

Legislação da Defesa da Concorrência em Portugal

*Azeem R. Bangy **

I. Introdução

É no ano de 1983, que surge em Portugal a primeira lei da defesa da concorrência a qual visava exclusivamente as práticas comportamentais, quer as colusivas quer as abusivas. Era o DL 422/83, de 3 de Dezembro.

Posteriormente, passados 5 anos ou seja em 1988, são criadas as regras respeitantes a alterações estruturais do mercado com vista ao controlo das fusões, aquisições e da criação de empresas comuns de carácter concentrativo - DL no 428/88, de 19 de Novembro.

Em 1.1.94, entrou em vigor a actual lei portuguesa da defesa e promoção da concorrência - DL 371/93, de 29/10 - que constitui uma verdadeira lei-quadro, integrando no seu texto as três principais vertentes da política da concorrência:

a) Regras respeitantes aos comportamentos das empresas

Como sejam os acordos entre empresas, práticas concertadas, decisões de associações de empresas, e abusos de posição dominante ou de uma situação de estado de dependência económica.

b) Regras respeitantes a alterações estruturais do mercado

Esta vertente tem a ver com o domínio das concentrações de empresas que normalmente engloba as situações de fusões, aquisições e de criação de empresas comuns de carácter concentrativo

c) Regras decorrentes da intervenção do Estado no mercado

Cabem nesta vertente todo um conjunto de intervenções do Estado, que vai desde a concessão de auxílios directos ou indirectos, a empresas privadas e públicas, que podem distorcer a capacidade concorrencial de outros agentes económicos que têm de competir com aquelas empresas beneficiárias dos auxílios.

O pressuposto fundamental que está na base da legislação da defesa da concorrência portuguesa é o entendimento de que a concorrência não é um fim em si mesmo mas antes um meio, um instrumento para atingir determinados objectivos da Política Económica.

Porque consideramos que a legislação da defesa da concorrência não deve ser um mero Código de Proibições, isto é, não deve constituir apenas um instrumento de censura e repressão que, entendemos, tal como a legislação comunitária, introduzir na nossa legislação um dispositivo que nos permite

* Subdirector-Geral do Comércio e da Concorrência

legitimar certas práticas restritivas da concorrência desde que se encontrem preenchidas determinadas condições que estão devidamente estabelecidas na própria lei.

Esse dispositivo a que me estou a referir é o chamado critério do **Balanço Económico**. Este mecanismo constitui a chave mestra da nossa legislação de concorrência, na medida em que possibilita ajustar a política da concorrência à realidade nacional e conciliar as restrições à concorrência com o imperativo dos objectivos gerais de desenvolvimento económico e social.

Para melhor compreensão deste mecanismo e a título de exemplo, poderei referir que sendo Portugal uma pequena economia aberta caracterizada por um tecido empresarial extremamente pulverizado, constitui um objectivo prioritário da política económica portuguesa a constituição e o reforço de empresas nacionais e da sua competitividade face à economia internacional.

Assim, na perspectiva da aplicação da legislação da concorrência torna-se perfeitamente aceitável no caso português, que se tolerem determinados casos de cooperação ou de concentração que certamente seriam inadmissíveis pelas legislações de outros países cujas preocupações fossem diferentes daqueles que a economia portuguesa enfrenta.

Esta inserção da política da concorrência nos objectivos gerais de desenvolvimento económico nacional é concretizado precisamente por via do critério do Balanço Económico.

II. Disposições Substantivas

A. Proibições

a) Acordos entre empresas, práticas concertadas e decisões de associações de empresas (Artº 2).

As disposições relativas a estas práticas previstas no diploma nacional da defesa da concorrência são similares ao artigo 85º do Tratado da União Europeia.

Estas práticas comportamentais consideram-se restritivas da concorrência, se tiverem por objecto ou como efeito impedir, falsear ou restringir a concorrência, no todo ou em parte do mercado nacional de bens e serviços.

Esta disposição tem uma grande abrangência uma vez que contempla quaisquer práticas restritivas de natureza horizontal ou vertical, independentemente da forma que revistam. Assim, para além dos acordos expressos ou tácitos, contratuais ou orgânicos, decisões de associações de empresas com ou sem personalidade jurídica e as práticas concertadas, abarcam igualmente os ditos “acordos de cavalheiros” e as empresas comuns (joint ventures) que apresentem um carácter de cooperação.

Para efeitos da aplicação da legislação, não é necessário constatar efeitos concretos de um acordo ou prática concertada, basta que a essa prática esteja subjacente um risco potencial de produção de efeitos restritivos. É o critério do **dano potencial** adoptado pela legislação portuguesa que possibilita a proibição de um acordo ou a eliminação de algumas das suas cláusulas desde que tenham por objectivo impedir, falsear ou restringir a concorrência.

Uma outra condição fundamental para a aplicação da disposição em causa é que é necessário que o objecto ou os efeitos restritivos da concorrência tenham lugar no mercado nacional português independentemente da prática se situar no interior ou no exterior do território nacional.

b) Abuso de posição dominante (Artº 3)

A legislação nacional de defesa da concorrência estabelece que uma empresa dispõe de **posição dominante individual** relativamente ao mercado de determinado bem ou serviço quando essa empresa não sofre concorrência significativa ou assume preponderância relativamente aos seus concorrentes.

A mesma disposição define ainda uma **posição dominante colectiva** quando duas ou mais empresas, desde que actuando concertadamente, não sofrem concorrência significativa ou assumem preponderância relativamente a terceiros, num determinado mercado relevante.

Significa isto que, não basta avaliar o poderio económico do conjunto de empresas que opera num dado mercado, nomeadamente se a soma das suas quotas de mercado atinge ou não as presunções estabelecidas na lei, para se imputar uma posição dominante colectiva; é indispensável que essas empresas objecto de avaliação tenham-se envolvido numa actuação concertada com. vista à prossecução de um interesse comum.

Assim, os oligopólios ou oligopsónios só poderão ser considerados como detendo posição dominante colectiva, face à legislação da concorrência nacional, se for possível imputar aos mesmos um comportamento concertado ou intencionalmente paralelo.

Outra particularidade que caracteriza a legislação portuguesa nesta matéria é o estabelecimento de **presunções** de posição dominante com base nas quotas de mercado.

Assim, estabelece-se uma presunção de uma posição dominante **individual** quando uma empresa detem uma quota igual ou superior a 30% no mercado de um determinado bem ou serviço.

No que respeita à posição dominante **colectiva**, são estabelecidas presunções na base de quotas de mercado iguais ou superiores a 50% no caso de 3 ou menos empresas e iguais ou superiores a 65% no caso de cinco ou menos empresas.

Estas quotas de mercado são calculadas relativamente a um determinado mercado relevante previamente definido.

Contudo, importa referir que, em certos casos, a quota de mercado por si só constitui um indicador **insuficiente** para se concluir da existência ou não de uma posição dominante. Torna-se então necessário procurar critérios complementares que permitam determinar a sua existência, mediante a análise da estrutura da oferta e da procura. (Oferta: poderio económico-financeiro do grupo, o grau de avanço tecnológico necessário para o exercício da actividade, obstáculos tarifários e regulamentações que dificultem o acesso ao mercado, a existência da concorrência potencial; Procura: dimensão e dispersão dos compradores: a existência de clientes de grande dimensão e c/elevado poderio económico-financeiro constituem um contra-poder, a possibilidade de auto-produção obriga a prática de preços razoáveis e a abster-se de impor condições de venda abusivas).

Uma última ideia que importa reter no que respeita à figura do abuso de posição dominante é que a detenção de uma posição dominante em si, não é proibida pela legislação portuguesa, o que ela interdita é o seu abuso.

c) Abuso de estado de dependência económica (Artº 4)

A nova legislação portuguesa da defesa da concorrência proíbe o abuso por parte de um fornecedor ou comprador de uma situação de dependência económica em que se encontra uma dada empresa, quando esta não dispõe de uma alternativa equivalente.

A existência ou não de dependência económica é, em última análise, avaliada em termos de ausência ou não de uma alternativa equivalente ou suportável por parte de um dos parceiros. Poderá entender-se como não dispondo de alternativa equivalente o fornecedor ou o cliente que para efectuar a venda ou o aprovisionamento junto de terceiros, tenham de enfrentar encargos manifestamente excessivos relativamente aos suportados.

O abuso do estado de dependência económica pode consistir numa recusa de venda, imposição de vendas geminadas, prática de condições de venda discriminatórias ou ainda numa ruptura de relações comerciais, pelo facto do parceiro dependente se recusar a submeter-se às condições comerciais injustificadas impostas pela outra parte.

O que se pretende sancionar é o **abuso** de uma situação de dependência e não comportamentos ditados por meras opções por melhores condições comerciais.

Não se pode obrigar ninguém a manter um fornecedor ou um cliente quando existem alternativas mais favoráveis para a compra ou a venda do produto em causa. Doutro modo, por-se-ia em causa o princípio fundamental de uma economia de mercado que assenta no pressuposto da autonomia do agente económico na definição da sua política comercial, e por outro lado eternizar-se-ia a sobrevivência de empresas dependentes pela manutenção

indefinida de contratos existentes, impossibilitando-se assim a entrada de potenciais concorrentes no mercado.

Na anterior legislação a exploração abusiva do estado de dependência só era considerada restritiva da concorrência se praticada por empresas que detivessem uma posição dominante no mercado de determinado bem ou serviço, o que impedia o seu sancionamento quando praticada por empresas que mesmo não detendo posição dominante possuem no entanto um elevado poderio económico e clara ascendência nas relações com os seus parceiros comerciais.

Esta questão começou a ser objecto de preocupação em virtude da evolução verificada no tecido empresarial português que veio provocar alterações significativas nas relações de força entre os diversos protagonistas do mercado. De facto o aparecimento de poderosas empresas de distribuição e das centrais de compra levou à necessidade de introduzir um dispositivo equilibrador das relações entre as novas forças estabelecidas.

B. Balanço Económico

A legislação nacional prevê um sistema de proibição com reserva de autorização, no princípio de que as restrições proibidas não são necessariamente restrições injustificáveis.

O texto do Artº 5º da legislação nacional é similar ao Artº 85º (3) do Tratado de Roma e corresponde ao conceito de que as regras de concorrência não devem ser interpretadas como uma mera imposição “per se”, mas sim como um instrumento para promover a concorrência praticável no mercado com vista à prossecução dos objectivos gerais de desenvolvimento económico.

Efectivamente é o critério do balanço económico que permite aceitar ou tolerar determinadas situações de cooperação ou concentração entre empresas que, embora restritivas da concorrência, contribuam para melhorar a produção ou a distribuição dos produtos ou para promover o progresso técnico ou económico, contanto que reserve aos utilizadores uma parte equitativa do benefício daí resultante e que não imponham às empresas em causa quaisquer restrições que não sejam indispensáveis à consecução desses objectivos nem dêem a essas empresas a possibilidade de eliminar a concorrência numa parte substancial do mercado dos bens ou serviços em causa.

Contudo, ao contrário do que impõe a legislação comunitária, nos termos da legislação portuguesa não é necessário proceder à notificação prévia dos acordos para que os mesmos possam beneficiar de uma isenção.

No entanto, está prevista a possibilidade de as empresas, se assim o entenderem, proceder à notificação prévia dos seus acordos e obterem do Conselho da Concorrência uma **declaração** quanto à **legalidade** desses acordos, nos termos dos procedimentos constantes do diploma legal - Portaria

1097/93 de 29 de Outubro - especificamente previsto para o efeito. Esta opção é utilizada com alguma frequência pelas empresas com o objectivo de obterem uma segurança jurídica para os seus comportamentos e evitarem riscos de se verem envolvidos no futuro em processos por infracção às regras da concorrência.

C. Controlo de Concentração de Empresas

As disposições relativas ao controlo das concentrações e constantes da legislação portuguesa da defesa da concorrência, seguem de perto os princípios e as regras estabelecidas no Regulamento (CEE) 4064/89, de 21 de Dezembro de 1989 relativo ao controlo de operações de dimensão comunitária e aplicado pela Comissão Europeia.

São duas as condições de natureza alternativa que identificam uma operação de dimensão nacional e que obrigam a **notificação prévia** destas operações de concentração. Significa isto que os agentes económicos terão de proceder à notificação prévia das operações que preenchem uma das seguintes condições:

- criação ou reforço de uma quota superior a 30% no mercado nacional de determinado bem ou serviço ou numa parte substancial deste, ou
- realização pelo conjunto das empresas envolvidas na operação de um volume de negócios superior a 30 milhões de contos, em Portugal, no último exercício, líquidos dos impostos directamente relacionados com o volume de negócios, tais como o IVA e outros impostos específicos de consumo que incidem sobre os preços de venda de determinados produtos.

De acordo com a legislação são **proibidas** as operações de concentração de empresas sujeitas a notificação prévia sempre que criem ou reforcem uma posição dominante no mercado nacional de determinado bem ou serviço ou numa parte substancial deste, susceptível de impedir, falsear ou restringir a concorrência.

São igualmente proibidas as concentrações que tenham sido autorizadas com base em informações falsas e que estas se tenham revelado essenciais para a decisão.

Em termos de consequências, o diploma nacional estabelece que são nulos os negócios jurídicos relacionados com a concentração na medida em que concretizem operações contrárias à decisão que tenha proibido a concentração, que tenha imposto condições à sua realização ou que tenha ordenado medidas adequadas ao restabelecimento da concorrência efectiva.

Os bancos e as instituições financeiras estão excluídas da aplicação das disposições relativas ao controlo de concentrações.

A legislação portuguesa, à semelhança do que estabelece para as práticas comportamentais, também, prevê um dispositivo que permite autorizar as concentrações que sejam restritivas da concorrência.

Efectivamente, de acordo com o n.º 2 do Art.º 10.º, estão previstas duas situações que podem fundamentar uma autorização da operação de concentração mesmo que produza efeitos restritivos da concorrência.

Assim, é necessário que essas operações de concentração:

- a) beneficiem de um balanço económico positivo, ou
- b) que reforcem significativamente a competitividade internacional das empresas participantes na operação.

D. Auxílios de Estado

A actual legislação portuguesa contrariamente à anterior inclui matéria relativa aos auxílios de Estado.

Com efeito, o DL 371/93, estabelece o **princípio de proibição** dos público que restrinjam ou afectem de forma significativa a concorrência no todo ou em parte do mercado nacional.

Esta disposição prevê o mecanismo de exame dos auxílios concedidos, ou seja, a pedido de qualquer interessado, o ministro responsável pela área do comércio poderá mandar examinar os auxílios em causa, de forma a propôr ao ministro responsável pelo sector económico afectado pelos auxílios concedidos, a adopção das medidas conducentes ao restabelecimento da concorrência.

Dois excepções específicas estão previstas ao regime de proibição à concessão de auxílios pelo Estado, a saber:

a) as indemnizações compensatórias concedidas pelo Estado como contrapartida da prestação de um serviço público. Significa isto que o pagamento por parte do Estado de uma indemnização compensatória estará justificada nos termos da legislação nacional da concorrência, se ela constituir a contrapartida do agravamento dos custos de exploração dessa empresa resultante da prestação de um serviço público imposto pelo Estado.

b) os benefícios concedidos ao abrigo de programas de incentivos ou de quaisquer outros regimes específicos aprovados pelo Governo ou pela Assembleia da República (Parlamento).

III. Disposições Processuais

Neste âmbito há que distinguir a tramitação processual seguida quando se trata de práticas comportamentais das empresas **ou** de controlo de uma operação de concentração.

1. Assim, no que respeita a **acordos, práticas concertadas, decisões de associações e abusos de poder económico**, os respectivos processos de

infracção são organizados e instruídos com base nas disposições de um regime denominado contra-ordenações - DL 433/82, de 22/10.

O processo das contra-ordenações constitui como que um meio termo entre o processo administrativo e o processo criminal. Com efeito, embora a competência para a instauração da instrução e a decisão caiba às autoridades administrativas, a fase da impugnação corre pelos tribunais judiciais.

Os **princípios fundamentais** em que se baseia a tramitação processual das infracções às regras da concorrência são:

- **o princípio da legalidade**, que proíbe que se proceda à instauração e decisão dos processos de contra-ordenação com base em critérios de conveniência e oportunidade. O que significa que a autoridade administrativa está obrigada, sempre que tome conhecimento da infracção, a organizar e a instruir o respectivo processo, não se admitindo qualquer juízo quanto à oportunidade da sua promoção e prossecução.
- **o princípio do contraditório** impõe que ninguém pode ser punido sem que previamente lhe tenha sido assegurado o direito de contestação.

A lei de defesa da concorrência dispõe que a Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência no âmbito da instrução procederá **a audiência oral ou escrita** das empresas ou das associações de empresas arguidas, para que estas se pronunciem sobre as questões que importam à decisão e sobre as provas produzidas, podendo solicitar diligências complementares de prova que considerem convenientes.

A regra fundamental nesta matéria imposta pelo diploma das contra-ordenações é que não será permitida a aplicação de uma coima sem antes se ter assegurado ao arguido a possibilidade de se pronunciar sobre o caso e garantido o acesso ao respectivo dossier para efeitos do exercício do direito de defesa.

Existe aqui um pormenor que poderá passar eventualmente despercebido mas para a qual pretendo chamar a vossa atenção, ou seja, o fundamental é que seja assegurado ao arguido a **possibilidade** de se pronunciar. Não se impõe que o arguido efectivamente se pronuncie, o que importa é que se lhe assegure essa possibilidade. O arguido tem a faculdade de utilizar ou não esse direito que lhe é reconhecido nos termos da lei.

Em processos desta natureza é a **Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência** que tem a competência para proceder a averiguações e investigação dos indícios detectados, com finalidade de verificar a existência das infracções, e, através da recolha de provas, reunir os elementos necessários para fundamentar a acusação.

No âmbito da sua competência instrutória, a Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência goza dos mesmos direitos e está submetida aos mesmos deveres dos órgãos de polícia criminal, designadamente:

a) Solicitar informações e documentos bem como inquirir os representantes legais de quaisquer empresas ou associações de empresas, cujos interrogatório ou declarações sejam considerados necessários pela Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência para o esclarecimento dos factos. Para realizarem estas últimas diligências é necessário que os funcionários da Direcção-Geral da Concorrência sejam portadores de uma credencial emitida pelo Director-Geral do qual deverá constar a finalidade da diligência.¹

b) Proceder à busca, exame e apreensão de documentos nas instalações das empresas envolvidas, sempre que tais diligências se mostrem necessárias à obtenção de prova.

Para a realização destas diligências os funcionários da Direcção-Geral da Concorrência deverão para além da credencial emitida pelo Director-Geral munir-se de um despacho autorizador da autoridade judiciária. Este despacho deverá ser solicitado previamente pelo Director-Geral do Comércio e da Concorrência em requerimento devidamente fundamentado, devendo aquela decisão judiciária ser proferida no prazo de 48 horas.²

c) Requerer a quaisquer outros serviços da Administração Pública, incluindo os órgãos de polícia criminal, através dos respectivos gabinetes ministeriais, a colaboração que se mostrar necessária ao cabal desempenho das suas funções.

Por seu lado, os **agentes económicos** objecto destas diligências estão obrigados a fornecer os elementos solicitados e a prestar declarações bem como a não se opor às diligências promovidas pela Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência, sob pena de incorrem em contra-ordenação puníveis com coimas.³

Concluída a instrução, a Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência, elabora o relatório final e remete o processo ao **Conselho da Concorrência para decisão**.

Caso as empresas arguidas sejam instituições de crédito e sociedades financeiras ou suas associações empresariais, o Conselho da Concorrência solicitará um parecer ao Banco de Portugal e, se for caso disso, à Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, devendo estes emitir, o seu parecer no prazo de 30 dias.⁴

¹ DL 371/93, de 29 de Outubro, artigo 23º, nº 3(a)

² DL 371/93, de 29 de Outubro, artigo 23º, nº 2 e nº 3(b)

³ DL nº 371/93, de 29 de Outubro, artigo 37º nº 4 e 5(a)

⁴ DL nº 371/93, de 29 de Outubro, artigo 26º nº 3

Se estiveram em causa as seguradoras ou sociedades gestoras de fundos de pensão, o Conselho da Concorrência deverá solicitar um parecer ao Instituto de Seguros de Portugal, que se pronunciará no prazo de 30 dias.⁵

A **decisão do Conselho da Concorrência** pode ser uma das três seguintes hipóteses:

- ordenar o arquivamento do processo;
- declarar a existência de uma prática restritiva da concorrência e ordenar ao infractor que termine essa prática no prazo que lhe for fixado;
- aplicar as coimas que estão previstas e que foram significativamente agravadas em comparação com as que constavam na legislação anterior.

Para além das sanções pecuniárias o **infractor fica obrigado**, ainda, a publicar as decisões do Conselho da Concorrência no Jornal Oficial (Diário da República) e num jornal de expansão nacional ou de expansão regional ou local consoante a zona do mercado em que se verificou a prática constitutiva da contra-ordenação e a gravidade ou os efeitos desta.

No que respeita ao **critério para a aplicação das coimas**, o diploma relativo às contra-ordenações dispõe que a determinação da medida da coima faz-se em função da gravidade da infracção, da situação económica do agente e do benefício económico que este retirou da prática da contra-ordenação. Essa disposição estabelece ainda que caso o agente tenha retirado da infracção um benefício económico superior ao limite máximo da coima, e não existirem outros meios de o eliminar, pode a coima elevar-se até ao montante do benefício, não devendo todavia, a elevação exceder um terço do limite máximo legalmente estabelecido.

Quanto ao **recurso**, das decisões do Conselho da Concorrência a empresa arguida poderá recorrer para o Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa.

Com este recurso, fica suspenso até decisão dos tribunais, o pagamento da coima e a obrigatoriedade da publicação da decisão nos DR e nos jornais. No entanto, no que respeita à decisão da cessação da prática restritiva, essa tem de ser cumprida pela empresa arguida.

A finalizar este ponto, importa ainda referir que em infracções desta natureza está ainda previsto, na legislação nacional, o mecanismo das **medidas cautelares**.

Estabelece o DL 371/93, que em qualquer momento da instrução de um processo por infracção às regras de concorrência e logo que se verifiquem indícios sérios de que a prática é gravemente lesiva do desenvolvimento económico e social ou do interesse de agentes económicos ou de

⁵ DL n° 371/93, de 29 de Outubro, artigo 26° n° 4

consumidores, pode o Conselho da Concorrência, sob proposta fundamentada da entidade instrutória, ordenar preventivamente a imediata suspensão ou modificação da prática em causa. Caso estejam em causa instituições de crédito, sociedades financeiras, empresas seguradoras ou suas associações empresariais, o Conselho da Concorrência deverá solicitar ao Banco de Portugal ou ao Instituto de Seguros de Portugal, conforme o sector em que as empresas envolvidas desenvolvem as suas actividades, para emitirem um parecer no prazo de 7 dias.

Uma decisão de suspensão de uma prática por parte do Conselho da Concorrência não poderá vigorar por um prazo superior a 90 dias, possibilitando-se a sua prorrogação uma só vez por igual período.

2. No que respeita às **operações de concentração** das empresas o processo é fundamentalmente **administrativo**. Existe uma obrigatoriedade de notificação prévia à Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência, das operações de concentração que preencham as condições que estão definidas no artigo 7º do DL 371/93.

A esta entidade compete proceder à instrução do respectivo processo e remetê-lo após a sua conclusão ao Ministro responsável pela área do comércio.

Para finalizar a instrução do procedimento respectivo, a Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência dispõe de um prazo de **40 dias** contados da data da recepção da notificação.

Caso os elementos constantes da notificação se revelem incompletos ou ainda seja necessário elementos adicionais para a análise do processo, a DGCC poderá solicitar aos autores da notificação as informações necessárias, fixando-lhes um prazo razoável para o seu fornecimento.

Nestas situações a contagem do prazo definido para conclusão da instrução suspende-se, recomeçando-se essa contagem apenas a partir do dia da recepção pela DGCC dos elementos solicitados.

Também, em matéria de procedimento administrativo, relativo à instrução de processos de concentração, a legislação garante o **direito de as partes poderem pronunciar-se** sobre as conclusões a que a DGCC tiver chegado.

Efectivamente, a legislação estabelece que a DGCC, até **10 dias** antes do termo fixado para finalizar a instrução, procederá à audiência escrita dos autores da notificação que também poderão solicitar a realização de diligências complementares de prova.

Se o processo correr normalmente, a DGCC procederá o seu envio ao Ministro responsável pela área do comércio até **40º dia**, podendo, como é óbvio, e regra geral assim acontece, fazê-lo antes de esgotar aquele prazo.

O Ministro tem, por seu lado, **10 dias** a que corresponde um total de 50 dias contados da data da recepção da notificação efectuada pelas partes, para tomar uma decisão de não oposição ou remetê-la à apreciação do Conselho da Concorrência se entender que a operação de concentração em causa é susceptível de afectar negativamente a concorrência.

Se o Ministro não adoptar uma decisão, qualquer que ela seja, no prazo estipulado, essa atitude traduzir-se-á numa aprovação tácita da operação.

Mas voltando ao caso do Ministro ter remetido o processo ao Conselho da Concorrência, por ter sérias dúvidas quanto à compatibilidade da operação, este deverá elaborar o seu parecer no prazo de **30 dias** apreciando para além da restrição da concorrência que eventualmente poderá resultar da criação ou reforço da posição dominante, a possibilidade da operação poder beneficiar de um balanço económico positivo ou ainda se dessa operação resulta um reforço significativo da competitividade internacional das empresas participantes.

Transmitido o parecer do Conselho da Concorrência ao Ministro, este deverá no prazo de **15 dias**, adoptar uma das seguintes medidas:

- não se opôr à operação de concentração;
- não se opôr a operação de concentração, mediante a imposição de condições e obrigações adequadas à manutenção de uma concorrência efectiva;
- proibir a operação de concentração, ordenando, no caso de esta já se ter realizado, medidas adequadas ao estabelecimento de uma concorrência efectiva, nomeadamente a separação das empresas ou dos activos agrupados ou a cessação do controlo.

De salientar que nestas duas últimas hipóteses, ou seja de não oposição condicionada e de oposição total, as respectivas decisões são adoptadas por despacho conjunto do Ministro responsável pela área do Comércio e pelo Ministro responsável pelos sectores económicos afectados pela operação.

Em termos de consequências, o diploma nacional estabelece que são ineficazes, até autorização expressa ou tácita da concentração, os negócios jurídicos celebrados com o intuito de a realizar.

Finalmente, no que respeita aos recursos, das decisões de proibição ou de não oposição condicionada, as partes poderão interpor recurso contencioso junto do Supremo Tribunal Administrativo.

Em matéria de **confidencialidade**, a legislação de defesa da concorrência determina que a Direcção-Geral do Comércio e da Concorrência no exercício das suas competências, guardará o mais rigoroso sigilo e

observará as regras de confidencialidade a que está vinculada.⁶ Concretamente, no que respeita às informações obtidas no âmbito da instrução, a lei de defesa da concorrência estabelece que a Direcção-Geral “...acautelará o interesse legítimo das empresas na não divulgação dos seus segredos de negócio”.⁷

Igualmente, através desta disposição, estabelece-se que, tanto os membros do Conselho da Concorrência como todas as outras pessoas que venham a tomar conhecimento de factos no exercício das suas funções e no âmbito da aplicação da legislação da concorrência, ficam sujeitos às regras de confidencialidade aplicáveis aos funcionários civis do Estado.

Disposições Substantivas

A. Proibições

- a) Acordos entre empresas, práticas concertadas e decisões de associações de empresas
- b) Abuso de posição dominante
- c) Abuso de estado de dependência económica

B. Balanço Económico

C. Controlo de Concentração de Empresas

D. Auxílios de Estado

Disposições Processuais

a) Processo de contra-ordenações

Acordos, práticas concertadas, decisões de associação de empresas e abusos de posição dominante ou do estado de dependência económica

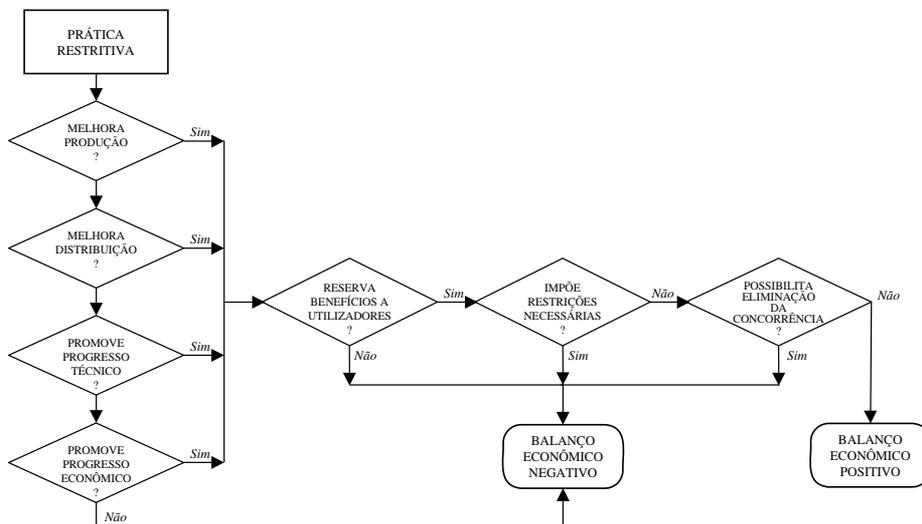
b) Procedimento Administrativo

Operações de concentração

⁶ DL 371/93, artigo 25º

⁷ DL 371/93, artigo 19º

Balanco Económico



Controle de Concentrações

