acordo com o artigo 27.º, alínea b) do RGCO.

- 2.** Declarar nula e sem qualquer efeito a alteração de domínio (indireta) do operador Publicelos, registada em 20 de dezembro de 2016, através da transmissão das duas quotas de 2.500,00€ (dois mil e quinhentos euros), cada uma, equivalentes à totalidade do capital social da sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, Lda., detidas, respetivamente, por Jorge José Varanda Pereira e Maria de Lurdes Ribeiro de Carvalho, a favor do Grupo Gásdome, S.A., por preterição de um requisito legal indispensável à sua concretização, qual seja, a necessária autorização da ERC, nos termos dos n.ºs 6 e 7 do artigo 4.º da Lei da Rádio.
- 3.** Declarar nula e sem qualquer efeito a alteração de domínio (direta) do operador Publicelos, registada em 21 de fevereiro de 2017, através da transmissão de uma quota no valor de 18.704,91€ (dezoito mil, setecentos e quatro euros e noventa e um cêntimos), equivalente a 75% do capital social do operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., detida pela sociedade Barcelmédia, Comunicação e Marketing, a favor do Grupo Gásdome, S.A., por preterição de um requisito legal indispensável à sua concretização, qual seja, a necessária autorização da ERC, nos termos dos n.ºs 6 e 7 do artigo 4.º da Lei da Rádio.
- 4.** Determinar a não validação da estrutura de propriedade comunicada pelo operador Publicelos – Publicidade de Barcelos, Lda., para efeitos da Lei da Transparência, por existirem fundadas dúvidas quanto à alteração de domínio deste operador, uma vez que os negócios subjacentes à identificada alteração de domínio, a favor do Grupo Gásdome, S.A., foram declarados nulos por preterição de uma formalidade essencial.
- 5.** Notificar o operador para que, querendo, promova as diligências necessárias à regularização da situação, designadamente celebrando negócio jurídico em conformidade com a lei.

É devida taxa por serviços prestados, nos termos do disposto no artigo 8.º, n.ºs 1 e 2, al. a), do Decreto-Lei n.º 103/2006, de 7 de junho²³, na sua versão atual, no total de 14 UC, quanto à apreciação da aquisição de propriedade (cfr. Anexo III do citado diploma), sendo o valor da unidade de conta de 102,00€ (cento e dois euros).

Lisboa, 16 de fevereiro de 2022

O Conselho Regulador,

Sebastião Póvoas

Mário Mesquita

Francisco Azevedo e Silva

Fátima Resende

João Pedro Figueiredo

²³ Decreto-Lei n.º 103/2006, de 7 de junho, alterado pelo Decreto-Lei 70/2009, de 31 de março, Decreto-Lei 36/2015, de 9 de março, Decreto-Lei 33/2018, de 15 de maio e Decreto-Lei 107/2021, de 6 de dezembro.