



Departamento de Ciência Política e Políticas Públicas

Regulação e Justiça
na gestão de reclamações por entidades reguladoras

Pedro André Pimpão Paquim da Fonseca Ribeiro

Trabalho de projeto submetido como requisito parcial para obtenção do grau de
Mestre em Administração Pública

Orientador:

Dr. João Salis Gomes, Professor Auxiliar Convidado (Especialista)
ISCTE - Instituto Universitário de Lisboa

Setembro, 2013

Departamento de Ciência Política e Políticas Públicas

Regulação e Justiça
na gestão de reclamações por entidades reguladoras

Pedro André Pimpão Paquim da Fonseca Ribeiro

Trabalho de projeto submetido como requisito parcial para obtenção do grau de
Mestre em Administração Pública

Orientador:
Dr. João Salis Gomes, Professor Auxiliar Convidado (Especialista)
ISCTE - Instituto Universitário de Lisboa

Setembro, 2013

Resumo

As mutações históricas do Estado-Providência têm conduzido a transformações importantes ao nível da teoria e das práticas da Administração Pública, assim como a inovações no âmbito mais lato da governação, no sentido do que se pode designar como um Estado Regulador. Nesta sequência se explica a criação de entidades reguladoras independentes, nas quais é delegada a responsabilidade de levar a cabo a regulação técnico-económica de determinados sectores económicos ou sociais. Estas tarefas enquadram-se, por outro lado, no desenvolvimento da sociedade do consumo e dos direitos dos consumidores, com a criação de mecanismos legais específicos de protecção, assim como a protecção especial de alguns sectores relativos aos serviços públicos essenciais, os quais se encontram sujeitos à regulação por entidades reguladoras.

No âmbito da protecção jurídica dos consumidores a cargo destas entidades encontra-se a responsabilidade de analisar e responder às reclamações dos consumidores. Pretende-se neste trabalho sistematizar as problemáticas envolvidas nesta protecção jurídica e no uso de instrumentos regulatórios de *soft law* para influenciar a conduta das entidades reguladas. Por outro lado, pretende-se, perante a discricionariedade legal relativa aos procedimentos da análise de reclamações, propor uma definição mais clara do seu conteúdo jurídico e funcional, dos procedimentos *standard* envolvidos e dos resultados a obter, para que estes tenham uma utilidade mais significativa no âmbito dos processos mais latos da regulação.

Palavras-chave: Regulação; análise de reclamações; *soft law*; direito dos consumidores.

Summary

The historical changes of the welfare state have led to major changes in the theory and practices of public administration, as well as innovations in the broader governance issues leading to identify a Regulator State.

These changes led to the creation of independent regulation authorities in which are delegated powers to carry out technical, economic and social regulation. These tasks are made today in a frame of a consumer society and consumer rights, with specific legal mechanisms of protection, and special protection of certain economic sectors, which are subject to regulation by regulation authorities.

The legal protection of consumers carried out by these authorities includes the responsibility of receiving and analyzing consumer complaints. The aim of this work was to develop the issues involved in this legal protection in complaint analysis and study the use of regulatory instruments of soft law to influence the behavior of regulated entities. On the other hand, we intend, before the statutory discretion of Portuguese law concerning the procedures of complaint analysis, to propose a better definition of its legal and functional content, of the standard procedures involved and its results, as well as the use of these results in broader processes of regulation.

Key-words: regulation; complaint analysis; soft law; consumer rights.

ÍNDICE

Resumo.....	i
Summary.....	i
ÍNDICE.....	iii
ÍNDICE DE QUADROS E DE FIGURAS.....	iv
GLOSSÁRIO DE SIGLAS.....	iv
INTRODUÇÃO.....	1
CAPÍTULO I – ESTADO-PROVIDÊNCIA E ESTADO REGULADOR.....	3
1.1 O Estado Liberal e a emergência do Estado-Providência.....	3
1.2 As falhas do Estado-Providência.....	6
1.3 O contributo da filosofia para a superação do Estado-Providência.....	11
1.4 A reforma administrativa em resposta às falhas do Estado-Providência.....	14
1.5 As novas escolas da gestão pública.....	19
1.6 A regulação e o Estado Regulador.....	22
CAPÍTULO II – A SOCIEDADE DE CONSUMO E A REGULAÇÃO.....	29
2.1 A sociedade de consumo e defesa do consumidor.....	29
2.2 A defesa do consumidor e a regulação.....	33
2.3 O Livro de Reclamações.....	36
2.4 Os serviços públicos essenciais.....	38
2.5 Regulação dos serviços públicos essenciais e a análise de reclamações.....	40
CAPÍTULO III – DESENHO JURÍDICO-ADMINISTRATIVO DA ANÁLISE DAS RECLAMAÇÕES.....	49
3.1 A Justiça e a separação de poderes.....	49
3.2 Estado-Providência e os meios de resolução alternativa de conflitos.....	54
3.3 A apreciação das reclamações e os instrumentos de soft law.....	61
3.4 Os relatórios anuais das entidades reguladoras.....	64
3.5 O contributo das novas correntes da Gestão Pública.....	69
3.6 Para uma clareza no design jurídico da análise das reclamações.....	71
3.7 Procedimentos standard recomendados.....	75
CONCLUSÃO.....	81
FONTES.....	82
Legislação.....	82
Documentos em fonte digital.....	82
BIBLIOGRAFIA.....	85
ANEXO A.....	I
ANEXO B.....	V
ANEXO C.....	VII
Curriculum vitae.....	IX

ÍNDICE DE QUADROS E DE FIGURAS

Quadro 3.1 – Funções do Estado	51
Quadro 3.2 – Relação entre a regulação e outras funções do Estado	54
Quadro 3.3 – Resolução das reclamações contra Intermediários Financeiros concluídas em 2011 .	69
Figura 3.1 – Percentagem de reclamação recebidas na ANACOM por sector em 2011	65
Figura 3.2 – Apreciação das reclamações na ERSAR e respetivo resultado – 2011.....	66
Figura 3.3 – Evolução da apreciação das reclamações analisadas na ERSAR entre 2009 e 2011 ..	66
Figura 3.4 – Principais temas reclamados no sector elétrico junto da ERSE em 2012.....	67
Figura 3.5 – Diagrama de fluxo do processo de análise de reclamações	77

GLOSSÁRIO DE SIGLAS

ANACOM – Autoridade Nacional de Comunicações
CMVM - Comissão do Mercado de Valores Mobiliários
CRP – Constituição da República Portuguesa
ERSAR – Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos
ERSE – Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos
LSPE – Lei dos Serviços Públicos Essenciais
MARL – Meios Alternativos de Resolução de Litígios
NGP – Nova Gestão Pública
RTIC - Rede Telemática de Informação Comum

INTRODUÇÃO

Assistimos a um período histórico de reconfiguração do Estado-Providência, cujo movimento é ainda transicional, i.e., este ainda não estabilizou num modelo próprio e novo. E no entanto este movimento apresenta um *momentum* que o torna imparável e que influencia todas as esferas institucionais, sejam políticas, sejam administrativas, implicando a problematização das teorias e práticas da Gestão Pública em vigor e a procura de novas soluções.

Por entre as importantes transformações ocorridas encontra-se uma tendência de descentralização do Estado e a criação de entidades reguladoras independentes às quais é delegada a responsabilidade de levar a cabo a regulação técnico-económica de determinados sectores económicos ou sociais, falando-se, a propósito deste movimento político-administrativo, do advento do Estado Regulador. Muitas vezes estes sectores dizem respeito a serviços fundamentais para a vida dos cidadãos e que, se partindo de uma fase inicial em que se encontravam no âmbito da esfera e propriedade pública, foram sujeitos a processos de liberalização e privatização, acarretaram consigo questões cruciais no que concerne à regulação económica e à proteção dos respetivos consumidores.

Esta preocupação veio a enquadrar-se no desenvolvimento dos direitos dos consumidores, resultante da necessidade de realizar um equilíbrio de forças entre prestadores de bens e serviços e os consumidores num contexto de capitalismo avançado, também denominada sociedade do consumo. Daí a criação de mecanismos legais como a lei de defesa do consumidor, o estabelecimento do livro de reclamações - que tem vindo a alterar a postura dos cidadãos relativamente aos prestadores de bens e serviços - e, em especial, a lei dos serviços públicos essenciais, que veio disciplinar a relação de consumo de determinados serviços considerados socialmente mais vitais, designadamente os serviços de fornecimento de água, energia elétrica, gás, bem como os serviços de comunicações eletrónicas, postais, de recolha de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos.

Estes serviços públicos essenciais encontram-se hoje sujeitos à regulação por entidades administrativas independentes – ou entidades reguladoras – a saber, a ANACOM, a ERSAR e a ERSE, a quem cumpre, nos respetivos sectores regulados, promover a qualidade do serviço prestado conforme as legítimas expectativas dos consumidores, assim como a sua proteção jurídica. Ora, um dos instrumentos mais

importantes destas entidades reguladoras para estes efeitos diz respeito à sua responsabilidade de receber e analisar as reclamações dos consumidores referentes aos serviços regulados.

O presente trabalho pretende investigar como se encadeia esta atividade de análise de reclamações e qual a sua potencialidade em resolver questões de Direito, com as inerentes problemáticas da Justiça, como sejam: a relação da atividade reguladora do Estado com a sua função jurisdicional; o papel dos reguladores na missão de promover o acesso à justiça por parte dos consumidores; e os novos meios de resolução de litígios no âmbito das transformações da administração da justiça, no quadro das mutações do Estado-Providência. Por outro lado, a regulação pública dispõe de instrumentos próprios de *soft law* que se inserem numa nova lógica jurídica e cuja configuração deve ser salientada.

A atividade de análise de reclamações está definida de forma bastante genérica na lei, nomeadamente nas leis orgânicas e nos estatutos das entidades reguladoras de serviços públicos essenciais, permitindo um grau considerável de discricionariedade destas no que concerne à função e aos resultados pretendidos e publicados. Neste sentido, o presente trabalho propõe, além do enquadramento teórico desta atividade, definir um contorno mais nítido do seu conteúdo jurídico e funcional, que seja adequado e consistente com os valores e exigências envolvidos, aproveitando nomeadamente o influxo das novas tendências da gestão pública. Propõe-se, por isso, também uma maior uniformização e formalização dos procedimentos de análise de reclamações e respetivos *outputs*, esboçando-se os fluxos básicos envolvidos. Por último, problematiza-se a questão da publicação dos resultados, nomeadamente nos relatórios anuais relativos à atividade das entidades reguladoras quanto aos sectores sob sua regulação.

CAPÍTULO I – ESTADO-PROVIDÊNCIA E ESTADO REGULADOR

1.1 O Estado Liberal e a emergência do Estado-Providência

O aparecimento e evolução do Estado-Providência seguem a linha histórica do programa democrático, cuja eclosão se deu com a Revolução Francesa, com o Constitucionalismo e com o Estado de Direito. É uma etapa da ascensão do povo enquanto sujeito político, o qual, tomando a direcção do Estado, sobretudo através dos procedimentos eleitorais, considera a cidadania do indivíduo e o seu bem-estar como o objecto da política. Neste sentido, o Estado-Providência corresponde a um momento do desenvolvimento da cidadania política.

Esta cidadania foi sendo historicamente construída, adaptando-se às necessidades sentidas e, de forma a capacitar as pessoas para exigências da evolução social, foi agregando no seu seio várias camadas de direitos, desde os direitos civis mais básicos, passando pelos direitos sociais, até aos novos direitos de consumo sobre os quais se debruça, com maior atenção e mais à frente, o presente trabalho. Num primeiro nível, Marshall (1992) distingue, de entre a sua classificação de tipos de cidadania, como categoria mais antiga, a cidadania civil, definida pelo conjunto dos direitos necessários ao exercício da liberdade individual, à liberdade de expressão e de pensamento, e aos direitos de propriedade e de celebração de contratos, sendo um reflexo do desenvolvimento mercantil do Renascimento, enquanto recuperação do direito romano ocorrido nessa altura. Este conjunto de elementos da cidadania obteve a sua estruturação estável com o Estado Liberal, sendo fundamentais para a definição do papel da sociedade civil e para o correcto funcionamento da economia de mercado.

O Estado Liberal, baseado numa ótica racionalista do mundo nascido das Luzes, que reduzia o mundo a conceitos simples e quase matemáticos, foi a primeira cristalização política da Modernidade. Este modelo de Estado é dotado de uma visão utópica sobre o indivíduo, seja na sua autonomia espiritual, seja relativamente ao Estado e às tradições do chamado Antigo Regime, pelo que o Estado Liberal se estruturou à volta da sua protecção. Identificam-se, normalmente, as seguintes principais dimensões do Estado Liberal: o primado do Direito, ao qual se subordina o poder político e que se encontra ligado ao aparecimento do constitucionalismo e o estabelecimento do princípio do Estado de Direito; o respeito pelos direitos fundamentais, baseados numa perspectiva individualista; e a

separação de poderes, que é um corolário da garantia de legalidade da ação pública e a institucionalização da responsabilidade do Estado pelos seus atos e dos consequentes direitos de acesso à justiça e aos tribunais.

A par do desenvolvimento da consciência política que se organizava em torno da ideia de Estado Liberal, constituindo o início da cidadania política, deram-se transformações nas estruturas económicas e sociais que o processo de modernização acarretou, associadas ao desenvolvimento industrial e tecnológico e à consolidação do *mercado*, realidade económica cuja primeira grande racionalização teórica foi feita por Adam Smith. Este autor defendia que a riqueza das nações dependia da sua produção, sendo esta desenvolvida pelo mercado, num sistema de trocas que só podia ser expandido com a livre concorrência, a liberdade de iniciativa económica individual e a proteção dos direitos de propriedade, incumbências que ficavam a cargo do Estado, o qual se devia abster de comandar a economia (Louça, 2009).

No entanto, as estruturas económicas nascidas da revolução industrial e do desenvolvimento mundial do comércio, assim como as transformações sociais ocorridas nesta época (aumento demográfico, rápida concentração e decorrente urbanização), colocaram desafios ao bem-estar dos trabalhadores e dos cidadãos, que exigiram uma resposta política que fosse além do Estado mínimo advogado pelo Liberalismo.

Assim, o exercício da cidadania política, conquista do Liberalismo em relação ao Antigo Regime, levou, pouco a pouco, ao estabelecimento dos direitos sociais. Estes traduzem-se em direitos à participação e à distribuição dos recursos materiais e melhoria das condições sociais, possibilitando a realização de um nível de vida *humano* e propiciando a integração social (Mozzicafreddo, 2000), refletindo-se nas relações de mercado e nas condições de trabalho e de vida dos indivíduos e, diferentemente das características de universalidade dos direitos civis e políticos, estes organizam-se em torno de necessidades específicas e apoiam-se numa base orçamental e fiscal.

A lógica do estabelecimento dos direitos sociais levou uma reconfiguração do Estado, que passou de uma ótica mínima de proteção física ou espacial do indivíduo, para uma ótica de providenciar a possibilidade de atribuição de recursos e capacidades necessárias ao exercício dos direitos civis a todos os cidadãos. Neste enquadramento, o Estado é considerado a instância correta para promover e assegurar as formas de vida adequadas à dignidade humana, chamando-se, por isso, de Estado-Providência.

Outro elemento contributivo e que influenciou o conceito de Estado-Providência, deriva da equação elaborada por John Maynard Keynes (1933) como resposta à crise

económica mundial dos anos 30, a partir da qual defende que o aumento do desemprego se deve à insuficiência de realização de investimento privado no mercado, pelo que o Estado deve atuar no sentido de estimular uma “procura global efetiva” para relançar aquele investimento e reintroduzir dinâmica económica na sociedade. Uma das principais políticas adotadas pelo modelo *keynesiano* é a realização de despesas orçamentais com investimentos em obras públicas, dado que estas têm efeitos de externalidade, porque, além de estimularem a oferta de emprego, contribuem para melhorar o funcionamento da produção, levando, posteriormente, a uma maior procura de bens e serviços. Assume-se, por outro lado, uma política de orientação macroeconómica de regulação do mercado através de instrumentos de política fiscal, monetária e de crédito, bem como outros de apoio à atividade empresarial, como subsídios e transferências intersectoriais de produtividade. Procura-se ainda atuar ao nível da redistribuição do rendimento nacional através da atribuição de benefícios sociais, de assistência social e de implementação de políticas de qualificação e reconversão profissional. Por último, são adotadas políticas que visam o “aumento da propensão para consumir”, assentes na progressão intencional e regular do poder de compra de camadas sociais propensas ao consumo. A adoção da perspectiva keynesiana provocou um aumento da despesa e dimensão do Estado, representando uma expansão do peso deste na sociedade para níveis que não tinham precedente. Ou seja, este modelo introduz uma necessidade de intervenção muito compreensiva do Estado na economia, no sentido de manobrar a complexa equação entre o crescimento económico, a expansão das políticas sociais e as políticas de regulação económica, colocando o sucesso das políticas públicas num estado de interdependência com os bons resultados macroeconómicos, constituindo um dos mais importantes instrumentos de estabilização macroeconómica ao dispor do Estado-Providência.

Assim, o contexto do Estado-Providência levou à transformação da abordagem teórica do *mercado* feita pelo Liberalismo, o qual passa a ser visto como um fenómeno incompleto, dotado de uma dinâmica e uma estrutura densa e complexa, passível de falhas de funcionamento que necessitam e legitimam uma atuação económica por parte dos poderes públicos.

1.2 As falhas do Estado-Providência

O modelo político do Estado-Providência acompanhou o grande desenvolvimento e prosperidade que os países ocidentais conheceram com a modernidade, em especial no Pós-Guerra. Resiliente, este modelo continua hoje a ser a referência do bem-estar social do Ocidente no mundo, ao ponto de parecer sobrepor-se a qualquer outro modelo alternativo, dado a forma como configura a garantia dos valores da liberdade, solidariedade, segurança, riqueza e paz. É, assim, um marco histórico na definição da cidadania enquanto inscrição política do Homem no mundo moderno.

Apesar da apreciável solidez que apresenta no plano teórico e do seu sucesso em vários indicadores económicos relevantes, que contribuíram para uma melhoria das condições de vida e de acesso aos bens materiais e simbólicos das populações, o Estado-Providência tem demonstrado um desgaste histórico. Numa análise sociológica do decurso das últimas décadas (desde os anos oitenta), o Estado-Providência salienta a instalação de um desequilíbrio, que se vem acentuando, entre a expectativa decorrente do desenvolvimento da cidadania e as respostas dadas pelas instituições políticas, configurando um défice de resultados no que concerne ao exercício efetivo da cidadania em condições de universalidade. Na perspetiva de Flora (1986), o Estado-Providência teve um crescimento que abrangeu todos os países do Ocidente durante o século XX até aos anos 70, após o qual, com os direitos sociais a chegarem a níveis de abrangência consideráveis, problematiza-se o modelo não estaria a aproximar-se dos limites possíveis da sua influência e crescimento. Para Ferrera (2008) o período de “Ouro” do Estado-Providência foram os *Trente Glorieuses*, de 1945 a 1975, que foram interrompidos por uma alteração da economia mundial, nomeadamente a crise dos preços do petróleo e o colapso do sistema de Bretton Woods, nos anos 70, e que estaria na origem da eclosão da ideologia neoliberal de Reagan e Thatcher nos anos 80. Ou seja, à “Idade do Ouro” seguiu-se, segundo o autor, uma “Idade da Prata da perpétua austeridade” que chegou aos nossos dias e que aponta para um impasse existencial do modelo do Estado-Providência.

As causas para esta “Idade da Prata” são múltiplas, podendo distinguir-se entre causas exteriores, mais de natureza histórica, económica e de contexto sociológico, e, por outro lado, causas que dizem respeito internamente ao modelo. Quanto às primeiras, Ferrera (2008) indica desde as consequências económicas de um mundo cada vez mais globalizado, que enfraquece o controlo governamental sobre as suas bases de receitas fiscais, assim como o tecido empresarial que fica mais exposto às regulamentações

sociais. A integração europeia, apesar do seu sucesso, é também apontada como causa nociva ao impor a abertura dos mercados, assim como restrições no âmbito das políticas orçamentais dos Estados-Membros. Ferrera refere que a economia, inicialmente baseada na Indústria, passa cada vez mais a ser baseada nos Serviços, nos quais há uma dificuldade consideravelmente maior no aumento da produtividade. E ainda fatores sociológicos como as mudanças no âmbito das famílias e do género e ainda da tendência para o envelhecimento demográfico.

Baseando-nos, sobretudo, em Mozzicaffredo (2000), apontamos, seguidamente, algumas disfuncionalidades que o modelo *internamente* apresenta e que vêm suscitando reflexões sobre a redefinição deste modelo de Estado e das funções que o mesmo deve exercer na sociedade.

Ao nível administrativo, o modelo do Estado-Providência propicia situações de sobredimensionamento da Administração Pública, o que provoca um conjunto de problemas adjacentes e bem delimitados. Primeiro, a grande multiplicidade de órgãos e serviços de que o Estado fica dotado para responder às necessidades coletivas crescentes. Este sobredimensionamento dificulta a sua gestão e controlo da Administração e origina ineficiências análogas às *deseconomias de escala* conhecidas da economia empresarial, como sejam a tendência para a inércia, a duplicação de esforços, o desperísimo, o “canibalismo” entre entidades, etc. Em segundo lugar, cada um dos órgãos e serviços tende a procurar aumentar o seu cabimento orçamental (que dá origem ao chamado *incrementalismo*), o qual lhe garante uma melhor capacidade de gerir os recursos, tornando-os mais despesistas e sujeitos a serem politizados.

Por outro lado, a dimensão do sector público implica o consumo de avultados recursos financeiros, mostrando tendência a acumular elevados níveis de endividamento público, pondo em causa a sustentabilidade das finanças públicas e determinando uma tendência de incremento da carga fiscal sobre os cidadãos, chegando a consumir na ordem de metade da riqueza total produzida no respetivo país. Esta situação suscita, naturalmente, interesses contrários e ambivalentes na *classe média*, a qual é a maior beneficiária da expansão das funções do Estado e que se vê penalizada pelo aumento da carga tributária, suscitando pressões de redução da despesa pública e da dimensão do Estado, assim como uma desregulamentação ou *destatização* da vida social.

Outra disfuncionalidade do modelo do Estado-Providência e que também decorre da grandeza do aparelho de Estado é o autofechamento das instituições políticas e a autonomização da sua ação. Neste processo, as instituições políticas vão ficando mais

centradas nas exigências técnicas e administrativas e nas respostas às solicitações imediatas e instrumentais, do que na aplicação de medidas e programas de efetiva ação política e social. Entre os fatores a que se atribui a causa deste processo está o facto de a ação do Estado, cujas leis devem ter carácter universal e abstrato, pressupor uma homogeneização das situações individuais e sociais, levando a uma perda de sensibilidade às especificidades das situações que solicitam resolução. Resulta, deste modo, uma aplicação deficitária do princípio da igualdade, já que este tem como corolário *tratar de forma igual o que é igual e de forma diferenciada o que é diferente*, ou seja, supõe a adaptabilidade da norma ao caso concreto. Noutra perspetiva, é referido o facto de a atribuição de direitos e benefícios sociais ser feita numa lógica de relação de dependência direta e instrumental entre os indivíduos e o Estado, limitando o alcance dos mecanismos de mediação e de proximidade dos grupos e associações intermédias. Desta forma, o indivíduo fica exposto ao poder normalizador das decisões técnicas e administrativas centralizadas, as quais muitas vezes não conseguem efetuar a resolução dos problemas sociais, provocando situações de “défice de solidariedade” (Mozzicaffredo, 2000).

A homogeneização das situações, o excesso de regulamentação e de carga fiscal e a dependência procedimental direta do Estado, induzem ainda a processos de distanciação e de impotência face à centralização da ação política, efetuando uma desagregação dos referentes identitários e de pertença, acarretando o desinteresse e a despolitização das sociedades.

Outra disfunção que se apresenta para o Estado-Providência diz respeito exatamente à forma como nele se inscreve a própria questão social, arguindo-se que o problema da Providência não é económica, mas sobretudo moral. Esta perspetiva, vê com apreensão o facto de que o Estado, ao internalizar a força da solidariedade no seu funcionamento normativo, separa e torna inúteis os recursos morais, os valores comuns e as potencialidades para a solidariedade que se encontram na sociedade. Pode ainda identificar-se que a questão moral levantada decorre do processo de *expectativas ascendentes* que provocou o sucesso do Estado-Providência: estando em causa no projeto providencial, de início, a prevenção de situações de pobreza e de carência aos diferentes níveis da vida humana, passou a ser expectável que os mecanismos assegurassem a todos as condições positivas de bem-estar, tornando algumas pessoas mais facilmente propensas a tomarem atitudes passivas, ou mesmo de aproveitamento, em relação às suas opções de vida, traduzindo-se em situações de risco moral (*moral hazard*) e de *boleia* (*free-riding* ou de *piggybacking*).

O autofechamento é também patente nas formas de legitimidade funcional realizadas através da concertação social, que podem também entrar em conflito com o processo de desenvolvimento da cidadania que defende o Estado-Providência. Isso acontece quando os grupos sociais com maiores possibilidades de mobilização e negociação, mas que não se inscrevem no quadro de distribuição do poder negocial estabelecido, são preteridos na capacidade de influenciar as orientações públicas. A acomodação dos parceiros sociais a tal situação, num processo de cristalização das relações sociais e laborais, pode limitar o alcance democrático das escolhas e da legitimidade democrática, instalando-se uma espécie de *neocorporativismo*.

Ao nível do funcionamento da legitimidade democrática, saliente-se a disfuncionalidade decorrente dos governos se verem constrangidos perante as necessidades de assegurar a estabilidade política, a eficácia governativa e o consenso parlamentar. Isto leva-os a privilegiar as propostas que suscitam menos divergências e polémicas políticas e sociais, acentuando uma tendência de autofechamento e passividade do sistema político. Por seu lado, os próprios partidos políticos refletem estas disfunções, resultando em restrições na escolha dos candidatos a apresentar às eleições, no predomínio das clientelas partidárias nas suas escolhas políticas e a relativa desadequação das ofertas partidárias aos novos problemas da sociedade, levando a uma diminuição do interesse suscitado junto dos eleitores e ao aumento das taxas de abstenção.

Como atrás dissemos, o desempenho da economia é um dos mais importantes fatores para o desempenho do Estado-Providência, o qual vai retirar os seus principais recursos aos rendimentos diretos ou indiretos resultantes da atividade económica. Neste sentido, o funcionamento do Estado-Providência pressupõe a capacidade e a habilidade crescente do Estado em intervir em matérias sociais e de intervir no sistema económico. Sucede, no entanto, que a ciência económica não é uma ciência exata e, sendo a economia uma realidade da ordem dos factos e não das ideias, por vezes apresenta uma dinâmica de deterioração que não é passível de ser contrariada pelos poderes públicos. Por outro lado, as opções do Estado em matéria de intervenção económica são, muitas vezes, resultado de uma composição política *de circunstância* e não o resultado de uma correta análise técnico-económica, podendo acontecer que a intervenção do Estado na economia esteja apenas a criar entropia e entraves na economia, ao invés de incentivar a dinâmica económica. Sucede, ainda, que as políticas públicas e a própria eficácia dos programas de apoio social, dado que são constantemente influenciadas pelos ciclos

económicos e políticos, não chegam, muitas vezes, a graus de maturação e de efetiva implementação para atingir os seus objetivos (Offe, 1996), ficando-se por situações incompletas e pouco sustentáveis, mas que podem ter representado a realização de avultados gastos.

O modelo do Estado-Providência pressupõe que o Estado assegure a competitividade das empresas e do emprego e que, após redistribuição de rendimentos resultantes da atividade económica, seja ainda atrativo realizar investimento privado na economia. No entanto, esta equação é muitas vezes irrealista, uma vez que o grau de regulamentação da economia defendida pelo Estado-Providência aumenta a carga fiscal e o custo do trabalho, o que acaba por diminuir a rentabilidade média das empresas e provocar a fuga do investimento para países como menor carga fiscal (Habermas, 1994). O contexto cada vez mais globalizado dos mercados, dotados de uma grande mobilidade dos capitais e da informação, contribui para uma cada vez menor capacidade dos Estados com elevada carga fiscal de captar investimento, com as naturais consequência de aumento do desemprego e de estagnação ou recessão económica. Deste modo, o Estado acaba por ser capturado na sua própria malha político-económica, dado que, sem o apoio da dinâmica positiva do mercado e, ao mesmo tempo, perante a sua “sistemática obstinação” (Habermas, 1994) em necessitar do mercado, o Estado enfraquece-se, tornando-se cada vez mais permeável aos poderes fácticos da sociedade. Este enfraquecimento do Estado coloca-o, em última instância, em risco de perder a sua característica impessoal e abstrata e de se desagregar como coisa natural e perecível. Ou pode, por outro lado, ocorrer uma inversão violenta dos valores e referentes, após a qual o Estado se fortalece exacerbadamente para compensar a perda do funcionamento do mercado, tornando-se tão violento, controlador e totalitário que põe em causa a liberdade humana e a cidadania política, o que não se poderá considerar como uma alternativa aceitável.

A dificuldade em encontrar uma alternativa ao Estado-Providência deriva deste carácter fusional entre Estado e mercado, cuja relação simbiótica o processo de democratização não soube ainda desconstruir, e que acaba por o ameaçar, mas encontrando-se preso nele, dado que a dificuldade também advém do facto de, se nos colocarmos perante a dimensão política, o Estado-Providência “is here to stay” (Esping-Andersen, 1996). Resulta claro, porém, que uma transformação da estrutura de um dos elementos da simbiose, Estado e mercado, terá como consequência o enfraquecimento de ambos. Ora, o contexto competitivo do mundo moderno deixa pouco espaço para o

enfraquecimento do Estado, ainda que tal opção possa ser a mais consentânea com a realização de uma sociedade com elevados padrões de felicidade e bem-estar.

Tendo em conta a dificuldade de encontrar uma solução económica para a atual crise mundial, enquanto houver um contexto internacional hostil às forças da cooperação e da solidariedade que possam contrabalançar o enfraquecimento geral do Estado, parece-nos um risco que a ameaça à liberdade humana venha da inversão dos referentes, ou seja, de um fortalecimento sinistro e impróprio do Estado.

Parece-nos pertinente rematar esta matéria do modo como termina Esping-Andersen (1996):

A major overhaul of the existing welfare state edifice must occur if it is meant to produce a positive-sum kind of welfare for postindustrial society. The vast popular majorities in favour of the welfare state that opinion polls and election results regularly identify are essentially conservative ones because they rely on, and wish to perpetuate, a benefit structure that was put in place more than a generation ago. The political problem today is how to forge coalitions for an alternative, postindustrial model of social citizenship and egalitarianism.

1.3 O contributo da filosofia para a superação do Estado-Providência

A complexidade das questões envolvidas na reflexão sobre o Estado-Providência, seus problemas e, em geral, a forma como o Homem se organiza em sociedade, suscitou também o interesse de importantes filósofos, destacando-se, neste aspecto, as posições de Habermas e de Luhmann.

Para Habermas (1994), as sociedades modernas têm ao seu dispor três géneros de recursos - o capital, o poder e a solidariedade -, pelos quais podem satisfazer a sua necessidade de ordenar a sociedade. Uma alternativa ao Estado-Providência parece, então, poder vir da emergência da força da solidariedade que ainda esteja viva na sociedade, em condições de se afirmar contra as forças presentes nos dois outros recursos, do capital e do poder administrativo, a fim de se alcançar um novo equilíbrio.

Certas áreas da vida social especializadas em transmitir valores e conhecimento cultural, em dinamizar grupos de integração e a socialização das novas gerações, sempre estiveram dependentes da solidariedade. A formação da vontade política deverá, no entender do filósofo, brotar agora dessa mesma fonte, tentando aproximar a vontade

política entre estas áreas da vida fundadas na comunicação, por um lado, e o Estado e o mercado por outro.

Entende-se por isto que o Estado deverá *destatizar* a solidariedade, fomentando as estruturas sociais que potencialmente poderão realizar, na prática, a solidariedade através da abertura comunicacional com o “outro”. O que Habermas defende é a substituição do modelo do Estado-Providência por outro que coloque o acento no conceito de comunicação, para a qual não apresenta um modelo formal, mas que o filósofo tem esperança que possa ter desenvolvimento futuro.

Assim como o ato de partilha é realizado no ato de *comunicação*, a formação histórica do espaço público e político da democracia, como a *ágora* grega, por exemplo, começa por ser um lugar de comunicação, convívio e de partilha das preocupações dos cidadãos. Também no paradigma da comunidade comunicativa, o conteúdo utópico reduz-se ao aspeto formal de uma *intersubjetividade incólume*: uma via que terá de ser percorrida pelos próprios participantes no processo de abertura da comunicação, através da qual atualizam as possibilidades concretas da sua *forma de vida*.

Tendo isto em consideração, parece-nos que, assim como o Estado e o mercado se apoiam mutuamente no quadro do modelo do Estado-Providência, a solidariedade precisará também de uma alavanca natural que lhe sirva de complemento, de forma a ganhar a força necessária a conseguir balançar-se com aqueles e tornar o espaço político mais imune à escassez, suficiência ou abundância de bens materiais. Neste sentido, e dado que não encontramos outro elemento social que possa assumir esta função, levanta-se a hipótese de esta força ser da ordem da *religião* (à qual não é alheia a preocupação pelo áreas sociais) ou, melhor, da espiritualidade, sendo certo que esta força teria de se libertar dos entraves que, no passado, impôs à comunicação racional e à liberdade individual.

Niklas Luhmann apresenta uma perspetiva diferente sobre a sociedade e a sua evolução. Tal como Habermas inicialmente influenciado pelas ideias de Talcott Parsons (autor da teoria sociológica da ação), Luhmann é conhecido pela extensa aplicação da *teoria dos sistemas* ao âmbito das ciências sociais e jurídicas, com a sua distinção entre sistema e meio (*environment*) e a diferenciação dos sistemas relativamente ao meio social. Na década de 80, Luhmann foi o primeiro a aplicar e a estender às ciências sociais e aos sistemas jurídicos o conceito de *autopoiesis*, palavra composta a partir do grego por “auto” (própria) e “poiesis” (criação) – conceito originário da Biologia – para explicar que a auto-

construção dos seres vivos e a sua permanente e *self-driven* adaptação ao meio são condições sistémicas para a “vida”.

Para Luhmann o tempo é outra das variáveis a considerar: a evolução social é o *processo de diferenciação* dos sistemas sociais relativamente ao seu meio ambiente, sobretudo como forma de gerir a complexidade interna ao longo do tempo, e a conseguirem a flexibilidade necessária à sua adaptação à mudança. Como exemplo deste ponto de vista, afirma Luhmann (1992) sobre o sistema político:

(1) a sua diferenciação tem um domínio de ação específico e distinto do resto da sociedade, (2) deve ter um elevado grau de autonomia de forma a permitir-lhe desenvolver (3) uma especificação funcional para emitir decisões vinculativas (*binding decisions*) e criar poder social. Em conjunto com esta diferenciação dá-se o incremento (4) na complexidade interna e selectividade do sistema político, e, daí (5) uma melhoria nas suas capacidades de comunicação baseada em tornar o poder generalizado e reflexivo.

O objectivo final é que o sistema político estabilize em níveis de complexidade mais elevados, através de uma boa gestão dos riscos e com um grau elevado de autonomia, dispondo de *roles* bem definidos, e que, sendo capaz de usar a *comunicação* nas necessárias negociações com os diferentes subsistemas do meio (sindicatos, empresários, oposição, etc.), tome decisões que sejam geralmente aceites, não vindo reduzida a sua credibilidade de forma a garantir a continuidade de exercício do poder.

Tal como Habermas, também Luhmann, põe ênfase na comunicação, pois as recentes formas e tecnologias disponíveis a este nível abrem horizontes novos à vida e evolução dos sistemas sociais, designadamente através de facilitarem um maior ajustamento e uma melhoria da sua capacidade de resposta à complexidade. As redes sociais ou comunicacionais são aqui consideradas como um dos novos meios disponíveis.

Cumpram aqui mencionar a ligação estabelecida por Luhmann entre comunicação e códigos, seguindo a ideia dos códigos binários, isto é, a um conceito corresponde sempre o seu contrário, como bom/mau, legal/ilegal, formal/informal, continuidade/descontinuidade, conservador/progressivo. Se bem que este autor não limite a sua interpretação da realidade a esta dicotomia de opostos, trata-se de um instrumento útil à compreensão dos sistemas sociais e, quanto à comunicação, considerando Luhmann que os atores envolvidos participam em interações, com enquadramento e significado simbólicos nos seus comportamentos, aquela abordagem torna-se desde logo útil no estudo e identificação das alternativas possíveis, ou pelo menos mais comuns, no âmbito da comunicação.

A *comunicação* aparece, pois, a desempenhar um papel fundamental na evolução social, pois proporciona uma melhoria da capacidade de resposta à complexidade e facilita o ajustamento e adaptação dos sistemas sociais a novos desafios e à alteração das condições envolventes.

É importante o contributo destas teorias, pelos seus méritos e, apesar das suas limitações práticas, pois são teorias profundas e com grande nível de abstração, continuam relevantes na investigação sociológica dos processos de mudança social e de conflitualidade.

1.4 A reforma administrativa em resposta às falhas do Estado-Providência

As falhas do Estado-Providência provocaram a necessidade de inovar, controlar e melhorar o desempenho da Administração Pública, colocando em marcha a reforma administrativa. Em boa verdade, a Administração encontra-se, quase desde que foi criada, em constante processo de reforma e adaptação, dado que a dinâmica social anda sempre um passo à frente. O que nos interessa aqui, porém, são as mutações e as reflexões por que passou a Administração Pública a fim de cumprir com as exigências e falhas denotadas pelo Estado-Providência.

O primeiro modelo da Administração Pública moderna que adquiriu carácter científico foi a conceptualização *ideal* elaborada por Max Weber (1964). O weberianismo consiste numa sistematização de princípios segundo os quais uma Administração se encontra sujeita à racionalidade jurídica, indo buscar fundamentação à norma legal e ao poder político, segundo uma estrutura jurídica de subordinação numa lógica Kelsoniana.

Enumeram-se, de seguida, algumas ideias-chave deste sistema:

- Carácter legal e abstrato das normas de atuação da Administração e a subordinação ao poder político, dotado de poder de imposição;
- Hierarquização da autoridade, em que cada cargo inferior está sob controle e supervisão do superior;
- Carácter formal das comunicações, de forma a possibilitar a imputação clara de responsabilidades;
- Princípio da competência, que impõe que os gestores públicos têm uma clara atribuição de funções sob sua responsabilidade e estão dotados dos

instrumentos necessários à sua prossecução, formando unidades que serão denominadas de *órgão administrativo* (Weber, 1971);

- Divisão e especialização do trabalho, em que cada funcionário tem uma área específica de competência, complementado com a tendência para a profissionalização da Administração Pública;
- Princípio da meritocracia, de forma a premiar as qualidades profissionais dos funcionários;
- Impessoalidade no relacionamento, o qual se baseia nas funções e normas estabelecidas;
- Estabelecimento de rotinas e procedimentos padronizados.

Esta matriz organizacional afigurou-se fundamental na estruturação do Estado Moderno e capacitou-o a dar resposta às várias transformações sociopolíticas por que passou a sociedade, sendo simbiótica com o desenvolvimento do capitalismo, uma vez que este proporciona receitas fiscais suficientes para a manutenção da máquina administrativa, assim como dos meios tecnológicos proporcionados pela revolução industrial e a eletricidade (Weber, 1971). O carácter racional da burocracia weberiana afirma-se eficiente, na medida em que assenta no conhecimento técnico de funcionários especializados. No entanto, pode encontrar-se uma falácia nesta eficiência, na medida em que a especialização dos funcionários cria problemas de coordenação, a qual pode apresentar dificuldades com a intensificação dessa especialização (Behn, 1998).

Outro importante reforma que levou à Administração Pública adjectivada de *Tradicional* remonta ao final do século XIX e deve-se principalmente à vontade de acabar com as nomeações políticas que existiam a todos os níveis da administração pública e com a participação no processo político por parte dos gestores públicos. Neste sentido foi importante o contributo do Presidente dos Estados Unidos da América, Woodrow Wilson (1887), que defendeu e introduziu uma dicotomia estrita entre a Política e a Administração. Neste contexto, a gestão pública é encarada como uma atividade de gestão, separada não apenas de interesses individuais, como também de motivações políticas (Clerkin, 2009). Nesta linha de ideias, o modelo tradicional caracteriza-se como uma administração sob controlo do poder político, com base num modelo hierárquico da burocracia, sendo esta composta por funcionários admitidos com base em concursos, hierarquizados e neutrais nas suas decisões, cujo objetivo é o interesse público. Por outro lado, propõe-se uma reforma importante do Estado democrático, dado que a Administração sujeita-se ao controlo político e este, por sua vez, sujeita-se ao sufrágio tendencialmente universal. No

entanto, se a eficiência do modelo de Wilson advém da retirada da Administração da elaboração das políticas públicas, a verdade é que esta separação é uma ficção, dado que a Administração é um ator ativo naquela elaboração, não podendo deixar de ser efetuadas todas as tarefas que realiza e as responsabilidades que assume. Neste sentido, a questão que se coloca é como conseguir-se um controlo democrático (*accountability*) da Administração, pelo que, como veremos mais à frente, novas tendências têm surgido neste sentido democrático, nomeadamente através do estabelecimento de formas de participação democrática nos procedimentos decisórios da Administração. Segundo Behn (1998), o estudo da Administração, numa perspetiva filosófica, está relacionada como se deve efetuar a distribuição eficiente do poder constitucional, através de arranjos simples de responsabilizar os funcionários administrativos: dividir o poder sem o bloquear e a responsabilidade sem a deixar obscurecer-se.

Um contributo complementar e frequentemente citado na construção do modelo tradicional da Administração Pública foi dado por Frederick W. Taylor (1911), ao criar um método de “gestão científica” para ser aplicado no processo produtivo. Advogando uma “revolução mental” do trabalho humano, procurou desenvolver a eficiência dos processos produtivos pelo método experimental, com medições de tempo e com propostas de geometria do espaço de trabalho. Almeja, assim, a forma mais eficiente de produzir, cabendo aos gestores a responsabilidade de gerir os recursos ao seu dispor para alcançar essa eficiência máxima no que ao seu cargo competiria. Apesar do método ser sobretudo adequado para a gestão privada, os princípios defendidos por Taylor foram bastante influentes na configuração do conceito de eficiência produtiva da Administração Pública. Behn (1998), indica como falácia do método de Taylor o facto de a gestão pública não poder ser considerada tanto uma ciência, mas mais como uma engenharia, em cujo âmbito há sempre uma pluralidade de respostas possíveis para um mesmo problema.

A confluência destes três autores, Weber, Wilson e Taylor, resulta, em traços gerais, na chamada Administração Pública Tradicional e que é, ainda, a matriz dominante das Administrações Públicas modernas. No entanto, outras influências vieram aproximar cada vez mais as tradições administrativas, conceito explorado por Ongaro (2009), que se foram apropriando de elementos da gestão privada (do “*business*” ou do “*management*”) e dos conhecimentos adquiridos na microeconomia. Como exemplo desta tendência refira-se a teoria da Escolha Pública (*public choice theory*), surgida sobretudo com Arthur Pigou, e que é conhecida por aplicar os dados da ciência económica à ciência política. Esta teoria baseia-se no axioma do interesse pessoal de cada indivíduo que atua de forma a

maximizar a utilidade das suas escolhas económicas. Partindo deste pressuposto, a Escolha Pública aplica-o ao comportamento dos burocratas e políticos para assumir uma crítica às chamadas *falhas do Estado*, ressaltando, desse modo, a ideia de que, através do seu comportamento interessado, as estruturas burocráticas ganharam poder relativamente aos líderes políticos. Defende, então, como formas de atenuar estas concentrações de poder, um reforço dos poderes de decisão, coordenação e controlo do poder central sobre os demais, assim como a desregulação da economia, de forma a não permitir que as estruturas organizadas perpetuem situações de “rendas” ineficientes (Santos, 2010). Em crítica a esta teoria está o pressuposto de que todos os indivíduos atuam consistentemente em prole dos seus interesses egoísticos, o que pode configurar uma notável redução de rigor no que concerne à explicação do comportamento humano (Denhardt, 2007).

Estas tendências vieram de aproximação da gestão pública à gestão privada a ganhar corpo final com o desenvolvimento da *New Public Management* ou Nova Gestão Pública (NGP), que surgiu nos anos setenta, vindo do mundo anglo-saxónico para fazer face aos problemas de escassez de recursos verificados ao nível das finanças públicas decorrentes do Estado-Providência. E deveu-se a uma reação ao que começou a ser considerado um excesso burocrático dentro do modelo tradicional, o qual apresentava muitas práticas que visavam inicialmente a eficiência, mas que resultavam em “comportamentos ritualistas e rígidos”, que afastavam as organizações públicas dos seus objetivos” (Rocha, 2009). Os objetivos máximos que a NGP associa ao interesse público são a eficiência e eficácia, procurando, contudo, reduzir-se ao mínimo a burocracia envolvida. Quando possível defende o recurso ao mercado, à concorrência e aos contratos públicos, como forma de provisionar os bens públicos e de distribuir recursos bem como a responsabilidade pela prestação de serviços públicos.

Dotada de um pendor economicista, na NGP o beneficiário dos bens e serviços públicos é posto na perspetiva, não tanto do cidadão, com fronteiras jurídicas bem erguidas, mas sim na do cliente com uma necessidade económica ou mercantil a satisfazer.

De acordo com esta teoria, a Administração deverá fazer uma aposta na sua descentralização administrativa, na desregulação e na delegação de competências (Rocha, 2009). A descentralização é defendida numa ótica de flexibilidade e de inovação nas organizações, dado que a excessiva centralização, paralisando e tornando rígidos os comportamentos, inibe a iniciativa dos colaboradores. Os gestores públicos passariam, então, a estar envolvidos na feitura política e procederiam a uma análise compartimentada

dos serviços públicos, de modo a gerir a sua relação de custo-benefício, enfatizando o controlo e a inspeção, bem como a avaliação do desempenho de gestores e dos serviços que lideram (Osborne, 2010). A desregulação, por seu lado, refere-se à redução das regras e regulamentos, pressupondo que os gestores públicos passem a exercer autoridade sobre os recursos financeiros e de pessoal, de forma a prosseguirem os objetivos da organização, sendo depois responsabilizados pelos seus atos e decisões. Nesta tendência pode inserir-se, também, o reforço do movimento, já antigo, de empresarialização de certas partes do sector público, como forma de agilizar a sua gestão e de fugir às exigências procedimentais da administração pública tradicional. Por último, a delegação de competências diz respeito à abstenção, por parte dos responsáveis políticos, em intervir na gestão e implementação da organização, defendendo a sua autonomia gestonária e, em última instância, no *contracting-out* dos serviços, segundo a qual a gestão é entregue a uma entidade privada com a responsabilidade de atingir determinados objetivos contratualmente estabelecidos após a tramitação de concurso público.

Este contexto de dar primado ao mercado conduz à tendência de efetuar a privatização de serviços que antes se incluíam no sector público. Nos casos em que os serviços não são facilmente privatizáveis, procura-se introduzir a concorrência nos concursos públicos tendentes à sua concessão, ou ainda outras formas que aproximam a prestação do funcionamento do mercado, como a utilização de tarifas que devem cobrir custos operacionais calculados em condições de eficiência.

A cultura privatística do modelo gestonário integrou novos instrumentos de gestão empresarial na gestão pública, como sejam a gestão da qualidade, a reengenharia dos processos e, ainda, uma cultura de avaliação da *performance* das organizações no cumprimento de objetivos concretos. Esta fase da reforma administrativa implica, por isso, a implementação de sofisticados sistemas de informação quanto ao desempenho dos serviços, nos seus diversos níveis organizacionais, a que se associa uma afinada definição dos objetivos das organizações e o estabelecimento de indicadores para medir o respetivo cumprimento.

A NGP influenciou determinantemente a cultura administrativa, assim como as decisões político-administrativas, dado que logrou, com um grau de sucesso assinalável, imprimir eficiência na gestão dos serviços administrativos, assim como encontrar meios de transferir o encargo da prestação de alguns serviços públicos para o sector privado, aliviando, de essa maneira, o erário público. Esta influência fez-se notar sobretudo nos

países anglo-saxónicos, sendo que os países continentais, apesar de adotarem diversas reformas gestionárias, mantêm tradições administrativas, em regra, de matiz weberiana.

1.5 As novas escolas da gestão pública

Apesar do domínio, ainda atual, dos modelos tradicional e gestionário nos processos de reforma administrativa, é de salientar o aparecimento de outras importantes escolas da ciência da administração pública que procuraram encontrar modelos que complementam ou mesmo superem a dualidade daqueles dois modelos principais. Na procura de resolver problemas decorrentes dos desafios colocados por um mundo cada vez mais complexo e globalizado, as novas correntes da gestão pública apresentam-se, ora apresentando modelos que se baseiam na descrição de tendências atuais da prática administrativa cuja virtude indica que devem ser fomentadas, ou se apresentam como modelos prescritivos que propõem soluções sobre como *deve ser* a atividade administrativa.

Uma das principais correntes atuais é designada de Novo Serviço Público (*New Public Service*), o qual, partindo da observação de um movimento que tem vindo a ganhar forma e que concerne à relação mais colaborativa entre a Administração e os cidadãos, pretende refletir, sintetizar e realçar determinados valores que ficaram esquecidos na dualidade entre a administração tradicional e a gestionária. Assim, esta corrente procura evidenciar a função nuclear da Administração, não no foco monolítico na eficiência, mas o conceito mais lato e profundo da responsabilidade em servir os cidadãos e em contribuir para satisfação das necessidades coletivas. Daí, constrói uma abordagem axiológico-valorativa da função administrativa e do papel de servidor público comprometido eticamente com o serviço público e com os valores associados ao bem comum. O papel dirigista do gestor público, tema caro ao NGP, deve ser colocado em segundo plano, elegendo como o Novo Serviço Público o lema de “servir, não dirigir” (*serving, not steering*), preferindo, em vez do controlo, a interação e o envolvimento do cidadão nos processos administrativos (Denhardt, 2007). Trata-se de defender uma abertura democrática do aparelho administrativo através da ética e da capacidade volitiva das pessoas envolvidas nos processos, de forma a capacitar a Administração para os desafios cada vez mais complexos do mundo contemporâneo.

O realce da dimensão humana da Administração presente no Novo Serviço Público provoca um *empowerment* dos funcionários, que sentem que a finalidade da sua atividade

contribui para o desenvolvimento da cidadania, ficando mais dispostos a receber o cidadão a promover o princípio da participação democrática. Esta dimensão humana não é alheia à procura de novos trilhos no sentido da responsabilização dos funcionários e gestores públicos, que se deve fazer sentir nos vários níveis da cadeia administrativa. Essa responsabilização deve, segundo Behn (1998), fazer emergir um novo paradigma de *accountability*, através de experiências práticas a realizar *ad hoc*. Na visão deste autor, a confiança na *performance* das administrações é hoje tão importante como, no processo de consolidação democrática, era o valor da confiança na probidade dos governantes.

A corrente da Governança Pública (*Public Governance*) assume-se como uma “sombra do futuro” (Osborne, 2010), acolhendo a ideia de *governança* nos processos de elaboração das políticas públicas e de decisão, que envolvem cada vez mais atores e protagonistas, tornando-se mais participativas e envolvendo redes comunicacionais, relacionando-se com as reflexões anteriormente referidas sobre a Comunicação. Procurando dar uma resposta às questões da gestão pública na “Era Digital”, a Governança Pública descreve o mundo atual como constituído por redes de interdependências que se jogam numa velocidade nova e que se afiguram mais importantes, até, que as instituições hierárquicas ou o mercado. Ao olhar os Estados numa configuração pluralista, ao contrário da perspectiva unitária da perspectiva tradicional, a governança apela à sociologia e à teoria das redes como disciplinas que atribuem os fundamentos à sua nova visão do mundo. Ongaro (2009) coloca, por isso, a teoria da Governança Pública no campo da teoria do Estado e não da Administração, dado que não dá soluções para os problemas administrativos, mas sobretudo de governo. Neste sentido, veremos no subcapítulo seguinte os reflexos dos processos de governança ao nível da reforma, não da Administração, mas do Estado. Outros autores, como J. A. Oliveira Rocha (2009), reconhecendo que a governança tende a ser uma tarefa de gestão de *networks* e de mediação entre os vários atores do processo político, procuram indicar qual influência que este modelo pode ter na gestão pública e, em especial, no desenho da figura do gestor público, apontando no sentido de este se assumir como um “integrador de diversidades, um orientador das dinâmicas sociais e um decompositor de complexidades” (Rocha, 2009).

Mais recentemente, alguns autores identificam a emergência de uma outra corrente que denominam Neoweberismo, que se caracteriza por ser o fruto de uma maior exigência de rigor, racionalidade e de clareza na atuação do Estado, defendendo, para tal, um retorno a um modelo administrativo mais estadista e burocrático. Mantendo os alicerces no modelo tradicional weberiano, esta nova corrente procura desprender a atividade

administrativa do estrito seguimento das normas, para se focar em ir ao encontro das necessidades dos cidadãos, através da criação de uma cultura profissional de qualidade do serviço (Pollitt, 2011). Noutra perspetiva, o retorno do Estado em causa faz referência a uma conceção nova e alargada de democracia, defendendo um crescente recurso à consulta de “peritos”, bem como a instâncias de regulação independentes. Trata-se de uma resposta ao processo de autofechamento da política, tentando trazer aos processos políticos e administrativos, outros atores dotados de um tipo de legitimidade democrática diferente (Gomes, 2001).

Ongaro (2009) problematiza a ideia de Estado neoweberiano, questionando se este modelo é a descrição de um estado da praxis administrativa ou se é um modelo prescritivo, tentando inserir a escola Neoweberiana nas restantes correntes e tradições administrativas, contrapondo-a, em particular, com a NGP. Por outro lado, distingue entre os elementos weberianos e os elementos ‘neo’, questionando a possibilidade real de a sua junção apresentar consistência interna. Nos elementos weberianos distingue: a) o papel do Estado como facilitador de soluções de problemas colocados pela globalização e outros fatores de mudança atuais; b) o papel da democracia representativa como elemento legitimador da operacionalidade do aparelho de Estado; c) o papel do Direito Administrativo para preservar a relação entre o cidadão e a Administração; d) a ideia de um estatuto e uma cultura diferenciados do serviço público. Por seu lado, identifica os elementos ‘neo’ como sendo: a) uma transição de uma orientação interna em relação às normas burocráticas para uma orientação exterior em direção às necessidades coletivas, não através do recurso ao mercado, mas de uma cultura profissional de serviço; b) uma orientação para os resultados e não tanto para os procedimentos; c) a profissionalização dos servidores públicos no sentido de serem gestores; d) o suplemento à democracia representativa através de formas de consulta mais direta aos problemas concretos dos cidadãos.

Ongaro encontra várias tensões internas na confluência destes elementos, apelando à gestão de ‘trade-offs’ entre os elementos a fim de os tornar num todo operacionalizável, apontando para a necessidade de desenhar uma correta arquitetura dos sistemas de controlo envolvidos. No que concerne a Portugal, Ongaro tem dificuldade, em classificar a nossa Administração como weberiana a par de outros países do sul da Europa. Isto porque lhes atribui, nomeadamente, falta transparência no recrutamento dos funcionários, dada a prática ainda existente de lançamento de concursos de recrutamento nos quais, à partida, já se conhece o vencedor. Assim, propõe como solução a introdução

de elementos do Neoweberianismo como auxiliador na transformação dos principais problemas daquelas Administrações Públicas. Como refere Peters (1996), muitas vezes a arbitrariedade e a politização dos sistemas administrativos deve ser purgada através da institucionalização de regras antes de se poder introduzir um sistema administrativo mais descentralizado.

Pitschas (2003), por seu lado, defende a necessidade de encontrar uma terceira via entre o modelo weberiano e a NGP, que ele denomina de modelo burocrático *modificado* ou *alterado*, sem mencionar o Neoweberianismo. Para este autor, o alargamento das funções do Estado do Estado-Providência, que implicou uma crescente burocracia, necessitou de uma nova abordagem da ciência da administração, centrada na eficiência, levando ao surgimento da NGP. No entanto, a aplicação deste modelo não se mostrou imune à politização da Administração Pública, mostrando indícios de se afastar da noção de neutralidade da Administração, denotando, também, uma degradação da noção de serviço público e de responsabilidade profissional dos funcionários. Daí a necessidade, segundo Pitschas, de se intensificar o modelo weberiano, o qual nunca deixou de ser a matriz principal das tradições administrativas continentais, e dotá-lo de uma orientação para a problemática dos *valores* e para a ética profissional. Neste sentido, propõe a elaboração de um “código de conduta” do funcionário que realce os valores específicos pessoais necessários, assim como do local de trabalho. Ou seja, este autor propõe uma terceira via semelhante à Novo Serviço Público, que faz emergir a questão dos valores e do valor público, mas mantém-se no enquadramento do modelo burocrático de Weber.

Denota-se, em suma, que as tendências recentes de gestão pública apresentam, por um lado, um retorno melhorado ou modificado do modelo burocrático e, por outro, encaminham-se (ou que o complementam) no sentido de dar importância à abertura democrática e à partilha e envolvimento dos cidadãos nos procedimentos políticos e administrativos. De algum modo, o que está em jogo nestas “sombras do futuro” é o conceito de comunicação e a questão da comunidade comunicativa colocada por Habermas.

1.6 A regulação e o Estado Regulador

Vimos como as falhas do Estado-Providência tiveram implicações na reforma administrativa e da gestão pública, nomeadamente com a verificada tendência para

integrar na gestão pública influências e elementos provenientes do funcionamento do mercado e da gestão privada. Semelhantes pressões verificaram-se a um nível mais abrangente que diz respeito à necessidade de uma reforma do Estado e da *governança*, no sentido de a flexibilizar, inovar e melhorar a forma como é pensada e configurada a relação do Estado ou dos centros de poder com autoridade pública, com a sociedade. Neste aspeto, um dos modelos mais bem sucedidos no que diz respeito aos desenvolvimentos da governança baseia-se na *regulação*, o que tem levado a doutrina a identificar o aparecimento da noção de Estado Regulador enquanto modelo agregador destas mudanças.

A regulação é um termo usado na doutrina em diversas aceções e com diferentes abrangências. Na sua aceção mais lata a regulação refere-se à governança através do envolvimento e influência dos centros de poder sobre os vários *players*, sem necessariamente associar o uso de poderes coercivos. Um exemplo de desenvolvimento de uma governança baseada no modelo de regulação encontra-se na experiência de governança da União Europeia, tal como é evidenciado pela doutrina, sendo de se referir, neste âmbito, o trabalho elaborado por Giandomenico Majone (1996), *Regulating Europe*. Apesar da realização da integração económica europeia, os Estados-Membros mantiveram, ainda, um largo domínio sobre as funções económico-sociais que Richard Musgrave descreve como referentes à afetação de recursos, à redistribuição e à estabilização. Ora, a impossibilidade da União em reforçar os poderes que implicassem a realização de elevadas despesas (note-se que orçamento comunitário é diminuto quando comparado com o dos Estados-Membros), conduziu, como forma de afirmação da sua influência, a hipertrofiar a sua ação para um âmbito de regulação, enquanto estabelecimento de regras de enquadramento, o que requer limitados recursos diretos e que está em constante expansão para novas áreas, como o ambiente, a proteção do consumidor ou os serviços financeiros (Cunha, 2005).

Neste sentido mais amplo, a regulação está encadeada com a questão da *governança enquanto governança*, ou seja, enquanto processo político em sentido lato que é realizado no jogo das *networks* envolventes, as quais são passíveis de estabelecer regras negociadas e padrões de funcionamento que otimizem a tomada de decisões e a eficácia das mesmas. Beate Kohler-Koch é outra autora de referência em estudos europeus no que concerne à ao papel da governança, que esta autora define como o “processo político contínuo de definir metas para a sociedade, de dar incentivos e sanções pelo seu alcance, de monitorizar e controlar o cumprimento de metas” (Kohler-Koch, 2005).

Para esta autora, a governança foi uma realidade constante na construção da União Europeia, a qual recorreu sempre à governança e a meio informais de coordenação política para atingir os seus fins, dado que as suas instituições gozaram, em regra, de ampla autonomia política, usando-a para abrir o espaço e debate político para dar “voz” a atores políticos europeus e a intermediários de interesses (*lobbies*). Através desta flexibilidade e abertura, a governança demonstrou capacidade, segundo a autora, para influenciar as políticas nacionais e, até, o próprio processo de integração político-económico europeu, salientando, por isso, de uma interdependência entre a governança e a integração.

No entanto, na sua aceção geral, a regulação refere-se ao modo de intervenção pública na economia excluindo a atividade direta do Estado como empresário, gestor ou produtor de bens e de serviços, falando-se, a este respeito, de regulação pública da economia. Esta última pode definir-se, segundo Santos (2011), como o

Conjunto de medidas, legislativas, administrativas e convencionadas por meio das quais o Estado (ou, de forma mais ampla, os poderes públicos), por si ou por delegação, determina, controla ou influencia os comportamentos dos agentes económicos, tendo em vista evitar efeitos desses comportamentos que sejam lesivos de interesses socialmente legítimos e orientá-los em direções socialmente desejáveis.

Numa aceção mais restrita, que será a utilizada maioritariamente no presente trabalho, a regulação está associada, por um lado, à “institucionalização de entidades independentes aptas para estabelecer para estabelecer os esquemas regulativos das regras do jogo económico e dirimir os conflitos em domínio sectoriais política e economicamente sensíveis” (Canotilho, 2009), e, por outro, “às formas de ação dos poderes públicos levadas a cabo por via não vinculativa, ou seja, através de formas de *soft law* ou de directrizes políticas (códigos de condutas, recomendações, resoluções, etc.)” (Santos, 2011). Estes instrumentos ou formas de ação enquadram-se nos chamados atos informais da Administração, que serão problematizados mais adiante, no âmbito das questões relacionadas com os poderes das entidades reguladoras na análise das reclamações.

Esta aceção de regulação é explicada historicamente por Majone (2006). Refere este autor que no período do Pós-Guerra, as principais preocupações do Estado-Providência no que concerne à intervenção na economia diziam respeito à redistribuição da riqueza (onde se incluem as transferências de recursos decididas politicamente de um grupo social a outro, assim como a criação de bens de mérito) e a estabilização macroeconómica através dos instrumentos keynesianos, entre outros. Porém, com a crise

da estagflação ocorrida nos anos 70, afigurou-se necessário alterar a perspetiva da intervenção na economia, iniciando-se um movimento que incluiu a privatização, a liberalização, uma reforma dos programas de bem-estar e uma desregulação. Este movimento de “desregulação” refere-se ao desmantelamento dos métodos tradicionais de regulação, que era feita sobretudo através da propriedade pública dos principais serviços e cuja gestão se revelava muito ineficiente no contexto exigente que atravessava o Estado-Providência.

Esta “desregulação” foi, algo paradoxalmente, acompanhada com o desenvolvimento de novos instrumentos de regulação da economia, agora menos rígidos, e que, de algum modo, compensam o recuo do Estado. No modelo do Estado Regulador, a cujo instrumento fundamental consistirá na edição de regras que vão moldar ou limitar a atuação dos agentes no mercado, podem distinguir-se as regras de base ou transversais, que se aplicam indistintamente a todos os sectores da economia, e, por outro lado, as regras *de carácter sectorial*, pensadas em função dos particularismos de um determinado sector da economia (Gomes, 2001). Este período coincidiu também com o desenvolvimento do direito dos consumidores, podendo questionar-se se estes não caracterizam novos direitos dos cidadãos, no contexto do Estado Regulador.

Tal como refere, em suma, Gomes (2000):

Feitas em nome do mercado, tais reformas ocorrem num contexto em que é evidente a erosão do Estado, face aos múltiplos actores políticos, económicos e sociais, a nível nacional e a nível global. Surgem novos padrões de governação: redução dos mecanismos de controlo centrais, aumento das situações de delegação de poderes, desenvolvimento das estruturas organizacionais alternativas, criação de múltiplas formas de parceria governo-sector privado, saltos qualitativos no recurso aos sistemas e tecnologias de comunicação. A tónica outrora colocada no exercício da autoridade passa para a gestão de consensos. A direcção cede lugar à pilotagem.

A passagem da gestão de segmentos da administração para o sector privado representou, em princípio, a diminuição da responsabilidade e do encargo público com essas atividades, e determinou alterações importantes na organização económica dos países europeus. Marques (1999), explicita mecanismos diferentes de desregulação, aos quais dá o nome de “desintervenções”, no caso português. Começando pela *privatização*, que define como a transferência de serviços ou tarefas públicas para entidades privadas, mantendo o Estado em relação a elas somente funções de regulação genérica comum às demais atividades privadas. Refere depois a *delegação ou concessão temporária da*

gestão, que é feita mediante contrato com entidades privadas, ficcionando-se a sua abertura ao mercado nos processos de seleção de candidatos em concursos públicos, mantendo a Administração Pública a titularidade daqueles, os quais reverterão para ela no termo do contrato. Como terceiro mecanismo é referida a *contratação de serviços pelas entidades públicas a entidades privadas (contracting out)*, o que sucede com muitos serviços necessários ao funcionamento da Administração, desde serviços de limpeza até serviços de gestão de sistemas informáticos. Por último, refere-se o reconhecimento oficial e a credenciação de entidades privadas, as quais são constituídas para a intervenção nas áreas típicas dos serviços públicos, dá como exemplos os serviços de bombeiros, assistência social, assumindo particular relevo as “instituições particulares de solidariedade social”. Marques (1999) indica que apenas na privatização se trata de um verdadeiro recuo do Estado, já que nos outros casos o que existe é uma cooperação ou parceria entre o Estado e as entidades privadas.

O Estado Regulador pretende situar-se no meio-termo entre dois modelos extremos – o modelo de mercado do Liberalismo e o modelo estatizante – traduzindo-se numa interação e na partilha otimizada de tarefas e de responsabilidades entre as duas polaridades. Nesta ordem de ideias, o próprio mercado não é considerado na sua configuração espontânea como tinha no Liberalismo, sendo, em vez disso, ele próprio uma realidade construída e configurada segundo exigências e *standards* publicamente impostos Gonçalves (2010).

Como frisado por Majone (1996), estas transformações têm mostrado uma propensão para delegar a tarefa da regulação em entidades administrativas independentes (entidades reguladoras ou *independent agencies*). Tal deve-se às características não-autoritárias do modelo, que propende a ser uma influência que gera consensos, e também técnicas, no que concerne à regulação económica. Por outro lado, a independência das entidades reguladoras assegura uma maior autonomia de gestão dos agentes privados envolvidos e uma mais-valia superior nas operações envolvidas através da regulação. Deste modo, a Administração, numa relação triangular entre os utentes e os prestadores do serviço, assume a proteção dos direitos de acesso aos serviços essenciais.

A criação das entidades reguladoras sectoriais deu-se, em Portugal, sobretudo na década de 90 – na sequência de iniciativas europeias no sentido da liberalização e de abertura à concorrência de sectores monopolistas. Foram os serviços públicos essenciais os primeiros a ser objeto de regulação sectorial, cometida a entidades reguladoras específicas, tendo as telecomunicações sido o sector que foi objeto de criação da primeira

entidade reguladora sectorial e a dispor de uma entidade reguladora com carácter independente iniciando a atividade no final dos anos 90. Mais recentemente é de salientar a aprovação da Lei-Quadro das Entidades Reguladoras (Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto) que pretendeu compor um quadro legislativo comum à atividade das entidades reguladoras, apresentando a seguinte lista fechada das entidades reconhecidas: Instituto de Seguros de Portugal; Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM); Autoridade da Concorrência; Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE); Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM); Autoridade Nacional de Aviação Civil; Instituto da Mobilidade e dos Transportes, I.P., no âmbito dos transportes terrestres, fluviais e marítimos; Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos (ERSAR); e a Entidade Reguladora da Saúde.

Para Gonçalves (2010), o Estado Regulador pode também ser caracterizado como um *Estado de Garantia (Enabling State)*, usando-se a noção de *posição de garante* para referir a situação do Estado enquanto estrutura de garantia da realização do bem comum. A *garantia* refere-se à situação em que o Estado não se limita a atribuir a responsabilidade pela execução e pela operacionalização a outras entidades, mas continua a assumir uma responsabilidade residual, supletiva ou subsidiária pelos serviços. Esta configuração faz pressupor uma função de reserva, de *last resort*, do Estado, o que se reflete nos poderes de “resgate” ou de “reversão” da tarefa atribuída a uma entidade privada. Esta postura foi, também, evidenciada pelo chamado *step in* que se verificou nas atuações estatais perante os riscos de colapso do mercado verificados em finais de 2008.

A garantia e suporte público a par da responsabilização privada provoca “uma reordenação dos papéis do Estado e da Sociedade” (Gonçalves, 2010), evidenciando-se existir um deliberado aproveitamento e ativação da capacidade dos particulares, sobretudo nos casos de parceria. Como finalidades mais salientes da fisionomia do Estado de Garantia são indicadas: a garantia do fornecimento de serviços essenciais; a garantia e proteção dos direitos dos utilizadores desses mesmos serviços; a garantia, proteção e promoção da concorrência (supervisão da eficiência do mercado) e a garantia de outros bens jurídicos (como seja a segurança, nomeadamente a segurança técnica, a saúde, o trabalho, equidade intergeracional, etc.). Os serviços essenciais são aqueles que pela sua importância social e por corresponderem a necessidades básicas dos cidadãos, merecem uma tutela especial, são referidos como *serviços de interesse económico geral*, categoria que deriva de preocupações comunitárias. Neles são integradas as atividades económicas como a de produção e distribuição de energia, as telecomunicações, os transportes, a

radiodifusão, bem como os serviços postais, o abastecimento de água e a gestão de resíduos, por se revelarem “essenciais para o dia-a-dia dos cidadãos e empresas e espelharem o modelo europeu de sociedade”¹. Em Portugal, como em muitos outros Estados-Membros da União Europeia, alguns dos serviços referidos encontram-se atualmente, em todo ou em parte, devolvidos ao mercado (como é o caso das telecomunicações, produção de energia e transportes aéreos), ao passo que outros serviços mantêm-se, ainda, na esfera pública, como é o caso dos serviços de águas (abastecimento e saneamento) e gestão dos resíduos, dos serviços postais e dos transportes ferroviários.

E, mesmo que a gestão dos serviços se mantenha pública, há meios de, através das entidades reguladoras, estabelecer indicadores operacionais que equiparem o seu funcionamento às condições de eficiência do mercado. Em regra, os serviços de interesse económico geral estão sujeitos a planos estratégicos elaborados pelo Estado, muitas vezes em articulação com metas europeias, que tentam garantir a acessibilidade tendencialmente universal dos cidadãos aos serviços, assim como as exigências de qualidade e de quantidade e de acesso em condições de igualdade.

¹ Vd. Comunicações da Comissão Europeia sobre *Os serviços de interesse geral, incluindo os serviços sociais de interesse geral: um novo compromisso europeu* [COM(2007) 725 final].

CAPÍTULO II – A SOCIEDADE DE CONSUMO E A REGULAÇÃO

2.1 A sociedade de consumo e defesa do consumidor

Como vimos, o desenvolvimento da realidade económica foi crucial nas configurações históricas do Estado-Providência. O desenvolvimento e expansão do fenómeno social do mercado, no qual os bens e serviços são adquiridos pelas pessoas através de trocas monetárias, teve também implicações profundas na sociedade, emergindo a ‘sociedade do consumo’, que convém caracterizar, na medida da sua importância para os modelos de proteção e regulação social que suscitam.

O conceito de consumo designa não apenas o simples ato de adquirir e fruir de um bem, antes se referindo a um complexo de práticas económicas, sociais e culturais que surgiram nas sociedades ocidentais decorrentes da expansão do mercado a todas as áreas da vida humana, do desenvolvimento da globalização, da criação e recriação das tradições nacionais, assim como das inovações tecnológicas e mediáticas. As transformações sociais aqui em causa, dada a complexidade de fenómenos que estão envolvidos, não têm uma origem definida, antes se pode dizer que se foram sucedendo em várias fases desde o século XVIII. Neste século o sistema moderno de comercialização de bens começou a ganhar forma, a par do desenvolvimento do capitalismo, com o começo do uso de técnicas de promoção, de publicidade e de apresentação das mercadorias nas lojas. Por seu lado, Max Weber indica a segunda metade do século XIX para, no Ocidente, a generalidade das necessidades humanas diárias passarem a ser satisfeitas através do recurso ao comércio, característica que Weber indica pertencer à sociedade do consumo (Sassatelli, 2007).

Estes desenvolvimentos foram tendo um impacto social cada vez maior, ficando a sociedade do consumo consolidada no século XX, em especial no período Pós-Guerra na segunda metade desse século, com a generalização do estilo de vida americano. Trata-se da emergência de uma cultura própria, com valores e práticas com cargas simbólicas assinalável, em que as relações dos indivíduos com os bens de consumo constituem uma importante parte das suas experiências e desenvolvimento pessoal e social. Pode dizer-se que a sociedade de consumo é o resultado social do pleno desenvolvimento do modelo económico capitalista.

A relação de consumo pressupõe a interação com o mundo empresarial, dado que são as empresas que produzem, promovem e vendem os bens de consumo aos cidadãos.

Estamos perante interesses distintos, de um lado estão os consumidores, que pretendem que o consumo seja de acordo com o pretendido, e, do outro encontramos as empresas e os profissionais especializados na produção dos bens de consumo, cujo interesse é egoístico, sendo guiados pela finalidade de obter lucro da sua atividade. Dadas as naturezas diferentes dos interesses em jogo, entram muitas vezes em relações conflituantes, sendo que, na maioria dos casos, pela dinâmica mercantil e por uma maior organização e especialização das empresas profissionalizadas, os consumidores se encontram na posição negocialmente mais enfraquecida.

Dada a importância que adquiriu o consumo nas sociedades contemporâneas, as questões que suscita passaram a fazer parte da arena política, abarcando movimentos cívicos mais ou menos organizados em torno das questões do consumo e da soberania do consumidor, como também no debate e na agenda política democrática, no sentido de se constituírem instrumentos de regulação das relações de consumo, com especial incidência na proteção dos consumidores. Daí a criação do Direito do Consumo e de instâncias administrativas responsáveis pela promoção e supervisão das políticas de proteção dos consumidores. Este reconhecimento jurídico foi, porém, tardio, remontando aos anos 80's as primeiras alusões legislativas nacionais explícitas aos consumidores.

Note-se que o paradigma liberal do século XIX, opondo-se aos sistemas de privilégios apelidados de 'feudais' do Antigo Regime, defendeu a igualdade de todos os cidadãos perante a Lei, mas também em termos contratuais, isto é, no âmbito do Direito Civil, defendia-se a não intervenção do Estado nos contratos, dado que os negócios jurídicos bilaterais são dominados pelo princípio da autonomia das partes, considerando-se que ambas têm os mesmos poderes formais de conformação dos contratos, pelo que, cada parte zelando pelo seu interesse particular, resultará na melhor conformação contratual. O Direito do Consumo põe em causa este paradigma liberal, já que admite que os consumidores são uma categoria particular no âmbito da celebração dos contratos, que merece uma proteção especial nas várias fases da vida dos contratos, desde a informação prévia, até às garantias pós-contratuais, passando pela execução dos contratos e as garantias do seu cumprimento.

Ao nível comunitário, é de referir a Resolução do Conselho Europeu, de 14 de abril de 1975, relativa a um programa preliminar da Comunidade Económica Europeia para uma política de proteção e informação dos consumidores, traduzindo um conjunto de princípios que deviam guiar as políticas específicas da Comunidade. Esta Resolução não deixa de ser elucidativa quanto às razões que apresenta como fundamento para a sua intervenção

em proteção dos consumidores. Esta é uma resposta às dificuldades com que os consumidores se defrontavam perante a abundância e a complexidade crescentes dos bens e serviços oferecidos por um mercado em expansão, cujas vantagens o consumidor não estava em condições para aproveitar plenamente dado que o mercado apresentou uma evolução propensa a desequilibrar a balança em favor dos fornecedores, referindo que a descoberta de novas matérias, a aplicação de novos métodos de fabrico, o desenvolvimento de meios de comunicação, o alargamento dos mercados, o aparecimento de novos métodos de venda tiveram como efeito o aumento da produção, do fornecimento e da procura de uma imensa variedade de bens e serviços. Daí resultou que o consumidor de outrora, comprador geralmente isolado num mercado local de fraca dimensão, se transformou num elemento de um mercado de massa, que é objeto de campanhas publicitárias e de pressões por parte de grupos de produção ou distribuição extremamente organizados. Mais refere que o produtor e o distribuidor têm mais possibilidades de determinar as condições do mercado do que o consumidor, nomeadamente distorcendo o jogo da livre concorrência. Apontam-se, assim, cinco principais categorias de direitos dos consumidores que devem ser acautelados nas políticas comunitárias e nacionais:

- i) Direito à proteção da saúde e segurança no que concerne aos produtos;
- ii) Direito à informação, a fim de se proteger contra formas de publicidade enganosa, assim como o direito a uma educação para o consumo;
- iii) Direito à escolha ou à proteção dos seus interesses económicos, assegurando o acesso a um vasto leque de produtos que competem entre si em termos de preço e de qualidade;
- iv) Direito de representação ou de audição, reconhecendo-se a importância dos consumidores no processo económico e no procedimentos políticos; e
- v) Direito à assistência a clientes e à reparação de danos.

No que concerne à proteção da saúde e da segurança, estipula-se que os bens e serviços postos à disposição dos consumidores deverão ser de natureza a não apresentarem perigo para a saúde destes, devendo ser retirados do mercado mediante processos rápidos e simples. Os consumidores deverão estar protegidos contra as consequências dos danos causados por produtos e serviços defeituosos. Por outro lado, referem-se as especiais condições em que devem ser preparados e embalados os produtos alimentícios.

Quanto à proteção dos interesses económicos, a Resolução refere que os consumidores devem estar protegidos contra os abusos de poder do vendedor, em

particular nos contratos-tipo elaborados unilateralmente, a exclusão abusiva nos contratos de direitos essenciais, as condições abusivas de crédito, o pedido de pagamento de mercadorias não encomendadas e os métodos de venda agressivos. Alerta ainda para a proteção dos consumidores em casos de produto defeituoso ou por serviços insuficientes, ou na apresentação e promoção de bens ou de serviços, suas etiquetas, assim como em matérias de publicidade, a qual não deverá induzir em erro o comprador potencial do produto ou serviço. De salientar a exigência de que a gama das mercadorias colocadas à disposição dos consumidores seja de natureza a oferecer aos consumidores, na medida do possível, uma escolha razoável.

Quanto à matéria de conselhos, assistência e reparação dos danos, a Resolução indica como princípio o consumidor poder dispor de conselhos e de uma assistência no que se refere a queixas e em caso de danos resultantes da aquisição ou utilização de produtos defeituosos ou de serviços insuficientes, bem como ser assegurado o direito à justa reparação de danos através de processos rápidos, eficazes e pouco dispendiosos.

Quanto à informação, defende-se que o comprador de bens e serviços deve dispor de informação suficiente que lhe permita obter conhecimentos sobre as características essenciais dos bens e serviços, por exemplo relativamente à natureza, qualidade, quantidade e preços, assim como para efetuar uma escolha racional entre produtos e serviços concorrentes. Em termos de educação dos consumidores, defende-se que devem ser postos à disposição das crianças, dos jovens e adultos, meios educativos que lhes permitam agir enquanto consumidores avisados, referindo-se que os consumidores deveriam ter conhecimentos de base sobre os princípios da economia contemporânea.

Outras matérias, também do âmbito comunitário, com impacto nos consumidores são a livre circulação dos produtos, que permitiu oferecer aos consumidores uma escolha mais diversificada de produtos, assim como as regras de concorrência no mercado comum.

Ao nível nacional foi feito um estudo nos anos 90 pelo então Instituto do Consumidor (antecessor da Direção-Geral do Consumidor), baseado em resultados de vários inquéritos nacionais a serviços de interesse económico geral (SIEG), focalizados na avaliação do grau de satisfação dos consumidores, que identificou graves constrangimentos na prestação destes serviços. Entre os problemas identificados, contam-se a informação contratual deficitária, a ausência de mecanismos de resolução de litígios, o acesso ao serviço dificultado por cobrança de cauções e outros valores de ligação, a ausência de fatura detalhada, a existência de cortes de fornecimento sem pré-aviso, a cobrança de valores diversos para religação do serviço sem acionamento da caução,

aumentos de tarifários sem justificativo de valores e a imposição generalizada do pagamento de consumos mínimos.

Esta situação levou à aprovação, por unanimidade, na Assembleia da República, de legislação de referência: Lei n.º 23/96, de 26 de julho (Lei dos Serviços Públicos Essenciais), que será desenvolvida no próximo capítulo, e da Lei n.º 24/96, de 31 de julho. Esta última aprovou a Lei de Defesa do Consumidor estipula o direito à qualidade, à formação, à informação, à proteção dos direitos económicos dos consumidores. Introduce-se a importante definição jurídica de consumidor como “todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios”. São aí elencados os principais direitos dos consumidores, como os direitos à qualidade dos bens e serviços, à proteção da saúde e da segurança física, à formação e à educação para o consumo, à informação para o consumo, à proteção dos interesses económicos, à prevenção e reparação dos danos patrimoniais ou não patrimoniais que resultem da ofensa de interesses ou direitos individuais homogêneos, coletivos ou difusos, à proteção jurídica e a uma justiça acessível e pronta, bem como à participação, por via representativa, na definição legal ou administrativa dos seus direitos e interesses.

2.2 A defesa do consumidor e a regulação

Com as novas abordagens jurídicas de defesa dos consumidores, a regulação económica começou a integrar elementos relativos à proteção dos consumidores, ou seja, a integrar elemento da regulação social, a qual, “possui finalidades exteriores à atividade económica, como, inter alia, a preservação ambiental, a segurança e a defesa das condições de igualdade no trabalho, e proteção dos interesses dos consumidores” (Marques, 2005). Esta relação entre a defesa do consumidor e a regulação é um tema ainda pouco desenvolvido na doutrina, sendo as considerações seguintes se basearam na apresentação de Moreira (s.d.). Esta autora começa por referir, sobre o assunto, um apontamento histórico, referindo que esta consciência da regulação relativamente à defesa do consumidor foi primeiramente desenvolvida pela União Europeia nos anos 90, em especial durante a Comissão Delors II (de 1994 a 1999). Note-se que a proteção dos consumidores esteve sempre presente nos

Tratados da União Europeia, fomentando também o desenvolvimento de instrumentos de proteção dos consumidores por parte dos Estados-Membros.

A fase inicial da regulação sectorial teve um enfoque quase exclusivo na abertura à concorrência e perspectivava-se do ponto de vista da oferta. Assim, os primeiros regulamentos emitidos versavam sobre o acesso à atividade, a sua fiscalização, tarifários e a normas de segurança. A referência à defesa dos consumidores é, na orgânica e estatutos dos reguladores, indireta ou limitada, mostrando alguma relutância em assegurar o cumprimento de obrigações na defesa dos consumidores, mesmo que instituídas nos estatutos próprios; no início, alguns não aceitavam mesmo reclamações de consumidores. Moreira (s.d.) indica que, nesta primeira fase, a supervisão era direcionada para uma regulamentação *light* de sectores monopolistas, sendo os representantes dos consumidores ou do Instituto Nacional de Defesa do Consumidor apenas consultados marginalmente em questões pontuais, havendo uma ausência de consideração dos interesses dos consumidores: as reclamações eram encaminhadas para as estruturas de apoio ao consumidor, com pouca capacidade de resposta. Como caso paradigmático, a Direção-Geral do Consumidor indica que os Centros de Informação Autárquicos do Consumidor (CIAC), criados junto das Autarquias Locais (com competência própria em matéria de defesa do consumidor), eram impedidos de tratar ou mediar reclamações contra os próprios serviços municipalizados.

Já na fase de implementação da regulação sectorial, assistiu-se ao aprofundamento da liberalização e a novas diretivas europeias que imprimiram uma nova abordagem com preocupação pelos interesses da procura, assim como ao início do funcionamento de Conselhos Consultivos e Tarifários em alguns reguladores, com assento de representantes dos consumidores. Verificaram-se ainda, iniciativas de implementação, nos reguladores, de gabinetes de informação aos consumidores, e resolução/mediação de litígios destes com os operadores, assim como a promoção de campanhas de informação aos consumidores e algumas iniciativas de formação específica destinada aos representantes dos consumidores, para uma sua melhor prestação no âmbito dos Conselhos Consultivos e Tarifários.

Na atualidade, denota-se a diversidade de modelos de funcionamento das entidades reguladoras e subsequente integração dos interesses dos consumidores ou da sua representação. A dinamização dos mercados teve consequências na diminuição da atividade de regulação puramente económica em alguns sectores, tendo como contraponto, um aumento da regulação comportamental, a qual pretende realizar uma

intervenção nos comportamentos dos agentes de mercado de forma a incentivar as boas práticas por parte das entidades reguladas e reprimir os comportamentos lesivos dos interesses dos utentes.

Desenha-se, assim, uma regulação económica na perspetiva do consumidor, no qual o regulador deve regular o mercado na sua totalidade (oferta e procura), com capacidade efetiva de *enforcement* das suas deliberações e decisões. Deve, por outro lado, atender aos interesses dos consumidores, pois estes não têm poder negocial face aos operadores, especialmente em serviços essenciais de que não podem prescindir ou substituir, sempre que o preço ou as condições de fornecimento sejam adversos. No caso de concessões públicas de exploração a empresas privadas - cuja tendência natural é a de privilegiar os interesses dos seus acionistas face ao interesse público - os direitos dos consumidores terão de ser salvaguardados de modo diverso numa situação de concorrência efetiva. A regulação económica não se confina apenas à aprovação de um regulamento tarifário: a qualidade de serviço, a segurança e fiabilidade do fornecimento, as relações comerciais, são fatores que influem também no apuramento de custos e na formação dos preços. A audição e representação dos consumidores nos órgãos do regulador não devem ser considerada um fim em si mesmo: o regulador deve, antes, prover a uma adequada formação dos representantes dos consumidores de forma a os habilitar a participar ativamente nas decisões que envolvam conhecimentos técnicos aprofundados, para que estes possam assumir com qualidade a sua função de parceiros económicos a par com outros agentes. Os regulamentos devem prever situações excecionais para consumidores vulneráveis, particularmente nos serviços públicos essenciais (sobre os quais falaremos seguidamente), devendo os reguladores promover a regulamentação de uma tarifa social.

A importância de compreender bem os interesses dos consumidores por parte das entidades reguladoras tem vindo a ganhar apoios, designadamente através dos trabalhos da *economia do comportamento*, que tem como base a premissa de que os consumidores nem sempre fazem as escolhas mais racionais no livre jogo da oferta e da procura.

Moreira (s.d.) destaca, ainda, os “Dez Mandamentos” que considera que devem nortear a política de regulação na perspetiva dos consumidores:

1. Assegurar a segurança e fiabilidade de aprovisionamento;
2. Assegurar o acesso de todos a preços acessíveis (*affordable*);
3. Separar, em todos os casos, regulador e operador;
4. Assegurar a transparência e a informação ao consumidor;

5. Assegurar a qualidade do serviço, definir indicadores de qualidade publicados e verificados por uma autoridade independente e prever uma eventual indemnização se não forem observados;
6. Prever a representação dos consumidores junto de operadores e reguladores;
7. Prever para todos, em caso de litígio, procedimentos de recurso simples, rápidos e pouco onerosos, ou mesmo gratuitos, bem como sistemas de indemnização equitativos;
8. Nomear um mediador por sector dotado de poderes coercivos e de funções de inquérito;
9. Prever direitos especiais para certas categorias mais desfavorecidas de consumidores como, por exemplo, deficientes;
10. Fornecer um serviço mínimo vital em caso de dificuldades de pagamento.

2.3 O Livro de Reclamações

Como vimos, uma componente importante na defesa dos consumidores é o direito à assistência ao cliente e à reparação de danos, no qual se insere a análise e apreciação das reclamações dos clientes. Esta questão está relacionada com a gestão das reclamações dos clientes, que é um tema que teve o seu aparecimento no âmbito da gestão empresarial da qualidade do serviço e do marketing do produto, com a importância que este trouxe ao cliente, no desenvolvimento do negócio. A gestão de reclamações não é apenas uma forma de controlo da qualidade dos produtos, mas é também um meio adequado para reter clientes. Com o desenvolvimento do Direito dos Consumidores, a gestão das reclamações passou a ser um pilar importante na garantia daqueles direitos, tendo vindo a assistir-se a uma aumento da supervisão e intervenção pública de e sobre estes mecanismos.

Na intervenção pública da gestão das reclamações tem particular importância o estabelecimento do Livro de Reclamações. À parte de outros mecanismos de apresentação de reclamações ou sugestões previstos na lei para cada sector económico ou voluntariamente disponibilizados pelos prestadores de serviço, um instrumento importante e transversal no que se refere ao exercício do direito de queixa é o Livro de Reclamações, que foi instituído em Portugal pelo Decreto-Lei n.º156/2005, de 15 de setembro. Este diploma veio estabelecer a obrigação de disponibilização do Livro de Reclamações a um conjunto alargado de estabelecimentos com contacto com o público, abrangendo, também, todos os estabelecimentos que prestem serviços públicos essenciais. Com o preenchimento de uma folha do Livro, o fornecedor do serviço encontra-se obrigado a enviar o respetivo original para a entidade de controlo do mercado competente ou para a

entidade reguladora do sector. A entidade competente pode solicitar as alegações que tiver por convenientes, bem como tomar as medidas que entenda adequadas, de acordo com as atribuições que lhe estão conferidas por lei. O Livro de reclamações constitui, assim, uma ponte essencial entre as entidades reguladoras e os utilizadores dos serviços regulados e as prestadoras do serviço.

Após o estabelecimento do mecanismo do Livro de Reclamações e no âmbito do seu regime jurídico, foi criada a Rede Telemática de Informação Comum (RTIC), através do Decreto-Lei n.º 118/2009, de 19 de maio, que constitui um *site* da internet (rtic.consumidor.pt) através do qual as entidades reguladoras e de controlo de mercado disponibilizam informação sobre o tratamento de reclamações que tiverem sido apresentadas no Livro de Reclamações. Conforme se retira deste *site* da Internet, a RTIC tem como objetivos permitir o registo dos procedimentos relativos ao tratamento das reclamações que é efetuado pelas entidades reguladoras e de controlo do mercado, assim como facilitar a comunicação de dados estatísticos em matéria de conflitualidade de consumo e, ainda, disponibilizar aos reclamantes e reclamados informação sobre o estado em que se encontra a respetiva reclamação. Como o Livro de Reclamações é um instrumento obrigatório para a generalidade dos fornecedores de bens e prestadores de serviços, existindo muitas entidades reguladoras e de controlo de mercado envolvidas, sendo a RTIC é uma boa fonte para perceber quais são. Consultando a grelha das entidades disponível na RTIC, nele constam, com referência às respetivas competências no Anexo I, as seguintes entidades: ASAE - Autoridade de Segurança Alimentar e Económica; INFARMED - Autoridade Nacional do Medicamento e dos Produtos de Saúde; IGAC - Inspeção Geral das Atividades Culturais; ERSAR - Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos; ERSE - Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos; DGEG - Direção Geral de Energia e Geologia; ICP – Autoridade Nacional de Comunicações (ICP-ANACOM); IMTT - Instituto da Mobilidade e dos Transportes Terrestres; INAC - Instituto Nacional de Aviação Civil; Centros Distritais da Segurança Social; ISP – Instituto de Seguros de Portugal; BP – Banco de Portugal; Inspeção-Geral da Educação; InCI - Instituto da Construção e do Imobiliário; ERS - Entidade Reguladora da Saúde; IDT – Instituto da Droga e da Toxicodependência; Turismo de Portugal, I.P.; IPJ - Instituto Português da Juventude; Capitania da área ou Instituto Portuário e dos Transportes Marítimos; Instituto dos Registos e do Notariado; Ordem dos Médicos Veterinários; e, por último, a Inspeção-Geral do Ministério da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior. Notamos que esta lista integra todas as entidades reguladoras previstas na Lei-

Quadro das Entidades Reguladoras, à exceção da CMVM, a qual não entra, em regra, em relação direta com consumidores.

2.4 Os serviços públicos essenciais

Tendo em conta a situação mais vulnerável dos utentes, a garantia e proteção dos direitos dos utilizadores de alguns serviços de interesse económico geral vai, no nosso ordenamento jurídico, mais longe na sua proteção através da Lei dos Serviços Públicos Essenciais (adiante designada por LSPE), aprovada pela Lei n.º 23/96, de 26 de julho. No cumprimento da incumbência em matéria económica prevista na Constituição da República Portuguesa (CRP), o legislador decidiu disciplinar com maior saliência os contratos que envolvem serviços públicos considerados essenciais, a fim de efetuar uma tutela mais eficaz dos respetivos consumidores. Na Exposição de Motivos da Proposta de lei que deu origem à LSPE lê-se:

É tarefa do Estado prover à satisfação das necessidades iniciais² e contribuir para o bem-estar e a qualidade de vida de todos. O cumprimento deste imperativo constitucional requer que o Estado se não desinteresse do modo como ele é conseguido e, designadamente, dos termos em que os bens são fornecidos e os serviços prestados. (...) Domínio tradicional do Estado, Regiões Autónomas autarquias e empresas públicas, os serviços públicos essenciais, já hoje entregues também a empresas privadas, são fundamentais para a prossecução de um nível de vida moderno e caracterizam-se tendencialmente pela sua universalidade, por serem prestados em regime de monopólio (local, regional ou até nacional) e por deverem atender a envolventes especiais, que não a mera ótica puramente comercial ou economicista. Isso implica que a prestação de serviços públicos essenciais deva estar sujeita ao respeito por certos princípios fundamentais, em conformidade com a índole e as características desses serviços – princípios da universalidade, igualdade, continuidade, imparcialidade, adaptação às necessidades e bom funcionamento -, assim como implica que ao utente sejam reconhecidos especiais direitos e à contraparte, impostas algumas limitações à sua liberdade contratual.

Mais tarde, o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 195/99, de junho, referindo-se à LSPE afirma que “ficou, deste modo, perfeitamente identificado um mercado com características muito especiais e que denotava um significativo desequilíbrio em detrimento da posição

² Simões (2012) afirma tratar-se de um lapso de escrita, referindo que o legislador pretendia referir-se a “*necessidades essenciais*”.

contratual do consumidor, dado tratar-se da prestação de serviços básicos, universais e essenciais à vida moderna, em que os consumidores não dispõem de poder negocial perante situações muitas vezes identificadas como «monopólios naturais».

Os serviços em causa na LSPE são aqueles que satisfazem necessidades primárias, básicas, fundamentais dos cidadãos. Refere Simões (2012) que atendendo a esta característica essencial para o dia-a-dia dos cidadãos, estes serviços eram tradicionalmente prestados pelo Estado. No entanto, a vaga de liberalização de serviços como o fornecimento de água, de energia elétrica, gás e telecomunicações implica a sujeição das condições de serviço a um conjunto mínimo de direitos e deveres que poderiam não ser garantidos se os serviços fossem pura e simplesmente deixados à lógica da livre iniciativa privada e do mercado. Ao fazê-lo, o legislador reconheceu a insuficiência do Direito comum para dar resposta adequada aos problemas suscitados: neste sentido Elisa Ferreira, então Ministra do Ambiente, referiu na apresentação da Proposta de Lei que as empresas que atuavam neste mercado, o faziam, em regra, “em regime de monopólio e em que as relações de consumo assumem o máximo de desequilíbrio em desfavor dos consumidores. A intervenção do Estado, nesta matéria, destina-se, pois, a restabelecer o equilíbrio na relação entre consumidores e prestadores de serviços.”

A LSPE prevê regras contratuais especiais e mecanismos de proteção dos utentes que vão desde o direito de participação das organizações dos utentes (artigo 2.º), deveres especiais de boa fé tendo em conta a importância dos interesses dos utentes (artigo 3.º) e o dever de informação acerca das condições em que o serviço é fornecido (artigo 5.º). Contém depois importantes disposições sobre a execução dos contratos, que vai desde o direito a uma fatura que especifique devidamente os valores que apresenta (artigo 9.º), o dever de obediência a elevados padrões de qualidade (artigo 7.º), a proibição de suspensão do serviço sem pré-aviso adequado (artigo 5.º), e, ainda, vedando a imposição de consumos mínimos (artigo 8.º), estabelecendo regras especiais de quitação parcial das faturas (artigo 6.º) e de prescrição e caducidade do direito ao recebimento do preço do serviço (artigo 10.º), assim como o prazo mínimo para o pagamento da fatura (também no artigo 10.º) e o direito ao acerto de faturação (artigo 12.º), até à apresentação de disposições sobre os meios coercivos de cobrança ou de resolução de litígios e impondo o meio alternativo de resolução de conflitos, a arbitragem, sempre que solicitada pelo utente que sejam pessoas singulares. O elenco dos serviços sujeitos a este regime compreende, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do diploma, o fornecimento de água, de energia elétrica, de gás natural e de gases de petróleo liquefeitos canalizados, as comunicações

eletrónicas, os serviços postais, bem como os serviços de recolha e tratamento de águas residuais e de gestão de resíduos sólidos urbanos.

Estes serviços estão todos sujeitos à regulação por entidades reguladoras independentes, designadamente a ANACOM, a ERSAR e a ERSE. A primeira, a ANACOM, tem por objeto a regulação, supervisão e representação do sector das comunicações (Vd. Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro). A ERSAR tem por missão a regulação dos sectores dos serviços de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais urbanas e de gestão de resíduos urbanos (Vd. Decreto-Lei n.º 277/2009, de 2 de outubro). A ERSE efetua a regulação das atividades da eletricidade e do gás natural (Vd. Decreto-Lei n.º 97/2002, de 12 de abril, na sua redação atual). Note-se que se estes serviços merecem especial atenção também porque dizem respeito a todos os cidadãos e todos estes são o universo da sua procura, pelo que a sua configuração não pode alheia a questões políticas de proteção dos mesmos, daí que as entidades reguladoras cuja regulação tem maior ênfase na regulação das relações sociais de consumo são as que regulam sectores económicos que prestam serviços públicos essenciais, pelo que a nossa análise se foque, a partir daqui, na intervenção destas entidades reguladoras.

2.5 Regulação dos serviços públicos essenciais e a análise de reclamações

Sendo a regulação de serviços públicos uma realidade complexa, que inclui questões político-administrativas, jurídicas, económicas e técnica. Vamos, por isso, cingir-nos às considerações mais fortemente ligadas à proteção dos consumidores e, em particular com a atividade de análise de reclamações. Refere Marques (2005) que os principais objetivos da regulação económica são os seguintes: promover a eficiência; proteger os consumidores; assegurar, sempre que possível, o autofinanciamento pelo serviço prestado; - dar seguimento às políticas inicialmente definidas para o sector; assegurar que o serviço seja robusto e sustentável. A proteção dos interesses consumidores envolve diversos requisitos, que o autor refere como obrigações ou princípios gerais de serviço público, destacando a universalidade, a continuidade, a qualidade de serviço e a proteção dos consumidores. Nesta proteção o autor inclui uma multiplicidade de propósitos relacionados desde a qualidade de serviço, a proteção à saúde, a segurança dos bens e serviços, a transparência, a resolução de conflitos, a possibilidade de escolha dos fornecedores e dos

serviços, a equidade, a opção de formas de pagamento, a representatividade e a participação dos consumidores.

Por outro lado, a necessidade de proteção dos consumidores é maior na proporção das tendências monopolistas dos serviços, sendo que, quando prestados em regime de monopólio, o consumidor, perante uma necessidade básica de consumo, tem perante si um único, ou um escasso número de prestadores de serviço, aumentando exponencialmente o desequilíbrio de poderes na relação de consumo. Note-se maioria dos serviços públicos essenciais nasceram de estruturas monopolistas, sendo que alguns são serviços públicos de infra-estruturas, particularmente os serviços de águas e resíduos, e constituem, por isso exemplos típicos de monopólios naturais (Marques, 2005).

Daí a especial importância da intervenção da regulação na proteção jurídica dos consumidores, até porque os litígios de consumo envolvidos têm, em geral, pouca expressão económica para o particular, não justificando o recurso à via judicial, acabando por desistir da sua pretensão, em prejuízo próprio e da qualidade do serviço (Marques, 2005), sendo certo que, dado que estes serviços são prestados para um consumo em massa, uma má conduta do prestador do serviço, ainda que pouco expressiva individualmente, pode resultar num prejuízo global considerável do conjunto dos consumidores assim como das considerações de serviço público envolvidas. Fica assim clara a importância de assegurar o direito de apresentação de reclamações, às quais corresponde a atribuição às entidades reguladoras de funções de análise das reclamações que lhes são remetidas nos termos da lei. Esta tarefa insere-se no âmbito da regulação comportamental, a qual inclui a avaliação da qualidade de serviço e a análise das reclamações, dado permitirem monitorizar e acompanhar o comportamento das entidades reguladas.

No caso da ANACOM, prevêem os seus Estatutos (publicados em anexo ao Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro), na alínea q) do artigo 6.º, a atribuição de “arbitrar e resolver os litígios que surjam no âmbito das comunicações, nos termos definidos na lei”. A arbitragem é um meio alternativo de resolução de conflitos que será explicado mais adiante, pensamos ser única esta previsão tão clara da possibilidade de realização de arbitragem por parte de uma entidade reguladora, no entanto a mesma não se encontra concretizada na lei, conforme seria necessário para operacionalizar esta possibilidade. Por outro lado, e de forma mais concreta, determina-se no artigo 16.º daquele diploma:

1 - O ICP - ANACOM pode inspecionar, regularmente, os registos das queixas e reclamações dos consumidores e demais utilizadores apresentadas às entidades concessionárias ou licenciadas, as quais devem preservar adequados registos das mesmas.

2 - O ICP - ANACOM pode ordenar a investigação das queixas ou reclamações dos consumidores e utilizadores apresentadas às próprias entidades concessionárias ou licenciadas ou diretamente à própria entidade reguladora, desde que se integrem no âmbito das suas competências.

3 - O ICP - ANACOM pode igualmente recomendar ou determinar às entidades concessionárias ou licenciadas as providências necessárias à reparação das justas queixas dos utentes.

No caso da ERSAR, encontra-se prevista na atual lei orgânica a atribuição de “analisar as reclamações dos utilizadores e os conflitos que envolvam as entidades gestoras, nomeadamente apreciando-os, promovendo a conciliação e a arbitragem entre as partes e tomando as providências que considere urgentes e necessárias” (na alínea I) do n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 277/2009, de 2 de outubro).

Na ERSE, nos Estatutos aprovados pelo Decreto-Lei n.º 97/2002, de 12 de abril, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 212/2012, de 25 de setembro, o artigo 3.º prevê as seguintes alíneas de atribuições da entidade:

t) Decidir os litígios que surjam entre os intervenientes nos sectores da eletricidade e do gás natural, no quadro das competências que lhe estão atribuídas na legislação e regulamentação aplicáveis;

u) Promover a realização da arbitragem entre os operadores e os consumidores, nos termos da legislação aplicável, com vista à resolução de litígios relativos a matérias sobre as quais não esteja obrigada a decidir nos termos da alínea anterior.

Prevê ainda as seguintes competências específicas no que concerne à resolução de conflitos, dispondo-se no artigo 20.º:

1 — No exercício das suas competências em matéria de resolução de conflitos entre os operadores sujeitos à regulação da ERSE, ou entre eles e os seus clientes ou terceiros, cabe à ERSE:

a) Efetuar ações de conciliação ou promover o recurso à arbitragem sempre que tal esteja previsto na lei ou mediante solicitação dos interessados;

b) Tomar conhecimento das queixas dos clientes e adotar as providências necessárias, nos termos da lei.

2 — A ERSE dispõe, no desempenho das suas atribuições, de um balcão único destinado ao atendimento, informação, processamento e tratamento das reclamações.

3 — A ERSE deve assegurar que os procedimentos adotados nos termos do n.º 1 são decididos no prazo máximo de dois meses a contar da data da receção do pedido, podendo este prazo ser prorrogado por igual período quando a ERSE necessitar de informações complementares, ou, ainda, por um período superior mediante acordo com o queixoso.

Em termos de atuação, as competências legais das entidades reguladoras no âmbito da análise de reclamações e conflitos referem a possibilidade de “recomendar ou determinar às entidades concessionárias ou licenciadas as providências necessárias à reparação das justas queixas dos utentes” (ANACOM), ou apreciar os conflitos, “promovendo a conciliação e a arbitragem entre as partes e tomando as providências que considere urgentes e necessárias” (ERSAR) ou ainda “promover o recurso à arbitragem sempre que tal esteja previsto na lei ou mediante solicitação dos interessados; b) Tomar conhecimento das queixas dos clientes e adotar as providências necessárias, nos termos da lei” (ERSE). Estas atribuições e poderes outorgados às entidades reguladoras para analisar as reclamações, por se encontrarem pouco clarificados na lei, permitem ainda um elevado grau de discricionariedade sobre a forma como estas o fazem, havendo uma diversidade natural no resultado da tarefa e, como veremos, na sua publicação.

A recentemente aprovada Lei-Quadro das Entidades Reguladoras prevê também vários poderes às entidades reguladoras no que concerne à análise de reclamações, salientando-se que a mesma só é aplicável às entidades reguladoras depois da aprovação da adaptação dos respetivos Estatutos. A Lei-Quadro prevê de forma ampla a intervenção das entidades reguladoras no âmbito dos poderes de mediação, estabelecendo-se no n.º 4 do artigo 40.º:

Nos termos e limites dos respetivos estatutos, quando lhes sejam atribuídos poderes de mediação, compete às entidades reguladoras, designadamente:

- a) Divulgar a arbitragem voluntária para a resolução de conflitos e disponibilizar serviços de mediação de conflitos;
- b) Atuar na resolução de conflitos entre as empresas e outras entidades sujeitas à sua jurisdição, ou entre estas e os seus clientes ou terceiros, reconhecendo ou não os direitos alegados e invocados;
- c) Tomar conhecimento das reclamações dos consumidores ou terceiros e adotar as providências necessárias, nos termos previstos na lei;
- d) Prestar informação, orientação e apoio aos utentes e consumidores dos respetivos sectores de atividade económica.

E ainda, de forma mais incidente, o artigo 47.º é especificamente sobre a proteção do consumidor, tendo sido aditado à proposta de lei inicial. Este artigo dispõe o seguinte:

1 - Incumbe às entidades reguladoras a adequada promoção da defesa dos serviços de interesse geral e da proteção dos direitos e interesses dos consumidores nas áreas de atividade económica sobre a qual incide a respetiva atuação.

2 - Os estatutos das entidades reguladoras devem prever a representação das associações de consumidores nos respetivos órgãos de natureza consultiva, de regulação tarifária ou de participação dos destinatários da respetiva atividade, bem como a participação dessas associações em processos de consulta e audiência públicas a realizar no decurso da tomada de decisões suscetíveis de afetar os direitos e interesses dos consumidores.

3 - Sem prejuízo do disposto no Decreto-Lei n.º 156/2005, de 15 de setembro, compete às entidades reguladoras a resolução de conflitos entre operadores sujeitos à sua regulação, ou entre estes e consumidores, designadamente:

a) Dinamizar e cooperar com os mecanismos alternativos de resolução de conflitos existentes ou, em colaboração com outras entidades, promover a criação de outros mecanismos, cabendo-lhes neste caso promover a adesão das entidades intervenientes da respetiva área de atividade económica sobre a qual incide a sua atuação;

b) Prestar informação, orientação e apoio aos consumidores e cooperar com as associações de consumidores na dinamização dos seus direitos e interesses no sector regulado;

c) Divulgar, semestralmente, um quadro estatístico sobre as reclamações dos consumidores, os operadores mais reclamados e os resultados decorrentes da sua atuação;

d) Mediante solicitação dos interessados, promover o tratamento das reclamações através de mediação, conciliação ou arbitragem, em termos processuais simples, expeditos e tendencialmente gratuitos;

e) Emitir recomendações ou, na sequência do tratamento das reclamações, ordenar aos operadores sujeitos à sua regulação a adoção das providências necessárias à reparação justa dos direitos dos consumidores.

A atividade de análise das reclamações pelas entidades reguladoras sectoriais cumpre, essencialmente, quatro funções distintas: são um influxo no que concerne à avaliação da qualidade de serviço; são um instrumento de proteção jurídica; uma fonte de denúncias para efeito de fiscalização; e ainda um meio de identificar a necessidade de efetuar melhorias na legislação existente. Quanto à primeira função, deve ter-se em conta que as reclamações constituem uma importante fonte de informação das entidades reguladoras e um influxo possível da avaliação da qualidade do serviço. Quanto à função de protecção jurídica dos consumidores, estes podem apresentar questões de Direito que merecem a intervenção do regulador, levantando a problemática dos poderes que estão designados às entidades reguladoras, conforme será desenvolvido mais à frente. No que concerne à fiscalização, as reclamações permitem aos utentes denunciarem factos que constituem

contraordenação e cujo processamento está cometido às entidades reguladoras. A estas funções da análise das reclamações resulta um *output* de três tipos principais: o uso da informação recolhida para a contabilização no âmbito da qualidade de serviço; a emissão de recomendações não vinculativas no que concerne à proteção jurídica dos consumidores ou no âmbito de sugestões para a melhoria da qualidade do serviço; a aplicação de contraordenações ou de outras sanções que se encontrem previstas na lei.

Nos casos em que está em causa uma contraordenação prevista na lei e sob fiscalização das entidades reguladoras, os poderes de que dispõem os Reguladores e respetivos procedimentos a adotar encontram-se previstos na lei, em particular no diploma que institui o regime jurídico relativo ao ilícito de mera ordenação social e respetivo processo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro. Neste aspeto é de referir que a Lei-Quadro das Entidades Reguladoras prevê a atribuição de poderes sancionatórios às entidades reguladoras, nos seguintes termos previstos no n.º 3 do artigo 40.º da Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto:

- c) Desencadear os procedimentos sancionatórios em caso de infrações de deveres e obrigações derivados de normas legais ou regulamentares, bem como de obrigações contraídas pelos concessionários ou prestadores de serviços nos respetivos contratos para a prestação de serviço público ou de serviço universal, quando respeitem a atividades sujeitas à sua regulação;
- d) Adotar as necessárias medidas cautelares e aplicar as devidas sanções;
- e) Denunciar às entidades competentes as infrações cuja punição não caiba no âmbito das suas atribuições e colaborar com estas;
- f) Cobrar coimas.

Note-se que a intervenção das entidades reguladoras pode ter como resultado exterior a emissão de uma recomendação e/ou uma ordem ou providência que determine uma medida corretiva. No entanto, esta última, apesar de prevista, é raramente usada, sendo de natureza excecional e residual, dado que estes instrumentos se referem a uma possibilidade hierárquica, policial ou tutelar, não se enquadra na natureza da regulação, que se dirige à modulação e influência do comportamento das entidades reguladas através da colaboração e de incentivos as boas práticas das entidades reguladas, advertindo contra os comportamentos lesivos dos interesses dos utentes usando ao mínimo instrumentos coercivos. Já a possibilidade de emissão de recomendações no que concerne a um litígio concreto não se trata de uma atuação ao abrigo de poderes de coerção do comportamento, pelo que a simples referência legal à sua possibilidade basta para que seja operacionalizável. As recomendações pretenderem ser instrumentos de *soft-law*,

adequados aos desenvolvimentos mais recentes já referidos da regulação de serviços públicos e a sua natureza jurídica das recomendações será debatida mais à frente quando se abordar a questão do resultado e apreciação das reclamações.

No caso das reclamações que se referem apenas à qualidade de serviço, isto é, não é identificável uma norma objetiva que foi violada pelo comportamento da entidade regulada, estas servem especialmente para o preenchimento de critérios estatísticos para efeitos de posterior avaliação reguladora, apenas excecionalmente terão como resultado uma recomendação específica. A qualidade do serviço é, no que concerne aos bens e serviços prestados, um direito dos consumidores (Vd. alínea a) do artigo 3.º da Lei da Defesa do Consumidor), no entanto a qualidade do serviço é uma realidade complexa, abrangendo múltiplos aspetos. Deste modo, a qualidade do serviço é averiguada através da avaliação do cumprimento de vários indicadores objetivos, muitas vezes resultantes de auditorias aos serviços. As reclamações dos utilizadores transmitem, assim como os inquérito de satisfação, uma perceção sobretudo subjetiva dos utilizadores relativamente à qualidade do serviço. A análise destas perceções dos utilizadores não deverá, no entanto, ser ignorada na avaliação da qualidade do serviço, dado que permite identificar os aspetos do serviço mais valorizados pelos utilizadores, assim como o nível de informação de que estes dispõem acerca dos respetivos direitos. É, neste âmbito, também importante verificar as respostas dadas às reclamações pelo prestador do serviço, para averiguar se as mesmas foram adequadas, analisando, por exemplo, se houve reconhecimento que a qualidade do serviço prestado não correspondeu ao pretendido e que a reclamação será tida em conta na ponderação da melhoria dos serviços. As recomendações emitidas pela entidade gestora nestes casos vão no sentido de serem criadas as condições para que, na medida do possível, a deficiência encontrada na qualidade do serviço não volte a ocorrer.

Quando está em causa uma questão de Direito, isto é, uma questão individualizada na qual o utilizador do serviço ou o cidadão se considera lesado nos seus direitos e vem suscitar a reparação de uma situação individual e concreta. Atendendo à norma relativa à possibilidade de sujeição do conflito à arbitragem necessária por parte dos consumidores, cumpre questionar qual o fito desta análise de reclamações. Note-se que a regulação efetuada pelas entidades reguladoras não é apenas do mercado, mas também das relações sociais de consumo que estão em jogo no respetivo sector. Tanto assim é, que os meios mais acessíveis para a resolução de litígios, as reclamações lavradas no Livro de Reclamações, são enviadas para as entidades reguladoras dos serviços. As entidades reguladoras encontram-se, assim, na primeira linha do acesso à justiça, já que são

entidades imparciais e externas ao litígio e, ainda, por serem responsáveis pela regulação das relações sociais de consumo do seu sector.

Nas questões de Direito que são levadas ao conhecimento das entidades reguladoras, a intervenção destas pode eventualmente levar à resolução do conflito que lhe foi dado conhecer ou a uma *pré-composição* do litígio que será útil para a sua resolução ulterior. Neste sentido, a intervenção das entidades reguladoras poderá considerar-se como um momento de realização da Justiça, assim como um sinal de grande proximidade da Administração com o cidadão insatisfeito, na esteira das novas correntes da gestão pública, nomeadamente a *New Public Service*.

Dada esta nova aproximação à realidade da Justiça e à sua administração, afigura-se conveniente, antes de se avançar mais na caracterização da intervenção das entidades reguladoras, abordarmos de seguida o conceito de Justiça e o modo como esta se encontra atualmente a ser administrada.

CAPÍTULO III – DESENHO JURÍDICO-ADMINISTRATIVO DA ANÁLISE DAS RECLAMAÇÕES

3.1 A Justiça e a separação de poderes

Para melhor perceber as implicações que a resolução de questões de Direito pode ter no desenho da distribuição das funções do Estado, em especial da função de administração da justiça, afigura-se pertinente uma breve incursão no que se refere ao conceito e ideia de Justiça com uma referência genérica ao ponto de situação em que se encontra a reflexão académica sobre o assunto.

A Justiça é desde sempre um dos atributos tradicionais do Direito e do Estado e, sendo um conceito muito vasto, conforma a própria Ideia de Direito, que é inseparável da ideia de Justiça. Esta designa, não tanto o sentido subjetivo de uma qualidade humana ou virtude, mas o seu sentido objetivo, como “tipo ideal de relação entre homens”, o que leva à definição de Direito como um “complexo de normas gerais, visando a vida de relação que é a vida dos homens em comum” (Radbruch, 1979). A Justiça, enquanto irmã da Igualdade, manda, de um modo formal, “tratar como iguais as coisas iguais e diferentemente as que são desiguais, na medida da sua desigualdade”. Deste modo, a Justiça exige igualdade e generalidade como características do Direito.

O critério e valor da Justiça, sendo fundacional, não respondem à questão do conteúdo que o Direito deve ter. Esta questão clamará pelas finalidades do Direito, isto é, por aquilo a que feitura do Direito se orienta e que irá conformar o conteúdo das normas jurídicas. De entre o tradicional tríptico dos valores últimos – que são éticos, lógicos e estéticos, do bem, da verdade e do belo – o Bem é o fim-valor que estará em causa. Porquanto se exige do Direito o encadeamento com o valor do Bem, a sua realização no tempo histórico dependerá em grande parte da conceção geral vigente e dos fins assumidos pelo Estado ao nível da constituição material, assim como a sua concretização na esfera da lei.

Para Homem (2001), a reflexão contemporânea sobre o conceito de Justiça surge depois de uma verificada aversão do positivismo jurídico, que busca uma perfeição dogmática e operacional da linguagem jurídica, ao uso de vocábulos que fugissem a conceito formalmente definidos, como é o caso dos vocábulos como justiça, lealdade, razoabilidade, etc. Tem sido, talvez por isso, sobretudo do domínio da filosofia

contemporânea que têm vindo as ideias e teorias mais marcantes nesta reflexão. É de destacar, neste campo, a Teoria da Justiça de John Rawls (1993), que procurou um novo caminho metodológico no sentido de responder às questões do conteúdo da justiça, na esteira da teoria do contrato social desenvolvida, entre outros, por Locke, Rousseau e Kant. A teoria em causa desenvolve-se em torno do regime democrático e da problemática das desigualdades económicas e ergue dois princípios de justiça - garantir as liberdades e minimizar as desigualdades – os quais se devem operacionalizar num contexto de racionalidade económica das escolhas das pessoas (Homem, 2001).

Tradicionalmente, constitui apanágio da função político-legislativa do Estado a definição da concepção vigente de justiça, assim como a forma como esta se articula em termos dos princípios gerais da ordem jurídica. O Estado é conceptualmente, nesta perspectiva, uma instituição jurídica e a sua vontade criadora é, pela sua atividade legisladora, a principal fonte de Direito. No entanto, se o Estado utiliza o Direito para alcançar os seus fins, ao mesmo tempo também se coloca ao seu serviço. Isto é visível no facto de que, logo que criado, o Direito renega o seu criador, pretendendo impor-se só porque existe e viver e reger-se por leis próprias. O que está aqui em causa é a ideia de segurança jurídica que confere a preponderância, senão mesmo a exclusividade, do exercício do poder legislativo ao Estado, no entanto, esta mesma ideia está na origem da exigência de sujeição do Estado às leis: "o Estado não é chamado ao poder de legislar senão porque promete, e não pode deixar de prometer, sujeitar-se às leis que ele próprio faz; esta sujeição é a condição para ele poder ser chamado a legislar" (Radbruch, 1979).

É este o fundamento suprapositivo e natural do Estado de Direito: um Estado que se sujeita às regras que o mesmo define. Este princípio vem a confundir-se com o princípio da legalidade, que foi considerado nas revoluções liberais como garantia das liberdades, partindo da ideia nuclear de que a garantia dos cidadãos reside na existência de leis aprovadas democraticamente. Daqui decorre a necessidade de uma função política, representativa da vontade do Estado e responsável pela definição do Direito, distinta da função jurisdicional do Estado, enquanto instrumento fundamental de garantia da aplicação do Direito e do direito positivo, e na sua autonomia perante a vontade do Estado não ainda fixada em normas positivas. De onde, os princípios basilares da função jurisdicional no que concerne à independência dos juízes, como sejam o princípio da independência da função jurisdicional e a *força do caso julgado*.

Vê-se desenhar também o princípio da separação dos poderes. Na sua formulação liberal, este princípio visou sobretudo o velho desiderato do equilíbrio de poderes e de um

governo moderado, dirigindo-se ao plano das formas de Governo, sendo certo que este desiderato tinha como objetivo garantir o Estado de Direito. O princípio da separação dos poderes diz respeito à sua repartição horizontal entre as diferentes funções do Estado, a legislativa, a executiva e a jurisdicional, as quais se separam, no plano institucional, entre órgãos especialmente qualificados para o exercício de determinadas funções³. No Quadro 3.1 apresentam-se os vários critérios que segundo Miranda (1990) distinguem as diversas funções do Estado.

Quadro 3.1 – Funções do Estado

Funções	Critérios Materiais	Critérios Formais	Critérios Orgânicos
Função política (legislativa e política <i>stricto sensu</i>)	Definição primária e global do interesse público; interpretação dos fins do Estado e escolha dos meios adequados para os atingir em dada conjuntura	Discricionariedade máxima (dentro da ordem jurídica); liberdade de escolha, quanto ao conteúdo, tempo e circunstâncias, ausência de sanções jurídicas específicas	Órgãos (órgãos políticos e governativos) e colégios em correspondência direta com as formas de governo
Função administrativa	Satisfação constante das necessidades coletivas; prestação de bens e serviços	- Iniciativa (ir ao encontro das necessidades) - Parcialidade (na prossecução do interesse público), o que não impede imparcialidade no tratamentos dos particulares	Coordenação e subordinação, com mais ou menos centralização e desconcentração
Função jurisdicional	Declaração do direito; decisão de questões jurídicas, seja na solução de litígios e na aplicação de sanções, seja em abstrato na apreciação da inconstitucionalidade e da legalidade	- Passividade (implicando necessidade de pedido de outra entidade, definição do objeto do processo através do pedido e da necessidade de decisão) - Imparcialidade (posição super partes)	- Independência de cada órgão (tribunal), sem prejuízo de hierarquia (ascendente) do sistema de órgãos para efeito de recursos ou de reapreciação das decisões

Fonte: Miranda (1990).

³ Tal não significa que estes órgãos não possam praticar atos que materialmente se aproximam de outras funções (v.g., na ordem jurídica portuguesa, a Assembleia da República executa, o Governo legisla, os tribunais administram), no entanto, no que se refere ao núcleo essencial, deve haver uma correspondência entre funções e órgãos estruturalmente distintos (Canotilho, 1987).

A função jurisdicional vem expressamente definida no artigo 202.º da CRP, sendo definida pela ideia de Justiça: dispõe-se no n.º 1 daquele artigo que “os tribunais são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo” e no n.º 2 “na administração da justiça incumbe aos tribunais assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados”. Por outro lado, é garantida a independência da sua atividade: “tribunais são independentes e apenas estão sujeitos à lei”, dispõe o artigo 203.º da CRP, que se traduz no facto de os juizes não estarem submetidos a quaisquer ordens ou instruções quanto à maneira de julgar os casos. Neste contexto, percebe-se também que, no contexto do Estado-Providência, o direito de acesso à justiça, previsto no artigo 20.º da CRP, seja um importante direito social que cumpre ao Estado assegurar, sendo que é considerado “pedra de toque” do regime democrático, uma vez que é através dele que os direitos são, em última instância, garantidos.

Note-se que a função administrativa também deve atuar segundo princípios de justiça, dispondo-se, ao nível constitucional, que “os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei e devem atuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade” (n.º 2 do artigo 226.º da CRP), e ao nível da lei, no artigo 6.º do Código do Procedimento Administrativo, encontra-se estabelecido que “no exercício da sua atividade, a Administração Pública deve tratar de forma justa e imparcial todos os que com ela entrem em relação”. Por outro lado, a Administração Pública, no desempenho da função administrativa, é chamada a proferir decisões baseadas em critérios de justiça material, e tem o dever de aplicar critérios de justiça, que podem ser de justiça absoluta ou de justiça relativa (entre várias partes em igualdade de circunstâncias). Por último, note-se que, a par da independência da função jurisdicional, também é importante mencionar a independência da Administração perante a Justiça.

Assim, encontramos no Estado uma função que enquadra e define o conteúdo da ideia vigente de justiça (função legislativa), outra que faz a administração da justiça (função jurisdicional) e, por último, encontramos um dever de exercer a justiça no âmbito da função administrativa (função executiva). Dado que tanto a atividade administrativa (na qual se insere a atividade da regulação) como a jurisdicional aplicam a lei e ambas se dirigem à prática de atos individuais e concretos, afigura-se pertinente procurar distinguir melhor e caracterizar cada uma destas duas atividades. A distinção fundamental que a doutrina

costuma indicar entre estes dois poderes tem como base a sua relação com a lei. Para a função administrativa a lei constitui um limite e um meio para a realização da sua atividade. Para a função jurisdicional, a lei é tida como fim, ou seja, o juiz procura repor a legalidade da situação que lhe foi colocada. Outra distinção corrente é feita pela diferenciação da atividade, em que se distinguem pela prossecução de interesses administrativos (*interesse público*) na função administrativa, e a segunda pela *independência judicial*. Por último, na função administrativa predomina a volição do órgão público, sendo que na função jurisdicional predomina a atividade de cognição e o princípio da disponibilidade.

Para Neves (1967), a função jurisdicional segue uma "intenção axiológica", ou seja, uma procura dos "fundamentos", do "valor", do "justo", e o seu conteúdo e fim são exclusivos, na medida em que procuram efetuar a resolução de uma questão de Direito, abrangendo os litígios entre pessoas privadas (jurisdição civil) e a questão da conformidade de um ato ou de uma norma com um padrão normativo (jurisdição penal). Já a função administrativa abrange a atividade pública subordinada à lei, que, não se destinando a título principal à resolução de questões de Direito, se caracteriza por uma "intenção técnico-social", procurando uma estratégia dos "efeitos", da "finalidade" e do "útil". Por seu lado, para Queiró (1976), em última instância a distinção entre as atividades é feita consoante a sua relação com a questão de Direito:

Ao cabo e ao resto, o *quid specificum* do ato jurisdicional reside em que ele não apenas pressupõe mas é necessariamente praticado para resolver uma «questão de direito». Se, ao tomar-se uma decisão, a partir de uma situação-de-facto traduzida numa «questão de direito» (na violação do direito objetivo ou na ofensa de um direito subjetivo), se atua, por força da lei, para conseguir um efeito prático diferente da paz jurídica decorrente da resolução dessa «questão de direito», então não estaremos perante um ato jurisdicional; estaremos perante um ato administrativo.

A doutrina costuma indicar dois casos de fronteira, nas quais torna evidente como estas duas funções se tornam algo indistinguíveis. O primeiro caso diz respeito às sanções administrativas, nomeadamente no que concerne à aplicação de coimas em procedimentos de contraordenação, que são decididas, em primeira instância, por órgãos administrativos, embora objeto de revisão e recurso, em segunda instância, para os tribunais comuns. Por outro lado, são referidas as sanções cominadas no âmbito das atividades privadas sujeitas a regulação pública, nomeadamente quando as entidades reguladoras dirimem litígios entre particulares, com possibilidade de impugnação judicial. Podem incluir-se neste último aspeto, a análise pelas entidades reguladoras de reclamações apresentadas pelos utentes

dos serviços regulados, quando estas incluem questões de Direito, embora o resultado das mesmas não necessariamente resulte na cominação de uma sanção, podendo traduzir-se apenas numa *recomendação* dirigida à entidade regulada.

Note-se que a regulação é, ela própria, um limiar próprio da atividade administrativa, dado que nela a desconcentração de poderes chega ao ponto de criar entidades administrativas independentes. Pode dizer-se que na regulação a lógica da soberania se encontra de tal maneira diluída que não impede uma incursão liminar na administração da justiça. A lógica da soberania é política e constituinte de normas, ao passo que a lógica da administração da justiça é sobretudo de natureza técnica e de sujeição à lei e de aplicação da leis, ou seja, do Direito constituído – o que também podia ser aplicado à regulação, que pretende ter uma lógica de isenção técnico-económica na definição do interesse público orientador da sua atividade administrativa. O Quadro 3.2 que se segue pretende esquematizar a relação entre a função jurisdicional e a regulação por entidades administrativas independentes como as entidades reguladoras, tendo em conta as funções do Estado e a organização administrativa.

Quadro 3.2 – Relação entre a regulação e outras funções do Estado

	Funções soberanas	Organização administrativa
Pendor activo	Poderes legislativo e governativo	Administração central
Pendor técnico-passivo	Poder judicial	Regulação

3.2 Estado-Providência e os meios de resolução alternativa de conflitos

A administração da justiça sofreu consideráveis desenvolvimentos no âmbito do Estado-Providência, que se conjugam com o desenvolvimento do direito dos consumidores e dos instrumentos regulatórios das entidades reguladoras. Neste sentido, parece-nos adequado descrever com maior detalhe as vicissitudes da administração da justiça em causa, em especial no que concerne aos conflitos de consumo e o seu encadeamento com a regulação.

Há quem afirme que, com o Estado-Providência, a sociedade sofreu uma “juridificação”, ou seja, “uma extensão dos processos jurídicos a um número crescente de domínios da vida económica e social”, salientando-se um fenómeno de “explosão do direito” e de aparecimento de um número excessivo de processos, falando-se em “burocratização do mundo” e de “colonização do mundo-da-vida” (Pedroso, 2001). Este estado de coisas advém do que alguns consideram uma excessiva instrumentalização do Direito pelo Estado-Providência, sendo essa a sua forma de “colonizar a sociedade.” Denota-se, no entanto, que essa excessiva instrumentalização leva, ao fim, a uma tendência para o tornar ineficaz ou contraproducente. Esta situação leva, a par de muitos outros fatores sociais próprios do desenvolvimento da modernidade, a uma explosão da litigação e a situações de verdadeira massificação da litigância, como é o caso da cobrança de dívidas através dos processos de execução.

Já de si tradicionalmente conservadora por natureza, a administração da justiça sempre mostrou uma tendência para apresentar excessos de burocracia e, ainda que a burocracia se tenha revelado em determinada altura um meio de alcançar uma justiça racional e justa, veio a verificar-se que as suas estruturas não se afiguraram adequadas às necessidades de resolução de conflitos que surgem em massa nas sociedades atuais, não tendo a estrutura do Estado relativa à justiça, crescido e especializado em tempo útil. Esta situação criou sérias dificuldades de ineficiência e morosidade. Desenvolveram-se ainda mecanismos de favorecimento pessoal, de centralização das decisões em pessoas que não têm contacto com os verdadeiros problemas da organização, ocorrendo a fossilização das regras que se tornaram, muitas vezes, irracionais, impedindo a criatividade e fomentando a resistência à mudança, em especial por parte de funcionários mais antigos, derivando em fatores de ineficiência neste sector. Estas dificuldades são sérias, falando-se, por isso, numa “crise da justiça”, e acabam por levar ao afastamento dos cidadãos dos tribunais, pondo em causa o regular funcionamento da democracia e determinando a erosão da sua imagem na sociedade, com uma diminuição do respetivo prestígio e autoridade.

De forma a combater estes problemas, foram sendo feitas reformas na Administração da Justiça, para introduzir algumas medidas de carácter gestionário. Refiram-se, a este propósito, cinco aspetos que foram elencados. Primeiro, realizou-se uma gestão rigorosa do pessoal, com uma melhoria e modernização das condições de trabalho. Segundo, instituíram-se os administradores dos tribunais, profissionais de gestão pública. Entretanto, efetuou-se um largo recurso às tecnologias de informação. Introduziram-se

sistemas de avaliação, com a realização de auditorias e a implementação de sistemas de qualidade. Por fim, em quinto lugar, procurou-se uma simplificação dos formalismos e dos procedimentos envolvidos.

Semelhante à crítica feita ao modelo burocrático da gestão pública, a perspetiva gestonária pretende afastar-se da ideia de que a justiça é uma estrita aplicação de normas jurídicas à resolução de casos concretos, considerando-a como uma “unidade produtiva” de um serviço, cujo utente, para que dela possa tirar proveito, espera que o serviço seja de qualidade, que lhe seja prestado em tempo útil e de forma cómoda e económica (Santos, 2001).

Começou-se também a abordar novas soluções para o modelo judicial tradicional, assistindo-se atualmente ao superar do tradicional monopólio judicial da função jurisdicional, dado que a problemática do acesso à justiça, desenvolvida sobretudo nos anos sessenta e setenta, se encontrava associada ao acesso aos tribunais e às medidas que retiravam os obstáculos administrativos e económicos àquele acesso. É nesta linha que emergiram os denominados meios alternativos de resolução de litígios (adiante designados por MARL). Estes meios alternativos consistem em processos, instâncias e instituições descentralizadas (pertencendo, portanto, ao movimento de descentralização da administração da justiça), informais e desprofissionalizadas que permitem compor os litígios, sem o recurso a uma decisão judicial, tornando a sua resolução mais flexível, mais próxima das partes, mais simples, mais rápida e, por vezes, mais barata (Pedroso, 2001).

Os MARL constituem uma realidade bastante antiga, sendo muito utilizados em determinadas áreas específicas como seja a arbitragem no comércio internacional. A novidade que trouxe a sua emergência prende-se com o facto de, pela primeira vez, serem considerados como meios alternativos para o cidadão comum e aplicados aos problemas que este encara na sua normal interação social. A sua emergência insere-se num processo de *desjuridificação* da vida, e em particular, de informalização da justiça, a par de outra tendência, designadamente a de desenvolvimento do paradigma do consenso, reparação e negociação da “justiça na comunidade” (Pedroso, 2001.)

Verifica-se, por outro lado, que os MARL são particularmente adequados à resolução dos pequenos conflitos de consumo correntes. No entanto, inicialmente considerados como meios extrajudiciais que, conduzidos por entidades públicas, por privados ou associações de privados, teriam um importante efeito na proteção dos consumidores, são hoje vistos como podendo configurar um sistema alternativo de

administração da justiça em todas as áreas: civil, comercial, familiar, laboral, administrativa, financeira e mesmo penal (Catarino, 2009).

E se de início os MARL se posicionaram em oposição às formas oficiais e judiciais de resolução de litígios, foram posteriormente adotados pelas profissões jurídicas, de modo que hoje o conceito é utilizado num arco que compreende desde os meios mais informais de resolução de conflitos, até à própria negociação efetuada no âmbito de um processo judicial (Marques, 2001). Na verdade, o desenvolvimento dos MARL acabou por ter um efeito positivo na própria função jurisdicional, apresentando-se para complementar e ajudar a aumentar a eficiência deste sector.

Os MARL assumem diversas formas, que serão desenvolvidas mais adiante neste trabalho, que incluem negociação, conciliação, mediação e arbitragem, públicas ou privadas. Os papéis que são desempenhados nos litígios vão desde conselheiro a facilitador, e de provedor a adjudicador (Marques, 2001). Entre as vantagens que se identificam com o recurso aos MARL, refere-se, desde logo, o facto de o recurso a qualquer dos mecanismos extrajudiciais acabar por funcionar como um filtro do próprio sistema judicial, atenuando a sua carga processual e contribuindo para satisfazer as exigências de justiça num tempo útil, nos vastos domínios da conflitualidade social. Por outro lado, como já se salientou, são procedimentos mais simples e mais próximos da atividade normal dos mercados e da sociedade, são menos formalizados e menos longos. Por outro lado, revelam-se serem menos danosos para as partes e menos estigmatizantes, assim como mais construtivos, na medida em que se procura obter um acordo satisfatório para ambas as partes e não soluções de tipo soma-zero como as que normalmente existem numa sentença judicial, e permitindo muitas vezes manter a relação pessoal ou comercial preexistente. Por último, uma vez que implicam o envolvimento direto das partes na decisão, são mais apelativos a serem cumpridos. Como aspetos negativos, aponta-se o facto de os MARL serem passíveis de ser instrumentalizados, seja como forma de uma das partes medir a força do seu caso versus a força da parte contrária, ou simplesmente por poderem ser usados como expediente dilatatório, quando não há vontade real de chegar a acordo. Finalmente, podem levar a que as partes se contentem com menos do que aquilo a que teriam direito legalmente.

Olhando mais em pormenor para cada um dos MARL, começaremos pela negociação, a qual se caracteriza por não conter a participação de terceiro, sendo as próprias partes em conflito que buscam, por elas mesmas, a resolução do problema

(*autocomposição*), podendo ser auxiliadas pela participação de representantes, nomeadamente por mandatários.

Almeida (2012) define a *conciliação* como um processo pelo qual as partes em litígio tentam aproximar os seus pontos de vista, com intervenção, ou não, de uma terceira pessoa, a fim de conseguirem encontrar uma solução para o seu litígio. Se houver intervenção do terceiro, cabe a este levar as partes a discutir o litígio, restabelecer a comunicação entre elas e ajudá-las a procurar soluções para o diferendo. Este conciliador oferece sugestões, interfere no processo de negociação e oferece conselhos, não tendo, porém, poderes para impor uma decisão às partes. O processo de conciliação pode ser formal, obedecendo nesse caso a algum formalismo, que se traduz na organização de um encontro entre as partes, pelo terceiro, com o objetivo de procurarem uma solução que, uma vez encontrada e acordada, dará origem à assinatura de um documento escrito correspondente a um acordo de conciliação ou de uma transação. Um caso típico é o caso das conciliações judiciais, designadamente em sede do processo cível. Na conciliação informal há um reagrupamento das iniciativas tomadas pelo terceiro, procurando aproximar os pontos de vista das partes, dado que estas não podem ou não querem encontrar-se. Almeida (2012) dá como exemplo deste modo de resolução de litígios o uso por algumas associações de consumidores ou de locatários que procuram encontrar uma composição amigável do litígio de um dos seus aderentes com outra pessoa.

Muito próxima e talvez mais utilizada no nosso ordenamento jurídico do que a conciliação é o meio alternativo da *mediação*, que é também uma forma de *autocomposição assistida*, ou seja, são os próprios envolvidos que efetuam a discussão e compõem o conflito. Há quem a distinga da conciliação por ver no mediador uma presença que não deverá influenciar ou persuadir as partes, mas confrontar os pontos de vista destas para procurar uma solução para o litígio e alcançar um acordo (Almeida, 2012). Note-se, porém, que o papel mais ativo ou passivo do terceiro imparcial da mediação e da conciliação variam consoante os autores, vendo alguns autores um papel mais interveniente do mediador em relação ao conciliador no que concerne ao conflito (Simões, 2012). Dado que a mediação é um meio alternativo mais referenciado que o do conciliador, sendo atribuídas competências de mediação às entidades reguladoras, concorda-se que na mediação o mediador tem poder ativo de intervenção, propondo soluções e tentando influenciar as partes no que considera a justa composição do litígio.

Também a mediação pode ser formal ou informal, e pode, por vezes, ser objeto de regulamentação. No plano processual, pode, por isso, ser muito formal e o processo

assemelha-se à tramitação do processo judicial (com audiências, articulados, presença de defensores). Almeida (2012) refere que as mediações judiciais constituem, por vezes, uma fase obrigatória, como acontece no âmbito do divórcio nos EUA, ou facultativa, como são os casos de mediação penal em França e também nos EUA. Na mediação de tipo informal, realça-se o que os anglo-saxões chamam de *shuttle diplomacy* (diplomacia de vai e vem). Neste caso, uma vez que alguma das partes em conflito, por razões diversas, recusa encontrar-se com a parte contrária, embora aceite a intervenção de um terceiro, intervém o mediador, que se dirige ora a uma ora à outra parte, confrontando os seus pontos de vista. É uma forma de mediação indireta utilizada pelas associações de mediação penal e de bairro. Em matéria de mediação, merece algum destaque a denominada mediação familiar, como uma resposta para a crise ao nível da família. Como o sistema judiciário tem grande dificuldade em responder ao crescente número de conflitos relativos à família que lhe são submetidos, o modelo tradicional revela-se desajustado para questões relativas a relações continuadas, de vizinhança e até de trabalho, afigurando-se importante a existência de um terceiro neutro e imparcial que constitua uma alternativa à rigidez judiciária.

A mediação apresenta vantagens particularmente importantes nestas áreas por ser um processo mais amigável que utiliza linguagem simples, permitindo uma melhor adaptação às partes e às circunstâncias, assim como preservar as relações em vez de as destruir. Por outro lado, permite acordos criativos, procurando o mediador pensar todas as opções possíveis para solucionar o conflito.

Na *arbitragem* as partes em conflito, por falência dos outros meios alternativos ou por outra razão, iniciam um processo formal, em regra de comum acordo, submetendo o seu diferendo a uma terceira pessoa, o árbitro, que tem por missão pôr fim ao litígio, depois de ter ouvido e estudado os argumentos das partes. Ao contrário dos MARL antecedentes, este árbitro profere no final do processo uma decisão que obriga as partes. Daí Almeida (2012) referir que a arbitragem se pode considerar uma instituição de natureza híbrida e complexa, entre o contrato e o julgamento. Por outro lado, o processo de arbitragem assemelha-se a uma “justiça privada”, pois permite muitas vezes às partes escolherem o juiz e, também por via convencional, a missão a atribuir ao árbitro. Neste sentido Gouveia (2008) refere a arbitragem como “contratual na sua origem, privada na sua natureza e jurisdicional na sua função.” O tribunal arbitral pode ser constituído apenas para um caso concreto (*ad hoc*) ou integrar um centro de arbitragem, podendo os árbitros, de acordo com a legislação, julgar segundo o direito ou segundo a equidade.

Em Portugal, a atual Lei da Arbitragem Voluntária, constante da Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro, é o principal instrumento de regulamentação da arbitragem. É regulamentada a convenção de arbitragem (artigo 1.º e seguintes), estabelecem-se princípios e regras do processo (artigo 30.º), assim como um prazo máximo para proferir sentença no processo (artigo 43.º), a qual tem força vinculativa (artigo 42.º) e é, em regra, irrecurável (artigo 39.º). Atualmente já se encontra prevista a resolução de conflitos através da arbitragem em variados campos do Direito como seja no domínio penal, família, administrativo e tributário. Por outro lado, e em especial no domínio cível, prevê-se a arbitragem institucionalizada, existindo centros de arbitragem específicos, por exemplo, para a Propriedade Industrial, Nomes de Domínio, Firmas e Denominações, ou para o Sector Automóvel.

Também no âmbito dos conflitos de consumos, a arbitragem tornou-se especialmente importante na resolução dos litígios, pela criação de vários centros de arbitragem vocacionados para dirimir este género de conflitos em vários pontos do país. Note-se que são considerados conflitos de consumo os que decorrem da aquisição de bens ou serviços destinados a uso não profissional e fornecidos por pessoa singular ou coletiva, que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios, conforme decorre da definição legal de consumidor. Os centros de arbitragem de conflitos de consumo são instituições privadas criadas especificamente para regular estes conflitos de consumo, recorrendo, além da arbitragem, também a processos de mediação. O acesso à Justiça é particularmente importante no âmbito das relações de consumo, não só por causa do desequilíbrio desta relação, mas porque há resistências tradicionais que dificultam o acesso dos consumidores aos meios judiciais, como sejam: razões psicossociais, na medida em que há quem considere que o recurso a um tribunal é uma desonra mesmo que seja na posição de queixoso e um temor evidente no afrontar o meio hostil do tribunal; a consabida lentidão da justiça; os custos do processo e a incerteza no resultado (Liz, 1998).

Os centros de arbitragem operam em função da competência territorial definida pelas áreas geográficas dos municípios ou das suas associações e em razão do valor. Existem atualmente 6 centros de arbitragem de conflitos de consumo de âmbito regional, que abrangem 73 concelhos e 44% da população, e um Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo, tem competência para todo o território nacional nas zonas não abrangidas pelos centros regionais e pode funcionar através de videoconferência ou em regime itinerante, sem exigir a deslocação das partes. Os

diferentes centros de arbitragem preveem diferentes valores de alçada, sendo que, em sede de mediação, se presume não haver limite de valor. É importante relembrar a alteração à Lei dos Serviços Públicos Essenciais efetuada pela Lei n.º 6/2011, de 10 de março, que veio estabelecer a arbitragem necessária sempre que solicitada pelo utente que seja pessoa singular. Trata-se de uma agilização importante no acesso à justiça no âmbito dos serviços públicos essenciais, realçando a importância destes serviços e da proteção dos respetivos utilizadores.

Também é importante mencionar os *Julgados de Paz*, que são tribunais que têm sido enquadrados nos meios alternativos de resolução de litígios de iniciativa do Estado, dado que a sua criação procurou aliviar os tribunais da “litigação de massa”, criando uma justiça mais informal, mais célere e barata e mais próxima do cidadão, abrangendo já 61 concelhos do país. A regulamentação dos Julgados de Paz encontra-se estabelecida na Lei n.º 78/2001, de 13 de julho, atribuindo-lhes competência para questões cujo valor não exceda a alçada do tribunal de 1.ª instância e abrangem um vasto leque de matérias cíveis, entre as quais se encontram as questões contratuais, incluindo os contratos de consumo (artigo 9.º do referido diploma). Os processos tramitados nos Julgados de Paz incluem uma fase de pré-mediação, que tem como objetivo explicar às partes em que consiste a mediação e verificar a predisposição destas para um possível acordo em fase de mediação, e a fase propriamente de mediação, que tem por principal objetivo proporcionar às partes a possibilidade de resolverem as suas divergências de forma amigável e concertada, sendo conduzido por um mediador habilitado para o efeito.

3.3 A apreciação das reclamações e os instrumentos de *soft law*

Propomo-nos neste trabalho enquadrar a análise de reclamações efetuada pelas entidades reguladoras no âmbito dos meios alternativos de resolução de conflitos. De facto e como vimos, atualmente as entidades reguladoras sectoriais dos serviços públicos essenciais são responsáveis pela análise de reclamações nelas recebidas, nomeadamente as lavradas no Livro de Reclamações relativo ao sector regulado. Ao resultado da análise das reclamações designamos por sua *apreciação*. Quando esta apreciação conclui pelo mérito da reclamação, tal deve implicar uma resposta às partes transmitindo a conclusão a que se chegou. Pode ser que, com a reclamação, seja efetuada uma denúncia de contraordenação prevista na lei e que o respetivo processo seja desencadeado, quando se

verifiquem indícios que o justifiquem. No entanto, o que mais nos interessa aqui são os mecanismos de *soft law* envolvidos na resposta ao utente e na emissão de recomendações, em particular quando a análise da reclamação inclua a resolução de uma questão de Direito.

As respostas das entidades reguladoras às reclamações assumem diferentes naturezas, consoante se dirijam à entidade regulada ou ao reclamante. No caso das entidades reguladas, a resposta final do processo tem, em regra, a forma de uma *recomendação*, que pode ter como objeto apenas a resolução do caso concreto relatado na reclamação ou também servir de indicação para a resolução de casos semelhantes e futuros, assumindo a forma geral e abstrata nesses casos. Para os reclamantes, a resposta dada corresponde à satisfação de um direito geral à informação por parte do consumidor, podendo ser indicados os meios judiciais ou para-judiciais (centros de arbitragem e julgados de paz) competentes para requerer a reparação com carácter vinculativo. Dada a importância que os centros de arbitragem adquiriram no âmbito dos conflitos de consumo, este encaminhamento das reclamações para a arbitragem pode até assumir a natureza de protocolos específicos de colaboração, celebrados entre entidades reguladoras e os centros de arbitragem.

As recomendações emitidas pelas entidades reguladoras, no âmbito da análise de reclamações, são, dentro da tipologia dos atos administrativos, consideradas atos meramente administrativos, dado que não têm poder impositivo, ou seja, não obrigam o seu destinatário à prática do comportamento recomendado. Amaral (1989) designa os atos meramente administrativos como atos que não traduzem uma afirmação de vontade, mas apenas simples declarações de conhecimento ou de inteligência. Dentro dos atos meramente administrativos, as recomendações inserem-se, a nosso ver, nos chamados atos opinativos, os quais se definem como atos pelos quais um órgão da Administração emite o seu ponto de vista acerca de uma questão técnica ou jurídica. Dentro dos atos opinativos, as recomendações distinguem-se de outros tipos, como as informações burocráticas, que são as opiniões prestadas pelos serviços ao superior hierárquico competente para decidir, e dos pareceres, que são atos opinativos elaborados por peritos especializados em certos ramos do saber, ou por órgãos colegiais de natureza consultiva. Tal deve-se ao facto de as recomendações conterem uma opinião, que consubstancia um *apelo* a que o órgão competente decida daquela maneira, ainda que a tal não se encontre obrigado por efeito da recomendação.

As recomendações inserem-se, ainda, nas chamadas atuações informais da Administração, as quais, embora não estejam juridicamente reguladas nem visem produzir diretamente efeitos jurídicos, têm relevância jurídica prática e efetiva. Daí haver doutrina que considera que estas atuações informais estão sujeitas a princípios jurídicos fundamentais e a regras técnicas ou de *soft law* (Andrade, 2010.). Esta referência às regras de *soft law* parece-nos apontar para as regras próprias das networks que se geram no âmbito de esquemas de Governança Pública. Aquela sujeição a princípio permite considerar que as atuações informais devem ser, de algum modo, sindicáveis, reconhecendo-se que podem consubstanciar comportamentos ilícitos geradores de responsabilidade civil ou atuações que geram expectativas dignas de proteção jurídica, que, a nosso ver, se encontram próximas do funcionamento do instituto jurídico-civil da responsabilidade *in contrahendo*. Andrade (2010) refere como exemplos destas situações dignas de proteção jurídica os contactos prévios ou paralelos no âmbito de procedimentos comunicativos, iniciativa privada de planos urbanísticos, declarações administrativas de intenção, recomendações, advertências, manifestações reiteradas de tolerância, informações e avisos, monitorizações, incentivos, promessas informais, protocolos, acordos de cavalheiros, guias de boas práticas, divulgação de standards, cartas de direitos dos utentes e as conferências procedimentais.

Nesta senda, há autores que entendem que as atuações informais, na medida em que produzem efeitos, podem ser impugnáveis, recorrendo, para isso, ao disposto no artigo 120.º do CPA, que dispõe: “consideram-se atos administrativos as decisões dos órgãos da Administração que ao abrigo de normas de direito público visem produzir efeitos jurídicos numa situação individual e concreta”, ou seja, apela-se à produção de efeitos jurídicos dos atos para efeitos de se considerarem impugnáveis. Outra parte da doutrina rejeita este posicionamento, salientando que as atuações informais são apenas operações materiais da Administração, consubstanciando estas condutas unilaterais da Administração que apenas se destinam à produção de efeitos de facto, sem produzir qualquer alteração na ordem jurídica (Silva, 2001). Há, ainda, quem saliente que o carácter de *influência* nos comportamentos não é o que afere a juridicidade de um ato, salientando que apenas pode ser impugnável um ato que tenha produzido eficácia externa, o qual só ocorre de “um centro de decisão de formação de vontade para outro centro de decisão de formação de vontade” (Barreiros, 2011).

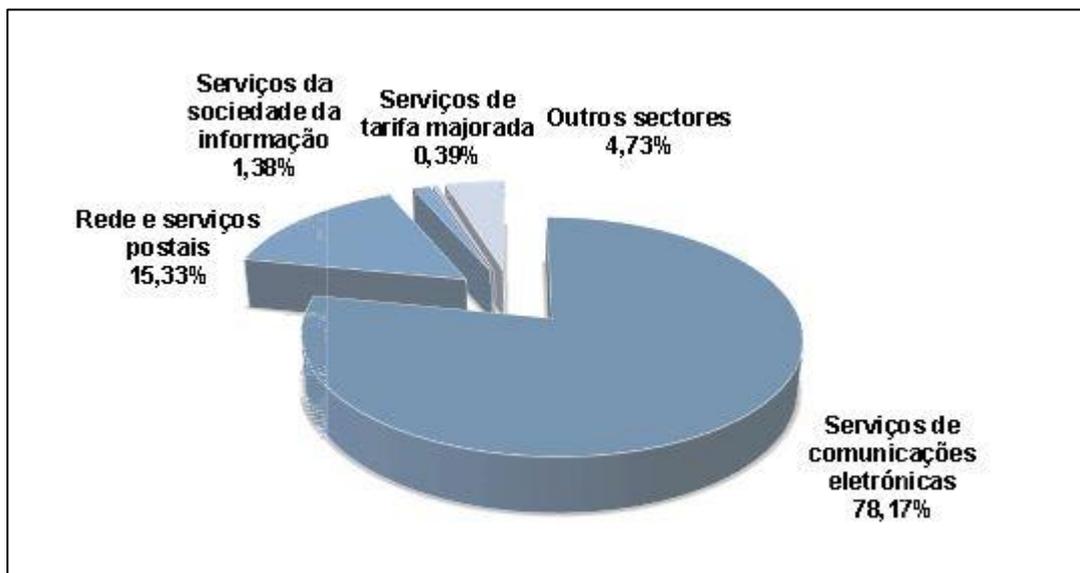
Assim, atendendo à natureza jurídica das recomendações, estas detêm um carácter especial dentro das atuações administrativas. Ao visarem influenciar as entidades

reguladas a repor a justiça na questão de Direito suscitada na reclamação, apresentam aproximações à função jurisdicional, mas não se confundem com esta, na medida em que não têm carácter vinculativo e porque a resolução da questão de Direito é apenas um dos fins envolvidos, já que se trata de um *ato de regulação*, mormente no âmbito da regulação comportamental e/ou da avaliação da qualidade do serviço da entidade regulada. Há ainda importantes passos a dar no sentido de uma teoria geral da regulação, com uma visão integrada dos atos produzidos no âmbito desta atividade administrativa especial. Certo é que ainda se verifica que o exercício deste poder regulatório no âmbito da análise de reclamações tem aspetos diversos consoante as várias entidades reguladoras, o qual se reflete nas publicações e relatórios públicos da sua atividade, nomeadamente no que concerne à apresentação e tratamento dos resultados da sua apreciação, conforme seguidamente se examina.

3.4 Os relatórios anuais das entidades reguladoras

A publicação de relatórios anuais pelas entidades reguladoras sectoriais sobre a atividade desenvolvida decorre, muitas vezes, de obrigações legais e são uma importante fonte de informação em que é possível averiguar a relevância que publicamente transmitem sobre a apreciação das reclamações. Consultando o documento “Reclamações e Pedidos de Informação – Informação Estatística – 2011”, da ANACOM, verifica-se que é indicado o volume de reclamações e pedidos recebidos, referindo-se um total de 46.038 de solicitações do tipo reclamação, das quais cerca de 36.209 foram efetuadas através do Livro de Reclamações. Os dados são depois desagregados por serviços (ver Figura 3.1), assuntos e entidades reguladas. Porém, não se encontra publicada, neste caso, informação sobre o resultado da apreciação das reclamações nem sobre as recomendações emitidas.

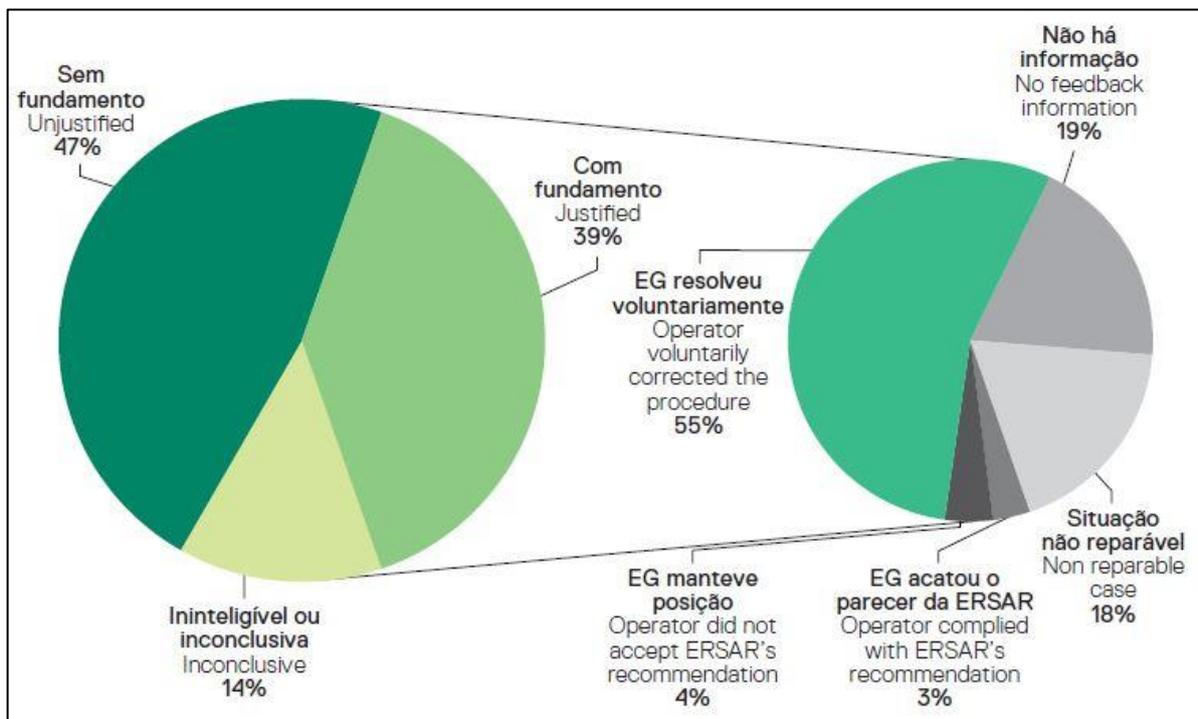
Figura 3.1 – Percentagem de reclamações recebidas na ANACOM por sector em 2011



Fonte: ANACOM.

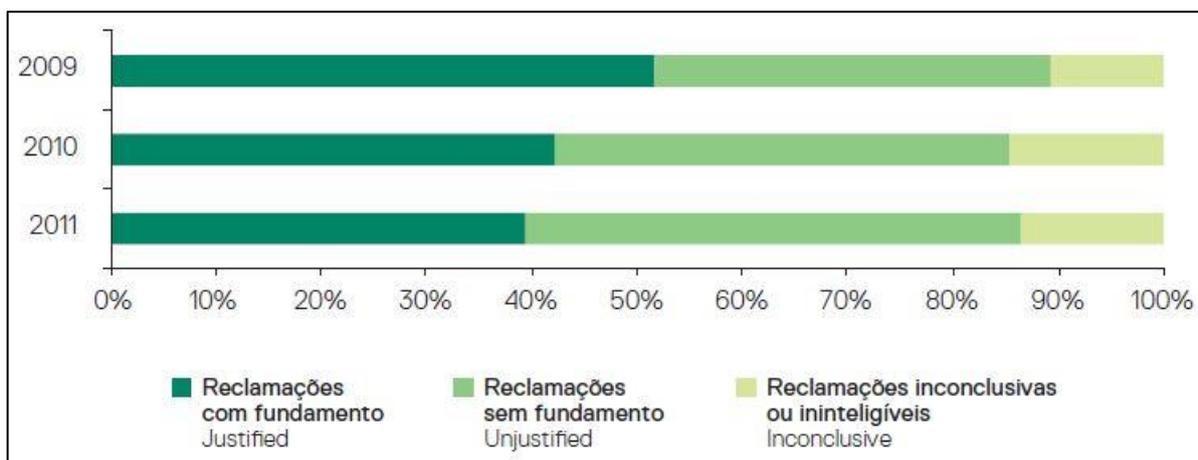
No caso do Relatório Anual do Sector de Águas e Resíduos em Portugal - 2012 (relativo a dados de 2011) publicado pela ERSAR, encontramos informação mais compreensiva quanto ao resultado da apreciação de reclamações recebidas e analisadas. No caso desta entidade reguladora, foram recebidas 4.209 reclamações em 2011, sendo cerca de 3.535 provenientes das reclamações efetuadas através do Livro de Reclamações. O Relatório menciona também a evolução no tempo do número de reclamações recebidas, desagregados por serviço e por área geográfica. Tem depois um subcapítulo sobre a apreciação das reclamações, no qual se refere o número de reclamações que foram fechadas e em que se considerou assistir razão ao reclamante na apresentação da reclamação. Apresenta-se também, de forma desagregada, as várias categorias de apreciações das reclamações com fundamento, a saber: a entidade gestora resolveu voluntariamente, não houve informação adicional, ou a entidade gestora acatou ou não o parecer da ERSAR. As Figuras 3.2. e 3.3 que se seguem mostram o tipo de informação gráfica que é apresentada neste relatório no que concerne à apreciação das reclamações.

Figura 3.2 – Apreciação das reclamações na ERSAR e respetivo resultado – 2011



Fonte: ERSAR.

Figura 3.3 – Evolução da apreciação das reclamações analisadas na ERSAR entre 2009 e 2011

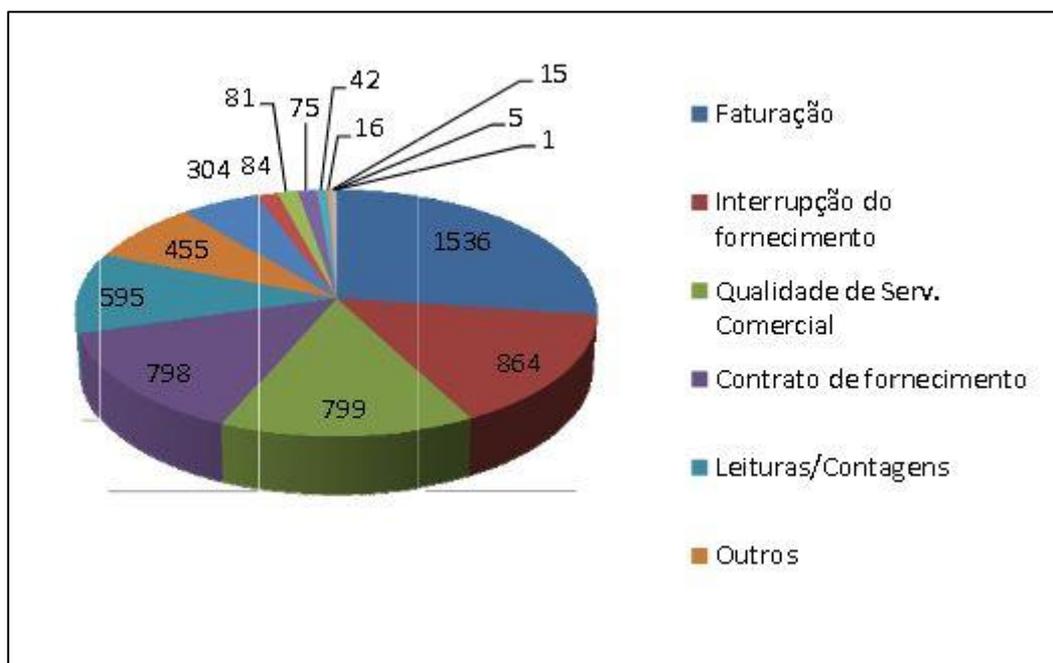


Fonte: ERSAR.

No caso da ERSE, o último documento publicado consta do Relatório de Atividades de Apoio ao Consumidor de Energia em 2012. A ERSE tem uma política de gestão da conflitualidade no âmbito da qual realiza reuniões periódicas com os responsáveis pelo tratamento das reclamações apresentadas pelos seus clientes, junto das empresas sujeitas

a regulação, com vista à prevenção e resolução de conflitos de consumo, no qual são “discutidas não só as situações concretas vivenciadas por consumidores, como também se apresentam pontos de vista relativamente a algumas áreas da regulamentação.” No que concerne às reclamações, o Relatório apresenta informação sobre o número de reclamações recebidas com referência a um total de 7.053 reclamações, sendo que 4.721 destas eram provenientes de reclamações apresentadas nos Livros de Reclamações que recebe. Os dados destas reclamações são apresentados na sua evolução no tempo e depois são desagregados por serviço e por assunto (ver Figura 3.4). Não existe neste relatório informação sobre o resultado da apreciação das reclamações nem sobre as recomendações emitidas.

Figura 3.4 – Principais temas reclamados no sector elétrico junto da ERSE em 2012



Fonte: ERSE.

Ainda que a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM) não seja uma entidade reguladora de um serviço público essencial, afigura-se um caso de interesse no que concerne ao assunto da interligação entre mediação e regulação. Esta Comissão foi criada em 1991 com a missão de supervisionar e regular os mercados de valores mobiliários e instrumentos financeiros derivados e a atividade de todos os agentes que neles atuam, a qual, no seu site institucional descreve um procedimento de mediação institucional. Este procedimento caracteriza-se por envolver as partes entre as quais existe

um desnível acentuado de ciência e experiência, visando-se a proteção de investidores não institucionais perante os intermediários financeiros, consultores autónomos, entidades gestoras do mercado de valores mobiliários ou entidades emitentes. Mais se refere no *site* da Comissão, que esta se propõe intervir no procedimento como mera intermediária, disponibilizando serviços e um mediador qualificado, devendo o processo negocial visar a satisfação patrimonial dos lesados através de transação, com a conseqüente extinção do conflito. Continua, afirmando:

Por natureza, os mediadores institucionais têm uma função de estabelecimento do diálogo com os usuários dos serviços públicos, acrescentando às vantagens do contacto direto e prolongamento das atividades de relações públicas e de bons ofícios dos serviços, o facto de existirem especialmente para resolver problemas - problemas técnicos, que exigem conhecimentos técnicos.

E ainda:

Aproveitando os procedimentos e canais internos já criados pela CMVM para o apoio ao investidor, e porque muitas vezes tais conflitos subjazem a reclamações e queixas por eles apresentadas, a Comissão propõe-se incumbir os serviços de apoio à mediação de também administrar a sua resolução. Não descurando a vertente pedagógica-preventiva da intervenção da CMVM (vg reconhecimento de modelos ótimos de atendimento e resolução de reclamações pelos potenciais visados), acredita-se que o procedimento de mediação agora proposto permitirá contribuir para a crescente substituição de uma cultura de confrontação por uma cultura de comunicação.

Trata-se de uma tomada de posição interessante desta entidade reguladora, mostrando a importância que dá à sua atividade mediadora. Por seu lado, o Relatório Anual sobre a Atividade da CMVM e sobre os Mercados de Valores Mobiliários - 2011, apresenta informação sobre o número de reclamações analisadas, com indicação dos resultados, referindo a percentagem de reclamações em que considerou ter existido uma resposta adequada por parte do intermediário financeiro e, destas, quantas envolveram o ressarcimento pelo intermediário financeiro de parte ou da totalidade dos prejuízos sofridos pelo reclamante. Nos processos de reclamações em que o investidor apresentava factos que punham em dúvida o cumprimento dos deveres do intermediário financeiro, refere-se a percentagem em que foi dado um parecer favorável ao investidor, referindo-se que em 2011, em 80% destes casos o intermediário financeiro acatou o parecer da CMVM, apresentando-se a seguir o seu Quadro 3.3.

Quadro 3.3 – Resolução das reclamações contra Intermediários Financeiros concluídas em 2011

Reclamações Concluídas por Tipo	
Com resposta adequada do intermediário financeiro	377
Com resposta do intermediário financeiro favorável ao reclamante	202
Com resposta do intermediário financeiro não favorável ao reclamante	175
Com resposta não adequada do intermediário financeiro	65
Fora da competência da CMVM	42
Desistência do reclamante	22
Esclarecimento pela CMVM sem necessidade de apresentação à entidade reclamada	32
Total	535

Fonte: CMVM.

A informação publicada sobre o resultado da intervenção das entidades reguladoras, quando estas não disponibilizem informação adequada sobre os resultados da apreciação das reclamações recebidas, não permite obter conclusões sobre o grau de intervenção destas entidades nos processos relatados nem avaliar a importância que atribuem às reclamações na regulação que efetuam, mas não deixará de refletir a forma como a organização lida com a tarefa em causa. A lei, no entanto, atribui por enquanto um elevado grau de discricionariedade às entidades reguladoras no que concerne à forma como devem tratar as reclamações. No entanto, afigura-se que há que refletir se, tendo em conta os valores a considerar e a melhoria de eficiência possível no *output*, não haverá lugar para uma melhoria da arquitetura administrativa desta atividade, seja enquanto produtora de diretivas para boas práticas ou mesmo contribuindo para uma maior densificação jurídica reguladora desta atividade.

3.5 O contributo das novas correntes da Gestão Pública

A atividade de análise de reclamações pelas entidades públicas resultou, como vimos, de desenvolvimentos no âmbito da gestão privada, nomeadamente de questões de gestão de clientes e de *marketing*, e, por outro lado, do desenvolvimento do Direito do Consumo, em particular nos sectores em que os consumidores se encontram mais vulneráveis. Enquanto importação da gestão privada, pensamos que esta atividade pública se enquadra no âmbito

do movimento da NGP, o que é reforçado pela característica informalidade que rodeia a mesma.

Note-se, porém, que o reforço verificado no que diz respeito à proteção dos consumidores na Lei-Quadro das Entidades Reguladoras levará decerto a uma maior formalização da atividade destas entidades, na sua concretização das respetivas leis orgânicas. A formalização a realizar terá, no entanto, um limite que é ditado pela separação de poderes. Isto porque, caso a análise de reclamações por entidades administrativas se transforme num processo formal, com atribuições de poderes processuais às partes, decerto que se estaria perante uma invasão administrativa da função jurisdicional, dado que a existência de garantias processuais só se justifica perante um carácter vinculativo da decisão final de um processo burocrático. Note-se que a possibilidade de emitir ordens, prevista na alínea e) deve ser inserida no contexto da regulação, que não é de hierarquia ou comando mas de acompanhamento e reforço da harmonia da relação entre entidades reguladas e consumidores, pelo que não deve considerar-se aqui aquele poder como de uso regular, mas excepcional.

Uma maior formalização afigura-se, ainda assim, possível no enquadramento próprio da missão das entidades reguladoras, devendo equacionar-se qual o contributo dos desenvolvimentos mais recentes da gestão pública, em particular com o aparecimento das escolas alternativas à NGP, ou seja, as correntes do *New Public Service*, da *Governança Pública* e o *Neoweberismo*, na melhoria do serviço público que efetuam as entidades reguladoras através da análise das reclamações.

O enfoque do *New Public Service* seria realçar o valor e bem público que a atividade administrativa em causa releva, na medida em que pretende efetuar um *empowerment* do cidadão enquanto consumidor de serviços públicos essenciais. Visto do prisma do envolvimento do cidadão no pleno resultado da atividade administrativa e reguladora, esse envolvimento é inegável dado que o *input* primário da análise é recolhido diretamente do cidadão e por sua iniciativa.

No que concerne à influência que a corrente da Governança poderá ter na atividade aqui estudada, apelando esta corrente à ideia de administração em rede numa era digital, convém referir a possibilidade que as entidades reguladoras têm no presente de se encontrarem em contacto com as entidades reguladas, nomeadamente através dos instrumentos de tecnologias de informação. Nesta medida, as atuais entidades reguladoras dispõem de Portais na Internet que lhes permitem aquele contacto eletrónico com as entidades reguladas e outros atores intervenientes na regulação, como sejam as

associações de consumidores. Por outro lado, é recomendável que estes Portais disponham de módulos especificamente orientados para as necessidades da análise de reclamações, tendo ligação também às plataformas eletrónicas do Estado, nomeadamente da Direção-Geral do Consumidor, que recolhem e centralizam os dados sobre as reclamações dos consumidores, como é o caso da já mencionada RTIC. A ERSAR dispõe de um Portal (conforme Anexo II) dentro do qual foi criado um módulo dedicado à análise de reclamações e que se encontra diretamente acessível pelas entidades gestoras dos serviços de águas e resíduos, que são aqui as entidades reguladas (conforme Anexo III).

Por outro lado, vemos que a corrente neoweberiana tem um contributo positivo a dar na melhoria dos serviços em dois aspetos: 1) na definição e *design* jurídico da atividade; e 2) na elaboração de procedimentos comuns na análise das reclamações. Estes dois aspetos serão seguidamente desenvolvidos.

3.6 Para uma clareza no *design* jurídico da análise das reclamações

Quanto à definição da atividade da análise de reclamações e do conteúdo da apreciação daí resultante, saliente-se que, a fim de poderem adequadamente corresponder à missão de supervisionar a qualidade do serviço prestado e promover o acesso à justiça que lhes é designada, deve delimitar-se com precisão os limites e a finalidade da atuação das entidades reguladoras na análise de reclamações. Afigura-se possível uma maior densificação e transparência do processo de análise de reclamações, assim como do respetivo resultado, indo no sentido dos valores pugnados pelas entidades reguladoras de transmitirem uma imagem fidedigna dos sectores regulados e assegurarem um correto funcionamento dos mecanismos de mercado. Esta melhoria de definição constituirá um traço weberiano, na medida em que efetua uma clara delimitação do papel que a organização assume nesta atividade, possibilitando uma mais eficiente resposta às reclamações recebidas, tanto no efeito útil para o regulador como para os consumidores.

Esta definição não é difícil de efetuar no que concerne às reclamações que dão azo à abertura de processo de contraordenação. Questão mais delicada é distinguir quais as reclamações que se cingem a questões de avaliação de serviço daquelas que suscitam uma questão de Direito, dado que as primeiras não deixam de ter relevância jurídica. Para melhor se efetuar esta destrição, é de salientar, desde logo, que a apreciação das reclamações deve cingir-se às questões jurídicas que caíam no âmbito das relações sociais

reguladas. Neste sentido, verificamos que se podem subdividir as questões jurídicas em três frentes:

- i) Direitos básicos dos consumidores;
- ii) Supervisão do cumprimento das obrigações fundamentais dos contratos e da correta aplicação das normas previstas na LSPE e do funcionamento da responsabilidade civil; e, ainda, as
- iii) Especificidades técnico-jurídicas do sector regulado, das quais os centros de arbitragem não se encontram muitas vezes cientes.

No que concerne ao núcleo fundamental do direito dos consumidores, o foco deve ser averiguar se os respetivos principais direitos estão assegurados. Vimos já quais são os principais direitos dos consumidores, vejamos agora qual a implicação de cada um e o modo como se encadeia com a área das reclamações. Quanto ao *direito à qualidade dos bens e serviços e à proteção da saúde e da segurança física*, à parte de situações que se considerem como denúncias para efeito de abertura de processo de contraordenação, as reclamações devem ser vistas no âmbito da avaliação da qualidade de serviço e da supervisão do cumprimento das obrigações fundamentais dos contratos. Quanto ao *direito à informação para o consumo*, está em causa averiguar a facilidade dos consumidores acederem à informação relevante para verificarem a adequação dos vários termos da prestação do serviço ou relativos ao produto. Quanto ao *direito à proteção dos interesses económicos*, pode justificar-se a verificação dos preços, tarifas ou taxas que estejam a ser aplicadas, no que concerne à sua aprovação e vigência. Quanto ao *direito à supervisão do valor da prevenção e reparação* dos danos patrimoniais ou não patrimoniais que resultem da ofensa de interesses ou direitos individuais homogéneos, deve a entidade reguladora verificar se a entidade regulada efetuou a análise devida à pretensão do consumidor; ganhando aqui importância o eventual encaminhamento para os corretos meios judiciais ou para-judiciais de ressarcimento de danos. Quanto ao *direito à proteção jurídica e a uma justiça acessível e pronta*, é de mencionar a supervisão dos mecanismos de apresentação de reclamações disponibilizados pelas entidades reguladas, em particular a correta aplicação do diploma respeitante ao Livro de Reclamações. O *direito à participação* é normalmente mediado institucionalmente, pelo que tem pouca expressão na análise de reclamações.

Assim, no que concerne aos principais direitos dos consumidores, há alguns que se configuram como verdadeiros direitos de crédito dos utentes de âmbito contratual e aos quais se refere uma obrigação contratual em sentido técnico-jurídico por parte do prestador

do serviço. Existem, porém, outros direitos que são direitos meramente objetivos, como seja o direito à qualidade do serviço ou o direito à informação para o consumo, em que não é identificável um direito de crédito contratual de que seja titular o utente e a que corresponda uma obrigação em sentido contratual do prestador de serviço. O que está em causa, de todo o modo, é o incumprimento ao direito genérico à qualidade de serviço, atendendo que esta deve ser adequada às legítimas expectativas dos consumidores, em especial no âmbito dos serviços públicos essenciais (Vd. artigo 4.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho, na sua redação atual, e artigo 7.º da Lei n.º 23/96, de 26 de julho, e também na sua redação atual). Então a reclamação relevará apenas para a avaliação do serviço, sem prejuízo de haver um esclarecimento ao reclamante e a emissão de uma recomendação à entidade regulada se o problema for agudo ou persistente. Um exemplo destas situações é a demora do atendimento ao público, que é uma reclamação comum. Nestes casos a reclamação apresentada deverá ser tida em conta na avaliação da qualidade do serviço prestado pela entidade regulada, assim como no cômputo de situações semelhantes e recorrentes que indiquem a necessidade de recomendar à entidade regulada a adoção de medidas corretivas. Dir-se-á que a reclamação tem *fundamento*, mas diz respeito a uma situação *relativa à qualidade de serviço*.

Já quanto à supervisão das questões de Direito, quando a análise da questão de Direito atribuir razão à posição do reclamante, deve classificar-se a reclamação como tendo *fundamento quanto ao Direito*. Estarão em causa neste âmbito direitos contratuais concretos, ou seja direitos de crédito individualizáveis cuja violação se alega e a que correspondem deveres contratuais, que não se consideram devidamente cumpridos ou corretamente processados (como são as questões relativas à faturação). As questões de Direito abarcam, noutra perspetiva, as seguintes áreas: as obrigações fundamentais dos contratos; questões contratuais relativas ao cumprimento da LSPE; questões jurídicas relativas especificamente a cada sector; e questões de responsabilidade civil por danos.

No que concerne às obrigações fundamentais dos contratos, estas dizem respeito ao funcionamento do regime previsto no Direito das Obrigações e em especial dos Contratos previsto sobretudo no Código Civil. Nestes casos será importante, muitas vezes, conferir as cláusulas do contrato e do tarifário em causa, assim como outros instrumentos normativos que apresentem cláusulas contratuais (como os regulamentos do serviço). Esta informação pode, porém, encontrar-se dispersa (quando existem muitas entidades reguladas, por exemplo) e implicar uma análise de pormenor que consome muitos recursos da entidade reguladora.

A LSPE também regula questões contratuais importantes, desde logo no que diz respeito à faturação, no que concerne à sua periodicidade, prazo de pagamento e resposta a outras vicissitudes como os acertos de faturação, prescrição e caducidade, etc. As restantes normas aplicáveis aos contratos previstas na LSPE são transversais aos contratos regulados pelas entidades reguladoras destes serviços. Não sendo de uma panóplia muito extensa, as condições previstas na LSPE podem facilmente ficar, na sua generalidade, resolvidas pelas entidades reguladoras e no que concerne a situações passíveis de ter diferentes interpretações, haver um acervo de recomendações prontas para ser comunicadas às partes. É, pois, oportuno sugerir uma harmonização entre as várias entidades reguladoras respeitantes a estes serviços sobre as interpretações a dar às normas da LSPE.

As questões legais relativas às especificidades técnico-jurídicas do sector regulado e que apresentam uma considerável diversidade de questões envolvidas. As entidades reguladoras participam e têm um conhecimento privilegiado nestas matérias, pelo que lhes impende uma especial obrigação de informar e resolver as reclamações a elas respeitantes. Neste contexto, podem surgir questões de Direito Administrativo, nomeadamente quando há direitos previstos na lei ou em regulamentos e aos quais corresponde um dever de natureza pública por parte dos prestadores do serviço e que não se consideram devidamente cumpridos (quando há, por exemplo, direito à contratação, baseado na lei, e o prestador do serviço se recusa a celebrar o respetivo contrato; ou existe regulamento de qualidade que prevê compensações específicas pela falhas na prestação do serviços em continuidade) ou quando se impõem deveres legais que se contestam (quando, por exemplo, o prestador do serviço invoca certa obrigação legal e ameaça iniciar um processo de contraordenação previsto na lei pelo seu incumprimento). Ou então podem surgir questões relativas a normas técnico-jurídicas particulares do sector, as quais requerem a colaboração de departamentos técnicos no auxílio da análise e resposta às reclamações. O parecer emitido pode, nestes casos, vir a auxiliar num recurso posterior aos meios judiciais ou a MARL enquanto documento de índole pericial.

Por último, as questões de responsabilidade civil por danos têm o seu instituto jurídico previsto nos artigos 483.º e seguintes do Código Civil, e dizem respeito à alegação de prejuízos provocados pela atividade dos prestadores do serviço na esfera jurídica de um particular, fora do âmbito dos contratos. Nestes casos, uma vez os pressupostos de atribuição de uma indemnização no âmbito da responsabilidade civil implica uma atividade complexa de prova e de investigação, as entidades reguladoras devem informar apenas os

consumidores dos pressupostos envolvidos e encaminhar o assunto para os meios jurisdicionais.

No caso de a questão de Direito já ter sido objeto de tratamento por parte da entidade reguladora, e que não se justifique uma recomendação à entidade regulada, a resposta ao consumidor pode ser feita através da indicação a informação disponível sobre o caso. Alternativamente, quando apesar de a situação não ter sido objeto de tratamento específico anterior pela entidade regulada, e não haja indícios de conduta desadequada da entidade regulada e a situação seja simples mas passível de, para ser verificada, consumir ineficientemente os recursos da entidade reguladora, a resposta pode ser dada com a indicação de uma lista dos itens mais relevantes a ter em conta na análise, a fim de solicitar a colaboração do próprio reclamante na verificação dos elementos relevantes.

3.7 Procedimentos *standard* recomendados

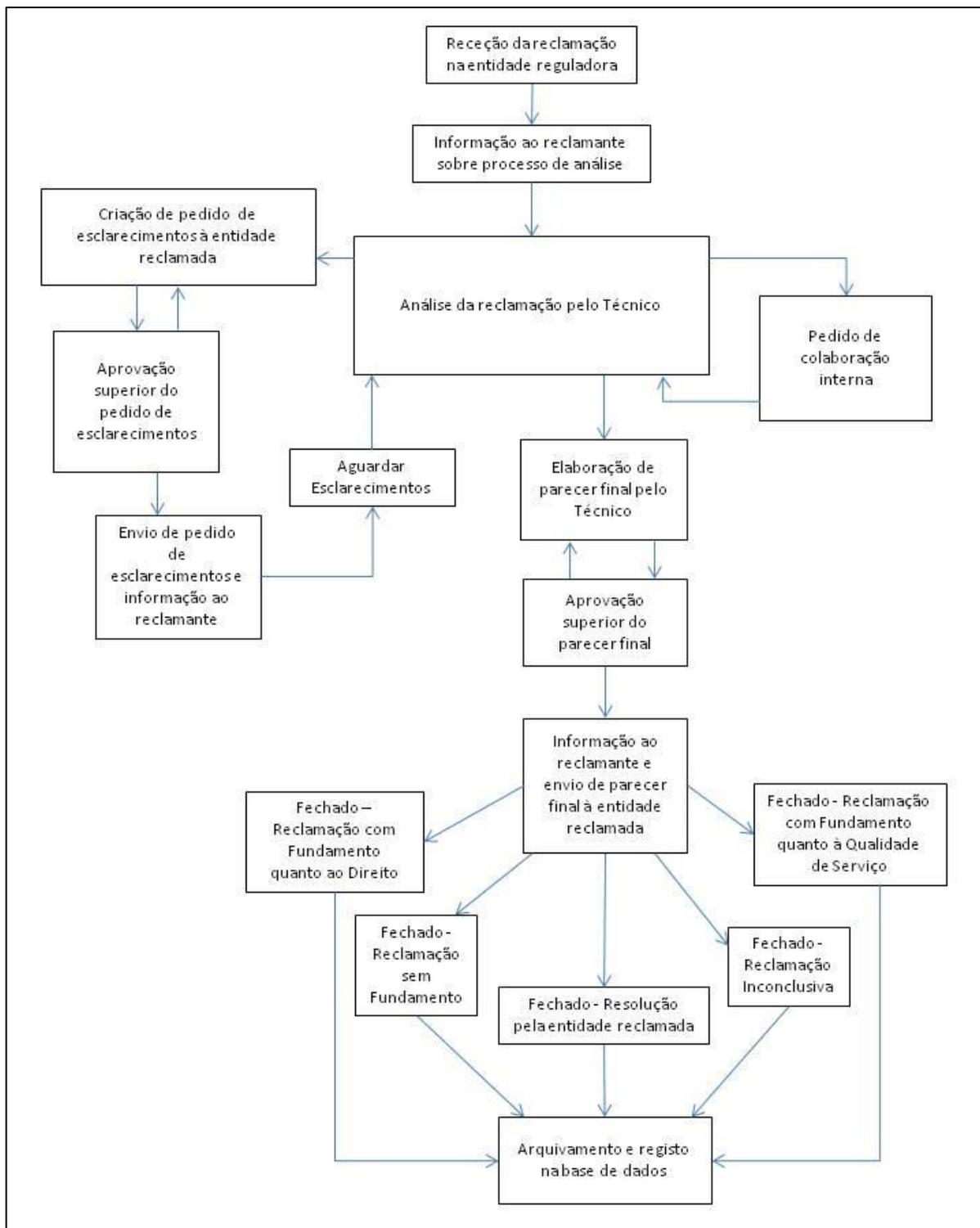
Quanto ao segundo aspeto, relativo aos procedimentos recomendados, os procedimentos devem ser bem delimitados, de forma a maximizar o efeito útil da intervenção das entidades reguladoras.

Assim, logo num primeiro momento, as entidades reguladoras devem, o quanto antes, disponibilizar informação aos reclamantes acerca do enquadramento da sua atuação e indicar os meios jurisdicionais, comuns ou alternativos, ao seu dispor para a resolução de conflitos ou da existência de meios de defesa nos processos jurisdicionais, caso os prestadores de serviço já tenham acionado algum destes meios. Esta primeira abordagem, apesar de ser apenas uma resposta preliminar, é importante para informar e enquadrar os reclamantes quanto aos meios de atuação disponíveis e porque esta atuação, em sede dos meios jurisdicionais, pode estar sujeita a prazo de proposição ou de exercício do direito de defesa. Neste sentido, poderá ser importante transmitir aos reclamantes o prazo médio de resposta da entidade reguladora, a fim dar a perceção do lapso temporal que pode ocorrer entre a reclamação e a intervenção do regulador, de modo a não condicionar o reclamante a uma situação irreversível.

Na Figura 3.5 apresenta-se um diagrama de fluxo que resume o processo de análise de reclamações. Após a receção da reclamação e tendo sido disponibilizada ao reclamante a informação sobre o processo de análise, cabe ao Técnico Jurista classificar a reclamação por assunto, podendo este propor um pedido de esclarecimentos à entidade

reclamante e/ou ao próprio reclamante, ou solicitar colaboração interna de outro departamento da entidade reguladora, dado o carácter interdisciplinar de algumas questões, pois contém por vezes componentes técnicas que o jurista não domina. Estas iterações prévias têm como finalidade fazer dispor ao Técnico da informação considerada suficiente para este poder analisar a reclamação nos pontos relevantes para a regulação. Então, o Técnico elabora e propõe uma resposta ou um parecer final sobre a reclamação, a qual terá de ser aprovada superiormente antes de ser comunicada às partes. Uma vez elaborado o parecer e a correspondente comunicação, a reclamação deve ser novamente classificada e é registada a sua apreciação final, podendo ser classificada como *sem fundamento*, *voluntariamente resolvida* pela entidade reclamada, *inconclusiva* ou, então, ser-lhe atribuída a classificação *com fundamento quanto à Qualidade de Serviço* ou *com fundamento quanto ao Direito*, com a consequente recomendação dirigida à entidade reclamada.

Figura 3.5 – Diagrama de fluxo do processo de análise de reclamações



Consideremos agora os resultados da apreciação das reclamações. No caso de se verificar que a situação relatada na reclamação não apresenta, aparentemente, um incumprimento do Direito ou da qualidade de serviço e que a resposta da entidade regulada foi adequada às alegações do reclamante, deverá ser classificada como *sem fundamento* e dar origem a uma resposta ao reclamante agradecendo a reclamação efetuada, salientando a adequação da resposta dada pela entidade regulada, podendo ser transmitidos elementos adicionais avulsos quando a resposta da entidade regulada, apesar de adequada, merecer um complemento.

Quando à luz do Direito ou da avaliação da qualidade do serviço, os quais são sempre uma interpretação a fazer pelo regulador, a situação relatada era passível de reclamação, diz-se que a reclamação *tem fundamento*. Pode acontecer que, tendo em conta o mérito da reclamação, a entidade reclamada reconhece e corrige o erro, devendo classificar-se a reclamação como *com fundamento com resolução voluntária ou espontânea pela entidade regulada*. Já quando a entidade reclamada, ao contrário do regulador, não reconhece o mérito da reclamação, torna-se necessária a emissão de uma recomendação propondo uma medida corretiva da situação colocada e acautelar situações futuras semelhantes. As *recomendações*, cuja força jurídica foi já debatida acima, podem já ter sido emitidas anteriormente para casos semelhantes. Nestes casos, afigura-se que devem ser reiteradas aos prestadores de serviço. O teor da recomendação deve ser transmitido ao reclamante, para efeitos de demonstração de justiça, assim como de defesa da qualidade do sector, bem como para apoio em eventual recurso a meios jurisdicionais. A abordagem aqui adotada vai no sentido de envolver e auxiliar os reclamantes na identificação das questões em causa na sua reclamação. Assim, pretendendo-se não sobrecarregar os reguladores com questões cuja resposta já foi publicada e se encontra acessível para consulta, a resposta do regulador ao reclamante pode consistir num apontador para o local onde se esclarecem as questões de fundo.

Por outro lado, é essencial a criação de mecanismos de agregação de situações semelhantes que mereçam ou já tenham merecido a emissão de recomendações específicas. Isto servirá o propósito de eficientemente informar os utentes que a situação relatada já mereceu uma recomendação, assim como a sua reiteração junto da entidade regulada. Os instrumentos de gestão de informação devem estar suficientemente agilizados para possibilitar estes mecanismos de agregação, criando-se uma base de dados de memória de recomendações passadas, de modo a facilitar o processamento de análise das reclamações e, designadamente, na indicação de recorrência da anomalia

verificada e na sua comunicação às partes. Neste sentido, é importante que a apreciação das reclamações seja devidamente registada e arquivada, criando uma base de dados que deve ser de consulta rápida para destacar as situações que merecem uma intervenção individualizada, podendo ser usados algoritmos estatísticos para o efeito.

Outra questão relevante é a da publicação das recomendações emitidas, pelo regulador, às entidades reguladas. No que concerne às recomendações, afigura-se que nada impede a sua publicação, à exceção dos elementos confidenciais nelas contidos, nomeadamente no que concerne ao segredo do negócio das entidades reguladas. No caso, porém, de se tratar de situações pontuais, pode não ter interesse serem publicitadas. Na verdade, a publicitação deve ser usada com parcimónia e apenas nos casos considerados graves e com evidente continuação do comportamento censurado, o que também cabe ao regulador averiguar no âmbito da sua discricionariedade. A considerar também que uma elevada publicitação em casos de incumprimento pode aumentar a conflitualidade, o que é contrário ao equilíbrio sectorial procurado pelo regulador, o qual poderá ponderar uma análise mais completa e aprofundada dos motivos das situações encontradas, de modo a conseguir as soluções mais adequadas.

CONCLUSÃO

A regulação pública por entidades reguladoras independentes, enquanto modelo de governação inovadora com importância crescente nas últimas décadas, ainda tem um caminho importante a percorrer na definição das responsabilidades, nomeadamente no encadeamento entre a regulação económica e a regulação social e a capacidade de proteção jurídica dos consumidores dos sectores sob regulação, que se vai assumindo como mais um elemento importante na composição da cidadania contemporânea. Apesar de os instrumentos já implementados para este efeito, desde a análise das reclamações dos utilizadores dos serviços, às competências de mediação de litígios de que já estão dotadas as entidades reguladoras, até à engenhosa solução jurídica no que concerne à natureza de *soft law* das recomendações emitidas, os relatórios anuais das entidades reguladoras de serviços públicos essenciais ainda são parcos na consideração dos resultados da aplicação destes instrumentos.

Neste sentido, parece-nos que deverá haver uma melhor definição do papel das entidades reguladoras, assim como das questões sobre que deverá versar a sua análise, seja num plano doutrinal, seja, posteriormente, no plano legislativo. Por outro lado, os elementos a serem publicados anualmente pelas entidades reguladoras deveriam, nos termos da lei, contemplar os resultados no que concerne ao mérito das reclamações analisadas pelas entidades reguladoras, tendo-se aqui sistematizado a atual abordagem e proposto a sua evolução. Apenas com estas melhorias o cidadão ficará ciente do significado e do que pode representar a reclamação que eventualmente pretende apresentar, assegurando-se a transparência da regulação e a eficácia da proteção jurídica dos consumidores que está incumbida às entidades reguladoras. O presente trabalho pretendeu contribuir para estes esforços.

Por último, apesar da simplicidade dos procedimentos administrativos da análise de reclamações, que é desejável até no atual quadro de distribuição e separação de poderes, afigura-se que poderia haver uma maior homogeneização e divulgação destes procedimentos, a fim de assegurar uma normalização dos procedimentos realizados pelas várias entidades reguladoras, o que permitiria melhor avaliar comparativamente a sua *performance* e o valor público que representam e asseguram.

FONTES

Legislação

(todos os diplomas na sua redação atual)

Decreto de 10 de Abril de 1976 (Constituição da República Portuguesa)

Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro (Regime Geral das Contraordenações)

Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de novembro (Código do Procedimento Administrativo)

Lei n.º 23/96, de 26 de julho (Lei dos Serviços Públicos Essenciais).

Lei n.º 24/96, de 31 de julho (Lei de Defesa do Consumidor)

Lei n.º 78/2001, de 13 de julho (regula os Julgados de Paz)

Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro (aprova os Estatutos da ANACOM)

Decreto-Lei n.º 97/2002, de 12 de abril (aprova os Estatutos da ERSE)

Decreto-Lei n.º 156/2005, de 15 de setembro (Regime Jurídico do Livro de Reclamações)

Decreto-Lei n.º 118/2009, de 19 de maio (cria a Rede Telemática de Informação Comum)

Decreto-Lei n.º 277/2009, de 2 de outubro (Lei Orgânica da ERSAR)

Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro (Lei da Arbitragem Voluntária)

Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto (Lei-Quadro das Entidades Reguladoras)

Documentos em fonte digital

Almeida, António Santos (2010), *A Mediação e outros Meios Alternativos de Resolução de Conflitos perante a Reserva de Jurisdição*, disponível em:

<http://cegep.iscad.pt/index.php/cegep/investigacao/acervo/92-a-mediacao-e-outros-meios-alternativos-de-resolucao-de-conflitos-perante-a-reserva-de-jurisdicao>

Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM), *Reclamações e Pedidos de Informação – Informação Estatística 2011*, disponível em:

<http://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=1138035>

Barreiros, Bernardo (2011), *Actuações Informais da Administração*, disponível em:

<http://contenciosoacautela.blogspot.pt/2011/05/actuacoes-informais-da-administracao.html>

Catarino, Luís, Manuela Peixe e Raquel Oliveira (2009), *Os meios extrajudiciais de resolução de conflitos no mercado de valores mobiliários - Apontamento para uma justiça de “proximidade”, s.a.*, disponível em:

<http://www.cmvm.pt/NR/rdonlyres/4299110D-8B66-45F8-B4C4-EE25FBAFA13B/10143/MeioExtrajudiciais.pdf>

Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM), *Mediação de Conflitos - Procedimento*, Disponível em:

<http://www.cmvm.pt/CMVM/Apoio%20ao%20Investidor/Mediacao/Pages/Procedimento.aspx>

Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos (ERSAR), *Relatório Anual do Sector de Águas e Resíduos em Portugal (2012)*, disponível em: www.ersar.pt

Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE), *Relatório de Atividades de Apoio ao Consumidor de Energia em 2012*, disponível em:

<http://www.erse.pt/consumidor/Documents/Relat%C3%B3rio%20ACE%202012.pdf>

Kohler-Koch, Beate (2005), European governance and system integration, *European Governance Papers (EUROGOV)* No. C-05-01, disponível em:

<http://www.connexnetwork.org/eurogov/pdf/egp-connex-C-05-01.pdf>.

Moreira, Teresa (s.d.), *A Defesa do Consumidor na Regulação Económica*, apresentação powerpoint, consultado em 1 de junho de 2013 em: <http://www.consumidor.pt/>

BIBLIOGRAFIA

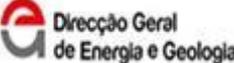
- Almeida, António Santos (2012), “A mediação e outros meios alternativos de resolução de conflitos perante a reserva de jurisdição”, *Manual de psicologia forense e da exclusão social: rotas de investigação e de intervenção*, Lisboa, Edições Universitárias Lusófonas.
- Amaral, Diogo Freitas do (1989), *Direito Administrativo*, Volume III, Lisboa.
- Andrade, José Carlos Vieira de (2010), “As Formas Principais da Actividade Administrativa: Regulamento, Ato e Contrato Administrativo”, in Andrade, José Carlos Vieira de (2010), *Lições de Direito Administrativo*, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra.
- Behn, Robert (1998), *The New Public Management paradigm and the search for democratic accountability*, policopiado.
- Canotilho, José Joaquim Gomes (1987), *Direito Constitucional*, Coimbra, Livraria Almedina, 4.^a Edição.
- Canotilho, José Joaquim Gomes (2009), “O princípio democrático sobre a pressão dos novos esquemas regulatórios”, *Revista de Direito Público e Regulação*, n.º 1, Maio de 2009, citado por Santos (2011).
- Clerkin, Richard M, Robert S. Kravchuk e H. David Rosenbloom (2009), *Public Administration, Understanding Management, Politics and Law in the Public Sector*, Mcgraw Hill International Edition, 7.^a edição.
- Cunha, Paulo de Pitta e (2005), *A União Europeia e a Conceção do Estado Regulador*, Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Vol. XLVI – 2.
- Denhardt, Janet V. e Robert B. Denhardt (2007), *The New Public Service – Serving, not Steering*, Nova Iorque, M.E. Sharpe.
- Ferrera, Maurizio (2008), “The European Welfare State: Golden Achievements, Silver Prospects”, *West European Politics*, 31:1, 82-107.
- Flora, Peter (1986), *Growth to Limits: The Western European Welfare States Since World War II, Volume 1*, Berlim, Walter de Gruyter.
- Gomes, João Salis (2000), “Qualidade da regulação jurídica e redefinição estratégica da gestão pública”, *Revista de Administração Local*, n.º 179, Lisboa.
- Gomes, João Salis (2001), “Perspectivas da Moderna Gestão Pública em Portugal”, *Administração e Política: perspectivas de reforma da administração pública na Europa e nos Estados Unidos*, Oeiras, Celta Editores.
- Gonçalves, Pedro Costa (2010), “Estado de Garantia e Mercado”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, vol. VII, 97-128.
- Esping-Andersen, Gosta (1996), *Welfare States in transition – National adaptations in global economies*, London, Sage Publications.

- Habermas, Jurgen (1994), "The New Obscurity: The Crisis of the Welfare State and the Exhaustion of Utopian Energies", in Habermas, Jurgen (1994), *The New Conservatism*, Cambridge, Polity Press.
- Homem, António Pedro Barbas (2001), *O Justo e o Injusto*, Lisboa, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa.
- Keynes, John Maynard (1933), *The Means to Prosperity*, London, Macmillan (1.ª Edição).
- Liz, Jorge Pregado (1998), *Conflitos de Consumo. Um perspectiva comunitária da defesa dos consumidores*, Lisboa, Edição Centro Informação Europeia Jacques Delors.
- Louçã, Francisco e Caldas, José Castro (2009), *Economia(s)*, Porto, Edições Afrontamento.
- Luhmann, Niklas (1992), *The Differentiation of Society*, Nova York, Columbia University Press.
- Luís, Sandra Margarida Lopes (2005), "As actuações informais da Administração. Breves considerações", *Novas e velhas andanças do contencioso administrativo. Estudos sobre a reforma do contencioso administrativo*, pp. 283 segs, Lisboa, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa.
- Majone, Giandomenico (1996), *Regulating Europe*, London, Routledge.
- Majone, Giandomenico (2006), *Regulação Económica e Democracia: O Debate Europeu*, São Paulo, Editora Singular.
- Marques, Maria Manuel Leitão e Vital Moreira (1999), "Desintervenção do Estado, privatização e regulação de serviços públicos", *O Estado, a Economia e as Empresas (Economia & Prospectiva*, Vol. II, n.º 3/4), Lisboa, Ministério da Economia.
- Marques, Maria Manuel Leitão (2001), *II Conferência: Meios Alternativos de Resolução de Litígios, Direcção-Geral da Administração Extrajudicial*, Ministério da Justiça, pp. 79-87.
- Marques, Rui Cunha Marques (2005), *Regulação de Serviços Públicos*, Lisboa, Edições Sílabo.
- Marshall, T.H., e Tom Bottomore (1992), *Citizenship and Social Class*, Londres, Pluto Press.
- Miranda, Jorge (1990), *Funções, Órgãos e Actos do Estado*, Lisboa, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.
- Moreira, José M. e André A. Alves (2010), *Gestão Pública e Teoria das Burocracias*, INA Editora.
- Moreira, José Manuel e André A. Alves (2010), *Políticas Públicas Gestão Publica e Teoria das Burocracias entre a Visão Clássica da Administração e o Novo Paradigma da Governação Pública*, Cadernos INA Papers 47, INA.
- Mozzicafreddo, Juan (2000), *Estado-Providência e Cidadania em Portugal*, Oeiras, Celta Editora.
- Neves, António Castanheira (1967), *Questão-de-facto — questão-de-direito ou o problema metodológico da jurisdicção (Ensaio de uma reposição crítica) I — A crise*, Coimbra, Almedina.
- Offe, Claus, (1996), "Democracy against the welfare state?" in Claus Offe, *Modernity and the State*, Cambridge, Polity Press
- Ongaro, Edoardo (2009), *Public Management Reform and Modernization - Trajectories of Administrative Change in Italy, France, Greece, Portugal and Spain*, Cheltenham: Edward Elgar.

- Osborne, Stephen P. (2010), *The New Public Governance? Emerging perspectives on the theory and practice of public governance*, Routledge.
- Pedroso, João, Trincão, Catarina e Dias, João Paulo (2001), *Percursos da informalização e da desjudicialização – por caminhos de reforma da administração da justiça (análise comparada)*, Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, Centro de Estudos Sociais, Faculdade de Economia, Universidade de Coimbra.
- Peters, B. Guy (1996), *The Future of Governing: Four Emerging Models*, Kansas, University Press Kansas.
- Pollitt, Christopher e Bouckaert, Geert (2011), *Public Management Reform – A Comparative Analysis – New Public Management, Governance, and the Neo-Weberian State*, Oxford University Press, Oxford New York.
- Queiró, Afonso Rodrigues (1976), *Lições de Direito Administrativo VI*, Ed. Coimbra.
- Radbruch, Gustav (1979), *Filosofia do Direito*, Coimbra, Arménio Amado, Editor Sucessor.
- Rawls, John (1993), *Uma Teoria da Justiça*, Lisboa, Editorial Presença.
- Rocha, J. A. Oliveira (2009), *Gestão Pública e Modernização Administrativa*, Oeiras, INA Editora.
- Santos, Boaventura de Sousa (Diretor Científico), Gomes, Conceição (Coordenadora) e outros (2001), *A Administração e Gestão da Justiça – Análise comparada das tendências de reforma*, Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, Centro de Estudos Sociais, Faculdade de Economia, Universidade de Coimbra.
- Santos, J. Albano (2010), *Economia Pública*, Lisboa, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade Técnica de Lisboa.
- Santos, António Carlos dos, Maria Eduarda Gonçalves e Maria Manuel Leitão Marques (2011), *Direito Económico*, Coimbra, Almedina.
- Sassatelli, Roberta (2007), *Consumer Culture – History, Theory and Politics*, London, Sage Publications.
- Silva, Vasco Pereira da (2001), *Verde Cor de Direito - Lições de Direito do Ambiente*, Coimbra, Almedina.
- Simões, Fernando Dias e Mariana Pinheiro Almeida (2012), *Lei dos Serviços Públicos Essenciais - Anotada e Comentada*, Coimbra, Almedina.
- Taylor, Frederick (1911), *Principles of Scientific Management*, Norton, Nova Iorque, versão revista em 1967
- Weber, Max (1964), *Economia y Sociedad*, Esbozo de Sociología Comprensiva, Fondo Cultura Económica.
- Weber, Max (1971), “Os Fundamentos da Organização Burocrática”, *Sociologia da Burocracia (Organização de Edmundo Campos)*, Rio de Janeiro, Zahar Editorial.
- Wilson, Woodrow (1887), “The Study of Administration”, *Political Science Quarterly*, Julho de 1887.

ANEXO A

Entidades competentes para rececionar reclamações lavradas no Livro de Reclamações	
<p>ASAE - Autoridade de Segurança Alimentar e Económica</p>	 <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos de comércio a retalho, conjuntos comerciais e estabelecimentos de comércio por grosso com revenda ao consumidor final; postos de abastecimento de combustíveis; lavandarias, estabelecimentos de limpeza a seco e de engomadoria; salões de cabeleireiro, institutos de beleza ou outros de natureza similar; estabelecimentos de tatuagens e colocação de piercings; estabelecimentos de comércio, manutenção e reparação de velocípedes, ciclomotores, motociclos veículos automóveis novos e usados; parques de estacionamento subterrâneo ou de superfície; agências funerárias; centros de bronzamento artificial; estabelecimentos de reparação de bens pessoais e domésticos; centros de estudos e de explicações; estabelecimentos de restauração e bebidas; estabelecimentos fixos que disponham de contacto com o público e relativamente aos quais não exista entidade reguladora específica para o efeito; estabelecimentos de manutenção física, independentemente da designação adotada; recintos de diversões; empreendimentos turísticos.</p>
<p>INFARMED - Autoridade Nacional do Medicamento e dos Produtos de Saúde</p>	 <p>Para as reclamações efetuadas em Farmácias.</p>
<p>IGAC- Inspeção Geral das Atividades Culturais</p>	 <p>Para as reclamações efetuadas em recintos de espetáculos de natureza artística; estabelecimentos de aluguer de videogramas.</p>

<p>ERSAR - Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos</p> <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos dos prestadores de serviços de abastecimento de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos.</p>	
<p>ERSE - Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos</p> <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos dos prestadores de serviços de fornecimento de gás natural e de eletricidade.</p>	
<p>DGEG- Direção Geral de Energia e Geologia</p> <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos dos prestadores de serviços de fornecimento de gás butano, propano e outros gases combustíveis.</p>	
<p>ICP – Autoridade Nacional de Comunicações (ICP-ANACOM), futura ANACOM</p> <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos dos prestadores de serviços de comunicações eletrónicas e postais.</p>	
<p>IMTT- Instituto da Mobilidade e dos Transportes Terrestres</p> <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos dos prestadores de serviços de transportes rodoviários, ferroviários e fluviais; centros de inspeção automóvel; escolas de condução; centros de exames de condução; estabelecimentos de aluguer de veículos automóveis.</p>	
<p>INAC - Instituto Nacional de Aviação Civil</p> <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos dos prestadores de serviços de transportes aéreos.</p>	

Centros Distritais da Segurança Social



Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos de apoio social; creches; pré-escolar; centros de atividade de tempos livres; lares para crianças e jovens; lares para idosos; centros de dia; apoio domiciliário; lares para pessoas com deficiência; centros de atividades ocupacionais para deficientes; centros comunitários; cantinas sociais e casas-abrigos.

ISP – Instituto de Seguros de Portugal



Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos das empresas de seguros, de mediadores e de corretores de seguros e estabelecimentos das sociedades gestoras de fundos de pensões.

BP - Banco de Portugal



Para as reclamações efetuadas em instituições de crédito e sociedades financeiras.

Inspeção-Geral da Educação



Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos de educação pré-escolar; ensino básico e secundário particular e cooperativo.

InCI- Instituto da Construção e do Imobiliário



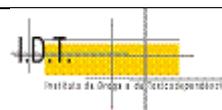
Para as reclamações efetuadas em empresas de mediação imobiliária, de construção civil, de promoção imobiliária, de administração de condomínios e de avaliação imobiliária.

ERS- Entidade Reguladora da Saúde



Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos dos prestadores de cuidados de saúde.

IDT – Instituto da Droga e da
Toxicod dependência



Para as reclamações efetuadas em unidades privadas de prestação de cuidados de saúde na área da toxicod dependência.

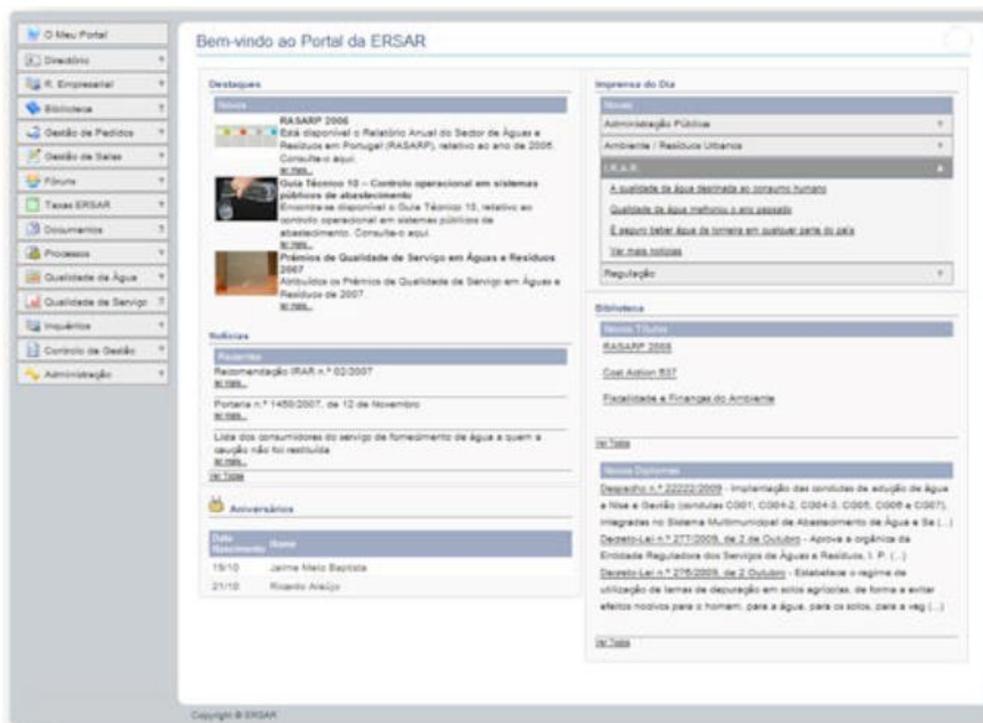
<p>Turismo de Portugal, I.P.</p> <p>Para as reclamações efetuadas em agências de viagens e turismo e em salas de jogo de bingo.</p>	
<p>IPJ - Instituto Português da Juventude</p> <p>Para as reclamações efetuadas em campos de férias.</p>	
<p>Capitania da área ou Instituto Portuário e dos Transportes Marítimos</p> <p>Para as reclamações efetuadas em marinas e em estabelecimentos dos prestadores de serviços de transporte marítimo.</p>	
<p>Instituto dos Registos e do Notariado</p> <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos notariais privados.</p>	
<p>Ordem dos Médicos Veterinários</p> <p>Para as reclamações efetuadas em centros de atendimento médico-veterinário.</p>	
<p>Inspeção-Geral do Ministério da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior</p> <p>Para as reclamações efetuadas em estabelecimentos de ensino superior particular e cooperativo.</p>	

ANEXO B

Início > Quem somos > Recursos

Recursos tecnológicos

Os recursos tecnológicos da ERSAR integram o Portal ERSAR e o sítio na *internet*:



O **Portal ERSAR** constitui-se como uma ferramenta de e-government que permite melhorar a eficácia e a eficiência de funcionamento da entidade reguladora, através da disponibilização de um conjunto de aplicações e de informação úteis aos colaboradores. Paralelamente constitui-se como o elemento determinante para a comunicação com as entidades reguladas, que lhes permite enviar informação à ERSAR para efeito dos procedimentos regulatórios e consultar informação relevante para a sua atividade.

A nível interno, o Portal ERSAR inclui várias aplicações destinadas a melhorar o funcionamento da entidade reguladora, nomeadamente um sistema de gestão documental e de processos, um sistema de gestão de pedidos, um módulo de fóruns, de gestão de salas, uma biblioteca (publicações, imagens, legislação e clipping de imprensa) e um diretório com informação do setor. Este diretório centraliza toda a informação de negócio relevante para atividade da organização (contactos externos e internos, informação das entidades reguladas e outras entidades que se relacionam com a ERSAR).

A nível externo, para as entidades reguladas, foi criado um conjunto de aplicações para envio de informação à ERSAR (qualidade da água e qualidade de serviço, taxas ERSAR) estando igualmente disponíveis algumas das aplicações acessíveis aos colaboradores da ERSAR (diretório, gestão de pedidos, biblioteca e fóruns).



Para além de se constituir como uma *interface*, o Portal ERSAR é também o repositório de informação que alimenta outras *interfaces*, como sejam o sítio da ERSAR na *internet* e o sistema de informação geográfica da ERSAR.

ANEXO C



Novo módulo para gestão de reclamações no Portal ERSAR

As entidades gestoras dos serviços de águas e resíduos passam a dispor de um novo módulo no Portal ERSAR destinado à submissão das folhas do livro de reclamações, dos esclarecimentos acerca das mesmas (dispensado o seu envio através de correio postal ou eletrónico), assim como de informação sobre a decisão final após eventual recomendação da ERSAR.

Através do módulo de reclamações as entidades gestoras poderão ainda aceder a um conjunto de informações sobre as respetivas reclamações, nomeadamente:

- Estado em que se encontra a análise da reclamação pela ERSAR;
- Apreciação final da ERSAR sobre a reclamação e a resposta que a mesma mereceu por parte da entidade gestora;
- Estatísticas das reclamações organizadas por vários critérios (assuntos, apreciação da ERSAR, etc.).

Este módulo integra um sistema de informação que visa tornar mais célere, simples e eficaz a troca de informação com todas as entidades.



Portugal deixa de ter processos de pré-contencioso com a Comissão Europeia relativos à qualidade da água para consumo humano

O processo de pré-contencioso relativo aos dados da qualidade da água para consumo humano de 1999 e 2000 foi arquivado pela Comissão Europeia, eliminando a possibilidade de Portugal ser condenado pelo Tribunal de Justiça da União Europeia.

Tarifa social para famílias de menores rendimentos pode reduzir a metade a fatura de abastecimento de água

A ERSAR tem vindo a recomendar a todas as entidades gestoras de serviços de águas e resíduos a prática de tarifas simultaneamente compatíveis com a sustentabilidade dos serviços e com a capacidade económica das populações.

MODELO EUROPEU DE CURRICULUM VITAE



Nome	Ribeiro, Pedro
Morada	Avenida Rovisco Pais, n.º 30 – 7.º Dto., 1000-268 Lisboa
Telefone	
Telemóvel	96 554 0090
Correio electrónico	ppfribeiro@gmail.com
Nacionalidade	Portuguesa
Data de nascimento	25/01/1979

PEDRO ANDRÉ PIMPÃO PAQUIM DA FONSECA RIBEIRO

Curriculum vitae

INFORMAÇÃO PESSOAL

EXPERIÊNCIA PROFISSIONAL

- Data De 1 de julho de 2011 até à atualidade
- Nome e endereço do empregador Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos (ERSAR), Rua Tomás da Fonseca, Torre G - 8.º, 1600-209 Lisboa
- Tipo de empresa ou sector Administração Pública
- Função ou cargo ocupado Técnico Superior no Departamento de Análise Jurídica
- Data De dezembro de 2007 a setembro de 2008 e de março de 2009 até junho de 2011
- Nome e endereço do empregador Advogado em modo de profissão liberal, em Lisboa
- Tipo de empresa ou sector Advocacia
- Função ou cargo ocupado Áreas do Direito Civil, Comercial, Família, Sucessões e Penal
- Data De setembro de 2008 a março de 2009
- Nome e endereço do empregador Dr. Vasconcelos Ferreira, sito na Rua Augusta, n.º 56 - 2.º, em Lisboa
- Tipo de empresa ou sector Advocacia
- Função ou cargo ocupado Contencioso Civil e Comercial, em especial na recuperação de crédito, sendo seu Cliente principal o Banco Comercial Português, S.A. e empresas associadas (Grupo Millennium)
- Data De janeiro de 2005 a dezembro de 2007
- Nome e endereço do empregador Estágio de Advocacia, um conjunto de actividades diversificadas, nos seguintes escritórios: 'Isabel Duarte & Fátima de Oliveira Esteves, Sociedade de Advogados, RL' e de Dr. José António Ferreira, sitos na Avenida Duque de Loulé, n.º 47 – 5.º, em Lisboa 'Dinis Lucas & Almeida Santos – Soc. Advogados, RL', com escritório na Avenida da República, n.º 50 – 7.º Dto., em Lisboa
- Tipo de empresa ou sector Advogado Estagiário
- Função ou cargo ocupado

FORMAÇÃO ACADÉMICA E PROFISSIONAL

- Data De outubro de 2011 até à atualidade
- Organização de ensino Instituto Universitário de Lisboa (ISCTE-IUL)
- Curso **Frequência de Mestrado em Administração Pública**

- Data De outubro de 2010 a junho de 2011
- Organização de ensino Instituto Nacional de Administração
- Curso **Curso de Estudos Avançados em Gestão Pública**
- Classificação obtida 15 valores

- Data Ano curricular 2007/2008
- Organização de ensino Escola de Gestão Empresarial da Universidade Católica do Porto
- Curso **Pós-Graduação em Gestão para Juristas**
- Classificação obtida 17 valores

- Data Anos curriculares 1999/2000 a 2004/2005
- Organização de ensino Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
- Curso **Licenciatura em Direito**
- Classificação obtida 13 valores

- Data Término no ano curricular 1997/1998
- Organização de ensino Escola Secundária de Camões, em Lisboa
- Curso **Curso do Ensino Secundário**
- Classificação obtida 17 valores

APTIDÕES E COMPETÊNCIAS PESSOAIS.

PRIMEIRA LÍNGUA PORTUGUÊS

OUTRAS LÍNGUAS

- Compreensão oral Muito bom
- Compreensão escrita Muito bom
 - Expressão escrita Muito bom
 - Expressão oral Muito bom

- Compreensão oral Bom
- Compreensão escrita Bom
 - Expressão escrita Bom
 - Expressão oral Bom

<ul style="list-style-type: none">• Compreensão oral• Compreensão escrita• Expressão escrita• Expressão oral	ESPAÑHOL Bom Bom Elementar Elementar
INFORMÁTICA	<i>Microsoft Word, Excel, Access e Power Point</i>
CARTA DE CONDUÇÃO	Categoria B (ligeiros)
INFORMAÇÃO ADICIONAL	<p>Bons conhecimentos e experiência em Inglês escrito e falado, tendo vivido e estudado no Canadá (Toronto) onde fez 2 anos de escolaridade (básico)</p> <p>Alguma experiência no âmbito da utilização de Inglês Jurídico, obtida no exercício da profissão</p> <p>Conhecimentos de Matemática e Estatística acima da média na profissão, pois frequentou o primeiro ano do curso de Licenciatura em Matemática da Faculdade de Ciências da Universidade de Lisboa</p> <p>Foi Delegado de Turma no Curso de Estudos Avançados em Gestão Pública, tendo representado os alunos, juntamente com os outros delegados, junto do Secretário de Estado da Administração Pública para resolução de problemas jurídicos.</p>

