

Parecer da ERSE sobre o *projeto de diploma que visa aprovar as regras de transparência aplicáveis a entidades privadas que realizam representação legítima de interesses junto de entidades públicas e procede à criação de um Registo de Transparência de Representação de Interesses junto da Assembleia da República.*

I. Do objeto

1. Em 15-02-2019, o Presidente da Comissão Eventual para o Reforço da Transparência no Exercício de Funções Públicas (CERTEFP) dirigiu à Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE) solicitação de Parecer sobre a aprovação indiciária de *projeto de diploma que visa aprovar as regras de transparência aplicáveis a entidades privadas que realizam representação legítima de interesses junto de entidades públicas e procede à criação de um Registo de Transparência de Representação de Interesses junto da Assembleia da República.*
2. Nos termos do solicitado, “*Considerando o limite temporal de funcionamento desta Comissão, solicita-se que o parecer sobre este texto de substituição nos possa ser enviado no prazo de dez dias*”.
3. O anteprojeto do texto de substituição, que resulta da fusão dos Projetos de Lei n.º 225/XIII (CDS), n.º 734/XIII e n.º 735/XIII (PS) e n.º 1053/XIII (PSD), estabelece regras de transparência aplicáveis a entidades privadas que realizam representação legítima de interesses junto de entidades públicas e procede à criação de um Registo de Transparência de Representação de Interesses junto da Assembleia da República, o que não deve prejudicar o quadro de direitos e deveres previstos na Constituição e na lei para efeitos de concertação social e audição e participação nos processos de tomada de decisão das entidades públicas.
4. Nos termos do artigo 3.º do anteprojeto apresentado para Parecer, consideram-se “*entidades públicas a Assembleia da República, o Governo, incluindo os respetivos gabinetes, os órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas, incluindo os respetivos gabinetes, os órgãos e serviços da administração direta e indireta do Estado, as entidades reguladoras, bem como os órgãos e serviços da administração autónoma, da administração regional e da administração autárquica*” (sublinhados nosso).

5. A ERSE é uma pessoa coletiva de direito público, com a natureza de entidade administrativa independente (Cf. Artigo 1.º dos Estatutos da ERSE, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 97/2002, de 12 de abril, na última redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 57-A/2018, de 13 de julho), pelo que é assim considerada *entidade pública* para efeitos de aplicação do diploma sujeito a Parecer.

## II. Da apreciação, em geral, da promoção da nova medida legislativa

6. A ERSE não pode deixar de se mostrar favorável à promoção de medidas legislativas que reforçam a transparência na interação com os poderes públicos.
7. O projeto de lei ora proposto encontra respaldo, aliás, na tendência comunitária e internacional de pugnar pelo reforço da transparência nas relações entre entidades públicas, com poderes legislativos, de regulação, de regulamentação, de fiscalização e/ou de sancionamento, aumentando não só o escrutínio e controlo das decisões tomadas, mas também propugnando por um acesso mais alargado e equitativo dos privados à Administração Pública.
8. Neste sentido, as recomendações da Organização das Nações Unidas (ONU), da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE) e da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa, conquanto salientam que uma representação plural de interesses privados junto dos poderes públicos contribuiu para o aumento da riqueza das sociedades, frisam igualmente que essa representação não pode pôr em causa os princípios de direito democrático.
9. Ao nível das instituições da União Europeia, encontramos já instituído um *Registo de Transparência* para a atuação junto do Parlamento Europeu e da Comissão Europeia, procurando “*dar resposta a questões básicas como quais os interesses que estão a ser promovidos, por quem e com que fundos*”, e promovendo “*que o processo de tomada de decisões da UE seja o mais transparente e aberto possível. Quanto maior é a abertura, mais fácil é assegurar uma representação equilibrada, evitando pressões indevidas e o acesso ilegítimo ou privilegiado a informações e responsáveis políticos. A transparência também é fundamental para incentivar a participação dos cidadãos europeus na vida democrática da EU.*”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Disponível em <http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/homePage.do>

10. Também a nível nacional se vão reforçando as medidas favoráveis a um aumento da transparência, clareza e segurança no contacto dos privados com a Administração Pública, promovendo-se uma maior informação e participação dos interesses privados.
11. Os princípios gerais da atividade administrativa definidos no Código do Procedimento Administrativo (Cf., em especial, artigos 3.º a 19.º) determinam que a atuação da Administração Pública deve pautar-se, designadamente, por critérios de legalidade, prossecução do interesse público e proteção dos direitos e interesses dos cidadãos, boa administração, igualdade, imparcialidade, boa-fé, colaboração com os particulares e participação.
12. No que em específico respeita às entidades reguladoras independentes, a Lei-quadro das entidades administrativas independentes com funções de regulação da atividade económica dos setores privado, público e cooperativo, aprovada pela Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto, na redação vigente, fixa diretivas relativas à transparência (artigo 48.º) e à prestação de informação (artigo 49.º) por parte das entidades reguladoras.
13. Nos termos destas disposições da Lei-quadro, as entidades reguladoras independentes devem disponibilizar na sua página eletrónica um conjunto de informação sobre legislação aplicável, composição e funcionamento da entidade, planos e orçamentos, devendo ainda apresentar a programação da sua atividade regulatória junto da Assembleia da República e do Governo e prestar informações perante as Comissões Parlamentares.
14. Os Estatutos da ERSE preveem que a regulação desempenhada por esta Entidade Reguladora promova a *eficiência e a racionalidade das atividades dos setores regulados, em termos objetivos, transparentes, não discriminatórios e concorrenciais* (Cf. artigo 3.º).
15. Está, também, especialmente previsto um procedimento regulamentar para aprovação ou alteração de qualquer regulamento da ERSE, com consulta ao conselho consultivo, ao conselho tarifário ou ao conselho para os combustíveis, em razão da matéria, e comunicação do procedimento em curso ao membro do governo responsável pela área da energia e à DGEG, às entidades concessionárias, licenciadas, aos comercializadores e demais agentes dos setores regulados registados para o efeito da ERSE, em razão da matéria, e às associações de consumidores de interesse genérico e ao público em geral, devendo a ERSE facultar o acesso aos

respetivos textos e disponibilizá-los na sua página da internet. Durante o prazo de 30 dias, os interessados podem emitir comentários e apresentar sugestões à proposta regulamentar, intervenções essas que, em regra, devem ser do conhecimento do público (cf. artigo 10.º dos Estatutos da ERSE).

16. Para além do procedimento regulamentar *supra* descrito, o diálogo regulatório da ERSE com os agentes dos setores por si regulados é necessariamente intenso, participativo e aberto.
17. Com vista ao prosseguimento das suas finalidades e atribuições, a ERSE dispõe de competências regulamentares, de regulação e supervisão, consultivas, sancionatórias e de arbitragem. No desenvolvimento dessas competências, esta Entidade Reguladora interage ativamente junto dos operadores regulados, os quais estão obrigados a prestar à ERSE toda a cooperação que esta lhes solicite para o cabal desempenho das suas funções, designadamente a informação e os documentos de que necessite (Cf. artigos 6.º e 8.º dos Estatutos da ERSE).
18. Em especial no que respeita ao plano sancionatório, o Regime Sancionatório do Setor Energético (RSSE), aprovado pela Lei n.º 9/2013, de 28 de janeiro, prevê que os privados possam, eles próprios, promover junto da ERSE o desencadear de processo sancionatório, mediante denúncia de factos suscetíveis de gerarem a abertura de processo de contraordenação. Este RSSE contém normas para a defesa de privados que sejam visados em processo contraordenacional e prevê um procedimento de transação, através do qual os visados possa transacionar e propor à Entidade Reguladora proposta de decisão com confissão dos factos e reconhecimento da responsabilidade na infração.
19. Considerando que a atividade de representação de interesses privados pode incidir sobre um conjunto largo de entidades públicas, esta Entidade Reguladora nota pela positiva que o anteprojeto apresentado para Parecer alarga a nova regulamentação à Assembleia da República, ao Governo, aos órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas, aos órgãos e serviços da administração direta e indireta do Estado, às entidades reguladoras e aos órgãos e serviços da administração autónoma, da administração regional e da administração autárquica, possibilitando assim a implementação da nova medida legislativa para um feixe alargado de decisores públicos.

20. A previsão de utilização de meios eletrônicos como mecanismo de implementação do novo sistema de registo também não pode deixar de ser salientada como positiva, na medida em que acompanha a promoção da eficiência administrativa e facilita um contacto próximo e em igualdade de circunstâncias de um maior leque de participantes.
21. Não obstante todas as considerações positivas *supra* mencionadas no sentido de promoção de novas medidas legislativas que reforcem a transparência na atuação dos privados junto da Administração, esta Entidade Reguladora não pode deixar de fazer notar que o anteprojeto de lei ora proposto para Parecer tem necessariamente de tomar em consideração não só as especificidades de atuação próprias das várias entidades públicas que são sujeitos dessa atuação privada – sendo que, no caso particular das Entidades Reguladoras essa atuação pode ter como direção competências regulamentares, de regulação e supervisão, consultivas, sancionatórias e de arbitragem, assumindo assim níveis e propósitos muito diversos – mas também a proteção de direitos e interesses já constitucional e legalmente definidos.
22. Com efeito, o reforço da transparência e da clareza da interação junto das entidades públicas deve servir como promotor para a segurança, confiança e igualdade de acesso dos vários interesses privados em causa, mas não deve dar azo a desigualdades e a aumento de burocratização.
23. Ressalta-se, em especial, a necessidade de proteção, aquando da instituição do procedimento de registo previsto no anteprojeto, não só dos dados pessoais e nominativos dos intervenientes mas também dos segredos comerciais, industriais e sobre a vida interna de empresas privadas, elementos preparatórios de decisões administrativas ou dados cujo acesso possa vir a afetar a eficácia da fiscalização ou supervisão por parte da Administração (Cf. Regime de Acesso à Informação Administrativa e Ambiental e de Reutilização dos Documentos Administrativos).
24. Do registo não deverá também resultar uma posição de vantagem para o privado junto da Administração, não devendo o mesmo consistir num procedimento que pela sua onerosidade ou burocratização possa dificultar o acesso dos demais interessados.

### III. Da apreciação, em particular, de aspetos do anteprojeto proposto

#### a. Da uniformização de conceitos

Propõe-se a uniformização, ao longo do texto do anteprojeto de lei, de conceitos como «entidades públicas», «atividades de representação legítima de interesses», «atuações», «representantes de interesses legítimos», «entidades registadas» e «atividade profissional de mediação», que vão aparecendo em redações alternativas em artigos diferentes do texto.

#### b. Da fixação de um regime de registo obrigatório

A fixação, numa fase inicial e sem histórico de aplicação em Portugal, de um regime de registo obrigatório para exercer atividades de representação legítima de interesses junto das entidades públicas, sendo o objetivo desejável a alcançar, poderá criar desigualdades de acesso dos privados, que não dispõem dos mesmos meios de informação e adaptação a novos regimes legais.

Assim, a fixação dessa obrigatoriedade pode vir a prejudicar a audiência e participação de qualquer interessado na tomada de decisão dos poderes públicos<sup>2</sup>, o que não se afigura benéfico para a promoção das melhores decisões.

Há, também, que ressaltar que muitas entidades públicas dispõem já de listas de endereços de contactos e outras formas mais ou menos padronizadas de promoção das suas consultas públicas e outras iniciativas junto do maior número de interessados em face da matéria, para além dos regulamente obrigatórios. Limitar a participação desses particulares em face do preenchimento do pré-requisito do registo obrigatório poderá condicionar uma participação mais alargada. Tal limitação poderá eventualmente manifestar-se de forma mais acentuada no que respeita à participação em sede de procedimento regulamentar.

Conforme já descrito *supra*, o procedimento regulamentar ora previsto no artigo 10.º dos Estatutos desta Entidade Reguladora prevê que a aprovação ou alteração de qualquer regulamento da ERSE, seja

---

<sup>2</sup> Artigo 8.º, n.º 1 do Projeto.

antecedido não só de consulta ao conselho consultivo, ao conselho tarifário ou ao conselho para os combustíveis, em razão da matéria a regulamentar, mas seja também comunicado ao membro do governo responsável pela área da energia e à DGEG, às entidades concessionárias, licenciadas, aos comercializadores e aos demais agentes dos setores regulados registados para o efeito junto da ERSE, em razão da matéria, e às associações de consumidores de interesse genérico e ao público em geral, devendo a ERSE facultar o acesso aos respetivos textos e disponibilizá-los na sua página da internet. Sucede que, para além do envio às entidades obrigatórias, frequentemente a ERSE, por meio da *mailing list*, remete os elementos da consulta para Universidades, Centros de Investigação, outras autoridades públicas e empresas que, em função das matérias, possam oferecer contributos relevantes. A ERSE tem anotado historicamente uma participação alargada e muito ativa de um feixe alargado de interessados na formulação de comentários e sugestões nas várias consultas públicas de âmbito regulamentar que vão sendo promovidas. Poderá ser, então, redutor limitar essa participação a entidades pré-registadas obrigatoriamente.

Questiona-se ainda a necessidade de melhor clarificação das entidades privadas que, no âmbito do artigo 4.º do anteprojeto de lei proposto, serão “*automática e oficiosamente inscritas no registo*” e a quem cumprirá identificá-las para esses efeitos de registo.

### **c. Da procedimentalização do registo**

Consideramos, como se passa a expor, ser desejável uma maior clarificação das regras e procedimentos que levarão à implementação efetiva do registo de transparência.

Em primeiro lugar, afigura-se-nos relevante densificar o objeto do registo a funcionar junto da Assembleia da República e as particularidades de eventual customização do mesmo<sup>3</sup>. Será eventualmente de ponderar densificar a solicitação para efeitos de registo de dados sobre as atividades/atuções a que este se destina, junto de que entidades se pretende efetivar, indicação dos domínios de interesse dos registados e informação financeira sobre o financiamento da atividade de influência.

---

<sup>3</sup> V.g. artigo 5.º e 11.º do Projeto.

Na medida em que o registo visa fornecer informações sobre os interesses promovidos, por quem e com que fundos, tal definição do objeto do registo permitirá aos cidadãos e aos outros grupos de interesses acompanhar as atividades de influência e exercer um controlo público das mesmas, mas possibilitará também uma maior customização e organização o das entidades públicas no direcionamento das suas atuações em função dos interesses específicos dos particulares.

Afigura-se-nos também necessária a clarificação e densificação das regras para a criação de registos de transparência por entidades públicas que não o gerido pela Assembleia da República. É necessário fixar padrões de uniformização e standardização, por forma a garantir o cumprimento de requisitos mínimos.

Não encontramos ainda suficientemente esclarecida a operacionalização do registo de transparência a ser gerido pela Assembleia da República, nomeadamente quanto à forma de acesso e utilização do mesmo por parte das várias entidades públicas e quanto à possibilidade de os interessados privados virem a efetuar um registo único, ainda que se destine a ser operacionalizado a propósito da atuação junto de várias entidades. Será também de ponderar, para efeitos da inscrição, as várias possibilidades que a lei confere quanto natureza jurídica de pessoas coletivas (filiais, sucursais, grupos de empresas, etc.).

#### **d. Direitos e deveres das entidades registadas**

Um elenco de direitos e deveres das entidades registadas pode não configurar a melhor opção em termos de política legislativa, na medida em que propende para a configuração de um estatuto fechado e não facilmente mutável, o que não é desejável numa fase introdutória desta política legislativa.

No que aos direitos das entidades registadas respeitam, chamamos especialmente a atenção para a previsão *“do acesso aos edifícios públicos (...) em condições de igualdade com os demais cidadãos e entidades”*, o que deve ser restringido, por razões de segurança e organização das entidades públicas, aos fins do registo e em data e hora acordada com a entidade pública em causa.

A informação sobre as consultas públicas em curso também não deverá limitar-se a um direito das entidades registadas, pondo em causa, nos termos já expostos, o direito de participação de qualquer

interessado que por via da divulgação geral – incluindo através de listas de endereços de contactos e outras formas mais ou menos padronizadas de promoção de consultas públicas e outras iniciativas em face da matéria -, o que condicionaria o acesso dos privados à informação e à participação na vida da Administração.

Cumpra também esclarecer quais são as *obrigações declarativas* que deverão ser aceites pelas entidades registadas, bem como densificar a possibilidade e os termos de emissão de códigos de conduta pelas entidades públicas.

Tal como já sinalizado acima, o acesso, *sem discriminação* a todas as entidades registadas à informação e documentação transmitida no quadro da representação de interesses deve ter em necessária conta a proteção dos segredos legalmente conferidos, nomeadamente no que respeita à proteção de elementos nominativos, segredos comerciais, industriais e sobre a vida interna de empresas privadas, elementos preparatórios de decisões administrativas ou dados cujo acesso possa vir a afetar a eficácia da fiscalização ou supervisão por parte da Administração<sup>4</sup>.

No mesmo sentido, e ainda que se aplauda a previsão da divulgação, através da página eletrónica de cada entidade pública, das reuniões realizadas com as entidades registadas, com a indicação da data e objeto dessas reuniões, a sua divulgação não deverá pôr em causa o acesso a elementos que contenham segredos constitucional e legalmente protegidos. Por outro lado, e atendendo ao intenso diálogo regulatório que, nos termos já descritos *supra*, é mantido entre os agentes do setor e as Entidades Reguladoras, há que clarificar que tal obrigação se restringe ao âmbito e para os efeitos da lei em apreço.

#### **e. Incompatibilidades e impedimentos**

No que respeita à previsão da incompatibilidade do exercício da atividade de representação legítima de interesses a título profissional com o exercício da advocacia, sujeitamos a melhor ponderação essa opção, na medida em que tal constituiu um afastamento do que vem sendo previsto em sede de regulamentação do lóbi a nível europeu e comunitário.

---

<sup>4</sup> V.g. artigo 7.º, al. h) do Projeto.

Atentando ao registo de transparência instituído para exercer influência junto da Comissão Europeia e do Parlamento Europeu, verificamos que as sociedades de advogados podem registar-se, assumindo-se como uma categoria própria e das que apresentam mais registos. Com relevância para a ponderação, encontram-se já registadas algumas sociedades de advogados portuguesas nesse Registo de Transparência das instituições comunitárias. Além das sociedades de advogados, vislumbramos que advogados internos das empresas privadas possam também, pelo seu conhecimento específico e direcionado, vir a desempenhar uma influência determinante que não deverá deixar de ser prevista e avaliada.

A previsão desta incompatibilidade pode fomentar a criação de realidades não transparentes que, justamente, pretendem ser eliminadas através da presente lei.

#### IV. Conclusão

Tendo em conta o exposto, a ERSE pronuncia-se em sentido favorável ao anteprojeto legislativo que lhe foi submetido para apreciação, salvaguardando, contudo, os aspetos críticos a ponderar acima referidos.