

## Pronúncia em sede de Consulta Pública

### Consulta Pública relativa ao Projeto de Linhas de Orientação sobre Restrições Acessórias

Vem pelo presente a Direção da Comissão de Concorrência da ICC Portugal (“ICC Portugal”) responder à consulta pública lançada pela Autoridade da Concorrência (“AdC” ou “Autoridade”), respeitante ao [Projeto](#) de Linhas de Orientação sobre Restrições Acessórias em sede de operações de concentração de empresas (“Linhas de Orientação” ou “Projeto”).

Desde logo saudamos a Autoridade pela opção de aprovar as suas próprias Linhas de Orientação quanto a esta matéria, tendo até agora feito uso, em grande medida, das *guidelines* da Comissão Europeia, constantes da *Comunicação da Comissão relativa às restrições directamente relacionadas e necessárias às concentrações* (2005/C 56/03) (“Guidelines CE”), visando-se assim incrementar a segurança jurídica para as partes nas operações de concentração sujeitas à jurisdição da AdC, com o intuito de se fornecer orientações respeitantes ao modo como a Autoridade irá interpretar o conceito de restrições acessórias, e como as avaliará em sede dos seus processos de controlo de concentrações.

A ICC Portugal apresenta, assim, de forma não exaustiva, os seguintes comentários ao Projeto (indicando cada uma das secções pertinentes do documento da AdC):

#### 1. I. Introdução:

- Centrada no apoio às empresas, nomeadamente quanto a clareza e certeza jurídica, a ICC Portugal questiona até que medida se poderia também incluir nas Linhas de Orientação que os princípios subjacentes às mesmas também são aplicáveis a concentrações de conexão nacional que

não estivessem, não obstante, sujeitas a notificação à AdC. Desde logo, para efeitos de salvaguarda em sede de um qualquer processo de práticas restritivas que possa eventualmente incidir sobre as restrições em causa, com respeito aos artigos 9.º a 12.º da Lei da Concorrência, ou 101.º ou 102.º TFUE, como também em sede de diferendos junto dos tribunais nacionais, relativos por exemplo à qualificação das restrições como diretamente relacionadas e necessárias à realização das concentrações.

- De igual modo, tendo em conta a aplicação das Guidelines CE por outras autoridades de concorrência da UE e a possibilidade de a mesma transação poder vir a ser analisada em várias jurisdições, seria conveniente que se vincasse que qualquer interpretação diferente nesta matéria, por parte da AdC, face às Guidelines CE, devesse ser acompanhada de uma justificação quanto à necessidade dessa discrepância, desse entendimento divergente pela Autoridade.

## 2. II. Princípios Gerais:

- Ponto 16: no âmbito da definição de restrições diretamente relacionadas, não nos parece totalmente claro se as transações “*acqui-hires*” (podendo elas próprias ser também consideradas operações de concentração) poderão comportar/incluir de igual modo, para a AdC, outro tipo de restrições acessórias, que não a especificamente relacionada com a transferência de colaboradores.

- Ponto 22 (no âmbito da interpretação de restrições “necessárias à operação”): cremos que deverá ficar claro (devendo ser inclusivamente eliminada essa referência, incluindo da tabela da página 17) que a AdC não pretende introduzir qualquer ónus de prova acrescido às partes, em que teriam de fundamentar a inexistência de eventuais alternativas menos

gravosas à restrição em causa, sobretudo no tocante às restrições acessórias mais comuns e típicas em operações de concentração, considerando que as Guidelines CE nunca o exigiram, e nem tão pouco tal exigência resulta da prática decisória da AdC até à data. Cremos que poderia ser muito gravoso para as partes numa operação, sobretudo de contornos muti-jurisdicional ou *foreign-to-foreign*, esta exigência adicional de justificação. Este ponto será ainda mais gravoso, considerando o cunho de auto-apreciação das restrições acessórias que desde 2004 é dado pelas Guidelines CE e que já é seguido em várias jurisdições nacionais.

### 3. III. Restrições Acessórias:

- Ponto 58 [Cláusulas de não concorrência (*stricto sensu*)/Âmbito Temporal]:  
Notamos que, para estes efeitos, a AdC apenas refere que a obrigação de concorrência não deve exceder a duração de 3 anos<sup>1</sup>, não se fazendo a tradicional distinção, que é efetuada nas Guidelines CE, entre transações onde se transfere *know-how* ou simplesmente *goodwill*, ponto esse que no nosso entender mereceria uma clarificação (i.e., de que já não se coloca a questão do prazo de 2 anos), tendo em conta a diferença com o referido regime da Comissão Europeia.

A ICC Portugal encontra-se à disposição da AdC para quaisquer esclarecimentos quanto ao disponibilizado nestes comentários.

\* \* \* \* \*

---

<sup>1</sup> Em regra, veja-se por exemplo a exceção referida no Ponto 59.