

OPINIÃO



MIGUEL MARQUES DE CARVALHO
Sócio e coordenador do Núcleo de Europeu e Concorrência da Miranda

Uma oportunidade perdida para equilibrar o sistema

O controlo judicial da atuação da Autoridade da Concorrência (AdC) é um dos pilares fundamentais da arquitetura do sistema de proteção da concorrência em Portugal.

Vem isto a propósito da recente revisão do Regime Jurídico da Concorrência (RJC), aprovada pela Lei n.º 17/2022, que transpõe uma diretiva europeia que visa reforçar os poderes das autoridades da concorrência dos Estados-membros.

Esta revisão integra-se num movimento consistente de alargamento dos meios ao dispor da AdC para aplicação das regras de concorrência em Portugal. Não surpreende que assim seja, desde logo porque a AdC aplica, descentralizadamente, direito da concorrência da União Europeia. É, pois, necessário assegurar a efetividade dessa aplicação, o que, além dos requisitos institucionais relativos à independência da AdC, se reflete também no vasto leque de poderes que lhe estão cometidos. Repare-se que a AdC tem amplos poderes de investigação, podendo, por exemplo, conduzir buscas e apreensões nas empresas e, mesmo em determinadas condições, buscas e apreensões domiciliárias. Tem ainda o poder de aplicar coimas que podem chegar a 10% do volume de negócios dos grupos económicos a que pertencem as empresas visadas em processos sancionatórios, podendo esse valor ser mais elevado em caso de concurso de infrações. Só no decurso deste ano, a AdC aplicou já um total de coimas de montante superior a 440 milhões de euros, tendo várias empresas, ao longo dos últimos anos, sido condenadas ao pagamento de coimas próximas dos 100 milhões de euros.



David Martins

Como decorre do que precede, a AdC concentra poderes de fiscalização, investigação e punição de violações às regras da concorrência. Trata-se de um sistema monista, seguido em muitos outros países da União Europeia, mas que suscita desafios importantes quanto à efetividade dos meios de defesa e reação das empresas. É nesse domínio que nos parece que, nesta revisão do RJC, que não se limitou à mera transposição da diretiva, se perdeu uma oportunidade importante de

O Tribunal da Concorrência deveria passar a julgar como Tribunal Coletivo, pelo menos em recursos relativos a coimas mais elevadas, e o Tribunal da Relação deveria poder reavaliar matéria de facto.

equilibrar a arquitetura do sistema, reforçando os meios de controlo da atuação investigatória e sancionatória da AdC. Senão, vejamos.

Os processos de concorrência podem culminar, como já foi dito, em coimas muito elevadas para as empresas condenadas. São, em muitos casos, processos complexos, do ponto de vista jurídico e económico, e até com uma dimensão física muito assinalável, envolvendo, frequentemente, milhares de páginas, muitas das quais contendo

prova relevante para suportar a decisão condenatória. Ora, talvez o leitor menos atento a estas questões fique surpreendido ao saber que os recursos contra decisões condenatórias da AdC, apesar de serem tramitados num tribunal de competência especializada, são decididos, em primeira instância, por um juiz singular. Esse juiz tem de apreciar e decidir, solitariamente, estes complexos - e habitualmente volumosos - processos. Mas talvez mais surpreendente ainda seja saber que a matéria de facto, ou seja os factos dados como provados e não provados, ficam "trancados" em primeira instância, não podendo ser objeto de revisão pelo Tribunal que assegura o segundo grau de recurso, que é o Tribunal da Relação de Lisboa. Este Tribunal já só pode pronunciar-se sobre matéria de direito (a qualificação jurídica dos factos e a aplicação da lei a essa realidade apurada).

Abem do equilíbrio do sistema, o reforço dos poderes da AdC deveria ter sido acompanhado, nesta revisão do RJC, por um efetivo reforço das garantias jurisdicionais conferidas aos visados. O Tribunal da Concorrência deveria passar a julgar como Tribunal Coletivo, pelo menos em recursos relativos a coimas mais elevadas, e o Tribunal da Relação deveria poder reavaliar matéria de facto. Esses ajustamentos na arquitetura do sistema teriam tido a vantagem de conferir uma legitimidade adicional ao enforcement das regras da concorrência, contribuindo para reforçar a convicção pública de que o direito da concorrência é aplicado de forma justa, consistente e transparente. ■