

Regime Legal da Concorrência de Angola

O regime legal da concorrência de Angola encontra-se previsto na Lei n.º 5/18, de 10 de Maio, que aprova a Lei da Concorrência, e no Decreto Presidencial n.º 240/18, de 12 de Outubro, que aprova o Regulamento da Lei da Concorrência (“Regulamento da Concorrência”).

A Lei da Concorrência entrou em vigor em 10 de Maio de 2018, aplicando-se às actividades económicas com carácter permanente ou ocasional, exercidas por empresas públicas ou privadas, cooperativas ou associações profissionais no território angolano, ou que nele produzam ou possam produzir efeitos.

O Decreto Presidencial n.º 313/18, de 21 de Dezembro, criou a Autoridade Reguladora da Concorrência (“ARC”), aprovando o seu Estatuto Orgânico. A ARC é superintendida pelo Presidente de República, tendo autonomia para a prossecução das suas atribuições. O primeiro Conselho de Administração da ARC foi nomeado em 25 de Janeiro de 2019.

Práticas Restritivas da Concorrência

A Lei da Concorrência prevê como práticas restritivas da concorrência:

- O abuso de posição dominante (art. 9.º);
- O abuso de dependência económica (art. 11.º); e
- Os acordos entre empresas, as práticas concertadas e as decisões ou deliberações de associações de empresas que tenham por objecto ou como efeito restringirem de forma sensível a concorrência (arts. 12.º e 13.º).

A previsão das práticas restritivas da concorrência tem lugar com recurso a listas exemplificativas dos comportamentos que podem restringir a concorrência, caindo nas categorias supra referidas.

A lei angolana apresenta especificidades quanto à indicação de tais exemplos quando comparada com as normas do regime português da concorrência (e com os artigos 101.º e 102.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, fonte de inspiração do regime português).

A Lei da Concorrência entrou em vigor em Maio de 2018.

O primeiro Conselho de Administração da ARC foi nomeado em Janeiro de 2019.

A Lei da Concorrência proíbe o abuso de posição dominante, o abuso de dependência económica e os acordos entre empresas, as práticas concertadas e as decisões ou deliberações de associações de empresas.

Abuso de Posição Dominante

A Lei da Concorrência define ‘posição dominante’ como o poder de uma empresa ou empresas actuarem sem terem em conta os concorrentes, compradores ou fornecedores. O Regulamento da Concorrência estabelece uma presunção de domínio quando a quota de mercado da empresa ou das empresas actuando concertadamente for igual ou superior a 50%.

A Lei da Concorrência dá como exemplos de abuso de posição dominante, comportamentos que não vêm expressamente referidos nas listas exemplificativas portuguesa ou da União Europeia, dos quais se destacam:

- “Adoptar qualquer comportamento que resulte em acordo com a finalidade de restringir a concorrência”, que confirma a âmbito abrangente dos comportamentos que podem consubstanciar o abuso; ou
- “Romper uma relação comercial de forma injustificada”, comportamento que, como tem sido amplamente debatido noutras jurisdições, é difícil de distinguir face ao abuso de dependência económica.

Abuso de Dependência Económica

O abuso de dependência económica, previsto na Lei Angolana como prática restritiva da concorrência, não se encontra previsto como prática restritiva na maioria dos regimes de concorrência, designadamente no regime da União Europeia.

Tal deve-se à dificuldade na distinção entre este tipo de prática e o abuso de posição dominante. Deve-se também à propensão da figura do ‘abuso de dependência económica’ para a mera protecção das empresas em situação de dependência económica e não da concorrência em si mesma, o que cai fora dos objectivos dos regimes de concorrência.

O regime português da concorrência também prevê o abuso de dependência económica como prática restritiva, sendo a redacção deste regime seguida de perto pela lei angolana, ao exemplificar os comportamentos que podem ser considerados como abuso de dependência económica.

Acordos Horizontais e Acordos Verticais

Quanto aos acordos horizontais e aos exemplos previstos na lei angolana, assinala-se a referência expressa aos comportamentos restritivos da concorrência no âmbito da contratação pública, em particular às “coligações

Há uma presunção de posição dominante face a uma quota de mercado igual ou superior a 50%.

O ‘abuso de dependência económica’ é de difícil distinção face ao ‘abuso de posição dominante’.

A Lei Angolana refere expressamente os comportamentos restritivos da concorrência na contratação pública.

ou outras práticas concertadas destinadas a obter vantagens, interferir ou influenciar resultados dos concursos públicos para fornecimento de bens ou serviços”.

No que toca aos acordos verticais, salienta-se a referência à imposição de preços excessivos, como exemplo de comportamentos restritivos da concorrência. Assinala-se que os preços excessivos, por um lado, tendem a subsumir-se aos abusos de posição dominante noutros quadros normativos, como o da União Europeia, e, por outro, não têm vindo a integrar as prioridades de investigação da generalidade dos reguladores de concorrência.

Restrições por Objecto e por Efeito

À semelhança dos regimes de concorrência português e da União Europeia, a previsão da restrição da concorrência *por objecto*¹ ou *por efeito* encontra-se circunscrita aos acordos, às concertações e às decisões ou deliberações de associações de empresas. A não existência de idêntica referência quanto às demais práticas tipificadas na Lei indicia uma abordagem aos abusos de posição dominante centrada nos *efeitos* no mercado, e não na presunção dos mesmos.

A referência a restrições ‘por objecto’ ou ‘por efeito’ só respeita aos acordos, às concertações e às decisões de associações de empresas.

Justificação de Acordos, Práticas Concertadas e Decisões de Associações de Empresas

Podem ser justificados os acordos, as práticas concertadas e as decisões de associações de empresas que, muito embora sejam restritivos, tenham a probabilidade de gerar eficiências económicas. Para tanto, têm de: a) repercutir os ganhos nos utilizadores de bens ou serviços de forma equitativa; b) não impor restrições que não sejam indispensáveis para tais eficiências; e c) não dar a possibilidade de eliminar a concorrência relativamente a uma parte substancial do mercado em causa.

Sublinha-se que as empresas devem obter autorização prévia da ARC para a realização destas práticas justificadas, no que a lei angolana contrasta com os regimes português e da União Europeia, que já não contemplam a necessidade de decisão prévia dos reguladores.

As empresas devem obter autorização prévia da ARC para a realização de práticas justificadas.

Inversão do Ónus da Prova

As normas que prevêem os acordos horizontais e os acordos verticais restritivos determinam que “cabe às empresas ou associações de empresas o ónus da prova de que a respectiva conduta não preenche as condições

¹ Restrições que, pela sua natureza, têm um elevado potencial de restringir a concorrência.

previstas [nessas normas]”. Verifica-se, assim, a inversão do ónus da prova quanto à verificação destas práticas, cabendo às empresas provar que não são parte de acordos restritivos da concorrência. Carece de concretização jurisprudencial o alcance destas normas face ao princípio da presunção de inocência.

Uma vez assente a prática de uma infracção, recai sobre as empresas o duplo ónus da sua justificação, isto é, de demonstrar que a restrição da concorrência é compensada pelos efeitos pró-concorrenciais.

Procedimento Sancionatório Relativo a Práticas Restritivas da Concorrência

O procedimento sancionatório compreende as fases de inquérito, com a duração máxima de 24 meses, e do procedimento administrativo, com a duração máxima de 12 meses.

Fase de Inquérito

A fase de inquérito pode culminar: a) no arquivamento do processo; ou b) na notificação de nota de ilicitude (acusação) ao visado, que dá a conhecer as infracções de que vem acusado.

Destaca-se como elemento distintivo do regime angolano face a outros regimes, como o português e o da União Europeia, que o primeiro não contempla o encerramento da fase de inquérito por transacção nem o arquivamento mediante imposição de condições.

Fase do Procedimento Administrativo

Por sua vez, a fase do procedimento administrativo, que se inicia com a notificação da nota de ilicitude, pode ter como desfecho final: a) o arquivamento do processo; b) o despacho condicionado de arquivamento do processo; c) a advertência; ou d) a “decisão final”.

A “decisão final”, por sua vez, “deverá conter: (i) declaração de existência de prática restritiva; (ii) advertência; (iii) aplicação de multas e demais sanções; ou (iv) autorização de acordo impondo termos e condições”.

Carece de concretização o alcance da figura do “despacho condicionado de arquivamento”, bem como da figura da “autorização de acordo impondo termos e condições” (no âmbito de uma decisão final). Em particular, importa clarificar se as empresas terão a possibilidade de apresentar compromissos na segunda fase do procedimento para eliminar os efeitos sobre a concorrência ou se terão de admitir a sua participação numa

A Lei da Concorrência parece ter invertido o ónus da prova quanto à prática de acordos restritivos.

Recai também sobre as empresas que invocam a justificação das práticas, o ónus de demonstrar as respectivas eficiências.

O regime angolano não prevê o encerramento da fase de inquérito por transacção nem por arquivamento com condições.

Não é claro se empresas podem apresentar compromissos na fase administrativa ou se têm de admitir a participação numa infracção se celebrarem um acordo com a ARC.

infracção se celebrarem com a ARC um “acordo com termos e condições”.

Poderes da Autoridade Reguladora da Concorrência

Quanto aos poderes no âmbito do procedimento sancionatório, salienta-se a possibilidade de a ARC proceder à busca, exame, recolha e apreensão de cópias de documentos nas instalações das empresas, não fazendo a Lei da Concorrência referência à necessidade de decisão da autoridade judiciária para o efeito, mas somente para a selagem das referidas instalações.

A ARC pode realizar buscas.

Sanções

As práticas restritivas da concorrência são puníveis com multa que não pode ser inferior a 1% nem superior a 10% do volume de negócios realizado “no último ano” por cada uma das empresas envolvidas ou agregado das empresas que tenham participado nas condutas proibidas.

As práticas restritivas são puníveis com multa de 1% a 10% do volume de negócios.

Por sua vez, a falta de comunicação do acto de concentração, quando exigível por lei, é punível com multa entre 1% e 5% do volume de negócios realizado “no ano anterior” por cada uma das empresas.

A falta de comunicação do acto de concentração é punível com multa de 1% a 5% do volume de negócios.

É também punível com multa entre 1% e 10% do volume de negócios realizado “no último ano”, o acto de concentração sujeito a notificação prévia a que as empresas tenham atribuído efeitos antes da deliberação do Regulador.

A ARC pode determinar, como sanção acessória, a exclusão da participação do infractor em procedimentos de contratação pública por um período máximo de 3 anos.

A ARC pode impedir a participação em procedimentos de contratação pública por um período de 3 anos.

Sanções Penais

A Lei da Concorrência não cria sanções penais pela violação das normas de concorrência.

Responsabilidade das Pessoas Singulares e da Pessoas Colectivas

A lei angolana não contém normas específicas definindo os termos em que as pessoas singulares (e.g., os titulares dos órgãos de administração ou os directores) podem ser responsabilizadas pela prática de infracções à concorrência, ou os termos em que as pessoas colectivas podem ser responsabilizadas pelas infracções cometidas pelos seus gestores.

Redução da Multa (Regime de Clemência)

Nos termos previstos no Regulamento da Concorrência, a ARC pode vir a aprovar um regime de clemência, reduzindo as multas aplicadas às empresas

A ARC pode vir a aprovar um regime de clemência.

(ou indivíduos) que forneçam informações e provas de valor adicional significativo no seguintes termos:

- Redução de 50% a 70% para o primeiro requerente;
- Redução de 30% a 50% para o segundo requerente;
- Redução de 10% a 30% para o terceiro requerente.

Realça-se que o regime angolano exige que as empresas “confessem a sua participação no ilícito”.

Salienta-se também que não é contemplada a isenção total da multa a quem forneça informações e provas de uma infracção.

Realça-se, ainda, que o regime angolano não limita expressamente o âmbito da clemência aos acordos e práticas concertadas, importando esclarecer se será aplicável também a práticas unilaterais, como o abuso de posição dominante.

Concentração de Empresas

Nos termos da Lei da Concorrência e do respectivo Regulamento, estão sujeitos a autorização prévia da ARC os actos de concentração de empresas que preencham uma das seguintes condições:

- Em consequência da sua realização se adquira, crie ou reforce uma quota de mercado de determinado bem ou serviço igual ou superior a 50%;
- Em consequência da sua realização se adquira, crie ou reforce uma quota de mercado de determinado bem ou serviço igual ou superior a 30% e inferior a 50%, desde que o volume de negócios relacionado com os produtos/serviços em causa, realizado individualmente em Angola, no último exercício, por pelo menos duas das empresas que participam na operação, seja superior a 450.000.000 de Kwanzas;
- O conjunto das empresas que participam na concentração tenha realizado em Angola, no último exercício, um volume de negócios relacionado com os produtos/serviços em causa superior a 3.500.000.000 de Kwanzas.

Submetida a comunicação prévia (de acordo com o formulário a aprovar pela ARC), a ARC tem 120 dias para se pronunciar, sob pena de deferimento tácito. O prazo é de 180 dias em caso de investigação aprofundada.

Terá lugar um processo de investigação aprofundada quando a Autoridade

***Não é contemplada a
isenção total da
multa.***

***O Regulamento da
Concorrência fixa os
limites relativos a
quota de mercado e /
ou volume de negócios
que tornam
obrigatória a
notificação prévia.***

da Concorrência considere que a concentração em causa é susceptível de criar uma posição dominante, da qual possam resultar “consequências negativas para a concorrência”.

As partes podem, a todo o tempo, assumir compromissos tendo em vista assegurar a manutenção de uma concorrência efectiva.

Impugnabilidade dos Actos e Deliberações

Dos actos e deliberações da ARC cabe impugnação administrativa e contenciosa.

CONTACTOS

Nuno Epifânio

Associado

nle@fcblegal.com

