

Parecer n.º 7/2022

Processo n.º 802/2021

Queixoso: A.

Entidade requerida: Ministro das Infraestruturas e Habitação

I - Factos e pedido

1. A., jornalista, solicitou ao Ministro das Infraestruturas e Habitação, através do Gabinete, *«o acesso à carta da MS RAIL (Portugal) SA ao Ministro das Infraestruturas e Habitação, datada de 2 de outubro de 2020»*, a propósito *«da reprivatização da CP Carga, na qual solicitava ao Governo que concluísse a privatização com a venda dos 5% que ainda são detidos pela CP- Comboios de Portugal»*.
2. A entidade respondeu que *«o entendimento do Ministério é que não deve disponibilizar correspondência da qual é apenas destinatário e não autor. Mais se considera que ao abrigo dos números 3 e 6 do artigo 6.º da LADA (...) será necessária a referida autorização escrita da empresa que enviou a carta»*.
3. Inconformado, o requerente apresentou queixa à Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA).
4. Convidada a pronunciar-se, a entidade requerida disse:
«Em primeiro lugar, pese embora a ampla definição de “documento administrativo”, constante da alínea a) do n.º 1 do art.º 3.º da CADA, a carta aqui em questão não é, não pode ser, um documento administrativo, porque se trata de missiva proveniente de entidade privada, não inserida nem inserível em nenhum procedimento administrativo (...)
Em segundo lugar, nos termos do n.º6 do art.º 6.º da CADA (sic), só com autorização da emitente da carta, seria possível fazer chegar o seu conteúdo ao jornalista (...)
É que, como a CADA tem entendido em inúmeros pareceres sobre o que se entende por “segredo comercial, industrial ou sobre a vida interna de uma empresa” (entre vários, pareceres 248/2008, 197/2010, 99/2017, 501/2018 e 149/2014), que quando estão em causa “informações secretas” e sendo estas entendidas “como informações de estratégia empresarial” há uma impossibilidade ao seu acesso livre e irrestrito (...)

Ora, na carta aqui em causa, diz o jornalista, que estará em causa a reprivatização da CP Carga, isto é, estará em causa a venda de 5% do capital desta empresa e, portanto, estará em causa a posição, a vontade, o interesse ou desinteresse da empresa autora da carta quanto a esse eventual processo de reprivatização e, portanto, está em causa, de modo claro e nítido, um segredo comercial.

(...) Através da carta, eventuais concorrentes ficam a saber qual a posição dessa empresa em relação a esse eventual processo de reprivatização.

(...) Repare-se, que não está em causa o acesso a qualquer documento que consubstancie a posição de um ente público sobre a reprivatização da CP - Carga - se há, ou intenção de ser feita essa reprivatização e se sim, em que termos ou quando- não, o que está em causa, o que só pode estar em causa, é a posição de uma empresa privada em relação a essa reprivatização.

(...) Assim, concluindo: estando em causa uma carta sobre estratégias ou intenções de uma empresa privada em relação a um eventual processo de reprivatização, nos termos do n.º 6 do art 6º da CADA só se houver autorização escrita de tal empresa ou o jornalista demonstrar, de forma fundamentada, haver um interesse direto, pessoal, legítimo e constitucionalmente protegido, suficientemente relevante, poderá haver acesso à referida carta».

II - Apreciação jurídica

1. Na circunstância, o requerente peticionou o acesso à carta que a MSC Rail (Portugal) escreveu ao Ministro das Infraestruturas e Habitação «acerca da reprivatização da CP Carga, na qual solicitava que o Governo concluísse a privatização com a venda de 5% que ainda são detidos pela CP-Comboios de Portugal».
2. Para melhor enquadramento da questão, faz-se uma pequena resenha do processo de reprivatização da CP Carga - Logística e Transportes Ferroviários de Mercadorias, S.A. (CP CARGA, S.A.)
3. O Governo aprovou, através do Decreto-Lei n.º 69/2015, de 6 de maio, um processo de reprivatização do capital social da CP CARGA, S.A., integralmente detido pela CP - Comboios de Portugal, E.P.E. (CP, E.P.E.).

Ficou estabelecido que o processo de reprivatização seria efetuado através de uma venda direta de referência de até 100 % das ações representativas do capital social da CP CARGA, S.A., e de uma oferta pública de venda destinada aos trabalhadores desta sociedade, de até 5 % do capital social daquela sociedade.

- O artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 69/2015, de 6 de maio dispõe:

«1 - O processo de reprivatização do capital social da CP CARGA compreende a alienação de ações representativas de até 100 % do seu capital social, podendo ainda incluir, cumulativamente a subscrição de um aumento do capital social.

2 - A alienação referida no número anterior efetua-se através de:

a) Uma operação de venda direta de referência através de negociação particular a um ou mais investidores, nacionais ou estrangeiros, individualmente ou em agrupamento, (...)

b) Uma operação de oferta pública de venda dirigida exclusivamente a trabalhadores da CP CARGA, nos termos previstos no artigo 5.º.

3 - As operações previstas nos números anteriores podem efetuar-se, total ou parcialmente, em simultâneo ou em momentos sucessivos, sem qualquer relação sequencial entre si».

- Quanto à «oferta pública de venda reservada a trabalhadores» o artigo 5.º dispõe:

«1 - Os trabalhadores da CP CARGA têm direito à aquisição, mediante oferta pública de venda, de um lote de ações representativas de até um máximo de 5 % do capital social da CP CARGA, a realizar no montante, termos e momentos que vierem a ser designados por resolução do Conselho de Ministros.

2 - As ações objeto da oferta pública de venda referida no número anterior que não sejam vendidas a trabalhadores acrescem às ações a alienar através da venda direta de referência, nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 2.º.».

- O artigo 3º, n.º 2 estatui: *«2 - Sem prejuízo de outros elementos que venham a ser exigidos, as propostas de aquisição devem incluir o preço oferecido por ação a adquirir ou a subscrever, obrigando-se os investidores de referência selecionados no âmbito da venda direta de referência a adquirir também a totalidade das ações cuja venda não se*

concretize nos termos previstos no artigo 5.º, pelo preço por ação constante da sua proposta».

4. A Resolução do Conselho de Ministros n.º 30-B/2015, de 8 de maio, veio aprovar o caderno de encargos do processo de reprivatização da CP Carga, S.A.

No artigo único, do anexo II, relativo à *«oferta de venda a trabalhadores»*, dispõe:

1 - O presente processo de reprivatização compreende uma oferta de venda de ações destinada a trabalhadores da CP Carga (...) a qual tem por objeto um lote de ações representativo de até 5 % do capital social da CP CARGA, S.A., a lançar em momento a fixar em resolução do Conselho de Ministros.

2 - (...).

4 - As ações objeto da oferta de venda que não sejam vendidas a trabalhadores, assim como aquelas cuja transmissão não se concretize, acrescem automaticamente às ações a vender pela venda direta de referência, obrigando-se o proponente nesta selecionado a adquirir tais ações pelo preço por ação constante da sua proposta vinculativa.

5 - (...)».

5. A Resolução do Conselho de Ministros n.º 46-B/2015, de 9 de julho determinou a realização de uma fase de negociações para três dos proponentes que procederam à apresentação de propostas vinculativas no âmbito do processo de reprivatização da CP Carga (Atena Equity Partners - SCR, S. A., Cofihold - Sociedade Gestora de Participações Sociais, S. A., e Mediterranean Shipping Company Rail (Portugal) - Operadores Ferroviários, S. A.)
6. Através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 52-B/2015, de 24 de julho procedeu-se à seleção do proponente vencedor, a Mediterranean Shipping Company Rail (Portugal) - Operadores Ferroviários, S. A. (MSC).
7. Considerando tudo o atrás exposto, a oferta pública de venda reservada a trabalhadores (designadamente, os termos e momentos) deverá ser fixada em Resolução do Conselho de Ministros.
8. Descendo ao caso concreto, a questão a averiguar é a de se saber se uma carta dirigida a um membro do Governo, a qual, nas palavras da entidade, versa *«sobre estratégias ou intenções de uma empresa privada*

em relação a um eventual processo de reprivatização», é um documento administrativo.

9. Tratando-se de uma carta dirigida a membro do governo, a mesma pode relevar, atentas as funções que o mesmo é chamado a realizar, da função administrativa, da função legislativa ou mesmo da função política.
10. Começemos pela análise dos documentos que relevam da função administrativa.
11. A noção de «documento administrativo» consta do artigo 3.º da Lei n.º 26/2016, de 22 de agosto, diploma que regula o acesso à informação administrativa e ambiental e a reutilização dos documentos administrativos (LADA), que dispõe como segue: *“1 - Para efeitos da presente lei, considera-se:/a) «Documento administrativo» qualquer conteúdo, ou parte desse conteúdo, que esteja na posse ou seja detido em nome dos órgãos e entidades referidas no artigo seguinte, seja o suporte de informação sob forma escrita, visual, sonora, eletrónica ou outra forma material, (...) / 2 - «Não se consideram documentos administrativos, para efeitos da presente lei: (...) b) os documentos cuja elaboração não releve da atividade administrativa, designadamente aqueles referentes à reunião do Conselho de Ministros e ou à reunião de Secretários de Estado, bem como à sua preparação».* Não são, assim, de considerar “documentos administrativos” os suportes de informação produzidos ou recolhidos, mormente, no exercício da função política, porquanto sem qualquer ligação funcional entre o documento e a “atividade administrativa”.
12. A LADA combina um critério subjetivo (detenção pelos órgãos que elenca no artigo 4.º) e um critério objetivo (a circunstância de relevar da atividade administrativa).
13. Refere a entidade Requerida que *«a carta aqui em questão não é, não pode ser, um documento administrativo, porque se trata de missiva proveniente de entidade privada, não inserida nem inserível em nenhum procedimento administrativo».*
14. O facto de ser missiva de entidade privada não é decisivo em termos de determinação da natureza do documento.
15. Na verdade, os procedimentos administrativos iniciam-se oficiosamente ou a solicitação dos interessados (artigo 53.º, do Código do Procedimento Administrativo). E na tramitação de cada procedimento naturalmente que

diversas podem ser as intervenções das partes interessadas, nomeadamente, dirigindo missivas para o processo. E tudo constitui documentação administrativa.

16. Também não releva o facto de a entidade requerida, membro do Governo, não ter eventualmente encarado aquela missiva no quadro da sua atuação administrativa e pode nem sequer ter proferido qualquer despacho. O facto de a entidade requerida não ter inserido a missiva em procedimento administrativo não altera/modifica natureza da documentação. Reportada à ação administrativa, a omissão desta não importa para a natureza da documentação.
17. Assim sendo, a confirmar-se que se trata de missiva referente ao processo de reprivatização e nomeadamente à aquisição de ações ainda não adquiridas pela subscritora da mesma, há que convir-se que se refere a matéria no âmbito administrativo.
18. Não se afigura depender da missiva endereçada a opção de escolhas primárias típicas da atividade política ou legislativa. Trata-se de matéria regida legislativamente pelo dito DL n.º 69/2015, de 6 de maio, e regulamentarmente pelas resoluções indicadas; e, com certeza, mais em ligação com outra intervenção administrativa. Dito por outras palavras, numa primeira apreciação, afigura-se que, na fase em causa, não estaremos na fase de intervenção legislativa ou política.
19. De qualquer modo, importa salientar que a lei refere a título exemplificativo o universo de documentos que não relevam da atividade administrativa (referentes à reunião do Conselho de Ministros e ou à reunião de Secretários de Estado, bem como à sua preparação).
20. Assim sendo, apesar de a fase em causa se afigurar não relevar já de intervenção legislativa ou política, ainda assim, o acesso pode estar excluído, se de alguma forma a referida missiva estiver enquadrada em procedimentos ou expedientes de preparação ou relevantes para eventual reunião do Conselho de Ministros e ou a reunião de Secretários de Estado, bem como afetos à sua preparação.
21. Em suma, no quadro exposto, a argumentação adiantada pela entidade requerida não constitui fundamento suficiente para excluir o acesso solicitado, pelo que, salvo fundamentação não revelado pela entidade requerida, se propende para integrar a questão em sede de

documentação administrativa.

22. Sendo esse o caso, a regra geral de acesso a documentos administrativos está inscrita no artigo 5.º, n.º 1, da LADA: *«Todos, sem necessidade de enunciar qualquer interesse, têm direito de acesso aos documentos administrativos, o qual compreende os direitos de consulta, de reprodução e de informação sobre a sua existência e conteúdo»*.
23. Há, no entanto, situações de ponderação ou restrição de acesso, que estão mais genericamente contempladas no artigo 6.º da LADA, nelas se incluindo as que respeitam a proteção e a segredos comerciais ou industriais.
24. A existir alguma informação sujeita a restrição de acesso, a decisão de recusa exige fundamentação com uma concretização mínima.
25. Para essa circunstância, a entidade aponta que *«a vontade, o interesse ou desinteresse da empresa autora da carta quanto a esse eventual processo de reprivatização» significa que «está em causa, de modo claro e nítido, um segredo comercial»*.
26. Não se afigura adequada essa inserção em segredo comercial, se só esse ponto estiver em equação.
27. Basta que se está perante missiva de 2 de outubro de 2020; passaram mais de 14 meses.
28. Não é verosímil um segredo comercial sobre uma intenção anunciada, num assunto tão delimitado, já com esse do tempo decorrido.
29. Mas mais. Como vimos, dispôs o artigo único, n.º 4, do Anexo II da Resolução do Conselho de Ministros n.º 30-B/2015, de 8 de maio: *«As ações objeto da oferta de venda que não sejam vendidas a trabalhadores, assim como aquelas cuja transmissão não se concretize, acrescem automaticamente às ações a vender pela venda direta de referência, obrigando-se o proponente nesta selecionado a adquirir tais ações pelo preço por ação constante da sua proposta vinculativa»*
30. Portanto, a possibilidade de aquisição e os termos de aquisição por parte da subscritora da missiva, que foi a proponente selecionada, estão já essencialmente determinados. A margem que haja para a subscritora, no que respeita a essa aquisição afigura-se igualmente carecer de relevância capaz de configurar segredo comercial.
31. Do mesmo modo, não se compreende a alegação da entidade quanto a

que «*eventuais concorrentes ficam a saber qual a posição dessa empresa em relação a esse eventual processo de reprivatização*». É que, renova-se, não pode já haver eventuais concorrentes, pois é apenas a autora da missiva, quem pode ser a adquirente.

III - Conclusão

No quadro exposto, deve ser dado o acesso à missiva em causa, salvo indicação da entidade requerida da inserção da mesma em algum procedimento ou expediente que consubstancie matéria reservada, nos termos do disposto no artigo 3.º, n.º2, alínea b), da LADA.

Comunique-se.

Lisboa, 20 de janeiro de 2022.

Fernanda Maçãs (Relatora) - Tiago Fidalgo de Freitas - João Miranda - Alexandre Sousa Pinheiro - Francisco Lima - Renato Gonçalves - Paulo Braga - João Perry da Câmara - Maria Cândida Oliveira - Alberto Oliveira (Presidente)