

BASE DE DADOS DE JURISPRUDÊNCIA – DIREITO EUROPEU DA CONCORRÊNCIA

DECISÕES DOS TRIBUNAIS DA UNIÃO EUROPEIA

CASO	Toshiba				
ACORDÃO	Tribunal	Data	Partes	Processo	Coletânea
	Tribunal de Justiça da U.E.	14.02.2012	Toshiba Corporation e o. c. Comissão	C-17/10	Ainda não publicado
ASSUNTO	Tipo de Processo	Reenvio Prejudicial do Tribunal de Regional de Brno, República Checa			
	Questões	<i>Princípio Ne bis in idem</i> ; competência das autoridades nacionais de concorrência			
NORMAS EUROPEIAS	Artigos 3.º, n.º 1, e 11.º, n.º 6 do Regulamento (CE) n.º 1/2003, de 16 de dezembro de 2002 Artigo 101.º do TFUE.				
COMENTÁRIO					

DOS FACTOS

Em janeiro de 2007, a Comissão Europeia condenou e puniu com uma coima total de 750 milhões de euros várias empresas europeias e japonesas que, em diferentes períodos situados entre 1988 e 2004, participaram num cartel mundial no mercado dos mecanismos de comutação isolados a gás. Em abril de 2007, a Autoridade da Concorrência Checa, aplicando a lei nacional, condenou e puniu algumas dessas empresas pelos efeitos do referido cartel na República Checa até março de 2004, ou seja, antes da adesão deste Estado à União Europeia (UE), em maio de 2004.

As empresas recorreram da decisão alegando, entre outros, que a infração tinha terminado depois da adesão da República Checa à União Europeia, ou seja, quando já eram aplicáveis neste Estado o artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (“TFUE”) e o Regulamento n.º 1/2003 (CE) n.º 1/2003, de 16 de dezembro de 2002 (“Regulamento n.º 1/2003”). Como a Comissão já tinha condenado o cartel de «alcance mundial» e aplicado sanções, a Autoridade Checa já não tinha competência para iniciar um processo nacional, de acordo com o artigo 11.º, n.º 6 do Regulamento n.º 1/2003. Caso contrário, esse processo violaria o princípio *ne bis in idem*. O Tribunal Regional de Brno concordou com esta argumentação, mas o Supremo Tribunal Administrativo Checo não, tendo anulado a decisão daquele e lhe remetido o processo para nova pronúncia. Desta vez, o Tribunal Regional de Brno suspende a instância e submete duas questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça da UE (“Tribunal de Justiça” ou “Tribunal”), a saber:

- 1) *O artigo 81.º do Tratado CE (atual artigo 101.º [TFUE]) e o Regulamento [...] n.º 1/2003 [...] devem ser interpretados no sentido de que essa legislação deve ser aplicada (nos processos posteriores a 1.5.2004) a todo o período de atividade do cartel, que começou na República Checa antes da sua adesão à União Europeia (ou seja, antes de 1.5.2004), tendo continuado e terminado após essa adesão?*
- 2) *O artigo 11.º, n.º 6, do Regulamento [...] n.º 1/2003 [...], conjugado com o seu artigo 3.º, n.º 1, e com o seu considerando 17, com o ponto 51 da Comunicação da Comissão [...], com o princípio ne bis in idem nos termos do artigo 50.º da Carta [...], e com os princípios gerais de [d]ireito, devem ser interpretados no sentido de que se a Comissão instaurar procedimentos após 1.5.2004 por violação do artigo 81.º CE e tomar uma decisão:*
 - a) *as autoridades da concorrência dos Estados-Membros deixam de ter competência para apreciar tal conduta a partir dessa data?*

- b) *as autoridades da concorrência dos Estados-Membros deixam de ter competência para aplicar as disposições da lei nacional que contenham legislação paralela ao artigo 81.º CE [...] a essa conduta?»*

DO DIREITO

Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça recordou que a Comissão Europeia tinha informado a autoridade checa que o processo por si desencadeado apenas abrangia as atividades do cartel exercidas no território da União, tal como existia antes do alargamento de 1 de maio de 2004. Por outro lado, a Autoridade Checa apenas teve em conta os efeitos do cartel na República Checa antes da sua adesão à UE.

Em seguida, o Tribunal citou a jurisprudência assente, segundo a qual, de forma a garantir o respeito pelos princípios da segurança jurídica e da proteção de legítimas expectativas, as regras substantivas do direito da União devem ser interpretadas no sentido de que apenas têm em vista situações constituídas antes da sua entrada em vigor, se tal resultar claramente dos seus termos, da sua finalidade ou da sua sistemática¹. O que não era o caso. O Tribunal referiu também que o artigo 101.º do TFUE e o artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1/2003 só são aplicáveis aos eventuais efeitos anticoncorrenciais que resultavam do cartel no território checo, na medida em que houvesse que sancionar os efeitos produzidos após a adesão da República Checa. O Tribunal afastou ainda o argumento de que a aplicação da lei mais favorável levava à aplicação do artigo 101.º do TFUE e do Regulamento n.º 1/2003 aos efeitos do cartel no território checo antes da adesão. As recorrentes não pretendiam a aplicação de uma sanção mais leve, mas sim questionar a competência da autoridade de concorrência checa.

Da conjugação dos artigos 11.º, n.º 6, e do 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1/2003 resulta que as autoridades nacionais da concorrência são privadas da respetiva competência para aplicar não apenas o direito da concorrência da União, mas também uma parte do seu próprio direito nacional da concorrência, a partir do momento em que a Comissão instaura um processo destinado à adoção de uma decisão nos termos do capítulo III do Regulamento n.º 1/2003. No entanto, o Regulamento n.º 1/2003 não priva de forma permanente e definitiva, as autoridades nacionais de concorrência da sua competência para aplicar a legislação nacional em matéria de concorrência. Pelo contrário, o artigo 16.º do Regulamento n.º 1/2003 permite que as autoridades nacionais intervenham posteriormente à Comissão, desde que não contrariem a decisão desta. O Tribunal de Justiça recordou, ainda, a jurisprudência assente, segundo a qual: «*o direito da União e o direito nacional em matéria de concorrência aplicam-se em paralelo (...). As regras de concorrência a nível europeu e nacional consideram as práticas restritivas sob diferentes aspectos (...), e os seus âmbitos de aplicação não coincidem (...), tendo afirmado que «[e]sta situação não foi alterada com a adoção do Regulamento n.º 1/2003»*».

No que respeita ao princípio *ne bis in idem*, o Tribunal invocou a jurisprudência *Aalborg Portland*, segundo a qual a aplicação deste princípio ao direito da concorrência «*está sujeita a uma tripla condição de identidade dos factos, da unidade do infrator e da unidade do interesse jurídico protegido*»²; e concluiu que o primeiro critério não se verificava no caso em apreço. Com efeito, a decisão da Comissão apenas tinha em consideração os efeitos do cartel no território da, então, União Europeia e do Espaço Económico Europeu. Já a decisão da autoridade de concorrência checa abrangia apenas os efeitos anticoncorrenciais na República Checa e antes da adesão. Nestes termos, o Tribunal de Justiça declarou:

- 1) *As disposições do artigo 81.º CE e do artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º e 82.º do Tratado, devem ser interpretadas no sentido de que, no âmbito de um processo iniciado após 1 de maio de 2004, não são*

¹ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 24 de março de 2011, *ISD Polska e o. c. Comissão*, proc. C-369/09 P, ainda não publicado na Coletânea, para. 98 e jurisprudência referida.

² Acórdão do Tribunal de Justiça, de 7 de janeiro de 2004, *Aalborg Portland e o. c. Comissão*, proc. apensos C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Colet. 2004, p. I-123, para. 338.

aplicáveis a um cartel que produziu efeitos, no território de um Estado -Membro que aderiu à União em 1 de maio de 2004, em períodos anteriores a essa data.

- 2) O facto de a Comissão Europeia iniciar um processo contra um cartel, nos termos do capítulo III do Regulamento n.º 1/2003, não priva, por força do artigo 11.º, n.º 6, do Regulamento n.º 1/2003, lido em conjugação com o artigo 3.º, n.º 1, do mesmo regulamento, a autoridade da concorrência do Estado-Membro em causa da respetiva competência para sancionar, por aplicação do direito nacional da concorrência, os efeitos anticoncorrenciais produzidos por este cartel no território do referido Estado-Membro, durante períodos anteriores à adesão deste último à União Europeia.

O princípio *ne bis in idem* não obsta a que as empresas que participaram num cartel sejam condenadas em coimas pela autoridade nacional da concorrência do Estado-Membro em causa, para sancionar os efeitos produzidos por esse cartel no seu território, antes de este Estado aderir à União Europeia, visto que as coimas aplicadas aos membros do cartel por uma decisão da Comissão Europeia tomada antes da adoção da decisão da referida autoridade nacional da concorrência não tinham por objeto reprimir os referidos efeitos.»

COMENTÁRIO

O Tribunal de Justiça confirmou a sua jurisprudência sobre as três condições para a aplicação do princípio *ne bis in idem*. Ao fazê-lo, não seguiu a opinião da Advogada Geral, J. Kokott, que defendeu a eliminação da terceira condição (unidade do interesse jurídico protegido), uma vez que nas outras áreas do Direito da União, esta condição não é exigida - ao exigí-la no direito da concorrência, põe-se em causa a unidade do Direito da União e desrespeita-se o requisito da homogeneidade estabelecido no artigo 6.º, n.º 1, do Tratado da União Europeia e no artigo 52.º, n.º 3, da Carta dos Direitos Fundamentais³, segundo o qual, os direitos estabelecidos na Carta, que correspondem aos direitos garantidos pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), devem ter o sentido e o alcance que a CEDH lhes confere⁴. Não obstante, foi pela não verificação da primeira condição (identidade dos factos) que o Tribunal de Justiça concluiu que a decisão da Autoridade Checa não violava o princípio *ne bis in idem*.

De sublinhar, as seguintes conclusões do Tribunal de Justiça: (i) o direito da União e dos Estados Membros em matéria de concorrência aplicam-se em paralelo⁵; e (ii) a competência das autoridades nacionais de concorrência em apreciar questões à luz do direito nacional fica 'suspensa' enquanto a Comissão aprecia a mesma questão à luz do direito europeu e fica limitada ao sentido da decisão da Comissão.

Alexandra Amaro

³ Conclusões da Advogada Geral Juliane Kokott, de 8 de Setembro, no caso *Toshiba Corporation*, proc. C-17/10, para. 111-124

⁴ No Protocolo 7 da CEDH não se exige a unidade do interesse jurídico protegido na aplicação do princípio *ne bis in idem*.

⁵ Ainda que esta questão não seja tratada diretamente, ela é implicitamente aceite no caso *Schenker e o.*, proc. C-681/11, sobre a aplicação do direito europeu a uma situação previamente julgada à luz do direito austríaco. Enquanto a autoridade austríaca considerou o acordo de pequena importância à luz do direito nacional, veio mais tarde considerar que o mesmo acordo afetava de forma sensível o direito europeu da concorrência.