

ERSE - Entidade Reguladora dos Serviços
Energéticos
Rua Dom Cristóvão da Gama, 1 – 3.º andar
1400 - 113 LISBOA

N/Ref.ª: 42955|2022|DIR|JC|Havard

Enviada para consultapublica@erse.pt

Lisboa, 23 de maio de 2022

Assunto: Pronúncia no âmbito da Consulta Pública 106 sobre as propostas de Regulamento e de Metodologia de Supervisão do Sistema Petrolífero Nacional (“SPN”)

Exmo. Senhor Presidente do Conselho de Administração,

A RUBIS Energia Portugal, S.A. (“RUBIS”) vem, através do documento anexo, apresentar a sua pronúncia no âmbito do processo de consulta pública relativo às propostas de Regulamento e de Metodologia de Supervisão do SPN, (“**Documentos da Consulta**”), aberta em 23 de fevereiro de 2022, pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (“ERSE”)

A RUBIS mantém-se disponível para responder a quaisquer dúvidas que possam surgir da pronúncia apresentada.

Sem outro assunto de momento, subscrevemo-nos com elevada consideração,

~~Dados Pessoais~~
Arnaud Havard
Administrador

Anexo: Pronúncia da RUBIS à Consulta Pública 106 sobre as propostas de Regulamento e de Metodologia de Supervisão do SPN.

Rubis Energia Portugal S.A.

Sede
Av. Conde de Valbom, 96/98
1050-070 Lisboa
Tel.: (+351) 219 362 090
Fax: (+351) 210 496 166
Email: geral@rubisenergia.pt

Escritório Porto
Praça do Bom Sucesso, 127/131
Edifício Península, Escritório 308/310
4150-146 Porto

Contribuinte N.º 513 108 890, matriculada na C.R.C. de Lisboa sob o mesmo número - Capital Social €2.000.000 Euros
Internet: www.rubisgas.pt



PRONÚNCIA DA RUBIS ENERGIA PORTUGAL, S.A.
NO CONTEXTO DA CONSULTA PÚBLICA 106 DA ERSE
SOBRE AS PROPOSTAS DE REGULAMENTO E DE
METODOLOGIA DE SUPERVISÃO DO SISTEMA PETROLÍFERO NACIONAL (SPN)

I. INTRODUÇÃO

O presente documento constitui a pronúncia da RUBIS Energia Portugal, S.A. (doravante “RUBIS”), no âmbito do processo de consulta pública lançado, em 23 de fevereiro de 2022, pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (“ERSE”), que tem por objeto a proposta de Regulamento de Supervisão do Sistema Petrolífero Nacional (“Regulamento”) e a proposta de Metodologia de Supervisão do Sistema Petrolífero Nacional (“Metodologia”) (doravante comumente designados por “Documentos sob Consulta Pública”).

Feita a análise dos Documentos sob Consulta Pública, o entendimento da RUBIS é o de que os mesmos padecem de vícios jurídicos geradores da sua ilegalidade, como a ausência de norma habilitante para a respetiva aprovação, para além de violarem o princípio de livre concorrência do Sistema Petrolífero Nacional (“SPN”), as regras europeias quanto a um mercado livre concorrencial e o próprio Decreto-Lei n.º 31/2006, de 15 de fevereiro (“Decreto-Lei n.º 31/2006”), na sua redação atual.

Para além dos aspetos referidos no parágrafo antecedente, e que só por si conduzem à conclusão de que os Documentos sob Consulta Pública, se vierem a ser aprovados, sempre serão ilegais, a título subsidiário, na presente pronúncia, deixar-se-á ainda nota de outros

vícios que de um ponto de vista material também inquinam a respetiva validade. Com efeito, os termos de ambos os Documentos sob Consulta Pública não respeitam o caráter excecional e temporário que o legislador impôs à possibilidade de definição de margens máximas. E, por outro lado, a forma como a ERSE alegadamente pretende regular o concreto setor do GPL encontra-se manifestamente pouco sustentada, sendo este setor abordado de forma muito vaga e flagrantemente desadequada.

A finalizar esta introdução, é de frisar também determinados aspetos que nos preocupam enquanto operador e que deverão também preocupar a ERSE na qualidade de regulador. Efetivamente, os Documentos sob Consulta Pública, se vierem a ser aprovados, terão ainda um impacto muito negativo no mercado, prejudicarão o ambiente competitivo e o desempenho dos demais intervenientes no mercado e implicarão distorções entre os concorrentes, cuja cadeia de valor está implantada em Portugal. Os impactos reais dos Documentos sob Consulta Pública no mercado serão demasiados e prejudicarão futuros investimentos no mercado português por parte das empresas, especialmente em infraestruturas, ao mesmo tempo que funcionarão como um incentivo à transferência de parte da cadeia de valor para fora do país, com todos os impactos negativos – diretos e indiretos – que esta situação acarretará.

Por tudo quanto se referiu acima, e em resumo, entendemos, por isso, que os Documentos sob Consulta Pública não devem ser aprovados.

A terminar esta introdução, é importante frisar que os presentes comentários e contributos tiveram em atenção a atual conjuntura do mercado e o quadro legal existente, não

prejudicando a adoção de posições diferentes no futuro, seja por se aprofundar a análise das questões suscitadas por estas propostas, seja por se alterarem as condições subjacentes à presente pronúncia.

II. QUESTÃO PRÉVIA – ENQUADRAMENTO DA CONSULTA PÚBLICA 106 DA ERSE

1. De acordo com o comunicado da ERSE, que divulgou a colocação em consulta pública das propostas de Regulamento de Supervisão do Sistema Petrolífero Nacional e de Metodologia, pode ler-se que as propostas de documentos em causa foram preparadas com o objetivo de operacionalizar a Lei n.º 69-A/2021, de 21 de outubro (“Lei n.º 69-A/2021”), que procedeu à revisão do Decreto-Lei n.º 31/2006.
2. Sem prejuízo da controvérsia associada à aprovação da referida Lei n.º 69-A/2021 e das questões de inconstitucionalidade e ilegalidade que a devido tempo foram suscitadas, e que a RUBIS desde já se reserva o direito de invocar mais tarde (seja nesta, seja noutra sede), para efeitos da presente pronúncia e para melhor garantir o entendimento da posição que na mesma é vertida, importa recordar o contexto em que o referido diploma foi aprovado.
3. Com efeito, através da Lei n.º 69-A/2021, pretendeu responder-se a um momento de absoluta excecionalidade, fortemente marcado pelo contexto de crise energética, tendo-se alterado o Decreto-Lei n.º 31/2006, o diploma que aprovou os princípios gerais relativos à organização e funcionamento do SPN, bem como ao exercício das atividades de armazenamento, transporte, distribuição, refinação e comercialização, e à organização dos mercados de petróleo bruto e de produtos de petróleo.
4. Para efeito da presente pronúncia, e para melhor se compreender o enquadramento das questões suscitadas, as disposições mais relevantes no Decreto-Lei n.º 31/2006, na sua redação atual, são as que de seguida se transcrevem, destacando-se a negrito

as normas aditadas pela Lei n.º 69-A/2021 e que, de acordo com o entendimento da ERSE – entendimento, que não se partilha – alegadamente justificam as propostas dos Documentos sob Consulta Pública:

Artigo 10.º

Regime de preços

Os preços a praticar integram-se no regime de preços livres.

Artigo 8.º

Medidas de salvaguarda

1 - Em caso de crise energética como tal definida em legislação específica, nomeadamente de crise súbita no mercado ou de ameaça à segurança de pessoas e bens, enquadrada na definição do regime jurídico aplicável às crises energéticas, o Governo pode adoptar medidas excepcionais de salvaguarda, comunicando essas medidas de imediato à Comissão Europeia, sempre que sejam susceptíveis de provocar distorções de concorrência e de afectarem negativamente o funcionamento dos mercados.

2 - As medidas de salvaguarda, tomadas nos termos do número anterior, devem ser limitadas no tempo, restringidas ao necessário para solucionar a crise ou ameaça que as justificou, minorando as perturbações no funcionamento do mercado petrolífero.

3 - Independentemente da declaração de situação de crise energética prevista nos números anteriores, por razões de interesse público e por forma a assegurar o regular funcionamento do mercado e a proteção dos consumidores, podem ser fixadas, excecionalmente, margens máximas em qualquer uma das componentes comerciais que formam o preço de venda ao público dos combustíveis simples ou do GPL engarrafado.

4 - As margens máximas a que se refere o número anterior podem ser definidas para qualquer uma das atividades da cadeia de valor dos combustíveis simples ou do GPL engarrafado, sendo fixadas por portaria

dos membros do Governo responsáveis pelas áreas da economia e da energia, sob proposta da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos e ouvida a Autoridade da Concorrência.

5 - As margens máximas a que se referem os números anteriores devem ser limitadas no tempo.”

5. Como facilmente se depreende do teor dos novos números 3 a 5, aditados ao artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 31/2006, sob a epígrafe “Medidas de salvaguarda”, o legislador abriu a possibilidade de, “[i]ndependentemente da declaração de situação de crise energética (...) [poderem] ser fixadas, excepcionalmente, margens máximas em qualquer uma das componentes comerciais que formam o preço de venda ao público dos combustíveis simples ou do GPL engarrafado”, por razões de interesse público e por forma a assegurar o regular funcionamento do mercado e a proteção dos consumidores.
6. Por outro lado, quanto à forma de aprovação das referidas margens máximas, nos termos do novo n.º 4, o legislador determinou que essas margens máximas podem ser definidas para qualquer uma das atividades da cadeia de valor dos combustíveis simples ou GPL engarrafado, devendo ser “fixadas por portaria dos membros do Governo responsáveis pelas áreas da economia e da energia, sob proposta da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos e ouvida a Autoridade da Concorrência”.
7. Por fim, e este aspeto assume primordial relevância para os comentários subsequentes, associado ao carácter excepcional da admissibilidade das margens máximas, o legislador pretendeu claramente que a possibilidade de aplicação destas margens tivesse carácter temporário, estabelecendo especificamente no novo n.º 5 do artigo 8.º, que as mesmas “devem ser limitadas no tempo”.

Dados Pessoais

- III. A AUSÊNCIA DE BASE LEGAL HABILITANTE PARA A APROVAÇÃO PELA ERSE DO REGULAMENTO E METODOLOGIA DE SUPERVISÃO DO SPN NO DECRETO-LEI N.º 31/2006 APÓS A REVISÃO DA LEI N.º 69-A/2021**
8. Feito o enquadramento da revisão legislativa introduzida pela Lei n.º 69-A/2021, e descrito o teor atual do disposto no artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 31/2006, verifica-se não existir, seja de forma explícita, seja implícita, a consagração de qualquer norma legal habilitante, que permita à ERSE aprovar a Metodologia ou o Regulamento que, em 23 de fevereiro de 2022, decidiu submeter a consulta pública. Carecendo, assim, esta sua intervenção, em absoluto, de qualquer base legal habilitante.
9. Pelo contrário, o legislador parlamentar atribuiu, não à ERSE, mas aos membros do Governo responsáveis pelas áreas da economia e da energia, a competência para, através de portaria, fixarem margens máximas, e sempre a título absolutamente excecional e temporalmente circunscrito.
10. No que se refere à intervenção da ERSE, o legislador parlamentar restringiu a sua intervenção neste contexto à de um mero assessor técnico. Efetivamente, de acordo com a nova redação do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 31/2006, apenas nos casos em que o Governo vier a entender que se estará numa situação verdadeiramente excecional que justifica a imposição de margens máximas, é que o Governo virá solicitar uma proposta à ERSE, e só nesse contexto é que a sua intervenção será legítima. Sendo que, mesmo nesse caso, a opinião da ERSE será sempre acompanhada de uma opinião da Autoridade da Concorrência (“AdC”) sobre a mesma matéria. O que é dizer que a ERSE não irá nunca condicionar sozinha a aplicação das margens máximas.

11. Em conclusão, do teor do Decreto-Lei n.º 31/2006 não resulta qualquer atribuição de competência para a ERSE aprovar qualquer tipo de Regulamento ou de Metodologia que regule a imposição de margens máximas.
12. Nestes termos, não existindo qualquer base legal habilitante para a aprovação dos Documentos sob Consulta Pública por parte da ERSE, caso os mesmos venham a ser aprovados, serão irremediavelmente ilegais e inconstitucionais, uma vez que a ausência de norma legal habilitante implica uma violação direta do princípio da legalidade administrativa (na vertente da reserva global de lei), do artigo 112.º, n.º 7, da Constituição da República Portuguesa (“**Constituição**”) (obrigatoriedade da prévia habilitação legal de todos os regulamentos) e dos artigos 36.º, n.º 1, e 136.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo (“**CPA**”).
13. Ainda a propósito da ausência de norma legal habilitante, e atenta a similitude jurídica dos mecanismos aprovados, importa chamar a atenção para a recentíssima aprovação e publicação do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio (“**Decreto-Lei n.º 33/2022**”).
14. Este diploma, como é de conhecimento público, foi aprovado para dar resposta ao aumento do preço dos combustíveis causado pela forte instabilidade no setor energético que a situação do conflito armado na Ucrânia provocou.
15. E, neste contexto, o Decreto-Lei n.º 33/2022 prevê concretamente “*um mecanismo excepcional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica (...)*” (cf. artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 33/2022). Sendo que, para operacionalização deste mesmo mecanismo de ajuste de custos, o legislador previu expressamente que o mesmo careceria de “*regulamentação a aprovar pela ERSE*” no futuro. É o que se retira claramente da letra do artigo 13.º desse mesmo diploma, em que se estabelece

que “[o] o disposto nos artigos 5.º a 9.º carece de regulamentação, a aprovar pela ERSE”.

16. Em suma, neste Decreto-Lei n.º 33/2022, por o legislador ter pretendido conferir à ERSE um poder para regulamentar este específico regime excecional e temporário, acabou por lhe conferir esses mesmos poderes e de forma expressa, como se vê do respetivo artigo 13.º.
17. As duas redações de ambos os diplomas – o Decreto-Lei n.º 31/2006 e o Decreto-Lei n.º 33/2022 – apresentam-se de forma manifestamente diferente no que se refere à intervenção da ERSE, e estas diferenças têm, naturalmente, impacto claro na apreciação da legalidade dos Documentos sob Consulta Pública.
18. Com efeito, enquanto no Decreto-Lei n.º 33/2022, é clara a intenção do legislador em conferir um poder regulamentar à ERSE, encontrando-se a sua intervenção para a preparação da regulamentação do referido diploma expressamente consagrada no artigo 13.º do diploma, já no Decreto-Lei n.º 31/2006 é clara a ausência de vontade do legislador em conferir qualquer poder regulamentar à ERSE, tendo-lhe sido dada uma atribuição manifestamente técnica, cuja intervenção fica dependente de vir a ser espoletada pelos membros do Governo responsáveis pelas áreas da economia e da energia, não havendo qualquer norma que habilite a ERSE a aprovar qualquer regulamentação ou metodologia a esse respeito.
19. Em conclusão, no que diz respeito aos Documentos sob Consulta Pública, não existe qualquer norma habilitante que permita à ERSE aprová-los, pelo que os mesmos não deverão ser aprovados.

IV. A AUSÊNCIA DE BASE LEGAL HABILITANTE PARA A APROVAÇÃO PELA ERSE DO REGULAMENTO E METODOLOGIA DE SUPERVISÃO DO SPN NOS ESTATUTOS DA ERSE

20. Para além de não se encontrar qualquer norma legal habilitante da ERSE para a aprovação do Regulamento e da Metodologia de Supervisão do SPN na redação dada ao Decreto-Lei n.º 31/2006 pela Lei n.º 69-A/2021, esta também não se encontra consagrada nos estatutos da ERSE. Vejamos.
21. O Decreto-Lei n.º 97/2002, de 12 de abril, que aprovou os estatutos da ERSE, na sua redação atual, e concretamente no seu artigo 3.º, n.º 3, que trata a regulação do SPN, dispõe expressamente serem atribuições da ERSE as seguintes:
 - (a) Regular e supervisionar os setores do GPL, dos combustíveis derivados do petróleo e dos biocombustíveis;
 - (b) Regular as condições de relacionamento comercial entre os agentes e os clientes, as condições de qualidade de serviço e as condições e tarifas de acesso a infraestruturas de armazenamento, de distribuição e de comercialização;
 - (c) Monitorizar o funcionamento dos mercados e da logística de petróleo bruto e produtos de petróleo;
 - (d) Monitorizar o mercado no âmbito do SPN, nomeadamente acompanhando as condições de aprovisionamento do País em petróleo bruto e produtos de petróleo;
 - (e) Monitorizar o cumprimento das obrigações no âmbito do GPL canalizado, promovendo as ações que permitam prevenir congestionamentos, assegurar o acesso de terceiros, a garantia de serviço público e a segurança;
 - (f) Acompanhar e monitorizar o desenvolvimento e a utilização das capacidades de refinação, armazenamento, transporte, distribuição e comercialização de produtos de petróleo;
 - (g) Promover a defesa dos direitos e dos interesses dos consumidores, nomeadamente em relação à forma e qualidade da prestação de serviços, promovendo a sua informação;

- (h) Dar parecer no âmbito dos procedimentos de licenciamento de grandes instalações petrolíferas, designadamente de refinação, de transporte e de armazenamento, bem como de postos de abastecimento de combustíveis, de instalações de armazenamento de produtos de petróleo e de biocombustíveis e de instalações de armazenamento e distribuição de GPL canalizado;
 - (i) Realizar, em coordenação com as entidades fiscalizadoras, auditorias no âmbito do SPN;
 - (j) Ter acesso ao registo dos intervenientes do SPN, atribuição garantida pela DGEG, e utilizar essa informação em prol da garantia do bom funcionamento do mercado e do sistema; e
 - (k) Constituir um acervo documental atualizado que possibilite o conhecimento das características e perspetivas de desenvolvimento do SPN.
22. Mais adiante, na alínea d) do n.º 4 desse mesmo artigo 3.º, dispõe-se competir à ERSE velar pelo cumprimento das medidas de salvaguarda em caso de crise energética, tal como definida no Decreto-Lei n.º 114/2001, de 7 de abril, na sua redação atual, e colaborar, no âmbito das suas competências com as entidades com atribuições em caso de ameaça à segurança das pessoas, equipamentos ou instalações ou à integridade da rede.
23. Porém, da análise e comparação das atribuições confiadas pelo legislador à ERSE e acima enunciados, e o conteúdo dos Documentos sob Consulta Pública agora propostos pela ERSE, resulta evidente não haver qualquer norma legal que permita concluir pela confiança à ERSE da atribuição de regulação dos preços a praticar pelos operadores do SPN, através da definição das margens comerciais. Tornando-se, assim, ainda mais evidente estar a ERSE a extravasar de forma manifesta as suas atribuições.

24. Face ao exposto, mais uma vez se demonstra a manifesta ausência de norma legal habilitante, reforçando-se o entendimento de que os Documentos sob Consulta Pública não devem ser aprovados.
- V. A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LIVRE CONCORRÊNCIA NO SPN E A VIOLAÇÃO DAS REGRAS EUROPEIAS QUANTO A UM MERCADO LIVRE CONCORRENCIAL**
25. Aos argumentos jurídicos referidos nos pontos anteriores, acresce que o regime de margens máximas que resultam dos Documentos sob Consulta Pública , com a atual redação, ao permitir a determinação de margens máximas sem limitação temporal, antes tendo carácter permanente, é também contrário ao princípio vigente de mercado concorrencial.
26. Por outro lado, a forma como surge concretizada nos Documentos sob Consulta Pública a possibilidade de intervenção nas margens praticadas pelos operadores, configura uma manifesta restrição ao direito de iniciativa económica privada destes, salvaguardado pelo artigo 61.º, n.º 1, da Constituição, e bem assim entendido como um direito análogo aos direitos, liberdades e garantias, que, por força do artigo 18.º, n.º 2, da Constituição, apenas poderá ser restringido por lei e nos termos da lei, o que claramente não sucede nos Documentos sob Consulta Pública em que estas restrições são aprovadas por Regulamento.
27. Termos em que, se os Documentos sob Consulta Pública vierem a ser aprovados serão absolutamente inconstitucionais.
28. Ao que já se referiu, adita-se ainda que as propostas da ERSE são também desconformes com o direito da União Europeia, na medida em que consubstanciam igualmente uma limitação às liberdades económicas fundamentais, consagradas pelo Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (“TFUE”) e reforçados pela

jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (“TJUE”). Prevendo-se no TFUE a regra geral de que os operadores de mercado gozam de uma plena liberdade económica, livre de quaisquer entraves e prevendo-se especificamente no artigo 8.º, n.º 4 da Constituição que *“as disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respectivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático”*

29. Ora, neste contexto, importa recordar ser entendimento generalizado da doutrina e da Jurisprudência o de que, quando haja a necessidade de impor restrições a liberdades económicas fundamentais, tem sempre de garantir-se o respeito por quatro elementos fundamentais de qualquer medida a implementar: a sua adequação, a sua necessidade, a sua proporcionalidade e a coerência da medida face ao carácter sistemático da prossecução do objetivo pretendido. Sendo que nenhum destes quatro elementos é garantido nas medidas propostas pelos Documentos sob Consulta Pública.
30. De facto, relativamente à adequação das medidas propostas, sempre se terá de concluir que as medidas restritivas previstas nos Documentos sob Consulta Pública são desadequadas, desde logo, porque inexistente qualquer nexo causal entre os fins pretendidos (alegadamente, o regular funcionamento do mercado e a proteção dos consumidores) e os meios utilizados (a possibilidade de fixação de margens máximas).
31. No que se refere à necessidade das próprias medidas restritivas, sempre se dirá que a mesma não se verifica, por existirem medidas menos gravosas que permitiriam alcançar o mesmo objetivo, pelo que a sua necessidade não fica também demonstrada.
32. Por outro lado, quanto à proporcionalidade *stricto sensu*, também é muito difícil defender a sua redação. Com efeito, intervir nas margens máximas (líquidas), quando

estas representam uma diminuta componente do preço final de venda ao público, que contrasta com o peso da carga fiscal e o com o custo do produto, é manifestamente desproporcionado, na medida em que estas medidas claramente não alcançam a finalidade alegadamente pretendida (a de garantir maiores benefícios aos consumidores), antes se limitando a prejudicar os operadores e a perturbar o funcionamento do mercado.

33. Por fim, relativamente à coerência da medida face ao carácter sistemático da prossecução do objetivo pretendido, como se verá pelos detalhes que abaixo se explorarão, torna-se claro que a mesma não foi apresentada num plano coerente, nem tão-pouco parece haver qualquer objetivo definido, acabando os Documentos sob Consulta Pública por deixar uma ampla margem de atuação, com enorme amplitude e discricionariedade, e que, para mais, colocam entraves graves à concorrência.
34. Por tudo quanto se referiu, esta Metodologia traz ainda mais distorções entre os concorrentes cuja cadeia de valor está implantada em Portugal, em contraposição com os concorrentes cuja cadeia de valor está implantada noutros países, designadamente em Espanha.
35. É importante referir ainda que a Metodologia proposta não cobre todas as tipologias de garrafas, mas apenas parte destas, o que acaba por provocar sérias distorções entre os operadores deste subsetor, sem que para essa distinção exista qualquer justificação.
36. Por fim, acresce que, tanto a proposta de Metodologia, como o Regulamento, estabelecem a possibilidade de aplicação de um Preço de Venda ao Público (“PVP”) máximo, o que, para além de não ter qualquer consagração no Decreto-Lei n.º 31/2006, na redação atual, é um mecanismo manifestamente diferente do mecanismo de margens máximas e bastante mais gravoso do que estas, podendo

conduzir ao estabelecimento, ainda que indiretamente, de margens nulas ou até mesmo negativas com a perversão e os inconvenientes que isso significa para o normal funcionamento do mercado.

37. Nestes termos, reitera-se também por estes motivos, que os Documentos sob Consulta Pública não devem ser aprovados.

VI. IMPLICAÇÕES NAS CONDIÇÕES DE CONCORRÊNCIA DO MERCADO

38. Feito o enquadramento nos capítulos antecedentes dos argumentos que só por si sustentam a conclusão de que os Documentos sob Consulta Pública, se vierem a ser aprovados, sempre serão ilegais, importa tratar igualmente na presente pronúncia, ainda que a título claramente subsidiário, outros vícios que de um ponto de vista material inerente ao próprio teor dos Documentos sob Consulta Pública, também inquinam a respetiva validade.
39. Neste contexto, um dos principais aspetos que importa referir são os impactos materiais negativos que o Regulamento e a Metodologia terão, de facto, na concorrência do mercado se vierem a ser aprovados. Para mais, num mercado que, nos termos do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 31/2006, deve funcionar, em regra, em regime de preços livres, só sendo permitida a introdução de medidas de salvaguarda de forma absolutamente excecional e, naturalmente, apenas quando as mesmas estejam sobejamente justificadas.
40. Ao contrário da regra geral de que o mercado deve funcionar em regime de preços livres, os Documentos sob Consulta Pública propõem a adoção de critérios que, se vierem a ser aprovados, conduzirão a uma sua aplicação permanente quando, de acordo com a redação atual do Decreto-Lei n.º 31/2006, estas medidas, para além de terem de ser excecionais, apenas são admitidas com carácter temporário. . E, por

outro lado, permitem também a imposição de PVP máximos, o que, para além de não ter qualquer respaldo no Decreto-Lei n.º 31/2006, consubstancia uma restrição ainda mais profunda do que a mera imposição de margens máximas.

41. Este facto tem um impacto muito negativo nas condições de concorrência do mercado, como, aliás, já foi alertado pela AdC.
42. Sobre este aspeto em concreto, a AdC chegou mesmo a deixar um alerta, através do documento *“Resposta da AdC ao Requerimento da Comissão de Orçamento e Finanças sobre regulação de preços e tributação de gás butano e propano”*, que se junta como Anexo I à presente pronúncia, e onde se pode ler o seguinte:

“15. Numa perspetiva concorrencial, uma intervenção legislativa de imposição de preços máximos pode trazer algum risco em termos de condições de concorrência no mercado (...);”

“16. Por outro lado, importa referir os desafios e riscos quanto à determinação do preço máximo. Caso o preço máximo definido seja demasiado elevado face aos custos dos operadores, poderá atuar como um preço focal. Já a imposição de um preço máximo demasiado reduzido, que não permita aos operadores recuperarem os custos de fornecimento (e.g., por não acompanhar a evolução das cotações internacionais do input em causa ou no cobrir os outros custos com a atividade) poder resultar na saída de operadores, na globalidade, ou, pelo menos, em determinados locais geográficos.”

(cf. pág. 2)

43. Podendo também ler-se noutro documento da AdC, o documento *“Comentários da AdC à Proposta de Lei n.º 109/XIV/2ª sobre a criação da possibilidade de fixação de margens máximas de comercialização para os combustíveis simples e GPL em garrafa”*, que ora se junta como Anexo II, o seguinte a propósito dos *“riscos de distorção da concorrência associados a regimes de limites máximos”*.

44. Neste documento, a AdC começa por alertar para o facto de que “[n]uma perspectiva concorrencial, uma intervenção legislativa de imposição de preços e/ou margens máximos pode, em qualquer setor, trazer alguns riscos em termos de condições de concorrência no mercado” (cf. ponto 6 do Anexo II).
45. E concretiza estes mesmos riscos frisando, por um lado, que “[c]aso o limite máximo definido seja demasiado elevado face aos custos dos operadores e fixado a um nível mais elevado do que o que vigoraria numa situação de concorrência, poderá atuar como um ponto focal” (cf. ponto 9 do Anexo II).
46. Por outro lado, a AdC frisa também que “a imposição de um limite máximo a um nível artificialmente baixo, que não permita aos operadores recuperarem os custos de fornecimento, poderá ter um impacto negativo nos investimentos e manutenção dos ativos e potenciar a saída de operadores, em particular de menor dimensão, com impacto na capilaridade da rede de postos e na concorrência. Pode, ainda, fragilizar os incentivos à entrada e expansão de concorrentes no mercado” (cf. ponto 10 do Anexo II).
47. A AdC refere ainda que, “caso a proposta em causa seja de impor um limite máximo à margem de comercialização de referência, sem incorporar as diferenças, em termos de custos ou outras entre operadores, não se exclui que tal possa impulsionar assimetrias entre os operadores. Tal poderá distorcer as condições de concorrência no mercado, penalizando ou até mesmo resultando num risco de saída de operadores de menor dimensão no mercado” (cf. ponto 11 do Anexo II).
48. Por fim, a AdC chega mesmo a alertar para as decisões do Tribunal Supremo de Espanha que condenou o Estado Espanhol a indemnizar os operadores na sequência da imposição de preços máximos, não incorporando adequadamente todos os custos da comercialização, o que resultou em preços que não cobriam esses custos (cf. pontos 20 a 22 do Anexo II).

49. Face ao que acaba de referir-se, e atentas as preocupações levantadas pela AdC, verifica-se, que as matérias abordadas nos Documentos sob Consulta Pública são matérias de elevada complexidade técnica..
50. Todavia, os Documentos sob Consulta Pública, para além de tratarem estas matérias num sentido diametralmente oposto ao que a AdC tem vindo a defender, acabam por lhes dar no Regulamento e na Metodologia um tratamento demasiado “leve”, e que acaba por se mostrar pouco consistente com a elevada complexidade técnica que a matéria exige, acabando mesmo por conduzir a elevadas distorções do mercado.
51. Ora, nunca é demais lembrar que a função do Regulador deveria ser fomentar e, passe a redundância, regular – sempre dentro das suas atribuições e competências – o salutar funcionamento concorrencial do mercado e não promover pela sua distorção.
52. Sendo que, a amplitude, e a falta de excecionalidade com que a ERSE se propõe a intervir no setor através da definição das margens máximas em causa e a possibilidade de preços de venda máximos, põe em xeque de forma clara e absolutamente desproporcional o princípio da livre concorrência do mercado, corolário do setor.
53. Atento o referido, não se consegue compreender, também por este motivo, a proposta de regulamentação apresentada pela ERSE, que propõe a adoção de critérios que, se vierem a ser aprovados, conduzirão à sua aplicação permanente, não tendo esta qualquer respaldo na redação introduzida no Decreto-Lei n.º 31/2006 pela Lei n.º 69-A/2021. Termos em que sai ainda mais reforçada a convicção da RUBIS de que os Documentos sob Consulta Pública não devem ser aprovados.

VII. A Cadeia de Valor e Custos de Referência

54. Ainda a título subsidiário quanto ao que se referiu no início da pronúncia, os Documentos sob Consulta Pública propostos pela ERSE pecam também pela sua extrema vagueza, ou seja, por serem demasiado genéricos e, por força disso, por acabarem por se limitar a proceder a uma análise meramente superficial do SPN, não tendo em consideração os pormenores e as especificidades de cada área de negócio, em especial as que se referem ao setor do GPL embalado.
55. Desde logo, no que diz respeito à cadeia de valor, esta não está, de forma alguma, adequada à realidade do mercado, nem tão pouco ao seu modo específico de funcionamento, existindo mesmo várias componentes da cadeia de valor que não estão minimamente refletidas nos Documentos sob Consulta Pública.
56. Sendo que, como se compreende, a cadeia de valor do produtor ao consumidor é, naturalmente, mais longa e complexa no GPL embalado, como aliás acontece com todos os produtos embalados, quando comparada com a cadeia de valor de produtos que são distribuídos por uma rede fixa.

Vejamos.

57. Se se ler com maior detalhe o que se encontra previsto acerca da cadeia de valor na proposta de Regulamento, verifica-se que o artigo 5.º, n.º 1, do Regulamento define a cadeia de valor do GPL da seguinte forma: “[p]ara efeitos do presente regulamento, a cadeia de valor do subsetor do GPL embalado é desagregada através das atividades de aprovisionamento, refinação, logística primária e retalho”.
58. Ora, esta definição de cadeia de valor é manifestamente simplista, não refletindo a complexidade da cadeia de distribuição deste negócio, que é composta por vários

intervenientes até chegar ao cliente final, e que ultrapassam em muito a divisão binária entre operadores grossistas e retalhistas.

59. Pelo contrário, é necessário tomar em consideração o nível de envolvimento de cada um dos elementos desta complexa cadeia e os custos/investimentos associados, como, aliás, é reconhecido pela própria ERSE no documento metodologia, podendo aí ler-se relativamente à cadeia de valor do GPL embalado o seguinte (pág. 13):

“A cadeia de valor do GPL embalado (Figura 2-3) divide-se, igualmente, em 4 grandes elos: o aprovisionamento, a refinação, a logística e o retalho.

Os aspetos já referidos para os combustíveis líquidos, relativamente às atividades de aprovisionamento e refinação, também se aplicam de uma forma genérica ao subsector do GPL. Porém, no que respeita às atividades de logística e retalho, importa sublinhar uma maior complexidade neste subsector.”

60. Ou seja, na própria Metodologia da autoria da ERSE é reconhecida a complexidade desta matéria, sem que, no entanto, se retire daí qualquer consequência prática.
61. Aliás, basta atentar com maior grau de detalhe a alguns aspetos da cadeia de valor do GPL e à forma como a mesma é apresentada, para se perceberem algumas imprecisões graves de que o tratamento da mesma padece, uma vez que o exercício que a ERSE faz para o GPL é realizado por referência a outros subsectores, sendo evidente a ausência absoluta de uma reflexão profunda por parte da ERSE sobre o subsector do GPL.

Vejam-se alguns exemplos.

62. Começando pelas ATIVIDADES DE APROVISIONAMENTO E RETALHO, estabelece-se na proposta de articulado, especificamente, o seguinte no artigo 5.º, n.º 2:

“2.- As atividades de aprovisionamento e refinação para o subsetor do GPL embalado correspondem, com as devidas adaptações, ao disposto nos números 2 e 3 do artigo anterior.”

63. Por sua vez, ao ler-se o artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, da proposta de articulado, com a epígrafe “combustíveis líquidos”, verifica-se que o que se dispõe é o seguinte:

“2.- O aprovisionamento integra a aquisição de crude para o aparelho refinador, bem como a aquisição de combustíveis líquidos rodoviários que sejam introduzidos a consumo para as necessidades do mercado nacional.

3.- A refinação é a atividade através da qual se obtêm os produtos derivados do petróleo (produtos finais e intermédios), incluindo os combustíveis líquidos que sejam introduzidos a consumo no mercado nacional, em conformidade com o estabelecido no n.º 3 do Decreto-Lei n.º 31/2006, de 15 de fevereiro, na sua atual redação.”

64. Ora, face à remissão do artigo 5.º, n.º 2, para o disposto no artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, da proposta de articulado, suscita-se desde logo a questão de saber como é que os números 2 e 3 do artigo 4.º poderão ser aplicáveis ao artigo 5.º, n.º 2, e, em especial, qual o nível e a profundidade das adaptações que deverão ser tomadas em consideração quando se dispõe no artigo 5.º, n.º 2, que a aplicação dos números do artigo anterior deverá ser feita **“com as devidas adaptações”**.
65. Acresce que, alguns dos custos tomados em consideração na fórmula do preço em “outros” são demasiado importantes para não estarem mencionados nesta componente da cadeia de valor, como por exemplo, o premium, os custos de sobrestadias, as inspeções, etc.
66. Por outro lado, ao analisarem-se as ATIVIDADES DE LOGÍSTICA PRIMÁRIA, dispõe o artigo 5.º, n.º 3, da proposta de articulado que **“[a] logística primária inclui a receção e o**

armazenamento de GPL, bem como o enchimento e a expedição de garrafas de GPL, para o fornecimento e introdução a consumo no mercado nacional”.

67. Sendo que, a respeito desta atividade, o documento de proposta de Metodologia refere o seguinte no ponto 3.3.:

“Para o GPL, para além dos custos de armazenamento e de transporte por oleoduto, são desagregados os custos com o enchimento de garrafas e com o enchimento de camiões cisterna, para o fornecimento de produto embalado e a granel, respetivamente.” (cf. pág. 42)

68. Mais adiante, ainda no documento de proposta de Metodologia, refere apresentar-se *“como exemplo o apuramento dos custos com a logística primária dos combustíveis líquidos rodoviários (gasolina IO95 simples e gasóleo simples), [na medida em] que para o GPL a metodologia é idêntica” (cf. pág. 43).*

69. Nas páginas 50 e 51 do documento de proposta de Metodologia, a propósito do *“apuramento de custos de referência para a logística primária dos GPL”,* são dedicados apenas 2 parágrafos ao tratamento do tema, sendo que as referências feitas se circunscrevem ao seguinte:

“Conforme referido, a logística primária para o GPL inclui os custos de armazenamento e de transporte por oleoduto (quando aplicável), os custos com o enchimento de garrafas e os custos com o enchimento de camiões cisterna, para os segmentos embalado e a granel, respetivamente.

Assim, serão propostos custos de logística primária para o enchimento de garrafas e para a expedição de camiões cisterna a partir dos parques de armazenamento de GPL, os quais deverão agregar a receção e o armazenamento a montante.”

70. E conclui depois destes 2 parágrafos que “[a] metodologia proposta corresponde à abordagem apresentada em 3.3, com as respetivas adaptações para o setor do GPL”. Ou seja, mais uma vez se faz uma mera remissão para os combustíveis líquidos.
71. Em contraposição, na página 49 do documento de proposta de Metodologia, e no subcapítulo dedicado ao tema “apuramento de custos de referência para a logística primária de combustíveis líquidos”, e que contém várias páginas, tratam-se várias matérias com elevado grau de detalhe como os custos de construção e equipamentos, os custos de operação e a determinação das tarifas de referência, chegando a apresentar-se o detalhe da tarifa aplicável às instalações mistas de armazenagem e expedição de combustíveis líquidos em função das capacidades.
72. Ou seja, tanto a Metodologia, como o Regulamento são omissos na explicação sobre como vão ser calculados os custos de referência para o GPL relativamente a esta componente da cadeia de valor.
73. Sendo que a ERSE sabe e reconhece, ao longo dos Documentos sob Consulta Pública disponibilizados, a complexidade do subsetor do GPL, referindo desde logo na página 13 da Metodologia o seguinte:

“No que respeita à logística primária distinguem-se os segmentos do GPL embalado e os fornecimentos a granel. Se no GPL a granel existem semelhanças relativamente ao subsetor dos combustíveis líquidos, no GPL embalado existem diferenças substanciais, as quais terão um impacto relevante nos custos da atividade.

Com efeito, o segmento do GPL embalado requer a instalação de unidades de enchimento de garrafas de GPL que acarretam investimentos e custos de operação acrescidos, que podem ser mitigados através do uso partilhado dessas

infraestruturas, como presentemente já sucede em Portugal nas instalações da CLC e da Pergás.”

74. É dizer, apesar de a ERSE reconhecer a complexidade do subsetor do GPL e as diferenças substanciais existentes entre o GPL embalado e os combustíveis líquidos, a ERSE não refletiu quaisquer destas diferenças no tratamento que lhes deu, tanto na Metodologia, como na proposta de Regulamento.
75. Ainda quanto à logística primária, importa realçar que esta assenta em investimentos de capital intensivo, com custos de investimento elevados, o que torna ainda menos compreensível qualquer tentativa de imposição de limites de rentabilidade a investimentos realizados anteriormente, em pleno modo de vida útil dos ativos. Pelo contrário, qualquer método de valorização dos ativos terá sempre de reconhecer as expectativas iniciais de rentabilidade do investimento.
76. Por fim, ao analisarem-se as ATIVIDADES DE RETALHO, a mesma ausência de reflexão e análise das especificidades do subsetor do GPL sai realçada.
77. Com efeito, na proposta de articulado, dispõe-se no artigo 5.º, n.º 4, que *“o retalho inclui a comercialização de garrafas de GPL junto dos clientes finais, incluindo a comercialização com entrega ao domicílio, bem como a logística (secundária) associada à rede de distribuição e revenda de garrafas de GPL”*.
78. Por sua vez, no documento de proposta de Metodologia reconhece-se a complexidade do subsetor do retalho do GPL, dispondo-se aí que *“A jusante das grandes instalações de armazenamento e expedição de GPL, a logística do GPL embalado é mais complexa e o número de intervenientes na rede de retalho substancialmente maior. A rede de retalho do GPL embalado é estratificada, com um número considerável de revendedores de 1ª linha, de média/pequena dimensão*

e âmbito regional. Cada um deles dispõe de logística própria (parques de armazenamento de garrafas dedicados à sua atividade) e rede de distribuição para entregas a comercializadores de menor dimensão e entregas ao domicílio.

A rede de retalho do GPL embalado integra ainda um elevado número de pequenos comercializadores, cuja estimativa da APETRO aponta para um universo de 50 000 pontos de venda, com volumes de vendas muito pequeno (abaixo das 1 000 garrafas ano).

A extensão da rede é considerável e as características do negócio do GPL embalado, no que respeita ao relacionamento comercial com os clientes finais, aproxima-se do paradigma do comércio tradicional.”

79. Sucede, porém, que, depois da descrição e do reconhecimento da complexidade do subsetor do GPL, a Metodologia proposta em nada reflete esta mesma complexidade, assentando a Metodologia proposta no apuramento de custos de referência para o “retalho” de uma forma indireta, através da dedução ao PVP antes de impostos, das restantes componentes da cadeia de valor.
80. E, mais ainda, não se explica na Metodologia proposta de que forma se assegura ou pretende assegurar que a complexidade da cadeia seja refletida nesta componente da cadeia.
81. Importa não esquecer que no setor do GPL embalado não é previamente definido um preço ao cliente final, o que naturalmente impossibilita a fixação de margens nos vários intervenientes da cadeia de distribuição.
82. Não é de todo fiável que o ponto de partida para o cálculo seja o PVP antes de impostos recolhido através dos dados reportados no Balcão Único, dado que este reporte é feito em 1.º lugar só para os retalhistas que vendem mais de 1000

garrafas/ano (revendedores de 1.ª linha e de dimensão grande), quando o próprio documento de proposta de Metodologia evidencia que a rede de retalho GPL embalado integra um elevado número de pequenos comercializadores.

83. Por outro lado, esta metodologia não reflete também os preços praticados pelos revendedores de 2.ª linha que são em número elevado.
84. Acresce ainda que estes preços (PVP antes de impostos) não incluem as variações das ofertas comerciais, decorrentes das promoções e descontos muitas vezes existentes em cima do PVP.
85. Ademais, os elevados padrões de segurança e de certificação exigidos, quando associados ao GPL, têm, obviamente, uma relação diretamente proporcional com o preço final. Não podendo, por isso, a análise ser limitada à componente do preço final. Pelo contrário, todo este conjunto de procedimentos de certificação de equipamentos e de processos, assim como de qualificação de técnicos para uma panóplia de diferentes funções e que, entre outras, suportam as auditorias que regularmente devem ser efetuadas, têm impacto no preço.
86. Sendo que, para além do mais, é precisamente este processo exigente, regrado e sob regulação europeia que garante a segurança e dá confiança aos consumidores para que continuem a aderir a esta alternativa energética.
87. O mercado do GPL embalado em Portugal tem uma grande capilaridade. Havendo, assim, uma constante prospeção de novos clientes e ampliação dos canais de distribuição e de atendimento, permitindo o fácil acesso às garrafas em todo o território nacional. Consequentemente, esta cadeia de valor torna-se longa e variada. Com a participação de múltiplos atores, entre eles as microempresas que são responsáveis pela última fase do processo.

88. Estas características não são alheias aos custos totais do negócio, tornando-o um exemplo de qualidade e de segurança no mundo do GPL, como é sabido.
89. Outro aspeto que também não se encontra acautelado nos Documentos sob Consulta Pública, em especial na metodologia, é o desfasamento existente entre a formação do preço a montante da cadeia de valor e o PVP final, uma vez que no caso do GPL, ao contrário do que sucede nos combustíveis líquidos, o hiato temporal na transmissão de preço de custo até ao PVP final é, em regra, superior a dois meses e deriva de fatores tão diversos quanto a extensão da cadeia de valor, a rotação de stocks diferenciada em função dos operadores e elos da cadeia ou componente logística de armazenamento, enchimento e distribuição de garrafas.
90. Face à ausência de tratamento de todas estas temáticas nos Documentos sob Consulta, torna-se assim patente a falta de adequação dos Documentos sob Consulta Pública ao subsetor do GPL, o que uma vez mais reforça a conclusão de que os mesmos não deverão ser aprovados. Por outro lado, a ausência de tratamento de todas as matérias e temáticas enunciadas, torna também impossível formar uma opinião válida e realista sobre a cadeia de valor e custos de referência, uma vez que, na realidade, não existe uma proposta clara e concreta do que diz respeito ao GPL.

VIII. Os critérios de supervisão do mercado do GPL embalado

91. Mais adiante na proposta de Regulamento, concretamente no artigo 26.º da proposta de articulado, sob a epígrafe “*critérios de supervisão do funcionamento do mercado do GPL embalado*”, são apresentados os seguintes 4 critérios de supervisão:

“a) Concentração do mercado grossista, medido pelas quotas de mercado dos operadores que efetuam Introduções a Consumo no mercado nacional de

combustíveis líquidos, designadamente pelo Índice Relação de Concentração das 3 maiores empresas a operar no mercado grossista (CR3);

b) Concentração do mercado retalhista, medido pelas quotas de mercado dos pontos de venda detidos pelos operadores do GPL embalado, designadamente pelo Índice Relação de Concentração das 4 maiores empresas a operar no retalho (CR3);

c) Diferenciação das ofertas comerciais no mercado retalhista, medida com base no desvio padrão dos PVP médios diários praticados nos últimos 3 meses;

d) Resposta dos PVP médios nacionais ao comportamento das cotações no mercado internacional, designadamente pela correlação entre os PVP e a média das cotações internacionais do mês anterior. “

92. Por sua vez, no artigo 27.º, n.º 1, da proposta de Regulamento, sob a epígrafe “incumprimento dos critérios de supervisão do funcionamento do mercado do GPL embalado” dispõe-se que “[n]as situações em que não se verifique o cumprimento simultâneo dos 4 critérios definidos, considera-se que o mercado dos combustíveis líquidos rodoviários e/ou do GPL embalado apresenta irregularidades no seu funcionamento, adotando-se a seguinte abordagem:

a) Avaliação de cada atividade da cadeia de valor isoladamente, de acordo com as metodologias e respetivos intervalos de “margens comerciais” estabelecidos nos termos do Capítulo III e do Capítulo VI, respetivamente;

b) Proposta de atuação individualizada, sempre que se justifique, à(s) atividade(s) a montante do retalho onde se detetem irregularidades, sem que tal resulte num Preço Máximo de Venda ao Público;

c) Caso não se verifiquem irregularidades decorrentes da aplicação da alínea a), pode ser proposto um Preço Máximo de Venda ao Público, para os combustíveis simples e/ou para as garrafas de GPL que apresentem distorções de mercado.”

93. Ou seja, por um lado, impõe-se o cumprimento simultâneo dos 4 critérios de supervisão, mas depois, em contrapartida, propõe-se uma avaliação isolada de cada elo da cadeia de valor.
94. E, por outro lado, na alínea c) do n.º 1 do artigo 27.º prevê-se que, mesmo que não se verifiquem irregularidades depois de se proceder à avaliação de cada atividade da cadeia de valor isoladamente, nos termos da alínea a) do artigo 27.º, n.º 1, poderá mesmo assim propor-se um preço máximo de venda ao público (“PMVP”). Ora, esta consequência claramente não tem qualquer sentido, nem é manifestamente adequada.
95. Com efeito, num setor com múltiplos operadores quanto o do GPL, o facto de não se cumprirem em simultâneo os quatro critérios de supervisão não deve ser justificação para se aplicarem quaisquer medidas, muito menos a imposição de um PMVP, dado que alguns dos critérios de supervisão fazem sentido num setor de elevado investimento. Basta pensar que o mercado do GPL é um mercado caracterizado por investimentos elevados o que faz com que tipicamente exista uma concentração elevada, o que não significa necessariamente que os mercados não operem de forma concorrencial.
96. Acresce que o acima exposto não é suportado pelo disposto no Decreto-Lei n.º 31/2006, na redação dada pela Lei nº 69-A/2021, não havendo qualquer base legal para o disposto nestes artigos, cujo racional é transversal a toda a proposta de

regulamento e metodologia, contaminando assim toda a proposta, e fazendo-a padecer de vícios que não podem deixar de determinar a não aprovação da proposta de regulamento e metodologia.

IX. DEVERES DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO

97. Finalmente, relativamente aos deveres de prestação de informação previstos nesta proposta de Regulamento, não pode deixar de se criticar o aumento da carga burocrática e o nível de detalhe de informação que os termos dos Documentos sob Consulta Pública acarretam, e que, para além de significativa, envolve vários intervenientes da cadeia de valor, sendo, na nossa opinião muito difícil de controlar e aplicar.
98. Sendo manifestamente excessivo o nível de profundidade de informação que é referida, colocando muitas vezes em crise a salvaguarda dos segredos de negócio e comerciais dos operadores e que não poderão naturalmente ser colocados em crise.
99. A que acresce a já consagração de diversas obrigações de *reporting* dos operadores do SPN perante as diversas entidades públicas e em número elevado (DGEG, ERSE, ENSE, etc.) e que poderiam ser cumpridas de uma só vez, evitando custos acrescidos e burocracia desnecessária.

X. Conclusões

100. Por tudo o que foi dito, é forçoso concluir que a aprovação dos Documentos sob Consulta Pública propostos pela ERSE seria inconstitucional, ilegal e inoportuna.

101. Inconstitucional e ilegal, desde logo, por violação direta do princípio da legalidade administrativa (na vertente da reserva global de lei), do artigo 112.º, n.º 7, da Constituição (obrigatoriedade da prévia habilitação legal de todos os regulamentos) e dos artigos 36.º, n.º 1, e 136.º, n.º 1, do CPA nos termos do qual a competência é sempre atribuída por lei.
102. E, em todo o caso, igualmente inoportuna (na melhor das hipóteses), por não ser clara, congruente e não dar resposta às especificidades dos vários setores. Especificidades, essas, cuja complexidade é a ERSE a primeira a reconhecer, mas sem daí tirar quaisquer consequências.
103. Aos aspetos referidos, acrescem ainda os elevados riscos que os Documentos sob Consulta Pública acarretam para o setor, com potenciais consequências ao nível da economia, do emprego, podendo mesmo vir a dar origem a um mercado com uma concorrência reduzida, com diminuição significativa dos níveis de serviço ao cliente e potencialmente deixar que parte da população fique sem acesso a uma alternativa energética com um papel importante a desempenhar neste contexto de transição energética em que vivemos.
104. A forma demasiado simplista e subjetiva como a atual complexa cadeia de valor é analisada criam um desfasamento absoluto entre a proposta e a realidade do mercado. Temendo-se, deste modo, que, se os Documentos sob Consulta Pública propostos pela ERSE vierem a ser aprovados, possam vir a criar uma pressão adicional numa cadeia de valor já muito pressionada por dificuldades como o aumento dos custos e a falta de mão de obra, levando a uma quebra do nível de serviço apresentado ao cliente final ou a um decréscimo de segurança deixando o nosso mercado português de ser uma referência na Europa.

105. A terminar não pode deixar de se reforçar que os operadores do GPL se encontram a competir com operadores de outros tipos de energia, não existindo nestes diferentes subsectores de energia uma regulação tão apertada quanto à que se pretende aprovar e implementar para o GPL, o que cria enormes distorções entre operadores do sector da energia, ainda que de diferentes tipos de energia, o que acaba por prejudicar e muito o desenvolvimento do setor do GPL na sua globalidade.
106. Aliás, todos os mercados europeus são “livres” com exceção do mercado espanhol (que tem características muito específicas e que apenas pode ser visto de forma global e não individualizando apenas alguns aspetos), não se conseguindo perceber a motivação da ERSE para pretender implementar um regime com medidas restritivas da livre concorrência que vão em sentido oposto à tendência do mercado global.
107. Por fim, uma última nota para referir que qualquer regulamentação que venha a existir terá sempre de entrar em vigor apenas para futuro, não podendo em caso algum ter carácter retroativo, devendo, aliás, ser garantido um hiato temporal até à efetiva aplicação bastante extenso, de modo a que fique absolutamente garantido um período razoável para que os operadores se possam adaptar e, mais do que isso, consigam proteger o investimento já efetuado em função das expetativas criadas anteriormente pelo próprio legislador.
108. Face a tudo quanto se expôs acima, aguarda-se por que, atendendo aos motivos acima expostos, a ERSE atue em conformidade, concluindo pela não aprovação dos Documentos sob Consulta Pública (a Proposta de Regulamento e da Proposta de Metodologia).
109. Sem prejuízo de tudo quanto se referiu, para a hipótese de os Documentos sob Consulta Pública virem mesmo assim a ser aprovados, o que sem conceder, por mera

clareza de exposição se admite, sempre se dirá que a apresentação da presente pronúncia, bem como possíveis desenvolvimentos que daí advenham, não prejudicam naturalmente a possibilidade de a RUBIS fazer valer todos os seus direitos, o que desde já se reserva o direito de o vir a fazer em sede própria, caso tal se revele necessário.

Lisboa, 23 de maio de 2022

Pela Rubis Energia Portugal, S.A.

Dados Pessoais

Arnaud Havard
Administrador

RUBIS ENERGIA PORTUGAL, S.A.
Avenida Conde de Valbom, N.º 96/98 - 1050-070 Lisboa
N.º Contribuinte: 513 108 890