

Parecer da Comissão de
Assuntos Constitucionais,
Direitos, Liberdades e Garantias

Relator: Deputado Pedro
Delgado Alves

COM (2021) 731

Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho sobre a transparência e o direcionamento da propaganda política - Pronúncia, a remeter à Comissão de Assuntos Europeus, para integrar a resposta da Assembleia da República ao pedido do Governo

ÍNDICE

I – NOTA PRELIMINAR

II – DO OBJETO, CONTEÚDO E MOTIVAÇÃO DA INICIATIVA

III - CONCLUSÕES

I – NOTA PRELIMINAR

Nos termos do artigo 1.º-A e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º da Lei n.º 43/2006, de 25 de agosto, alterada pela Lei n.º 21/2012, de 17 de maio, que regula o acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção da União Europeia, a Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho sobre a transparência e o direcionamento da propaganda política foi remetida pela Comissão de Assuntos Europeus à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias a 26 de maio de 2022, para que esta, atenta o seu objeto, emita pronúncia com vista a integrar a resposta da Assembleia da República ao pedido do Governo.

O Governo remeteu, nos termos previstos no n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 43/2006, de 25 de agosto, informação contendo um resumo da proposta, bem como uma análise das suas implicações, uma súmula do teor das discussões no plano europeu, notas sobre a posição que o Governo pretende adotar e o resultado da recolha de contributos junto de organismos nacionais relevantes para a apreciação da matéria, que se anexam ao presente parecer.

II – DO OBJETO, CONTEÚDO E MOTIVAÇÃO DA INICIATIVA

1. Enquadramento da iniciativa

1.1. Motivação

A exposição de motivos da proposta fundamenta intervenção normativa na necessidade de *“contribuir para o bom funcionamento do mercado interno de propaganda política, estabelecendo regras harmonizadas para um elevado nível de transparência da propaganda política e dos serviços conexos”*, focando ainda a necessidade de *“proteger as pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais, estabelecendo regras sobre a utilização de técnicas de direcionamento e amplificação no contexto da propaganda política.”*

Tratando-se de “serviços”, na aceção do artigo 57.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), uma vez que se trataria de algo usualmente fornecido e concebido de forma remunerada, importaria assegurar que os prestadores desses serviços beneficiam das liberdades fundamentais em matéria de circulação e estabelecimento transfronteiriço no espaço da União. Ademais, esclarece-se ainda que se trata de uma realidade em desenvolvimento no espaço da UE, particularmente através da oferta de serviços em linha, o que tem motivado a produção de normativos nacionais em matéria de transparência e de criação de garantias de justiça e abertura dos processos eleitorais democráticos ou, pelo menos, o desencadear de discussões alargadas com vista à adoção de regras similares. Consequentemente, evidenciava-se uma situação de fragmentação regulatória em matéria de propaganda política, atentas as diferenças de densidade da regulação entre Estados membros, opções distintas no plano substantivo e realidades e tradições políticas nacionais não uniformes.

Ademais, entende ainda o legislador europeu que as mudanças tecnológicas em curso no que a novos meios de comunicação social respeita acarretam ainda um impacto acrescido ao tema, dotando de maior complexidade um campo já atravessado pelos problemas convocados pela diversidade de soluções normativas nacionais. A ausência de uma intervenção harmonizadora, segundo ainda a exposição de motivos, ditaria uma tendência para o agravamento do problema e dificultaria ainda mais o funcionamento do mercado destes serviços, implicando custos de conformidade acrescidos, insegurança jurídica, limitações à possibilidade de prestação de serviços de propaganda de forma transfronteiriça e de acesso a estes serviços e desafios de difícil superação aos reguladores nacionais que pretendam aplicar as normas nacionais a atividades desenvolvidas a partir do território de outro Estado-membro.

Com vista a superar este primeiro conjunto de dificuldades, a intervenção legislativa em análise aponta principalmente para a transparência reforçada e harmonizada como remédio mais adequado.

Adicionalmente, o projeto de regulamento foca ainda um outro aspeto específico que a disseminação da oferta destes serviços tem vindo a provocar: a utilização de dados pessoais recolhidos para direcionar mensagens políticas para grupos específicos e para amplificar o seu impacto e a sua circulação. Quando essas operações envolvem o tratamento de dados sensíveis protegidos nos termos das normas de Direito da União Europeia, podendo acarretar efeitos negativos nos direitos dos cidadãos, em particular nos seus direitos políticos (enunciando-se exemplificativamente os riscos para a liberdade de opinião e de informação na formação da vontade política), a União encontraria fundamento acrescido para intervir no plano normativo.

1.2. Articulação com outros instrumentos e políticas públicas da União

A exposição de motivos procura ainda fundamentar a coerência da proposta de intervenção com outras linhas de ação ou programas legislativos em curso no seio das instituições europeias, focando, em particular os seguintes aspetos:

- Parte dos objetivos descritos já se encontram plasmados no Plano de Ação para a Democracia Europeia (EDAP), de dezembro de 2020, que aponta expressamente para a transparência na publicidade e na comunicação políticas e nas atividades comerciais que as rodeiam como eixos a prosseguir;
- A proposta complementar o Regulamento Serviços Digitais, que inclui obrigações de transparência para prestadores de serviços em linha, criando sinergias com o quadro normativo a edificar nessa sede;
- A proposta estaria ainda em consonância com o pacote eleitoral apresentado em setembro de 2018 que, entre outros, inclui a Recomendação sobre as redes de cooperação eleitoral, a transparência em linha, a proteção contra os incidentes de cibersegurança e as campanhas de desinformação. Estaria já insito neste conjunto o reforço de cooperação entre autoridades nacionais e da União para proteger os processos eleitorais;

Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

- O Regulamento Geral de Proteção de Dados (Regulamento (UE) n.º 2016/679) e demais legislação europeia sobre proteção de dados já sendo aplicáveis ao tratamento de dados para finalidades de campanhas políticas, seria robustecido com disposições específicas para a propaganda política, reforçando a proteção dos particulares e acolhendo contributos do Comité Europeu para a Proteção de Dados;
- Também o Código de Conduta da UE sobre Desinformação estabelece já compromissos para as plataformas em linha que aqui passariam a ficar plasmados de forma vinculativa;
- Ademais, a presente iniciativa acompanharia o sentido e prioridades fixados pela proposta de alteração ao Regulamento (UE/EURATOM) n.º 1141/2014 relativo ao estatuto e financiamento dos partidos políticos europeus e suas fundações em matéria de transparência das suas ações de campanha política, e afigurar-se-ia coerente com as preocupações expressas e transmitidas a Estados terceiros nas missões de observação eleitoral empreendidas pela União.

2. Aspetos relevantes do conteúdo

2.1. Estrutura da proposta

A proposta de regulamento consiste em 20 artigos sistematicamente organizados em 5 capítulos, a saber:

- Capítulo I - Disposições Gerais, estabelecendo o objeto e âmbito de aplicação (artigo 1.º), as definições de conceitos relevantes para o diploma (artigo 2.º) e o nível de harmonização pretendido com o regulamento (artigo 3.º);
- Capítulo II – Obrigações de transparência para os serviços de propaganda política, estabelecendo o princípio de transparência na prestação dos serviços (artigo 4.º), regras sobre identificação de serviços de propaganda política (artigo 5.º), regras sobre conservação de registos e transmissão de informações (artigo 6.º), requisitos de transparência para cada anúncio de cariz político (artigo 7.º), obrigatoriedade de apresentação de relatórios periódicos sobre serviços de propaganda política (artigo 8.º), regras sobre a identificação de eventuais anúncios políticos ilegais (artigo 9.º), obrigações de transmissão de informação às autoridades competentes (artigo 10.º) e obrigações de transmissão de informação a outras entidades interessadas (artigo 11.º);
- Capítulo III – Direcionamento e amplificação da propaganda política, desenvolvendo as regras sobre este segundo núcleo de medidas, a saber, a determinação de requisitos específicos relacionados com o direcionamento e amplificação (artigo 12.º) e regras sobre transmissão de informações sobre direcionamento ou amplificação a outras entidades interessadas (artigo 13.º);
- Capítulo IV – Supervisão e Execução, estabelecendo a obrigação de identificação de um representante legal dos prestadores de serviços (artigo 14.º), fixando regras para determinação das autoridades competentes e pontos de contacto nos Estados-membros (artigo 15.º), estabelecendo a obrigação de definição por cada Estado-membro de um quadro sancionatório adequado (artigo 16.º) e determinando uma obrigação de publicitação dos períodos eleitorais nacionais pelos Estados membros (artigo 17.º)

- Capítulo V – Disposições finais, prevendo a avaliação e revisão do regulamento 2 anos após cada eleição para o Parlamento Europeu (artigo 18.º), estabelecendo o poder de adoção de atos delegados na Comissão Europeia (artigo 19.º) e determinando o quadro de entrada em vigor e produção de efeitos (artigo 20.º)

2.2. Análise sintética da proposta

Sem prejuízo de outros aspetos merecedores de análise mais detalhada noutras fases do procedimento legislativo, são desde logo de assinalar algumas questões jurídicas que se afiguram pertinentes para a avaliação da proposta:

- A norma que estipula as definições relevantes para efeitos do regulamento suscita algumas dificuldades nalgumas das escolhas perfilhadas, a saber:
 - O conceito de **propaganda política** afigura-se desnecessariamente difuso ao ir para lá das campanhas eleitorais e referendárias, propondo-se abarcar igualmente campanhas direcionadas a influenciar processos legislativos ou regulamentares, matérias que se aproxima muito mais determinadamente da atividade de representação de interesses (lobbying) e em relação às quais não há determinação de períodos ou regras específicos para condução das atividades de campanha, valendo exclusivamente um princípio de liberdade geral de comunicação e ação política;
 - O conceito de **interveniente** é simultaneamente excessivo no seu escopo e confuso nas suas fronteiras face a outras realidades.

Por um lado, é expansivo, incluindo partidos político, coligações (referidas como *alianças*, expressão que pode não traduzir a diversidade de modalidades eleitorais de todos os Estados membros), partidos políticos europeus, candidatos (quer a órgãos do poder político, quer a cargos de liderança de um partido político, não sendo claro se apenas a liderança nacional e nem sequer sendo verificável na legislação de cada Estado-membro a existência de normas legais

definidoras do respetivo estatuto de candidato interno ou sequer da existência de regulação legal de campanhas e atos eleitorais internos dos partidos), funcionários eleitos (conceito de difícil identificação no direito interno de inúmeros Estados-membros), membros não eleitos de governos, organização de campanha com ou sem personalidade jurídica (apontando num sentido de informalidade que não é consentâneo com as exigências frequentes de direito eleitoral em matéria de identificação e prestação de contas) ou qualquer pessoa singular ou coletiva que represente ou atue em nome de qualquer das demais entidades referidas (gerando confusão sobre se há titularidade de órgãos internos, capacidade de vinculação externa da entidade, ou mera promoção dos seus fins sem a devida articulação formal – o que suscita de novo o problema da compatibilidade com regras estritas de prestação de contas e fiscalização comuns aos Estados-membros).

Por outro lado, não é claro em que medida se distingue ou confunde com o conceito de *patrocinador*, atenta a sua significativa extensão, que se confronta com a simplicidade do conceito de patrocinador, *a pessoa singular ou coletiva em cujo nome um anúncio político é preparado, colocado, publicado ou divulgado*.

Ademais, é de estranhar a construção de um conceito tão vasto para não se vislumbrar uma utilização no articulado do regulamento senão uma única vez, dominando sim o conceito de patrocinador nas principais disposições substantiva do normativo.

- O conceito de *período eleitoral* é igualmente pouco claro, parecendo remeter para a legislação de cada Estado-membro (embora o não faça expressamente) e não atendendo à diversidade de constrangimentos temporais que as campanhas podem convocar (veja-se a título meramente exemplificativo o caso português, em que são distintas as obrigações para entidades públicas e privadas em período de pré-campanha, campanha, no dia de reflexão ou no dia da votação).

Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

- O conceito de **editor de propaganda política** também corre o risco de se mostrar equívoco, podendo sobrepor-se ao de **serviço de propaganda política**, se entendido no sentido de produtor desses conteúdos (como a palavra editor denotaria) ou, alternativamente, de abranger qualquer pessoa que partilhe o conteúdo, mesmo que através de redes sociais particulares.
- No que respeita ao regime substantivo, a escala de obrigações associadas ao aviso de transparência (artigo 7.º) pode fazer perigar a eficácia da comunicação pretendida e aumentar os custos associados à mesma, sem que se vislumbre com clareza a vantagem na sua inserção para a prossecução dos fins pretendidos (em particular em Estados-membros em que as campanhas se encontram reguladas e balizadas temporalmente e o aparecimento de anúncios se encontra devidamente contextualizado nos meios tradicionais de comunicação, aos quais o presente regulamento se aplica nos mesmos termos).

Ou seja, ainda que a preocupação subjacente à proposta seja de relevo no que respeita a conteúdos partilhados em linha, em particular com recurso a redes sociais, onde se podem mais facilmente confundir (intencionalmente ou não) com outros conteúdos não políticos, nos suportes clássicos a aplicação do regime afigura-se desadequada.

- No quadro particular da ordem jurídica portuguesa, as disposições da proposta na dimensão da transparência também convocam dificuldades acrescidas de compatibilização com institutos jurídicos próprios da comunicação política e/ou com opções legislativas reguladoras das matérias. A título de exemplo assinalam-se o regime jurídico, constitucionalmente determinado e garantido, com previsão na legislação eleitoral e referendária, do direito de antena, ou as disposições da Lei n.º 72-A/2015, de 23 de julho, que mantêm a proibição de compra de publicidade comercial para fins de campanha eleitoral e que as estendeu às plataformas em linha.

- Ainda no quadro da tutela de direitos fundamentais, o regulamento não traça sempre fronteiras claras entre o que se reconduziria à sua esfera de propaganda política e o que se poderia limitar a representar o exercício das liberdades fundamentais de expressão ou de imprensa (em particular se atendermos ao facto de os candidatos individualmente considerados serem integrados no conceito amplo de intervenientes).
- Finalmente, o universo de disposições propostas no que respeita ao direcionamento e amplificação convocam uma reflexão mais abrangente do que aquela que esta resposta parcelar em sede de propaganda política aparenta oferecer. Efetivamente, deve ser debatida previamente com vista ao seu eventual aprofundamento em normativo europeu da admissibilidade do recurso ao direcionamento e amplificação sempre que realizados com sacrifício de direitos fundamentais dos cidadãos, em particular dos seus dados pessoais, mormente (mas não só) aqueles qualificáveis como sensíveis nos termos da legislação vigentes sobre proteção de dados. Uma intervenção precoce nesta sede pode produzir o efeito inverso ao pretendido, normalizando e legitimando a utilização sempre que o regulamento o não afaste (tendo em conta que apenas se foca na salvaguarda dos dados sensíveis, abrindo caminho à utilização dos demais).

3. Base jurídica

A base jurídica invocada pela proposta é o artigo 57.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, focando a intervenção normativa no funcionamento do mercado interno e na dimensão estrita da prestação de serviços de propaganda política, que estariam em expansão no quadro da União, e com acrescido caráter transfronteiriço (cuja escala, porém, pode não ser de imediata verificação ao ponto de justificar este perfil de intervenção).

Como se afere da leitura da proposta, bem como do seu enquadramento e recondução a outras políticas públicas de combate à desinformação ou de melhoria da qualidade das instituições democráticas da União e dos Estados-membros, deparamo-nos na verdade com uma questão que convoca o âmago dos sistemas democráticos dos

Estados-membros no plano da sua vida constitucional interna, só muito reflexamente se podendo vislumbrar uma presença da referida dimensão de riscos para a integridade do mercado interno.

4. Princípios da Subsidiariedade e da Proporcionalidade

Ainda que não cumpra necessária e obrigatoriamente nesta sede de emissão de pronúncia para efeitos do n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 43/2006, de 25 de agosto, tomar posição sobre o cumprimento pela proposta em análise dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade (a emitir noutra fase da tramitação da iniciativa caso a mesma prossiga, nos termos do artigo 3.º da referida Lei e do Protocolo Relativo ao Papel dos Parlamentos Nacionais na União Europeia e no Protocolo Relativo à Aplicação dos Princípios da Subsidiariedade e da Proporcionalidade, anexos aos tratados que regem a União Europeia).

No que respeita ao princípio da proporcionalidade, o n.º 4 do artigo 5.º do Tratado da União Europeia (TUE), estabelece que *«em virtude do princípio da proporcionalidade, o conteúdo e a forma da ação da União não devem exceder o necessário para alcançar os objetivos dos Tratados. As instituições da União aplicam o princípio da proporcionalidade em conformidade com o Protocolo relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade»*.

Neste contexto, importa considerar que a proposta de regulamento, atenta a sua vontade de abrangência ampla, pode exceder o necessário para alcançar o objetivo dos Tratados no que respeita à regulação do mercado em matéria de serviços. Atento ao que se sublinhou no ponto em que se analisou a base jurídica, a presente iniciativa não assentará ainda na existência de um problema de perturbação do mercado interno à escala da União (reconhecendo a exposição de motivos mesmo que é uma realidade ainda em mutação), que fundamente intervenção para todo o espaço da UE, com este grau de detalhe e com recurso a um instrumento dotado de menor flexibilidade adaptativa às realidades nacionais como é um regulamento (não obstante a subsistência de algumas matérias que careceriam de regulação por diploma interno de aplicação).

Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

Por outro lado, as matérias abordadas, de direito eleitoral e de exercício de direitos de comunicação política com projeção em atos eleitorais internos (e não apenas na eleição dos Deputados ao Parlamento Europeu) aponta no sentido de uma potencial ultrapassagem da escala de intervenção desejável para a União. A diversidade de culturas e tradições constitucionais, eleitorais e políticas dos Estados membros depõe mesmo no sentido da difícil harmonização de regras sobre propaganda propostas, que se aplicariam diretamente a um domínio eminentemente interno de cada Estado, a uma zona de verdadeira salvaguarda principal do funcionamento do seu sistema político. Nesse sentido, vislumbra-se também um risco sério de violação do princípio da subsidiariedade pela proposta.

III - CONCLUSÕES

Em face do exposto, a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias conclui o seguinte, remetendo a sua pronúncia à Comissão de Assuntos Europeus para os efeitos previstos no artigo 2.º da Lei n.º 43/2006, de 25 de agosto:

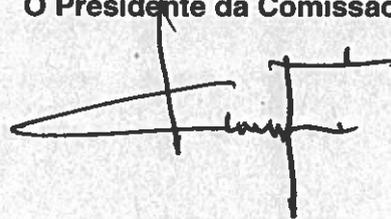
1. A presente iniciativa convoca um debate relevante, em coerência com o quadro de outras políticas públicas da União em matéria de proteção de dados pessoais, prestação de serviços digitais e defesa e valorização da qualidade da Democracia no espaço da UE e dos Estados-membros.
2. Contudo, a proposta de regulamento suscita sérias dúvidas quanto à sua conformidade com os princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, na medida em que o objetivo a alcançar se encontra na esfera da intervenção de cada Estado-membro sobre o funcionamento do seu sistema político e eleitoral interno, não estando demonstrada a existência de uma perturbação do mercado de serviços de propaganda política (ainda embrionário) provocada pela ausência de uma regulamentação uniformizadora.
3. Ademais, evidenciam-se aspetos problemáticos de articulação com o ordenamento jurídico nacional, identificam-se questões técnico-jurídicas carecidas de aprimoramento na versão remetida para análise (designadamente no que respeita à coerência e clareza dos conceitos utilizados nas definições) e é recomendável uma reflexão preliminar sobre o quadro de admissibilidade do recurso a técnicas de direcionamento e amplificação na Direito da União, atentos os riscos para os direitos fundamentais dos cidadãos.

O Deputado Relator



(Pedro Delgado Alves)

O Presidente da Comissão



(Fernando Negrão)

