



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

1
[Handwritten signature]

Recurso Penal - Processo n.º 178/09.8TYLSB.L1
(3.ª secção)

*

Acordam, em conferência, no Tribunal da Relação de Lisboa:

I - RELATÓRIO

1. No Processo n.º 178/09.8TYLSB [*Recurso de Contra-Ordenação*], do 4.º Juízo do Tribunal do Comércio de Lisboa, a arguida *A.I.P.L. - ASSOCIAÇÃO DOS INDUSTRIAIS DE PANIFICAÇÃO DE LISBOA*, com sede na Rua Dr. António Cândido, n.º 17-2.º, em Lisboa, apresentou recurso de impugnação da decisão do Conselho da Autoridade da Concorrência, de 12-12-2008, que a condenou no pagamento da coima de € 1.177.429,30 (um milhão, cento e setenta e sete mil, quatrocentos e vinte e nove euros e trinta cêntimos), por violação da proibição do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, de 11-06, punível nos termos dos artigos 43.º, n.º 1, al. a), e 44.º, do mesmo diploma.

2. Após audiência, veio a ser proferida sentença, em 25-06-2010, através da qual foi decidido, na total improcedência do recurso, manter a decisão recorrida.

3. Ainda inconformada, recorre a arguida para esta Relação, concluindo assim na respectiva motivação (transcreve-se):

«I - O Tribunal *a quo* não podia deixar de se pronunciar sobre o requerimento de prova pericial formulado pela Arguida, ora Recorrente.

II - A dita sentença é nula, por omissão de pronuncia, nos termos do disposto na alínea c) do n.º 1 do art.º 379º do Código do Processo Penal.

III - Qualquer outro entendimento consubstancia uma grave violação das garantias de defesa da Arguida, ora Recorrente, que o n.º 1 do art.º 32º da Constituição da República Portuguesa;

IV - A mera reprodução textual do teor da decisão da AdC, não é susceptível de ser considerada uma fundamentação da sentença, para efeitos do disposto no artº 374º, nº2, do Código do Processo Penal.

V - A dita sentença é nula, por omissão de pronuncia, nos termos do disposto na alínea a) do nº1 do artº 379º do Código do Processo Penal.

VI - Qualquer outro entendimento consubstancia uma grave violação das garantias de tutela jurisdicional efectiva, que o nº1 do artº 20º da Constituição da República Portuguesa.

VII - Nos presentes autos, levanta-se a questão da correcta aplicação de normas comunitárias.

VIII - Ao aplicar o disposto no artº 4º, nº1 da LdC, o Tribunal está, necessariamente, a aplicar o disposto no artº 81, nº1 do TCE.

IX - Tal resulta, para além do mais, do Regulamento CE 1/2003, do Conselho.

X - O artº 234º do TCE impõe ao Juiz nacional, sempre que julgue em última instância, que submeta ao TJ, a título prejudicial, questões de interpretação e aplicação do direito comunitário relevantes para a boa decisão do caso concreto.

XI - Tribunal da Relação de Lisboa deverá suscitar, a título prejudicial, ao Tribunal de Justiça (TJ), as questões anteriormente indicadas, para além de outras que tenha por convenientes.

XII - Os artºs 4º, nº1, 42º, 43º, nº2 e 44º da LdC violam os princípios da tipicidade, da legalidade, da culpa, da presunção de inocência e da tutela jurisdicional efectiva, nos termos e pelos motivos anteriormente expostos.

XIII - Os artºs 4º, nº1, 42º, 43º, nº2 e 44º da LdC são inconstitucionais, por violação dos artºs 18º, nº2, 20º, 29º, nºs 1 e 2, 32º e 165º, nº1 da Constituição da República Portuguesa.

XIV - Os artºs 4º, nº1, 42º, 43º, nº2 e 44º da LdC violam ainda, a liberdade de associação, nos termos e pelos motivos anteriormente expostos.

XV - Os artºs 4º, nº1, 42º, 43º, nº2 e 44º da LdC são inconstitucionais, por violação do artº 46º, nºs 1 e 2, da Constituição da República Portuguesa.

XVI - O RGCO é uma lei de valor reforçado, nos termos anteriormente expostos.

XVII - Os artºs 4º, nº1, 42º, 43º, nº2 e 44º da LdC são ilegais, por violação dos artºs 1º, 2º, 7º, 17º e 18º do RGCO.

XVIII - A matéria de facto dada como provada pelo Tribunal *a quo* não permite concluir pelo preenchimento de todos os elementos do tipo objectivo e do tipo subjectivo da decisão de associação de empresas.

XIX - A decisão do Tribunal *a quo* assenta mais em ilações e presunções, do que facto concretos, devidamente demonstrados.

XX - Não resulta provado que a Arguida, ora Recorrente, tenha cometido a infracção de decisão de associação de empresas.

XXI - A Arguida, ora Recorrente, não cometeu a infracção de decisão de associação de empresas que lhe é imputada.

XXII - A coima aplicada à Arguida, ora Recorrente, seria, em todo o caso, manifestamente desproporcionada, descabida e ilegal.

XXIII - A coima aplicada à Arguida, ora Recorrente, não foi determinada em conformidade com os respectivos requisitos legais, conforme anteriormente se expôs.

XXIV - À Arguida deveria, quanto muito (e sem conceder), ser aplicada uma coima, pelo seu valor mínimo.



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Termos em que, com o mui douto suprimento de V. Ex^{as}, seja dado provimento ao presente recurso, absolvendo-se, em consequência, a Arguida, ora Recorrente, de tudo quanto lhe é imputado, fazendo-se, deste modo, a costumada JUSTIÇA!».

4. Na resposta, quer a Digna Magistrada do Ministério Público junto da 1.^o instância quer a Autoridade da Concorrência defendem a improcedência do recurso e, conseqüentemente, a manutenção do decidido.

5. Admitido o recurso - não sem que previamente ao despacho de admissão a Sra. Juíza emitisse posição sobre as nulidades da sentença invocadas pela recorrente, refutando a sua verificação - , subiram os autos a esta Relação e, aqui, a Exma. Magistrada do Ministério Público após o seu visto.

6. Efectuado o exame preliminar e colhidos os vistos legais, teve lugar a conferência.

Cumpra, pois, apreciar e decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO

7. Questão preliminar:

Entre as questões suscitadas pela recorrente há uma a merecer apreciação prévia ou preliminar.

Com efeito, invocando, por um lado, a harmonização obrigatória entre as legislações nacional e comunitária em matéria de concorrência e, por outro, a ausência no ordenamento jurídico interno de normas que concretizem o que diz serem conceitos indeterminados específicos no âmbito de tal matéria, entende a recorrente que esta Relação, que aqui julga em última instância (cf. artigo 52.^o da Lei n.^o 18/2003, de 18-06), deveria colocar, a título prejudicial, ao Tribunal de Justiça algumas questões, que enumera, ou outras que se tenham por convenientes.

Na essência, justifica esta pretensão com dois argumentos: desde logo, porque o tribunal, ao aplicar o artigo 4.^o, n.^o 1, daquela Lei, comumente designada por "Lei da Concorrência", e que doravante aqui identificaremos pela sigla LdC, está, necessariamente, a aplicar o disposto

no artigo 81.º, n.º 1, do TCE; depois, porque o artigo 234.º do TCE impõe que o juiz nacional, sempre que julgue em última instância, submeta ao TJ, a título prejudicial, questões de interpretação e de aplicação do direito comunitário relevantes para a boa decisão do caso concreto (assim, conclusões VIII e X).

Essas questões, que no entendimento da recorrente deveriam ser submetidas à apreciação do órgão jurisdicional comunitário, giram em torno da interpretação/explicação dos conceitos de "empresa", "associação", "objecto", "efeito", "restringir", "de forma sensível" e "mercado", termos que se incluem nos dizeres literais quer da indicada norma nacional quer na disposição comunitária do referido artigo 81.º, n.º 1.

Ora, salvo o devido respeito, esta pretensão da recorrente não pode, manifestamente, merecer acolhimento.

Desde logo, porque não estamos na presença de um caso em que se verifique o pressuposto básico do reenvio prejudicial, ou seja, não estamos em presença de uma interpretação ou aplicação de norma comunitária, antes estas tarefas respeitam a norma nacional, concretamente ao n.º 1 do artigo 4.º da LdC, sendo irrelevante para a questão colocada a identidade existente entre esta disposição do direito interno e o n.º 1 do artigo 81.º do TCE.

Depois, mesmo nas situações de interpretação e de aplicação de norma comunitária, o mecanismo do reenvio prejudicial só é de accionar quando o juiz nacional entende que a decisão do órgão jurisdicional comunitário sobre determinada questão [ou questões] é pertinente para a solução do litígio, não bastando, pois, que as questões sejam suscitada pelas partes [entenda-se no aqui: sujeitos processuais].

Dizer, por fim, que os conceitos a que a recorrente chama de indeterminados específicos constavam já, em termos muito aproximados dos actuais, do diploma que estabeleceu o regime geral da defesa e promoção da concorrência (Dec.-Lei n.º 371/93, de 29-10 - cf. seu artigo 2.º), e que a vigente LdC revogou.

Improcede, assim, a pretensão da recorrente quanto ao reenvio prejudicial.

8. Tendo presente o entendimento, há muito uniformemente adquirido, segundo o qual o objecto do recurso, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso, é definido pelas conclusões que o recorrente extrai da respectiva motivação, emergem no caso em apreço, para além da questão prévia anteriormente apreciada, as seguintes questões a decidir:



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

5

- Nulidade da sentença;
- Inconstitucionalidade/ilegalidade das normas dos artigos 4.º, n.º 1, 42.º, 43.º, n.º 2, e 44.º da LdC; e;
- Medida da coima.

9. Antes de analisarmos estas questões, vejamos o teor da sentença recorrida, no que concerne aos factos provados, aos não provados e à respectiva motivação (transcreve-se *ipsis verbis*, com o mesmo tipo de letra utilizado na sentença a fim de não desfigurar os vários gráficos que a integram):

«Da discussão da causa resultou provada a seguinte factualidade:

A) AIPL

- A Arguida do presente processo é a associação de empresas AIPL - Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa, uma pessoa colectiva de direito privado e utilidade pública, cujos associados se situam preferencialmente nas áreas geográficas dos distritos de Leiria, Lisboa, Santarém e Setúbal, embora seja aberta à associação de empresas de outros distritos (1).
- A AIPL contava, em Novembro de 2005, com cerca de 205 associados (2).
- De acordo com os seus Estatutos, "a Associação tem essencialmente por fim representar todos os industriais de panificação, quer sociedades, quer em nome individual, com vista à defesa dos seus interesses comuns, tanto morais como profissionais e económicos, tomando para o efeito todas as iniciativas e fomentando e desenvolvendo todas as actividades que se mostrem necessárias ou úteis, desde que não contrariem o disposto na lei ou nos presentes estatutos" (2).
- A AIPL, enquanto pessoa colectiva de natureza associativa, e ainda de acordo com as suas disposições estatutárias, não pode ter como finalidade o lucro económico, estando-lhe interdito o exercício, directo ou indirecto, de quaisquer actividades industriais ou comerciais (3).
- A composição dos órgãos sociais da arguida AIPL é a que a seguir se indica:

A)Presidente da Assembleia-Geral: João Manuel Leitão Ribeiro

¹ Vd. Estatutos da AIPL, fls. 303-316.

² Vd. Estatutos da AIPL, fls 303-316:

³ Vd. Estatutos da AIPL, fls 303-316.

Desde o falecimento de António Ferreira dos Santos, em 11-03-2005 e para o triénio de 2006 - 2008, o cargo de Presidente da Assembleia-Geral passou a ser exercido por João Manuel Leitão Ribeiro.

Refira-se que o actual Presidente da Assembleia-Geral representa a sociedade Pinto & Figueiras, Lda., da qual é sócio-gerente, onde detém "duas quotas, uma de 104,76 € e outra de 4.121.93€. A primeira em comum e sem determinação de parte ou direito com António Jorge Machado de Oliveira c.c. Maria José Lima de Barros Oliveira, ambos em comunhão geral. E a segunda em comum e partes iguais com os mesmos." (4)

B) Presidente da Direcção: Fernando da Conceição Nunes da Trindade

Fernando da Conceição Nunes da Trindade, ocupa o cargo de Presidente da Direcção desde o triénio de 2000/2002, "em representação da Sopasal - Sociedade de padarias de Santarém, Lda [...]. Esta sociedade tem o Capital Social de 14.599,92€, em que o Sr. Presidente da Direcção tinha e tem duas quotas: uma de 200,00€ e outra 1/3 de 1.199,99 € [399,996 €]. A primeira é detida só pela pessoa em causa e a segunda está indivisa e sem determinação de parte ou direito com dois irmãos, o Sr. António Manuel da Conceição Nunes da Trindade e a Sra. Maria da Conceição Nunes da Trindade Cardoso".

Nos dois últimos triénios (2003/2005 e 2006/2008), foi ainda "indicado pela firma Panificadora de Campolide, Lda [...] da qual não é sócio-gerente" (5).

C) Vice-Presidente: Luís Pais Elias

"No triénio de 2000/2002 foi o Sr. Francisco Alves Borges, já falecido [...]. Nos triénios de 2003/2005 e 2006/2008, o Vice-Presidente da Direcção foi e é o Sr., Luís Pais Elias.

No triénio de 2003/2005 foi Vice-Presidente em representação da sociedade Aliança Panificadora do Cacém, Lda. [...] Luís Pais Elias, sócio da Aliança Panificadora de Moscovide, Lda. "No triénio 2003-2005 foi Vice-Presidente em representação da sociedade Aliança Panificadora do Cacém, Lda [...] com o Capital Social de 16.621,72, correspondente a 23 quotas, na qual detém uma quota de 1.500,00€ e foi sócio-gerente até Dezembro de 2005.

No triénio de 2006/2008 desempenha o cargo de Vice-Presidente da Direcção em representação da firma Aliança Panificadora de Moscovide, Lda, [...] com o capital Social de 20.446,20 €, na qual detém uma quota em regime de c.b. com a esposa no valor de 524,90 €" (6).

D) Vogais:

D.1.) Manuel Severino Martins de Matos

"No triénio de 2000/2002 o Sr. Luís Pais Elias desempenhou o cargo de vogal de Direcção [...] No triénio de 2003/2005 e 2006/2008 o vogal foi e é o Sr. Manuel Severino Martins de Matos.

⁴ *Vd. fls. 1190.*

⁵ *Vd. fls. 1190.*

⁶ *Vd. fls. 1191.*



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

7
H

No triénio de 2003/2008 desempenhou o cargo [...] representando a firma Sociedade de panificação Progressão Quintajense, Lda [...].

No triénio 2006/2008 [...] representa a firma Palanjo - Sociedade de panificação Solas, Lda [...] com o Capital Social de 5.000,00 €, na qual detém uma quota de 2.500,00 € em regime c.b. com a esposa que detém a outra quota de 2.500,00€" (7).

D.2.) José Lima Andrade dos Santos Correia

"Nos triénios de 2000 a 2008 [o vogal] é o Sr. José Lima de Andrade dos Santos Correia. Este sócio está na Associação a representar a firma Rodrigues Peres & Ca." [e] como representante da firma Soparel - Sociedade de panificadores Reunidos, Lda.[...]. A Soparel é detentora de 50% do Capital Social da Rodrigues Peres & Ca. A quota deste Vogal da Direcção de 35.0004\$00 na Soparel". O Capital Social da Soparel era, em 2005, de 5.255.250\$00 (ou € 26.213,076).

D.3.) Jorge Fernando Ferreira Moreira

"Pelo falecimento do Director Sr. Francisco Alves Borges, Vice-presidente, entrou nos triénios 2003/2005 e 2006/2008 o Sr. Luís Pais Elias para Vice-Presidente da Direcção e o Sr. Jorge Fernando Ferreira Moreira entrou para Vogal de Direcção como representante da firma Sopasal, Sociedade de Padarias de Santarém, Lda [...] com o Capital Social de 14.599,92 €, com 35 quotas".

Este Vogal não é sócio da Sopasal "mas sim, marido da sócia Maria do Céu Lourenço Sá que é herdeira de 25% de uma quota de 100,00 €, no valor de 25,00 € e de 25% de 50% de uma quota de 599,99 = 75,00€" (8).

E) Vogais do conselho Fiscal:

E.1.) Hélder Madeira Caetano

"O Sr. Hélder Madeira Caetano é Vogal do Conselho Fiscal desde o triénio 2000/2002 ao triénio 2006/2008.

É representante da firma sócio-gerente da Sociedade de Panificação e Pastelaria Senhora do Monte da Caparica, Lda, [...] com o Capital Social de 62.349,72, com uma quota de 51.126,78 €, ou seja 82% do Capital Social" (9).

E.2.) Carlos Pereira Henriques

"O Sr. Carlos Pereira Henriques é Vogal do Conselho Fiscal nos triénios de 2000 a 2008, que representa a firma Upal - União Panificadora da Amadora, Lda [...]. A empresa tem um Capital Social de 421.625,00 € e o Sr. Carlos Pereira Henriques tem uma quota de 400,00 €.

A empresa tem 105 quotas e é detentora também do capital Social das seguintes quatro firmas participadas:

- Panificação Central do bairro da Tacha, Lda [...];
- Panificação ideal Sobreirense da Amadora, Lda [...];
- Panificação Central da Damaia [...];
- Gouveira & Irmãos [...] (10).

⁷ *Vd. fls. 1191.*

⁸ *Vd. fls. 1191-1192.*

⁹ *Vd. fls. 1192.*

¹⁰ *Vd. fls. 1192.*

E.3.) Manuel Laranjeira Torres,

"No triénio de 2000/2002 foi o Sr. Armindo Correia Carvalho, já falecido. Nos triénios 2003/2005 a 2006/2008 o Vogal do Conselho Fiscal foi e é o Sr. Laranjeira Torres, representante da firma Panificação Reunida de São Roque, Lda [...], com o Capital Social de 53.105,10 € com 142 quotas, sendo 11 adquiridas pela sociedade e 21 quotas do sr. Manuel Laranjeira Torres, no valor de 5.170,01€ (11).

E.4.) Manuel Gameiro,

"No triénio de 2000 a 2008 o Vogal do Conselho fiscal é o Sr. Manuel Gameiro representante da firma Sofapa - Sociedade Fabril de Panificação, Lda [...] com o Capital Social de 431.959,60 € com 88 quotas. [Este vogal] tem quatro quotas com o valor de 31.524,20 €, ou seja, 7,297% do Capital Social" (12).

E.5.) Eduardo Caldeira Antunes,

"No triénio de 2000/2002 o Vogal do Conselho foi o Dr. Daniel Rodrigues Ribeiro, já falecido.

Nos triénios de 2003/2005 e 2006/2008 o Vogal do Conselho Fiscal foi e é o Sr. Eduardo Caldeira Antunes, como representantes da Unpac - União Panificadora do Chile, Lda [...] com o Capital Social de 69.051.23 € na qual detém uma quota de 717,06 €.

F) Vogais substitutos:

F.1.) Fernando Antunes Lopes, sócio-gerente da panificadora Modelo de Carmide, Lda;

F.2) Rui Alexandre Mendes da Silva, sócio-gerente da sociedade Silva & Irmãos, Lda.

- A alínea l) do artigo 45.º dos estatutos da AIPL refere que "A Associação obriga-se pela assinatura conjunta de três membros da sua direcção, sendo um deles o presidente ou, no seus impedimento ou ausência deste, o vice-presidente".
- Cotejando a composição dos órgãos sociais da arguida AIPL com as empresas que os titulares de tais órgãos representam ou detêm, total ou parcialmente, verifica-se que se encontram directamente representadas 17 empresas do sector da panificação nos órgãos estatutários desta Associação.
- A AIPL integra ainda um Conselho de Delegados, constituído por sete núcleos distritais repartidos por Lisboa, Santarém, Setúbal, Leiria, Braga, Porto e Viana do Castelo.

¹¹ *Vd. fls. 1192.*

¹² *Vd. fls. 1192.*



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

9

B. Troca de informação relativa a preços, promovida pela Associação Arguida

- Nos autos encontram-se cópias de diversas circulares assinadas pelo legal representante da arguida, que se dão por integralmente reproduzidas, destacando as seguintes, de que se reproduzem as passagens relevantes:

"Circular N.º 15/2002

Assunto: Tabelas de Preços do Pão

Excelentíssimo(s) Senhor(s)

Mais uma vez, vimos solicitar a V.Exa(s). o favor de enviarem sem falta para a Associação uma fotocópia da Tabela de preços de Pão e sempre que esta se altere, para que a Associação possa controlar os preços do Pão que são praticados.

*[...]
(assinado)*

Fernando Trindade"13 (Destaque nosso)

B) "Circular N.º 7/2003

Assunto: TABELAS PREÇOS PÃO

Excelentíssimo(s) Colega(s)

Lembramos novamente a necessidade de V.Exa(s). nos enviarem uma fotocópia das tabelas do preço de pão que praticam actualmente e também quando se verifique qualquer alteração de preços, para podermos estar a par das alterações das mesmas.

Junto enviamos fotocópia de uma publicação no Correio da Manhã de 05 de Novembro de 2002 sobre os preços de carcassa e paposseco no Continente.

*[...]
(assinado)*

Fernando Trindade" (14) (Destaque nosso)

C) "Circular N.º 7/2003

Assunto: TABELAS DE PREÇOS DO PÃO

¹³ *Vd. fls. 773.*

¹⁴ *Vd. fls. 821.*

Vimos pela presente solicitar a V.Exa(s). o favor de nos enviarem na volta do correio, sem falta uma fotocópia das tabelas actuais dos preços do pão, que praticam, para podermos analisar os preços do Mercado.

[...]
(assinado)

Fernando Trindade" (15).

D) "Circular Nº 40/2004

*Assunto: TABELAS
PREÇOS DO PÃO*

Excelentíssimos colegas

[...]
"É necessário que V.Exas. Enviarem-nos uma fotocópia das tabelas de preços do Pão que praticam para nosso controle (caso ainda não o tenham feito)..."
(assinado)

Fernando Trindade" (16) (Destaque nosso)

E) "Índice das Circulares do 1º Trimestre de 2005

[...]
*31/03/05 7/2005 Tabelas de preço de Pão
Para controle da Associação sobre a matéria" (17)*

F) "Circular N.º 7/2005

Assunto: TABELAS DE PREÇO DO PÃO

Excelentíssimos Colegas

Solicitamos a V.Exas. o favor de nos enviarem com toda a urgência as vossas Tabelas de Preços de Pão actuais, para controle da Associação sobre a matéria.

*É muito importante o cumprimento desta nossa solicitação, para orientação do sector a nível das várias zonas do País.
As Tabelas têm de ter a data da entrada em vigor.*

(assinado)
Fernando Trindade" (18) (Destaque nosso)

¹⁵ *Vd. fls. 958.*

¹⁶ *Vd. fls. 501.*

¹⁷ *Vd. fls. 523.*

¹⁸ *Vd. fls. 542.*



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Envio de Tabelas de Preços por empresas associadas, por solicitação da Associação Arguida

- o Aos pedidos de informação para "controle da Associação" com vista à "orientação do sector a nível das várias zonas do País", responderam as empresas elencadas na Tabela n.º 1, remetendo tabelas de preços reportadas aos anos e meses aí indicados:

Empresas que remeteram tabelas de preços à AIPL

Empresas	Localidade	Tabelas de Preços enviadas à AIPL
A Panificação Mecânica, Lda	Lisboa	Seis tabelas sem data e mais duas de 09.10.2002
Aliança Panificadora de Moscavide, Lda	Lisboa	Tabela em vigor em 12.01.2004
António Manuel Arsénio Ribeiro Catalo	Tomar	Tabela em vigor em 01.04.2003 e a mesma tabela com a alteração de preços para o ano seguinte
Doce Paraíso da Avenida, Lda,	Lisboa	Tabela em vigor em 01.01.2005 e para o período de 01.05.2005
Panigelo - Indústria e Comércio de Pão, Lda	Zambujal de Baixo, Sesimbra	Empresa associada n.º 285/03. Tabela em vigor em 05.01.2004 ¹⁹
Socopal - Sociedade Concelhia de Panificação Almadense, Lda	Almada	Empresa associada n.º 55/03, de 17.07.2004 ²⁰
Lopes, Fonseca e Capitão, Lda	Lisboa	Empresa associada n.º 9/10, uma tabela sem data, três de 28.02.2003 ²¹
Francisco José	Pegões,	Tabela em vigor em 02.01.2004
Francisco Maximiniano da Silva Coelho, Lda	Alcanena	Tabela em vigor em 01.04.2003 e para começar a vigorar a partir de 01.01.2005
Freire & Freire, Lda		Tabela em vigor em 01.05.2003
Jaime Inácio Vassalo	Canenças	Tabela em vigor em 12.01.2004
Jesuína da Conceição Santos	Alcanena,	Tabela em vigor em 02.01.2004
José Manuel Xavier Ferreira	Palmela	Tabela em vigor em 2005
Lopes, Fonseca e Capitão, Lda		Tabela em vigor em 13.01.2004
Manuel Fernando	Olaia-	Tabela em vigor em 02.01.2004

¹⁹ Identificada pela AIPL, de acordo com a lista de associados que se acha a fls. 295 a 299.

²⁰ *Idem.*

²¹ *Idem.*

Gomes	Lamorosa, Torres Novas	
Manuel Martins e F.º, Lda	S. Tiago dos Velhos	Tabelas em vigor em 31.12.2001 e 31.12.2002
Padaria Central, Lda		Tabela em vigor em 04.01.2004
Padaria Combatente,	Tomar,	Tabela em vigor em 14.01.2003 e em 14.01.2004
Padaria de Francisco Trindade Filipe	Almeirim	Tabela em vigor em 08.03.2004
Padaria de Tiago R. Sousa & Filho, Lda	A-dos- Cunhados	Tabela em vigor em 03.02.2003 e em 12.01.2004
Padaria Grão D'Ouro, Lda	Vila Nova Santo André	Tabela em vigor em 3.01.2004
Padaria Irmãos Ferreira, Lda		Tabela em vigor em 05.01.2004 (são apresentadas duas tabelas referentes ao mesmo dia e mês, sobre os mesmos produtos, mas com preços diferentes)
Padaria Modelo da Benedita, Lda	Benedita	Tabela em vigor em 06.01.2003 e 02.02.04
Padaria Setpão, Lda	Setúbal	Tabela em vigor em 01.02.2003, 02.01.2004 e 05.01.2004
Panificação do Chiado, Lda	Lisboa	Tabela em vigor em 08.01.2004 e Fevereiro 2004
Panificação Floresta da Póvoa, Lda	Póvoa de Santa Iria	Tabela em vigor em 01.01.2003
Panificação Luís do Céu, Lda,		Tabela em vigor em 06.01.2003 e 12.01.2004 (anterior e a actualizada)
Panificação Reunida de S. Roque, Lda	Lisboa	Tabela em vigor em 03.10.2002 e em 20.01.2004
Panificação Unida de Belém, SA, PANIBEL	Lisboa	Tabela em vigor em 26.05.2004
Panificadora Ariense, Lda	Areia de Baixo	Tabela em vigor em 14.04.2003 e 01.01.2004
Panificadora Cadafaiense, Lda		Tabela em vigor em 07.01.2003
Panificadora Central Seixalense, Lda	Arrentela	Tabela em vigor em 01.03.2002
Panificadora de Adelino Pereira Borges, Lda - Padaria Elite"	Lisboa	Tabela em vigor em 12.02.2004
Panificadora de Santo André, Lda	Vila Nova de Santo André	Tabela em vigor em 23.10.2002 e 02.01.2004
Panificadora Mourisquense, Lda,	Casal de Igreja Mouriscas	Tabela em vigor em 01.03.2002, 01.01.2004 e de 01.05.2005



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Pinto Felgueira, Lda		Tabela em vigor em 2005
Silva & Irmãos, Lda	Cardosas	Tabela em vigor em 31.03.2003
Sopasal- Sociedade de Padarias de Santarém, Lda	Santarém	"Serve a presente para informar V. Exas. de que a partir de 01/10/98 o pão vai ter um pequeno aumento"
Sociedade de Panificação Beira Tejo, Lda	Lisboa	Tabela em vigor em 04.10.2002
Sociedade Industrial de Padarias do C. Cartaxo, Lda		Tabela em vigor em 03.01.2004
Sociedade Panificadora do Levante, Lda	Lisboa	Tabelas recepcionadas pela AIPL em 26.01.2004
Templarplan, Lda	Tomar	Tabela em vigor em 01.04.2003
União Alcobacence de Panificação, Lda	Alcobaça	Tabela em vigor em 06.01.2003 e 01.02.2004
União de Padarias Chamusquense, Lda		Tabela em vigor em 01.03.2002
União Panificadora Caldense		Tabela em vigor em 06.01.2003 e 2005 enviadas por Fax datado de 24.03.2005 "Em resposta à vossa circular de 7/2005, junto envio tabelas actuais de pão"
União Panificadora de Ferreira do Zêzere, Lda	Ferreira do Zêzere	Tabela em vigor em 01.02.2000, 01.09.2002 e 01.01.2004
União Panificadora do Chile	Lisboa	Tabela em vigor em 31.03.2003
União Panificadora Mirense, Lda	Mira de Aire	Tabela em vigor em e 02.01.2004 (22).

- Como se pode verificar na Tabela n.º 1, várias empresas referem expressamente terem sido contactadas pela Arguida AIPL para o envio de tabelas de preços de pão, não se limitando a enviar as listas de preços actuais, como também as que iriam praticar no ano ou período seguinte, sempre no seguimento de solicitação da Associação Arguida.
- A Tabela n.º 2 constitui uma síntese das empresas participadas e/ou geridas pelos membros dos órgão sociais da AIPL, com referência igualmente às empresas que foram contactadas ou que enviaram informação sobre preços à Arguida.

²² *Vd. fls. 959 e ss.*

Empresas participadas e/ou geridas pelos corpos dirigentes da AIPL -
Quadro Síntese

Empresas (23)	
Aliança Panificadora do Cacém, Lda	O Vice-presidente, Luis Pais, é sócio desta empresa.
Aliança Panificadora do Moscavide, Lda	O Vice-presidente, Luis Pais, é sócio desta empresa. Esta é uma das empresas contactadas pela AIPL no que respeita a preços de venda ao público de pão e que remeteram informação.
Padaria Florescente, Lda	O Secretário da Assembleia-Geral, Adelino Rosa, é sócio desta empresa com uma quota de 14.914,07 €.
Palanjo - Soc. de Panificação Solas, Lda	O Vogal, Manuel Severino Martins de Matos, detém duas quotas nesta empresa (Vd. Tabela 1.).
Panificação Modelo da Benedita, Lda	O Secretário da Assembleia-Geral, José Afonso Machado é sócio desta empresa (Vd. Tabela 1.). Esta é uma das empresas contactadas pela AIPL no que respeita a preços de venda ao público de pão e que remeteram informação.
Panificação Reunida de S. Roque, Lda	O Vogal, Manuel Laranjeira Torres é gerente nesta empresa. Esta é uma das empresas contactadas pela AIPL no que respeita a preços de venda ao público de pão e que remeteram informação.
Panificadora de Campolide, Lda	O Vogal do Conselho Fiscal, Manuel Gameiro é, à data, gerente desta empresa
Panificadora Modelo de Carnide, Lda	O Vogal substituto, Fernando Antunes Lopes é sócio-gerente desta empresa
Pinto & Figueiras, Lda	O Presidente da Assembleia-Geral, João Manuel Leitão Ribeiro tem duas quotas nesta empresa.
Sociedade de Panificação e Pastelaria Nossa Senhora do Monte de Caparica, Lda	O Vogal do Conselho Fiscal, Hélder Madeira Caetano é sócio-gerente desta empresa (Vd. Tabela 1.).
Sociedade de panificação Progresso Quintajense	O Vogal, Manuel Severino Martins de Matos é sócio desta empresa
Sociedade Silva & Irmãos, Lda	O Vogal, substituto Rui Alexandre Mendes da Silva é sócio-gerente desta empresa.

²³ Vd. fls. 1195, 1204, 1213, 1221, 1225, 1247, 1280.



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Sofapa - Soc Fabril de panificação, Lda	Um dos gerentes é Manuel Gameiro e Fernando Manuel Henriques
Sopasal - Soc. de Padarias de Santarém, Lda	O Presidente da Direcção, Fernando da Conceição Nunes da trindade tem duas quotas nesta empresa. Esta é uma das empresas contactadas pela AIPL no que respeita a preços de venda ao público de pão e que remeteram informação.
UNPAC-União Panificadora do Chile, Lda	O Vogal do Conselho Fiscal, Eduardo Caldeira Antunes detém uma quota nesta empresa.
Upal - União Panificadora da Amadora, Lda	O Vogal do Conselho Fiscal, Carlos Pereira Henriques detém uma quota nesta empresa.

- A Tabela n.º 3 apresenta sinteticamente os volumes de negócios (VN) das empresas representadas nos órgãos sociais da Associação Arguida, "as firmas dos directores da AIPL", nos anos de 2004, 2005 e 2006:

Tabela n.º 3

VN das empresas associadas da AIPL representadas nos órgãos sociais da Associação

AIPL e "firmas dos directores da AIPL" (24)	Volume de Negócios (Euros)		
	2004	2005	2006
Aliança Panificadora do Cacém, Lda	1.771.489,77	1.605.019,37	1.419.445,53
Aliança Panificadora do Moscovide, Lda	1.377.814,08	1.453.709,21	1.467.992,14
Padaria Florescente, Lda	744.991,35	746.235,22	690.285,09
Palanjo - Soc. de Panificação Solas, Lda	---	125.246,07	148.244,69
Padaria Modelo da Benedita, Lda	249.327,15	949.359,61	1.033.450,19
Panificação Reunida de S. Roque, Lda	1.553.443,07	1.640.731,09	1.526.981,17
Panificadora de Campolide, Lda	165.727,99	177.252,42	154.390,83
Pinto & Figueiras, Lda	439.145,48	427.566,87	468.353,20
Sociedade de Panificação e Pastelaria Nossa Senhora do Monte de Caparica, Lda	1.511.932,54	1.646.796,47	1.683.008,84
Sociedade de Panificação Progresso Quintajense, Lda	153.967,34	21.200,46	---
Sofapa - Soc Fabril de	2.234.242,43	2.215.053,96	2.383.399,00

²⁴ *Vd. fls. 1194, 1195, 1204, 1213, 1221, 1225, 1247, 1280.*

panificação, Lda			
Sopasal - Soc. de Padarias de Santarém, Lda	21.194,29	21.271,47	19.934,43
UNPAC-União Panificadora do Chile, Lda	2.086.386,05	1.969.858,44	1.982.028,75
Upal - União Panificadora da Amadora, Lda	4.618.567,60	4.787.263,04	4.850.794,48

- Outras empresas, cuja identidade não foi possível apurar, remeteram ainda à Arguida AIPL tabelas de preços em vigor, nos anos de 2003, 2004 e 2005 (25).

Tabelas de Preços enviadas por empresas não associadas da Associação Arguida

- Uma outra empresa, identificada como “Não Sócio”, a Pastelaria Abrantes, remeteu à AIPL uma tabela de preços datada de 01.01.2004.

Síntese das tabelas de preços enviadas pelas empresas contactadas pela AIPL e/ou por estas remetidas.

- A partir das tabelas de preços remetidas à AIPL, verificam-se os seguintes preços de pão de farinha de trigo Tipo 65, com o peso aproximado de 45 a 50 gramas (vulgo carcaça ou papo-seco), por ser o tipo e formato de pão que mais se comercializa no mercado nacional, não tendo por isso uma distribuição meramente regional (Tabela n.º 4).

Tabela n.º 4

Preços comunicados à AIPL - Quadro Síntese

Empresas	2002	2003	2004	2005
A Panificadora Mecânica	0,10	Nd	Nd	Nd
Aliança Panificadora de Moscavide	Nd	0,11	0,11	Nd
António Manuel	Nd	0,10	Nd	Nd
Doce Paraíso da Avenida	Nd	Nd	Nd	0,10
Francisco Maximiano	Nd	0,09	Nd	Nd
Francisco Maximiano	Nd	Nd	Nd	0,11
Freire & Freire	Nd	0,10	Nd	Nd
Jesuina Conceição	Nd	Nd	0,11	Nd
José Manuel Xavier Ferreira	Nd	Nd	Nd	0,12/0,11
Levante	Nd	Nd	0,10	Nd
Manuel Fernandes Gomes	Nd	Nd	0,11	Nd

²⁵ *Vd. fls 972, 1081 e 1082.*



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

17

Manuel Fernando Gomes	Nd	0,10	Nd	Nd
Manuel Martins & Filho	0,10	Nd	Nd	Nd
Máximo Gaspar Pires	Nd	0,10	Nd	Nd
P.M. Benedita	Nd	0,09	Nd	Nd
Padaria Combatente	Nd	0,11	Nd	Nd
Padaria de Tiago Sousa & Filho	Nd	0,95	Nd	Nd
Padaria Francisco Trindade Filipe	Nd	0,11	0,11	Nd
Padaria Setpão	Nd	0,11	Nd	Nd
Panificação do Chiado	Nd	Nd	0,09	Nd
Panificação Floresta da Póvoa	Nd	Nd	0,11	Nd
Panificação Luís do Céu	Nd	0,09 0,10	- 0,11	Nd
Panificação Reunida S. Roque	0,10	Nd	0,11	Nd
Panificadora Ariense	Nd	0,09	0,11	Nd
Panificadora Cafaialense	Nd	0,11	Nd	Nd
Panificadora Central Seixalense	0,10	Nd	Nd	Nd
Panificadora de Stº André	0,10	Nd	Nd	Nd
Panificadora Mourisquense	0,09	Nd	Nd	0,10
Panitejo	Nd	Nd	0,10	Nd
Pinto & Figueiras	Nd	0,09	0,10	0,11
Silva & Irmãos	Nd	0,09	Nd	Nd
Soc. Industrial Padarias do Cartaxo	Nd	0,11	0,11	Nd
Sociedade Panificação Beira Tejo	Nd	0,10	Nd	Nd
Sócio não identificado	Nd	0,10	Nd	Nd
Sócio nº 6/10	Nd	Nd	Nd	0,13/0,16
Templarpan	Nd	0,10	Nd	Nd
União Alcobacence	Nd	0,09	0,11	Nd
União de Padarias Chamusquense	(65 grs) 0,10	Nd	Nd	Nd
União Panificadora Caldense	Nd	0,64	Nd	Nd
União Panificadora Ferreira do Zêzere	0,08	Nd	0,10	Nd

Nd: Não disponível

- Com base nos preços apresentados na tabela anterior, verifica-se uma elevada semelhança nos preços praticados entre as empresas que responderam às solicitações da Arguida AIPL, remetendo-lhe os preços praticados ou a praticar, e em cujos órgãos associativos estão directa ou indirectamente representadas 17 empresas associadas.
- De facto, ao longo do período observado, (2002-2005) a mediana dos preços, excluindo os valores outliers, situa-se entre os 0,09€ e os 0,11€, verificando-se, em cada um destes anos, um aumento anual de preços de cerca de 11%.
- Os Gráficos n.ºs 1, 2, 3 e 4, que se apresentam de seguida, confirmam a

elevada uniformidade dos preços praticados pelas empresas envolvidas e do que atrás vimos de referir quanto à sua evolução anual, permitindo uma representação gráfica da semelhança de preços praticados entre as empresas que forneciam as informações solicitadas pela Associação Arguida.

Gráfico n.º 1
(Ano 2002)

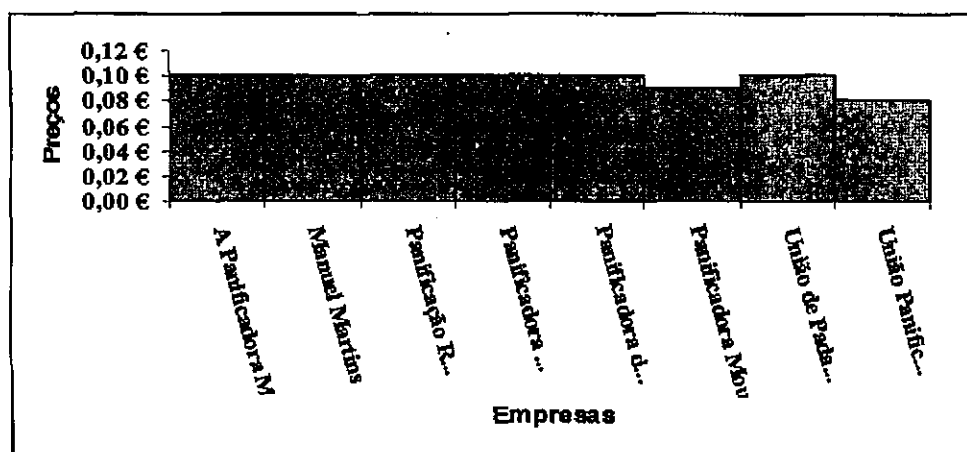


Gráfico n.º 2
(2003)

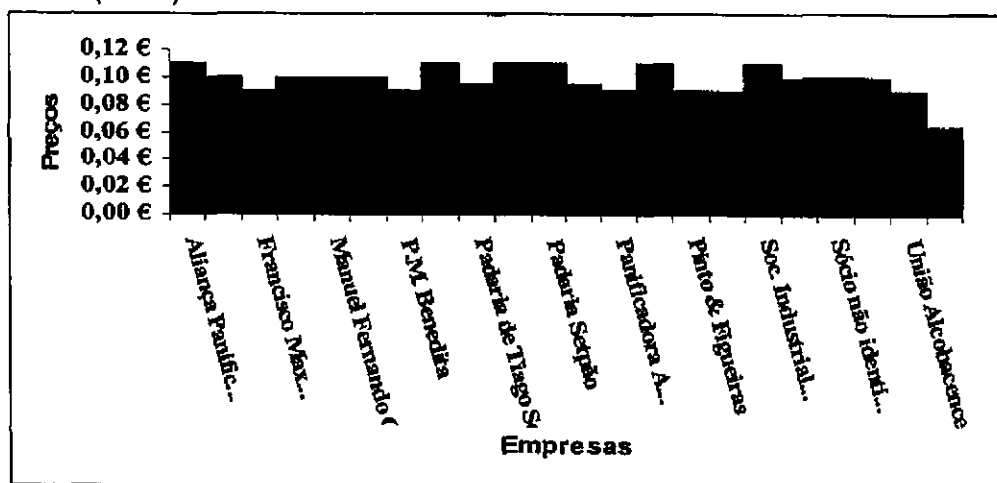


Gráfico n.º 3



(2004)

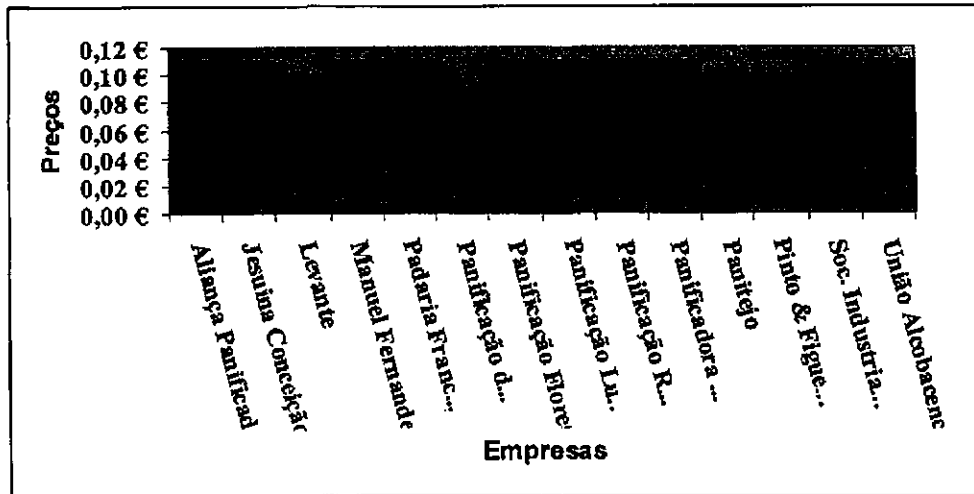
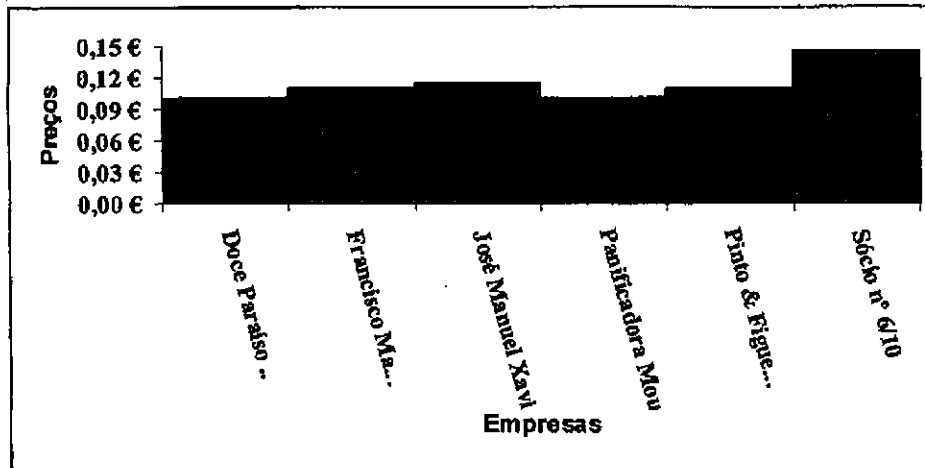


Gráfico n.º4
(2005)



- Verifica-se, assim, não só uma elevada uniformidade dos preços das diversas associadas da associação arguida, como uma evolução similar dos mesmos ao longo dos anos sub judice, com taxas de evolução anual dos preços praticados de 11%.
- Mais se reitera, em abono da similitude de preços e da sua evolução, que a Associação Arguida - e por seu intermédio, as empresas nela representadas -, por via dos pedidos de informações solicitados e das respostas recebidas, tinha acesso a uma amostra relevante dos preços praticados pelas suas associadas, e não só, permitindo-lhe nesses termos promover a "orientação do sector a nível das várias zonas do País", como referido numa das

circulares supra citada.

IPC - Índice de Preços no Consumidor - variação dos preços do pão e cereais no período de referência

- De acordo com os indicadores do INE - Instituto Nacional de Estatística, e tendo por base o ano de 2002, registou-se, nos anos de 2003 a 2005 a seguinte variação de preços no pão e cereais (26):

Tabela n.º 5

Índice de Preços por Classes, Grupos e Subgrupos

Base 100 = 2002

Portugal (Continente)

Δ Preços /Anos	2003	2004	2005
Produtos alimentares e bebidas não alcoólicas	2,6%	3,8%	3,2%
Produtos alimentares	2,6%	3,8%	3,3%
Pão e cereais	3,3%	10,4%	10,3%
[...]			

Fonte: AdC, com base em informação publicamente disponível do INE

- A classe "produtos alimentares e bebidas não alcoólicas" registou variações de preços, ao longo dos três anos considerados, que oscilam entre 2,6% e 3,8%.
- Porém, um dos subgrupos desta classe, precisamente o "pão e cereais", registou o maior aumento de preços de toda a classe, variando entre 3,3% e 10,4%.
- Através da próxima Tabela é possível verificar que na classe "produtos alimentares e bebidas não alcoólicas", com excepção do tabaco, o "pão e cereais" foi o subgrupo que registou o maior aumento de preços.
- É ainda possível cotejar a variação, i.e., o aumento de preços atrás verificado (11%, conforme os Gráficos n.º 1, 2, 3 e 4, bem como a Tabela n.º 5), com os aumentos verificados pelo INE respeitantes ao subgrupo "pão e cereais" para os anos de 2004 e 2005, respectivamente 10,4% e 10,3%, como se pode verificar na Tabela n.º 6 infra.

Tabela n.º 6

Índice de Preços ao Consumidor por Classes

²⁶ Fonte: INE, Índice de Preços no Consumidor, 2006.



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

NACIONAL		
(Índices anuais)		
	Base 100=2002	
Classes, Grupos e Subgrupos	2004	2005
Produtos alimentares, bebidas e não alcoólicas	103,3	103,2
Produtos alimentares	103,6	103,3
Pão e cereais	115,3	110,3
Carne	102,9	103,6
Peixe	97,9	97,5
Leite, queijo e ovos	101,5	100,0
Óleos e gorduras	103,8	103,6
Frutas	110,3	106,4
Produtos hortícolas	104,4	101,5
Doçaria, confeitaria, mel e outros produtos à base de açúcar	103,7	102,8
Produtos alimentares não alcoólicas	105,1	104,3
Bebidas não alcoólicas	102,1	100,7
Café, chá e ervas	99,8	97,1
Água mineral, refrigerantes, sumos de frutas e de produtos hortícolas	103,2	102,2
Bebidas não alcoólicas	107,7	112,9
Bebidas alcoólicas	100,4	99,3
Bebidas espirituosas	101,6	102,0
Vinho	96,4	96,6
Cerveja	110,0	110,0
Tabaco	112,1	121,0
Tabaco	112,1	121,0

Fonte: INE

- Fazendo uma análise comparativa entre as variações no preço do pão e cereais e a taxa de variação do IPC total (27) - que inclui, entre outros bens e serviços, o pão - é possível verificar que para o mesmo período, este índice apresenta uma oscilação bastante mais moderada, como se pode apurar na Tabela n.º 7.

Tabela n.º 7
Taxa de variação do IPC
Base 100 = 2002
Portugal (Continente)

Anos	Taxa de inflação
2003	3,3
2004	2,4
2005	2,3

Fonte: AdC, com base em informação publicamente disponível do INE

- É assim possível concluir que o aumento do preço do pão e cereais no período em análise, juntamente com o tabaco, é bastante superior à

²⁷ O Índice de Preços no Consumidor mede, num dado momento, o custo de um cabaz de bens e serviços em relação ao custo do mesmo cabaz num ano de referência, que se designa por ano base e que no caso presente é o ano de 2002.

média da variação de todos os outros produtos, sendo assim necessariamente superior à taxa de inflação.

C. Intenção da arguida.

- A Arguida criou e implementou um sistema de troca de informações solicitando, incentivando e conseguindo que as suas associadas e outras empresas do sector lhe enviassem as respectivas tabelas de preços, de uma forma permanente.
- Desse modo, a arguida quis recolher e partilhar informação relativa ao mercado e produto com o intuito declarado de controlar a evolução de tais preços.
- Ao actuar da forma descrita, a arguida agiu de forma livre, consciente e voluntária, ciente das obrigações que lhe incumbem por força da legislação da concorrência.
- E bem sabendo da adequação de tal conduta a cercear a liberdade de actuação dos agentes económicos no respectivo mercado que tivessem acesso à informação recolhida pela Associação.

D. Situação económica

- De acordo com as informações constantes dos autos, respeitantes aos Relatórios e Contas das "firmas dos directores da AIPL" estas apresentaram em 2005, último ano em que se verifica, nos autos, prova da comissão do ilícito, um Volume de Negócios global de € 17.661.442,87 (dezassete milhões, seiscentos e sessenta e um mil quatrocentos e quarenta e dois euros e oitenta e sete cêntimos),
- A Associação tem um quadro de pessoal muito reduzido.
- A Associação não teve condições para apresentar os seus resultados financeiros relativos aos anos em causa, nem sequer ao ano de 2005 (último ano em que se verificou a infracção) (28), como solicitado pela Autoridade da Concorrência.

²⁸ Em 2006, a arguida informou a Autoridade da Concorrência de que "as contas ainda não estão encerradas, o que aguardamos ter os resultados em breve os de 2002, ficando ainda por encerrar os de 2003-2004-2005". Fls. 1192.



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Provaram-se todos os factos exarados na decisão da AdC, designadamente nos artigos 76º a 109º.

Não se provaram os seguintes factos alegados pela arguida:

- As circulares remetidas pela arguida são unicamente procedimentos internos de carácter administrativo;
- Foram elaboradas com fins meramente estatísticos e informativos;
- A arguida actuou sem a intenção de violar qualquer norma de direito da concorrência.

A decisão fáctica antecedente resulta da ponderação de toda a prova, designadamente, das declarações prestadas pelas testemunhas ouvidas em julgamento, Maria Augusta Abreu, instrutora do processo, e João Ferreira, jurista, da AdC, Jaime Inácio Vassalo, associado da arguida, Carlos Ferreira, sócio da APAPOL, associada da arguida, Tânia Leonor Cunha, assistente administrativa desde Junho de 2004 da arguida, Aníbal Jorge Mendonça, jornalista, Jaqueline Tomás Sanosa, sócio-gerente de uma padaria associada da arguida, e António Lopes, sócio de uma empresa de panificação igualmente associada da arguida, bem como do teor dos documentos incorporados nos autos, a fls. 5 a 5-B, 10 a 13, 24 a 283, 290 a 1117, 1128 a 1131, 1134 a 1344, 1353 a 1456 dos autos de contra-ordenação, e fls. 76 a 80 dos autos de recurso.

Foram particularmente relevantes os documentos referenciados nas notas de rodapé ao longo da matéria, disponibilizados pela associação arguida durante a instrução do processo, e designadamente para a caracterização da arguida enquanto associação de empresas e delimitação da área geográfica de influência; determinação da existência de troca de informações relativa aos preços praticados e a praticar pelas empresas associadas da AIPL, através de solicitações escritas (circulares) da Associação Arguida a tais empresas associadas e da resposta destas empresas à mesma; constatação de que tais solicitações indicavam expressamente quais os objectivos da Associação Arguida em obter tal informação, como seja a necessidade de controlar/monitorizar os preços praticados, orientar o sector da panificação no País, de que é exemplo a solicitação de Março de 2005, através da circular n.º 7/2005, pela qual a Associação insiste veementemente junto das empresas associadas para estas “enviarem com toda a urgência as (...) Tabelas de Preços de Pão actuais, para controle da Associação sobre a matéria. É muito importante o cumprimento desta nossa solicitação, para orientação do sector a nível das várias zonas do País.” É de assinalar que mesmo empresas não associadas consideravam tais solicitações suficientemente relevantes para

responderem, fornecendo as suas tabelas de preços à Arguida. A partir dos elementos constantes das tabelas enviadas à arguida e incorporadas nos autos foi possível concluir que 17 empresas do sector da panificação estão directamente representadas nos órgãos directivos da Associação, que essas 17 empresas apresentam uma elevada semelhança dos preços praticados no tipo de pão mais comum em Portugal, que os preços praticados por tais empresas apresentam uma evolução anual, em média, 1% superior à média da evolução do preço do pão a nível nacional, a qual já é, segundo os dados estatísticos disponibilizados pelo INE, das mais elevadas a nível dos produtos alimentares.

A actuação e intenção da arguida resultam por isso claramente do teor das circulares enviadas, assinadas pelo então Presidente da Associação.

Os depoimentos das testemunhas arroladas pela defesa não lograram pôr em causa estes elementos de prova. Apenas Tânia Cunha, assistente administrativa da associação arguida, se referiu às circulares e de uma forma pouco precisa. Os documentos juntos a fls. 76 a 80 destes autos não servem para a demonstração de que as circulares se destinavam unicamente a procedimentos internos de carácter administrativo ou que foram elaboradas com fins estatísticos e informativos, pois mostram-se datados de Abril e Setembro de 2008, quando o período temporal dos factos em discussão não ultrapassa 2005. Quanto à alegada ausência de intenção por parte da arguida em violar o direito da concorrência com a remessa das circulares, as testemunhas também revelaram nada saber.

Relativamente à situação económica das empresas que integram os órgãos sociais da arguida, teve-se em conta os documentos juntos a fls. 1193 a 1348 e 1353 a 1456.».

10. Começa a recorrer por dizer que a sentença enferma de nulidade por omissão de pronúncia (artigo 379.º, n.º 1, al. c), do Código de Processo Penal). E isto porquanto, em seu entender, o tribunal *a quo* não poderia deixar de se pronunciar sobre o requerimento, por ela formulado, quanto à prova pericial. Como não fez, incorreu no apontado vício.

Padece, ainda, como também alega, de nulidade por falta de requisitos essenciais (referido n.º 1, al. a), pois que a fundamentação a que obriga o artigo 374.º, n.º 2, daquele Código, não se satisfaz com a mera reprodução textual da decisão proferida pela autoridade da concorrência.

Qualquer outro entendimento, conclui, traduz-se, no primeiro caso, numa grave violação das garantias de defesa, ínsitas no n.º 1 do artigo 32.º da CRP, e, no segundo, das garantias de tutela jurisdicional efectiva, como decorre do n.º 1 do artigo 20.º, também do diploma fundamental.



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Apreciemos.

Revelam-nos os autos que a recorrente, através do requerimento de fls. 128-130, veio alterar o rol de testemunhas e requerer prova pericial.

Dada sem efeito a data inicialmente designada para a audiência, foi ela notificada para, em 20 dias, manter o rol ou alterá-lo, bem como requerer outros meios de prova (despacho de fls. 135-137), tendo, na sequência desta notificação, alterado o rol, mas nada dizendo quanto a outros meios de prova, incluindo a pericial (fls. 153).

Realizada a audiência, não consta das respectivas actas que a recorrente tenha suscitado qualquer questão relacionada com a inicialmente requerida prova pericial (fls. 237-239 e 240), também não o tendo feito até à leitura da sentença, a que o seu Exmo. mandatário esteve presente (fls. 298).

Ora os recursos, enquanto meio específico de impugnação das decisões judiciais, visam a sua revogação ou alteração, não podendo, por isso, invocar-se neles questões que não tenham sido objecto da decisão recorrida.

De forma que não tendo a recorrente suscitado junto da 1.ª instância qualquer questão relacionada com a pretendida prova pericial, não pode agora esta Relação apreciar o que não foi, aí, objecto de decisão.

Se mais, improcede a alegada nulidade por omissão de pronúncia.

Uma simples leitura da sentença permite-nos constatar, sem qualquer sombra de dúvida, que ela contém os factos provados, os não provados e a respectiva fundamentação. Depois, de uma forma exaustiva, tratando as questões de direito, decifra vários conceitos, encara e resolve a alegada inconstitucionalidade, aprecia e valora criticamente o comportamento da arguida, debruça-se sobre a medida da coima, analisa a gravidade da infracção, procede ao respectivo enquadramento, em termos de prevenção geral e especial, trata os critérios normativos de determinação do montante da coima e a medida concreta desta, bem como, por fim, debruça-se sobre a sanção acessória.

Quer dizer: a sentença, de uma forma irrepreensível, cumpre, em toda a linha, o comando do n.º 2 do invocado artigo 374.º. E não vemos como possa a recorrente afirmar o contrário. Como não vemos que vá ao ponto de dizer que ela [a sentença, bem entendido] se limita a reproduzir a decisão da autoridade da concorrência.

Há, pois, questões cuja suscitação nem se consegue entender.

Sem mais, improcede também a invocada nulidade da al. a), do n.º 1, do referido artigo 379.º.

11. Invoca a recorrente a inconstitucionalidade/ilegalidade das normas dos artigos 4.º, n.º 1, 42.º, 43.º, n.º 2 e 44.º da LdC (Lei n.º 18/2003, de 11-06).

No requerimento através do qual impugnou a decisão da autoridade da concorrência, apenas suscitou a inconstitucionalidade daquela primeira norma, que a sentença, por isso, apreciou e decidiu.

Assim, a inconstitucionalidade/ilegalidade agora invocada relativamente às restantes surge como uma questão nova, que aqui não cabe apreciar, valendo em relação a ela o que acima se disse acerca da alegada omissão de pronúncia sobre a pretendida prova pericial.

Daqui que nos limitemos, no âmbito desta questão, à norma do falado n.º 1 do artigo 4.º. Ainda assim, e uma vez que da alegação da recorrente transparece uma estreita conexão entre a norma deste n.º 1 e a do artigo 42.º, não deixaremos de convocar para o caso esta última.

Estas normas dispõem assim:

«Artigo 4.º

Práticas proibidas

«1 - São proibidas os acordos entre empresas, as decisões de associações de empresas e as práticas concertadas entre empresas, qualquer que seja a forma que revistam, que tenham por objecto ou como efeito, impedir, falsear ou restringir de forma sensível a concorrência no todo ou em parte do mercado nacional, nomeadamente os que se traduzem em:

.....».

«Artigo 42.º

Qualificação

Sem prejuízo da responsabilidade criminal e das medidas administrativas a que houver lugar, as infracções às normas previstas no presente diploma e às normas de direito comunitário cuja observância seja assegurada pela Autoridade constituem contra-ordenação punível nos termos do disposto no presente capítulo.».

A recorrente, *grosso modo*, fundamenta a inconstitucionalidade nos termos que se passam a expor.

A norma do n.º 1 do artigo 4.º *ex vi* do artigo 42.º, enquanto norma contra-ordenacional em branco, viola a vários títulos a Lei Fundamental.

A começar, desde logo, pelo princípio da tipicidade. Depois, enquanto princípio intimamente associado a este, infringe também o da legalidade. Daqui a ofensa aos preceitos dos artigos 18.º, n.º 2, 29.º, n.ºs 1 e 2, e 165.º, n.º 1, da Constituição.



Ofensa que em seu entender não se fica por aqui, pois que as normas agora questionadas consagram uma responsabilidade contra-ordenacional objectiva, com propósitos exclusivamente securitários, de prevenção geral, que o nosso ordenamento jurídico repudia.

Ora, remata, o princípio da culpa não autoriza solução desta natureza.

Ademais, o conceito de **decisão de associação de empresa**, que decorre do n.º 1 do dito artigo 4.º, colide não só com o princípio da tutela jurisdicional efectiva como com o princípio da presunção de inocência.

Nesta perspectiva, os normativos em causa violam os artigos 20.º e 32.º do diploma básico.

Por fim, reiterando que a figura da **decisão de associação de empresa**, decorrente do n.º 1 do artigo 4.º, tal como a concebe o tribunal recorrido, tem o principal propósito de permitir responsabilizar associações empresariais pelo comportamento anti-concorrencial dos seus membros.

E, tal como o entendeu o tribunal *a quo*, bastará o alegado comportamento de alguns dos associados para responsabilizar e punir a associação - que é de todos.

Este entendimento - a solução legal admitida pelo tribunal recorrido - constitui uma verdadeira *captivitas diminutio* da liberdade associativa, em total confronto com o direito fundamental que é a liberdade de associação.

Daqui a violação do artigo 46.º, n.ºs 1 e 2 da Constituição da República.

Vejamos.

Começando por analisar na sua globalidade o predito artigo 4.º, podemos dizer que no segmento agora questionado, o seu n.º 1, corpo, encontramos descritos os diversos tipos de ilícito contra-ordenacional, contendo as suas várias alíneas meros exemplos de condutas típicas.

Constatamos, ainda, que aquele segmento normativo descreve uma pluralidade de condutas típicas que diferem entre si significativamente, quer do ponto de vista objectivo, quer do subjectivo.

O preenchimento de qualquer delas, independentemente da verificação dos elementos típicos das outras, constitui contra-ordenação.

Procurando decompor os diferentes tipos de contra-ordenação que a norma em causa encerra, diremos que todos eles descrevem comportamentos que só assumem relevância se praticados por um determinado círculo de agentes, confinado às empresas²⁹ e às associações

²⁹Com o significado e alcance que lhe empresta o artigo 2.º da LdC.

de empresas. Transpondo para aqui a terminologia criminal, trata-se de contra-ordenações específicas próprias.

As acções típicas podem, alternativamente, consistir na (i) celebração de um acordo entre duas ou mais empresas, (ii) na tomada de uma decisão por parte de uma associação de empresas e (ou) (iii) na prática concertada entre duas ou mais empresas.

Estes actos ou comportamentos apenas são proibidos:

a) quando o acordo ou a decisão referidos assumirem determinadas características, ou seja, quando e se tiverem por objecto "impedir, falsear ou restringir de forma sensível a concorrência no todo ou em parte do mercado nacional"; ou

b) quando o acordo, a decisão ou a prática concertada provocarem esse mesmo efeito sobre a concorrência.

Estas breves considerações³⁰ em torno do n.º 1 do já referido artigo 4.º permitem-nos sustentar que afinal, ao contrário do que defende a recorrente, o preceito não se enquadrará na figura da norma contra-ordenacional em branco, pois que ela descreve as condutas ou práticas proibidas³¹. Aliás, a forma como o faz, explicitando, com exemplos, em que consistem tais condutas, constituiu uma técnica de que o legislador se socorre amiúde, nomeadamente na definição de certos tipos legais de crimes.

De resto, nesta definição, como na definição dos tipos contra-ordenacionais, goza o legislador de ampla liberdade.

Por isso que não vislumbremos qualquer ofensa aos princípios da tipicidade e da legalidade, como não descortinamos qualquer violação das normas constitucionais indicadas pela recorrente (artigos 18.º, n.º 2, 29.º, n.ºs 1 e 2, e 165.º, n.º 1).

Diz ela, ainda, que as normas questionadas consagram uma responsabilidade objectiva, com propósitos exclusivamente securitários, de prevenção geral.

Ora, salvo o devido respeito, e para além dos termos exagerados em que a questão vem colocada, isto não é verdade.

³⁰ Que em grande parte reproduzem as que foram feitas no recurso n.º 7251/07, em que interviemos como adjunto, e no qual estava também em causa o cometimento de contra-ordenações por violação do artigo 4.º.

³¹ E temos como irrelevante, para a questão da invocada inconstitucionalidade, que quer a catalogação como coima dessas condutas que a norma proíbe quer a respectiva sanção venham previstas noutros normativos.



Evidentemente que as normas, inseridas que estão num diploma (Lei 18/2003, de 11-06) que regula a supervisão [controlo e fiscalização] das empresas sujeitas ao regime da concorrência, assumem não só uma vertente repressiva - direccionada a à repressão e sancionamento das infracções - como, ainda, um aspecto preventivo - destinado a acautelar actuações contrárias à lei ou a regulamento.

E é claro que a prevenção geral, quer seja vista na sua dimensão negativa (dissuasão da prática da contra-ordenação) quer seja encarada na sua vertente positiva (criação da convicção nos potenciais infractores de que a norma é válida e eficaz), está sempre associada às finalidades que levaram o legislador a definir determinado comportamento como contra-ordenação.

Mas daqui a falar-se, como faz a recorrente a propósito da normatividade em causa, em propósitos securitários, de prevenção geral, é que nos parece, insiste-se, um exagero.

De forma que, mais uma vez, não lobriguemos onde esteja a ofensa aos artigos 20.º (acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva) e 32.º (garantias do processo criminal) da Lei Fundamental.

Por fim, neste âmbito da alegada desconformidade com a Constituição, diz a recorrente que a figura da **decisão de associação de empresa**, decorrente do n.º 1 do artigo 4.º, tal como a concebe o tribunal recorrido, tem o principal propósito de permitir responsabilizar associações empresariais pelo comportamento anti-concorrencial dos seus membros.

Este entendimento - a solução legal admitida pelo tribunal recorrido - constitui uma verdadeira *capitis diminutio* da liberdade associativa, em total confronto com o direito fundamental que é a liberdade de associação.

Conclui, assim, pela violação do artigo 46.º, n.ºs 1 e 2 da Constituição da República.

Ora, expostas assim as coisas, devemos dizer que a interpretação que a decisão recorrida fez do n.º 1 do artigo 4.º, no segmento que se prende com a **decisão de associação de empresa**, em nada contende com a liberdade de associação tutelada pela norma do artigo 46.º do diploma básico.

Afirma também a recorrente que o referido artigo 4.º n.º 1 é ilegal por violação do disposto nos artigos 1.º e 2.º do RGCO³².

³² Regime Geral das Contra-Ordenações e Coimas, aprovado pelo DL 433/82, de 27-10, na redacção do DL 244/95, de 14-09, e ainda com as alterações da Lei 109/01, de 24-12, e do DL 323/2001, de 17-12.

Este Regime, na sua perspectiva, é o que se designa por lei de valor reforçado, à qual todas as demais devem conformar-se, sob pena de ilegalidade.

Também aqui, mais uma vez, não cremos que lhe assista qualquer razão. Aliás, nem se percebe de onde possa advir a propalada ilegalidade.

A seguir o raciocínio da recorrente seriam tão ilegais as normas da LdC como todas as outras que, nos mais variados domínios, prevêm e punem comportamentos contra-ordenacionais.

Enfim, dir-se-á que não se entende sequer como é que o questionado n.º 1 do artigo 4.º possa violar os artigos 1.º (que contém a definição de contra-ordenação) e 2.º (que estabelece o princípio da legalidade), do RGCO.

12. Medida da coima:

Antes de abordarmos esta questão, queremos referir o seguinte: diz a recorrente que não resultou provado que tenha cometido a infracção de decisão de associação de empresas, insistindo em que não cometeu a infracção que lhe é imputada (conclusões XX e XXI).

Mas di-lo por dizer, pois que não procura fundamentar minimamente o que afirma.

De forma que nos permitimos remetê-la para as considerações que mais acima fizemos sobre a norma incriminatória, quando começámos por abordar a questão da (in) constitucionalidade, correlacionadas que sejam com a matéria declarada provada, e, sobretudo, remetemo-la para os claros e desenvolvidos fundamentos que a esse propósito constam da sentença.

Demonstrado que o volume de negócios agregado anual das empresas associadas que participaram na prática proibida, ou, se se quiser, que as "firmas dos directores da AIPL" apresentaram em 2005 (ano em que terminou a prática ilícita) um volume de negócios global de € 17.661.442,87 (dezassete milhões, seiscentos e sessenta e um mil e quatrocentos e quarenta e dois euros e oitenta e sete cêntimos), a coima a aplicar não pode exceder 10 % (dez por cento) desse valor (artigo 43.º, n.º 1 e al. a), e n.º 2, da LdC).

A coima é fixada tendo em atenção, entre outros factores, a gravidade da infracção para a manutenção de uma concorrência efectiva no mercado nacional, as vantagens retiradas pela recorrente em consequência da infracção, o carácter reiterado ou ocasional desta, o grau de participação na infracção, a colaboração prestada pela recorrente à Autoridade, até ao termo da fase administrativa do processo e o seu



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

comportamento na eliminação das práticas proibidas e na reparação dos prejuízos causados à concorrência (artigo 44.º da LdC).

A sentença, ponderando todos estes factores, entre outros, manteve a coima que fora aplicada pela Autoridade, no valor de € 1.177.429,30 (um milhão, cento e setenta e sete mil, quatrocentos e vinte e nove euros e trinta cêntimos).

Contas feitas, por alto, a coima ficou, significativamente, aquém do seu valor máximo permitido por lei. Assim, não se pode dizer, como o faz a recorrente, que a mesma é manifestamente desproporcionada, descabida e ilegal (conclusão XXII).

Mas crê-se, ainda assim, que se impõe a sua redução - não para o que a recorrente diz ser o seu valor mínimo, que não quantifica, mas para um valor mais consentâneo, nomeadamente, com as circunstâncias e factores referidos na sentença.

Tendo então em consideração o grau da culpa, as necessidades de prevenção que no caso se fazem sentir, a gravidade da infracção, os critérios legais, já acima referidos, a que deve presidir a fixação do valor da coima, a inexistência de circunstâncias agravantes e as circunstâncias atenuantes, de tudo nos dando conta, e de forma exaustiva, a douta sentença, reduz-se agora a coima para, aproximadamente, em números redondos³³, metade do valor máximo legalmente previsto, ou seja, para € 850.000,00 (oitocentos e cinquenta mil euros).

É, pois, este o único aspecto em que divergimos, com o devido respeito, da douta sentença, que em tudo o mais se confirma.

Neste exacto ponto - medida da coima - procede parcialmente a pretensão da recorrente.

III - DECISÃO

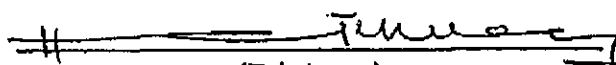
A - Concedendo-se parcial provimento ao recurso, altera-se a sentença na parte em que estabeleceu a coima, pela qual condenou a recorrente, no valor de € 1.177.429,30 (um milhão, cento e setenta e sete mil, quatrocentos e vinte e nove euros e trinta cêntimos), valor que agora se reduz para € 850.000,00 (oitocentos e cinquenta mil euros).

No mais, confirma-se a douta decisão recorrida.

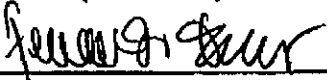
³³ Face à dimensão dos valores em causa, parece-nos não ter qualquer sentido ir ao ponto de considerar "cêntimos" no montante a fixar.

B - Custas pela recorrente, pelo decaimento parcial, fixando-se a taxa de justiça em 7 (sete) UCs - artigos 87.º, n.º 1, al. b), e n.º 3 do CCJ (aqui aplicável - cf., conjugadamente, *a contrario*, artigos 26.º, n.º 1, e 27.º, n.º 1, do RCP) e 513.º, n.º 1 (redacção anterior à que lhe foi introduzida pelo artigo 6.º do DL 34/2008, de 26-02), do Código de Processo Penal.

Lisboa, 28 de Dezembro de 2011



(Telo Lucas)



(Fernando Estrela)