

Intercâmbio de informações

Precedentes em Espanha

28 de Novembro de 2013

Ana Vide

C L I F F O R D
C H A N C E

3ª Conferencia Luso-Espanhola de Direito da
Concorrência

Intercâmbio de informações

- Introdução
- Restrições por objecto
- Decisões da CNC
- Precedentes em linha com as Orientações da Comissão Europeia?
- Eficiências?
- Conclusão

Introdução

“People of the same trade seldom meet together, even for merriment and diversion, but the conversation ends in a conspiracy against the public, or in some contrivance to raise prices”.

Adam Smith, *The Wealth of Nations* (1776)

Menos conhecida é a frase que se seguia:

Introdução

“It is impossible indeed to prevent such meetings, by any law which either could be executed, or would be consistent with liberty and justice.”

Adam Smith, *The Wealth of Nations* (1776)

Introdução

*“Os intercâmbios de informações constituem uma característica comum de muitos mercados concorrenciais que podem gerar diversos tipos de **ganhos de eficiência** e resolver o problema das assimetrias de informação, tornando os mercados mais eficientes...*

No entanto,

*o intercâmbio de informações do mercado pode igualmente provocar **efeitos restritivos** da concorrência, em especial em situações em que é susceptível de permitir que as empresas tomem conhecimento das estratégias de mercado dos seus concorrentes”.*

§§57 e 58 Orientações da Comissão Europeia

Introdução

Os intercâmbios de informação podem constituir uma infracção autónoma (acordo, prática concertada ou decisão de uma associação) ou simplesmente facilitar o funcionamento de um cartel.

Podem considerar-se restrições por objecto ou por efeito...

“Ao apreciar se um intercâmbio de informações constitui uma restrição da concorrência por objecto, a Comissão consagrará especial atenção ao **contexto jurídico e económico** em que tal intercâmbio ocorre” §72 Orientações da Comissão (GlaxoSmithKline).

Restrição por objecto

As Orientações da Comissão Europeia: restrição por objecto

- “(...) o intercâmbio, entre concorrentes, de dados individualizados relativos às **intenções futuras** em matéria de **preços ou quantidades** deve ser considerado uma restrição da concorrência **por objecto**. Além disso, os intercâmbios de informações realizados a título privado entre concorrentes sobre as suas intenções individualizadas em matéria de preços ou quantidades futuros serão normalmente considerados como **cartéis**, sendo-lhes aplicadas coimas em conformidade, porque têm geralmente por objecto a fixação de preços ou quantidades. Os intercâmbios de informações que constituem cartéis não só constituem uma infracção ao artigo 101.º, n.º 1, como **são muito pouco susceptíveis de preencher as condições do artigo 101.º, n.º 3.**”(§74)

Decisões da CNC (*post* Orientações da Comissão Europeia)

■ Restrições por objecto

- *Peluquería profesional S/0086/08 (2011)*: intercâmbio considerado cartel.
- *Bombas de fluidos S/0185/09 (2011)*: intercâmbio associado à fixação das condições gerais de venda e considerado cartel.
- *Suzuki/Honda S/0280/10 (2012)*: prática concertada.
- *STANPA S/0155/09 (2011)*: prática concertada.

CNC declara a existência de infracções e aplica coimas

■ Restrições por efeito

- *Fenil S/0315/10 (2011) (Federación nacional de industrias lácteas)*: DI propõe arquivar o processo dada a falta de indícios de uma restrição por objecto. Conselho recorda necessidade de avaliar efeitos.
[Processo arquivado](#)
- *ATASA S/0359/11 (2013) (Asociación profesional de sociedades de valoración)* : informação agregada, “*conduta de ATASA debe interpretarse en el contexto de la regulación del sector.*” [Intercâmbio de informação não é sancionado](#)

Intercâmbios de informação: restrições por objecto

- **Peluquería Profesional, S/0086/08 (2011)** – CNC sanciona intercambio de preços futuros
Oito empresas com uma quota de mercado combinada superior a 70% no mercado espanhol de fabricação e distribuição de produtos de cabeleireiro profissional trocam informações durante reuniões realizadas cada seis meses sobre os aumentos de preços aplicados desde a reunião anterior e sobre os aumentos de preços que iriam aplicar num futuro próximo, indicando em que momento previam implementar esses aumentos.
A troca de informações é sancionada de forma autónoma.
- **Bombas de fluidos, S/0185/09 (2011)** – CNC sanciona intercambio de preços futuros associado a uma fixação das condições gerais de venda
Intercâmbio de informações sobre os futuros aumentos de preços, sobre vendas anuais (estatísticas de produção) e preços dos serviços de pós-venda.
O Conselho CNC considera que os intercâmbios de informação e a fixação conjunta de condições gerais de venda constituem a mesma infracção uma vez que obedecem ao objectivo comum de alinhar as estratégias comerciais.
A troca de informações é considerada no âmbito do acordo relativo às condições gerais de venda. A AN diria mais tarde que a troca de informações, neste caso, poderia ser considerada uma restrição por objecto.

Intercâmbios de informação: restrições por objecto

- **Suzuki-Honda, S/0280/10 (2012)** – CNC sanciona intercâmbio de preços actuais

Intercambio relativo a todos os modelos de motos preços grossistas (ao concessionário) e os preços de venda ao público recomendados para o ano 2009. A troca de informações ocorre a 21 de Janeiro de 2009.

O intercâmbio de informações é sancionado como infracção autónoma.

- **STANPA, S/0155/09 (2011)** - CNC sanciona intercâmbio de preços actuais

Entre Janeiro de 2004 e Maio de 2008 verificam-se trocas de informações relativas a preços por produto e por concorrente no seio da *Asociación Nacional de Perfumería y Cosmética* (STANPA), que representa 90% dos operadores do sector.

Preços já estabelecidos e em vigor para o ano em causa (*Comités de Gran Consumo, Estética Profesional, Selectividad*). Além disso, no chamado Painel de intercâmbio de marcas do *Comité Seletividad* (70% do mercado), trocavam-se informações mensais e históricas do volume de vendas de cada marca por tipo de produto, canal do mercado e mercado geográfico.

Ambas as práticas foram consideradas como uma única infracção e como uma infracção autónoma do artigo 1.º LDC.

Precedentes em linha com as Orientações da Comissão Europeia?

- Intercâmbios de informação considerados restrições por objecto e como tal não se realiza uma análise dos efeitos.

- A troca de preços actuais é considerada uma restrição por objecto embora:
 - §106: Intercâmbio de preços actuais acompanhado de ganhos de eficiência suficientes para os consumidores (empresas de camionagem) não constitui uma restrição da concorrência por objecto.
 - §107: Preços actuais inferidos das informações trocadas: “este intercâmbio de informações não constituiria, uma restrição da concorrência por objecto porque os hotéis trocam dados actuais e não informações sobre as suas intenções futuras em matéria de preços ou quantidades.” (Décision Conseil de la Concurrence n° 05-D-64, Palaces Parisiens).

- Sentenças de 14 de Março de 2013 do TG (“*Bananas*”): “trocas em que as empresas em causa discutiam factores de fixação de preços da banana, isto é, factores relativos aos preços de referência para a próxima semana, debatiam e revelavam tendências seguidas pelos preços ou davam indicações sobre os preços de referência para a próxima semana. Estas comunicações eram levadas a cabo antes de as partes fixarem os seus preços de referência e eram todas relativas aos futuros preços de referência.” §74, Assunto T-588/08, *Dole Food Company, Inc v Comissão*.

Eficiências?

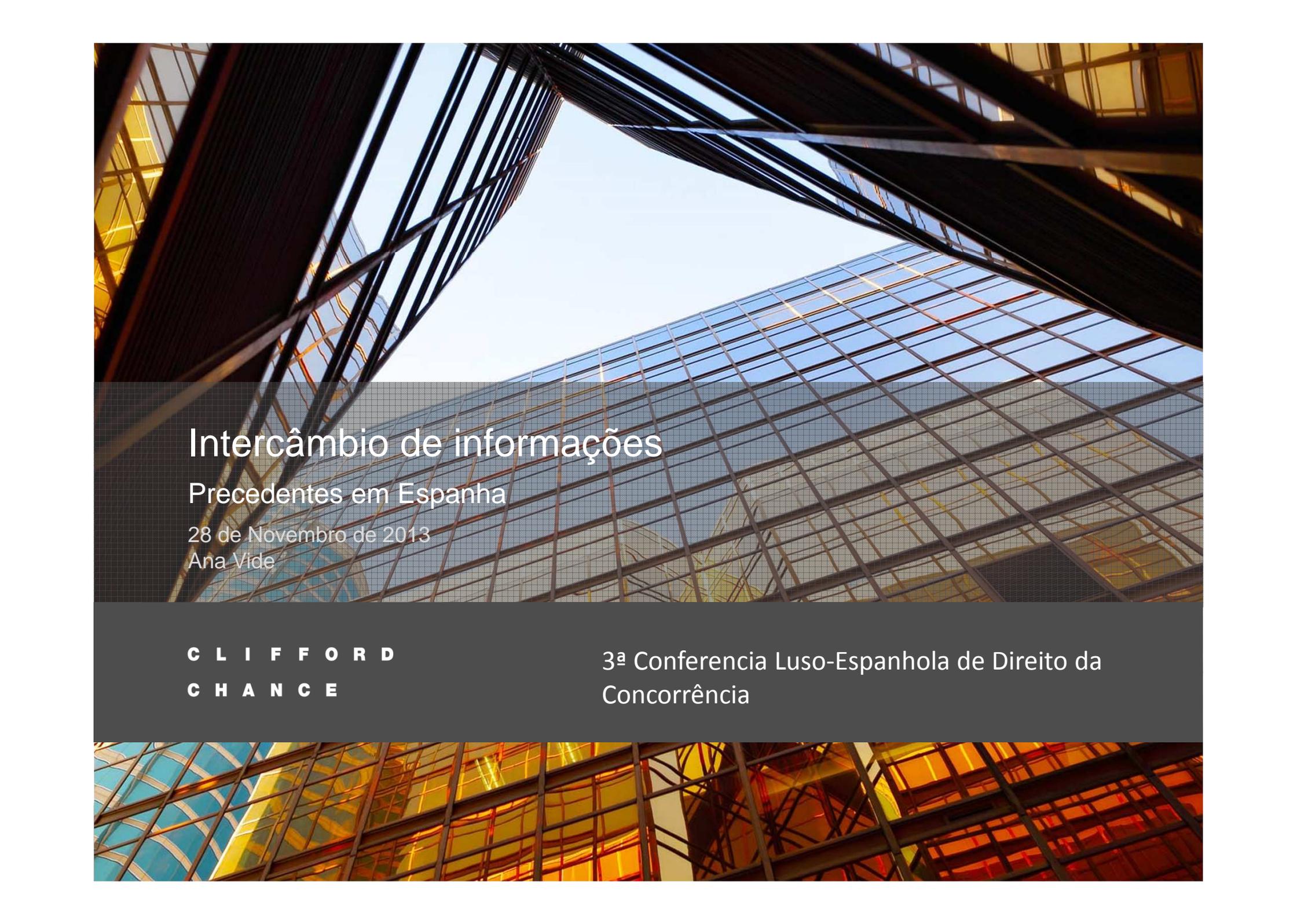
- “Os intercâmbios de informações que constituem cartéis são muito pouco susceptíveis de preencher as condições do artigo 101.º, n.º 3.” (§74 Orientações da Comissão).

- E quanto aos intercâmbios de informações que constituem (outras) restrições por objecto?
 - Em teoria possível:
 - *Star Alliance, Proc. AT.39595 — Continental/United/Lufthansa/Air Canada.*
 - “[E]ven by-object restrictions are never “per se” unlawful and may indeed be redeemed by cognizable efficiencies under 101(3)”, Alexander Italianer, *Competitor agreements under EU competition law.*
 - Mas CNC indica o contrário em STANPA:

“Los intercambios de información entre competidores más arriba descritos llevados a cabo por STANPA, por su propia naturaleza afectan gravemente a la competencia y constituyen por tanto, una infracción por objeto del artículo 1 de la LDC, no susceptible de ser analizado bajo el artículo 1.3 de la LDC.” (p.50)

Conclusão

- Tendência recente por parte da CNC em considerar os intercâmbios de informação (de preços actuais e não só) como restrições por objecto.
- As trocas de informações constituem práticas empresariais frequentes e generalizadas em certos sectores e devem ser avaliadas com base nas suas repercussões específicas nos mercados. Uma classificação tão imediata destas práticas como restrições por objecto pode não ser particularmente adequada.
- Seria de aplaudir um esforço de coordenação entre as autoridades nacionais no que se refere ao tratamento deste tipo de prática para evitar uma aplicação do direito da concorrência *a la carte*, que prejudica tanto a segurança jurídica das empresas como o adequado funcionamento do mercado interno.



Intercâmbio de informações

Precedentes em Espanha

28 de Novembro de 2013

Ana Vide

C L I F F O R D
C H A N C E

3ª Conferencia Luso-Espanhola de Direito da
Concorrência