

CAEIE – Comissão Parlamentar de Assuntos Económicos, Inovação e Energia  
(Comissão 6.ª)

## **Audição Pública sobre Regulação da Concorrência e de Defesa do Consumidor**

### **1. Sistema nacional da concorrência**

A concorrência é um “bem público” – e por isso juridicamente protegido – em virtude de ser decisiva para a promoção da inovação, do desenvolvimento económico e do bem-estar do consumidor.

Na verdade, a concorrência induz as empresas a quererem ser as primeiras no mercado, com novos produtos e serviços, pelo preço e com a qualidade pretendidos pelos consumidores.

Assim, a promoção e defesa de uma concorrência efectiva são factores fundamentais para assegurar o bom funcionamento do mercado, o que permitirá atingir uma combinação óptima de produtos e serviços, em relação a quantidades, preços, qualidade e preferências do consumidor.

A promoção e defesa eficazes da concorrência, na sua tripla acepção – representação conceptual oposta à existência de poder de mercado, comportamento associado a uma rivalidade activa e organização de mercado que se admite eficiente e indutora da livre iniciativa e da livre formação dos preços –, depende da existência de um sistema institucional da concorrência suportado nas seguintes componentes:

- Um sistema empresarial assente na livre iniciativa e estruturalmente apoiado em termos tecnológicos e financeiros;
- Um quadro legal completo, transparente e previsível que permita a prevenção e a repressão de práticas distorcivas do funcionamento de mercado, bem como a proibição das operações de concentração de empresas que diminuam substancialmente a concorrência;
- Uma entidade independente com adequados poderes de supervisão e sancionatórios de promoção e defesa da concorrência e com os recursos necessários para lhe conferir uma efectiva capacidade de intervenção transversal;
- Entidades reguladoras sectoriais que contribuam para a promoção da cultura da concorrência e para uma cooperação institucional na defesa de concorrência, a par das suas actuações *ex ante*, contínuas e temporárias, nos mercados sujeitos à regulação;
- Um sistema judicial eficiente, com adequado grau de especialização, que assegure a aplicação efectiva do direito da concorrência, especialmente o de carácter sancionatório, promovendo a sua função dissuasora;
- Uma cultura da concorrência, junto dos agentes de mercado, que contribua para uma maior eficiência do mesmo e que dessa forma contribua para uma maior

eficiência na alocação de recursos e na identificação e punição de práticas anticoncorrenciais.

Para que o sistema funcione como um todo de forma harmonizada é essencial que o quadro legal e a intervenção da Autoridade da Concorrência sejam os mais transparentes possíveis.

Releve-se que o sistema é complementado por uma vertente legal e institucional de combate à concorrência desleal, isto é, aos actos contrários às normas e usos honestos no mercado.

Numa avaliação geral, poder-se-á afirmar que o sistema nacional da concorrência encontra-se devidamente preenchido, gerando as condições necessárias para uma prática de promoção e defesa da concorrência muito aceitável, tendo a AdC cumprido a sua missão de aplicação da lei da concorrência em Portugal. Haverá, todavia e sempre, lugar à natural e contínua melhoria e aperfeiçoamento de cada uma das suas componentes, sete anos que foram já decorridos desde a aprovação do actual regime da concorrência, em prol de um funcionamento articulado do sistema, centrado numa cultura de concorrência cada vez mais sólida e assente numa interpretação unívoca das normas respectivas.

A nossa análise incide, essencialmente, nas questões ligadas ao quadro legal da concorrência, incluindo o da concorrência desleal, e o quadro institucional ligado à AdC.

Admitimos que a criação de tribunais especializados de concorrência e de regulação conservará a desejável especialização judicial na aplicação do Direito da Concorrência, já conseguida no âmbito do Tribunal de Comércio de Lisboa, com a vantagem de o mesmo ser desembaraçado do fluxo processual relativo a processos de insolvência. Recomendamos apenas o reforço da formação especializada dos magistrados respectivos, designadamente em matéria de prova económica.

## **2. O quadro legal da concorrência**

O essencial do quadro normativo do sistema nacional de concorrência abrange:

- O regime jurídico da concorrência, aprovado pela Lei 18/2003, de 11 de Junho;
- Os estatutos da AdC, publicados em Anexo ao DL n.º 10/2003, de 18 de Janeiro;
- O regime jurídico de dispensa ou atenuação da coima, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 39/2006, de 25 de Agosto, e pelo Regulamento da AdC n.º 214/2006, de 22 de Novembro;
- As normas europeias da concorrência (artigos 100 e 101 do TFUE).

Com o objectivo de facilitar um funcionamento articulado do sistema, visando assegurar uma maior transparência e eficácia do regime jurídico da concorrência, no sentido de uma interpretação unívoca das normas legais, importa clarificar conceitos e soluções legislativas vigentes, quer no âmbito das competências sancionatórias de práticas restritivas da concorrência, quer no contexto do controle das concentrações de empresas; assim, convirá:

- Reestruturar a sistematização da LdC, de forma a tornar as suas vertentes processuais como corpos de normas dotados de suficiente autonomia, interna e externa, a bem de uma actuação mais célere e eficaz da AdC;
- Introduzir na lei os instrumentos necessários a que os poderes sancionatórios, de supervisão e de regulamentação da AdC possam ser exercidos com maior eficácia (por ex.: a determinação de que um processo sancionatório pode ser encerrado com a imposição de condições e a assunção de compromissos pelo arguido, visando a eliminação da prática proibida detectada, a introdução de regra expressa sobre a possibilidade de revogação pela AdC de uma decisão que autoriza uma concentração de empresas, quando a mesma se tenha fundado em informações falsas ou inexactas relativas a circunstâncias essenciais para a decisão, fornecidas pelas empresas em causa na operação de concentração ou a possibilidade de divulgação integral das decisões da AdC, mesmo que não transitadas em julgado, quando objecto de recurso jurisdicional);
- Criar alguns instrumentos e procedimentos úteis à diminuição da litigância em processos sancionatórios (por ex: a possibilidade de o Tribunal agravar a sanção aplicada pela AdC se, no seu prudente arbítrio, considerar a infracção mais grave do que o julgado pela AdC, bem como a determinação do pagamento de juros sobre a coima aplicada pela AdC que seja confirmada judicialmente, uma vez que a situação actual constitui claramente um incentivo ao recurso judicial com razões puramente dilatórias, visando apenas protelar o cumprimento da sanção);
- Modernizar e actualizar as disposições referentes ao controlo de concentração de empresas, nomeadamente no que respeita aos critérios de notificação e ao teste a utilizar na análise das concentrações;
- Criação de normas próprias processuais que evitem a necessidade de recurso supletivo constante a normas do processo penal, civil e de procedimento administrativo, que, pelo carácter fortemente opinativo da solução legal aplicável (que, aliás, tem conduzido frequentemente à formação de decisões judiciais antagónicas quanto aos mesmos problemas) obscurece o sistema legal e conduz a uma indesejável insegurança jurídica para as empresas.

No âmbito da concorrência desleal, importa promover um debate sobre a oportunidade de:

- Rever as normas relativas ao combate da concorrência desleal aprovadas pelo Decreto-Lei n.º 370/93, de 29 de Outubro (regime de defesa face a práticas individuais restritivas do comércio), alteradas pelo Decreto-Lei 140/98, de 16 de Maio, - que trata a aplicação de preços ou condições de venda discriminatórias, de vendas com prejuízo e da recusa de vendas de bens ou prestação de serviços, entre outras -, no sentido da sua modernização e melhor eficácia de aplicação;
- Integrar num único corpo legislativo aquelas normas com as que estão previstas no âmbito do artigo 317º do Código da Propriedade Industrial.

### **3. A Autoridade da Concorrência**

Três áreas deverão ser objecto de melhoria da capacidade de intervenção da AdC e que respeitam à transparência e ao seu contributo para tornar a interpretação das normas da

concorrência inequívoca, ao seu desempenho na promoção de uma cultura da concorrência e à sua estabilidade institucional e reforço da sua capacidade de intervenção.

No que respeita à transparência e ao seu contributo para tornar a interpretação das normas da concorrência inequívoca, é importante que a AdC, após os seus sete anos de experiência em diversos domínios de actuação:

- Produza e publicite, após consulta pública, linhas de orientação que a guiam, nomeadamente, no que respeita à condução de processos relativos a práticas proibidas, à adopção de compromissos em matéria de controlo de concentrações e aos critérios de fixação de coimas, entre outras;
- Divulgue as suas decisões, após clarificação da lei nesta matéria, contribuindo para a cultura de concorrência;
- Promova e divulgue os estudos de supervisão necessários para assegurar o domínio das regras de funcionamento dos mercados em que intervém.

No que releva ao seu desempenho na promoção de uma cultura da concorrência, importa sobretudo promover uma maior cooperação regular com as diversas entidades públicas do sistema da concorrência, nomeadamente:

- Os reguladores sectoriais, promovendo-se uma maior interacção de informação relativa à intervenção de cada uma das entidades, para além do previsto na lei, bem como, e tão importante, procurar-se uma harmonização de conceitos e critérios, em que o mercado relevante é apenas uma das áreas de discussão;
- A ASAE – Autoridade de Segurança Alimentar e Económica de forma a garantir uma maior articulação das prioridades e da acção relativamente às intervenções no âmbito do combate à concorrência desleal;
- A DGC – Direcção Geral do Consumidor, não só em termos de cooperação técnica mas também no que respeita à promoção da cultura da concorrência e da informação ao consumidor.

Finalmente, no que concerne à sua estabilidade institucional e reforço da sua capacidade de intervenção, importa assegurar:

- Um modelo de financiamento que permita manter a sua independência em relação ao Orçamento do Estado, garantindo a estabilidade orçamental da Autoridade, independentemente da aleatoriedade natural da cobrança das receitas provenientes de coimas;
- O reforço dos seus recursos humanos, que se pretende altamente qualificados, cobrindo as diversas áreas de especialidade, sabendo que a gestão orçamental rigorosa em período de crise tem sido conseguida à custa da suspensão do cumprimento do plano de mobilização de recursos humanos adequados;
- O reforço dos meios necessários para garantir recursos para assegurar uma actividade de supervisão que seja capaz identificar eventuais práticas empresariais, individuais ou colectivas, que impeçam, falseiem ou distorçam a concorrência.