

# **DECISÃO**

## **PRC 2005/26**

**DATA DA DECISÃO: 16/12/2008**

**[VERSÃO NÃO CONFIDENCIAL]**

### **VISADOS:**

**AIPL – ASSOCIAÇÃO DOS INDUSTRIAIS  
DE PANIFICAÇÃO DE LISBOA**

Rua Laura Alves  
n.º 4 - 7.º  
1050 - 138 Lisboa

Tel. +351 21 790 20 00  
Fax +351 21 790 20 94  
Fax +351 21 790 20 98/99

www.concorrencia.pt  
adc@concorrencia.pt

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

## DECISÃO

### A AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

Considerando as competências atribuídas pelos artigos 6.º n.º 1, alínea a) e 7.º, n.º 2 alínea a) dos Estatutos da Autoridade da Concorrência (adiante designada por Autoridade), aprovados pelo Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de Janeiro;

Considerando a Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho (adiante designada por Lei n.º 18/2003);

Visto o processo de contra-ordenação registado sob o n.º PRC 26/05, em que é Arguida a **AIPL – Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa**, pessoa colectiva n.º 500 832 196, com sede na Rua Doutor António Cândido, n.º 17, 2º, 1050-075 Lisboa (adiante, AIPL ou Arguida), a Nota de Ilicitude deduzida no mesmo e a resposta escrita apresentada pela Arguida,

**Tem a ponderar os seguintes elementos de facto e de direito:**

#### I. PROCESSO, NOTA DE ILICITUDE E PRONÚNCIA ESCRITA DA ARGUIDA

##### A) Do processo

##### 1.º

O processo teve origem numa denúncia anónima que deu entrada na Autoridade da Concorrência no dia 7 de Outubro de 2005, relativa a uma eventual fixação de preços do pão pela Associação Empresarial e Industrial de Panificação do Norte, e execução de tal medida pela Padaria Santa Luzia, denúncia essa que terá sido produzida por um “*industrial do mesmo ramo*”, que se encontra a fls. 4 e 5 dos autos deste processo e se dá por integralmente reproduzida.

SERVIÇO DA CONCORRÊNCIA

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

## 2.º

Das diligências de inquérito realizadas, de que se dará melhor conta adiante, verificou-se a inexistência de indícios de ilícitos anti-concorrenciais cometidos pela Associação Empresarial e Industrial de Panificação do Norte, pelo que não se prosseguiu a investigação em relação a esta associação; não obstante, do mesmo inquérito, resultaram claros indícios de infracção ao artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 pela AIPL, pelo que foi a mesma notificada, nos termos e para os efeitos da alínea b) do n.º 1 do artigo 25.º do referido diploma legal, do início da instrução do processo, sendo-lhe fixado um prazo de 30 dias úteis para a mesma se pronunciar por escrito sobre as acusações formuladas.

## 3.º

Não foi requerida a produção de prova complementar pela Arguida, nem a mesma carrou para os autos quaisquer elementos probatórios, juntos à sua pronúncia escrita ou em momento posterior à mesma, nem tendo sido considerado necessário promover diligências complementares de prova pela Autoridade da Concorrência.

## 4.º

Não foi solicitada a audição oral prevista no n.º 2 do artigo 26.º da Lei n.º 18/2003.

**B) A Nota de Ilícitude**

## 5.º

A Arguida foi notificada da Nota de Ilícitude que consta de fls. 1138 a 1196 e que aqui se dá por integralmente reproduzida, nos termos e para os efeitos da alínea b) do n.º 1 do artigo 25.º e do n.º 1 do artigo 26.º, ambos da Lei n.º 18/2003.

## 6.º

Pela Nota de Ilícitude, e a título de resumo, procedeu-se à imputação à Arguida, assente nos elementos de prova nela indicados, da prática por esta associação de empresas de um ilícito contra-ordenacional p.p. pelo n.º 1 do Artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, a saber e a título de resumo, uma decisão de associação de empresas com o objecto de impedir, falsear ou restringir de forma sensível a concorrência em parte do mercado nacional.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

## 7.º

A imputação de tal infracção assenta nas provas juntas aos autos pelas quais se demonstra que a AIPL solicitava e obtinha informação sobre preços praticados pelas empresas suas associadas, através do pedido das tabelas de preços do pão, praticadas e a praticar pelas mesmas, o que, motivado pela difusão da informação no interior da própria associação, permitiria às empresas associadas que fossem membros dos respectivos órgãos associativos a ela aceder; por outro lado, como se demonstra nos elementos probatórios documentais juntos aos autos, tais solicitações apresentavam expressamente o objectivo de "orientar" o sector em que actua a Associação Arguida, prática que, em especial quando relativa aos preços fixados por cada uma das empresas associadas, constitui uma contra-ordenação prevista no n.º 1 do artigo 4.º, em conjugação com a alínea a) do n.º 1 do artigo 43.º, ambos da Lei n.º 18/2003.

## 8.º

A Arguida foi regularmente notificada da Nota de Ilicitude, em conformidade com o disposto no n.º 1 do artigo 26.º da Lei n.º 18/2003, bem como no artigo 50.º do Regime Geral das Contra-Ordenações e Coimas (adiante designado por RGCO), aplicável *ex vi* do n.º 1 do artigo 22.º da Lei n.º 18/2003, tendo-lhe sido concedido um prazo de 30 dias úteis para poder pronunciar-se por escrito e exercer os demais direitos legalmente previstos relativamente à mesma notificação.

**C) Resposta da Arguida à Nota de Ilicitude**

## 9.º

A resposta da Arguida à Nota de Ilicitude consta de fls. 1198 a 1218, dando-se aqui por integralmente reproduzida.

## 10.º

No essencial, e sem prejuízo da análise adequada que se fará das questões pertinentes para a matéria de facto e respectiva qualificação jurídica suscitadas pela Arguida na sua resposta escrita, esta apresenta a seguinte argumentação de defesa: i) questões de ordem formal, relativas à regularidade da notificação da Nota de Ilicitude; ii) questões de ordem prévia, relativa à constitucionalidade do artigo 4.º, n.º 1 da Lei n.º 18/2003, e iii) questões de qualificação e imputação da prática, ou verificação da mesma no caso concreto. São ainda avançadas considerações relativas à condição económica da arguida, consideradas pela Autoridade da Concorrência na medida da coima aplicada.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

## 11.º

Uma vez que as questões de ordem formal e prévia, se verificadas em favor da Arguida, prejudicariam uma decisão final da Autoridade da Concorrência quanto à materialidade dos factos objecto dos presentes autos, começa-se por dar a devida resolução às mesmas.

**C. 1.) Questões de ordem formal relativas à regular notificação da Nota de Ilícitude**

## 12.º

A Arguida alega, sucintamente, que

- i) Não foi regularmente notificada, uma vez que a notificação foi dirigida à Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa, quando a sua firma é “A.I.P.L. - Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa”, e que o número de pessoa colectiva (NIPC), da mesma é o n.º 500 832 196, quando o NIPC referido na Nota de Ilícitude é o n.º 5000 832 196. Atentas tais considerações, é alegada a “ilegitimidade passiva” da associação no processo contra-ordenacional em causa.

## 13.º

Quanto a esta alegação, verifica-se uma grave confusão da Arguida, que convirá desde logo esclarecer, e uma clara tentativa de invocar uma qualquer questão processual, a título de nulidade ou irregularidade processual, que esta se escusou de precisar.

## 14.º

De facto, compulsados os autos, verifica-se inexistir qualquer nulidade processual ou qualquer *ilegitimidade passiva* da Arguida, que prejudique a notificação da Nota de Ilícitude ou, para este efeito, qualquer irregularidade da mesma: com efeito, a morada da associação notificada encontra-se correctamente identificada, tanto na notificação como na própria Nota de Ilícitude, resultando igualmente inequívoco da análise de todo o processado que os autos se referem à dita Associação de empresas, pelo que qualquer eventual confusão seria rapidamente resolvida pela mera consulta dos mesmos, direito de que – refira-se –, a Arguida nunca se prevaleceu nos trinta dias concedidos para a pronúncia por escrito à Nota de Ilícitude.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

## 15.º

Acrescente-se que tal confusão nunca poderia existir, já que não se compreende como pode ser alegado que a “firma” da associação não corresponde à identificação da mesma na Nota de Ilicitude, quando em resposta aos diversos pedidos de elementos e informações produzidos pela Autoridade da Concorrência ao longo do inquérito, sempre a Arguida respondeu com papel timbrado identificando-se como “Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa”, o que é reproduzido nos envelopes da mesma e, diga-se, no próprio carimbo do Presidente da Direcção, onde a sigla “A.I.P.L.” nunca é referida como fazendo parte da denominação social da Associação Arguida (cfr., a título de exemplo, resposta da arguida a fls. 1128 e segs.).

## 16.º

Verifiquem-se, igualmente, a fls. 1101, os Estatutos, conforme publicados em Diário da República, da “Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa”, e ainda a fls. 1117, a declaração emitida pelo Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social relativa à data de aquisição de personalidade jurídica da “Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa”, ambos documentos onde não se faz qualquer referência à sigla A.I.P.L. enquanto elemento integrante da “firma” da Arguida e, acrescente-se, ambos documentos submetidos aos autos pela própria Arguida.

## 17.º

Por tudo isto, não se verifica qualquer lapso ou erro na identificação da Associação Arguida: tanto a sua identificação, ou “firma”, na notificação e respectiva Nota de Ilicitude, como a morada para a qual a mesma foi endereçada correspondem, efectivamente, àquelas pelas quais a Arguida sempre respondeu às solicitações da Autoridade da Concorrência e àquelas por que é formalmente reconhecida a sua personalidade jurídica. Quanto ao lapso relativo ao NIPC, e atendendo a tudo quanto se expõe, o mesmo não deixa de ser um mero erro de escrita, manifesto, como decorre do contexto em que o mesmo se verifica, e que não prejudica de forma alguma a regular notificação da Arguida.

## 18.º

Ainda que assim não fosse, a Arguida não deixa de se prevalecer da faculdade de apresentação de pronúncia escrita, a que a notificação se destinava, pelo que, mesmo que se identificasse qualquer nulidade ou irregularidade na notificação – o que, como se acaba de expor, não se concede –, estaria a mesma, *ipso jure*, sanada, como decorre, aliás, da própria alínea c) do n.º 1 do artigo 121.º do Código de Processo Penal, pelo qual “as nulidades ficam sanadas se os participantes processuais interessados se tiverem prevalecido de faculdade a cujo exercício o acto anulável se dirigia”.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

## 19.º

Nestes termos, não se verifica qualquer nulidade ou irregularidade quanto à notificação da Nota de Ilicitude à Associação arguida, tendo a mesma sido perfeitamente notificada da Nota de Ilicitude e do respectivo teor.

## 20.º

A Arguida vem ainda alegar, a título de questão formal prejudicial, que:

- ii) A "notificação da nota de ilicitude, não cumpre o artigo 26º do nº 1 da Lei nº 18/2003 de 11 de Junho, no que concerne às diligências complementares de prova [...]. Tal omissão gera nulidade da notificação em causa, o que se invoca para os efeitos legais";

## 21.º

Assim, e não obstante se considerar não notificada, a Arguida vem ainda arguir a omissão de referências alegadamente obrigatórias ou necessárias na mesma, e de tal incompletude, conclui pela nulidade da mesma.

## 22.º

Da notificação referida, a fls. 1197, constam os seguintes termos:

*"Nos termos do artigo 25.º, n.º 1 al. b) da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, fica V. Exa. notificado da Nota de Ilicitude deduzida, no processo de contra-ordenação acima men[c]ionado, cuja fotocópia certificada se anexa.*

*Assim, informa-se que, nos termos do artigo 26.º da Lei 18/2003, de 11 de Junho, lhe foi fixado o prazo de trinta dias (30) úteis a contar da data da sua recepção, para, querendo, se pronunciar sobre o conteúdo da mesma.*

*Mais se informa que, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo "a audição por escrito a que se refere o n.º anterior, pode, a solicitação das empresas ou associações de empresas arguidas, apresentada à Autoridade no prazo de cinco dias a contar da notificação, ser completada ou substituída por uma audição oral, a realizar na data fixada para o efeito pela Autoridade, a qual não pode, em todo o caso, ter lugar antes do termo do prazo inicialmente fixado para a audição por escrito".*

## 23.º

Da conjugação da alínea b) do n.º 1 do artigo 25.º e do n.º 1 do artigo 26.º, ambos da Lei n.º 18/2003, resulta que "terminado o inquérito, a Autoridade decidirá dar início à instrução do

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

*processo, através de notificação dirigida às empresas ou associações de empresas arguidas, sempre que conclua, com base nas investigações levadas a cabo, que existem indícios suficientes de infracção às regras de concorrência”, notificação pela qual “a Autoridade fixa às arguidas um prazo razoável para que se pronunciem por escrito sobre as acusações formuladas e as demais questões que possam interessar ao processo, bem como sobre as provas produzidas, e para que requeiram as diligências complementares de prova que considerem convenientes.”*

## 24.º

Quanto às formalidades por que tal notificação se deverá reger, e para além das constantes no artigo 23.º da Lei n.º 18/2003, atente-se ainda, com as necessárias adaptações, ao n.º 2 do artigo 46.º do RGCOG, segundo o qual a notificação deverá conter os esclarecimentos necessários sobre prazo, admissibilidade e forma de pronúncia.

## 25.º

Finalmente, atente-se ao artigo 50.º do RGCOG, pelo qual “*não é permitida a aplicação de uma coima ou de uma sanção acessória sem antes ser assegurado ao arguido a possibilidade de, num prazo razoável, se pronunciar sobre a contra-ordenação que lhe é imputada e sobre a sanção ou sanções em que incorre*”.

## 26.º

Considerado o quadro legal que acaba de se expor, bem como o teor da notificação da Nota de Ilicitude, não existe qualquer obrigação de se advertir a Arguida da possibilidade de solicitar diligências complementares de prova. Trata-se, pura e simplesmente, de um direito que assiste à Arguida, conforme resulta directamente da lei, e que nem em processo penal terá de lhe ser comunicado.

## 27.º

Nestes termos, e conforme já verificado em relação à anterior questão prévia, não se verifica qualquer nulidade ou irregularidade quanto à notificação da Nota de Ilicitude à Associação Arguida, verificando-se plenamente a perfeição da mesma.

## 28.º

Conclui ainda a Arguida que os vícios previamente identificados violam

- iii) “os direitos de defesa dos Arguidos com consagração Constitucional no artigo 32º n.ºs 1 e 10 da nossa Lei fundamental [...]”

## 29.º

De tudo o que foi já exposto, poderia concluir-se pela liminar desconsideração das alegações da Associação Arguida.

Não obstante, sempre se dirá:

## 30.º

No Direito das Contra-ordenações – onde se inclui a aplicação da Lei n.º 18/2003 –, os princípios relativos aos direitos de audiência e defesa estão consagrados constitucionalmente no n.º 10 do Artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, que têm tradução no já citado artigo 50.º do RGCO, e sobre o qual recaiu a seguinte jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça: *“quando, em cumprimento do artigo 50.º do regime geral das contra-ordenações, o órgão instrutor optar, no termo da instrução contra-ordenacional, pela audiência escrita do arguido, mas, na correspondente notificação, não lhe oferecer todos os elementos necessários para que este fique a conhecer a totalidade dos aspectos relevantes para a decisão, nas matérias de facto e de direito, o processo ficará doravante afectado de nulidade, dependente de arguição, pelo interessado/notificado, no prazo de 10 dias após a notificação, ou, judicialmente, no acto de impugnação da subsequente decisão/acusação administrativa”* (Assento n.º 1/2003, D.R. I.ª Série, de 25-01-2003).

## 31.º

Resulta do já exposto que, das questões formais suscitadas pela Arguida, não decorre qualquer nulidade ou irregularidade da notificação da Nota de Ilícitude que haja prejudicado o conhecimento do teor desta, para efeitos do exercício dos direitos de defesa ou quaisquer outros legalmente admissíveis.

## 32.º

Resulta ainda dos autos que a notificação em causa, para cumprimento do direito de audiência da Arguida, apresentou-lhe a Nota de Ilícitude na qual são indiciados, exhaustivamente, os factos objectivos, os elementos de prova, o devido enquadramento jurídico das normas violadas e a imputação subjectiva da conduta da Arguida a título de dolo, advertindo-se ainda da punibilidade da negligência, bem como a moldura sancionatória a que se sujeitaria.

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

## 33.º

Da citada jurisprudência uniformizadora do Supremo Tribunal de Justiça resulta que tal notificação só será ferida de nulidade (*sanável*, conforme também aí esclarecido), se “*não lhe oferecer todos os elementos necessários para que este fique a conhecer a totalidade dos aspectos relevantes para a decisão, nas matérias de facto e de direito*”. Pelo que haverá que concluir que, não sendo a notificação inválida por omissão de qualquer um dos requisitos, de forma ou substância, por que se deve reger, não é a mesma nula.

## 34.º

Por outro lado, deve ainda merecer referência o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 10 de Janeiro de 2008, Rec. Penal, Proc. n.º 07P4271, o qual, debruçando-se sobre a jurisprudência fixada no citado Assento n.º 1/2003, esclarece que “*o art. 50.º do RGC-O (que se limita a dar voz, no âmbito da instrução contra-ordenacional, ao preceito constitucional que exige que, «nos processos de contra-ordenação», sejam «assegurados ao arguido os direitos de audição e defesa»: art. 32.10 da Constituição) não ocupa, no panorama da lei-quadro das contra-ordenações, o lugar nuclear para que a ora recorrente obsessivamente o remete. Esse lugar, com efeito, não compete à «nota de culpa» ou pré-acusação (meramente preparatória/premonitória da condenação administrativa) mas à própria condenação administrativa, que, uma vez impugnada, se volve em «acusação» (administrativa) projectada a uma eventual condenação judicial.*”

## 35.º

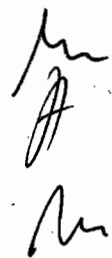
Finalmente, “*não impondo o art. 50, ao contrário do que consta do art. 58.º, n.º1, al. b, ambos do RGCO, a necessidade de ‘descrição dos factos imputados’, só estatuinto a necessidade de ‘... se ter assegurado ao arguido a possibilidade de ...se pronunciar sobre a contra-ordenação que lhe é imputada e sobre a sanção ou sanções em que incorre’*”, e verificando-se que a Nota de Ilícitude apresenta, de forma exaustiva, tal descrição dos factos e o preenchimento do tipo contra-ordenacional imputado (indo, portanto, para além daquilo que é legalmente exigível), não se poderá concluir por qualquer violação ou limitação dos direitos de defesa da Arguida (cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19-06-2007, Rec. Penal, Proc. 4751/2007-5).

## 36.º

Em conclusão, não se verifica qualquer violação dos direitos de audiência e defesa da Arguida, pelo que a notificação e todo o processado posterior não padecem de qualquer vício que afecte a sua validade.

SERVIÇO DA CONCORRÊNCIA

9



**C.2.) Questão prévia relativa à constitucionalidade do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003****37.º**

A Arguida afirma na sua resposta escrita ter *“direito a saber em termos precisos quais os preceitos incriminatórios relativamente aos factos que pretensamente praticou”* uma vez que o artigo 4.º n.º 1 é *“vago e meramente conceptual e conclusivo não traduzindo factos ou comportamentos [...] e nestas questões rege o princípio da legalidade e da tipicidade, artigo 2º do Regime Geral das Contra-ordenações [...] razão pela qual preceito em causa é inconstitucional”*.

**38.º**

Convirá esclarecer a Arguida que o legislador ordinário optou por não especificar e concretizar o que sejam acordos, práticas concertadas ou decisões de associações que tenham por objecto e por efeito impedir, falsear ou restringir a concorrência, criando o que se denomina uma norma penal (no caso contra-ordenacional) em branco. Tal não viola o princípio da tipicidade, que aparece consagrado no artigo 2.º do RGOC ao dispor que *“só será punido como contra-ordenação o facto descrito e declarado passível de coima por lei anterior ao momento da sua prática”*; e que transpõe para o domínio contra-ordenacional o princípio constitucional consagrado para o direito penal no n.º 1 do artigo 29.º da Constituição da República Portuguesa: *“ninguém pode ser sentenciado criminalmente senão em virtude de lei anterior que declare punível a acção ou a omissão”*.

**39.º**

A norma penal (contra-ordenacional) em branco, será aquela que tem a particularidade de descrever de forma incompleta os pressupostos de punição de um crime, remetendo parte da sua concretização para outras fontes normativas, denominando-se a primeira norma sancionadora e as segundas normas complementares ou integradoras.

**40.º**

Ora, no decurso da prática dos factos, vigoraram sucessivamente o artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 371/93, e o artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, ambos tipificando *in genere* como conduta integradora de um ilícito contra-ordenacional, *“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”*.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

## 41.º

Tendo o legislador optado por consagrar tal tipo contra-ordenacional, aproveitou igualmente por concretizá-lo com alguns exemplos, contidos nas alíneas do n.º 1 do citado artigo 4.º e do mesmo número do citado artigo 2.º da legislação aplicável de 1993. A fonte deste preceito é, claramente, o artigo 81.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia (doravante, artigo 81.º CE), como foi logo explicitado à Arguida na Nota de Ilícitude, e ao qual será necessário recorrer, como tem sido entendimento constante do Tribunal de Comércio de Lisboa e do Tribunal da Relação de Lisboa, de forma a integrar a norma em referência, em particular às orientações da Comissão e suas decisões, bem como às decisões dos Tribunais comunitários que têm incidido sobre o artigo 81.º CE (cfr., a título de exemplo, a Sentença do Tribunal de Comércio de Lisboa, de 12-01-2006, 3.º Juízo, Proc. N.º 1302/05.5TYLSB).

## 42.º

Por outro lado, os elementos dos diversos tipos de ilícito contra-ordenacionais encontram-se perfeitamente descritos no corpo do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, e não nas suas alíneas. Como já referido, o que nelas se contém são meros exemplos de condutas típicas, não elementos integrantes do tipo contra-ordenacional – assim, e desde logo, para se poder concluir pela prática de uma contra-ordenação cabalmente tipificada em lei anterior à comissão dos factos, importará determinar:

- Se a Arguida é uma associação de empresas tal como definida na Lei da Concorrência e se, por conseguinte, está sujeita ao regime de defesa da concorrência;
- Se a conduta por que vem acusada corresponde a uma decisão de associação de empresas, nos termos e para os efeitos de aplicação do regime da concorrência;
- Qual o mercado relevante, do produto ou serviço e geográfico, onde se verifica tal conduta;
- Se a decisão de associação tem por objecto ou efeito impedir, falsear ou restringir a concorrência, no mercado relevante definido;
- E, finalmente, se tal afectação ultrapassa o negligenciável, ou seja, se é uma afectação *sensível* da concorrência.

## 43.º

Assim, sempre será de concluir que os elementos integrantes do tipo estão perfeitamente definidos na lei aplicável aos factos no momento da sua comissão, não resultando da mesma qualquer violação aos princípios constitucionais invocados pela Arguida. Sempre se acrescentará, que a menor ressonância ética do ilícito de mera ordenação social subtrai-o às mais rigorosas exigências de determinação válidas para o ilícito penal, “sem prejuízo da necessidade de serem observados determinados princípios comuns que o legislador contra-ordenacional será chamado a concretizar dentro de um poder de conformação mais aberto do que aquele que lhe caberá em matérias de processo penal” (cfr. Fernanda Palma e Paulo Otero, RFDUL, Vol. XXXVII 2, pág. 564, o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 469/97, D.R., II.ª Série, de 16-10-1997 e, por todos, o Despacho proferido pelo Tribunal de Comércio de Lisboa, 1.º Juízo, de 15-04-2008, no processo 350/08.8TYLSB).

## 44.º

Pelo que se conclui, também quanto às questões formais e prévia suscitadas pela Arguida quanto à invalidade da notificação, preterição dos direitos de defesa e inconstitucionalidade do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, nada resultar que obste à presente Decisão da Autoridade da Concorrência, apreciando-se a matéria de facto apurada ao longo do inquérito e os respectivos elementos probatórios, os argumentos de defesa apresentados pela Arguida quanto aos mesmos e o seu enquadramento jurídico, nos termos e para os efeitos das alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 28.º da Lei n.º 18/2003.

**C.3.) Súmula das alegações da Arguida quanto aos factos e sua imputação**

## 45.º

Resolvidas as questões prévias de natureza formal ou prejudicial à apreciação final dos factos apurados no âmbito do inquérito contra-ordenacional, atentemos agora às alegações apresentadas pela Arguida, no exercício do seu direito de audição e defesa, quanto aos factos, sua descrição e qualificação pela Autoridade, bem como das consequências daí retiradas.

## 46.º

No essencial, a Arguida apresenta em sua defesa os seguintes argumentos:

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

- a) As circulares que provam a troca de informação sobre preços constituem apenas “*procedimentos internos da Associação Arguida de carácter administrativo e nada mais, nomeadamente para efeitos estatísticos.*” (cf. resposta à Nota de Ilícitude, fls. 1206, ponto 10);
- b) Por outro lado, “*as circulares foram assinadas unicamente pelo Presidente da Direcção da Associação quando esta na verdade necessita de três assinaturas para obrigar-se validamente, artigo 45.º I dos respectivos estatutos*” (cf. resposta à Nota de Ilícitude, fls. 1207, ponto 14);
- c) Finalmente, as declarações públicas do “*senhor FERNANDO TRINDADE, Presidente da Direcção da Arguida foram publicadas fora do contexto em que foram proferidas*” (cf. resposta à Nota de Ilícitude, fls. 1208, ponto 18).

## 47.º

Finalmente, a Arguida alega que

“*[m]esmo que existisse uma infracção, o que se contesta, nunca a responsabilidade da mesma poderia ser assacada à associação ora Arguida*” (cf. resposta à Nota de Ilícitude, fls. 1207, ponto 15);

## 48.º

Concluindo, como tal, não existir qualquer *decisão de associação de empresas*, nos termos e para os efeitos do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, *qualquer que seja a forma que revista, tendo por objecto ou como efeito impedir, falsear ou restringir de forma sensível a concorrência no todo ou em parte do mercado nacional.*

## 49.º

Quanto a outras questões, a Arguida alega ainda que, por um lado, nunca teve o “*intuito de violar qualquer norma do direito da concorrência*”, ou que haja tomado qualquer decisão “*visando um elevado grau de uniformidade do preço do pão em determinado período de tempo*” (cf. Resposta à Nota de Ilícitude, fls. 1208, ponto 20).

## 50.º

Finalmente, a Arguida revela ainda ter “*uma dimensão económica muito reduzida ou quase inexistente*” (cf. resposta à Nota de Ilícitude, fls. 1209, ponto 27).

## D) Apreciação da Autoridade

### 51.º

Atendendo a que as questões suscitadas pela Arguida quanto à qualificação dos factos prendem-se directamente com as conclusões apresentadas pela Autoridade da Concorrência na Nota de Ilícitude, em particular no que respeita à qualificação jus-concorrencial dos factos apurados no decurso do inquérito, e verificando-se a inexistência de qualquer questão prévia que prejudique a decisão sobre a matéria de facto e de direito por que vem acusada a Arguida, será reservado para momento posterior a apreciação e conhecimento das mesmas pela Autoridade da Concorrência.

### 52.º

No entanto, desde já se adiante que, no que respeita às alegações relativas ao não preenchimento do tipo contra-ordenacional em causa, a Arguida pretende obstar à imputação que lhe foi feita pela Autoridade pela tentativa de defesa de diferentes entendimentos quanto à qualificação jurídica dos factos, face àquela constante da Nota de Ilícitude, considerando-se desde já que as mesmas são consideradas infundadas por se acharem em total contradição com a qualificação jurídica dos factos propugnada pela Autoridade ou por considerar como elemento constituinte do tipo contra-ordenacional imputado pela Autoridade determinadas condutas, comportamentos ou intentos que não foram identificados na Nota de Ilícitude como merecedoras de tal qualificação.

## II. DOS FACTOS

### 1. Origem do Processo

### 53.º

No dia 7 de Outubro de 2005, deu entrada na Autoridade da Concorrência uma denúncia anónima, relativa a uma eventual fixação de preços do pão pela Associação Empresarial e Industrial de Panificação do Norte, e execução de tal medida pela Padaria Santa Luzia, apresentada por um "industrial do mesmo ramo", que se encontra a fls. 4 e 5 dos autos deste processo e se dá por integralmente reproduzida.

## 54.º

Ao mesmo tempo, a imprensa escrita divulgava informação relevante, que se acha reproduzida a fls. 5-A e 5-B dos autos deste processo.

## 55.º

Existindo indícios da prática de ilícitos jus-concorrenciais imputáveis à denunciada, o Conselho da Autoridade da Concorrência, por Despacho de 7 de Outubro de 2005, ordenou a abertura de inquérito, nos termos do n.º 1 do artigo 24.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, registado sob o n.º PRC 26/05 (fls. 3 dos autos).

## 56.º

Na sequência das diligências de obtenção de prova de que se dará conta *infra*, resultou não ser imputável qualquer infracção jus-concorrencial à associação denunciada, pelo que não se prosseguiu a investigação em relação a esta associação; não obstante, do mesmo inquérito, resulta a identificação de uma infracção ao artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 pela AIPL, ora Arguida.

## 2. Diligências probatórias

### 2.1. Recolha e pedidos de elementos

## 57.º

Com vista ao apuramento dos factos, foram realizadas diligências probatórias por dois instrutores deste processo e mais dois funcionários da Autoridade, devidamente credenciados, junto das seguintes entidades (cfr. fls. 6 a 1099):

- **Sociedade de Panificação Pastelaria Nossa Senhora Monte da Caparica, Lda.**, com sede na Quinta Pedreira, Monte da Caparica;
- **Padaria Santa Luzia**, com sede no Lugar de Santa Luzia, em Penafiel;
- **Associação dos Industriais de Panificação do Norte** (doravante AIPAN), sita na Rua Aliança, n.º 258, no Porto; e
- **Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa.**

## 58.º

Nestas diligências, procedeu-se à realização de inquirições e feitura de autos de declarações, onde foram ouvidos os representantes legais da Sociedade de Panificação Pastelaria Nossa Senhora Monte da Caparica, Lda, <sup>1</sup> Padaria Santa Luzia<sup>2</sup>, AIPAN<sup>3</sup>, AIPL<sup>4</sup> e um funcionário da Padaria Santa Luzia, nos termos das alíneas a) e b) do artigo 17.º da Lei n.º 18/2003, tendo ainda sido recolhidos vários documentos, que foram livre e voluntariamente disponibilizados pelas *supra* mencionadas entidades, as quais se fizeram acompanhar, sempre que solicitado, pelos respectivos mandatários judiciais (cfr. fls.10 a 13 para a Sociedade de Panificação Pastelaria Nossa Senhora Monte da Caparica, Lda., fls. 26 a 283 para a AIPAN e fls. 289 a 1099 para a AIPL).

## 59.º

Foram solicitados outros elementos, informações e documentos à Associação do Comércio e da Indústria de Panificação, Pastelaria e Similares (fls. 1122 a 1123), à Associação dos Industriais de Panificação do Alto Alentejo (fls. 1124 a 1125), e à Associação Regional de Panificação do Baixo Alentejo e do Algarve (fls. 1126 a 1127).

## 60.º

Foram ainda solicitados, ao longo do inquérito, elementos, informações e documentação à Arguida (fls. 1220 a 1121 e 1346 a 1348).

## 61.º

Juntos aos autos, constam ainda as seguintes declarações ou informações, veiculadas publicamente por órgãos de comunicação social, que reproduzem declarações recolhidas junto de responsáveis do sector da indústria panificadora, incluindo do Presidente da Direcção da associação de empresas Arguida:

*“Industriais dizem que subida dos combustíveis, sobretudo do gasóleo, vai obrigar a um aumento do pão, em Janeiro, “nunca inferior a dez por cento” e que é “inevitável o aumento de pelo menos um cêntimo por carcaça”<sup>5</sup>;*

<sup>1</sup> *Vd.* fls. 6-13.

<sup>2</sup> *Vd.* fls. 14-20.

<sup>3</sup> *Vd.* fls. 21-23.

<sup>4</sup> *Vd.* fls. 286-288.

<sup>5</sup> *Vd.* fls 5-A e 5-B.

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

*“Nós já o devíamos ter feito no início do ano, mas atendendo à complicada situação económica das famílias resolvemos manter os preços. Só que agora, com o gasóleo a subir todos os dias, tem mesmo de ser”, disse ao CM fonte da direcção da Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa*<sup>6</sup>.

*In Correio da Manhã, de 20 de Outubro de 2005*

## 2.2. Declarações do representante legal da Sociedade de Panificação Pastelaria Nossa Senhora Monte da Caparica, Lda. (SPNSMC)

### 2.2.1. Declarações à Comunicação Social

#### 62.º

Para o Representante Legal da Panificação Pastelaria Nossa Senhora Monte da Caparica, Lda, Senhor Hélder Caetano, o *“aumento do pão é um roubo”*, de acordo com o que transmitiu a um jornal diário, em 17 de Novembro de 2005, acrescentando que o pão *“não é fabricado com petróleo, mas sim com água e farinha e a subida da gasolina não é justificação para esse aumento (...) se a farinha não aumentou, logo não há razão para aumentar o preço do pão”*. Afirmou ainda que boa parte dos distribuidores vende o pão às padarias *“por metade do custo que é vendido ao balcão. Ou seja, um distribuidor vende o pão a seis cêntimos a uma padaria e esta ao fazer a revenda, no balcão, cobra o dobro”*<sup>7</sup>.

### 2.2.2. Depoimento do representante legal da SPNSMC em Auto de Declarações

#### 63.º

Em declarações prestadas em Auto de Inquirição, a fls. 7 e 8 dos autos, que se dão por integralmente reproduzidas, o Legal Representante da SPNSMC afirmou o que se reproduz de seguida:

*“A sociedade Panificação Pastelaria Nossa Senhora Monte da Caparica, Lda é associada da Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa, desempenhando o seu representante legal, Sr. Hélder Caetano, as funções de presidente do Conselho Fiscal”*<sup>8</sup>.

#### 64.º

<sup>6</sup> Vd. fls 5-A e 5-B.

<sup>7</sup> Vd. fls 5-B.

<sup>8</sup> Vd. Auto de Declarações, fls. 7 e 8.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

Quando questionado sobre o aumento dos preços do pão, o Legal Representante daquela sociedade afirma:

*"[...] com a introdução do Euro em Portugal houve um aumento desproporcional do preço do pão, na medida em que não teria havido um aumento significativo do preço da farinha, aumento esse do preço do pão que se tem verificado anualmente, em Janeiro, até hoje"*

E, ainda,

## 65.º

*"considera que não se justificam os aumentos anuais do preço do pão [...] até por que o preço da farinha tem decrescido nos últimos anos"*<sup>9</sup>.

Concluindo,

## 66.º

*"[...] no âmbito da Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa, não existe concertação de preços"*.

## 67.º

Já no que respeita *"ao aumento do preço do pão anunciado para Janeiro de 2006 pelo Presidente da Associação dos Industriais de Panificação de Lisboa, o qual se justificaria, na opinião daquele, por um acréscimo do preço do pão nos últimos anos, não teria havido qualquer reunião dos associados que tivesse acordado tal aumento, antes constituindo a expressão da opinião pessoal do presidente da Associação"*<sup>10</sup>.

## 68.º

O Representante Legal da Panificação Pastelaria Nossa Senhora Monte da Caparica, Lda. declarou também que depois da publicação da entrevista referida no artigo 61.º da presente Decisão, *"a intenção dos industriais de panificação de aumentar o preço, na sua opinião, já não ocorrerá em Janeiro de 2006"*<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> Vd. Auto de Declarações, fls 7 e 8.

<sup>10</sup> Vd. Auto de Declarações, fls 7 e 8.

<sup>11</sup> Vd. Auto de Declarações, fls 7 e 8.

## 69.º

*“Relativamente à estrutura concorrencial do mercado, existe a sociedade Panificação Pastelaria Nossa senhora Monte da Caparica, Lda, que abastece Almada, Seixal e parte de Lisboa, fornecendo clientes directos (restaurantes e supermercados) e 40 depósitos de venda (padarias) que são propriedade da referida sociedade. A restante parte de Lisboa é fornecida por outros concorrentes, entre eles a empresa Panisol, sediada em Cascais”<sup>12</sup>.*

## 2.3. Outras Declarações

## 70.º

Foram ainda recolhidas declarações do representante legal da Padaria Santa Luzia, de um dos seus funcionários e, bem assim, da AIPAN, todas registadas em Auto de Inquirição, juntos aos presentes autos<sup>13</sup>.

## 2.4. Declarações do Representante Legal da Associação Arguida e demais prova recolhida

## 2.4.1. Declarações do Representante Legal da AIPL

## 71.º

Em declarações prestadas em Auto de Inquirição, que se dão por integralmente reproduzidas, o Legal Representante da AIPL foi inquirido sobre a alegada recomendação apresentada pela Associação que representa às empresas suas associadas.

## 72.º

Posta a questão sobre se o anunciado aumento de preços constituía uma recomendação da AIPL aos seus associados, respondeu o seu Presidente da Direcção e Representante Legal, Senhor Fernando da Conceição Nunes Trindade, que “[n]ão constitui recomendação nenhuma da Associação. Na sua opinião, a comunicação social reciclou as notícias do ano passado, tendo o declarante dito, unicamente que o aumento dos combustíveis vai contribuir, mais tarde ou mais

<sup>12</sup> Vd. Auto de Declarações, fls 7 e 8.

<sup>13</sup> Vd. Auto de Declarações, fls 15-18 e 21-23.

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

*cedo, para o aumento do custo do pão, quer pelo agravamento dos custos da distribuição (meio de transporte) quer, pelo agravamento dos custos de fabrico (alguns fornos funcionam a gás/óleo)*<sup>14</sup>.

73.º

Mais, o declarante afirmou ainda que *“cada industrial calcula o preço do seu produto livremente. No entanto, e relativamente aos custos de produção do mesmo, considera que a levedura e os aditivos são os componentes com um grande peso no preço final do pão”*<sup>15</sup>.

74.º

O representante legal da AIPL afirmou ainda nas suas declarações que: *“Não fala de preços com ninguém”*<sup>16</sup>.

75.º

Na mesma ocasião, procedeu à entrega para junção aos autos do processo de um conjunto de documentos, solicitando que os relativos a *“tabelas de preços fornecidas tenham um carácter confidencial”*<sup>17</sup>, muito embora não tenha apresentado qualquer justificação fundamentando tal natureza, para além da mera referência genérica ao segredo de negócio, nem tendo submetido qualquer cópia ou versão não confidencial de tais documentos ou informações.

### 3. Factos Provados

#### 3.1. As Associações de Empresas dos industriais de panificação existentes em Portugal (continental)

76.º

Com a actividade de representação dos industriais de panificação, sociedades ou empresas em nome individual, existem pelo menos quatro associações de empresas de panificação, incluindo a Arguida, a nível nacional, sendo estas as mais representativas do sector:

<sup>14</sup> *Vd. fls. 286-288.*

<sup>15</sup> *Vd. fls. 286-288.*

<sup>16</sup> *Vd. fls. 286-288.*

<sup>17</sup> *Vd. fls. 286-288.*

SERVIR A CONCORRÊNCIA

**A) AIPL**

77.º

A AIPL contava, em Novembro de 2005, com cerca de 205 associados<sup>18</sup>.

78.º

Segundo resposta escrita da AIPL a pedido de elementos e informações da Autoridade da Concorrência, *“a A.I.P.L. representa menos de 50% das Padarias existentes, que ninguém sabe quantas são, sem contar com as Padarias denominadas “quentes”. As Padarias licenciadas pelas Câmaras Municipais, que ninguém sabe quantas são, quase nenhuma é associada na Associação dos Industriais de panificação de Lisboa. As Padarias ‘quentes’ são as que vendem o pão mais caro”*<sup>19</sup>.

**B) ACIP**

79.º

A Associação do Comercio e da Indústria de Panificação, Pastelaria e Similares “[é] uma Associação de âmbito Nacional. Assim sendo, partindo do pressuposto que a nível Nacional existem 7000 Indústrias de panificação, a nossa representatividade estima-se em 9%”<sup>20</sup>.

**C) AIPAN**

80.º

A Associação Industrial de Panificação do Norte “é composta na sua esmagadora maioria por associadas de pequena dimensão, micro-empresas. Estas unidades vendem pão que fabricam e vendem ainda, não só ao balcão, mas também para outras unidades económicas”. Esta associação tem cerca de 659 associados.

**D) ASIMPALA**

81.º

Associação dos Industriais de Panificação do Alto Alentejo, sediada em Évora, tem 133 sócios e *“representa 49,078% das padarias licenciadas nos distritos de Évora e Portalegre”*<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Vd. fls. 295 e 1193.

<sup>19</sup> Vd. fls. 1193.

<sup>20</sup> Vd. 1186 e ss.

1476  
H  
L244  
H

### 3.2. Quanto à Arguida

#### 82.º

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<sup>22</sup>.

#### 83.º

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”*<sup>23</sup>.

#### 84.º

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<sup>24</sup>.

### 3.3. Corpos dirigentes da AIPL<sup>25</sup>

#### 85.º

A composição dos órgãos sociais da arguida AIPL é a que a seguir se indica:

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

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**.

<sup>21</sup> Vd. fls. 1135 e 1178.

<sup>22</sup> Vd. Estatutos da AIPL, fls. 303-316.

<sup>23</sup> Vd. Estatutos da AIPL, fls. 303-316.

<sup>24</sup> Vd. Estatutos da AIPL, fls. 303-316.

<sup>25</sup> Vd. fls. 1129.



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”<sup>26</sup>.

#### 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”<sup>27</sup>.

#### 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 €”<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Vd. fls. 1190.

<sup>27</sup> Vd. fls. 1190.

<sup>28</sup> Vd. fls. 1191.

1478  
1243  
JK

**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. 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€”<sup>29</sup>.*

**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€”<sup>30</sup>.*

<sup>29</sup> Vd. fls. 1191.

<sup>30</sup> Vd. fls. 1191-1192.

JK

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

**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<sup>31</sup>.*

**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 [...]*<sup>32</sup>.

**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€<sup>33</sup>.*

**E.4.) Manuel Gameiro,**

*“No triénio de 2006 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<sup>34</sup>.*

<sup>31</sup> Vd. fls. 1192.

<sup>32</sup> Vd. fls. 1192.

<sup>33</sup> Vd. fls. 1192.

<sup>34</sup> Vd. fls. 1192.

SERVIÇO DA CONCORRÊNCIA

1480  
 1245  
 H

**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 Carnide, Lda;

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

**86.º**

Cotejando a composição dos órgãos sociais da arguida AIPL com as empresas que os titulares de tais órgãos representam ou detêm, total ou parcialmente, observamos que se encontram directamente representadas 17 empresas do sector da panificação nos órgãos estatutários desta Associação (cfr. **Anexo I** à presente Decisão).

**87.º**

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.

**88.º**

De acordo com alegações trazidas ao conhecimento dos autos na defesa escrita da Arguidá, e sobre as quais não foi realizada prova complementar, esta Associação de empresas terá, enquanto tal, *“uma dimensão económica muito reduzida ou quase inexistente”*, já que *“na verdade, a Arguida apenas tem uma funcionária a quem paga o vencimento mensal, sendo que o próprio Presidente da Direcção não auferir qualquer retribuição”* – fls. 1202.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

**4. Troca de informação relativa a preços, promovida pela Associação Arguida****4.1. As "circulares" remetidas pela AIPL a empresas associadas**

89.º

Juntos aos autos, encontram-se cópias de diversos documentos, que se dão por integralmente reproduzidos, disponibilizados livremente pelo Legal Representante da Associação Arguida, entre os quais os seguintes, de que se reproduzem as passagens relevantes:

**A) "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*<sup>35</sup> (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.*

<sup>35</sup> Vd. fls. 773.

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

*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*<sup>36</sup> (Destaque nosso)

C) "Circular N.º 7/2003

*Assunto: TABELAS DE PREÇOS DO PÃO*

*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*<sup>37</sup>.

D) "Circular N.º 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*<sup>38</sup> (sublinhado nosso).

<sup>36</sup> Vd. fls. 821.

<sup>37</sup> Vd. fls. 958.

<sup>38</sup> Vd. fls. 501.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

1483  
JA1298  
JA

## 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"<sup>39</sup>

## 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"<sup>40</sup> (sublinhado nosso).

SERVIR A CONCORRÊNCIA

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

90.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:

<sup>39</sup> Vd. fls. 523.

<sup>40</sup> Vd. fls. 542.




## Tabela n.º 1.

## 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 <sup>41</sup>
Socopal – Sociedade Concelhia de Panificação Almadense, Lda	Almada	Empresa associada n.º 55/03, de 17.07.2004 <sup>42</sup>
Lopes, Fonseca e Capitão, Lda	Lisboa	Empresa associada n.º 9/10, uma tabela sem data, três de 28.02.2003 <sup>43</sup>
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	Caneças	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 Gomes	Olaia-Lamorosa, Torres Novas	Tabela em vigor em 02.01.2004
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

<sup>41</sup> Identificada pela AIPL, de acordo com a lista de associados que se acha a fls. 295 a 299.

<sup>42</sup> *Idem.*

<sup>43</sup> *Idem.*

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

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 Mourisqueuse, Lda,	Casal de Igreja Mouriscas	Tabela em vigor em 01.03.2002, 01.01.2004 e de 01.05.2005
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	Tabela de preços a praticar a partir de 01/10/98

SERVIR A CONCORRÊNCIA




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
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 <sup>44</sup>

## 91.º

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.

## 92.º

A Tabela n.º 2 constitui uma síntese das empresas participadas e/ou geridas pelos membros dos órgãos sociais da AIPL, com referência igualmente às empresas que foram contactadas ou que enviaram informação sobre preços à Arguida.

<sup>44</sup> Vd. fls. 959 e ss.

Tabela n.º 2.

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

Empresas <sup>45</sup>	
Aliança Panificadora do Cacém, Lda	O Vice-presidente, Luis Pais, é sócio desta empresa.
Aliança Panificadora de Moscavide, Lda	O Vice-presidente, Luis Pais, é sócio desta empresa.  <i>Esta é uma das empresas contactadas pela AIPL no que respeita a preços de venda ao público de pão e que remeteram informação.</i>
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. nesta tabela. a empresa Sociedade de Panificação Progresso Quintajense.).
Panificação Modelo da Benedita, Lda	O Secretário da Assembleia-Geral, José Afonso Machado é sócio desta empresa (Vd. Tabela 1.).  <i>Esta é uma das empresas contactadas pela AIPL no que respeita a preços de venda ao público de pão e que remeteram informação.</i>
Panificação Reunida de S. Roque, Lda	O Vogal, Manuel Laranjeira Torres é gerente nesta empresa.  <i>Esta é uma das empresas contactadas pela AIPL no que respeita a preços de venda ao público de pão e que remeteram informação.</i>
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

<sup>45</sup> Vd. fls. 1195, 1204, 1213, 1221, 1225, 1247, 1280.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

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

## 93.º

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” <sup>46</sup>	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 Moscavide, 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	153.967,34	21.200,46	---

<sup>46</sup> *Vd. fls. 1194, 1195, 1204, 1213, 1221, 1225, 1247, 1280.*

Quintajense, Lda			
Sofapa – Soc Fabril de panificação, Lda	2.234.242,43	2.215.053,96	2.383.399,00
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

#### 4.3. Tabelas de Preços enviadas por empresas não identificadas

##### 94.º

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<sup>47</sup>.

#### 4.4. Tabelas de Preços enviadas por empresas não associadas da Associação Arguida

##### 95.º

Uma outra empresa, identificada como “*Não Sócio*”, a Pastelaria Abrantes, remeteu à AIPL uma tabela de preços datada de 01.01.2004, o que demonstra que, por um lado, as circulares enviadas pela Associação Arguida seriam conhecidas fora do próprio universo de empresas associadas, e que por outro lado, tais empresas não associadas assumiam como boa a *importância do cumprimento das solicitações* da Associação Arguida, uma vez mais, com o objectivo de *orientar o sector*<sup>48</sup>.

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

##### 96.º

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 *carça* 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**).

<sup>47</sup> Vd. fls 972, 1081 e 1082.

<sup>48</sup> Vd. fls 1078 e 1080.

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
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 Mourisqueuse	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

SERVIR A CONCORRÊNCIA

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

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

## 97.º

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.

## 98.º

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%.

## 99.º

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.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

Gráfico n.º 1  
(Ano 2002)

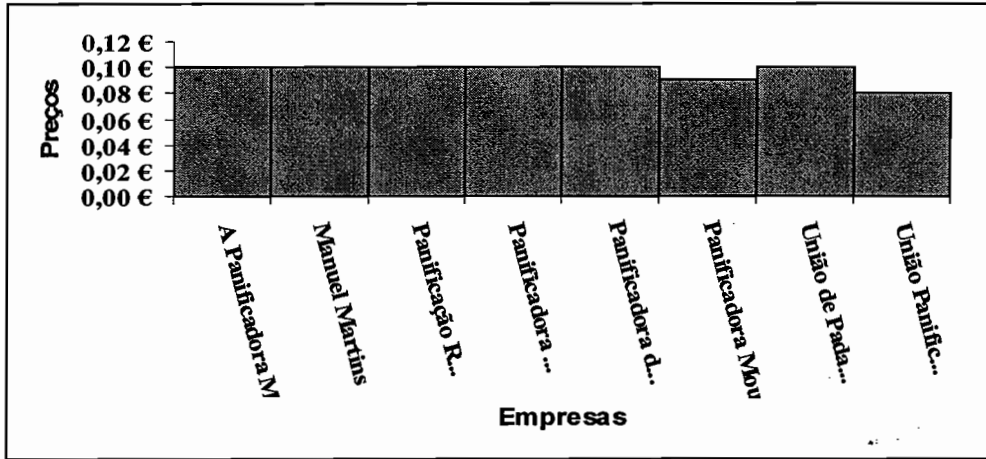
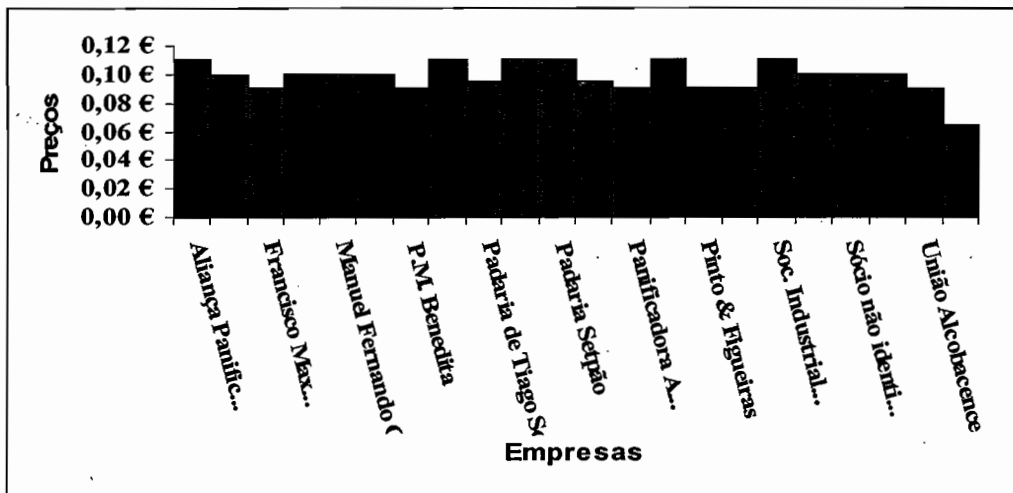


Gráfico n.º 2  
(2003)



SERVIR A CONCORRÊNCIA

Handwritten signatures and initials.

Gráfico n.º 3  
(2004)

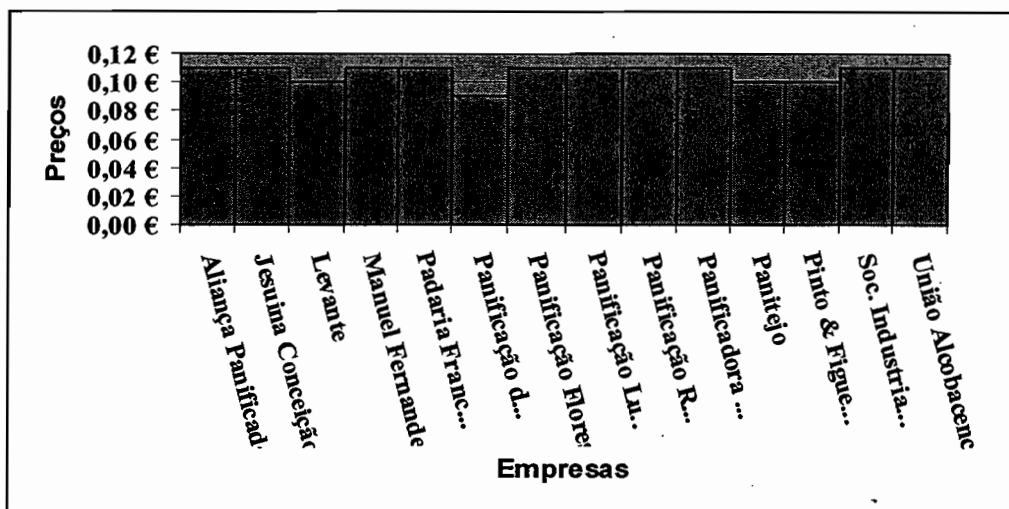
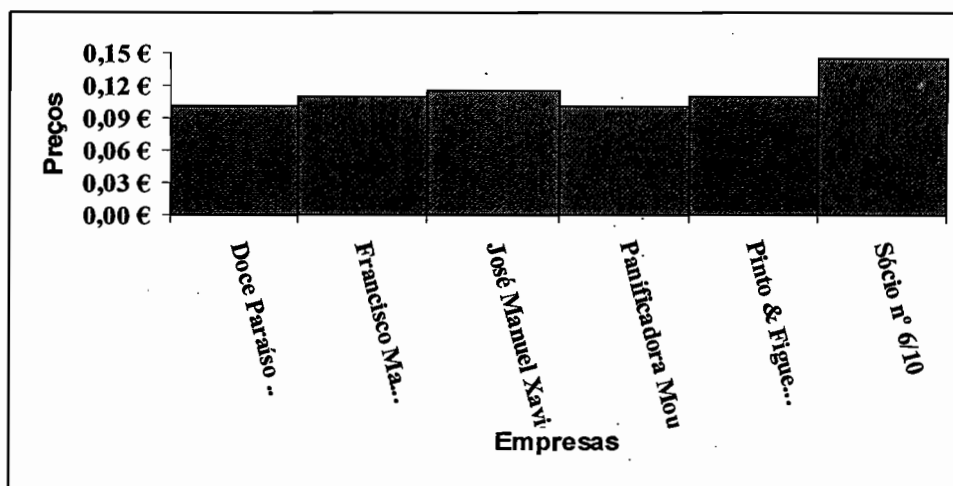


Gráfico n.º 4  
(2005)



100.º

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%.

M  
A  
M

**101.º**

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.

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

**102.º**

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<sup>49</sup>:

**Tabela n.º 5**  
**Índice de Preços por Classes, Grupos e Subgrupos**  
*Base 100 = 2002*  
Portugal (Continente)

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

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

SERVIR A CONCORRÊNCIA

<sup>49</sup> Fonte: INE, Índice de Preços no Consumidor, 2006.

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

## 103.º

Como se pode constatar, 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%.

## 104.º

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%.

## 105.º

Aumento que não pode deixar de se confrontar com as declarações, constantes dos autos e já reproduzidas, do representante legal da Sociedade de Panificação Pastelaria Nossa Senhora Monte da Caparica, Lda, Senhor Hélder Caetano, quando este afirma que o *“aumento do pão é um roubo”*, acrescentando que o pão *“não é fabricado com petróleo, mas sim com água e farinha e a subida da gasolina não é justificação para esse aumento”*, concluindo que *“se a farinha não aumentou, logo não há razão para aumentar o preço do pão”*.

## 106.º

Podemos ainda verificar, através da próxima Tabela, 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.

## 107.º

Poder-se-á mesmo 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**.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

H  
A  
H

**Tabela n.º 6**  
**Índice de Preços ao Consumidor por Classes**

<b>NACIONAL</b> Índices (anuais)		
	<i>Base 100=2002</i>	
<b>Classes, Grupos e Subgrupos</b>	<b>2004</b>	<b>2005</b>
Produtos alimentares e bebidas não alcoólicas	103,8	103,2
Produtos alimentares	103,8	103,3
Pão e cereais	110,4	110,3
Carne	102,9	103,6
Peixe	97,9	97,5
Leite, queijo e ovos	101,5	100,0
Óleos e gorduras	103,6	103,6
Frutas	110,3	108,4
Produtos hortícolas	104,4	101,5
Açúcar, confeitaria, mel e outros produtos à base de açúcar	103,7	102,8
Produtos alimentares n.e.	105,1	104,3
Bebidas não alcoólicas	102,1	100,7
Café, chá e cacau	99,6	97,1
Água mineral, refrigerantes, sumos de frutas e de produtos hortícolas	103,2	102,2
Bebidas alcoólicas e tabaco	102,7	112,9
Bebidas alcoólicas	100,4	99,3
Bebidas espirituosas	101,6	102,0
Vinho	98,4	96,8
Cerveja	110,0	110,0
Tabaco	112,1	121,0
Tabaco	112,1	121,0

Fonte: INE

**108.º**

Fazendo agora uma análise comparativa entre as variações no preço do pão e cereais e a taxa de variação do IPC total<sup>50</sup> – que inclui, entre outros bens e serviços, o pão – observamos 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)

<b>Anos</b>	<b>Taxa de inflação</b>
<b>2003</b>	<b>3,3</b>
<b>2004</b>	<b>2,4</b>
<b>2005</b>	<b>2,3</b>

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

<sup>50</sup> 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.

## 109.º

Podemos então concluir que o aumento do preço do pão e cereais no período em análise, juntamente com o tabaco, é bastante superior à média da variação de todos os outros produtos, sendo assim necessariamente superior à taxa de inflação.

## 6. Motivação e Conclusões quanto à matéria de facto

## 110.º

A Autoridade formou a sua convicção quanto à matéria de facto dada como provada, com base em toda prova produzida nos autos, e de que se deu conta *supra*.

## 111.º

Não se demonstra, nem é esse o objecto da infracção ou a imputação da mesma à Associação Arguida, que o facto do preço do pão e o seu aumento no período de referência 2002-2005, conforme dados estatísticos disponibilizados pelo INE, seja directa e necessariamente imputável à troca de informações relativa a preços estabelecida por decisão da Associação, ou que a uniformidade dos preços apresentados pelas empresas associadas da AIPL representadas nos órgãos directivos da associação é causalmente determinada por tal troca de informações.

## 112.º

Tal demonstração implicaria imputar a infracção ao artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 a título de *efeito anti-concorrencial*, o que não é o caso, como *infra* detalhadamente se demonstrará, ao contrário do que parece alegar a Arguida na sua resposta escrita, ao invocar que esta nunca pretendeu ou intentou tomar qualquer decisão no sentido de aumentar os preços de venda do pão ou de uniformização dos mesmos.

## 113.º

Não se demonstrou nem se dá por provado, que tal troca de informação fosse um “procedimento administrativo meramente interno” da Associação, nem se admite como plausível tal argumento, uma vez que o mesmo depende, *de per se*, da obtenção de informação relativa a preços praticados junto das empresas associadas (i.e., depende de uma exteriorização de vontade que, como fica provado, era mesmo conhecida fora do universo associativo da Arguida), ou que tal procedimento tivesse por escopo, apenas e exclusivamente, satisfazer solicitações do próprio INE ou produzir

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

estatísticas relativas aos preços praticados na venda de pão a retalho. De facto, tendo tido a oportunidade para tal, nunca a Arguida apresentou aos autos quaisquer solicitações do INE no sentido alegado, ou quaisquer estatísticas produzidas pela Associação com base na informação obtida junto das associadas, nem logrou explicar ou justificar em que medida tais solicitações ou estatísticas são compatíveis com os objectivos expressamente apresentados nas solicitações escritas às empresas associadas.

## 114.º

Aliás, não pode deixar de se contestar a plausibilidade de tais justificações, atenta a incipiente estrutura material e humana permanente da AIPL, trazida ao conhecimento dos autos na pronúncia escrita à Nota de Ilicitude, cuja reduzida dimensão (apenas uma secretária para apoio administrativo), é manifestamente insuficiente para produzir tais alegadas estatísticas, de forma absolutamente opaca e inacessível às empresas representadas nos órgãos directivos da associação, que lhes impossibilitasse aceder aos dados concretos e individuais de cada empresa respondente.

## 115.º

Pelo contrário, o que se demonstra e se dá como provado é o seguinte:

- a) A existência de troca de informações relativa aos preços praticados e a praticar pelas empresas associadas da AIPL, através de solicitações escritas da Associação Arguida a tais empresas associadas e da resposta destas empresas à mesma;
- b) 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.”*;
- c) Que mesmo empresas não associadas consideravam tais solicitações suficientemente relevantes para responderem às mesmas, fornecendo as suas tabelas de preços à Arguida;
- d) Que 17 empresas do sector da panificação estão directamente representadas nos órgãos directivos da Associação;
- e) Que essas 17 empresas apresentam uma elevada semelhança dos preços praticados no tipo de pão mais comum em Portugal;

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

- f) 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.

## 116.º

Considerados os factos dados como provados, e os factos dados como não provados, atentos os elementos de prova juntos aos autos, e atentas as alegações proferidas em sede de pronúncia escrita da Arguida à Nota de Ilícitude, conclui-se ainda que:

- a) A Arguida reconhece a existência das circulares, seus teores e objectos, a autoria das mesmas e os seus destinatários, solicitando informações relativas aos preços praticados pelas suas associadas, entre os anos de 2002 e 2005 (datas das circulares recolhidas no âmbito do inquérito);
- b) A Arguida não contesta ter recebido tais informações relativas a preços praticados ou a praticar, inclusive de empresas não associadas;
- c) A Arguida reconhece que o seu Presidente da Direcção proferiu as declarações que foram citadas na Nota de Ilícitude, e que são citadas na presente Decisão, embora alegue que foram publicadas fora do contexto em que foram proferidas e que algumas dessas declarações não correspondem ao que efectivamente proferiu, muito embora não tenha esclarecido a Autoridade quanto ao exacto conteúdo das mesmas.

## 117.º

Tais são as conclusões da Autoridade da Concorrência relativas à matéria de facto objecto dos autos do presente processo contra-ordenacional, e sobre as quais se procederá, doravante, à respectiva qualificação jurídica, que fundamenta a Decisão Final da Autoridade sobre a conduta da Associação ora Arguida.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

A  
L

### III. DO DIREITO – APRECIÇÃO JURÍDICA E ECONÓMICA

#### 1. O Mercado

##### 118.º

Como decorre da Comunicação da Comissão 97/C 372/03, o conceito de mercado relevante tem, uma dupla dimensão ou sentido: a dimensão material ou o mercado relevante do produto ou serviço, e a dimensão geográfica ou o mercado geográfico relevante.

##### 119.º

Acresce que o objectivo de definição do mercado relevante é “*identificar de uma forma sistemática os condicionalismos concorrenciais que as empresas em causa têm que enfrentar*”<sup>51</sup>.

##### 120.º

Na delimitação do mercado relevante de um produto ou serviço interessa analisar a substituíbilidade que é reconhecida tanto pelos utilizadores como pelos fornecedores, tendo em conta as características, preços e a utilização pretendida desse produto ou serviço.

##### 121.º

É, assim, a forma como os utilizadores percebem a substituíbilidade entre diferentes produtos ou serviços que condiciona a decisão dos operadores do mercado, sendo os limites dessa substituíbilidade definidos pelas características intrínsecas entre diferentes produtos ou serviços que devem ser considerados na definição de mercado relevante de produto ou serviço.

#### 1.1. O Produto

##### 122.º

O produto objecto de análise no presente processo é o pão, vendido ao consumidor final, independentemente do seu tipo ou formato.

<sup>51</sup> Comunicação da Comissão 97/C 372/03, JO, n.º C 372 de 09/12/1997, par. 2.

**1.2. A Procura****123.º**

A procura neste mercado é constituída pelo consumidor final do produto.

**1.3. A Oferta****124.º**

A oferta corresponde à comercialização de pão em padarias e outros pontos de venda, sendo constituída por um número indeterminado de agentes económicos, de dimensão variável, que vendem pão directamente aos consumidores através de diferentes postos de venda e lojas de retalho de diferentes tipos.

**125.º**

A Arguida é uma associação de empresas que se posicionam do lado da oferta neste mercado.

**1.4. Dimensão geográfica****126.º**

A dimensão geográfica deste mercado deve “[...] *compreende[r] a área em que as empresas em causa fornecem produtos ou serviços, em que as condições da concorrência são suficientemente homogéneas e que podem distinguir-se de áreas geográficas vizinhas devido ao facto, em especial, das condições da concorrência serem consideravelmente diferentes nessas áreas*”, correspondendo, assim, à área geográfica abarcada pela procura e pela oferta no mercado relevante do produto, que, por sua vez, “[...] *compreende todos os produtos e/ou serviços considerados permutáveis ou substituíveis pelo consumidor devido às suas características, preços e utilização pretendida*”<sup>52</sup>.

**127.º**

Note-se, ademais, que a citada Comunicação da Comissão relativa à definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência manda atender a elementos concretos para efeitos de definição da dimensão geográfica do mercado relevante, entre os quais, e com especial relevância, se contam as respectivas estruturas da oferta e da procura.

<sup>52</sup> Vd. Comunicação da Comissão relativa à definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência, J.O. C 372, de 9.12.1997, p. 5, § 7 e 8.

## 128.º

Assim, no que concerne à estrutura da oferta a dimensão geográfica do mercado relevante coincide com o mercado regional de Lisboa e Vale do Tejo: com efeito, muito embora a associação arguida admita a possibilidade de empresas do sector, de outras zonas geográficas, poderem ser associadas, a sua zona de influência – como se constata da sua própria denominação associativa, da origem da maioria das empresas associadas, dos seus estatutos, objecto e composição dos órgãos estatutários – corresponde claramente ao mercado regional de Lisboa e respectiva zona de influência.

## 129.º

Sendo igualmente certo que, *in casu*, a ponderação da estrutura da oferta se afiguraria bastante para definir tal área geográfica, correspondente ao mercado regional de Lisboa e Vale do Tejo, *maxime*, atentas as orientações constantes da aludida Comunicação da Comissão relativa à definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência, do mesmo modo que também a análise da estrutura da procura imporá a definição da dimensão geográfica do mercado por referência ao atrás citado mercado regional.

## 130.º

Acresce que, na área geográfica ora definida, não se conhecem diferentes condições de concorrência na oferta e procura de pão para consumo final que justifiquem uma definição mais restritiva da dimensão geográfica do mercado relevante.

## 2. Apreciação Jurídica e Económica

### 2.1. Os Acordos entre Empresas, as Decisões de Associações de Empresas e as Práticas Concertadas entre Empresas – O Decreto-Lei n.º 371/93, de 29 de Outubro e a Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho

## 131.º

Nos termos do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003,

~~“São proibidos 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 traduzam em:~~

SERVIR A CONCORRÊNCIA

- a) *Fixar, de forma directa ou indirecta, os preços de compra ou de venda ou interferir na sua determinação pelo livre jogo do mercado, induzindo, artificialmente, quer a sua alta quer a sua baixa;*
- b) *Fixar, de forma directa ou indirecta, outras condições de transacção efectuadas no mesmo ou em diferentes estádios do processo económico;*
- c) *Limitar ou controlar a produção, a distribuição, o desenvolvimento técnico ou os investimentos;*
- d) *Repartir os mercados ou as fontes de abastecimento;*
- e) *Aplicar, de forma sistemática ou ocasional, condições discriminatórias de preço ou outras relativamente a prestações equivalentes;*
- f) *Recusar, directa ou indirectamente, a compra ou venda de bens e a prestação de serviços;*
- g) *Subordinar a celebração de contratos à aceitação de obrigações suplementares que, pela sua natureza ou segundo os usos comerciais, não tenham ligação com o objecto desses contratos.”.*

**132.º**

A Lei n.º 18/2003, que aprovou o novo regime jurídico da concorrência, revogou o Decreto-Lei n.º 371/93, tendo entrado em vigor no 5.º dia após a sua publicação, com excepção das Regiões Autónomas da Madeira e dos Açores, onde entrou em vigor no 15.º dia após a sua publicação – cf. n.º 1 do artigo 59.º da Lei n.º 18/2003 e n.ºs 2 e 3 do artigo 2.º da Lei n.º 74/98, de 11 de Novembro.

**133.º**

O n.º 1 do artigo 2.º do referido Decreto-Lei n.º 371/93 estatua que

*“São proibidos os acordos e práticas concertadas entre empresas e as decisões de associações de empresas, qualquer que seja a forma que revistam, que tenham por objecto ou como efeito impedir, falsear ou restringir a concorrência no todo ou em parte do mercado nacional, nomeadamente os que se traduzam em:*

- a) *Fixar, de forma directa ou indirecta, os preços de compra ou de venda ou interferir na sua determinação pelo livre jogo do mercado, induzindo, artificialmente, quer a sua alta quer a sua baixa;*
- b) *Fixar, de forma directa ou indirecta, outras condições de transacção efectuadas no mesmo ou em diferentes estádios do processo económico;*
- c) *Limitar ou controlar a produção, a distribuição, o desenvolvimento técnico ou os investimentos;*
- d) *Repartir os mercados ou as fontes de abastecimento;*
- e) *Aplicar, de forma sistemática ou ocasional, condições discriminatórias de preço ou outras relativamente a prestações equivalentes;*
- f) *Recusar, directa ou indirectamente, a compra ou venda de bens e a prestação de serviços;*
- g) *Subordinar a celebração de contratos à aceitação de obrigações suplementares que, pela sua natureza ou segundo os usos comerciais, não tenham ligação com o objecto desses contratos”.*

## 134.º

Tais dois diplomas legais mantiveram a tipificação dos acordos entre empresas, das decisões de associações de empresas como práticas restritivas da concorrência, puníveis como contra-ordenações.

## 135.º

Nos termos do n.ºs 1 e 2 do artigo 3.º do RGCO:

*“1 – A punição da contra-ordenação é determinada pela lei vigente no momento da prática do facto ou do preenchimento dos pressupostos de que depende.*

*2 – Se a lei vigente ao tempo da prática do facto for posteriormente modificada, aplicar-se-á a lei mais favorável ao arguido, salvo se este já tiver sido condenado por decisão definitiva ou transitada em julgado e já executada”.*

## 136.º

No que respeita aos regimes sancionatórios previstos nos referidos diplomas legais, deverá, se for caso disso, ter lugar a aplicação daquele que resulte mais favorável para o arguido em processo

contra-ordenacional, em conformidade com o princípio da aplicação da lei mais favorável que rege a sucessão das leis no tempo em sede de direito contra-ordenacional.

## 137.º

Porém, no caso de contra-ordenação permanente, na qual a acção típica perdura por um tempo mais ou menos longo e durante o qual o agente comete uma única infracção e a sua acção ilícita é indivisível, se a sua execução se tiver iniciado na vigência da lei antiga mas prosseguir na lei nova, sendo que o acto ilícito já era punido pela lei antiga, ela cai no âmbito de aplicação da lei nova, ainda que esta última seja mais gravosa: isto porque a infracção permanente se consome no momento da sua cessação.

## 138.º

Sendo que, às contra-ordenações permanentes, cuja execução se iniciou na vigência da lei antiga e prossegue na vigência da lei nova, aplica-se sempre a lei nova, ainda que mais gravosa, uma vez que a resolução de praticar o ilícito (a vontade do agente em praticar a infracção), bem como a própria prática do ilícito, se mantém, como aliás, sublinhado pelo Tribunal da Relação de Lisboa<sup>53</sup>:

*“Importa assim concluir que estamos perante um ilícito contra-ordenacional permanente, existindo uma conduta anti-jurídica mantida [ao longo] do tempo ou seja, o momento da consumação perdura no tempo, e enquanto dura essa permanência, o agente encontra-se a cometer a infracção. (...) Ou seja, perdurando no tempo a consumação da infracção, a mesma deve ser punida ainda que mais severamente à luz da lei nova.”*

## 139.º

Atentos os factos descritos, e o conjunto de elementos de prova precisos e concordantes que se encontra junto aos autos, verifica-se que a infracção jus-concorrencial da Arguida, que se subsume ao tipo contra-ordenacional de *decisão de associação de empresas*, terá tido início, pelo menos, em 2002, data em que se verifica nos autos a primeira circular emitida para as empresas associadas solicitando a comunicação dos preços praticados na venda de pão ao público, tendo mantido tal prática até 2005, inclusive.

<sup>53</sup> Acórdão de 05-12-2007, *Ordem dos Médicos/Autoridade da Concorrência e outros*, Proc. n.º 5352/07, 9.ª secção.

1506  
A  
1277  
A

## 140.º

Importará ainda referir que, sendo a arguida acusada da prática de um ilícito contra-ordenacional, tipificado como uma *decisão de associação de empresas*, haverá ainda que fazer referência à jurisprudência do Tribunal de Comércio de Lisboa, nos termos da qual,

*“Vêm as arguidas acusadas da prática, em co-autoria, da contra-ordenação prevista no art. 4.º da Lei 18/2003 de 11 de Junho que dispõe: são proibidos 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...*

*A contra-ordenação aqui prevista apresenta-se como um ilícito não de natureza instantânea mas sim de natureza permanente: a sua execução e a consumação perduram no tempo: a uma primeira fase, que compreende toda a conduta do agente até ao aparecimento do evento, segue-se uma segunda fase que perdura no tempo até que o agente cumpra o dever de fazer cessar o estado antijurídico causado. A violação do bem jurídico prolonga-se no tempo enquanto perdura a resolução criminosa isto é, a execução persiste no tempo porque o agente voluntariamente mantém a situação jurídica”.*

Continuando

*“(…) uma vez que a conduta das arguidas [que, no caso da associação arguida, teve início, pelo menos, em 2002], se prolongou durante a vigência da lei nova (...), tendo as arguidas, no seu domínio continuado a praticar todos os actos integradores do tipo, a consumação do ilícito foi-se dando ao longo de todo o tempo até à data da cessação. Assim, uma vez que a actual lei da concorrência entrou em vigor “antes de esgotada a última possibilidade de intervenção jurídico-penalmente adequada (Taipa de Carvalho, in *Sucessão de Leis Penais*, Coimbra editora, 1990, p. 62) é esta que se aplica e é relativamente a esta que a conduta das arguidas se tem de subsumir”<sup>54</sup>*

## 141.º

Pelo que se concluirá que os comportamentos ilícitos da associação arguida serão analisados à luz do regime sancionatório da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho.

<sup>54</sup> Sentença do Tribunal de Comércio de Lisboa, 2.º Juízo, Proc. 965/06.9TYLSB, de 02-05-2007,

M  
A  
M

## 2.2. As Decisões de Associações de Empresas – Considerações Gerais

### 142.º

Conforme resulta do respectivo teor do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 e, bem assim, do n.º 1 do artigo 2.º do referido Decreto-Lei n.º 371/93, uma das formas que a prática proibida prevista nos mesmos poderá revestir é a de "decisão de associações de empresas".

### 143.º

Com efeito, o n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 proíbe 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 território nacional, fornecendo uma lista meramente exemplificativa das situações abrangidas por tais proibições.

### 144.º

O conceito de "associação de empresas" para efeitos de aplicação dos princípios jus-concorrenciais, poderá concretizar-se como um agrupamento de pessoas singulares ou colectivas, sociedades ou organismos, o qual toma decisões colectivas no quadro de tal agrupamento, visando a produção de efeitos nesse quadro e representando, normalmente, os interesses de determinadas categorias de agentes económicos.

### 145.º

São, em regra, elementos identificativos e caracterizadores de "associações de empresas":

- a) A constituição livre e consciente;
- b) A igualdade dos membros, e
- c) A autonomia dos associados.

### 146.º

Não se afigura necessário para a caracterização de uma associação como constituindo uma "associação de empresas" na acepção a que ora nos referimos, que esta desenvolva qualquer actividade comercial ou económica, para tal bastando que as suas associadas possam caracterizar-se como empresas nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 2.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho.

## 147.º

De facto, haverá que proceder a uma interpretação bastante lata da noção de *associação*, tal como constante do tipo previsto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, como resulta da jurisprudência e práticas comunitárias que sobre a mesma noção se têm debruçado, conforme prevista no n.º 1 do artigo 81.º CE: estarão em causa associações *strictu sensu*, cooperativas (quando não possam ser, elas próprias, qualificadas como *empresas*, no sentido amplo que lhe é atribuído pelo Direito da Concorrência), ordens profissionais ou corporativas, associações de pessoas singulares ou colectivas sem personalidade jurídica, associações sem fins lucrativos, associações de associações, entre outras. Ou seja, para efeitos de aplicação do Direito da Concorrência, a própria formalização jurídica ou constituição da associação enquanto pessoa colectiva de direito é irrelevante, assim como será irrelevante a forma como esta entidade entende projectar externamente actos que representem uma vontade colectiva.

## 148.º

O que é relevante, no que respeita à teleologia da norma constante do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, bem como, do artigo 81.º CE, é que não se admita que através de uma qualquer forma de cooperação empresarial, também sob a forma de uma associação de empresas – que pode ter finalidades legítimas, como a concertação social, normalização técnica ou a representação de interesses colectivos –, permita ou potencie a coordenação ou o condicionamento, efectivo ou potencial, do comportamento comercial das empresas associadas.

## 149.º

Tal estatuição vem, como não pode deixar de se sublinhar, reforçar a própria proibição dos comportamentos colusivos entre empresas (acordos e práticas concertadas), incluindo nela eventuais situações que, por via da interposição de uma entidade com personalidade jurídica distinta das empresas, obviassem à interdição de acordos e práticas concertadas restritivas da concorrência.

## 150.º

Por sua vez, as “decisões de associações de empresas”, na acepção dos identificados diplomas legais, poderão definir-se, entre outros, como actos de vontade colectiva emanados do órgão legal ou estatutariamente competente da respectiva associação, embora não necessariamente, uma vez que se deverá privilegiar, também neste domínio, uma interpretação com base na finalidade da proibição, bastando que se verifique uma exteriorização que reflecta, com precisão mediana e


inteligível para os seus destinatários, o desejo ou a vontade dessa associação coordenar o comportamento dos seus membros.

## 151.º

Do mesmo modo, uma recomendação emanada de uma associação de empresas tem vindo a ser reconduzida ao conceito de “decisão de associação de empresas”, sendo que tal caracterização não resulta afectada pelo facto de a recomendação em causa não se revestir de carácter obrigatório ou vinculativo face aos associados.

## 152.º

Na verdade, para que estejamos perante uma “decisão de associação de empresas” abrangida pela previsão do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, não se afigura necessário que a mesma apresente efeitos jurídicos obrigatórios ou vinculativos: a decisão existe, para efeitos da aplicação do regime jus-concorrencial, quer os respectivos associados a cumpram ou não<sup>55</sup>, e independentemente da forma que possa tal decisão revestir.

## 153.º

*Assim, “ainda que o seu texto a qualifique de “não obrigatória”, nem por isso a recomendação deixaria de revestir a natureza de “decisão” de uma associação de empresas. Basta, para o efeito, que a recomendação seja conforme aos estatutos e que tenha sido levada ao conhecimento dos seus membros, com observância das regras exigidas, enquanto expressão da vontade da associação de empresas.”<sup>56</sup>*

## 154.º

Tanto a nível nacional como a nível comunitário, as “decisões de associações de empresas” são abrangidas, de forma idêntica aos acordos e práticas concertadas, pelas normas e princípios jus-concorrenciais: “A actuação das associações empresariais tem contudo limites que decorrem da legislação que enquadra a sua actividade, e na qual se deve incluir o direito da concorrência. Nesta perspectiva, nem os estatutos das associações empresariais, nem as suas iniciativas, devem instituir ou potenciar limitações ou constrangimentos à livre determinação das opções dos associados relacionadas com a actividade económica que exercem. Tão-pouco podem as

<sup>55</sup> Vd. Acórdão do TJCE, de 8 de Novembro de 1983, IAZ Vd. Comissão, Processo 96/82 e Decisão 96/438/CE FENEX, da Comissão Europeia, JO L 181/28

<sup>56</sup> Vd. Acórdão do TJCE, de 27 de Janeiro de 1987, Verband der Sachversicherer Vd. Comissão, Processo 45/85, considerando 26.

*associações ser o instrumento de uma concertação condenável à luz do ordenamento jusconcorrencial*<sup>57</sup>.

## 155.º

Assim, a aceção de decisão de associação de empresas constante do artigo 4.º, n.º 1 da Lei n.º 18/2003 abrange necessariamente todo e qualquer comportamento que traduza uma orientação emitida por uma associação, seja qual for a forma externa que possa concretamente revestir, desde que tenha a susceptibilidade de exercer uma influência sensível sobre o jogo da concorrência no mercado em causa.

## 156.º

Desde logo, como aliás resulta da definição jurisprudencial e doutrinária das restantes práticas colusivas, as questões de forma e competência não assumem relevância fundamental face ao seu conteúdo substancial: assim, independentemente da competência para a adopção de determinada medida, e a forma que a mesma possa assumir, o que interessa é a existência de uma exteriorização de uma vontade imputável objectivamente à associação, da qual resulta uma intenção ou objectivo de coordenar (ou determinar), os comportamentos comerciais dos seus membros, e que essa exteriorização seja adequada a tais fins, igualmente em termos objectivos e de potencialidade causal.

## 157.º

Assim, se tal exteriorização passa por um órgão ou por um titular de um órgão associativo que, independentemente do enquadramento estatutário por que se reja a associação, se represente exteriormente como vinculando a mesma Associação (assinando documentos em nome da associação ou assumindo-se como representante da mesma), em termos tais que, de forma suficientemente clara e inequívoca para os seus destinatários, tal representação constitua uma expressão de vontade colectiva organizada pela própria associação, então, para efeitos de imputação da infracção à associação, verificar-se-á tal nexa.

## 158.º

O contrário seria admitir que tais decisões de associações, que camuflassem acordos entre empresas ou outras práticas colusivas — e é essa a *ratio legis* do tipo contra-ordenacional em causa — exteriorizadas de forma a justificar uma adesão às mesmas por parte dos associados, fossem desconsideradas como infracções jus-concorrenciais tão-somente pelo facto de não serem

<sup>57</sup> *Vd. Conselho da Concorrência, Relatório de Actividades, 1992, Ed. Ministério do Comércio e Turismo, pp. 15 e 16.*

ratificadas ou aprovadas pelos órgãos estatutariamente competentes. Em especial quando no seguimento de tais decisões se verifica uma adesão substancial das empresas associadas a tais instruções, penhor da *presunção de vinculação* de que tais exteriorizações de vontade colectiva beneficiam, e isto sem prejuízo do objecto anti-concorrencial que tais decisões possam ter *per se*.

### 2.3. O Conceito de Empresa

#### 159.º

Diversamente do que sucede no âmbito comunitário, a Lei n.º 18/2003, contém uma definição do conceito de “empresa”.

#### 160.º

Ou seja, nos termos do artigo 2.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, “[c]onsidera-se empresa, para efeitos da presente lei, qualquer entidade que exerça uma actividade económica que consista na oferta de bens ou serviços num determinado mercado, independentemente do seu estatuto jurídico e do modo de funcionamento”.

#### 161.º

E “[c]onsidera-se como uma única empresa o conjunto de empresas que, embora juridicamente distintas, constituem uma unidade económica ou que mantêm entre si laços de interdependência ou subordinação decorrentes dos direitos ou poderes enumerados no n.º 1 do artigo 10.º”.

#### 162.º

A noção de empresa, subjacente aos artigos 4.º, 6.º e 7.º da Lei n.º 18/2003, ou “colocada num contexto de direito de concorrência deve ser compreendida como designando uma unidade económica”<sup>58</sup> entendendo-se como tal um todo devidamente organizado de pessoas e bens, com autonomia económica ou autonomia de decisão, com vista à obtenção de lucro ou à prestação de um serviço.

#### 163.º

Atenta a descrição do objecto estatutário da Associação Arguida, bem como o enquadramento dos seus associados — produtores e/ou vendedores de pão e outros produtos de pastelaria e panificação, para comercialização num determinado mercado — é claro o enquadramento dos associados da Arguida como *empresas* para efeitos da aplicação da Lei n.º 18/2003 e, em sequência, da Arguida como *associação de empresas*.

<sup>58</sup> Vd. Acórdão TJCE, *Hydrotherm*, 12 de Julho de 1984, proc. 170/83, Col. p. 2999.

**2.4. Objecto ou efeito de impedir, restringir ou falsear, de forma sensível, a Concorrência****164.º**

O segundo requisito cujo preenchimento permite a aplicação do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 e, bem assim, do n.º 1 do artigo 81.º do TCE, é o de que os acordos entre empresas, decisões de associações de empresas e as práticas concertadas entre empresas tenham *por objecto ou como efeito impedir, falsear ou restringir* (de forma sensível) a concorrência. Tanto o n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, como o n.º 1 do artigo 81.º do TCE, fornecem nas suas alíneas a) a g) e a) a e), respectivamente, exemplos de situações em que se verifica esse objecto ou efeito restritivo sobre a concorrência.

**165.º**

De tal requisito resulta, desde logo, que tanto se poderá atender ao elemento volitivo que presidiu à decisão associativa, como ao resultado desta: quando se conclui que uma determinada prática infringe as regras da concorrência, *por objecto ou como efeito*, significa que não estamos perante requisitos cumulativos, mas sim alternativos, sendo bastante a verificação do *objecto* ou *efeito* restritivo para identificar a infracção.

**166.º**

Resulta igualmente que em grande parte das infracções será fácil averiguar-se a causalidade e a imputação aos seus concretos agentes, por bastar que uma decisão de associação de empresas tenha por objecto a restrição da concorrência – e sem que haja de se detectar a existência de efeitos –, para ela ser subsumível às proibições do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 e do n.º 1 do artigo 81.º TCE.

**167.º**

O inverso também se aplica: uma decisão que não tenha por objecto restringir a concorrência mas que, na prática, produza um tal efeito também se sujeita às proibições do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 e do n.º 1 do artigo 81.º TCE.

**168.º**

Enquanto elemento coadjutor da interpretação deste requisito, cite-se o Acórdão do Tribunal de Primeira Instância (TPI) de 19 de Março de 2003, CMA e.o. c. Comissão, proc. T-213/00, considerando 183:

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

“Como o acordo em causa tem por objecto restringir a concorrência e essa restrição é sensível, a Comissão não tem, contrariamente ao que, em segundo lugar, sustentam as recorrentes, que provar a intenção das partes de restringirem a concorrência ou os efeitos anticoncorrenciais do acordo. Com efeito, segundo jurisprudência constante, um acordo que tenha por objecto restringir a concorrência integra o âmbito do artigo 81.º, n.º 1, CE, sem que seja necessário atender aos seus efeitos (v., designadamente, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Abril de 1995, Ferriere Nord/Comissão, T-143/89, Colect., p. II-917, n.º 30, confirmado por acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Julho de 1997, Ferriere Nord/Comissão, C-219/95 P, Colect., p. I-4411, n.ºs 14 e 15). Por conseguinte, um acordo pode infringir o artigo 81.º, n.º 1, CE ou o artigo 2.º do Regulamento n.º 1017/68, mesmo que os seus termos não tenham, na prática, sido respeitados (acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Julho de 1989, Belasco e o./Comissão, 246/86, Colect., p. 2117, n.º 15)”.

## 169.º

Da mesma forma,

“(…) o Tribunal recorda, liminarmente, que a apreciação de um acordo ao abrigo do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado deve ter em conta o quadro concreto em que esse acordo produz os seus efeitos e designadamente o contexto económico e jurídico em que as empresas em causa operam, a natureza dos serviços visados por esse acordo, bem como as condições reais do funcionamento e da estrutura do mercado em causa (acórdãos do Tribunal de Justiça Delimitis, já referido, DLG, já referido, n.º 31, de 12 de Dezembro de 1995, Oude Luttikhuis e o., C-399/93, Colect., p. I-4515, n.º 10; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Maio de 1997, VGB e o./Comissão, T-77/94, Colect., p. II-759, n.º 140), salvo se se tratar de um acordo com restrições manifestas à concorrência como a fixação dos preços, a repartição do mercado ou o controlo das vendas (acórdão do Tribunal de Primeira Instância, de 6 de Abril de 1995, Tréfilunion/Comissão, T-148/89, Colect., p. II-1063, n.º 109)”<sup>59</sup>.

## 170.º

Por sua vez, “impedir, restringir ou falsear” a concorrência, deverá entender-se, respectivamente, como a exclusão, total ou parcial, da concorrência, assumindo o conceito de “falsear” a concorrência uma perspectiva mais ampla, abrangendo as situações anteriores e outras às quais aquelas não se aplicariam.

<sup>59</sup> Acórdão do TPI de 15 de Setembro de 1998, *European Night Services (ENS)*, proc. apensos T-374, 375, 384 e 388/94, considerando 136, Colectânea II-03141.

## 171.º

Perante tal base jurídica, impõe-se a conclusão de que os acordos, decisões de associações e práticas concertadas de troca de informação sobre preços, com as características que adiante se apontarão, cabem, por inteiro, no campo de aplicação da previsão de “impedir, restringir ou falsear” a concorrência.

## 172.º

Seguindo a jurisprudência comunitária, se é certo que *“qualquer operador económico deve determinar de maneira autónoma a política que pretende seguir no mercado”* também não é menos verdade que esta exigência de autonomia *“opõe-se todavia rigorosamente a qualquer estabelecimento de contactos directos ou indirectos entre tais operadores, que tenha por objecto ou por efeito conduzir a condições de concorrência que não correspondam às condições normais do mercado em causa”*<sup>60</sup>.

## 173.º

Para efeitos da específica e casuística análise de um acordo, decisão de associação ou prática concertada de troca de informações deverão ainda ser ponderadas algumas questões essenciais que têm um peso decisivo na determinação da sua gravidade.

## 174.º

Ou seja, haverá que apurar se a troca de informação em concreto suscita o preenchimento de algum, ou de alguns, dos requisitos que, conjugados, o legislador e a jurisprudência consideram como anti-concorrenciais.

## 175.º

Começemos então por enunciar os requisitos essenciais a partir dos quais se considera que um acordo, decisão de associação ou prática concertada de troca de informações infringe as normas de concorrência, raciocínio que possibilitará a ulterior avaliação da sua eventual identidade com os factos objecto de apreciação.

## 176.º

De facto, resulta da jurisprudência comunitária e da prática decisória da Comissão que a troca de informação:

<sup>60</sup> *Idem*, considerando 82 e 83.

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

- Individualizada (por empresa);
- Detalhada (enunciando produtos e suas especificidades);
- Frequente;
- Actualizada;
- Sobre preços;
- Coligida por associações de empresas dirigidas por pessoas não independentes;
- “*mesmo quando o mercado em causa não é um mercado oligopolista fortemente concentrado*”<sup>61</sup>,

Reveste a forma de um sistema de intercâmbio de informações que colide objectivamente com as normas jusconcorrenciais.

## 177.º

Assim, de acordo com o entendimento ora exposto, um acordo, decisão de associação ou prática concertada de troca de informações individualizadas, tendo por objecto informação detalhada sobre preços das empresas concorrentes, constitui, *per se*, uma prática que tem por objecto e por efeito restringir ou distorcer a concorrência, sendo, em consequência, proibido nos termos do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003.

## 178.º

Quanto a este ponto, tem sido recorrente a jurisprudência do Tribunal de Comércio de Lisboa, quando identifica no artigo 4.º, n.º 1 da Lei n.º 18/2003 uma infracção de *perigo*, bastando que o bem jurídico tutelado – a protecção da concorrência – seja posto em perigo, ou seja, basta a possibilidade de lesão, ou a adequação à produção de tal lesão, para que a infracção se considere cometida<sup>62</sup>.

## 179.º

Aliás, sempre se imporia, *in casu*, tal conclusão, porquanto as tabelas de preços, por produto, individualizadas e actualizadas, constituem, tipicamente, segredo de negócio de cada empresa.

<sup>61</sup> Vd. Acórdão do TPI, de 2 de Outubro de 2003, *Thyssen Stahl AG contra Comissão das Comunidades Europeias*, Proc. C-194/9, considerando 86.

<sup>62</sup> Vd. Sentenças do Tribunal de Comércio de Lisboa, de 09-12-2005, 2.º Juízo, Proc. n.º 1307/05.6TYLSB, e de 12-01-2006, 3.º Juízo, Proc. n.º 1302/05.5TYLSB.

## 180.º

Pelo que a sua divulgação será sempre susceptível de permitir às empresas concorrentes que operam no mercado visado pelo acordo, decisão de associação ou prática concertada conhecer as estratégias dos concorrentes, em manifesta contradição com a teleologia subjacente às normas jus-concorrenciais invocadas<sup>63</sup>.

## 181.º

Ademais, retomando o requisito da frequência da troca de informação, sublinhe-se que esta desempenha um importante papel no reforço do carácter anti-concorrencial deste tipo de conduta, particularmente quando a frequência da troca de informação leva a uma constante actualização da mesma.

## 182.º

Assim, *“o intercâmbio regular e frequente de informações relativas ao funcionamento do mercado tem como efeito a revelação periódica ao conjunto de concorrentes, das posições no mercado e das estratégias dos diferentes concorrentes”*<sup>64</sup>.

## 183.º

Este tipo de prática configura *“um plano anticoncorrencial”*, porquanto se trata de *“uma troca de intenções respeitantes a anúncios de aumentos de preços”*<sup>65</sup>.

## 184.º

Além do mais, *“a exigência de autonomia da política de qualquer operador económico, que é inerente às disposições do Tratado relativas à concorrência, opõe-se rigorosamente a qualquer contacto directo ou potencial [...] que possa influenciar o comportamento no mercado de um concorrente actual ou potencial ou desvendar a tal concorrente comportamento que ele próprio decidiu ou planeia ter no mercado [...]”*<sup>66</sup>.

## 185.º

Acresce que, um acordo, decisão de associação ou prática concertada de troca de informação, com as características que vimos de apontar, não cria uma situação de transparência acrescida no

<sup>63</sup> Acórdão do TPI, de 27 de Outubro de 1994, *John Deere Ltd contra Comissão das Comunidades Europeias*, Proc. T-35/92.

<sup>64</sup> Acórdão do TPI, de 27 de Outubro de 1994.

<sup>65</sup> Acórdão do TPI, de 26 de Abril de 2007, processos apensos T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-129/02, T-132/02 e T-136/02, §§ 157, 163, 183, 274, 277.

<sup>66</sup> *Idem*, § 291.

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

mercado relevante que beneficie tanto as empresas envolvidas nessa troca de informações como as demais empresas no mercado e, acima de tudo, o consumidor final.

## 186.º

Ao invés, trata-se de um sistema de troca de informação que permite à Associação arguida *controlar* os preços praticados pelas suas associadas e assim, de acordo com as intenções expressas em tais circulares, *orientar* o sector. É, como tal, uma “transparência” meramente interna, privada, com proveito exclusivo das empresas envolvidas – desde logo, as empresas associadas directamente representadas nos órgãos dirigentes da Associação, do qual ficam excluídas tanto as empresas não participantes na conduta em, causa como os próprios consumidores<sup>67</sup>.

## 187.º

Deve-se referir ainda que o facto do mercado relevante ser relativamente pouco concentrado, atento o número elevado de empresas do lado da oferta, não permite justificar qualquer sistema de troca de informação relativa a preços entre as empresas, uma vez que do mesmo não resultou qualquer benefício para os consumidores – o que se verifica desde logo no aumento percentual do preço do pão praticado pelas empresas associadas da arguida, substancialmente acima da evolução do IPC, e igualmente superior à evolução dos preços no sub-grupo “pão e cereais”.

## 188.º

Deverá ainda referir-se que, o que está em causa no presente processo não são os efeitos verificados no mercado relativos à troca de informação, i.e., é irrelevante para o preenchimento do tipo e imputação da infracção à Arguida que se demonstre (ou que seja necessário demonstrar), que esta tenha tido a intenção de *concertar o preço do pão* ou *assegurar um elevado grau de uniformidade do preço do pão*, ou que a uniformização verificada em relação ao preço do pão seja um resultado directo do comportamento da Arguida.

## 189.º

De facto, esta questão coloca-se em dois níveis: a *intenção* da arguida deve ser verificada a nível da imputação subjectiva da infracção, enquanto que a verificação de efeitos concorrenciais fará parte do próprio tipo contra-ordenacional, quando esteja em causa uma infracção que tenha *por efeito* a restrição da concorrência.

<sup>67</sup> Acórdão do TPI, de 27 de Outubro de 1994, *John Deere Ltd contra Comissão das Comunidades Europeias*, Proc. T-35/92, considerando 51.

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

## 190.º

Assim, mesmo que tais efeitos não se verifiquem ou, verificando-se não possam ser assacados directamente à conduta da Arguida, a própria natureza da informação *in casu* e a forma como a mesma é recolhida revelam um sistema de troca de informação comercialmente sensível que não pode deixar de ser, *por objecto*, uma restrição da concorrência.

## 191.º

Sendo que, atenta a natureza associativa da Arguida, cujos órgãos sociais são preenchidos com representantes das empresas dela associadas, e a incipiente estrutura humana de que dispõe para o tratamento e sistematização de tal informação, de forma independente e segregada dos associados, tal recolha de informação por parte da associação acarretará o conhecimento, directo ou indirecto, da mesma pelos representantes de tais empresas associadas, o que constitui um claro mecanismo de transmissão e disseminação da informação recolhida.

## 192.º

Esta conclusão da Autoridade da Concorrência sai reforçada quando confrontada com a alegação, por parte da Associação Arguida, relativa à sua estrutura organizacional; se esta Associação recolhe informação sensível relativa à conduta comercial das empresas associadas – i.e., as tabelas de preços praticados ou a praticar pelas empresas associadas – o seu processamento e sistematização (para os alegados propósitos estatísticos a que alude a fls. 1213), não terão deixado de passar pelos representantes das empresas associadas.

## 193.º

Finalmente, e como é jurisprudência constante do Tribunal de Justiça e prática decisória da Comissão Europeia, reiterada tanto pelo Tribunal de Comércio de Lisboa como pelo Tribunal da Relação de Lisboa, não é necessário ter em consideração os actuais efeitos anti-concorrenciais de um acordo ou decisão de associação de empresas, quando o objecto de impedir, falsear ou restringir de forma sensível a concorrência é evidente<sup>68</sup>.

## 2.5. Da Matéria Probatória Constante dos Autos

## 194.º

A Autoridade da Concorrência, na sequência das diligências probatórias *supra* descritas, e analisadas as alegações apresentadas pela Associação Arguida no exercício dos seus direitos de

<sup>68</sup> Para uma descrição do tipo contra-ordenacional *in casu*, *vd.*, por todos, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07-11-2007, Processo 7251/07.

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

audição e defesa, concluiu que dos autos resulta provado um comportamento anti-concorrencial imputável à Associação Arguida, no caso presente, uma infracção ao artigo 4.º, n.º1 da Lei n.º 18/2003.

## 195.º

Com efeito, atentas as conclusões relativa à matéria probatória constante dos presentes autos, fica demonstrada a existência de uma decisão de associação de empresas, concretizada mediante o envio de cartas “circulares”, subscritas pelo Presidente da Direcção da Associação, pela qual esta associação incentivou, instituiu e colocou em funcionamento um sistema de troca de informações, concreta (sobre preços), individualizada, frequente e actualizada, criando, desse modo, condições manifestamente artificiais de transparência no mercado em apreço, em benefício directo e exclusivo das empresas associadas, com o objectivo expresso de permitir uma melhor coordenação e “orientação” do sector em que actua.

## 196.º

Reitera-se, uma vez mais, não se demonstrar – porque tal não é necessário para o preenchimento do referido tipo contra-ordenacional –, que os preços praticados pelas empresas associadas da associação arguida tenham sido, efectivamente, determinados pela informação trocada através da associação, o que, atendendo à qualificação da conduta como uma decisão de associação de empresas com o objecto de restringir a concorrência, é irrelevante para verificar, no caso concreto, o preenchimento do tipo contra-ordenacional.

## 197.º

Não obstante, não deixa igualmente de se concluir que tal sistema de informação apresentava as características necessárias – e que foram já referidas – para permitir de forma adequada que ao ter acesso a tal informação, as empresas associadas representadas nos órgãos associativos tivessem acesso a informação detalhada, sistemática e regularmente actualizada sobre os preços praticados, permitindo-lhes adoptar uma conduta comercial condicionada por tal informação: assim, a conduta adoptada pela Associação Arguida é uma conduta adequada à produção de tais efeitos.

## 2.6. O Comportamento da Arguida

## 198.º

A Arguida, pese embora tenha vindo afirmar publicamente, na pessoa do Presidente da respectiva Direcção, que “*não fala de preços com ninguém*”, convidou e solicitou às suas associadas “*o favor*”

de lhe enviarem “com toda a urgência” as “Tabelas de Preços de Pão actuais”, incentivando-as a proceder de acordo com tal pretensão, justificando-a, tão-somente, com o facto de ser “muito importante o cumprimento desta nossa solicitação”, e com vista à “orientação do sector”.

## 199.º

Fê-lo, ademais, de forma reiterada, conforme se constata do teor das missivas dirigidas à suas associadas: “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”, e com particular relevância, em diversas dessas circulares, para a indicação da data de entrada em vigor de tais preços.

## 200.º

Com tal conduta visou a Arguida, manifesta e reconhecidamente, “controlar os preços do Pão que são praticados”, realçando expressamente perante as respectivas empresas associadas, a importância do “cumprimento desta (...) solicitação, para orientação do sector a nível das várias zonas do País”, incentivando assim tais empresas a partilhar a informação relativa a preços praticados por si praticados (e que o próprio Presidente da Direcção da AIPL afirmou tratar-se de “segredo de negócio” de cada uma das empresas), e apelando à necessidade de tal conhecimento por parte da Associação.

## 201.º

Sendo igualmente certo que – e tal resulta directamente dos autos –, a Associação arguida recebia tal informação mesmo de empresas que não são dela associadas mas que não deixariam de reconhecer a importância de tais solicitações e, acima de tudo, as consequências decorrentes da vontade desta associação promover a “orientação do sector a nível das várias zonas do País”.

## 202.º

O que revela bem que a Associação arguida tinha por objectivo obter informação sistematizada e regular, em particular sobre os preços praticados pelas empresas associadas, de forma a melhor organizar e determinar o comportamento destas empresas (a “orientação” do sector) no mercado, em especial quanto à evolução dos preços praticados.

## 203.º

Atingindo assim o cerne dos valores protegidos pela Lei da Concorrência, em especial a garantia da actuação livre e independente das empresas na definição das suas políticas de negócio, de que a política de preços é exemplo fundamental.

1321  
je1286  
je

## 204.º

Não deixará de se notar, igualmente, que em resposta à Nota de Ilicitude, veio a Arguida alegar que tais circulares visavam obter informação estatística e que se tratam de procedimentos internos da associação arguida de carácter administrativo. (cf. fls. 1199).

## 205.º

Desde logo, e como já concluído, tais alegações são contraditórias nos seus próprios termos – se o objectivo alegado era obter informação estatística, não se compreende como pode a arguida considerar tais cartas-circulares como meros procedimentos internos de carácter administrativo, ou seja, inerentes à própria organização, estrutura e funcionamento da Associação.

## 206.º

Por outro lado, em momento algum nessas circulares transparece qualquer objectivo *estatístico*, nem dos autos consta que esta associação fornecesse quaisquer estatísticas por ela produzidas relativamente a tais tabelas de preços obtidas junto das empresas associadas.

## 207.º

Afinal, que o que está em causa não é sequer um qualquer apoio administrativo à gestão das empresas associadas – o que poderia ser *prima facie* admitido à luz da dimensão de parte das empresas do sector (micro-empresas e Pequenas e Médias Empresas) –, mas sim, e tão-só, a recolha de informação individualizada, detalhada, frequente e actualizada sobre preços praticados pelas associadas, junto dessas empresas e pela qual a associação arguida, pretendia, com claros objectivos anti-concorrenciais, “orientar” o sector.

## 208.º

Como contrapõe ainda a Arguida, mesmo que se verificasse qualquer infracção jus-concorrencial provada através das “*circulares enviadas e assinadas pelo Presidente da Direcção da Associação*” estas não teriam qualquer valor porque foram apenas assinadas por este quando a *alínea l) do artigo 45.º dos estatutos da AIPL* refere “*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*”.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

1522  
1287  
H

## 209.º

Como vimos já, tal argumentação de natureza formalista deverá ser desconsiderada à luz das normas de Direito da Concorrência, cujo *ratio* impõe uma interpretação subjacente à finalidade da proibição, resultando dos autos que o Presidente da Direcção da Associação Arguida subscreve tais documentos em nome e representação da Associação, assinando cartas "circulares" a solicitar e transmitir diversa informação aos seus associados (cfr., por exemplo, fls. 320, 362, 474, 593 e 619).

## 210.º

Deste modo, os documentos (circulares) enviados pela AIPL aos associados solicitando informação sobre preços, não deixaram de ser entendidos pelas empresas associadas como válidos e vinculativos, uma vez que este era o representante legal máximo da associação que integravam, e que normalmente surge como sendo o subscritor de toda a documentação externa da Associação (inclusive, das informações trazidas aos autos em resposta a Pedidos de Elementos e Informações solicitados pela Autoridade da Concorrência), e por isso corresponderam ao que lhes era pedido, enviando a informação pretendida.

## 211.º

A invocação da Arguida não pode ter acolhimento, atendendo aos n.ºs 1 e 2 do artigo 47.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, nomeadamente quando estipulam que:

*"1 - Pela prática das contra-ordenações previstas nesta lei poder ser responsabilizadas pessoas singulares, pessoas colectivas, independentemente da regularidade da sua constituição, sociedades e associações em personalidade jurídica"* e ainda

*"2 - As pessoas colectivas e as entidades que lhes são equiparadas, nos termos do disposto no número anterior, são responsáveis pelas contra-ordenações previstas nesta lei quando os factos tiverem sido praticados, no exercício das respectivas funções ou em seu nome por sua conta, pelos titulares dos seus órgãos sociais, mandatários, representantes ou trabalhadores"*.

## 212.º

Finalmente, face ao disposto no artigo 7.º do RGCOC:

*"1 - As coimas podem aplicar-se tanto às pessoas singulares como às pessoas colectivas, bem como às associações sem personalidade jurídica.*

*2 - As pessoas colectivas ou equiparadas serão responsáveis pelas contra-ordenações praticadas pelos seus órgãos no exercício das suas funções"*.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

1523  
4288

## 213.º

Acresce ainda que, de acordo com Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, “*As pessoas colectivas ou equiparadas actuam necessariamente através dos seus órgãos ou dos seus representantes, pelo que os factos ilícitos que estes pratiquem, em seu nome e interesse, são tratados pelo direito como factos daquelas, nomeadamente quando deles advenha responsabilidade criminal, contra-ordenacional ou civil*”<sup>69</sup>

## 2.7. Tipo objectivo

## 214.º

Considerando os factos *supra* descritos, e o conjunto de elementos de prova precisos e concordantes que se encontra junto aos autos, verifica-se que a Arguida, foi autora material de uma decisão de associação de empresas com o objecto de impedir, restringir ou falsear, de forma sensível a concorrência através da criação de um sistema de recolha, sistematização e troca de informações das empresas suas associadas, com objecto anti-concorrencial claro, visando a “orientação” do sector à revelia da livre determinação da política comercial de cada empresa/unidade económica garantida pelo Direito da Concorrência, mormente pelo n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003.

## 215.º

Trata-se de uma decisão que visa, promove e institui um sistema de troca de informações:

- Individualizada – envio de tabelas de preços por empresa;
- Detalhada – por produto, tipo e formato;
- Frequente – pelo menos, entre os anos de 2002 e 2005, solicitando-se que fossem enviadas todas as alterações introduzidas nas tabelas;
- Actualizada – os pedidos da Arguida reportavam-se a tabelas em vigor ou a alterações a verificar no futuro próximo;
- Sobre preços;
- Coligida por uma associação de empresas na qual pelo menos dois dos membros dos respectivos corpos dirigentes, *maxime*, o Presidente da Direcção e o Presidente do

<sup>69</sup> D.R., II Série, de 28-4-1995.

Conselho Fiscal, são industriais de panificação com interesse claro e manifesto na informação recolhida.

## 216.º

Saliente-se, ademais, que, pese embora o mercado retalhista de pão não possa ser configurado como um mercado oligopolista, a jurisprudência aponta a troca de informações, com as características enunciadas, como configurando um sistema de intercâmbio de informações que colide flagrante e objectivamente com as normas jus-concorrenciais, independentemente do grau de concentração do mercado em causa.

## 217.º

Assim, “a colocação à disposição de informações recolhidas [...] entre operadores económicos em causa [...] permite, por via da associação profissional a que aderem, a troca de informações”. Tal troca de informações consubstancia uma infracção ao disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003<sup>70</sup>.

## 218.º

Note-se, ainda, e com relevância para a apreciação da conduta da Arguida, que a criação e implementação deste sistema de troca de informações visava dois objectivos claramente anti-concorrenciais: por um lado, a recolha, sistematização e troca de informações sobre preços entre a AIPL e as empresas associadas (em especial, aquelas que estando representadas directamente nos órgãos da AIPL, teriam acesso directo a tal informação); e, por outro lado, a troca de informações decorrente do incentivo e promoção pública, pela AIPL perante os seus associados e outras empresas do sector, à alteração e concertação dos preços pelos mesmos praticados que resulta do claro objectivo da recolha desta informação: a “orientação” do sector, em especial a nível dos preços praticados.

## 219.º

De acordo com a prova recolhida concernente à troca de informação sobre preços do pão, refira-se que o primeiro pedido de tabelas de preços data de 2002, prolongando-se, pelo menos, até 2005.

<sup>70</sup> *Vd. Acórdão do TPI, de 27 de Outubro de 1994, John Deere Ltd contra Comissão das Comunidades Europeias, Proc. T-35/92, considerando 66.*

1525  
1290  
H

## 220.º

Em 2002, 2003, 2004 e 2005 tal sistema de troca de informações, mercê da transparência acrescida que introduziu no âmbito da associação arguida, permitiu a verificação de, por um lado, uma grande similitude no nível de preços praticados pelas empresas que responderam às solicitações da AIPL, ora Arguida, conforme expressamente resulta do teor da **Tabela n.º 4 supra**, e por outro lado, uma tendência de subida de preços muito mais elevada (e uniforme), do que a revelada pelo IPC ao longo do mesmo período.

## 221.º

Ou seja, em 2002, os preços de pão tipo 65, formato carcaça/"papo-seco"/bola/viana, com peso aproximado de 40/50 gramas, situaram-se, quase na sua totalidade, nos € 0,10 (dez cêntimos).

## 222.º

Em 2003, para o mesmo tipo e formato de pão, o nível de preços situou-se em torno dos € 0,09/0,10/0,11.

## 223.º

Em 2004, e como evidencia a referida tabela, os preços do pão aumentaram, de uma forma geral, cerca de 10% tendo-se situado na maioria dos casos em € 0,11 (onze cêntimos).

## 224.º

Verifica-se igualmente que, entre as empresas que responderam com a periodicidade solicitada e, em especial, aquelas que sendo respondentes, estavam directamente representadas nos órgãos sociais da Arguida, o sistema de troca de informações específico relativo ao preço do pão praticado por cada uma das associadas apresenta uma coincidência temporal que permitiu que empresas concorrentes apresentassem preços idênticos em períodos temporais concretos, e uma variação uniforme do preço do pão, pelo menos durante o período de tempo em que se verificou esta troca de informações.

## 225.º

Sendo igualmente inexorável a inexistência de argumentos economicamente válidos que justifiquem as subidas do preço do pão, de forma constante, muito acima da taxa de inflação verificada no mesmo período, como se verificou *supra*, mas como também se pode constatar de declarações proferidas por representantes de empresas do sector, já reproduzidas na presente Decisão.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

15/26

1291

Je

## 226.º

Como se constatou, a criação e implementação do identificado sistema de troca de informações contribuiu para reduzir a incerteza com a qual as empresas do sector operariam no mercado caso tal troca de informações não existisse, repercutindo-se essa perda de incerteza no nível de preços praticados pelas empresas do sector, particularmente nas associadas da AIPL, ora Arguida, e, em especial, naquelas que se encontravam directamente representadas nos seus órgãos associativos, conforme foi já sobejamente demonstrado.

## 227.º

Assim, por tudo o que consta dos autos, dos indícios apresentados à arguida na Nota de Ilícitude e respectivo enquadramento fáctico e jurídico, é inequívoca a constatação de que se está perante uma decisão de associação de empresas, mediante a qual a Arguida incentivou, instituiu e colocou em funcionamento um sistema de troca de informações, concreta (sobre preços), individualizada, frequente e actualizada, criando, desse modo, condições manifestamente artificiais de transparência no mercado em apreço, adequada a produzir em termos potenciais o elevado grau de uniformidade dos preços verificados e da sua variação ao longo do período temporal da infracção.

## 228.º

Mais se refere que, não obstante a natureza atomizada da oferta no mercado relevante, o sistema de troca de informação que foi posto em prática pela arguida é suficientemente concreto, individualizado e periódico para, cumulativamente com as declarações públicas dos representantes da Arguida, reproduzidas nos autos, ser adequado a atenuar ou eliminar substancialmente a incerteza que possa permanecer quanto ao comportamento previsível das empresas concorrentes no mesmo mercado, contribuindo para a fixação de preços no mercado.

## 229.º

Finalmente, atento o tipo de informação em causa – preços –, os objectivos clara e expressamente anti-concorrenciais decorrentes da decisão identificada, o período temporal durante o qual esta decorreu e o mercado relevante – do produto e geográfico – afectados, e a sua adequação à produção de efeitos anti-concorrenciais, em especial no que respeita à fixação de preços e coordenação da conduta comercial das empresas envolvidas, esta conduta constitui necessariamente uma restrição sensível à concorrência.

15-27

12/2  
le**2.8. Tipo subjectivo****230.º**

A Arguida, ao criar e implementar 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, e, assim, recolhendo e partilhando informação relativa ao mercado e produto relevantes com o intuito declarado de controlar a evolução de tais preços agiu de forma livre, consciente e voluntária na prática da infracção que lhe é imputada, não podendo desconhecer as obrigações que lhe incumbem por força da legislação da concorrência, agravada pela circunstância de tal conduta ser adequada, pelas características que assume, a cercear a liberdade de actuação dos agentes económicos no respectivo mercado que tivessem acesso à informação recolhida pela Associação.

**231.º**

Considerando os factos *supra* descritos e o conjunto de elementos de prova precisos e concordantes que se encontra junto aos autos, impõe-se a imputação da infracção à Arguida a título de dolo.

**232.º**

De facto, não se verifica aqui qualquer falta de cuidado ou manifesta desatenção em relação ao texto de tais circulares e objectivos nelas ínsitos. Pelo contrário, havendo uma continuidade substantiva entre os tipos previstos no Decreto-Lei n.º 371/93 e na Lei n.º 18/2003, a Arguida não podia deixar de conhecer as obrigações que, enquanto associação de empresas, lhe incumbem à luz do Direito da Concorrência, em particular no que respeita à troca de informação sensível relativa à conduta comercial das empresas associadas, sendo certo que todas as circulares recolhidas ao longo do período em referência apresentam teores, objectivos e textos idênticos, pelo que esta manifestou, de forma contínua e permanente, a sua resolução na conduta empreendida.

**2.8.1. Consumação e duração da infracção****233.º**

As decisões de associação de empresas são, desde logo, puníveis quer as mesmas tenham por objecto ou por efeito impedir, restringir ou falsear, de forma sensível, a concorrência.

SERVIR A CONCORRÊNCIA

mu  
A  
Am

1228  
1273  
A  
A

## 234.º

Conforme se deixou demonstrado, verifica-se, *in casu*, uma efectiva infracção das normas jus-concorrenciais, a qual deverá considerar-se consumada mediante a implementação do identificado sistema de troca de informações, e ao longo da duração temporal pelo qual o mesmo vigorou.

## 235.º

No que concerne à sua duração, verifica-se, ainda, com base nos mesmos factos e prova carreada para o presente processo, que a infracção ora objecto de apreciação teve início, pelo menos, em 2002, mantendo-se, inclusivamente, até ao ano de 2005.

## 2.8.2. Gravidade da infracção

## 236.º

A infracção em causa é, como demonstrado *supra*, uma decisão de associação de empresas com o objecto de impedir, restringir ou falsear, de forma sensível, a concorrência, no mercado da comercialização a retalho de pão, através da troca de informações sobre preços, cuja gravidade pode ser medida através de:

- (i) Fixação de preços do pão e interferência na sua determinação pelo livre jogo do mercado;
- e
- (ii) inerente diminuição do nível de concorrência no mercado relevante, uma vez que as empresas não contam com o salutar e normal factor de incerteza de actuação no mercado.

## 237.º

Por se tratar da criação de um sistema de troca de informações, é importante salientar e reiterar que estamos perante:

- Troca de informações *concreta* (sobre preços do pão);
- Troca de informações *individualizada* (por empresa);
- Troca de informações *actualizada* (tabelas de preços em vigor e transmissão da posição da Arguida sobre aumentos de preços);

SERVIR A CONCORRÊNCIA

A  
A  
A

18-29  
 1299  
 4  
 4

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

- Troca de informações *frequente* (atente-se nos reiterados pedidos da Arguida, desde 2002, para que as suas associadas lhe enviassem as tabelas de preços que praticavam e que lhe foram, diligentemente, remetidas).

#### 238.º

Refira-se ainda que “*não se fazer prova da existência* [no mercado de venda a retalho de Pão] *de um efeito anticoncorrencial real resultante do sistema de troca de informações em causa não tem influência para a solução do litígio, uma vez que o artigo 85. [81.º] do Tratado proíbe tanto os efeitos anticoncorrecionais reais como puramente potenciais, desde que estes sejam suficientemente sensíveis*”, como já demonstrado pela enunciação das características desta decisão e, bem assim, pelo efeito na cristalização dos preços sublinhada na Tabela 1<sup>71</sup>.

#### 239.º

Assume, ainda, relevância para os presentes autos, o facto de a Arguida ter revelado insensibilidade perante os valores tutelados pela norma violada, tanto se verificando pela intensidade e frequência dos seus comportamentos, devendo a mesma saber que a restrição da concorrência aqui verificada, directa e imediatamente resultante do seu comportamento, é significativa e grave.

#### 240.º

Assim, tal como resulta tanto da jurisprudência como da prática decisória da Comissão Europeia, o intercâmbio de informações não é proibido de forma automática, sendo-o, porém, quando presente certas características relativas, nomeadamente, ao carácter sensível e preciso dos dados recentes trocados em períodos próximos.

#### 241.º

A decisão da Arguida que instituiu um sistema de troca de informações no mercado relevante, sobre o qual a mesma reclamava “controlo”, tem todas as características de uma “decisão de associação de empresas” prevista e punida pelas normas de concorrência.

#### 242.º

Os comportamentos da Arguida consubstanciam uma infracção ao disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003 de 11 de Junho, punível nos termos da alínea a) do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 43.º da

<sup>71</sup> Vd. Acórdão do TPI, de 27 de Outubro de 1994, *John Deere Ltd c. Comissão das Comunidades Europeias*, Processo T-35/92, considerando 92.

SERVIÇO DA CONCORRÊNCIA

*M*  
*J*  
*Am*

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

mesma Lei, com coima que não excederá 10% do volume de negócios agregado anual das empresas associadas que hajam participado no comportamento proibido.

### 3. Critérios na determinação da Coima

#### 3.1. Enquadramento – Prevenção geral e especial

##### 243.º

A aplicação de coimas em processo contra-ordenacional visa a protecção de bens jurídicos.

##### 244.º

A confiança da comunidade e, particularmente, a confiança dos agentes económicos e dos consumidores, na sua ordem jurídica e no livre funcionamento da concorrência tem de ser tutelada e firmemente protegida.

##### 245.º

Também aqui se deve pretender dar resposta às exigências da prevenção e satisfazer o sentimento de reprovação que a prática do ilícito exige. Existem, assim, exigências de prevenção geral, tal qual necessidades de prevenção especial positiva e necessidades de prevenção especial negativa.

##### 246.º

Deve-se ainda considerar o desvalor da acção, o desvalor do resultado e a intensidade da realização típica, sendo que entre essas circunstâncias, se consideram "*no que toca à ilicitude, o grau de violação ou o perigo de violação do interesse ofendido, o número dos interesses ofendidos e suas consequências, a eficácia dos meios [...] utilizados; no que toca à culpa, o grau de violação dos deveres impostos ao agente, o grau de intensidade da vontade [...], os sentimentos manifestados no cometimento do [ilícito], os fins ou motivos determinantes, a conduta anterior e posterior [...]*" (Manuel Simas Santos / Manuel Leal-Henriques, *Noções elementares de Direito Penal*).

##### 247.º

Assim, no que respeita à prevenção geral, urge transmitir aos agentes económicos a confiança de que dispõem de um *ordenamento concorrencial seguro e moderno, capaz de promover o*

*funcionamento eficiente dos mercados*, no qual as práticas restritivas da concorrência não são admitidas e, quando detectadas, serão severamente punidas.

## 248.º

Conclui-se, igualmente, que o comportamento ilícito da Arguida, por consistir necessariamente na divulgação junto de várias dezenas de empresas – associadas e não só –, de pedidos expressos de informação relativa a preços praticados e a praticar com o objectivo de coordenar e orientar o sector em que actuam prejudica gravemente o desígnio do estabelecimento de uma verdadeira e própria cultura da concorrência, constituindo uma restrição grave à concorrência.

## 249.º

Os critérios de prevenção geral e especial inerentes à aplicação de coimas por infracções contra-ordenacionais, devem ser concatenados com a protecção da *concorrência* enquanto imperativo de ordem constitucional, como pressuposto do sistema de livre economia de mercado (artigos 80.º, al. a) e 81.º, al. e), da Constituição da República Portuguesa), com os compromissos internacionais do Estado Português (artigo 81.º CE), e com a necessidade de reforçar a consciência social, em particular junto de associações empresariais, do cumprimento da Lei da Concorrência, tanto impondo uma reacção sistémica e, finalmente, com a necessidade de dissuadir novos comportamentos ilícitos pela própria Arguida:

### 3.2. Critérios normativos de determinação do montante da coima

## 250.º

Com base nas circunstâncias que vimos de enunciar, na determinação do montante da coima deverão ser tidos em consideração os critérios de determinação da medida da coima, conforme o artigo 44.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho.

## 251.º

Assim:

- a) *A gravidade da infracção para a manutenção de uma concorrência efectiva no mercado nacional* – A troca de informação sobre preços entre a AIPL e os seus associados,

demonstrada nos presentes autos, caracteriza-se como sendo uma restrição do tipo horizontal e constitui um obstáculo sério à livre concorrência, sendo uma decisão de associação de empresas com o objecto de impedir, falsear ou restringir de forma sensível a concorrência numa parte relevante do território nacional, tendo sido cometida permanentemente entre 2002 e 2005 com o objectivo de coordenar os comportamentos comerciais das empresas associadas, assegurando a troca de informação comercial sensível, sendo uma infracção grave ao artigo 4.º da Lei n.º 18/2003;

- b) *As vantagens de que hajam beneficiado as empresas infractoras em consequência da infracção* – A troca de informação sobre preços, com todas as características que enumerámos na Nota de Ilicitude e que aqui sublinhamos para todos os efeitos legais, interfere no livre jogo e equilíbrio concorrencial do mercado através da fixação de preços do pão, em prejuízo necessário do consumidor final. A diminuição do nível de concorrência no mercado relevante reduz o normal factor de incerteza, de que apenas beneficiam as empresas que participaram na infracção, não resultando do acréscimo de transparência verificado qualquer benefício para as demais empresas concorrentes ou para o consumidor final, o que se traduz num benefício económico, embora não quantificado;
- c) *O carácter reiterado ou ocasional da infracção* – A prática de troca de informações ocorreu, pelo menos do decurso do período 2002 a 2005, tendo-se verificado a sua prática, a título permanente, nesse período;
- d) *O grau de participação na infracção* – A Arguida, actuou como autora material da infracção, sendo-lhe única e inteiramente imputável a prática em apreço;
- e) *A colaboração prestada à Autoridade até ao termo do procedimento administrativo* – No presente caso, a Arguida actuou no processo em estrita conformidade com as normas aplicáveis, porque tal corresponde ao cumprimento dos respectivos deveres legais, tendo apresentado as justificações que considerou convenientes, e que não foram repudiadas pela Autoridade, para os casos de incompletude ou inexistência da informação;
- f) *O comportamento do infractor na eliminação das práticas proibidas e na reparação dos prejuízos causados à concorrência* – A Arguida não apresentou aos autos qualquer prova de que tenha alterado o comportamento em apreço, ou que tenha procurado activamente eliminar as práticas de que era acusada.

### 3.3. Volume de negócios considerado

252.º

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

## AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

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 centésimos), sendo este o volume de negócios considerado, enquanto “*volume de negócios agregado anual das empresas associadas que hajam participado no comportamento proibido*” (cf. tabela 3 da presente Decisão e n.º 2 do artigo 43.º da Lei n.º 18/2003).

## 253.º

Não foi possível à associação arguida juntar aos autos elementos detalhados relativamente à sua própria situação financeira, durante o inquérito ou mesmo na fase de instrução do presente processo.

## 3.4. Circunstâncias agravantes

## 254.º

Não se verificam circunstâncias agravantes, não se conhecendo condenações anteriores da arguida em matéria de infracção jusconcorrenciais.

## 3.5. Circunstâncias atenuantes

## 255.º

Verificam-se as seguintes circunstâncias atenuantes:

- a) A Associação tem um quadro de pessoal muito reduzido, o que se traduz na dificuldade em responder de forma atempada e completa às solicitações da Autoridade da Concorrência, bem como pela incompletude da informação transmitida;
- b) 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)<sup>72</sup>, como solicitado pela Autoridade da Concorrência, não podendo ser os mesmos considerados na determinação da sanção a aplicar;
- c) Não resulta dos autos qualquer elemento que contrarie a alegação da arguida de que esta tem “*uma dimensão económica muito reduzida ou quase inexistente*”.

<sup>72</sup> 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. 1193.

1234  
X1279  
f

## 256.º

Não se verificam outras circunstâncias atenuantes, excludentes da ilicitude da conduta, ou justificativas da mesma, nos termos do artigo 5.º da Lei n.º 18/2003.

## 3.6. Coima concretamente aplicada

## 257.º

Atendendo ao que se acaba de expor, vistas as conclusões da Autoridade da Concorrência relativas à matéria probatória e aos factos dados como provados, e ao enquadramento jurídico que aos mesmos se sujeitou, cumpre determinar a aplicação de uma coima à Arguida, nos termos da alínea a) do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 43.º da Lei n.º 18/2003.

## 258.º

Havendo que considerar, para o efeito, o desvalor da acção e o desvalor do resultado, bem como a adequação da conduta à sua produção e à lesão do bem jurídico protegido pelas regras de defesa da concorrência, a intensidade da realização típica e as exigências de prevenção geral e especial já referidas, a gravidade da conduta da Arguida e o prejuízo que a mesma causa ao desígnio do estabelecimento de uma verdadeira e própria cultura de concorrência e que a infracção é grave e cometida a título de dolo.

## 259.º

Considerados todos estes elementos, conclui-se pela aplicação de uma coima no valor de € 1.177.429,30 (um milhão, cento e setenta e sete mil, quatrocentos e vinte e nove euros e trinta cêntimos).

## 3.7. Sanções acessórias

## 260.º

Nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 45.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, conforme alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, “caso a gravidade da infracção o justifique, a Autoridade promove a publicação, a expensas do infractor, da decisão proferida no âmbito de um processo instaurado ao abrigo da presente lei no *Diário da República* e ou num jornal nacional de expansão nacional, regional ou local, consoante o mercado geográfico relevante em que a prática proibida produziu os seus efeitos”.

m  
f  
m

15/3/11  
H

1300

H

## 261.º

A elevada gravidade da infracção cometida pela Arguida, bem como as exigências de prevenção geral e especiais, tal como as mesmas foram consideradas, justificam, claramente, a aplicação de tal sanção acessória.

## IV. DECISÃO

**Tudo visto e ponderado, o Conselho da Autoridade da Concorrência decide:**

**Primeiro**

A Arguida AIPL, destinatária da presente Decisão, ao proceder a trocas de informação sobre preços com as empresas suas associadas, demonstrada nos presentes autos, violou a proibição contida no n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, através de uma restrição do tipo horizontal que constitui um obstáculo sério à livre concorrência, sendo uma decisão de associação de empresas com o objecto de impedir, falsear ou restringir de forma sensível a concorrência numa parte relevante do território nacional, tendo sido cometida a permanentemente entre 2002 e 2005 com o objectivo de coordenar os comportamentos comerciais das empresas associadas, assegurando a troca de informação comercial sensível, sendo uma infracção grave à referida norma legal. Tal violação constitui uma contra-ordenação punível nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 43.º do mesmo diploma legal.

**Segundo**

Tendo em conta as considerações enunciadas na presente Decisão e o disposto nos artigos 43.º e 44.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, é aplicada, à Arguida destinatária da presente Decisão, uma coima no valor de € 1.177.429,30 (um milhão, cento e setenta e sete mil, quatrocentos e vinte e nove euros e trinta cêntimos).

**Terceiro**

Nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 92.º e da alínea b) do n.º 2 e n.º 3 do artigo 94.º do RGCO, é fixado em € 250 (duzentos e cinquenta euros), o montante das custas a suportar pela Arguida no presente processo.

SERVIÇO DA CONCORRÊNCIA

H  
A  
H

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

**Quarto**

A coima aplicada e as custas deverão ser pagas no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, após a presente Decisão se ter tornado definitiva ou, em caso de impugnação judicial, após o trânsito em julgado da respectiva decisão judicial condenatória, mediante guias a levantar na Autoridade da Concorrência.

**Quinto**

Ao abrigo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 28.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, a Autoridade da Concorrência ordena à Arguida que, não o tendo feito já, cesse imediatamente a prática em causa após esta Decisão se ter tornado definitiva ou, em caso de impugnação judicial, após o trânsito em julgado da respectiva decisão judicial condenatória.

**Sexto**

A título de sanção acessória, por a gravidade da prática o justificar e ao abrigo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 45.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, ordena-se à Arguida que faça publicar, no prazo de 20 (vinte) dias úteis a contar da notificação da presente Decisão, extracto da presente decisão na II.ª Série do Diário da República e a parte decisória, nos termos e conforme cópia que lhes será comunicada, num jornal de expansão regional no mercado relevante.

**Sétimo**

Adverte-se a Arguida, nos termos do art. 58.º do RGCO, que:

- a) A presente condenação torna-se definitiva e exequível se não for judicialmente impugnada nos termos do artigo 59.º do RGCO e do artigo 50.º da Lei n.º 18/2003;
- b) Em caso de impugnação judicial, o tribunal pode decidir mediante audiência ou, caso a Arguida, o Ministério Público ou a Autoridade da Concorrência não se oponham, mediante simples despacho;
- c) Tornando-se definitiva ou transitada em julgado a presente Decisão, a coima aplicada deverá ser paga no prazo máximo de dez dias a contar do dia em que esta se torne definitiva ou transite em julgado;
- d) Em caso de impossibilidade de pagamento tempestivo, deverá o facto ser comunicado por escrito à Autoridade da Concorrência.

SERVIÇO DA CONCORRÊNCIA

137

1302

10

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

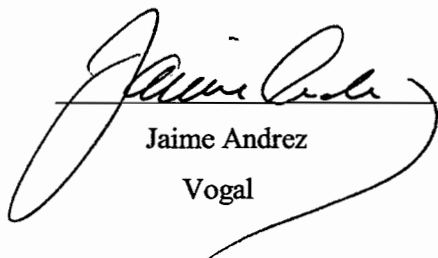
Lisboa, 12 de Dezembro de 2008.

O Conselho da Autoridade da Concorrência



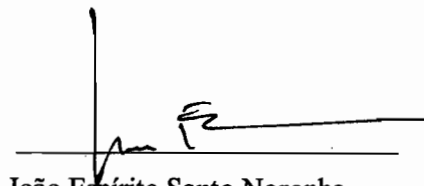
Manuel Sebastião

Presidente



Jaime Andrez

Vogal



João Espírito Santo Noronha

Vogal

SERVIR A CONCORRÊNCIA