



A POLÍTICA DE CONCORRÊNCIA

O principal objetivo das regras de concorrência da UE é permitir o bom funcionamento do mercado interno da União enquanto motor essencial do bem-estar dos cidadãos, das empresas e da sociedade em geral. Neste sentido, o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) contém regras destinadas a evitar restrições e distorções da concorrência no mercado interno. Mais especificamente, fá-lo através da proibição de acordos anticoncorrenciais entre empresas e do abuso da posição no mercado por empresas dominantes, que podem afetar negativamente o comércio entre os Estados-Membros. Além disso, as fusões e aquisições com uma dimensão europeia são controladas pela Comissão Europeia («Comissão») e podem ser evitadas, caso resultem numa redução significativa da concorrência. Acresce que a concessão de auxílios estatais a determinados produtos ou empresas que provocam distorções da concorrência é proibida, embora possa ser autorizada em determinados casos. Com algumas exceções, as regras de concorrência são igualmente aplicáveis às empresas públicas, aos serviços públicos e aos serviços de interesse geral.

BASE JURÍDICA

- Artigos 101.º a 109.º do TFUE, assim como o Protocolo n.º 27 relativo ao mercado interno e à concorrência, que especificam que um sistema de concorrência leal constitui parte integrante do mercado interno, tal como estabelecido no artigo 3.º, n.º 3, do TUE
- Regulamento Concentrações (Regulamento (CE) n.º 139/2004) do Conselho e respetivas normas de execução (Regulamento (CE) n.º 802/2004 da Comissão)
- Artigos 37.º, 106.º e 345.º do TFUE para as empresas públicas, bem como os artigos 14.º, 59.º, 93.º, 106.º, 107.º, 108.º e 114.º do TFUE para os serviços públicos, os serviços de interesse geral e os serviços de interesse económico geral; Protocolo n.º 26 sobre os serviços de interesse geral; Artigo 36.º da Carta dos Direitos Fundamentais.

OBJETIVOS

O objetivo fundamental das regras de concorrência da UE é assegurar o bom funcionamento do mercado interno. Uma concorrência efetiva permite às empresas competir em pé de igualdade em todos os Estados-Membros, ao mesmo tempo que as pressiona a esforçarem-se continuamente por oferecer aos consumidores os melhores produtos possíveis aos melhores preços possíveis, o que, por sua vez, impulsiona



a inovação e o crescimento económico a longo prazo. A política de concorrência é, assim, um instrumento essencial para a realização de um mercado interno livre e dinâmico e para a promoção do bem-estar económico geral. A política de concorrência da UE também se aplica às empresas de países terceiros que operam no mercado interno.

As mudanças societárias, económicas, geopolíticas e tecnológicas colocam constantemente novos desafios à política de concorrência da UE. Esses novos desenvolvimentos obrigam os decisores políticos a avaliar se o atual conjunto de instrumentos da política de concorrência continua a fornecer ferramentas eficazes para atingir o seu objetivo global, ou se terá de ser ajustado. A nova Comissão Europeia, que entrou em funções em dezembro de 2019, está a preparar uma revisão exaustiva das regras da UE em matéria antitrust, concentrações e auxílios estatais^[1]. Além disso, a pandemia de COVID-19 colocou desafios específicos às empresas, aos consumidores e à economia no seu conjunto e exigiu uma série de medidas no domínio da concorrência, a fim de permitir uma resposta adequada a esses desafios.

INSTRUMENTOS DA POLÍTICA DE CONCORRÊNCIA

Em termos gerais, o conjunto de instrumentos da UE no domínio da política de concorrência inclui regras antitrust e em matéria de controlo das concentrações, auxílios estatais e empresas e serviços públicos. A vertente antitrust tem por objetivo restabelecer as condições de concorrência, caso um comportamento inadequado por parte das empresas (por exemplo, formação de cartéis ou abusos de posição dominante) cause distorções da concorrência. A vertente preventiva dos instrumentos da política de concorrência abrange as regras em matéria de controlo das concentrações e auxílios estatais. O objetivo do controlo das concentrações é evitar potenciais distorções da concorrência, avaliando previamente se uma eventual fusão ou aquisição poderá ter um impacto anticoncorrencial. As regras em matéria de auxílios estatais destinam-se a impedir uma intervenção indevida do Estado sempre que um tratamento preferencial de determinados setores ou empresas falseie ou ameace falsear a concorrência e afete negativamente as trocas comerciais entre os Estados-Membros. Os serviços de interesse económico geral (SIEG) têm especial importância para os cidadãos e estão sujeitos a regras específicas no contexto dos auxílios estatais, com vista a promover a coesão social e territorial, o elevado nível de qualidade, a segurança e a acessibilidade dos preços e a igualdade de tratamento.

A. Proibição total dos acordos suscetíveis de restringir a concorrência (artigo 101.º do TFUE)

Se, em vez de concorrerem entre si, as empresas concordarem em reduzir a concorrência, tal provocará uma distorção da equidade das condições de concorrência e, por sua vez, causará danos aos consumidores e a outras empresas. É por este motivo que são proibidos (n.º 1) e automaticamente nulos (n.º 2) todos os acordos entre empresas que sejam suscetíveis de falsear a concorrência e afetar o comércio entre

[1]Relativamente à consulta pública sobre a política de concorrência e o Pacto Ecológico Europeu, vide: https://ec.europa.eu/competition/information/green_deal/index_en.html. Para uma panorâmica do calendário previsto das revisões das políticas em matéria de fusões e antitrust 2019-2022 vide https://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/timeline_table_M_AT_final.pdf



os Estados-Membros. Tal inclui, por exemplo, acordos explícitos (tais como cartéis) e práticas concertadas de fixação de preços ou de limitação da produção, ou a divisão do mercado entre empresas (também chamadas cláusulas de proteção territorial). Esses tipos de acordos são sempre considerados nocivos para a concorrência, sendo, por conseguinte, proibidos sem exceção.

Por outro lado, outros tipos de acordos podem ficar isentos, desde que contribuam para melhorar a produção ou a distribuição dos produtos ou para promover o progresso técnico ou económico. Por exemplo, os acordos sobre a partilha de custos ou de riscos entre empresas, ou sobre a aceleração da inovação através da cooperação em matéria de investigação e desenvolvimento (I&D), podem trazer benefícios económicos significativos. Pode ser concedida uma isenção se for reservada aos consumidores uma parte equitativa do lucro resultante e se o acordo não impuser restrições desnecessárias nem tiver por objetivo eliminar a concorrência relativamente a uma parte substancial dos produtos em causa (n.º 3). Em vez de serem concedidas caso a caso, essas isenções são geralmente regidas pelos «Regulamentos de Isenção por Categoria».

Estes regulamentos abrangem grupos de acordos individuais de conteúdo semelhante que têm habitualmente consequências comparáveis para a concorrência. A Comissão está atualmente a rever o [Regulamento de Isenção por Categoria Vertical](#)[2], bem como os dois [Regulamentos Horizontais de Isenção por Categoria](#)[3] juntamente com as orientações pertinentes. O objetivo da revisão é determinar se estes regulamentos continuam a ter devidamente em conta a evolução do mercado e continuam a ser adequados à sua finalidade.

Além disso, certos acordos não são considerados infrações, se forem de pequena importância e tiverem pouco impacto no mercado («princípio de minimis»), mesmo que não preencham as condições de isenção ao abrigo do artigo 101.º, n.º 3, do TFUE (os chamados «acordos de pequena importância»). Estes acordos são frequentemente considerados úteis para a cooperação entre pequenas e médias empresas. No entanto, os acordos que têm por «objetivo» a limitação da concorrência não podem [ser considerados de pequena importância](#)[4].

Na sequência do surto de pandemia de COVID-19, a Comissão adotou, em abril de 2020, uma [Comunicação relativa a um Quadro Temporário](#), que fornece orientações antitrust às empresas que cooperam para aumentar a produção e otimizar a oferta, em especial, de medicamentos hospitalares urgentemente necessários em resposta à crise.

B. Proibição de abuso de posição dominante (artigo 102.º do TFUE)

Se uma empresa que detém uma posição de força («posição dominante») num determinado mercado abusasse dessa posição (por exemplo, cobrando preços excessivamente elevados aos clientes), tal causaria danos tanto aos consumidores como aos concorrentes. É por esta razão que este tipo de comportamento é proibido ao abrigo do direito da concorrência da UE. Um dos casos mais famosos de abuso de posição dominante culminou na [Decisão de 2004 relativa à Microsoft](#)[5]. A Comissão considerou que a Microsoft tinha abusado da sua posição dominante nos sistemas operativos para PC por se recusar a fornecer informações sobre a interoperabilidade



aos seus concorrentes e aos fornecedores de sistemas operativos rivais, o que significou que estes foram impedidos de concorrer efetivamente.

Entende-se por posição dominante «a posição de força económica que permite a uma empresa impedir que se mantenha uma concorrência efetiva no mercado pertinente, dando-lhe a capacidade de se comportar, em medida considerável, de forma independente face aos seus concorrentes e clientes [e, em última análise, aos consumidores](#)»^[6]. O princípio da posição dominante aplica-se à globalidade ou a uma parte substancial do mercado interno. A dimensão do mercado pertinente depende das características do produto, da existência de produtos alternativos e do comportamento e da disponibilidade dos consumidores para mudar para produtos alternativos. A Comissão está atualmente a preparar uma revisão exaustiva da sua abordagem com vista à definição do conceito de mercado pertinente^[7].

Uma posição dominante não constitui, em si mesma, uma infração ao direito da concorrência da UE e os detentores dessas posições estão autorizados a concorrer com base no mérito, como qualquer outra empresa. No entanto, uma posição dominante confere a uma empresa uma responsabilidade especial de assegurar que o seu comportamento não distorça a concorrência. Isto significa que o mesmo comportamento, se adotado por uma empresa não dominante, não é necessariamente ilegal. Entre os exemplos de comportamento que configuram abusos de posição dominante contam-se a fixação de preços abaixo do nível de custo (predação), a imposição de preços excessivos, a subordinação e a agregação, e a recusa de lidar com determinados homólogos. O artigo 102.º do TFUE estabelece uma lista não exaustiva de exemplos de «práticas abusivas».

C. Processo de controlo das concentrações

As fusões ou aquisições podem ser benéficas para as empresas e a economia no seu conjunto, uma vez que podem gerar ganhos de eficiência, sinergias e economias de escala. No entanto, se tiverem como resultado o reforço do poder de mercado ou o aumento da concentração do mercado, podem também enfraquecer a concorrência. É por esta razão que certas fusões e aquisições têm de ser apreciadas e não podem ser concluídas antes da concessão da autorização.

O Regulamento (CE) n.º 139/2004 estabelece que devem ser declaradas incompatíveis com o mercado comum as concentrações que entrem significativamente uma concorrência efetiva, no mercado comum ou numa parte substancial deste, em particular em resultado da criação ou do reforço de uma posição dominante (artigo 2.º, n.º 3). As concentrações planeadas devem ser notificadas à Comissão se a empresa delas resultante exceder determinados limiares (as chamadas «concentrações com dimensão comunitária»). Abaixo destes limiares, as autoridades nacionais da concorrência podem apreciar as concentrações. As regras de controlo das concentrações também se aplicam a empresas sediadas fora da UE, se exercerem a sua atividade no mercado interno.

O processo de apreciação tem início quando se verifica uma mudança de controlo de uma empresa (artigo 3.º, n.º 1). Após uma avaliação do impacto provável da

[6] TJUE, Processo 27/76, United Brands.

[7] https://ec.europa.eu/competition/consultations/2020_market_definition_notice/index_en.html



concentração na concorrência, a Comissão pode aprovar ou rejeitar a fusão, ou pode conceder uma aprovação, sob determinadas condições e obrigações (artigo 8.º). Não se realiza um controlo sistemático *a posteriori*, nem uma dissociação de empresas coligadas.

Em 2014, a Comissão efetuou uma consulta sobre eventuais alterações da [regulamentação da União em matéria de controlo das operações de concentração](#)[8], com vista a melhorar a eficácia combinada das regras a nível nacional e a nível da União. O resultado deste processo está ainda pendente.

D. Proibição dos auxílios estatais (artigo 107.º do TFUE)

O TFUE contém uma proibição geral dos auxílios estatais (n.º 1), a fim de evitar distorções da concorrência no mercado interno que possam resultar da concessão de vantagens seletivas a certas empresas. São proibidas todas as ajudas diretas concedidas pelos Estados-Membros (por exemplo, subvenções a fundo perdido, empréstimos em condições favoráveis, isenções de direitos e de impostos e garantias de empréstimo). São igualmente proibidas outras vantagens concedidas a título de tratamento preferencial a determinados setores ou empresas que falseiem ou ameacem falsear a concorrência e afetem negativamente as trocas comerciais entre os Estados-Membros.

O TFUE deixa margem para conceder algumas derrogações a esta proibição geral, se puderem ser justificadas por objetivos políticos globais específicos (n.ºs 2 e 3), por exemplo, para sanar uma perturbação grave da economia ou por razões de interesse europeu comum. Um exemplo recente é o Quadro Temporário relativo às medidas de auxílio estatal destinadas a apoiar a economia no atual surto de COVID-19[9], adotado para fazer face às graves perturbações económicas causadas pela pandemia[10]. No passado, foram tomadas medidas semelhantes no contexto da [crise financeira mundial](#)[11] a fim de evitar repercussões negativas importantes para todo o sistema financeiro devido à falência de uma instituição financeira individual.

Os Estados-Membros devem notificar a Comissão de qualquer auxílio estatal previsto, a menos que seja abrangido por uma isenção geral por categoria (tal como estabelecido no Regulamento (CE) n.º 800/2008) ou seja aplicável o princípio de *minimis*. A medida de auxílio estatal só pode ser aplicada se a Comissão tiver concedido aprovação. A Comissão tem igualmente competência para recuperar auxílios estatais incompatíveis. O tratamento fiscal preferencial reservado a determinadas empresas em alguns Estados-Membros foi considerado pela Comissão, em várias decisões, um auxílio ilegal, devendo ser exigida a sua restituição. A Comissão ordenou, por conseguinte, à Irlanda a recuperação de 13 mil milhões de EUR de receitas fiscais no caso da Apple. A decisão foi contestada pela Apple e pela Irlanda e o processo está atualmente pendente no Tribunal.

E. Serviços públicos de interesse económico geral (SIEG)

Em alguns Estados-Membros, determinados serviços essenciais (por exemplo, eletricidade, correio e transporte ferroviário) continuam a ser prestados por empresas

[9] [Versão consolidada do quadro](#).

[10] Para mais informações, vide: https://ec.europa.eu/competition/state_aid/what_is_new/covid_19.html



públicas ou empresas controladas pelas autoridades públicas. Estes serviços são considerados serviços de interesse económico geral (SIEG) e estão sujeitos a regras específicas no contexto do quadro da UE em matéria de auxílios estatais. Os SIEG são atividades económicas de especial importância para os cidadãos que não seriam produzidas unicamente pelas forças de mercado, ou, pelo menos, não seriam prestadas sob a forma de um serviço acessível a todos de forma indiscriminada. O TFUE salienta a importância destes serviços e a sua diversidade, o amplo poder de apreciação das autoridades nacionais, regionais e locais, bem como o princípio do acesso universal. Também o artigo 36.º da Carta dos Direitos Fundamentais reconhece o acesso que os cidadãos da União devem ter aos SIEG, com vista a promover a coesão social e territorial da União.

CONTROLO DA APLICAÇÃO

O cumprimento rigoroso e efetivo das regras de concorrência da UE é essencial para assegurar a realização dos objetivos da política de concorrência. A Comissão é o principal organismo responsável por assegurar a correta aplicação destas regras e dispõe de amplos poderes de inspeção e controlo do cumprimento.

Além disso, desde 1 de maio de 2004, no contexto antitrust (artigos 101.º e 102.º do TFUE), as autoridades dos Estados-Membros responsáveis em matéria de concorrência assumiram algumas funções de controlo do cumprimento das regras de concorrência. O Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho conferiu um importante papel de controlo da aplicação às autoridades e aos tribunais nacionais em matéria antitrust, que foi ainda mais reforçado pela [Diretiva \(UE\) 2019/1\[12\]](#). Num contexto de controlo da aplicação descentralizado, é fundamental uma coordenação eficiente entre as autoridades nacionais e europeias responsáveis pela aplicação das leis da concorrência. Por conseguinte, a Rede Europeia da Concorrência (ECN), constituída pelas autoridades nacionais de concorrência e pela Comissão, serve de plataforma para o intercâmbio de informações destinadas a melhorar a coordenação na aplicação das regras da concorrência.

No domínio antitrust, foi adotada em 2014 a [Diretiva Ações de Indemnização\[13\]](#), a fim de reforçar o efeito dissuasor contra acordos proibidos (cartéis e abuso de posição dominante) e proporcionar uma melhor proteção aos consumidores. Esta Diretiva facilita o processo de obtenção de uma indemnização pelos danos causados aos cidadãos ou a outras empresas por uma infração ao direito da concorrência.

O PAPEL DO PARLAMENTO EUROPEU

Na política de concorrência, o principal papel do Parlamento é o de controlar o executivo. O Comissário responsável pela concorrência comparece, várias vezes por ano, perante a Comissão dos Assuntos Económicos e Monetários (ECON) para apresentar explicações acerca da sua política e debater decisões.

No que diz respeito à adoção de legislação em matéria de política de concorrência, geralmente o Parlamento participa apenas através do processo de consulta. Por conseguinte, a sua influência é limitada em comparação com a da Comissão e do Conselho. O Parlamento solicitou em várias ocasiões, nomeadamente nas



suas resoluções anuais sobre o Relatório Anual da Comissão sobre a política de concorrência, a aplicação do processo legislativo ordinário à legislação em matéria de concorrência.

Com efeito, mais recentemente, o processo legislativo ordinário foi aplicado para a adoção da diretiva atrás referida relativa às ações de indemnização e à diretiva que visa atribuir competências às autoridades nacionais da concorrência. Em ambos os casos, o Parlamento agiu como colegislador (com a Comissão ECON enquanto comissão competente). Para os deputados, era importante garantir que os consumidores fossem totalmente indemnizados pelos danos sofridos e que, ao mesmo tempo, fosse afastada a possibilidade de uma compensação excessiva. No interesse dos consumidores, os deputados conseguiram garantir que as decisões das autoridades de concorrência nacionais fossem encaradas como elementos de prova *prima facie* da violação da legislação relativa à concorrência. Os deputados sublinharam igualmente a importância de as autoridades da concorrência poderem emitir medidas provisórias em processos em matéria de concorrência.

Durante a 8.º legislatura, três comissões especiais sobre as decisões fiscais antecipadas e outras medidas de natureza ou efeitos similares (TAXE 1, TAXE 2 e TAXE 3) analisaram as medidas tomadas para avaliar a compatibilidade das decisões fiscais emitidas pelos Estados-Membros com as regras aplicáveis aos auxílios estatais e a possibilidade de clarificar melhor as regras relativas ao intercâmbio de informações.

O Parlamento continua a acompanhar a evolução da política de concorrência e o trabalho da Comissão neste domínio. O grupo de trabalho específico da Comissão ECON sobre a política de concorrência e as resoluções anuais do Parlamento sobre o relatório anual da Comissão sobre a política de concorrência contêm contributos e orientações políticas para a visão do Parlamento no que respeita à resposta aos desafios da política de concorrência na nossa sociedade.

Radostina Parenti
12/2020

