MANUAL SOBRE A LEGISLAÇÃO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA

CÓDIGO DE CONDUTA ACAP

ASSOCIAÇÃO AUTOMÓVEL DE PORTUGAL

Há mais de 100 anos a representar o sector automóvel

17 de maio de 2017

DEPARTAMENTO JURÍDICO

MANUAL SOBRE A LEGISLAÇÃO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA

CÓDIGO DE CONDUTA ACAP

Enquadramento

A **Autoridade da Concorrência (AdC)** acaba de publicar um Guia especialmente dedicado às Associações Empresariais, com o objectivo de as esclarecer e orientar no desenvolvimento das suas actividades, sem que seja infringida a legislação da concorrência.

Pela circunstância de a ACAP reunir sob a sua égide todas ou grande parte das empresas concorrentes nas diferentes actividades representadas, poderá estar particularmente vulnerável a infracções à referida legislação, na sequência de decisões ou comportamentos susceptíveis de alterar o livre funcionamento do mercado, caso promovam ou facilitem a uniformização do comportamento dos seus associados.

Este Manual deve servir como guia de auxílio e consulta sempre que houver dúvidas em relação a eventuais práticas restritivas da concorrência, sem prejuízo da consulta do Departamento Jurídico da ACAP, ou da legislação aplicável, dado que o presente Manual não pretende ser exaustivo.

Preocupações Concorrenciais da AdC

De modo geral, a AdC actua em duas frentes: **(i) acordos/praticas concertadas** anti concorrenciais realizados no âmbito de encontros associativos, **praticados por empresas associadas**, tendo a associação como facilitadora e **(ii) decisões da associação** que influenciem condutas comerciais dos associados e que responsabiliza de forma solidária as empresas associadas cujos representantes sejam dirigentes associativos.

Porém, na avaliação de eventuais praticas restritivas da concorrência, dever-se-á ter presente se as mesmas maximizam o bem-estar dos consumidores e a competitividade da economia. Este **balanço económico pode anular ou minimizar um eventual "potencial anti concorrencial". Ex:**

✓ Caso melhorem a produção ou distribuição de bens ou serviços, promovam o desenvolvimento técnico ou económico e incentivem a inovação e a eficiência das empresas;

✓ Caso reservem aos utilizadores de uma parte equitativa do benefício, ampliem a escolha do consumidor e contribuam para reduzir preços e melhorar a qualidade da oferta;

✓ Não imponham restrições dispensáveis;

✓ Não possibilitem às empresas a eliminar a concorrência.

Guia de Boas-Práticas

⊘ **A fixação de um preço (mínimo ou máximo), mesmo que meramente indicativo** ou recomendado, considera-se restritivo da concorrência, uma vez que é susceptível de influenciar a política comercial dos associados, permitindo-lhes prever com razoável grau de certeza qual será a política comercial dos seus concorrentes. Assim como, a coordenação de prazos de pagamento.

⊘ A criação de condições que permitam aos associados a **repartição entre eles de mercados geográficos**, de produtos ou de clientes, considera-se restritiva da concorrência, porquanto tal repartição condiciona a oferta e a liberdade de escolha dos consumidores, podendo ainda reflectir-se no nível de preços praticados.

⊘ O **boicote** ou a recusa colectiva de bens ou serviços como forma de pressão e de restrição da liberdade individual de um operador de mercado,

seja fornecedor, cliente ou concorrente, constitui uma das práticas restritivas da concorrência. O boicote pode assumir várias formas, mas em termos gerais, traduz uma posição concertada das empresas associadas que visa prejudicar directamente outro operador, restringindo a sua liberdade de actuação.

A utilização de **contratos-tipo** por parte de empresas concorrentes no mercado é contrária aos princípios subjacentes à economia de mercado, que pressupõe a liberdade de contratação e a definição pelas empresas da sua política comercial. A imposição por associações de empresas de contratos-tipo pode comprometer a liberdade de actuação e de contratualização das empresas associadas ao promover a sua concertação e o alinhamento do seu posicionamento estratégico no mercado. Deste modo, a adopção de contratos-tipo pelas empresas num determinado mercado reduz a capacidade dos consumidores para escolher entre diferentes ofertas, no que respeita ao preço, à qualidade, bem como a outras condições comerciais. A imposição ou recomendação da utilização generalizada destes contratos consideram-se, em geral, contrárias à Lei da Concorrência

Porém, a recomendação de utilização destes contratos poderá ser conforme à Lei da Concorrência se os benefícios decorrentes da sua utilização forem superiores aos os efeitos nocivos que a mesma pode encerrar.

São proibidos pela Lei da Concorrência a definição de requisitos de **uniformização** que introduzam restrições desnecessárias à concorrência, por exemplo, na medida em que criem obstáculos à entrada de novos concorrentes ou comprometam a inovação.

Contudo, as Associações de empresas exercem usualmente funções de **autorregulação** na definição de boas práticas e de padrões de qualidade. Por razões de eficiência, de garantia, de

qualidade ou ainda de segurança, a Associação poderá definir requisitos técnicos ou qualitativos que terão de ser cumpridos pelos seus associados relativamente aos produtos ou serviços que oferecem no mercado, sempre que se verifique:

- Definição de condições objectivas e proporcionadas de exercício da actividade por razões imperativas de interesse geral;
- Definição de códigos de conduta adequados à protecção de exigências imperativas de interesse geral;
- Definição de standards técnicos compatíveis com o acesso ao mercado;
- Definição de modelos contratuais facultativos;
- Certificação transparente de acordo com critérios objectivos;

A não obrigatoriedade pode contribuir para minimizar efeitos restritivos.



Uma **campanha publicitária** lançada que promova a recomendação ou que facilite a concertação no que respeita a preços e/ou outras condições comerciais, bem como instigue ao boicote ou favoreça a repartição de mercados. Violam a Lei da Concorrência.



As iniciativas publicitárias por parte das associações de empresas podem ser benéficas para os consumidores e para a concorrência se permitirem um melhor conhecimento do mercado, dos seus operadores, das características dos produtos e/ou serviços.



Compilar ou publicar colectivamente, para utilização pública e não pública, **estatísticas sobre tendências actuais ou futuras de mercado** ou sobre práticas de mercado, actividades ou estado dos membros de uma maneira que possa revelar informação estratégica útil respeitante a qualquer dos outros membros (regra geral só poderão ser compilados/publicados dados agregados ou históricos).

✓ Todavia, no decurso normal das suas actividades, as empresas trocam informações sobre diversos assuntos de forma legítima e sem riscos para o processo concorrencial. Com efeito, a concorrência pode ser reforçada pela partilha de informações, por exemplo, sobre novas tecnologias ou oportunidades de mercado. Há, portanto, circunstâncias em que não há objecção ao intercâmbio de informações, mesmo entre concorrentes, efectuada, ou não, sob a égide de uma associação profissional. A troca de informação entre empresas associadas e entre estas e a Associação, consubstanciadas na recolha de informação de interesse comum relativa à indústria e sua posterior divulgação entre os seus membros que, desta forma, a obtêm de forma mais rápida e eficiente do que se procurassem obtê-la de forma individual.

A título de exemplo, poderá ser recolhida e divulgada informação sobre o funcionamento geral do sector, sobre a actividade económica, incluindo circulares, boletins, relatórios estatísticos, bases de dados.

Como princípio geral, quanto mais informados estiverem os clientes, mais eficaz será a concorrência e, por conseguinte, tornar a informação acessível ao público em geral não prejudica a concorrência.

Probabilidade reduzida de constituir ilícito concorrencial	**Probabilidade elevada de constituir ilícito concorrencial**	
o Divulgação pública	o Privada	
	o Mercados concentrados. o Quotas de mercado estáveis/simétricas.	
o Carácter "histórico" da informação - Mínimo "12 meses"	o Tendências actuais/futuras. o Preço ou quantidade futura o dados de produção actuais.	
o Agregada.	o Desagregada o Individualizada.	
o Representatividade da Associação		
o Procura	Comercialmente sensível (1) estratégica, ex: o Preços, cotações, promoções descontos, comissões, capacidade de produção, quotas de mercado, volume de vendas.	→ Ainda que seja do domínio público; → Indiferente a fonte ou reciprocidade ou informalidade

(1) Influencia ou elimina a liberdade individual das empresas; Reduz o grau de rivalidade entre empresas; Torna previsível a actuação da concorrência.

- Tratar ou chegar a acordos sobre preços, variações de preços, tendências de preços ou políticas de preços, políticas ou cálculo de descontos ou promoções, ou qualquer outra política de marketing que possa ter um efeito indirecto sobre os preços actuais ou futuros.

- Participar em votações ou acções que tenham o propósito de excluir um membro potencial ou existente, sem razões válidas e objectivas.

- Trocar informação estratégica e comercialmente sensível, acerca das suas actividades comerciais ou das actividades dos seus concorrentes, incluindo, entre outras, a informação relativa a preços, custos, produção, vendas, clientes e investimentos.

- Tratar ou chegar a acordos sobre ofertas realizadas em processo de leilões (incluindo vendas em hasta pública), concursos públicos.

- Tratar ou chegar a acordos sobre novas tecnologias com o fim de abusar de direitos de propriedade intelectual ou criar obstáculos excessivos ou injustificados à entrada no mercado.

- Tratar ou chegar a acordos para limitar ou controlar níveis de produção, níveis de inventário, processos de produção, desenvolvimento de componentes, materiais ou desenvolvimento tecnológico, ou para limitar ou coordenar investimentos.

Possíveis	Análise casuística	Proibidas
✓ Iniciativas legislativas ✓ Assuntos técnicos não confidenciais ✓ Campanhas ou publicidade Institucional(ex.: divulgação do mérito dos produtos/serviços do sector como um todo). ✓ Apresentações da Associação em feiras comerciais.	• Estatísticas do Sector (agregada/histórica) • Desenvolvimento de padrões de sector, especificações técnicas.	⊘ Preços. ⊘ Alocação de clientes, territórios, projectos. ⊘ Produção. ⊘ Processos de fabrico e/ou fornecimento de serviços. ⊘ Estratégias de compra/venda. ⊘ Boicote a fornecedor/cliente. ⊘ Comportamento concorrencial futuro.

Consequências das infracções ao Direito da Concorrência

Que coimas podem ser aplicadas por infracções das Associações de empresas à Lei da Concorrência?

- Uma Associação de empresas que seja condenada por infringir a Lei da Concorrência será responsável pelo pagamento de uma coima até 10% do volume de negócios agregado das empresas associadas. A título de sanção acessória, a Associação poderá ainda ver publicada no Diário da República e num jornal de maior circulação nacional, regional ou local, um extracto da decisão pela qual foi condenada.
- As empresas cujos representantes, ao tempo da infracção, eram membros dos órgãos directivos de uma Associação de empesas, são solidariamente responsáveis pelo pagamento da coima, excepto se, por escrito, tiverem lavrado a sua oposição à decisão que constitui a infracção ou da qual a mesma resultou.
- Os titulares dos órgãos dirigentes poderão ser responsabilizados pela prática restritiva da concorrência quando tenham actuado, em nome e no interesse colectivo da Associação ou, quando conhecendo ou devendo conhecer a prática da infracção, não adoptem as medidas adequadas para lhe por termo imediatamente.

- A coima aplicável aos titulares dos órgãos dirigentes e dos órgãos de fiscalização da Associação pode ascender a 10% da sua remuneração anual bruta.

Procedimentos preventivos

- ✓ Agendas / Actas de reunião
  - Agendas enviadas previamente à reunião, sem inclusão de "Outros assuntos";
  - A Agenda é respeitada;
  - A Acta da reunião tem um registo exacto do que foi discutido.
- ✓ Serão implementadas auditorias internas para:
  - Rever agendas e respectivas actas;
  - Obter a concordância dos associados no cumprimento do presente Manual;
  - Assegurar que não são discutidos assuntos sensíveis, sob pena de termo da reunião, registo e reporte;
  - Permitir a presença de todos os associados nas reuniões.
- ✓ A análise deverá ser casuística e abrange:
  - Estatutos, Regulamentos Internos, decisões, recomendações, agendas e actas de reuniões (não necessitam ser vinculativas, nem cumpridas), Boletins Informativos, circulares, cartas, e-mails, declarações à Comunicação Social, site, newsletters, redes sociais.
- ✓ Os serviços da ACAP sempre que presenciem práticas susceptíveis de violar a legislação da concorrência deverão:
  - Manifestar a sua discordância e a intenção de abandonar a reunião;
  - Assegurarem-se do registo em acta;
  - Abandonar de imediato a reunião;
  - Contactar o Departamento Jurídico da ACAP.

Fontes:
Guia AdC - Maria João Melícias; Nuno Ruíz – VdA; Miguel Mendes Pereira – VdA; Rita Aleixo Gregório – VdA.