

SOCIEDADES DE CAPITAIS EXCLUSIVA OU MAIORITARIAMENTE PÚBLICOS: NATUREZA JURÍDICA E VINCULAÇÕES JURÍDICO-PÚBLICAS

Intervenção de Carlos Alberto Fernandes Cadilha

Juiz Conselheiro do Tribunal Constitucional

1. As sociedades de capitais públicos e as sociedades de economia mista, funcionando como um instrumento de realização do interesse público, no quadro de uma economia de mercado, eram qualificadas pela doutrina, a par das sociedades concessionárias, como *sociedades de interesse colectivo*, e tinham a particularidade de submeter certos aspectos da sua actividade a um regime de direito administrativo (direito a requerer a expropriação por utilidade pública; subordinação ao regime de empreitada de obras públicas) e beneficiar de privilégios especiais que não eram aplicáveis à generalidade das empresas privadas (isenções fiscais) ⁽¹⁾.

Eram empresas privadas, de fim lucrativo, submetidas ao regime comum de direito comercial e que se sujeitavam, em certa medida, a um regime de direito administrativo que era imposto pela sua estreita ligação à realização de fins de interesse público.

2. Com as nacionalizações, após o movimento de 25 de Abril de 1974, assistiu-se a uma maior expansão do sector empresarial do Estado, o que terá determinado a necessidade de definir pela primeira vez um estatuto jurídico especial para as empresas públicas.

O Decreto-Lei n.º 260/76, de 8 de Abril, que primeiramente institui as bases gerais das empresas públicas, adoptou então uma concepção restrita de empresa pública – reconduzível aos organismos de carácter empresarial expressamente criados por acto legislativo, em que se incluía como uma subcategoria as empresas nacionalizadas (artigo 1º) –, dela excluindo todas

⁽¹⁾ Cfr. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, 2ª edição, Coimbra, págs. 560-561; SÉRVULO CORREIA, *Noções de Direito Administrativo*, Vol. I, Lisboa, 1982, págs. 158-159. VITAL MOREIRA (*Administração Autónoma e Associações Públicas*, Coimbra, 1987, pág. 285) caracteriza estas organizações administrativas de estatuto jurídico-privado como *entidades administrativas privadas*, que, no caso das sociedades de capitais públicos, poderão ser consideradas como sociedades administrativas ou sociedades públicas.

as empresas em forma societária ainda que o seu capital pertencesse exclusivamente ao Estado ou a outras pessoas colectivas públicas ⁽²⁾.

As empresas públicas, no contexto do Decreto-Lei n.º 260/76, eram tidas como *peçoas colectivas públicas*, o que resultava, não expressamente da lei, mas da atribuição de personalidade jurídica e autonomia administrativa e financeira (artigo 2º), ao passo que as sociedades de capitais públicos e de economia mista, a que se referia o artigo 48º desse diploma - caracterizadas por serem sociedades constituídas nos termos da lei comercial, em que se associem capitais do Estado e de outras entidades públicas, ou capitais públicos e privados - regiam-se pelo direito comercial comum e pelas disposições específicas de direito administrativo que os respectivos estatutos mandassem aplicar e, nesse sentido, mantinham a natureza de *sociedades de interesse colectivo*.

As empresas públicas regiam-se pelo direito privado no que não fosse especialmente regulado no Decreto-Lei n.º 260/76 ou nos respectivos estatutos, mas as empresas que explorassem serviços públicos ou exercessem a sua actividade em situação de monopólio, podiam submeter determinados aspectos do seu funcionamento a um regime de direito público, bem como obter especiais privilégios ou prerrogativas de autoridade (artigo 3º), o que era também aplicável no tocante ao estatuto do pessoal, que poderia ser definido com base no regime do funcionalismo público (artigo 30º, n.º 2).

3. Entretanto o novo quadro jurídico-constitucional, com a revogação do princípio da irreversibilidade das nacionalizações e a supressão das anteriores limitações ao acesso da iniciativa privada a certas actividades

⁽²⁾ Cfr. ANTÓNIO PINTO DUARTE, *Notas sobre o Conceito e o Regime Jurídico das Empresas Públicas Estaduais*, in “Estudos sobre o Novo Regime do Sector Empresarial do Estado”, Coimbra, 2000, pág. 62. Na mesma linha, COUTINHO DE ABREU esclarece que as empresas públicas, conforme a definição constante da Lei de Bases de 1976, não tinham um substrato pessoal ou associativo (não constituíam um agrupamento de pessoas singulares ou colectivas para o exercício de uma actividade), e possuíam antes uma base institucional, pelo que não podiam confundir-se com as empresas societárias mesmo que de capitais inteiramente públicos (*Definição de Empresa Pública*, separata do Vol. XXXIV do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1990, pág. 168).

Em reforço deste ponto de vista, SÁ GOMES afirma que as empresas nacionalizadas não se enquadram no conceito estrito de empresa pública previsto no n.º 1 do artigo 1º das Bases Gerais, porquanto as empresas públicas aí referidas têm sempre uma estrutura institucional ou fundacional, ao passo que as empresas nacionalizadas são, por via de regra, sociedades anónimas cujo capital social passou a ser titulado pelo Estado sem que correspondentemente tenha ocorrido uma alteração da respectiva estrutura societária (*Nacionalizações e Privatizações*, in *Cadernos de Justiça Fiscal*, n.º 352, Outubro-Dezembro de 1988, págs. 68 e segs., em especial, págs. 71 e 74-75).

económicas, veio possibilitar a transformação das empresas públicas em sociedades anónimas e o subsequente movimento de reprivatizações, e determinou a necessidade de uma redefinição do conceito de empresa pública (assumiram particular relevo, nesse contexto, a Lei n.º 71/88, de 24 de Março, que estabeleceu o regime de alienação de participações do sector público, a Lei n.º 84/88, de 20 de Julho, que permitiu a transformação das empresas públicas em sociedades anónimas, e, por fim, a Lei n.º 11/90, de 5 de Abril, que aprovou a Lei Quadro das Privatizações) ⁽³⁾.

O novo regime empresarial do Estado, instituído pelo Decreto-Lei n.º 558/99, de 17 de Dezembro ⁽⁴⁾, adoptou uma acepção ampla de empresa pública (por aproximação ao conceito comunitário) ⁽⁵⁾, passando a abranger as entidades do tipo societário relativamente às quais o Estado ou outra entidade pública estadual pudesse exercer uma influência dominante - através da detenção da maioria do capital ou da maioria dos direitos de voto ou do direito de designar a maioria dos membros dos órgãos de administração ou fiscalização (artigo 3º, n.º 1) ⁽⁶⁾.

Deste modo, passaram a integrar-se no conceito de *empresa pública* as sociedades de capitais públicos (que necessariamente preenchiam um dos indicadores de influência dominante), bem como as sociedades de economia mista, relativamente às quais o Estado ou outra entidade pública

⁽³⁾ Sobre o desenvolvimento do quadro legislativo, cfr. ANTÓNIO GERVÁSIO LÉRIAS, *Evolução do sector empresarial do Estado*, in “Estudos sobre o Novo Regime do Sector Empresarial do Estado”, citado, págs. 31-32. A mais profunda das modificações operadas pela revisão constitucional de 1989 traduziu-se na nova redacção dada ao artigo 85º da CRP, que passou a admitir a reprivatização da titularidade ou do direito de exploração de meios de produção e outros bens nacionalizados” substituindo o anterior princípio da irreversibilidade das nacionalizações efectuadas depois do 25 de Abril de 1974 (quanto ao alcance desta inovação, ver GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, pág. 997).

⁽⁴⁾ Alterado pelo Decreto-Lei n.º 300/2007, de 23 de Agosto, e pela Lei n.º 64-A/2008, de 31 de Dezembro.

⁽⁵⁾ Este objectivo é anunciado no preâmbulo do diploma, que invoca as orientações comunitárias resultantes da Directiva 80/723/CEE, de 29 de Julho, em matéria de transparência financeira nas relações entre o Estado e os entes públicos e as empresas públicas que detenham. Essa mesma definição está ainda presente na Directiva 2004/17/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos nos sectores especiais (artigo 2º, n.º 1, alínea b)), bem como na Directiva 93/38/CEE, do Conselho, de 14 de Junho de 1993, que a precedeu (artigo 1º, n.º 2).

⁽⁶⁾ O artigo 5º do Decreto-Lei n.º 558/99 remete para legislação especial a regulamentação do sector empresarial municipal, que ficou a constar da Lei n.º 58/98, de 18 de Agosto, entretanto revogada e substituída pela Lei n.º 53-F/2006, de 29 de Dezembro, efectuando-se agora a distinção entre *empresas municipais*, *intermunicipais* e *metropolitanas*. No entanto, a questão da natureza jurídica e das vinculações jurídico-públicas dessas entidades coloca-se em termos similares ao das empresas públicas.

estadual pudesse exercer uma influência dominante por verificação de qualquer dos outros requisitos a que se referia o preceito ⁽⁷⁾.

Um conjunto significativo de empresas públicas passou a ser constituído por sociedades de capitais públicos e sociedades de economia mista controladas pelo Estado, que resultaram da transformação de empresas públicas de direito público (segundo o modelo do Decreto-Lei n.º 260/76) em sociedades anónimas (v.g., Caixa Geral de Depósitos, S.A.; CTT – Correios e Telecomunicações de Portugal, S. A.; ANA – Aeroportos de Portugal, S. A.; Imprensa Nacional – Casa da Moeda, S. A. ⁽⁸⁾). Noutros casos, esse resultado foi obtido por via de um processo de transformação de anteriores institutos públicos (administrações portuárias e EP - Estradas de Portugal, S. A.)⁽⁹⁾, ou até de antigos serviços administrativos integrados na administração central (Arsenal do Alfeite, S. A.) ⁽¹⁰⁾, além de que, em diversas outras situações, empresas públicas sob a forma societária foram criadas *ex novo* por diploma legislativo para preparar, executar e gerir eventos públicos (Parque Expo 98, S. A.; Porto 2001, 1S. A.)⁽¹¹⁾ ou para conceber e construir novas infra-estruturas (Rave – Rede Ferroviária de Alta Velocidade, S. A., e as sociedades Polis) ⁽¹²⁾.

⁽⁷⁾ Neste sentido, ANTÓNIO PINTO DUARTE, *Notas sobre o Conceito e o Regime Jurídico das Empresas Públicas Estaduais*, citado, pág. 68.

⁽⁸⁾ Cfr. os artigos 1º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de Agosto (CGD, S. A.), 1º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 87/92, de 14 de Maio (CTT, S. A.), 9º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 404/98, de 18 de Dezembro (ANA, S. A.), e 1º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 170/99, de 19 de Maio (INCM, S.A.). Subsiste entretanto divergência doutrinal e jurisprudencial relativamente ao regime de direito público aplicável ao pessoal da antiga empresa pública dos Correios e Telecomunicações de Portugal que transitou para os CTT, S.A.: veja-se os acórdãos do STA (Pleno) de 30 de Junho de 2000 (Processo n.º 44366), e do Tribunal de Conflitos de 30 de Maio de 2000 (Processo n.º 339) e ainda o parecer da PGR n.º 8/98, de 7 de Outubro de 1998 (publicado no Diário da República, II Série, de 17 de Março de 1999), e, em contraposição, os acórdãos do STJ de 16 de Abril de 1997 (Processo n.º 201/96) e de 25 de Novembro de 1998 (Processo n.º 126/98).

⁽⁹⁾ No que se refere às administrações portuárias, cfr., a título de exemplo, o artigo 1º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 335/98, de 3 de Janeiro (APDL, S. A.). A EP – Estradas de Portugal, S. A, resultou da sucessiva transformação do Instituto Estradas de Portugal (IEP), criado pelo Decreto-Lei n.º 237/99, de 25 de Junho, na EP – Estradas de Portugal, EPE, criada pelo Decreto-Lei n.º 239/2004, de 21 de Dezembro, e desta em sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos por efeito do disposto no Decreto-Lei n.º 374/2007, de 7 de Novembro.

⁽¹⁰⁾ Cfr. Decretos-Lei n.º 32/2009, e 33/2009, de 5 de Fevereiro.

⁽¹¹⁾ Cfr. Decretos-Lei n.º 88/93, de 23 de Março (Parque Expo 98, S. A.) e 418-B/98, de 31 de Dezembro (Porto 2001, S. A.).

⁽¹²⁾ Cfr. o Decreto-Lei n.º 323-H/2000, de 19 de Dezembro (RAVE, S.A.). No que se refere às sociedades Polis, a título de exemplo, cfr. o Decreto-Lei n.º 231/2008, de 28 de Novembro (Polis Litoral Norte, S. A.).

4. Ao regular o sector empresarial do Estado, o Decreto-Lei n.º 558/99, distingue três diferentes realidades. As *empresas participadas*, que são definidas como empresas que tenham uma participação permanente do Estado ou de outra entidade pública estadual, mas cujo conjunto de participações públicas não origine qualquer das situações previstas no n.º 1 do artigo 3, e que por isso não possam ser qualificadas como empresa pública (artigo 2º, n.º 2) ⁽¹³⁾. As *empresas públicas do tipo societário*, ou seja, as sociedades constituídas nos termos da lei comercial relativamente às quais o Estado possa exercer, directa ou indirectamente, uma influência dominante. E as *Entidades Públicas Empresariais* (EPE), que são criadas pelo Estado através de decreto-lei e expressamente qualificadas como «pessoas colectivas de direito público, com natureza empresarial» - e nas quais se incluem as empresas públicas ainda existentes que eram reguladas pelo Decreto-Lei n.º 260/76 – e que poderão ser tidas como *empresas públicas de base institucional* (artigos 23º e 24º) ⁽¹⁴⁾.

As empresas participadas estão plenamente sujeitas ao regime jurídico comercial, laboral e fiscal das empresas cujo capital e controlo é exclusivamente privado e apenas obedecem a um regime de direito comercial especial no que concerne ao exercício da função accionista e aos deveres de informação (artigos 7º, n.º 3, e 36º). As empresas públicas sob a forma societária, por seu turno, regem-se, em geral, pelo direito privado (artigo 7º, n.º 1), com ressalva das disposições específicas do Decreto-Lei n.º 558/99 e das que constem dos respectivos estatutos, e estão sujeitas às regras da concorrência (artigo 8º, n.º 1) ⁽¹⁵⁾. As particularidades do

⁽¹³⁾ Uma questão distinta, que não cabe aqui analisar, prende-se com a intervenção do Estado na decisão de gestão de empresa privatizada, relativamente à qual não possa dispor do poder de controlo, através de poderes especiais designados como *golden shares*. O TJUE tem manifestado o entendimento de que a existência de direitos especiais nas empresas privatizadas pode condicionar a sua gestão e é susceptível de limitar a livre circulação de capitais e a liberdade de estabelecimento, e só será admissível quando um Estado-membro possa invocar causas justificativas, designadamente quando exista uma razão de interesse geral cuja aplicação no caso não envolva uma violação do princípio da proporcionalidade e da não discriminação (por exemplo, o acórdão Comissão/Alemanha, Processo n.º C-112/05, e jurisprudência nele citada). No recente acórdão de 11 de Novembro de 2010 (Processo n.º C-543/08) o Tribunal de Justiça decidiu que a detenção de acções privilegiadas em conexão com poderes especiais, por parte do Estado Português, em relação à EDP – Electricidade de Portugal, S. A., constitui uma restrição à livre circulação de capitais na acepção do artigo 56º, n.º 1, do TCE.

⁽¹⁴⁾ ANTÓNIO GERVÁSIO LÉRIAS, *Evolução do sector empresarial do Estado*, citado, pág. 54.

⁽¹⁵⁾ A remissão para o direito privado deve entender-se como feita para o direito comercial e, em especial, para o direito das sociedades comerciais, sendo o direito civil subsidiariamente aplicável como direito privado comum.

respectivo regime de funcionamento centram-se num conjunto de princípios que decorrem dos artigos 10º a 18º do Decreto-Lei n.º 558/99, que, no essencial, estipulam regras derogatórias do direito comercial comum, impondo, por um lado, deveres e sujeições especiais no tocante à função accionista do Estado, ao controlo financeiro e à prestação de informações, e permitindo, por outro, a atribuição de poderes e prerrogativas de autoridade.

Por outro lado, às entidades públicas empresariais, reguladas no capítulo III do Decreto-Lei n.º 558/99, e apesar da sua expressa qualificação como pessoas colectivas de direito público, são subsidiariamente aplicáveis as restantes disposições desse diploma, pelo que, para além do regime específico que consta dos artigos 23º e seguintes que lhe é directamente aplicável, essas entidades não deixam de se encontrar sujeitas ao regime jurídico geral de direito privado, como decorre do disposto no já citado artigo 7º, n.º 1 ⁽¹⁶⁾.

5. As empresas participadas, em que existe uma mera participação facultativa, por parte do Estado ou de outra entidade pública, no capital social, com objectivos exclusivamente financeiros e sem qualquer intenção de influenciar a orientação ou a gestão da empresa, apesar de integrarem o sector empresarial do Estado (artigo 2º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 558/99), são simples sociedades comerciais de direito privado. A participação minoritária de capital público corresponde a uma situação de facto que, em qualquer momento, poderá ser feita cessar, e que não tem uma interferência directa na qualificação jurídica da empresa ⁽¹⁷⁾. Em contraponto, as entidades públicas empresariais são expressamente designadas pela lei como pessoas colectivas de direito público, e, por efeito da sua também reconhecida natureza empresarial, poderão ser tidas como institutos públicos, na modalidade de estabelecimentos públicos, integrando como tal a administração indirecta do Estado.

Mais dificuldades poderá suscitar a determinação da natureza jurídica das empresas públicas do tipo societário, que aqui cabe especialmente considerar. À partida, ao definir como empresas públicas certas sociedades

⁽¹⁶⁾ Sublinhe-se também que a administração e a fiscalização das Entidades Públicas Empresariais devem estruturar-se segundo as modalidades e designações previstas para as sociedades anónimas e os respectivos órgãos têm as competências genéricas previstas na lei comercial (artigo 27º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-lei n.º 558/99).

⁽¹⁷⁾ Quanto ao conceito de empresa participada, SOUSA FRANCO, *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, vol. I, 4ª edição, Coimbra, págs. 188 e segs. Defendendo o entendimento de que o requisito da primeira parte da alínea a) do n.º 1 do artigo 3º do Decreto-Lei n.º 558/99 implica a detenção da maioria do capital, por força da lei ou dos estatutos, com exclusão das situações resultantes da flutuação do mercado de capitais, o Parecer da PGR n.º 2/2000, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

constituídas nos termos da lei comercial, o artigo 3º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 558/99 parece ter tido em vista uma forma organizatória jurídico-privada ⁽¹⁸⁾. A referência «aos termos da lei comercial» poderá envolver não apenas o modo normal de constituição da sociedade, e, portanto, a possibilidade de esta ser instituída através de contrato de sociedade titulado por escritura pública, nos termos previstos no artigo 7º, n.º 1, do Código das Sociedades Comerciais, como também a possibilidade de essas entidades ficarem subordinadas aos cânones da lei comercial no que especialmente respeita à respectiva organização e funcionamento ⁽¹⁹⁾. O que desde logo aponta, no quadro de uma interpretação literal do preceito, para a qualificação da empresa pública de estrutura societária como mera entidade privada. Releva ainda no mesmo sentido, já no plano da interpretação sistemática, a circunstância de o legislador ter consagrado expressamente a natureza jurídico-pública no tocante às entidades públicas empresariais, abstendo-se de atribuir idêntico qualificativo às restantes empresas públicas, o que permite extrair a conclusão de que o legislador quis preservar em relação a estas a personalidade de direito privado, que é mais consentânea com a remissão efectuada por aquele artigo 3º, n.º 1, para a «lei comercial» ⁽²⁰⁾. Sintomática é ainda a circunstância de, para efeitos da determinação da competência para julgamento dos litígios respeitantes a actos ou contratos celebrados no exercício dos poderes de autoridade a que se refere o artigo 14º, as empresas públicas terem sido *equiparadas* a entidades administrativas, o que desde logo faz supor não serem tidas pelo legislador como verdadeiros sujeitos de direito público ⁽²¹⁾.

Tudo indica que o Decreto-Lei n.º 558/99 pretendeu estabelecer duas formas jurídico-organizatórias de empresas públicas: a *privada*, que se refere às sociedades comerciais em que a posição directa ou indirecta do Estado ou de outras entidades públicas seja dominante; e a *pública*, que

⁽¹⁸⁾ Dando relevo à opção legal pela forma jurídica societária, para efeito da qualificação das empresas públicas como entidades privadas, por se tratar de um formato exclusivo do direito privado, PEDRO GONÇALVES, *Natureza jurídica das sociedades de capitais exclusiva ou maioritariamente públicas*, Cadernos de Justiça Administrativa n.º 84, pág. 27.

⁽¹⁹⁾ Neste específico sentido pronuncia-se ANTÓNIO PINTO DUARTE, para quem a referência a «sociedades constituídas nos termos da lei comercial», mais do que uma alusão ao momento inicial de criação da sociedade, impõe sobretudo que as empresas públicas nasçam no respeito pela lei comercial, no tocante à sua orgânica e funcionamento (*ob. cit.*, págs. 73-74).

⁽²⁰⁾ Neste sentido, EDUARDO PAZ FERREIRA, *Aspectos Gerais do Novo regime do Sector Empresarial do Estado*, in “Estudos sobre o Novo Regime do Sector Empresarial do Estado”, citado, pág. 17.

⁽²¹⁾ Cfr. JOÃO PACHECO DE AMORIM, *As Empresas Públicas do Direito Português, em especial as Empresas Municipais*, Coimbra, 2000, pág. 16, nota 11.

corresponde, de algum modo, à empresa pública de direito público que já provinha do Decreto-Lei n.º 260/76. Não altera os dados do problema o facto de se ter instituído entretanto a prática de criação de sociedades anónimas de capitais públicos ou de transformação de outras entidades públicas em sociedades comerciais desse tipo através de diploma legislativo ⁽²²⁾. Como sublinha PINTO FURTADO, nesses casos, só o acto constitutivo, provindo do Estado e representando a manifestação de um *jus imperium*, é que assume uma feição específica e poderá revestir relevância jurídico-pública – caracterizando uma verdadeira lei-medida -, sem que isso tenha reflexos no regime e natureza jurídica da entidade assim constituída, que não deixa de corresponder a uma das figuras tipicizadas no Código das Sociedades Comerciais ⁽²³⁾. E nesse sentido corrobora também o artigo 7º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 558/99, que, erigindo como uma fonte normativa autónoma, com efeito derogatório do regime geral de direito privado aplicável às empresas públicas, o disposto *nos diplomas que tenham aprovado os respectivos estatutos*, tem implícito o reconhecimento da admissibilidade de criação de empresas públicas societárias através de decreto-lei.

Não há motivo, por conseguinte, à luz dos elementos de interpretação disponíveis, para deixar de encarar as sociedades de capitais exclusiva ou maioritariamente públicos como meros sujeitos privados, embora possam ser enquadradas na categoria mais restrita de *entidades administrativas privadas* ou *entidades privadas de mão pública*, no ponto em que podem definir-se como entidades sob a forma jurídica privada, que são criadas pela Administração e ficam sob a sua influência dominante, para efeito de prosseguirem fins de interesse público ⁽²⁴⁾.

⁽²²⁾ Apesar em diversos outros casos, as sociedades de capitais públicos terem sido criadas através de escritura pública e, assim, de acordo com o processo constitutivo normal (v.g, a Metro do Porto, S. A.).

⁽²³⁾ *Curso de Direito das Sociedades*, 4.ª edição, Coimbra, págs. 67-68. Admitindo a constituição de sociedades anónimas através de Decreto-Lei também COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, Coimbra, 2001, pág. 85, nota (8); ANTÓNIO PINTO DUARTE, *ob. cit.*, págs. 73-74; JOÃO PACHECO AMORIM, *ob. cit.*, pág. 14, nota 7.

⁽²⁴⁾ O acórdão do STA de 20 de Maio de 2010 (Processo n.º 1113/09) caracteriza os órgãos das sociedades anónimas de capitais exclusivamente públicos como órgãos da Administração Pública, nos termos e para os efeitos da aplicação das disposições do CPA, e, designadamente, das disposições relativas ao funcionamento dos órgãos colegiais, quando intervenham no exercício de poderes de autoridade. Não parece ser esse, porém, o melhor entendimento. As sociedades anónimas de capitais exclusiva ou maioritariamente públicos são sujeitos privados e actuam, em regra, segundo um regime de direito privado. A sua caracterização jurídica e o modo de funcionamento não se modifica quando, excepcionalmente, intervenham no uso de prerrogativas de autoridade ou segundo normas ou princípios de direito administrativo. O que sucede é que, nessas

6. Independentemente da sua natureza jurídica, o que parece, em todo o caso, decisivo para definir o regime de actuação externa dessas entidades é a identificação das situações de vinculação pelo direito administrativo, que se tornem susceptíveis de remeter a competência para a apreciação dos litígios que lhes respeitem para a área do contencioso administrativo.

Em primeiro lugar, importa notar que as empresas públicas do tipo societário podem exercer poderes de autoridade que lhe são conferidos pela lei ou contrato e que são indicados exemplificativamente no artigo 14º do Decreto-Lei n.º 558/99 (expropriação por utilidade pública; utilização, protecção e gestão das infra-estruturas afectas ao serviço público; licenciamento e concessão, nos termos da legislação aplicável à utilização do domínio público, da ocupação ou do exercício de qualquer actividade nos terrenos, edificações e outras infra-estruturas que lhe estejam afectas»⁽²⁵⁾). Pelos respectivos diplomas estatutários podem ser atribuídos outros poderes de autoridade, como sejam poderes de fiscalização, de fixação e cobrança de taxas (v.g. Estradas de Portugal, S.A. ANA – Aeroportos de Portugal, S. A., e administrações portuárias)⁽²⁶⁾ ou poderes em matéria de ordenamento do território que correspondem a competências normalmente atribuídas às câmaras municipais (Parque Expo, 98 e sociedades Polis)⁽²⁷⁾. Residualmente, poderão exercer poderes no âmbito das relações jurídicas de emprego público em relação ao pessoal que ainda mantenha o vínculo da função pública (Caixa Geral de Depósitos, S.A., os CTT- Correios de Portugal, S.A., e APDL – Administração dos Portos do Douro e Leixões, S.A.)⁽²⁸⁾ ou relativamente ao

circunstâncias, terão de obedecer a um regime procedimental de direito público no que concerne aos actos administrativos a praticar ou dos contratos a celebrar (uma desenvolvida crítica a essa orientação jurisprudencial, em PEDRO GONÇALVES, *Natureza jurídica das sociedades de capitais exclusiva ou maioritariamente públicos*, citado, págs. 24-31).

⁽²⁵⁾ Os poderes de autoridade poderão ser atribuídos também por efeito do contrato de concessão (cfr. as Bases X e XI da concessão do sistema de metro ligeiro do Porto, atribuída ao Metro do Porto, S. A., pelo Decreto-Lei n.º 394-A/98, de 15 de Dezembro).

⁽²⁶⁾ Cfr. os artigos 10º do Decreto-Lei n.º 374/2007, de 7 de Abril (EP – Estradas de Portugal, S. A.), e 14º do Decreto-Lei n.º 404/98, de 18 de Dezembro (ANA, S.A.), e, no que se refere às administrações portuárias, a título de exemplo, o artigo 3º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 335/98, de 3 de Novembro (APDL, S.A.).

⁽²⁷⁾ Cfr. artigo 7º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 88/93, de 23 de Março (Parque Expo 98) e, no que se refere às sociedades Polis, a título de exemplo, o artigo 3º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 231/2008, de 28 de Novembro (Polis Litoral Norte, S. A.).

⁽²⁸⁾ Cfr. os artigos 7º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de Agosto (CGD, S. A.), o 9º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 87/92, de 14 de Agosto (CTT, S. A.) e 15º do Decreto-Lei n.º 335/98, de 3 de Novembro (APDL, S. A.).

qual se apliquem mecanismos de mobilidade, designadamente por via da requisição de trabalhadores da administração central, dos institutos públicos ou das autarquias locais (v.g. Imprensa Nacional – Casa da Moeda, S.A.; Ana – Aeroportos de Portugal, SA; Rave – Rede Ferroviária de Alta Velocidade, SA) ⁽²⁹⁾.

É em função da atribuição destes poderes de autoridade que se compreende o que dispõe o artigo 18º do Decreto-Lei n.º 558/99, que, sob a epígrafe «Competência dos tribunais administrativos», consigna o seguinte: *«1 — Para efeitos de determinação da competência para julgamento dos litígios, incluindo recursos contenciosos, respeitantes a actos praticados e a contratos celebrados no exercício dos poderes de autoridade a que se refere o artigo 14.º, serão as empresas públicas equiparadas a entidades administrativas. 2 — Nos demais litígios seguem-se as regras gerais de determinação da competência material dos tribunais».*

Por outro lado, a norma do artigo 1.º, n.º 5, do Regime de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, aprovado pela Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, ao estender o regime substantivo de responsabilidade civil de direito público às pessoas colectivas de direito privado, «por acções ou omissões que adoptem no exercício de prerrogativas de poder público ou que sejam reguladas por disposições ou princípios de direito administrativo», correlaciona-se directamente com o disposto no artigo 4.º, n.º 1, alínea i), do ETAF, que inclui no âmbito da jurisdição administrativa a «[r]esponsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados aos quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público».

Estão aqui incluídos, como se vê, dois tipos de situações que envolvem uma responsabilidade administrativa e que se tornam aplicáveis às sociedades de capitais exclusiva ou maioritariamente públicas: as actuações ilegais (actos jurídicos ou operações materiais) cometidas no exercício de prerrogativas de autoridade; os actos pré-contratuais ou as questões relativas à validade ou execução de contratos celebrados no âmbito de procedimentos regulados por normas de direito público, quando essas entidades possam ser qualificadas como organismos de direito público ou intervenham na área dos sectores especiais para efeito da aplicação do regime de contratação pública.

7. Quanto a este último aspecto, cabe notar que são entidades adjudicantes, designadamente para efeito da disciplina aplicável à formação dos contratos, quaisquer pessoas colectivas que, independentemente da sua

⁽²⁹⁾ Cfr. os artigos 9º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 170/99, de 19 de Maio (INCM, S. A.), 20º do Decreto-Lei n.º 404/98, de 18 de Dezembro (ANA, S. A.), 9º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 323-H/2000, de 19 de Dezembro (RAVE, S. A.).

natureza pública ou privada: *i*) tenham sido criadas especificamente para satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial; e *ii*) sejam maioritariamente financiadas por entidades públicas, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direcção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, directa ou indirectamente, designada por aquelas entidades». Por outro lado, para efeito da subalínea *i*), entende-se que uma entidade satisfaz necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial, quando não actue em regime de mercado e de livre concorrência (artigo 2º, n.º 2, alínea a), e n.º 3, do Código dos Contratos Públicos (CCP). O CCP pretendeu transpor para o regime de contratação pública o conceito comunitário de *organismo de direito público*, que actualmente consta artigos 2º da Directiva 2004/17/CE e 1.º, n.º 9, da Directiva 2004/18/CE, na linha de continuidade relativamente aos principais regimes já anteriormente existentes, em especial, os Decretos-Lei n.ºs 59/99, de 2 de Março, 197/99, de 8 de Junho, e 223/2001, de 9 de Agosto.

O objectivo do conceito comunitário de *organismo de direito público* (entendido como «organismo criado para satisfazer necessidades de interesse geral sem carácter industrial ou comercial») é o de abranger as entidades que, embora sejam verdadeiras empresas, não actuam no mercado numa lógica de concorrência em virtude de uma especial dependência da Administração Pública ou da possibilidade de assunção de poderes especiais ou direitos que esta lhes conferiu e os seus concorrentes não possuem. Em relação a estas entidades há o risco de os gestores não escolherem o co-contratante segundo critérios puramente económicos e daí que devam subordinar-se a um regime de contratação pública que se destine a assegurar a aplicação de critérios de transparência⁽³⁰⁾.

No âmbito subjectivo de aplicação do artigo 2º, n.º 2, alínea a), do CCP deve, pois, incluir-se as sociedades anónimas de capitais exclusiva ou maioritariamente públicos (hoje designadas empresas públicas) quando actuem no exercício de poderes ou prerrogativas de autoridade, e que impede que possam agir no mercado numa pura lógica concorrencial⁽³¹⁾.

Assim sendo, as sociedades de capitais públicos ou de economia mista com participação pública maioritária encontram-se sujeitas à jurisdição dos tribunais administrativos e ao regime de responsabilidade civil extracontratual de direito público, não só em relação às acções ou

⁽³⁰⁾ Nestes precisos termos, JOÃO AMARAL E ALMEIDA, *Os organismos de direito público e o respectivo regime de contratação: um caso de levantamento do véu*, in «Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Marcelo Caetano», vol I, Coimbra Editora, 2006, págs. 642 e 648; ainda sobre estes aspectos, CLÁUDIA VIANA, *Contratação pública e empresas públicas: direito nacional e direito comunitário*, in *Cadernos de Justiça Administrativa* n.º 52, págs. 8 segs.

⁽³¹⁾ Neste sentido, JOÃO AMARAL E ALMEIDA, *ob. cit.*, pág. 653.

omissões que pratiquem no exercício dessas prerrogativas de autoridade, como também por efeito dos actos pré-contratuais que pratiquem e dos contratos que celebrem segundo o regime procedimental de contratação pública.

Por outro lado, também as empresas públicas que, embora criadas para satisfazer necessidades de interesse geral, com carácter industrial ou comercial, exerçam uma ou várias actividades nos sectores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais, se encontram cobertas pelo âmbito subjectivo de aplicação da Directiva 2004/17/CE (que é mais abrangente que a Directiva relativa aos sectores gerais, incluindo no elenco das entidades adjudicantes, não apenas aos organismos de direito público, mas também às *empresas públicas*) ⁽³²⁾ e integram a previsão do artigo 7º, n.º 1, alínea a), do CCP ⁽³³⁾.

Ao contrário do que sucede na generalidade dos sectores de actividade, em que não basta a qualificação de uma entidade como *empresa pública* para a sujeitar às regras da concorrência, sendo necessário que esta desenvolva uma actividade sem carácter industrial ou comercial, já nos sectores especiais todas as empresas públicas estão abrangidas pelo CCP, mesmo que a actividade desenvolvida tenha carácter industrial ou comercial (i.e., mesmo que actuem no mercado em condições totalmente concorrenciais e mesmo que não pudessem considerar-se organismos de direito público nos termos do artigo 2º). A explicação é que se trata de sectores estratégicos do Estado, ainda não totalmente liberalizados ou nos quais as empresas poderão ainda não operar em ambiente de plena concorrência, e em que pode haver, directa ou indirectamente, uma influência particular da Administração Pública ⁽³⁴⁾.

Compreende-se, assim, que as sociedades de capitais públicos que se encontrem nessa situação (CTT, SA; sociedades concessionárias de sistemas multimunicipais de abastecimento de água) fiquem também

⁽³²⁾ Cfr. o artigo 2º, n.º 1, da Directiva 2004/17/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos nos sectores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais, por confronto com o artigo 1º, n.º 9, da Directiva 2004/18/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, da mesma data, relativa à coordenação dos processos de adjudicação dos contratos de empreitada de obras públicas, dos contratos públicos de fornecimento e dos contratos públicos de serviços.

⁽³³⁾ Entre as empresas que poderão considerar-se abrangidas pela Directiva 2004/17/CE e, concomitantemente, pelo artigo 7º, n.º 1, alínea a), do CCP, contam-se os CTT, S.A. e as empresas de capitais públicos concessionárias de sistemas multimunicipais de abastecimento de água.

⁽³⁴⁾ Neste sentido, MARK KIRKBY, *A contratação pública nos «sectores especiais»*, in Estudos de Contratação Pública, II vol., Coimbra Editora, 2010, págs. 49-50.

abrangidos pelo regime procedimental de contratação pública, ainda que em termos mais flexíveis no tocante quer aos limiares do valor a partir dos quais a celebração de contratos está sujeita ao regime de contratação pública, quer às regras de escolha e tramitação (cfr. artigos 11º e 33º do CCP).

8. O Decreto-Lei n.º 558/99 alude também a *empresas públicas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral*, que define como sendo aquelas que «devam assegurar a universalidade e continuidade dos serviços prestados, a coesão económica e social e a protecção dos consumidores, sem prejuízo da eficácia económica e social e do respeito dos princípios de não discriminação e transparência» (artigo 19º). Em regra, a gestão de um serviço de interesse económico geral é atribuída e exercida nos termos do contrato de concessão, que definirá também, para o efeito, os correspondentes poderes de autoridade ⁽³⁵⁾.

⁽³⁵⁾ Tradicionalmente, os concessionários eram empresas privadas, de que existem, de resto, ainda exemplos recentes (a generalidade dos concessionários de auto-estradas, a sociedade Silos de Leixões, Unipessoal, Lda. que detém a concessão da actividade de recepção, movimentação, armazenagem, expedição e transporte da matérias-primas alimentares, no porto de Leixões, atribuída pelo Decreto-Lei n.º 152/2006, de 3 de Agosto, e a sociedade FERTAGUS – Travessia do Tejo, Transportes, SA, que detém a concessão da exploração do serviço de transporte ferroviário de passageiros do eixo norte-sul, atribuída pelo Decreto-Lei n.º 78/85, de 13 de Abril). Mais recentemente a concessão em regime de serviço público passou a ser também atribuída, em muitos casos, a empresas públicas de tipo societário, que se enquadram na categoria de *empresas públicas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral*. É o caso da EP – Estradas de Portugal, SA (Decreto-Lei n.º 374/2007, de 7 de Novembro), da ANA – Aeroportos de Portugal, S.A. (Decreto-Lei n.º 404/98, de 18 de Dezembro), do Metro do Porto, SA (Decreto-Lei n.º 394-A/98, de 15 de Dezembro), do Arsenal do Alfeite, S. A. (Decreto-Lei n.º 33/2009, de 5 de Fevereiro), e da Rádio e Televisão de Portugal, S. A. (Lei n.º 8/2007, de 14 de Fevereiro). Tem-se verificado também a atribuição de concessões a entidades públicas empresariais, como no caso da prestação de serviços de transporte ferroviário de passageiros e mercadorias, atribuída à CP – Comboios de Portugal, EPE (Decreto-Lei n.º 137-A/2009, de 12 de Junho), e de prestação de serviços de transporte por metropolitano na cidade de Lisboa, atribuído ao Metropolitano de Lisboa, EPE (Decreto-Lei n.º 148-A/2009, de 26 de Junho).

Enquanto sujeitos privados, os concessionários actuam, em regra, segundo as formas de direito privado no exercício da sua capacidade de direito civil, e respondem perante terceiros nos termos gerais da responsabilidade por actos de gestão privada, designadamente no tocante às relações jurídicas com os utentes, no âmbito da exploração da obra ou da prestação do serviço concessionado, tituladas pelo pagamento de um preço para a utilização de uma infra-estrutura (v.g. circulação numa auto-estrada) ou a prestação de um serviço (v.g. o uso de transporte ferroviário).

Os concessionários em geral poderão beneficiar, no entanto, por expressa atribuição legal ou estipulação contratual, de competência para o exercício de poderes públicos em termos paralelos aos previstos para as empresas públicas (artigo 409.º do CCP). A

As especialidades do respectivo regime jurídico resultam de um conjunto de princípios orientadores que deverão aplicar-se à prestação de serviço, e que poderão sintetizar-se do seguinte modo: (a) princípio da igualdade ou da paridade de tratamento; (b) princípio da continuidade ou do funcionamento continuado; (c) princípio da adaptação ou do funcionamento progressivo (artigo 20º, alíneas a), b), d), e) e f)). É, por outro lado, a especial vinculação à satisfação directa dos fins públicos da prestação que justifica que o subsequente artigo 21º contemple a atribuição, no respectivo contrato de concessão, de indemnizações compensatórias na medida do estritamente necessário à prossecução do interesse público.

Todavia, a simples possibilidade de atribuição de compensações indemnizatórias para reportar prejuízos decorrentes da actividade da empresa impede a sua qualificação como actividade de carácter industrial ou comercial e daí que tais empresas devam considerar-se incluídas no conceito de entidades adjudicantes, a que se refere o artigo 2º, n.º 2, alínea a), do CCP, para efeito de sujeição ao regime procedimental de contratação pública (será o caso da Rádio e Televisão de Portugal, S.A., à qual incumbe a prestação de serviços públicos de rádio e de televisão, que assenta num regime de financiamento público, nos termos da Lei de Televisão - artigo 57º da Lei n.º 27/2007, de 30 de Julho).

Em consequência, no ponto em que a sua actividade pré-contratual se desenrole segundo regras ou princípios de direito administrativo, pode haver lugar ao direito à reparação de danos, com fundamento em ilegalidade da conduta que tenha sido adoptada, e que, nesse caso, obedece ao regime substantivo de responsabilidade civil de direito público.

responsabilidade do concessionário sempre que os prejuízos que lhe são imputados decorram do exercício de poderes de direito público, e, designadamente da prática de actos administrativos, é, por isso, uma responsabilidade de natureza administrativa, que, como tal, está sujeita ao regime substantivo de responsabilidade civil extracontratual regulado pela Lei n.º 60/2007, de 31 de Dezembro (artigo 1º, n.º 5).

Assim se compreende, também, que o artigo 4º, n.º 1, alínea *d*), do ETAF atribua aos tribunais administrativos a competência para «a fiscalização da legalidade das normas e demais actos jurídicos praticados por sujeitos privados, designadamente concessionários, no exercício de poderes administrativos» e a subsequente alínea *i*) inclua também no âmbito da jurisdição administrativa a apreciação dos litígios que tenham por objecto a «responsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados aos quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público», aqui se incluindo os concessionários.

Por outro lado, o CPTA faz expressa referência aos concessionários em diversas das suas disposições (artigos 10º, n.º 7, 37º, n.º 3, e 109º, n.º 2), o que tem pressuposta a ideia de que os concessionários poderão encontrar-se envolvidos no âmbito de uma relação jurídica administrativa para cuja apreciação se tornam competentes os tribunais administrativos.

9. Fora de qualquer regime de vinculação ao direito administrativo ficam as empresas que não possuem poderes de autoridade, nem estão encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral, nem actuam na área dos sectores especiais, e que, como tal, podem qualificar-se como *empresas concorrenciais* ⁽³⁶⁾. Enquanto entidades administrativas privadas, as *empresas públicas concorrenciais*, que actuam em economia de mercado em pé de igualdade com as empresas privadas do mesmo sector de actividade, apenas poderão encontrar-se subordinadas a exigências mínimas de transparência e não discriminação ⁽³⁷⁾, e, nessa medida, deverão obediência aos princípios da actividade administrativa, entendidos como limites negativos de actuação ou parâmetros de juridicidade, e não como critérios directos de actuação.

Admite-se, por exemplo, que aos dirigentes se torne extensivo o regime de impedimentos do CPA (por respeito ao princípio da imparcialidade) ou o critério de tratamento igualitário dos particulares (por respeito ao princípio da igualdade), mas não já o dever de decisão (artigo 9º do CPA) ou o dever de fundamentação das decisões (artigo 124º do CPA).

Por outro lado, a violação autónoma, em certa situação concreta, por uma empresa pública concorrenciais, de algum desses princípios jurídico-públicos não permite qualificar a comportamento adoptado como correspondendo à prática de um acto de gestão pública; e daí que não possa considerar-se aplicável o regime do responsabilidade civil extracontratual do Estado quando haja lugar a um prejuízo indemnizável, nem remeter a questão para o âmbito da jurisdição administrativa. Os princípios da actividade administrativa aplicam-se a *toda a actividade da Administração* e não é o facto de ocorrer a violação autónoma de um desses princípios no domínio de uma actividade de gestão privada que poderá transformar essa actividade em gestão pública, para efeitos de responsabilidade civil ⁽³⁸⁾.

10. À luz de todas as precedentes considerações, relativamente a sociedades de capitais públicos, e para além dos casos de *expressa*

⁽³⁶⁾ Aludindo também a este específico grupo de empresas públicas do tipo societário, que se distingue dos demais por não disporem de poderes de autoridade, nem estarem encarregadas da exploração de um serviço de interesse económico geral, EDUARDO PAZ FERREIRA, *ob. cit.*, pág. 19.

⁽³⁷⁾ Neste sentido, por referência à situação similar das empresas municipais, PEDRO GONÇALVES, *Regime Jurídico das Empresas Municipais*, Coimbra, 2007, págs. 212-213.

⁽³⁸⁾ Em sentido oposto, mas a nosso ver sem fundamento, MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, *As Empresas Públicas nos Tribunais Administrativos. Contributo para a delimitação do âmbito de jurisdição administrativa face às entidades instrumentais da Administração Pública*, Coimbra, 2007, págs. 327-329.

determinação legal ⁽³⁹⁾, poderão definir-se, esquematicamente, quatro diferentes situações de vinculação pelo regime de direito administrativo:

(a) *empresas que actuem no exercício de poderes de autoridade*: estão sujeitas à jurisdição dos tribunais administrativos e ao regime de responsabilidade civil extracontratual de direito público, em relação às acções ou omissões que pratiquem no exercício desses poderes; integram o conceito comunitário de organismo de direito público para efeito da aplicação do regime procedimental de contratação pública que está consagrado no artigo 2º, n.º 2, alínea a), do CCP;

(b) *empresas encarregadas da gestão de serviço de interesse económico geral*: poderão beneficiar de compensações indemnizatórias para reportar prejuízos decorrentes da actividade da empresa, o que impede a qualificação dessa actividade como sendo de carácter industrial ou comercial, devendo como tal considerar-se incluídas no conceito de entidades adjudicantes, a que se refere o artigo 2º, n.º 2, alínea a), do CCP, para efeito de sujeição ao regime procedimental de contratação pública;

(c) *empresas dos sectores especiais*: ainda que se dediquem a actividades com carácter industrial ou comercial, encontram-se cobertas pelo âmbito subjectivo de aplicação da Directiva 2004/17/CE e cabem na previsão do artigo 7º, n.º 1, alínea a), do CCP, ficando submetidas a um procedimento pré-contratual regulado por normas de direito público.

(d) *empresas concorrenciais*: não dispõem de direitos especiais nem estão sujeitas a constrangimentos que justifiquem a atribuição de indemnizações compensatórias e actuam segundo a regras gerais da concorrência. Devem ser tidas como empresas cuja actividade é de carácter industrial ou comercial e por isso não se enquadram no conceito de organismo de direito público, e, desde que não operam nos sectores especiais, não ficam cobertas pela Directiva 2004/17/CE. Não se encontram sujeitas ao regime de contratação pública, mas apenas a exigências mínimas de transparência e não discriminação.

11. Em conclusão: as sociedades anónimas de capitais exclusiva ou maioritariamente públicos integram a categoria de empresas públicas de

⁽³⁹⁾ É o que sucede relativamente ao acesso aos arquivos administrativos, cujo regime legal, por efeito do disposto no artigo 4º, n.º 1, alínea d), da Lei n.º 46/2007, de 24 de Agosto, se torna extensivo aos órgãos das empresas públicas. Discute-se, no entanto, se o dever de informação se reporta a todas as empresas públicas ou apenas àquelas que disponham de prerrogativas ou submetam certos aspectos do seu funcionamento a um regime de direito administrativo, com a consequente exclusão das empresas concorrenciais, que actuam numa lógica de mercado e livre concorrência (sobre esta matéria, em sentido divergente, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA/CARLOS FERNANDES CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 3ª edição, Coimbra, pág. 696, e PEDRO GONÇALVES, *O direito de acesso à informação detida por empresas do sector público*, in *Cadernos de Justiça Administrativa* n.º 81, pág. 3.

estrutura societária, na medida em preenchem necessariamente o requisito de influência dominante, por parte do Estado ou de outras entidades públicas estaduais, a que se refere a primeira parte da alínea a) do n.º 1 do artigo 3º do Decreto-Lei n.º 558/99, de 17 de Dezembro; mantêm, no entanto, a personalidade jurídica de direito privado, que está associada à sua caracterização como sociedades constituídas nos termos da lei comercial, não obstante a esse resultado interpretativo a circunstância de, em determinados casos, a criação da sociedade se efectuar através de diploma legislativo; actuando, em regra, segundo o regime de direito privado, poderão encontrar-se sujeitas a vinculações jurídico-públicas, por efeito quer do exercício de poderes de autoridade quer da sua subordinação ao regime de contratação pública, o que determina a remissão dos litígios emergentes das correspondentes relações jurídicas para a esfera do contencioso administrativo.