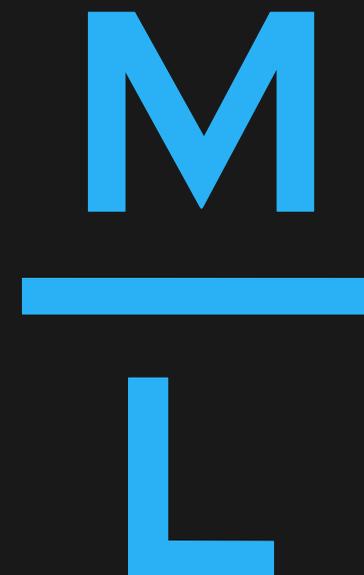


MORAIS LEITÃO
GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA
& ASSOCIADOS

mlgts.pt

**NEWSLETTER
DIREITO EUROPEU
E DIREITO DA CONCORRÊNCIA**



n.º 29, dezembro 2018 / janeiro 2019

ISSN 1647-272

[início](#)



O Quadro da UE para a Análise dos Investimentos Diretos Estrangeiros

O quadro da União Europeia (UE) para a análise dos Investimentos Diretos Estrangeiros (IDE) entrará brevemente em vigor e permitirá aos Estados-Membros, sob certas condições, bloquear IDE em sociedades ou ativos considerados de importância estratégica, por motivos de segurança ou de ordem pública. É expectável, assim, que o quadro conduza a um aumento dos entraves regulatórios para um IDE em setores de importância estratégica para a UE e trata-se, sem dúvida, de um diploma de relevo, especialmente para investidores estrangeiros e proprietários de ativos potencialmente críticos para a UE.

Ir para > **01.**

Comissão Europeia confirma que a extensão do prazo de concessão de autoestradas configura um auxílio de Estado

O plano de investimentos associado à modernização de autoestradas italianas e a correlativa extensão do prazo das concessões, embora aprovado pela Comissão Europeia, foi sujeito a uma análise detalhada ao abrigo das regras sobre auxílios estatais e – com o objetivo de ser evitada a sobrecompensação das empresas concessionárias – conduziu a alterações materiais no clausulado dos contratos de concessão. A compatibilidade das medidas com a Diretiva 2014/23/UE, relativa à adjudicação de contratos de concessão, foi também valorada no procedimento levado a cabo pela Comissão Europeia.

Ir para > **02.**

O Tribunal Constitucional e a (in)constitucionalidade do efeito devolutivo do recurso das decisões da Autoridade da Concorrência

O Tribunal Constitucional considerou que a norma do artigo 84.º, n.º 5, da Lei da Concorrência, nos termos da qual ao recurso de decisões da Autoridade da Concorrência que apliquem coimas apenas pode ser atribuído efeito suspensivo quando a execução da decisão cause ao visado prejuízo considerável e este preste caução em sua substituição, não está conforme à Contribuição da República Portuguesa.

Ir para > **03.**

Preços discriminatórios em relação a parceiros comerciais – o reenvio prejudicial no caso *MEO*

A decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia no caso *MEO* assume extrema relevância, pois clarifica as situações em que uma empresa em posição dominante que aplique preços discriminatórios a parceiros comerciais poderá ser acusada de abusar dessa posição, à luz do artigo 102.º do TFUE.

Ir para > **04.**

Acórdão *Bauer*: o direito a férias anuais remuneradas consagrado na Carta dos Direitos Fundamentais da UE pode ser invocado numa relação entre trabalhador e empregador “privado”

No recente acórdão *Bauer* o Tribunal de Justiça da União Europeia estabeleceu que o direito a férias anuais remuneradas consagrado na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia pode ser invocado numa relação entre trabalhador e empregador “privado” (efeito direto horizontal). O TJ deu em *Bauer* um passo firme no sentido de vir a atribuir efeito direto horizontal a outras disposições do catálogo comunitário de direitos fundamentais, um desenvolvimento constitucional de enorme relevância com implicações práticas concretas.

Ir para > **05.**

Nas terras da (para)criminalidade Tribunal Europeu confirma carácter penal de coima por obstrução a *dawn raid* de autoridade de concorrência

O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos concluiu recentemente que uma coima de 105 mil euros aplicada por uma autoridade de concorrência pela obstrução do início de uma ação de inspeção-surpresa (*dawn raid*) tem um carácter penal, encontrando-se assim abrangida pelo artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que consagra o direito a um processo equitativo.

Ir para > **06.**

O QUADRO DA UE PARA A ANÁLISE DOS INVESTIMENTOS DIRETOS ESTRANGEIROS

Em 20 de novembro de 2018, o Parlamento Europeu e o Conselho chegaram a um acordo político¹ sobre a proposta da Comissão² que estabelece o primeiro quadro geral da União Europeia (UE) para a análise dos Investimentos Diretos Estrangeiros (IDE). Espera-se, agora, que este entre em vigor dentro em breve.

Este quadro é uma resposta às crescentes preocupações de vários Estados-Membros (EM) da UE em relação a investidores estrangeiros, nomeadamente a empresas estatais, que adquirem sociedades na UE com ativos-chave por motivos estratégicos, e em relação a investidores na UE que muitas vezes não beneficiam dos mesmos direitos a investir no país do qual provém o investimento estrangeiro.

O termo “mecanismo de análise de IDE” (MAIDE) refere-se essencialmente a um diploma legislativo que permite a uma autoridade pública avaliar, autorizar, proibir ou atenuar IDE em empresas, ativos ou setores considerados de importância estratégica, por motivos de segurança ou de ordem pública. Vários EM já têm MAIDE estabelecidos, embora diverjam de forma significativa em termos de estrutura e escopo.

Com base na proposta da Comissão, o referido quadro:

- Permite (mas não impõe) que os EM mantenham ou adotem um MAIDE (outros que não aqueles já permitidos ou impostos pela legislação da UE, por exemplo no setor da energia) e garante a segurança jurídica para esses EM, tendo em conta a competência exclusiva da UE para regular IDE (que de outro modo exclui qualquer legislação dos EM);

- Define certos requisitos básicos que o MAIDE de um EM deve cumprir (em termos, por exemplo, de transparência, segurança jurídica, não-discriminação, proteção de informação confidencial, acesso ao controlo jurisdicional) sem, contudo, harmonizar a sua estrutura e escopo;
- Prevê uma lista indicativa de fatores que podem ser tidos em conta na análise de um IDE, incluindo os efeitos sobre ativos críticos (infraestruturas, tecnologias, matérias-primas, informação críticas) e a influência exercida sobre o investidor estrangeiro pelo governo de um país terceiro, incluindo através do financiamento; e
- Estabelece um mecanismo para uma cooperação e informação estreita e sistemática entre os EM e a Comissão em relação a MAIDE e análises de IDE que estejam a decorrer, igualmente com o intuito de aumentar a transparência a esse nível.

O quadro (por ora) não estabelece um MAIDE em relação à UE. Ainda que a Comissão seja competente para avaliar os IDE relevantes, esta apenas pode emitir pareceres consultivos para o EM interessado. Apesar de os seus pareceres deverem ser tidos em conta, em particular quando o IDE afete, com probabilidade, projetos ou programas de interesse da União (*e.g.*, Galileo, Copernicus, Horizonte 2020/ /Tecnologias de Base Essenciais, Redes Transeuropeias), o EM tem a última palavra.

Embora, para já, o quadro seja apenas um regulamento permissivo que reconhece amplamente a autonomia dos EM para protegerem (ou não) os seus ativos críticos

PHILIPP MELCHER MIGUEL MOTA DELGADO

contra IDE em linha com os seus interesses estratégicos nacionais, pode, ainda assim, esperar-se que conduza a um aumento dos entraves regulatórios para um IDE em setores de importância estratégica para a UE. Trata-se, portanto, sem dúvida, de um diploma legislativo de relevo, especialmente para investidores estrangeiros e para proprietários de ativos potencialmente críticos para a UE.

¹ Comunicados de Imprensa da Comissão e do Conselho, disponíveis [aqui](#) e [aqui](#).

² Disponível [aqui](#).

COMISSÃO EUROPEIA CONFIRMA QUE A EXTENSÃO DO PRAZO DE CONCESSÃO DE AUTOESTRADAS CONFIGURA UM AUXÍLIO DE ESTADO

A Comissão Europeia (CE), ao abrigo das regras da UE em matéria de auxílios Estatais aprovou¹ os planos de investimento previstos para diversas autoestradas italianas. A rede italiana de autoestradas abrange perto de 6 800 quilómetros e é gerida por diferentes operadores, públicos e privados. Os segundos gerem cerca de 5 800 quilómetros da rede em regime de concessão, sendo que a autoridade pública atribui ao operador privado a execução de obras e a subsequente gestão e disponibilização de serviços na autoestrada. A atribuição envolve a transferência para o concessionário do risco de construção e de operação da infraestrutura.

Em Itália, existem diversos sistemas tarifários que visam assegurar o equilíbrio financeiro das concessões rodoviárias, sendo o financiamento normalmente baseado num plano financeiro sob o qual as receitas esperadas (tarifas de portagem ou outras receitas adicionais) reequilibram os custos de investimento e remuneram o capital investido, existindo uma relação direta entre os investimentos do concessionário e as taxas de portagem que os consumidores pagam por utilizar a autoestrada.

O plano de investimentos nas autoestradas italianas, objeto de análise pela CE, associado à modernização de parte da rede nacional de autoestradas (com faixas de rodagem adicionais, novas cabines de portagem, alargamento de pontes existentes, novos viadutos, barreiras antirruído), está associado a dois operadores: a Autostrade per Italia (ASPI) e a Società Iniziativa Autostradali e Servizi (SIAS). O Plano materializa-se também na extensão do prazo das concessões rodoviárias

em causa, permitindo-se a amortização dos custos dos investimentos efetuados durante um período de tempo mais longo e mantendo-se simultaneamente as taxas de portagem em valores socialmente sustentáveis. Na ausência de extensão do prazo das concessões, os aumentos tarifários das portagens atingiriam para a ASPI os 46% e para a concessão da SIAS uma média de 58%.

A CE confirmou, assim, que a extensão do prazo das concessões implica a atribuição de um direito exclusivo alargado à cobrança das taxas de portagem pelos operadores em causa. Como tal, no entendimento da CE, o Estado-Membro, proprietário da infraestrutura, renuncia, em benefício das empresas concessionárias, à cobrança das receitas de portagem durante o período de extensão da concessão e durante o qual poderia manter os ativos em causa na sua titularidade e explorá-los comercialmente. Por conseguinte, tal extensão do prazo das concessões, no entendimento da CE, corresponde a uma renúncia de recursos estatais em benefício dos operadores privados. Ademais, como as concessionárias, no que tange a extensão do período de vigência das concessões, não foram escolhidas por via de procedimento concursal, a CE considerou, para efeitos das regras sobre auxílios estatais, que as medidas deveriam ser qualificadas como traduzindo uma “vantagem económica” para os concessionários.

Em suma, as medidas foram avaliadas pela CE no âmbito das regras associadas aos Serviços de Interesse Económico Geral (SIEG), em concreto do artigo 106.º, n.º 2, do TFUE e da Comunicação SIEG da CE², dado que, no entendimento

EDUARDO MAIA CADETE

da CE, os serviços em questão constituem componentes-chave da Rede transeuropeia de transportes, contribuindo assim para a coesão económica, social e territorial ao nível europeu, regional e local. Permitem, cumulativamente, implementar uma série de objetivos, incluindo melhorar a mobilidade, encurtar a duração das viagens nas principais rotas da rede rodoviária italiana e limitar o congestionamento estrutural do tráfego.

¹ Processos apensos SA.49335 e SA.49336, com versão pública da decisão disponível [aqui](#).

² [Comunicação da Comissão de 11 de janeiro de 2012](#), relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais da União Europeia à compensação concedida pela prestação de serviços de interesse económico geral.

O TRIBUNAL CONSTITUCIONAL E A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO DAS DECISÕES DA AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

GONÇALO MACHADO BORGES
DZHAMIL ODA

No seu recente [Acórdão de 2 de outubro de 2018](#), o Tribunal Constitucional (TC) considerou que a norma do artigo 84.º, n.º 5, da [Lei da Concorrência](#) (LdC), nos termos da qual ao recurso de decisões da Autoridade da Concorrência (AdC) que apliquem coimas apenas pode ser atribuído efeito suspensivo quando a execução da decisão cause ao visado prejuízo considerável e este preste caução em sua substituição, não está conforme à Constituição da República Portuguesa (CRP).

Este acórdão foi proferido em recurso de uma sentença do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão, que também considerou a norma em causa inconstitucional.

Trata-se de um tema que tem vindo a ser debatido nos tribunais judiciais e no próprio TC, tanto no âmbito do regime jurídico da concorrência, como também no regime sancionatório do setor energético (RSSE), tendo dado origem a entendimentos jurisprudenciais divergentes.

No âmbito do RSSE este tema foi “resolvido” pelo TC em plenário, após dois acórdãos em sentido divergente, tendo o tribunal considerado que a norma do RSSE similar ao artigo 84.º, n.º 5, da LdC está conforme à CRP ([Acórdão 123/2018](#)).

Já no âmbito do regime jurídico da concorrência, o TC pronunciou-se pela não inconstitucionalidade da norma no [Acórdão 376/2016](#) e pela sua

inconstitucionalidade no [Acórdão 674/2016](#). O Ministério Público recorreu para o plenário do TC com fundamento em oposição de julgados, tendo o tribunal considerado não existir um conflito jurisprudencial porquanto os acórdãos em causa apreciaram dimensões normativas distintas da mesma disposição legal ([Acórdão 281/2017](#)).

Ora, neste seu Acórdão de 2 de outubro de 2018, o TC baseou a sua decisão nos fundamentos do Acórdão 674/2016, tendo concluído que a solução de não inconstitucionalidade seguida no âmbito do RSSE não deveria ser aplicada ao caso dos autos pois incidiu sobre objeto normativo distinto e assentou em especificidades do mercado energético e das funções legalmente exercidas pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos.

Assim, o TC decidiu que a solução que decorre do artigo 84.º, n.º 5, da LdC é inconstitucional por violação dos princípios da tutela jurisdicional efetiva, da proporcionalidade e da presunção de inocência em processo contraordenacional.

PREÇOS DISCRIMINATÓRIOS EM RELAÇÃO A PARCEIROS COMERCIAIS – O REENVIO PREJUDICIAL NO CASO MEO

O Acórdão *MEO*¹, proferido pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJ) em sede de reenvio prejudicial suscitado pelo Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão, vem clarificar em que medida a aplicação de preços discriminatórios relativamente a parceiros comerciais, por parte de uma empresa em posição dominante, viola o artigo 102.º, n.º 2, alínea c)², do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

Quanto aos factos do processo principal, a MEO apresentou, em 2014, uma queixa à Autoridade da Concorrência (AdC), acusando a GDA³ de aplicar tarifários distintos às várias operadoras de pay-TV, discriminando negativamente a MEO. Na sequência do arquivamento pela AdC, por concluir que tal diferenciação tarifária era desprovida de efeitos restritivos na posição concorrencial da MEO, esta recorreu para o Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (TCRS).

As questões do TCRS e, bem assim, a análise do TJ centraram-se na interpretação da noção de “desvantagem na concorrência” (artigo 102.º, n.º 2, alínea c), do TFUE): basta a mera existência de um modelo de remuneração discriminatório ou é igualmente exigido o impacto disruptivo dessa diferenciação na situação concorrencial da empresa discriminada?

O TJ começou por reiterar que o comportamento abusivo de uma empresa em posição dominante tanto pode afetar a posição concorrencial dos seus concorrentes, como a de parceiros comerciais⁴.

Porém, uma “simples desvantagem imediata”, decorrente da aplicação de tarifários distintos a prestações equivalentes, não basta para que a concorrência seja falseada ou suscetível de o ser⁵. Contrariamente, só quando a discriminação entre parceiros comerciais causa distorção da concorrência entre eles é que a conduta em causa pode ser considerada abusiva⁶.

Posto isto, o TJ deu “pistas” aos tribunais nacionais sobre como aferir a existência de uma tal distorção concorrencial, devendo atender-se, nomeadamente, à posição dominante da empresa, ao poder negocial das partes, às condições de imposição, duração e montante dos tarifários e, ainda, à eventual existência de uma estratégia de exclusão do mercado a jusante de um dos seus parceiros comerciais⁷.

Concretizando, após fazer menção ao provável poder negocial da MEO e de um dos seus concorrentes em relação à GDA, por serem os principais clientes desta última, o TJ referiu também a percentagem relativamente pequena que os montantes em causa representaram nos custos totais da MEO no âmbito do serviço de acesso ao sinal de televisão por subscrição, bem como o reduzido impacto nos lucros da empresa⁸. Por último, o TJ considerou que, quando a diferenciação apenas incide no mercado a jusante, inexistente, em princípio, qualquer interesse em excluir desse mercado os parceiros comerciais.

Em suma, a mensagem principal deste acórdão é de que o preenchimento da previsão do artigo 102.º, n.º 2, alínea c), do TFUE não se basta com a mera

MARIANA MARTINS PEREIRA

discriminação de preços relativamente a parceiros comerciais, exigindo-se igualmente uma distorção na relação concorrencial entre estes últimos.

¹ Acórdão de 18 de abril de 2018, *Meo – Serviços de Comunicações e Multimédia*, C-525/16, [EU:C:2018:270](#) (*MEO*).

² Cfr., também, o artigo 11.º, n.º 2, alínea a), da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio ([Lei da Concorrência](#)), que replica a norma europeia.

³ Cooperativa de Gestão dos Direitos dos Artistas Intérpretes ou Executantes.

⁴ Cfr. §§ 24 e 25 do acórdão em análise.

⁵ Cfr. § 26.

⁶ Cfr. § 27.

⁷ Cfr. § 31.

⁸ Cfr. § 34.

ACÓRDÃO *BAUER*: O DIREITO A FÉRIAS ANUAIS REMUNERADAS CONSAGRADO NA CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA UE PODE SER INVOCADO NUMA RELAÇÃO ENTRE TRABALHADOR E EMPREGADOR “PRIVADO”

MIGUEL MOTA DELGADO

No recentíssimo acórdão *Bauer*¹, a Grande Secção do Tribunal de Justiça da UE (TJ) decidiu que o direito a férias anuais remuneradas pode ser invocado por um trabalhador contra um empregador “privado” (efeito direto horizontal).

Num dos dois litígios subjacentes a estes processos, uma viúva pediu ao empregador (privado) do seu falecido marido uma retribuição de 3 702,72 euros correspondente a 32 dias de férias anuais não gozadas por este à data da sua morte.

Nos termos do direito nacional (alemão), o direito a férias anuais remuneradas extingue-se com a morte do trabalhador. Porém, a Diretiva sobre tempo de trabalho² (Diretiva), opõe-se ao regime nacional que, como o direito alemão, preveja a extinção daquele direito com a morte do trabalhador³. Ou seja, a Diretiva foi transposta de forma incorreta.

Estando em causa uma diretiva, as suas disposições não podiam ser invocadas por um privado contra um outro privado⁴. No acórdão, chegou-se igualmente à conclusão de que a interpretação do direito nacional conforme à Diretiva era impossível.

A solução encontrada foi a de conferir efeito direto horizontal ao n.º 2 do artigo 31.º da Carta dos Direitos Fundamentais da UE (Carta) na parte em que consagra o direito a férias anuais remuneradas.

Na fundamentação desta interpretação encontra-se um conjunto de critérios a considerar, nomeadamente: *a)* o estatuto do direito em causa enquanto «princípio essencial do direito social da União»⁵; *b)* a formulação deste direito «em termos imperativos»⁶; e *c)* o «caráter simultaneamente imperativo e incondicional [da existência do direito] não carecendo [...] de ser concretizada por disposições de direito da União ou do direito nacional»⁷.

Não se tratando do único direito previsto na Carta a reunir essas qualidades⁸, o TJ dá em *Bauer* um passo firme no sentido de vir a atribuir efeito direto horizontal a outras disposições do catálogo comunitário de direitos fundamentais, um desenvolvimento constitucional de enorme relevância com implicações práticas concretas.

No âmbito do direito do trabalho, por exemplo, a partir do acórdão *Bauer* a análise do direito derivado passa a não ser suficiente para compreender a totalidade do quadro regulatório que recai sobre as relações laborais entre privados, devendo o jurista em certos casos verificar *i)* se a Carta é aplicável e *ii)* que impacto substantivo essa aplicação pode ter.

¹ Acórdão de 6 de novembro de 2018, *Bauer*, C-569/16 e C-570/16, [EU:C:2018:871](#).

² [Diretiva 2003/88/CE](#) do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho, OJ L 299.

³ Acórdão de 12 de junho de 2014, *Bollacke*, C-118/13, [EU:C:2014:1755](#).

⁴ Acórdão de 26 de fevereiro de 1986, *Marshall*, C-152/84, [EU:C:1986:84](#).

⁵ *Bauer*, § 80.

⁶ *Bauer*, § 84.

⁷ *Bauer*, § 85.

⁸ Pense-se, por exemplo, nos outros direitos consagrados no n.º 2 do artigo 31.º da Carta como o direito à limitação da duração máxima do trabalho ou o direito a períodos de descanso diário e semanal.

NAS TERRAS DA (PARA)CRIMINALIDADE TRIBUNAL EUROPEU CONFIRMA CARÁCTER PENAL DE COIMA POR OBSTRUÇÃO A DAWN RAID DE AUTORIDADE DE CONCORRÊNCIA

O caso *Pro Plus c. Eslovénia*

Os factos do caso *Pro Plus c. Eslovénia*¹ reconduzem-se a uma inspeção-surpresa realizada na manhã de 11 de agosto de 2011 pela autoridade de concorrência eslovena às instalações da Pro Plus, proprietária da principal estação televisiva da Eslovénia, na sequência de denúncias apresentadas por duas estações concorrentes por suspeita de abuso de posição dominante.

Os funcionários que receberam os inspetores da autoridade recusaram-se a ser notificados da decisão de inspeção e não permitiram que a diligência se iniciasse sem instruções da administração da empresa (que se encontrava ausente), o que levou a que os inspetores tenham abandonado as instalações e regressado acompanhados pela polícia. A inspeção iniciou-se finalmente, quase duas horas depois da entrada inicial dos inspetores, após o administrador da empresa ter chegado e afirmado a plena colaboração com a autoridade. Em fevereiro de 2012, foi aplicada uma coima de 105 mil euros à empresa por obstrução à atividade investigatória da autoridade.

Em sede de recurso, o Supremo Tribunal da Eslovénia recusou o pedido da Pro Plus a uma audiência oral e à inquirição das suas testemunhas, pelo que a empresa apresentou uma queixa no Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) por violação do artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (Convenção), que consagra o direito a um processo equitativo em processos de natureza penal.

Não obstante as sanções previstas na lei da concorrência eslovena terem formalmente cariz administrativo e serem aplicadas por uma autoridade administrativa, o TEDH concluiu pela aplicabilidade do artigo 6.º da Convenção ao caso.

De acordo com a jurisprudência do TEDH, a qualificação atribuída à sanção pelo direito nacional é apenas um de três critérios alternativos para aferir a natureza penal de uma sanção à luz do artigo 6.º, devendo o Tribunal atender igualmente à “natureza da norma” e à “natureza e ao grau de severidade da punição”. No caso, o TEDH considerou, por um lado, que a norma visava assegurar o exercício efetivo dos poderes de autoridade pública, no interesse geral da sociedade (que também era protegido pelo código penal na Eslovénia), e, por outro, que o montante da coima efetivamente aplicada e o seu montante máximo (500 000 euros) eram significativos e que a aplicação da sanção passados mais de seis meses da inspeção evidenciava um propósito essencialmente punitivo e de dissuasão de infrações futuras.

Por estas razões, o Tribunal entendeu ser de aplicar o artigo 6.º da Convenção, o que impunha um controlo judicial pleno da decisão da autoridade, incluindo o exame completo dos factos (e não apenas do direito aplicável). Como o Supremo Tribunal esloveno, o único a intervir na causa, se havia recusado a apreciar os factos aduzidos pela empresa e a audição de testemunhas para fazer a

PEDRO DE GOUVEIA E MELO INÊS F. NEVES

respetiva prova, o TDEH declarou violado o direito fundamental a um processo justo e equitativo, tendo condenado o Estado Esloveno ao pagamento de uma indemnização e despesas à Pro Plus de 62 500 euros.

Comentário

O caso *Pro Plus* traz um renovado contributo, alertando os legisladores e os tribunais nacionais para a irrelevância da qualificação formal das sanções por violação das regras de concorrência quando estas sejam potencialmente elevadas e tenham um intuito essencialmente punitivo – o que corresponde efetivamente à realidade tanto em Portugal como na generalidade dos outros Estados-Membros.

O TEDH já havia confirmado em 2011, no conhecido acórdão *Menarini*², que uma coima de 6 milhões de euros pela violação das regras substantivas da lei da concorrência italiana em matéria de cartéis constituía uma sanção de natureza penal para efeitos do artigo 6.º da Convenção, não obstante o direito nacional a caracterizar como administrativa. Com o acórdão *Pro Plus*, esta jurisprudência

[... continuar a ler >](#)

¹ Acórdão do TEDH (Quarta Secção), de 23 de outubro de 2018, *Produkcija Plus Storitevno Podjetje D.O.O. v. Slovenija*, proc. 47072/15.

² Acórdão do TEDH (Segunda Secção), de 27 de setembro de 2011, *Menarini Diagnostics S.R.L. v. Itália*, queixa 43509/08, analisado na nossa [newsletter de dezembro de 2011](#) (p. 4).

MORAIS LEITÃO

GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA
& ASSOCIADOS

[Ir para > O1.](#)

[O Quadro da UE para a
Análise dos Investment \[...\]](#)

[Ir para > O2.](#)

[Comissão Europeia confirma
que a extensão do prazo \[...\]](#)

[Ir para > O3.](#)

[O Tribunal Constitucional e
a \(in\)constitucionalidad \[...\]](#)

[Ir para > O4.](#)

[Preços discriminatórios em
relação a parceiros \[...\]](#)

[Ir para > O5.](#)

[Acórdão *Bauer*: o direito a
férias anuais remunerad \[...\]](#)

[Ir para > O6.](#)

[Nas terras da
\(para\)criminalidade \[...\]](#)

[... voltar <](#)

parece tornar-se extensível a praticamente “todas” as sanções aplicadas por uma autoridade administrativa pela violação das regras de direito da concorrência, mesmo que estejam em causa regras processuais (como as que exigem colaboração durante ações de inspeção) e as coimas sejam de valor relativamente limitado (no caso da *Pro Plus*, de “apenas” 105 mil euros).

Isto quer dizer que, independentemente da caracterização das sanções como administrativas, o cumprimento do artigo 6.º da Convenção torna plenamente aplicável aos processos sancionatórios perante as autoridades administrativas – como a Autoridade da Concorrência, em Portugal – um conjunto de princípios basilares, incluindo os direitos de audiência e defesa, mas sobretudo o direito a um recurso judicial por um tribunal independente que exerça um controlo pleno, incluindo a reapreciação dos factos e da prova, sem qualquer limitação.

Por fim, o acórdão *Pro Plus* constitui também uma recordatória importante para a conveniência de as empresas implementarem, designadamente nos seus programas de *compliance*, procedimentos internos para reagir a inspeções-surpresa

das autoridades de concorrência, incluindo a atribuição clara de responsabilidades a todos os colaboradores relevantes (em particular os da receção), a fim de excluir o risco de acusações de obstrução à inspeção e de coimas que, tanto no caso da Comissão Europeia como da Autoridade da Concorrência, podem atingir 1% do volume de negócios anual da empresa visada.

**MORAIS LEITÃO, GALVÃO
TELES, SOARES DA SILVA &
ASSOCIADOS**

LISBOA

Rua Castilho, 165
1070-050 Lisboa
T +351 213 817 400
F +351 213 817 499
mlgtslisboa@mlgts.pt

PORTO

Avenida da Boavista, 3265 – 4.2
Edifício Oceanvs
4100-137 Porto
T +351 226 166 950 - 226 052 380
F +351 226 163 810 - 226 052 399
mlgtsporto@mlgts.pt

FUNCHAL

Av. Arriaga, n.º 73, 1.º, Sala 113
Edifício Marina Club
9000-060 Funchal
T +351 291 200 040
F +351 291 200 049
mlgtsmadeira@mlgts.pt

mlgts.pt

ALC ADVOGADOS

LUANDA

Masuika Office Plaza
Edifício MKO A, Piso 5, Escritório A/B
Talatona, Município de Belas
Luanda – Angola
T +244 926 877 476/8/9
T +244 926 877 481
geral@alcadvogados.com

alcadvogados.com

HRA ADVOGADOS

MAPUTO

Avenida Marginal, 141, Torres Rani
Torre de Escritórios, 8.º piso
Maputo – Moçambique
T +258 21 344000
F +258 21 344099
geral@hrlegalcircle.com

hrlegalcircle.com

MdME LAWYERS

MACAU

Avenida da Praia Grande, 409
China Law Building
21/F and 23/F A-B, Macau
T +853 2833 3332
F +853 2833 3331
mdme@mdme.com.mo

mdme.com.mo

HONG KONG

25F Golden Centre
188 Des Voeux Road
Central, Hong Kong
T +852 3619 1180
F +853 2833 3331
mdme@mdme.com.mo

Foreign Law Firm

7 ESCRITÓRIOS
+ 50 SÓCIOS
4 PAÍSES
+ 250 ADVOGADOS