

## ÍNDICE

Nota prévia e agradecimentos .....	13
Lista de abreviaturas e acrónimos.....	15

<b>Introdução.....</b>	<b>19</b>
------------------------	-----------

O objeto.....	19
A metodologia .....	23

## **PRIMEIRA PARTE: A CONCORRÊNCIA – DE REALIDADE ECONÓMICA A REALIDADE JURÍDICO-PENAL**

<b>Capítulo I: Economia de mercado e concorrência .....</b>	<b>29</b>
---	-----------

1. A concorrência e a economia de mercado ou a concorrência e a democracia? .....	29
1.1. A concorrência como princípio inerente ao sistema democrático pluralista.....	31
1.2. O monopólio e a concorrência .....	33
2. A importância da concorrência no modelo de economia de mercado.....	36
2.1. Liberdade de concorrência e concorrência perfeita.....	36
2.2. O mercado concorrencial e a redução do Estado .....	39
3. A globalização económica e os desafios colocados à concorrência.....	42
4. A emergência do paradigma regulatório e a tarefa de garantia da concorrência .....	46
4.1. Liberalização, privatização e desregulação: a implementação da regulação .....	47
4.2. As entidades reguladoras independentes .....	49
4.3. A regulação da concorrência.....	52

<b>Capítulo II: A afetação da concorrência e o surgimento da legislação <i>antitrust</i>.....</b>	<b>55</b>
1. A compreensão de concorrência e a posição do Direito .....	55
2. A legislação <i>antitrust</i> norte-americana.....	60
2.1. O surgimento da legislação <i>antitrust</i> : o <i>Sherman Act</i> .....	60
2.2. A legislação subsequente e a atuação judicial .....	65
2.3. As duas Guerras Mundiais e o pós-guerra .....	67
2.4. Balanço provisório e tendências atuais.....	70
3. A proteção da concorrência na Alemanha: o surgimento do problema do cartel na Europa .....	75
3.1. As várias fases da cartelização germânica .....	76
3.2. A regulação da atividade anticoncorrenciais.....	80
3.3. O pós-Guerra e a mudança de paradigma: controlo jurisdicional .....	85
3.4. A influência do projeto europeu e a posição atual .....	89
3.5. A resistência à tutela penal da (liberdade de) concorrência na Alemanha: mitigação do modelo administrativista? .....	95
<b>Capítulo III: A construção da União Europeia e o papel da política da concorrência .....</b>	<b>101</b>
1. Os primeiros anos: a concorrência como objetivo de integração.....	101
1.1. Contexto e surgimento do direito da concorrência europeu: o Tratado CECA .....	101
1.2. O Tratado de Roma e a implementação do mercado comum .....	103
1.3. A regulamentação das disposições do Tratado e o regulamento (CEE) n.º 17/62 .....	107
1.4. O papel do Tribunal de Justiça .....	110
2. As quatro décadas de vigência do regulamento n.º 17/62 e os ventos de mudança .....	113
2.1. Da criação à consolidação das normas concorrenceis comunitárias .....	113
2.2. Os anos noventa e o processo de reformulação da política da concorrência da CE .....	115
3. A modernização do direito europeu da concorrência e o regulamento (CE) n.º 1/2003 .....	117
3.1. A nova realidade europeia e a necessidade de um outro paradigma .....	117
3.2. Principais características do regulamento n.º 1/2003 .....	119
3.2.1. A descentralização dos poderes da Comissão e a ECN .....	120
3.2.2. A «americanização» do modelo europeu? .....	122
4. O regime de clemência: tendência não confessada para a criminalização do direito europeu anticartel? .....	128
4.1. A criação do regime de clemência em 1996 .....	128
4.2. A consolidação do regime e a Comunicação de 2002 .....	130
4.3. A revisão de 2006 e o Programa Modelo de Clemência.....	132
5. O controlo de concentrações.....	134
5.1. A aprovação do regulamento (CEE) n.º 4064/89.....	134
5.2. Os desenvolvimentos posteriores: as alterações ao controlo de operações de concentração .....	138

5.3. O regulamento (CE) n.º 139/2004 .....	139
6. Tendências atuais do direito da concorrência dentro do espaço europeu .....	144
6.1. Harmonização espontânea do direito da concorrência nos Estados Membros da União Europeia? .....	144
6.2. A aproximação ao modelo norte-americano e a superação do paradigma administrativista: tutela penal dentro da UE? .....	147
<b>Capítulo IV: Evolução histórico-legislativa da proteção da concorrência em Portugal .....</b>	<b>155</b>
1. A tutela da concorrência como fenómeno dual: tratamento diferenciado da concorrência desleal .....	155
1.1. O surgimento do problema concorrencial: a lealdade .....	156
1.2. Os Códigos de Propriedade Industrial posteriores .....	158
2. A preocupação com a liberdade concorrencial: emergência do direito de defesa da concorrência .....	161
2.1. A primeira lei sobre coligações económicas: lei n.º 1:936, de 18 de março de 1936....	162
2.2. O decreto-lei n.º 41/204, de 24 de julho de 1957: regime das infrações contra a saúde pública e antieconómicas .....	165
2.3. A lei n.º 1/72, de 24 de março, sobre práticas restritivas da concorrência.....	166
3. A Constituição de 1976 e a proteção da concorrência no período democrático .....	170
3.1. A CRP de 1976 e a imposição legiferante do artigo 88.º .....	170
3.2. O decreto-lei n.º 422/83, de 3 de dezembro .....	172
3.3. A legislação posterior: o apuramento do modelo .....	176
4. A Criação da Autoridade da Concorrência e os desenvolvimentos posteriores da defesa da concorrência .....	180
4.1. A criação da Autoridade da Concorrência e o Regime Jurídico da Concorrência ....	180
4.2. As alterações de 2012: configuração atual da proteção da concorrência em Portugal.....	184
<b>SEGUNDA PARTE: O DIREITO PENAL DA CONCORRÊNCIA – FUNDAMENTAÇÃO CRIMINOLÓGICO-DOGMÁTICA DA INCRIMINAÇÃO</b>	
<b>Capítulo V: O movimento internacional anticartel enquanto fenómeno instigador da criação de um direito penal da concorrência .....</b>	<b>193</b>
1. A autonomização do direito anticartel.....	193
1.1. As práticas restritivas da concorrência e a emergência do cartel « <i>hard core</i> » .....	193
1.2. A diferenciação das regras anticartel e a sua importância crescente .....	196
1.3. A restrição material da resposta administrativa.....	199
2. A progressiva compreensão do cartel enquanto fenómeno delinquente .....	201
2.1. A linguagem da criminalização .....	202

2.2. A pressão internacional .....	204
3. Os crimes económicos e o seu agente sob a perspetiva criminológica.....	207
3.1. A consciência comunitária em relação ao cartel.....	209
3.2. A criminalidade económica e a criminalidade empresarial: relevância criminológica e principais caraterísticas.....	213
3.3. O «cartelista» como criminoso.....	220
<b>Capítulo VI: Fundamentos jurídico-dogmáticos para a criminalização das ofensas à liberdade de concorrência .....</b>	<b>229</b>
1. Delimitação do problema: a insuficiência do direito administrativo ou a questão da necessidade de tutela penal .....	229
1.1. A crise do paradigma regulatório .....	230
1.2. O direito administrativo <i>«quasi-penal»</i> .....	233
1.3. A necessidade de proteção penal e a garantia dos direitos fundamentais .....	238
2. A finalidade da proteção: o bem jurídico tutelado ou a questão da dignidade e da subsidiariedade penais.....	244
2.1. A concorrência como bem jurídico-penal? .....	246
2.1.1. A liberdade de concorrência .....	247
2.1.2. Excuso: a lealdade de concorrência .....	252
2.2. O referente constitucional: a Constituição da República Portuguesa e a tutela da economia.....	255
2.3. A liberdade de concorrência como bem jurídico-penal carente de tutela penal: a fragmentariedade penal .....	262
3. Responsabilidade de pessoas singulares e responsabilidade de pessoas coletivas ou a questão do merecimento de pena .....	264
3.1. As limitações da responsabilidade das pessoas singulares no direito penal económico .....	264
3.2. A responsabilidade penal das pessoas coletivas como alternativa ou como cumulação nos crimes concorrenciais? .....	268
4. As consequências jurídicas: a adequação e a proporcionalidade em vista à prevenção .....	271
4.1. A análise de custos e benefícios: a dissuasão efetiva e a determinação da sanção .....	272
4.2. A diversidade de sanções face à multiplicidade de condutas e à pluralidade de agentes .....	278
4.2.1. Sanções pecuniárias aplicadas a indivíduos .....	280
4.2.2. Proibições para o exercício de funções ou profissões .....	281
4.2.3. Ações de responsabilidade civil.....	282
<b>Capítulo VII: Os contornos específicos de um (eventual) direito penal da concorrência português.....</b>	<b>285</b>
1. A criação de um tipo incriminador de práticas restritivas da concorrência.....	285
1.1. A delimitação do comportamento criminal: o cartel <i>«hard core»</i> .....	285
1.1.1. Pluralidade de empresas .....	287

1.1.2. Coligação entre empresas.....	288
1.1.3. A restrição sensível da concorrência.....	289
1.1.3.1. Restrição pelo objeto .....	290
1.1.3.2. Restrição pelos efeitos.....	293
1.1.4. A afetação do mercado .....	294
1.2. A justificação da incriminação .....	295
2. A construção do tipo objetivo de ilícito.....	298
2.1. O autor: pessoa singular ou/e pessoa coletiva.....	298
2.2. O objeto da conduta.....	303
2.3. Crime de perigo e crime de dano .....	305
3. As causas de justificação: o balanço concorrencial positivo ou a análise do contexto económico e jurídico .....	306
4. Condições para uma tutela penal efetiva da concorrência.....	310
4.1. A necessidade de um corpo investigatório específico.....	311
4.2. A necessidade de poderes investigatórios adequados .....	312
4.3. Recetividade e predisposição dos juízes para condenar por crime concorrencial.....	314
4.4. A necessidade de consenso social e político alargado .....	315
4.5. Sancções .....	316
5. A concorrência como problema internacional: necessidade de solução não estadual? ..	317
5.1. Os desafios colocados pelas empresas transnacionais .....	318
5.2. Criminalização ao nível da União Europeia? .....	319
<b>Reflexão Conclusiva.....</b>	<b>323</b>
<b>Bibliografia.....</b>	<b>331</b>