



GRUPO PARLAMENTAR

PROJETO DE LEI N.º 599/XIII/2.^a

Reforça a defesa da concorrência e regula as ações de indemnização por infração às disposições do direito da concorrência (“*Private Enforcement*”)

Exposição de motivos

O reforço da defesa da concorrência é uma prioridade para assegurar a proteção dos consumidores, melhorar a eficiência e competitividade da economia e eliminar rendas injustamente extraídas por certos agentes económicos através de poder de mercado ou prática abusivas.

O Partido Social Democrata sempre defendeu o fortalecimento dos mecanismos de defesa da concorrência. Nesse sentido o XIX Governo Constitucional, liderado pelo PSD: reformou profundamente a Lei da Concorrência, criou um tribunal especializado da Concorrência, Regulação e Supervisão, reviu a lei-quadro das entidades reguladoras, criou uma nova lei-quadro das associações públicas profissionais, reviu o regime das práticas individuais restritivas do comércio, eliminou as “golden shares”, implementou sectorialmente a Diretiva dos Serviços e tomou diversas medidas de reforço da concorrência em vários sectores e mercados (designadamente, arrendamento urbano, transportes, comunicações, energia, comércio e restauração, animação turística, alojamento local, jogo online).

Entretanto, em 2014 a União Europeia adotou a Diretiva 2014/104/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de novembro de 2014 relativa a certas regras que regem as ações de indemnização no âmbito do direito nacional por infração às disposições do direito da concorrência dos Estados-Membros e da União Europeia (de ora em diante, “Diretiva *Private Enforcement*”).



GRUPO PARLAMENTAR

Esta Diretiva deveria ter sido transposta por todos os Estados membros até ao dia 27 de dezembro de 2016. Ora, apesar de a Autoridade da Concorrência (AdC) ter entregue um anteprojeto legislativo de transposição ao atual Governo em junho de 2016, este nada fez para concretizar a transposição da diretiva.

É muito importante a transposição desta Diretiva e em particular a institucionalização em Portugal do chamado “*private enforcement*”, que permite que os agentes económicos privados possam também agir em defesa da concorrência através de ações de indemnização por infração às disposições do direito da concorrência. Este regime de “*private enforcement*” permite facilitar a compensação das vítimas pelos danos sofridos em resultado de infrações ao direito da concorrência e, por outro lado, garantir uma articulação equilibrada entre a aplicação pública e a aplicação privada do direito da concorrência.

Ao agilizar as possibilidades de atribuição de indemnizações aos lesados, em complemento com a aplicação pública do direito da concorrência, o regime visa reforçar a dissuasão de comportamentos anticoncorrenciais, acentuando os incentivos para que os agentes económicos concorram entre si através do mérito, no interesse da maximização do bem-estar dos cidadãos e da competitividade da economia.

A Autoridade da Concorrência portuguesa, por incumbência governamental e ao abrigo da sua atribuição legal de “contribuir para o aperfeiçoamento do sistema normativo português em todos os domínios que possam afetar a livre concorrência” coadjuvando os órgãos legislativos, organizou um processo de consulta pública amplamente participado do qual resultou um anteprojeto de transposição da Diretiva *Private Enforcement* que entregou ao Governo em 22 de junho de 2016. Quer o anteprojeto final, quer as restantes peças e contributos deste processo de consulta pública, estão publicados na página da internet da AdC.

Lamentando a inércia do atual Governo na transposição da Diretiva, preocupado com o longo e sancionável incumprimento do prazo para essa



GRUPO PARLAMENTAR

transposição e convicto da importância de implementar em Portugal um regime efetivo e ambicioso de “*private enforcement*”, o PSD aproveita o contributo institucional e participado da AdC para apresentar o presente projeto de lei.

O Grupo Parlamentar do PSD apresenta, portanto, este projeto de lei que é largamente tributário da versão final do anteprojeto legislativo publicado pela AdC. Assume-se o aproveitamento praticamente integral daquele anteprojeto na medida em que o mesmo segue largamente o estabelecido pela Diretiva 2014/104/EU, cuja versão final resultou de uma ampla e participada consulta pública da qual acolheu vários contributos e, finalmente, porque os desenvolvimentos face à Diretiva configuram uma justificada ambição de reforço e efetivação dos mecanismos de defesa da concorrência.

A implementação do “*private enforcement*” e a transposição desta Diretiva europeia vêm assegurar que as vítimas de violações às regras da concorrência da União Europeia (UE) possam obter uma reparação justa e integral pelos danos sofridos, facultando-lhes o acesso a mecanismos eficazes, em todos os países da UE.

Trata-se de uma questão amplamente debatida, mas com jurisprudência firmada pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), da qual a Diretiva agora transposta é tributária. Com efeito, aquele Tribunal passou a reconhecer, desde 2001 (*Acórdão Courage v. Crehan*), o direito de qualquer pessoa ou empresa ser indemnizada por danos decorrentes de práticas restritivas da concorrência. Todavia, as diferenças entre os regimes de responsabilidade civil nos diversos Estados-Membros, à qual se soma a complexidade dos regimes processuais, fizeram com que os lesados por práticas violadoras da concorrência indemnizados pelos danos sofridos fossem em número reduzido.

A Diretiva e, por isso, o presente projeto de transposição visam então facilitar a obtenção de reparação pelos lesados, alargando as possibilidades de os privados – em paralelo às autoridades da concorrência – punirem os infratores através da exigência de indemnizações, no caso de existirem danos prováveis (“*private enforcement*”).

Face ao acima exposto, reiterando a importância da matéria em causa para o regular funcionamento do ordenamento jurídico concorrencial e para transposição para a ordem jurídica nacional da Diretiva 2014/104/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de novembro de 2014, relativa a certas regras que regem as ações de indemnização no âmbito do direito nacional por infração às disposições do direito da concorrência dos Estados-Membros e da União Europeia, os Deputados abaixo-assinados do Grupo Parlamentar do PSD apresentam, ao abrigo da alínea *b*) do artigo 156.º da Constituição e da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 4.º do Regimento, o seguinte projeto de lei:

Capítulo I

DO DIREITO DE INDEMNIZAÇÃO POR INFRAÇÃO AO DIREITO DA CONCORRÊNCIA

Artigo 1.º

Objeto e âmbito de aplicação

1 – O presente diploma estabelece regras relativas a pedidos de indemnização por infração ao direito da concorrência, transpondo para a ordem jurídica nacional a Diretiva 2014/104/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de novembro de 2014, relativa a certas regras que regem as ações de indemnização no âmbito do direito nacional por infração às disposições do direito da concorrência dos Estados-Membros e da União Europeia.

2 – O presente diploma é aplicável independentemente de a infração ao direito da concorrência que fundamenta o pedido de indemnização já ter sido declarada por alguma autoridade de concorrência ou tribunal, nacional ou de qualquer Estado-Membro da União, pela Comissão Europeia ou pelo Tribunal de Justiça da União Europeia.

Artigo 2.º

Definições

Para efeitos do presente diploma, entende-se por:

- a) «Acordo extrajudicial», um acordo ou uma decisão resultantes de uma resolução extrajudicial de litígios;
- b) «Autoridade de concorrência», a Comissão Europeia ou uma autoridade nacional de concorrência designada por um Estado-Membro nos termos do artigo 35.º do Regulamento (CE) n.º 1/2003, de 16 de dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º e 82.º do Tratado, como responsável pela aplicação dos artigos 101.º e 102.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (“TFUE”), ou ambas, conforme o contexto o exija;
- c) «Autoridade da Concorrência», a Autoridade criada pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de janeiro, com os Estatutos aprovados pelo Decreto-Lei n.º 125/2014, de 18 de agosto;
- d) «Cartel», o acordo ou prática concertada entre duas ou mais empresas concorrentes que vise coordenar o seu comportamento concorrencial no mercado ou influenciar os parâmetros relevantes da concorrência, através de condutas como, nomeadamente, fixar ou coordenar os preços de aquisição ou de venda ou outras condições de transação, incluindo relativamente a direitos de propriedade intelectual, atribuir quotas de produção ou de venda, repartir mercados e clientes, incluindo a concertação em leilões e concursos públicos, restringir importações ou exportações ou conduzir ações anticoncorrenciais contra outros concorrentes, tal como proibido pelo artigo 9.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, e, se aplicável, pelo artigo 101.º do TFUE;
- e) «Cliente ou fornecedor direto», uma pessoa singular ou coletiva que, respetivamente, adquiriu de ou forneceu a um infrator, diretamente, bens ou serviços objeto de uma infração ao direito da concorrência;

- f) «Cliente ou fornecedor indireto», uma pessoa singular ou coletiva que, respetivamente, adquiriu de ou forneceu a um infrator, através de cliente ou fornecedor direto ou subsequente, bens ou serviços objeto de uma infração ao direito da concorrência ou bens ou serviços que os contêm ou que deles derivam;
- g) «Custo adicional», a diferença entre o preço efetivamente pago e o preço que teria sido pago na ausência de infração ao direito da concorrência;
- h) «Decisão definitiva», uma decisão de uma autoridade de concorrência que não é suscetível ou já não pode ser objeto de recurso ordinário;
- i) «Declaração para efeitos de dispensa ou redução de coima», qualquer comunicação oral ou escrita apresentada voluntariamente por uma pessoa singular ou por uma empresa, ou em seu nome, a uma autoridade de concorrência, ou um registo dessa comunicação, que descreve as informações de que essa pessoa singular ou empresa tem conhecimento sobre um cartel secreto, e o papel que nele desempenha, elaborada especificamente para apresentação a uma autoridade de concorrência a fim de obter dispensa ou redução da coima aplicável, nomeadamente nos termos e para os efeitos do capítulo VIII da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, excluindo meios de prova preexistentes;
- j) «Empresa», uma unidade económica tal como definida no artigo 3.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio;
- k) «Infração ao direito da concorrência», uma violação das disposições previstas nos artigos 9.º, 11.º e 12.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, em normas correspondentes de outros Estados-Membros e/ou nos artigos 101.º e 102.º do TFUE;
- l) «Infrator», a empresa ou a associação de empresas que cometeu uma infração ao direito da concorrência;
- m) «Lesado», uma pessoa singular ou coletiva que sofreu danos causados por uma infração ao direito da concorrência;

- n) «Meios de prova», todos os tipos de provas legalmente admissíveis em ações de indemnização, incluindo documentos e outros objetos que contenham informações, independentemente do suporte em que essas informações sejam armazenadas;
- o) «Meios de prova preexistentes», meios de prova que existem independentemente de uma investigação de uma autoridade de concorrência, quer constem ou não do processo da autoridade de concorrência;
- p) «PME (Pequena e média empresa)», uma empresa tal como definida no artigo 2.º da Recomendação n.º 2003/361/CE, da Comissão Europeia, de 6 de maio, relativa à definição de micro, pequenas e médias empresas;
- q) «Proposta de transação», qualquer comunicação voluntária apresentada por uma pessoa singular ou por uma empresa, ou em seu nome, a uma autoridade de concorrência na qual essa pessoa singular ou empresa reconheça ou renuncie a contestar a sua participação numa infração ao direito da concorrência e a sua responsabilidade por essa infração, e elaborada especificamente para que a autoridade de concorrência possa aplicar um procedimento simplificado ou acelerado, nomeadamente nos termos e para os efeitos dos artigos 22.º e 27.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio;
- r) «Resolução extrajudicial de litígios», qualquer mecanismo que permita às partes resolverem extrajudicialmente o litígio respeitante ao pedido de indemnização, nomeadamente a mediação, a conciliação, a arbitragem e a transação prevista no artigo 1248.º do Código Civil;
- s) «Tribunal de recurso», um tribunal de um Estado-Membro, na aceção do artigo 267.º do TFUE, competente para, em sede de recurso ordinário, apreciar decisões de uma autoridade de concorrência ou decisões judiciais proferidas sobre essa decisão, independentemente da

competência desse tribunal para declarar a existência de uma infração ao direito da concorrência.

Artigo 3.º

Responsabilidade civil

1 – A empresa ou associação de empresas que cometer uma infração ao direito da concorrência fica obrigada a indemnizar integralmente os lesados pelos danos resultantes de tal infração.

2 – Quando uma empresa incluir uma pluralidade de pessoas coletivas, a atuação de uma pessoa é igualmente imputável à pessoa ou pessoas que sobre ela exerçam influência determinante, a qual pode decorrer, nomeadamente, de uma das situações referidas nas alíneas a) a c) do n.º 3 do artigo 36.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.

3 – Presume-se que uma pessoa exerce influência determinante sobre outra quando detém 90% ou mais do seu capital social, salvo prova em contrário.

Artigo 4.º

Cálculo da indemnização

O dever de indemnizar compreende os danos emergentes e os lucros cessantes calculados desde o momento da ocorrência do dano e sujeitos a atualização nos termos do artigo 566.º, n.º 2, do Código Civil, sem prejuízo da condenação no pagamento de juros moratórios contados desde o momento da decisão atualizadora e até efetivo e integral pagamento.

Artigo 5.º

Responsabilidade solidária entre coinfratores

1 – Se a infração ao direito da concorrência corresponder a um comportamento conjunto de duas ou mais empresas, é solidária a sua responsabilidade, salvo o disposto nos números seguintes.

2 – Se o dano tiver sido causado por uma PME, esta apenas responde:

a) Perante os seus próprios clientes ou fornecedores, diretos ou indiretos, se:

- i. A sua quota em cada um dos mercados afetados pela infração ao direito da concorrência tiver sido inferior a 5% ao longo de toda a duração da infração; e
- ii. A aplicação das regras de responsabilidade solidária prejudicar de forma irremediável a sua viabilidade económica e desvalorizar totalmente os seus ativos;

b) Perante quaisquer outros lesados, se estes não puderem obter das outras empresas infratoras a reparação integral dos danos sofridos.

3 – O disposto no número anterior não se aplica se a PME:

- a) Tiver liderado uma infração ao direito da concorrência ou coagido outras empresas a participarem na infração; ou
- b) Tiver sido anteriormente condenada, por decisão definitiva, por outra infração ao direito da concorrência.

4 – Se o dano tiver sido causado por uma empresa beneficiária de dispensa de coima, nomeadamente ao abrigo do artigo 77.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, esta apenas responde:

- a) Perante os seus próprios clientes ou fornecedores, diretos ou indiretos; e
- b) Perante quaisquer outros lesados, se estes não puderem obter das outras empresas infratoras a reparação integral dos danos sofridos.

5 – O direito de regresso entre coinfratores existe na medida da sua responsabilidade relativa pelos danos causados pela infração, presumindo-se tal responsabilidade equivalente à média das suas quotas nos mercados afetados pela infração, durante a sua participação nesta, salvo prova em contrário.

6 – O disposto no número anterior é aplicável relativamente aos montantes pagos a título de indemnização a lesados que não sejam clientes ou fornecedores, diretos ou indiretos, de qualquer dos infratores.

7 – Em derrogação ao disposto no n.º 5, o montante a ser pago a título de direito de regresso por uma empresa beneficiária de dispensa de coima não pode exceder o montante dos danos que causou aos seus próprios clientes ou fornecedores, diretos ou indiretos.

Artigo 6.º

Prazo de prescrição

1 – Sem prejuízo da prescrição ordinária a contar da ocorrência do facto danoso, o direito de indemnização prescreve no prazo de cinco anos a contar da data em que o lesado teve conhecimento, ou da data em que se possa razoavelmente presumir que teve conhecimento:

- a) Do comportamento em causa, e de que este constitui uma infração ao direito da concorrência;
- b) Da identidade do infrator; e
- c) Do facto de a infração ao direito da concorrência lhe ter causado danos, ainda que com desconhecimento da extensão integral dos danos.

2 – O prazo de prescrição só começa a correr depois de cessar a infração ao direito da concorrência.

3 – Para efeitos da alínea *b)* do n.º 2 e da alínea *b)* do n.º 4 do artigo 5.º, o prazo de prescrição do direito de indemnização, perante uma PME ou uma empresa beneficiária de dispensa de coima, dos lesados que não sejam seus clientes ou fornecedores, é de 3 anos e começa a correr na data da declaração de insolvência, da extinção da ação executiva por falta de bens penhoráveis ou de qualquer outra decisão judicial definitiva que constate a incapacidade de pagamento dos restantes coinfratores.

4 – O prazo de prescrição suspende-se se uma autoridade de concorrência der início a uma investigação relativa à infração com a qual a ação de indemnização esteja relacionada, nomeadamente nos termos do n.º 1 do artigo 17.º e do n.º 1 do artigo 18.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.

5 – A suspensão a que se refere o número anterior não termina antes de decorrido um ano após a existência da infração ter sido declarada por decisão definitiva de uma autoridade de concorrência ou por decisão judicial transitada em julgado, ou após o processo ter sido de outro modo concluído.

6 – O prazo de prescrição para intentar uma ação de indemnização suspende-se em relação às partes que participam, participaram, estão ou estiveram representadas num procedimento de resolução extrajudicial de litígios, durante o período de tempo em que tal procedimento decorrer, sem prejuízo da interrupção da prescrição por força de compromisso arbitral, nos termos do artigo 324.º do Código Civil.

7 – O prazo de prescrição interrompe-se pela citação ou notificação judicial ao alegado infrator de quaisquer atos que expressem a intenção de exercer o direito, nomeadamente os que decorrem dos artigos 13.º e 17.º do presente diploma

Artigo 7.º

Força probatória das decisões das autoridades de concorrência e dos tribunais de recurso

1 – A declaração pela Autoridade da Concorrência, através de decisão definitiva, ou por um tribunal de recurso, através de decisão transitada em julgado, da existência de uma infração ao direito da concorrência constitui presunção inilidível da existência, natureza e âmbito material, pessoal, temporal e territorial dessa infração, para efeitos da ação de indemnização pelos danos dela resultantes.

2 – A declaração por uma autoridade de concorrência de qualquer Estado-Membro da União, através de decisão definitiva, da existência de uma infração ao direito da concorrência constitui presunção ilidível da existência, natureza e âmbito material, pessoal, temporal e territorial dessa infração, para efeitos da ação de indemnização pelos danos dela resultantes.

3 – A declaração por um tribunal de recurso de outros Estados-Membros da União, através de decisão transitada em julgado da existência de uma infração ao direito da concorrência constitui presunção ilidível da existência, natureza e âmbito material, pessoal, temporal e territorial dessa infração, para efeitos da ação de indemnização pelos danos dela resultantes.

4 – Se o conhecimento do objeto da ação depender da identificação de uma infração objeto de uma investigação de uma autoridade de concorrência, de uma decisão não definitiva de uma autoridade de concorrência ou de uma decisão de um tribunal de recurso ainda não transitada em julgado, o tribunal competente pode suspender a instância até que a decisão em causa se torne definitiva ou transite em julgado, ou que se verifique qualquer outro facto modificativo dos pressupostos que justificaram a suspensão.

Artigo 8.º

Repercussão de custos adicionais

1 – Nas ações de indemnização o réu pode invocar como meio de defesa o facto de o autor ter repercutido total ou parcialmente os custos adicionais resultantes da infração ao direito da concorrência no preço praticado a jusante na cadeia de produção ou de distribuição, cabendo-lhe o respetivo ónus da prova.

2 – Nas ações de indemnização cujo pedido seja fundado na repercussão dos custos adicionais num cliente indireto cabe a este o ónus da prova da existência e do âmbito dessa repercussão.

3 – Salvo prova em contrário, presume-se que os custos adicionais foram repercutidos no cliente indireto, sempre que este demonstre que:

- a) O réu cometeu uma infração ao direito da concorrência;
- b) Essa infração teve como consequência um custo adicional para o cliente direto do réu; e

- c) Adquiriu os bens ou serviços afetados pela infração, ou bens ou serviços derivados dos bens ou serviços afetados pela infração, ou que os contêm.

4 – O disposto no presente artigo aplica-se, com as devidas adaptações, quando o lesado é fornecedor do réu.

Artigo 9.º

Quantificação dos danos e do valor da repercussão

1 – Salvo prova em contrário, e sem prejuízo do ónus da prova do nexo de causalidade que incumbe ao lesado, presume-se que os cartéis causam danos.

2 – Se for praticamente impossível ou excessivamente difícil calcular com exatidão os danos totais sofridos pelo lesado ou o valor da repercussão a que se refere o artigo 8.º, tendo em conta os meios de prova disponíveis, o tribunal procede a esse cálculo por recurso a uma estimativa aproximada, podendo, para o efeito, ter em conta a Comunicação da Comissão, de 13 de junho de 2014, sobre a quantificação dos danos nas ações de indemnização que tenham por fundamento as infrações aos artigos 101.º e 102.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (2013/C 167/07).

3 – A Autoridade da Concorrência presta assistência ao tribunal, a pedido deste, na quantificação dos danos resultantes da infração ao direito da concorrência.

Artigo 10.º

Ações intentadas por autores situados em diferentes níveis da cadeia de produção ou distribuição

1 – A fim de evitar que as ações de indemnização intentadas por autores situados em diferentes níveis da cadeia de produção ou distribuição conduzam a uma compensação excessiva ou à ausência de compensação dos lesados, o tribunal pode ter em conta:

- a) As ações de indemnização relativas à mesma infração, mas intentadas por autores situados em outros níveis da cadeia de produção ou distribuição; ou
- b) As decisões judiciais proferidas no âmbito das ações de indemnização referidas na alínea a); ou
- c) As informações relevantes de domínio público relativas à aplicação do direito da concorrência por entidades públicas.

2 – Para efeitos do número anterior, o tribunal pode determinar a apensação de processos, a suspensão da instância ou recorrer a qualquer outro mecanismo processual disponível.

3 – O disposto nos números anteriores não prejudica os direitos e obrigações decorrentes do artigo 30.º do Regulamento (UE) n.º 1215/2012, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2012, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial.

Artigo 11.º

Efeitos da resolução extrajudicial de litígios em ações de indemnização

1 – Caso duas ou mais partes participem em um procedimento de resolução extrajudicial de litígios relativamente ao pedido apresentado numa ação de indemnização, suspende-se a instância em relação a essas partes, por um período não superior a um ano, sem prejuízo da extinção da instância por compromisso arbitral, nos termos da alínea b) do artigo 277.º do Código de Processo Civil.

2 – No âmbito de uma ação de indemnização subsequente a um acordo extrajudicial relativo à mesma infração, o pedido de indemnização de um lesado que participou nesse acordo, dirigido aos coinfratores que não participaram no mesmo, não pode exceder o montante do dano que sofreu, deduzido do montante correspondente à responsabilidade relativa do infrator

que participou no acordo extrajudicial, calculado nos termos do n.º 5 do artigo 5.º.

3 – O lesado que participou num acordo extrajudicial não pode pedir a indemnização remanescente ao infrator que com ele participou nesse acordo, salvo nos casos em que os coinfratores que não participaram no acordo se encontrem impossibilitados de ressarcir o lesado, sendo nesse caso o montante em causa exigível a partir da declaração de insolvência, da extinção da ação executiva por falta de bens penhoráveis ou de qualquer outra decisão judicial definitiva que declare a incapacidade de pagamento.

4 – A ressalva prevista no número anterior pode ser expressamente excluída no acordo extrajudicial.

5 – Os coinfratores que não participaram num acordo extrajudicial não dispõem de direito de regresso em relação ao infrator que participou nesse acordo, quando os primeiros paguem a indemnização remanescente ao lesado com o qual o infrator tenha chegado a um acordo extrajudicial.

6 – Ao determinar o montante do direito de regresso que um coinfrator pode exigir a qualquer outro coinfrator de acordo com a responsabilidade relativa de cada um deles pelos danos causados pela infração ao direito da concorrência, o tribunal competente deve ter em conta quaisquer indemnizações pagas em virtude de um acordo extrajudicial anterior em que participe o coinfrator de quem é exigido o montante

Capítulo II

ACESSO A MEIOS DE PROVA

Artigo 12.º

Apresentação de meios de prova no âmbito da ação de indemnização

1 – O tribunal pode, a pedido de qualquer parte na ação de indemnização, ordenar à outra parte ou a um terceiro, incluindo a entidades públicas, a

apresentação de meios de prova que se encontrem em seu poder, com as limitações estabelecidas no presente capítulo.

2 – O pedido referido no número anterior é fundamentado com factos e meios de prova razoavelmente disponíveis e suficientes para corroborar a plausibilidade do pedido de indemnização ou da defesa e indica os factos que se quer provar.

3 – O pedido identifica de forma tão precisa e estrita quanto possível os meios de prova ou as categorias de meios de prova cuja apresentação é requerida, com base nos factos que o fundamentam.

4 – O tribunal ordena a apresentação dos meios de prova caso considere que a mesma é proporcional e relevante para a decisão da causa, sendo recusados os pedidos que pressuponham pesquisas indiscriminadas de informação.

5 – Ao determinar a proporcionalidade do pedido de apresentação de meios de prova, o tribunal pondera os interesses legítimos de todas as partes e dos terceiros interessados, tendo nomeadamente em conta:

- a) A medida em que o pedido de indemnização ou a defesa são fundados em factos e meios de prova disponíveis que justificam o pedido de apresentação de documentos;
- b) O âmbito e os custos da apresentação dos meios de prova, em especial para os terceiros interessados, tendo designadamente em conta a necessidade de evitar pesquisas indiscriminadas de informação de relevância improvável para as partes;
- c) A existência de informações confidenciais nos meios de prova cuja apresentação é requerida, em especial no que respeita a terceiros, e a natureza dos procedimentos adotados para proteger tais informações.

6 – Para efeitos dos n.ºs 4 e 5, o interesse em evitar ações de indemnização na sequência de uma infração ao direito da concorrência não constitui interesse que justifique proteção.

7 – Sem prejuízo do disposto no número seguinte, o tribunal ordena a apresentação de meios de prova que contenham informações confidenciais quando as considerar relevantes para a ação de indemnização, mediante a adoção de medidas eficazes para as proteger, nomeadamente:

- a) Ocultar excertos sensíveis de documentos;
- b) Conduzir audiências à porta fechada;
- c) Restringir o número de pessoas autorizadas a ter acesso aos meios de prova, nomeadamente, limitando o acesso aos representantes legais e defensores das partes ou a peritos sujeitos a obrigação de confidencialidade;
- d) Solicitar a elaboração por peritos de resumos da informação de forma agregada ou de outra forma não confidencial.

8 – O tribunal não ordena a divulgação de informações abrangidas pelo sigilo profissional do advogado, nos termos do direito nacional ou do direito da União Europeia.

9 – O tribunal não ordena a apresentação de meios de prova sem que o possuidor tenha oportunidade de se pronunciar.

Artigo 13.º

Acesso a meios de prova antes de intentada a ação de indemnização

1 – Aquele que, nos termos e para os efeitos dos artigos 573.º a 576.º do Código Civil, pretenda obter informações ou a apresentação de meios de prova, incluindo os que o possuidor não lhe queira facultar pode, mediante justificação da necessidade da diligência e com as demais limitações estabelecidas no presente capítulo, requerer ao tribunal competente a citação do recusante para os apresentar no dia, hora e local que o juiz designar, nos termos previstos nos artigos 1045.º a 1047.º do Código de Processo Civil.

2 – Aos pedidos de acesso referidos no número anterior é aplicável, com as devidas adaptações, o disposto nos n.ºs 2 a 9 do artigo anterior.

Artigo 14.º

Acesso a meios de prova constantes de um processo de uma autoridade de concorrência

1 – Aos pedidos de apresentação de meios de prova constantes de um processo de uma autoridade de concorrência são aplicáveis, para além do artigo 12.º, as disposições seguintes.

2 – O tribunal apenas pode determinar a apresentação de meios de prova constantes de um processo de uma autoridade de concorrência caso nenhuma parte ou terceiro os possa fornecer de modo razoável.

3 – Ao avaliar a proporcionalidade do pedido de apresentação de meios de prova de acordo com o n.º 5 do artigo 12.º, o tribunal pondera também o seguinte:

- a) Se o pedido foi formulado especificamente quanto à natureza, ao objeto e ao conteúdo dos meios de prova constantes de um processo de uma autoridade de concorrência ou se se trata de um pedido indiscriminado relativo a meios de prova constantes de tal processo;
- b) Se a parte requer a divulgação no âmbito de uma ação de indemnização já intentada;
- c) Nas situações previstas nos n.ºs 2 e 4 ou a pedido de uma autoridade de concorrência nos termos do n.º 10, se é necessário salvaguardar a efetividade da aplicação pública do direito da concorrência, designadamente por estar em causa a proteção dos interesses da investigação nos termos do artigo 32.º da Lei n.º 19/2012, de 19 de maio.

4 – A apresentação dos seguintes meios de prova só pode ser ordenada pelo tribunal depois de uma autoridade de concorrência ter concluído o seu processo:

- a) Documentos especificamente preparados por uma pessoa singular ou coletiva para um processo de uma autoridade de concorrência;

- b) Documentos elaborados por uma autoridade de concorrência e enviados às partes no decurso de um processo;
- c) Propostas de transação revogadas.

5 – O tribunal não pode ordenar a apresentação de meios de prova dos quais constem:

- a) Declarações para efeitos de isenção ou redução de coima;
- b) Propostas de transação.

6 – Se um elemento de prova for parcialmente abrangido pelo n.º 5, é aplicável ao restante conteúdo as disposições relevantes do presente artigo, conforme a categoria a que pertençam.

7 – A parte que requereu a apresentação de meios de prova pode apresentar um pedido fundamentado de acesso pelo tribunal aos documentos a que se refere o n.º 5 exclusivamente para o efeito de assegurar que os mesmos correspondem às exceções aí contempladas.

8 – Na apreciação do pedido a que se refere o número anterior o tribunal pode solicitar a assistência da autoridade de concorrência e ouvir os autores dos documentos em causa, não podendo permitir o acesso de outras partes ou de terceiros a esses documentos.

9 – Sem prejuízo do disposto nos n.ºs 1 a 3, a apresentação de documentos constantes de um processo de uma autoridade de concorrência não abrangidos pelas categorias mencionadas nos n.ºs 4 e 5 pode ser ordenada pelo tribunal a qualquer momento.

10 – O disposto no presente artigo não prejudica:

- a) As normas de direito nacional relativas ao acesso aos processos da Autoridade da Concorrência;
- b) As normas em matéria de acesso público aos documentos ao abrigo do Regulamento (CE) n.º 1049/2001, do Parlamento Europeu e do Conselho de 30 de maio de 2001, relativo ao acesso aos documentos do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão;

- c) As normas de direito nacional ou de direito da União em matéria de proteção dos documentos internos das autoridades de concorrência e da correspondência entre as autoridades de concorrência.

Artigo 15.º

Observações escritas

- 1 – Qualquer autoridade de concorrência pode, por iniciativa própria, apresentar observações escritas ao tribunal sobre a proporcionalidade dos pedidos de apresentação de meios de prova incluídos nos seus processos.
- 2 – Para efeitos do número anterior, o tribunal competente junto do qual seja apresentado pedido de acesso a meios de prova nos termos previstos no artigo 14.º notifica a autoridade de concorrência em causa desse facto, mediante envio de cópia do respetivo requerimento, para que esta, querendo, apresente observações escritas.
- 3 – As observações referidas nos números anteriores podem ser apresentadas no prazo razoável que para o efeito for fixado pelo tribunal, o qual não será inferior a 10 dias.

Artigo 16.º

Limites à utilização de meios de prova obtidos exclusivamente através do acesso a um processo de uma autoridade de concorrência

- 1 – Os meios de prova referidos no n.º 5 do artigo 14.º que tenham sido obtidos exclusivamente através do acesso a um processo de uma autoridade de concorrência não são admissíveis como meios de prova em ações de indemnização por infração ao direito da concorrência.
- 2 – Os meios de prova referidos no n.º 4 do artigo 14.º que tenham sido obtidos exclusivamente através do acesso a um processo de uma autoridade de concorrência não são admissíveis como meios de prova em ações de indemnização por infração ao direito da concorrência enquanto o referido processo não for concluído pela autoridade em causa.

3 – Os meios de prova que tenham sido obtidos exclusivamente através do acesso a um processo de uma autoridade de concorrência e que não se enquadrem em nenhuma das categorias referidas nos n.ºs 4 e 5 do artigo 14.º apenas podem ser utilizados como meios de prova em ações de indemnização por infração ao direito da concorrência pela pessoa que os obteve ou por uma pessoa que seja sucessora nos seus direitos, bem como pela pessoa que tenha adquirido o direito à indemnização.

Artigo 17.º

Medidas para preservação de meios de prova

Sempre que haja indícios sérios de infração ao direito da concorrência suscetíveis de causar danos, pode o alegado lesado requerer ao tribunal medidas provisórias urgentes e eficazes que se destinem a preservar meios de prova da alegada infração, com as limitações estabelecidas no presente capítulo.

Artigo 18.º

Sanções em matéria de acesso a meios de prova

1 – São sancionadas com multa processual, a fixar pelo tribunal, as seguintes condutas:

- a) O incumprimento ou a recusa em cumprir uma ordem de apresentação de meios de prova emitida nos termos do n.º 1 do artigo 12.º;
- b) A destruição, ocultação ou qualquer outra forma de tornar impossível o acesso efetivo aos meios de prova cuja apresentação é ordenada ao abrigo do n.º 1 do artigo 12.º;
- c) O incumprimento ou a recusa em cumprir as medidas decretadas pelo tribunal destinadas a proteger informação confidencial, nos termos do n.º 7 do artigo 12.º;

d) A violação dos limites à utilização dos meios de prova previstos no artigo 14.º.

2 – O montante da multa a que se refere o número anterior é fixado pelo tribunal entre 50 e 5000 UC, em função da gravidade da conduta e da medida em que a mesma dificulte a prova do autor ou do réu no âmbito da ação de indemnização, podendo ser imposta às partes, a terceiros e aos seus representantes legais.

3 – No caso da alínea a) do n.º 1, o tribunal pode, adicionalmente, aplicar uma sanção pecuniária compulsória fixada entre 5 e 500 UC por cada dia de atraso e até cumprimento da ordem de apresentação de meios de prova.

4 – Sempre que as condutas referidas no n.º 1 forem imputáveis a uma parte, o tribunal aprecia livremente o seu valor para efeitos probatórios, sem prejuízo da inversão do ónus da prova nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 344.º do Código Civil.

5 – As condutas referidas no n.º 1 determinam ainda a condenação no pagamento das custas relativas ao requerimento de apresentação de meios de prova, independentemente do resultado da ação de indemnização.

Capítulo III

PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES

Artigo 19.º

Ação Popular

1 – Podem ser intentadas ações de indemnização por infração ao direito da concorrência ao abrigo da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, alterada pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro, sendo-lhes ainda aplicável o disposto nos números seguintes.

2 – Têm legitimidade para intentar ações de indemnização por infração ao direito da concorrência ao abrigo da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, alterada

pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro, para além das entidades nela referidas:

- a) As associações e fundações que tenham por fim a defesa dos consumidores; e
- b) As associações de empresas cujos associados sejam lesados pela infração ao direito da concorrência em causa, ainda que os respetivos objetivos estatutários não incluam a defesa da concorrência.

3 – A sentença condenatória determina os critérios de identificação dos lesados pela infração ao direito da concorrência e de quantificação dos danos sofridos por cada lesado que seja individualmente identificado.

4 – Caso não estejam individualmente identificados todos os lesados, o juiz fixa um montante global da indemnização, nos termos do n.º 2 do artigo 9.º.

5 – Quando se venha a concluir que o montante global da indemnização fixado nos termos do n.º 3 não é suficiente para compensar os danos sofridos pelos lesados que foram entretanto individualmente identificados, o mesmo será distribuído por esses lesados proporcionalmente aos respetivos danos.

6 – A sentença condenatória indica a entidade responsável pela receção, gestão e pagamento das indemnizações devidas a lesados não individualmente identificados, podendo ser designados para o efeito, designadamente, o autor, um ou vários lesados identificados na ação.

7 – As indemnizações que não sejam reclamadas pelos lesados num prazo razoável fixado pelo juiz da causa, ou parte delas, serão afetas ao pagamento das custas, encargos, honorários e demais despesas incorridos pelo autor por força da ação.

8 – As indemnizações remanescentes que não sejam pagas em consequência de prescrição, ou de impossibilidade de identificação dos respetivos titulares reverterem para o Ministério da Justiça, nos termos do n.º 5 do artigo 22.º da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, alterada pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro.

Capítulo IV

ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS

Artigo 20.º

Alteração à Lei n.º 19/2012, de 8 de maio

Os artigos 22.º, 27.º, 33.º, 69.º e 81.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, que aprova o novo regime jurídico da concorrência, passam a ter a seguinte redação:

«Artigo 22.º

Procedimento de transação no inquérito

1 – (...).

2 – (...).

3 – (...).

4 – (...).

5 – (...).

6 – (...).

7 – (...).

8 – (...).

9 – (...).

10 – (...).

11 – A proposta de transação apresentada nos termos do n.º 7 é considerada sem efeito decorrido o prazo referido no n.º 9 sem manifestação de concordância do visado pelo processo, e não pode ser utilizada como elemento de prova contra nenhum visado no procedimento de transação.

12 – (...).

13 – (...).

14 – (...).

15 – (...).



GRUPO PARLAMENTAR

16 – (...).

Artigo 27.º

Procedimento de transação na instrução

1 – (...).

2 – (...).

3 – (...).

4 – (...).

5 – (...).

6 – A proposta de transação apresentada nos termos do n.º 1 é considerada sem efeito decorrido o prazo referido no n.º 4 sem manifestação de concordância do visado pelo processo, e não pode ser utilizada como elemento de prova contra nenhum visado no procedimento de transação.

7 – (...).

8 – (...).

9 – (...).

10 – (...).

11 – (...).

Artigo 33.º

Acesso ao processo

1 – (...).

2 – (...).

3 – (...).

4 – O acesso a documentos contendo informação classificada como confidencial é permitido apenas ao advogado ou ao assessor económico externo do visado e estritamente para efeitos do exercício de defesa nos termos do n.º 1 do artigo 25.º e da impugnação judicial da decisão da Autoridade da Concorrência, não sendo permitida a sua reprodução, total ou parcial por qualquer meio, nem a sua utilização para qualquer outro fim, sem



GRUPO PARLAMENTAR

prejuízo do disposto no n.º 7 do artigo 12.º, e nos artigos 14.º e 16.º do [DIPLOMA DE TRANSPOSIÇÃO].

Artigo 69.º

Determinação da medida da coima

1 – (...):

a) (...);

b) (...);

c) (...);

d) (...);

e) (...);

f) O comportamento do visado pelo processo na eliminação das práticas restritivas e na reparação dos prejuízos causados à concorrência, nomeadamente através do pagamento de indemnização aos lesados na sequência de acordo extrajudicial;

g) (...);

h) (...);

i) (...).

2 – (...).

3 – (...).

4 – (...).

5 – (...).

6 – (...).

7 – (...).

8 – (...).

Artigo 81.º

Documentação confidencial

1 – A Autoridade da Concorrência classifica como confidencial o pedido de dispensa ou de redução da coima, bem como todos os documentos e

informações apresentados para efeitos de dispensa ou redução de coima, sem prejuízo do disposto no n.º 5.

2 – (...)

3 – (...)

4 – (...)

5 – Aos pedidos de apresentação de meios de prova constantes de um processo da Autoridade da Concorrência dirigidos a um tribunal para efeitos de uma ação de indemnização por infração ao direito da concorrência é aplicável o disposto no artigo 14.º, n.º 5, alínea a) do [DIPLOMA DE TRANSPOSIÇÃO].»

Artigo 21.º

Aditamento à Lei n.º 19/2012, de 8 de maio

É aditado um novo artigo 94.º-A à Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, que aprova o novo regime jurídico da concorrência, com a seguinte redação:

«Artigo 94.º-A

Informação da Autoridade da Concorrência pelos tribunais

1 – O tribunal competente que julgue uma ação na qual seja invocada uma infração aos artigos 9.º, 11.º e 12.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, e/ou aos artigos 101.º e 102.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, notifica a Autoridade da Concorrência desse facto mediante envio de cópia da petição inicial, contestação ou pedido reconvenicional.

2 – O tribunal competente que profira uma sentença, acórdão ou decisão no âmbito de um processo judicial no qual seja invocada uma infração aos artigos 9.º, 11.º e 12.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, e/ou aos artigos 101.º e 102.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, notifica a Autoridade da Concorrência desses factos, mediante envio de cópia da respetiva sentença, acórdão ou decisão.

3 – A Autoridade da Concorrência assegura o cumprimento da obrigação prevista no artigo 15.º, n.º 2 do Regulamento (CE) n.º 1/2003, de 16 de

dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º e 82.º do Tratado e procede à divulgação no seu sítio de internet das sentenças, acórdãos ou decisões referidas no número anterior.»

Artigo 22.º

Alterações à Lei da Organização do Sistema Judiciário, aprovada pela Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto

Os artigos 54.º, 67.º e 112.º da Lei da Organização do Sistema Judiciário, aprovada pela Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, passam a ter a seguinte redação:

«Artigo 54.º

Especialização das secções

- 1 – (...).
- 2 – As causas referidas nos artigos 111.º, 113.º e 128.º são sempre distribuídas à mesma secção cível.
- 3 – As causas referidas no artigo 112.º são sempre distribuídas à mesma secção criminal, com exceção das causas referidas nos n.ºs 2 a 4 do artigo 112.º, que são sempre distribuídas à mesma secção cível.

Artigo 67.º

Definição, organização e funcionamento

- 1 – (...).
- 2 – (...).
- 3 – (...).
- 4 – (...).
- 5 – Até à instalação da secção de concorrência, regulação e supervisão, as causas referidas no artigo 112.º são sempre distribuídas à mesma secção.
- 6 – [anterior n.º 5].

Artigo 112.º

Competência

1 – (...).

2 – (...).

3 – Compete ao tribunal julgar ações de indemnização cujo pedido se fundamente exclusivamente em infrações ao direito da concorrência, ações destinadas ao exercício do direito de regresso entre coinfratores, bem como pedidos de acesso a meios de prova relativos a tais ações, nos termos previstos no [DIPLOMA DE TRANSPOSIÇÃO].

4 – Compete ainda ao tribunal julgar todas as demais ações civis cujo pedido se fundamente exclusivamente em infrações ao direito da concorrência previstas nos artigos 9.º, 11.º e 12.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, e/ou nos artigos 101.º e 102.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

5 – [anterior n.º 3].»

Capítulo V

DISPOSIÇÕES FINAIS

Artigo 23.º

Direito aplicável

1 – Em tudo o que não for contrário ao presente diploma, são aplicáveis as normas substantivas e processuais constantes, respetivamente, do Código Civil e do Código de Processo Civil.

2 – A aplicação das regras substantivas e processuais relativas a ações de indemnização por danos resultantes de infrações ao direito da concorrência não podem tornar praticamente impossível ou excessivamente difícil o exercício do direito à indemnização.

3 – A aplicação das regras substantivas e processuais relativas a ações de indemnização por infração ao disposto nos artigos 101.º e 102.º do TFUE não



GRUPO PARLAMENTAR

pode ser menos favorável para os alegados lesados do que as regras relativas a ações de indemnização análogas relativas a violações do direito nacional.

Artigo 24.º

Aplicação no tempo

1 – As disposições substantivas da presente lei, incluindo as relativas ao ónus da prova, não se aplicam retroativamente.

2 – As disposições processuais da presente lei não se aplicam a ações de indemnização intentadas antes da data de entrada em vigor do presente diploma.

3 – O artigo 22.º da presente lei aplica-se a ações intentadas após a sua entrada em vigor.

Artigo 25.º

Entrada em vigor

O presente diploma entra em vigor 60 dias após a sua publicação.

Assembleia da República, 31 de julho de 2017.

Os Deputados do PSD,

Hugo Soares

António Leitão Amaro

Maria Luis Albuquerque

Luis Leite Ramos

António Costa Silva

Duarte Pacheco

António Ventura

Jorge Paulo Oliveira



GRUPO PARLAMENTAR

Inês Domingos

Luis Vales

Cristóvão Norte

Luis Campos Ferreira

Miguel Morgado

Rubina Berardo

Margarida Balseiro Lopes

Virgílio Macedo

Joel Sá

Maria das Mercês Borges

Margarida Mano

Nuno Serra