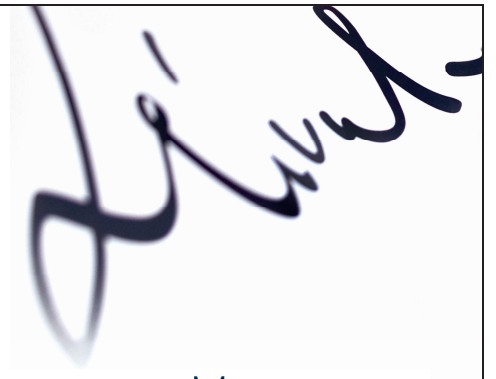


AS EMPRESAS PÚBLICAS E O ACESSO AOS DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS (O ACÓRDÃO N.º 496/2010, DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL)

A Lei n.º 46/2007, de 24 de Agosto (Lei que regula o acesso aos documentos administrativos), integra no seu âmbito de aplicação os órgãos das *empresas públicas* e das *empresas regionais, intermunicipais e municipais* (cfr. alíneas *d*) e *f*) do n.º 1 do artigo 4.º), pelo que qualquer interessado tem, sem necessidade de enunciar qualquer interesse qualificado, direito de acesso aos documentos administrativos na posse daquelas empresas, o qual compreende os direitos de consulta, de reprodução e de informação sobre a sua existência e conteúdo.

Na vigência deste diploma legal, o Supremo Tribunal Administrativo tem considerado que a obrigação de fornecer o acesso aos documentos abrange todas as empresas públicas – que estão assim sujeitas ao *princípio do arquivo aberto* –, quer aquelas que se encontrem organizadas sob forma societária e prossigam a sua actividade sob a égide do direito privado, quer aquelas que assumam a natureza de entes públicos económicos organizados sob forma institucional de direito público, e independentemente de exercerem, ou não, poderes de autoridade.

Recentemente, foi o Tribunal Constitucional confrontado com a questão de saber se esta interpretação sufragada pelo Supremo Tribunal Administrativo padeceria de inconstitucionalidade,

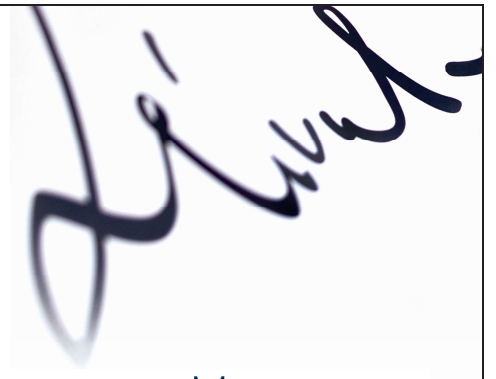


Momentum

Público

nomeadamente por ela afectar, de modo desproporcionado, dois princípios integrantes da “constituição económica”: o princípio da coexistência dos sectores público, privado e cooperativo e social (artigo 80.º, alínea *b*) da CRP), que traduz a imperatividade constitucional da existência de um sector público dos meios de produção, com a reflexa garantia da existência de empresas públicas; e o princípio da concorrência (artigo 81.º, alínea *A*, da CRP), que atribui prioritariamente ao Estado, no âmbito económico e social, assegurar o funcionamento eficiente dos mercados, de modo a garantir a equilibrada concorrência entre as empresas. No caso estava em causa um pedido de acesso a diversos documentos relativos à alienação de imóveis do Estado, formulado por um particular, jornalista de profissão, contra duas empresas públicas sob a forma societária, cujo objecto social consiste na gestão do património imobiliário público.

Entendeu o Tribunal Constitucional, no Acórdão n.º 496/2010, de 15 de Dezembro, que aquele princípio da concorrência, conjugado com a garantia institucional da co-existência de sectores, não é absoluto, tendo de ser compatibilizado com outros princípios ou valores constitucionais, como a transparência administrativa. Para aquele órgão jurisdicional, não pode extrair-se daquele princípio da concorrência um imperativo de igualização em função do qual seja constitucionalmente vedado sujeitar as empresas do sector público que actuam em ambiente de mercado a um regime de *information disclosure* que não é aplicável às empresas concorrentes, mas que tem justificação na sua ligação organizativa, funcional ou material à Administração Pública em sentido estrito. De acordo com este entendimento, a adopção pela Administração de formas de direito privado não afasta o carácter público do substrato financeiro e



Momentum

Público

patrimonial dessas entidades e o carácter público da actividade que desempenham e dos meios de que se servem, os quais podem justificar a imposição a tais entidades de específicas obrigações ou deveres – como a sujeição ao dever de informação no âmbito da Lei n.º 46/2007. Assim, conclui o Tribunal Constitucional que a interpretação normativa que suporta tal sujeição não pode, no caso concreto, ser julgada contrária à Constituição.

Saliente-se, contudo, que esta decisão esteve longe de ser unânime, tendo o Acórdão n.º 496/2010 sido proferido com dois votos de vencido. Na declaração de voto junta em anexo, os Juízes Conselheiros vencidos sustentaram a tese de que a interpretação da Lei n.º 46/2007 adoptada pelo STA, ao conferir relevo apenas ao facto de se tratar de empresas do sector público, desconsiderando que actuam como meros operadores económicos, coloca as empresas públicas requeridas numa situação de discriminação e efectiva desigualdade perante as empresas privadas concorrentes, o que representa, em si, um desvio ao princípio da equiparação, que está pressuposto nas normas dos artigos 80.º, alínea c), e 81.º, alínea c), da Constituição. De acordo com esta posição – que reflecte bem a controvérsia inerente ao tema –, tendo o legislador optado por delegar a actividade de gestão do património público em empresas públicas societárias que operam em ambiente de mercado (desempenhando uma actividade concorrencial, em confronto com outras empresas imobiliárias, que não envolve o exercício de quaisquer prerrogativas de poder público), estas entidades não podem ficar sujeitas a entraves e constrangimentos de ordem procedimental que enfraqueçam ou limitem o seu modo típico de actuação e ponham em risco as finalidades de uma gestão mais eficiente e da obtenção de um lucro (como sucede com o dever de



Momentum

Público

revelação de documentos e registos relativos às operações de venda e arrendamento de bens por elas efectuadas].

Vasco Moura Ramos / António Cadilha

vmr@servulo.com / ac@servulo.com

Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

A presente publicação da Sérvulo & Associados tem fins exclusivamente informativos. O seu conteúdo não constitui aconselhamento jurídico nem implica a existência de relação entre advogado cliente. A reprodução total ou parcial do conteúdo depende da autorização expressa da Sérvulo & Associados.

Rua Garrett, n.º 64 1200-204 Lisboa - Portugal Tel: (+351) 21 093 30 00 Fax: (+351) 21 093 30 01/02

Rua Pedro Homem de Mello, n.º 55, 5º andar 4150-599 Porto - Portugal Tel: (+351) 22 093 56 45 Fax: (+351) 22 099 23 75

Rua Ernesto do Canto, n.º 54 9500-312 Ponta Delgada - Portugal Tel: (+351) 296 30 43 40 Fax: (+351) 296 30 43 41

geral@servulo.com www.servulo.com