

Reforma da Regulação em Portugal

Com algumas exceções pontuais (como a ERSE nos anos 90), o Estado-regulador em Portugal não resultou de uma evolução interna do ordenamento jurídico ou das políticas públicas, mas antes foi imposto pela União Europeia, nomeadamente após a agenda de Lisboa.

Depois de uma década de legislação dispersa, o Estado-regulador foi objeto de um enquadramento jurídico unificador na lei-quadro das entidades reguladoras de 2013 (Lei 67/2013 de 28 de agosto de 2013). Apesar de alguma contestação logo em 2013 e 2014, a nova lei-quadro satisfaz as imposições no contexto do programa de intervenção da chamada troika. Contudo, a dita lei já foi revista quatro vezes desde então (Lei 7-A/2016 de 30 de março, Lei 12/2017 de 2 de maio, Lei 71/2018 de 31 de dezembro, Lei 75-B/2020 de 31 de dezembro). Porém, não só as sucessivas revisões não responderam ao conjunto de fraquezas já assinaladas por múltiplos especialistas nos últimos vinte anos como agravaram algumas das deficiências já identificadas na lei original. Em resumo, em 2021, persistem manifestas insuficiências que consubstanciam um grave entrave ao pleno funcionamento do Estado-regulador.

Nesse contexto, na generalidade, quatro princípios norteiam este conjunto de propostas: (a) desgovernamentalização do processo de seleção e nomeação dos reguladores, (b) reforço dos mecanismos de independência da regulação, (c) aprofundamento dos mecanismos de prestação de contas pelos reguladores, (d) melhoria da eficácia da regulação em Portugal com especial atenção à coordenação entre entidades reguladoras em áreas conexas ou regulados comuns.

(1) Reforço dos mecanismos nacionais de regulação no contexto europeu:

(a) Melhoria da qualidade e da celeridade na transposição das obrigações a nível da regulação europeia;

(b) Melhoria da coordenação entre a regulação pela Comissão Europeia, outros organismos europeus (conselhos de reguladores), organismos de outros Estados-membros (coordenação transeuropeia) e entidades nacionais;

(c) Melhoria na articulação entre o controle jurisdicional nacional e comunitário.

(2) Revisão constitucional com o objetivo de permitir a implementação transversal deste conjunto de propostas (rumo a um regime jurídico unificado do Estado-regulador), nomeadamente os artigos 39º (regulação da comunicação social), 133º (competência do Presidente da República quanto a outros órgãos), e 163º (competência da Assembleia da República quanto a outros órgãos).

(3) Lei-quadro única para todas as entidades reguladoras, no respeito das obrigações europeias e internacionais e considerando as adequadas especificidades sectoriais.

(4) Código de contraordenações unificador e simplificador específico para o sancionamento dos atos ilícitos praticados na área da regulação e supervisão, consolidando e melhorando o atual quadro legislativo confuso e disperso.

(5) Aprofundamento da regulamentação (através de mecanismos formais e institucionais adequados) de coordenação entre reguladores em áreas conexas, em particular em relação a pareceres vinculativos concomitantes. Em particular, devem ser instituídos mecanismos formais que obriguem as entidades de regulação a partilhar informação relevante sobre os regulados em comum.

(6) Aprofundamento da regulação integrada em áreas setoriais (com uma análise aprofundada de possível fusão de reguladores).

(7) Separação interna e/ou externa das funções de regulamentação e supervisão, nomeadamente nos reguladores da área financeira (considerando, por exemplo, a possibilidade da autoridade de resolução bancária e de supervisão prudencial serem distintas).

(8) Seleção e escolha de todos os membros do conselho regulador (presidente e vogais) de forma independente da tutela governamental:

(a) Avaliação técnica por concurso público da competência de uma entidade autónoma, por exemplo, constituída por um presidente nomeado pelo Presidente da República, cinco vogais nomeados pela Assembleia da República, e um elemento designado pela própria entidade reguladora (desta forma assegurando mérito técnico determinado fora da esfera governamental);

(b) Abertura de concurso público com prazos impostos por lei, com prazos monitorizados pela entidade autónoma e independentes de tutela ministerial (impedindo o atual regime de efetivas interinidades prolongadas);

(c) Candidaturas individuais e públicas;

(d) Concurso internacional nos termos da lei;

(e) Escolha dos três finalistas pela entidade autónoma;

(f) Audição dos três finalistas pela Assembleia da República com apresentação de um guia genérico (refletindo imparcialidade, capacidade de reflexão e proximidade dos diferentes *stakeholders*) para o mandato (confirmando o mérito político determinado pelos órgãos de soberania);

(g) Parecer não vinculativo da Assembleia da República sobre os três finalistas indicados pela entidade autónoma;

(h) Nomeação pelo Presidente da República, sujeita aos três finalistas indicados pela entidade autónoma.

(9) Reforço dos mecanismos de independência efetiva:

(a) Autonomia orçamental: receitas próprias e independentes de tutela governamental e despesa não sujeita a cativações governamentais, no respeito do equilíbrio orçamental da entidade reguladora;

(b) Publicação e publicitação dos pareceres dos diferentes órgãos da entidade reguladora, sujeitos ao dever de fundamentação;

(c) Revisão do regime legal de impedimentos e incompatibilidades, com vista à sua coerência entre todas as entidades reguladoras e sistematização dentro da própria entidade reguladora (não limitada aos membros do conselho regulador);

(d) Demissão individual ou dissolução do conselho regulador por falta grave sujeita a aprovação pela Assembleia da República por maioria qualificada (2/3 dos deputados em efetividade de funções);

(e) Estatuto remuneratório definido por uma comissão de vencimentos fora da tutela governamental e no respeito do equilíbrio orçamental da entidade reguladora;

(f) Mandato único de sete anos para os membros do conselho regulador;

(g) Limitação (ou possível interdição) a portas giratórias entre conselhos reguladores.

(10) Reforço dos mecanismos de prestação de contas:

(a) Desenvolvimento de indicadores de desempenho (qualitativos, quantitativos e de complexidade em função das especificidades de cada entidade de regulação) com avaliação fundamentada pelos diferentes órgãos da entidade reguladora e para escrutínio público (através de disponibilização digital adequada);

(b) Aprofundamento do regime de auditoria e audição periódica, no mínimo, anual, na Assembleia da República;

(c) Melhoria do controle judicial das decisões das entidades reguladoras: formação adequada, inicial e permanente, dos Juízes e do Ministério Público nas matérias relevantes;

(d) Desenvolvimento de mecanismos legais efetivos de *enforcement* privado, assegurando o direito efetivo de ação popular e promovendo ações de tutela coletiva;

(e) Aprovação da lei do *lobbying* com referência explícita à relação entre entidades reguladoras, empresas reguladas e entidades e/ou indivíduos representantes de interesses.

(11) Desenho institucional:

(a) Decisão colegial em detrimento do modelo presidencial;

(b) Conselho consultivo de *stakeholders* e especialistas (composição em função das especificidades de cada entidade de regulação);

(c) Comissão de vencimentos;

(d) Comissão ética com abrangência externa (para implementação efetiva do regime de impedimentos e incompatibilidades imposto por lei) e interna (por exemplo, desenvolvendo um código de boas práticas para os colaboradores e quadros superiores da entidade reguladora e harmonizando tratamentos diferenciados entre membros do conselho regulador e quadros superiores);

(e) Conselho nacional de reguladores como órgão coordenador das entidades de regulação sem qualquer intervenção governamental;

(f) A autoridade de supervisão macroprudencial não deve ser apenas o Banco de Portugal, mas o Conselho Nacional de Supervisores Financeiros ou estrutura similar.

Coordenador GT de Regulação da SEDES

Nuno Garoupa