CEDIPRE ONLINE | 40

A FIGURA DO *HUB-AND-SPOKE*: O CAMINHO DA JURISPRUDÊNCIA E SUA ANÁLISE

Bárbara Teixeira Neves

CENTRO DE ESTUDOS DE DIREITO PÚBLICO E REGULAÇÃO
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA
MARÇO | 2021

www.cedipre.fd.uc.pt

/fduc.cedipre

CEDIPRE ONLINE | 40

A FIGURA DO *HUB-AND-SPOKE*: O CAMINHO DA JURISPRUDÊNCIA E SUA ANÁLISE

Bárbara Teixeira Neves

CENTRO DE ESTUDOS DE DIREITO PÚBLICO E REGULAÇÃO
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA
MARÇO | 2021

TÍTULO
A figura do *Hub-and-Spoke*: o caminho da jurisprudência e sua análise

AUTOR(ES)
Bárbara Teixeira Neves

IMAGEM DA CAPA
Coimbra Editora

COMPOSIÇÃO GRÁFICA
Ana Paula Silva

EDIÇÃO
CEDIPRE
Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
3004-528 COIMBRA | PORTUGAL
Tel.: +351 916 205 574
E-mail: cedipre@fd.uc.pt

PARA CITAR ESTE ESTUDO
A figura do *Hub-and-Spoke*: o caminho da jurisprudência e sua análise, Publicações, CEDIPRE Online — 40, http://www.cedipre.fd.uc.pt, Coimbra, março de 2021

COIMBRA
MARÇO 2021

A FIGURA DO *HUB-AND-SPOKE*: O CAMINHO DA JURISPRUDÊNCIA E SUA ANÁLISE

Trabalho escrito em 2019/2020 e apresentado ao Centro de Estudos de Direito Público e Regulação (CEDIPRE) no âmbito do XVIII Curso de Pós-Graduação em Regulação Pública e Concorrência.

Orientador: Doutor Miguel Gorjão Henriques.

ÍNDICE

Abreviaturas e siglas vii
1. Introdução 1
2. Definição de conceitos 1
3. *Hub-and-Spoke* 4
4. Análise jurisprudencial do Hub-and-Spoke 8
   4.1 A abordagem da Comissão Europeia e do Tribunal de Justiça da União Europeia 8
   4.2 A abordagem dos Tribunais Britânicos 11
5. Análise da troca de informação pela UE 19
6. Enquadramento jurídico em Portugal 23
7. Conclusão 27
Bibliografia 29
   Monografias e artigos 29
   Jurisprudência 31
   Comunicações e Regulamentos UE 32
   Comunicados de imprensa e relatórios: 33
   Anexos 34

ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
AdC	Autoridade da Concorrência
CAT	*Competition Appeal Tribunal*
CCE	Comissão das Comunidades Europeias
CoA	*Court of Appeal*
ECA	*European Competition Authorities*/ Rede Europeia de Autoridades da Concorrência
ECN	*European Competition Networ*k/ Rede das Autoridades Europeias da Concorrência
Guidelines	Orientações da Comissão
LdC	Lei da Concorrência
N.º	Número
OFT	*Office of Fair Trading*
p.	Página
RIC	Regulamento de Isenção por Categoria
RJC	Regime Jurídico da Concorrência
TFUE	Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia
TJUE	Tribunal de Justiça da União Europeia
UE	União Europeia

1. Introdução

A crescente eficácia das Autoridades na aplicação do Direito da Concorrência, e o combate a práticas restritivas que têm levado a cabo, tem feito surgir novas formas de conluio — entre elas encontra-se o *Hub-and-Spoke*, uma figura atípica que envolve não só empresas concorrentes, como também um terceiro em comum — por norma, um fornecedor ou distribuidor —, que faz da troca de informação um instrumento para a coordenação de comportamentos colusivos[1]. Não obstante este tipo de práticas serem também denominadas de *"cartel Hub-and-Spoke"* ou *"cartel ABC"*[2], a sua classificação como tal pode não ser assim tão evidente. Como pretendemos demonstrar, o *Hub-and-Spoke* é uma figura que tem características horizontais e verticais, uma vez que esta troca de informação acontece através de um terceiro que opera em outro nível de mercado (a montante ou a jusante). Devido às suas características híbridas, a natureza desta figura e a melhor abordagem para lidar com ela tem sido discutida pelas Autoridades Nacionais da Concorrência e pelos Tribunais, não obstante a escassa jurisprudência neste campo não ter ainda contribuído de forma muito significativa para a clarificação da figura.

Neste trabalho, propomo-nos a analisar a figura do *Hub-and-Spoke*, bem como a jurisprudência já existente sobre o tema, com o propósito de a enquadrar no âmbito do Direito da Concorrência, e assim contribuir para a clarificação da sua natureza e dos seus contornos.

2. Definição de conceitos

A compreensão da problemática, bem como dos tipos de acordos entre empresas que estão inseridos no quadro das práticas proibidas pelo

[1] As práticas colusivas estão presentes no art. 101.º do TFUE e, no que diz respeito a legislação portuguesa, no art. 9.º da Lei n.º 19/2012 ("LdC"). Englobam as práticas restritivas da concorrência, que incluem os acordos, práticas concertadas entre empresas e decisões de empresas. Consistem em comportamentos levados a cabo por empresas distintas, que, ao coordenar as suas ações no mercado, fazem com que o risco e incerteza inerentes à conduta autónoma de cada empresa seja eliminada, dando origem a formas ilícitas de as empresas se comportarem nos mercados, que são ou podem ser suscetíveis de restringir a concorrência.

[2] LEVY, Nicholas, PATEL, Ruchit, «The development of UK jurisprudence on hub-and-spoke cartels», Global Competition Review, outubro 2010.

Direto da Concorrência, obriga, primeiro, a uma clarificação e definição de vários elementos integrantes dessas categorias, para efeitos de menções feitas ao longo deste trabalho — são eles o conceito de empresa, acordo, cartel e prática concertada.[3]

1. **Empresa**: o conceito abarca toda e qualquer entidade que exerça uma atividade económica que consista na oferta de bens ou serviços num determinado mercado, não dependendo, portanto, do seu estatuto jurídico, podendo incluir diversos tipos de entidades (de natureza pública ou privada) ou modos de financiamento[4]. No entanto, considerando que o objetivo do legislador europeu foi o de abranger todas as realidades que as proibições do art. 101.º e 102.º do TFUE abarcam, considera-se, à luz deste conceito, como uma única empresa, o conjunto de entidades que constituam uma unidade económica coesa, ainda que sejam juridicamente distintas[5]. Esta mesma ideia está presente no art. 3.º do **RJC**[6].
2. **Acordo**: não obstante os conceitos de acordo, decisão de associação de empresas e de prática concertada serem distintos, o art. 101.º do TFUE pretendeu abranger quaisquer acordos entre empresas, independentemente da forma que assumam, não precisando sequer de respeitar quaisquer requisitos formais, nem de serem juridicamente vinculativos. Assim, para efeitos deste trabalho, iremos seguir a intenção do legislador europeu e adotar o conceito de acordo em sentido amplo — que, como veremos, poderá assumir uma natureza horizontal ou vertical, fazendo-se ainda referência a acordos bilaterais, multilaterais ou unilaterais[7].
3. **Cartel**: um cartel consiste, precisamente, num acordo horizontal, *i.e.*, um acordo entre, pelo menos, duas empresas concorrentes, cujo ob-

---

[3] MORAIS, Luís S., *Os conceitos de objeto e efeito restritivo da Concorrência e a prescrição da infracções de Concorrência*, Almedina, 2009.

[4] Tal como cedo esclarecido na jurisprudência alemã — Caso *Höfner e Elser v. Macrotron*, Caso C-41/90, *Höfner e Elser v. Macrotron* [1991] ECLI:EU:C:1991:161.

[5] LOPES PORTO, Manuel Carlos, CUNHA, Carolina, GORJÃO-HENRIQUES, Miguel, CRUZ VILAÇA, José Luís da, ANASTÁCIO, Gonçalo, *Lei da Concorrência — Comentário Conimbricense*, 2013, Almedina.

[6] Aprovado pela Lei da Concorrência (LdC), Lei n.º 19/2012 de 8 de maio.

[7] Sobre condutas unilaterais vide caso *Volkswagen Germany* (Caso T-62/98, *Volkswagen v. Comissão* [2000] ECR II-2707), bem como *Orientações sobre a aplicação do artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos acordos de cooperação horizontal* (Comunicação da Comissão 2011/C 11/01), ponto 63.

jeto ou efeito é o de restringir ou distorcer a concorrência no mercado interno. Estes acordos podem traduzir-se, por exemplo, numa fixação de preço e condições de venda, em restrições à produção, na partilha ou divisão de mercados e esferas de influência — todos tidos como cartéis "*hard-core*", considerados como os mais graves segundo o art. 101.º, n.º 1 do TFUE, e por isso, vigorosamente injustificáveis[8].

4. **Prática concertada**: uma prática concertada representa uma forma de colusão entre empresas, na aceção do art. 101.º, n. º1 do TFUE. Contudo, difere do acordo em sentido estrito, assim como em sentido amplo, resumindo-se numa forma de coordenação de empresas — isto porque não chega a existir a celebração de uma convenção. Porém, a distinção entre prática concertada e acordo (em sentido amplo) pode assumir uma linha muito ténue. O conceito tem sido desenvolvido pela jurisprudência[9], que, tendo em conta a natureza da figura em causa, iremos analisar sucintamente ao longo do trabalho. O acórdão *ICI*[10] foi emitido no âmbito do primeiro caso em que a **CCE** lidou com o conceito de prática concertada, ali contraposto com o conceito de acordo e conduta paralela[11]. Mais decisões jurisprudenciais relativas a este conceito serão abordadas posteriormente.

Como antecipámos *supra*, os acordos — assim como as práticas concertadas — podem ser de natureza horizontal ou vertical, diferenciando-se em função da relação subjacente entre os seus participantes. Desta forma, um acordo e/ou prática concertada, é horizontal quando formado entre empresas concorrentes, *i.e.*, empresas que operam em um mesmo nível e mercado relevante (geográfico e material), e é vertical quando formado entre empresas que desenvolvem as suas atividades em diversos mercados relevantes, como é o caso, por exemplo, das empresas de distribuição se encontrarem num diferente nível da cadeia de distribui-

---

[8] SILVA, Miguel Moura e, *Direito da Concorrência — Uma Introdução Jurisprudencial*, Almedina, 2008, pp. 333-334.

[9] Idem, pp. 349-368.

[10] Caso *Dyestuffs*, Caso 48/69 *ICI v. Comissão* [1972] ECLI:EU:C:1972:70.

[11] No Caso *Dyestuffs,* também conhecido como "cartel das anilinas", foi estabelecido que este conceito não requer necessariamente um acordo, proibindo qualquer forma de coordenação entre empresas (incluindo-se aqui a troca de informação comercialmente sensível) que tenha como objetivo a redução da incerteza estratégica sobre o funcionamento do mercado em causa e que possa, consequentemente, gerar efeitos restritivos da concorrência. O acórdão distingue ainda o conceito de prática concertada de um comportamento paralelo, admitindo este último como um indício indireto de uma prática concertada (parágrafos 64-68).

ção em relação ao fornecedor[12].

Assim, e uma vez que o *Hub-and-Spoke* é constituído por elementos verticais e horizontais, a sua natureza oferece dúvidas, especialmente, no que toca à interpretação dos Tribunais quanto a esta prática.

3. Hub-and-Spoke

Em primeiro lugar, importa esclarecer os contornos da figura do *Hub-and-Spoke*, distinguindo-a das situações nas quais as empresas podem partilhar informação com os seus fornecedores ou distribuidores de forma legítima, como parte de um processo normal de negociação, no âmbito de uma relação comercial[13].

Através de uma análise da jurisprudência existente, é possível compreender que esta prática consiste na coordenação do mercado por duas ou mais empresas concorrentes (caracteristicamente distribuidores[14]), através de uma empresa que opera a outro nível da cadeia de distribuição (*v.g*. a montante[15]).

Assim, o produtor ou fornecedor serve de base — o chamado *"Hub"* — para transmitir informações comercialmente sensíveis entre concorrentes — os "S*pokes*". A prática colusiva é estabelecida, não através de comunicações diretas entre as empresas concorrentes, mas por intermédio de um parceiro comercial que tenham em comum, resultando assim em comunicações indiretas entre eles[16].

---

[12] Note-se, porém, que o RJC português não faz a distinção normativa entre acordos verticais e horizontais, uma vez que são ambos proibidos se forem suscetíveis de produzir efeitos restritivos da concorrência, o mesmo já não acontecendo com outros regimes jurídicos, como é o caso da legislação de Direito da Concorrência britânica, que confere um tratamento diferente aos acordos verticais e horizontais. Para mais desenvolvimentos *vide* GORJÃO HENRIQUES, Miguel, *Da Restrição da Concorrência na Comunidade Europeia: A Franquia de Distribuição,* Almedina, 1998, pp. 170-178.

[13] WHELAN, Peter, «Trading negotiations between Retailers and Suppliers: A Fertile Ground for Anti-Competitive Horizontal Information Exchange? » *European Competition Journal,* 2009, pp. 823-845.

[14] SAHUGUET, Nicolas, WALCKIERS, Alexis, «Selling to a cartel of retailers: a model of hub-and-spoke collusion», *Center for Economic Policy Research, Discussion Paper 9385,* março 2013.

[15] ODUDU, Okeoghene, «Indirect Information Exchange: the Constituent Elements of Hub and Spoke Collusion»*, European Competition Journal,* agosto 2011, p. 215 e ss.

[16] WISH, Richard, «Hub and Spoke Concerted Practices», *Revista da Concorrência e Regulação* n.º 36, outubro/dezembro 2018, p. 202.

Exemplifiquemos[17]. Num caso típico de *Hub-and-Spoke*, onde a coordenação de estratégias concorrentes é feita a jusante[18], uma empresa de distribuição "**A**" (*Spoke*) e o fornecedor "**B**" (*Hub*) trocam, diretamente entre elas, informação comercialmente sensível relativa a uma estratégia comercial que **A** tenciona adotar no futuro.

B, por sua vez, transmite aquela informação à distribuidora concorrente "**C**" (*Spoke*). Com efeito, **C** adota um comportamento comercial consciente e intencional, de acordo com a informação recebida de **B** em relação a **A**.

Note-se que, para que esta prática seja considerada como sendo um *Hub-and-Spoke*, é necessário atender a um certo número de requisitos que têm sido identificados pela doutrina e jurisprudência europeia — as Autoridades Nacionais da Concorrência têm de provar, cumulativamente, que (**1**) houve troca de informação sensível entre **A** e **B**, **em circunstâncias que levaram A a crer que B difundiria essa informação a outros concorrentes** — nomeadamente **C**; (**2**) **B** transmitiu, efetivamente, essa informação a **C**, **em circunstâncias que levaram C a conhecer as condições em que as informações foram divulgadas por A a B**; e (**3**) **C** adotou um comportamento comercial **em consonância com a informação que foi partilhada**. Uma vez demonstrado que **B** transmitiu, de facto, essa informação a **C**, presume-se[19] que **C** levou em consideração a informação comercialmente sensível que recebeu e adotou um comportamento comercial de acordo com a mesma[20].

Assim, como observámos, em consequência do convencionado entre as empresas concorrentes ter sido feito através de um terceiro interveniente, não pode este trato cair dentro do escopo de um "clássico" cartel. Consequentemente, para a análise desta figura, é importante distinguir os tipos de acordo em causa e definir as relações subjacentes à sua

---

[17] *Vide* Anexo 1.

[18] O mesmo exemplo pode ser verificado a nível jusante. *Vide* Anexo 1.

[19] O *Caso Anic* introduziu esta premissa, onde o Tribunal estabeleceu que, face a uma troca de informação comercialmente sensível, existe a presunção ilidível de que, as empresas que recebem essa mesma informação e que continuam ativas no mercado, têm em conta a informação trocada com os seus concorrentes para determinar o seu comportamento no mercado. Com esta presunção, o Tribunal pretendeu deixar claro que os modos passivos de participação na infração também são suscetíveis de responsabilização para efeitos do art. 101.º, n.º 1 do TFUE. Para mais sobre este tema *vide* caso C-49/92 P, *Comissão v. Anic Partecipazioni Spa*, [1999] ECLI:EU:C:1999:356, parágrafo 87.

[20] ODUDU, Okeoghene, «Hub and Spoke Collusion», *Handbook on European Competition Law: Substantive Aspects*, Edward Elgar, 2013, pp. 252-253.

prática. Note-se que esta prática se afigura como uma troca direta de informação a nível vertical (entre o distribuidor **A** e o fornecedor **B**, por exemplo[21]) mas que tem consequências a nível horizontal (permitindo uma coordenação de comportamentos entre as empresas distribuidoras concorrentes). Assim, não basta a existência de um *Hub* como fator identificador, é necessário estabelecer-se um elo de ligação horizontal[22] entre os S*pokes*, nomeadamente, através da intenção e conhecimento da prática, sob pena de estarmos perante meras relações comercais de carácter vertical independentes entre si.

A teoria do dano do *Hub-and-Spoke* poderá ser útil para explicar e demonstrar as preocupações que se levantam ao nível do Direito da Concorrência, por oposição a uma mera análise do ponto de vista das relações verticais em questão. Porém, uma das peculiaridades do *Hub--and-Spoke* é que este pode harmonizar diferentes teorias do dano, dependendo da interpretação que seja feita das relações comerciais em causa — um conjunto de condutas verticais paralelas, uma forma sofisticada de cooperação horizontal, ou uma mera troca de informações entre parceiros comerciais[23].

Ainda assim, e não obstante a interpretação que seja feita, uma teoria do dano verosímil deve procurar interesses que sejam comuns a ambas as partes que demonstrem também, de certa forma, o que leva as empresas a envolverem-se em tais práticas que, por sua vez, eliminam a incerteza inerente à conduta dos concorrentes no mercado e reduzem o risco da pressão concorrencial[24].

Acresce ainda que, para que um cenário de *Hub-and-Spoke* se verifique, são factores determinantes **(1)** o facto de uma das partes, *v.g* o distribuidor, ter um poder negocial superior relativamente aos restantes intervenientes[25], **(2)** essa empresa, consequentemente, faz uso do seu

---

per se, estratégica comercialmente sensível. vide Orientações sobre a aplicação do artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos acordos de cooperação horizontal gun jumping UNIO — EU Law Journal,

vide Caso T-Mobile Netherlands, T-Mobile Netherlands e outros v. Comissão,

European Competition Journal,

[24] PERINETTO, Patrick Actis, «Hub-and-spoke arrangements: future challenges within Article 101 TFUE assessment», *European Competition Journal,* 2019**,** pp. 288-294.

[25] O Comité da Concorrência da OCDE conclui recentemente num dos seus relatórios que, cenários de *Hub-and-Spoke* são mais suscetíveis de acontecer onde, pelo menos uma das partes, possui um poder de negociação superior no mercado em causa — *vide* «Roundtable on Hub-and-Spoke Arrangements — Background Note», Dezembro 2019, DAF/COMP(2019)14, p. 17, disponível em https://one.oecd.org/do-

poder negocial para alcançar a colusão horizontal, através de um interveniente em comum situado em outro nível da cadeia de distribuição (a montante ou a jusante), com o objetivo de restringir, impedir ou falsear a concorrência no mercado em causa e **(3)** todos os intervenientes teem consciência e são consentaneos com a prática, uma vez que esperam obter lucros adicionais decorrentes da mesma[26].

Cumpre agora perceber se estamos perante uma figura *suis generis*, cujos traços deverão ser clarificados, ou se já é possível encontrar enquadramento legal suficiente, por decorrência dos contributos da jurisprudência existente.

cument/DAF/COMP(2019)14/en/pdf.

[26] A título de exemplo, veja-se o caso *Vodka Cartel*, onde a Autoridade da Concorrência da Estónia condenou 4 das maiores empresas retalhistas do país ao pagamento de coimas avultadas por participarem num acordo de *Hub-and-Spoke*. Apesar do período da prática ter sido extremamente reduzido e para um produto muito específico, segundo as investigações da Autoridade, foram encontrados e-mails que comprovavam que todos os intervenientes tinham consciência da prática. Para mais desenvolvimentos *vide* Relatório Anual da Autoridade da Concorrência da Estónia para a OCDE, pp. 8-10, disponível em https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/AR(2018)5/en/pdf.

4. Análise jurisprudencial do *Hub-and-Spoke*[27]

4.1 A abordagem da Comissão Europeia e do Tribunal de Justiça da União Europeia

No que à União Europeia respeita, não existem decisões judiciais até à data que versem diretamente sobre a figura do *Hub-and-Spoke*. Não obstante, existem alguns casos que podem auxiliar-nos a compreender como o TJUE poderá vir a abordar o tema. São eles os casos *AC--Treuhand I, AC -Treuhand II*[28] e *E-books*.

Nos primeiros dois — *AC-Treuhand I e II* —, verificou-se que a empresa em causa, uma consultora suíça, tinha contribuído para a implementação de um cartel, por duas vezes, uma no mercado de peróxidos orgânicos[29] e outra no dos estabilizadores térmicos[30]. Em ambos os casos, a consultora servia de *Hub* para as trocas de informação sensível entre os *Spokes,* que tinham como objetivo coordenar o aumento dos preços dos produtos, assim como manter as quotas de mercado de cada um dos intervenientes.

A *AC-Treuhand* contribuía para o cartel através de recolha e distribuição de informação comercialmente sensível às empresas sobre as vendas nos mercados em causa, organizava e participava em reuniões com os mesmos e incentivava ainda a que as empresas chegassem a acordos entre elas[3132]. Em sede de julgamento, a consultora argumentou, designadamente, que não estava presente nos mercados relevantes

[28] Casos AC-Treuhand I e II, caso T-99/04, *AC-Treuhand v. Comissão* [2008] ECLI:EU:T:2008:256 e caso T-27/10, *AC-Treuhand v. Comissão* [2014] ECLI:EU:T:2014:59.

[29] Caso *AC-Treuhand I*, Caso T-99/04, *AC-Treuhand v. Comissão* [2008] ECLI:EU:T:2008:256.

[30] Caso dos *Estabilizadores térmicos,* caso COMP/38.589 [2009] e caso AC-Treuhand II, Caso T-27/10, *AC-Treuhand v. Comissão* [2014] ECLI:EU:T:2014:59.

[31] Idem, parágrafo 10.

[32] Dada a natureza deste trabalho, não iremos explorar a figura de *facilitador* e o seu enquadramento jurídico no art. 101.º, n.º 1 do TFUE. Para mais sobre este tema *vide* STEFANO, Gianni de, «AC-Treuhand Judgment: A Broader Scope for EU Competition Law Infringements?», *European Competition Journal,* 2015 e CHAN, Sunny S.H, «Facilitation of infringements of EU competition law and general principles common to the laws of Member States», *European Competition Law Review*, 2018, vol. 39, pp. 1-9.

onde as restrições de concorrência ocorriam ou em mercados relacionados. Contudo, o Tribunal Geral (então Tribunal de Primeira Instância) considerou que, não obstante a *AC-Treuhand* não atuar no mesmo setor de mercado afetado em causa, seria igualmente responsável, na medida em que teve um papel essencial ao contribuir para a prática colusiva da única maneira que poderia ter contribuído — intervindo no acordo e/ou prática concertada único(a) e global entre todos os intervenientes. Assim, e nas palavras de Pedro Caeiro, o Tribunal reconduziu *"a noção de autor, para efeitos da proibição contida no art. 101.º do TFUE, à descrição do ilícito-típico, qualificando a recorrente como autora, não por ter dado causa ao facto, mas sim pelo seu contributo para a execução do acordo de empresas"*[33].

À vista disso, o Tribunal determinou que, quem contribui para a prossecução dos objetivos de um cartel, quer ativa ou passivamente, ao não se distanciar publicamente do mesmo, é igualmente responsável pela prática ilícita enquadrada no n.º. 1 do art.º 101.º do TFUE.

Deste modo, foi seguida a ideia segundo a qual, nos acordos entre empresas, e de acordo com a letra do TFUE, são considerados igualmente infratores os agentes que contribuam para a restrição da concorrência, ainda que não façam parte do mesmo mercado (leia-se o mercado afetado). É, aliás, esta a esteira do acórdão em análise, a cumplicidade[34] tem que ser uma tal, *"que é suscetível de fazer a empresa incorrer em responsabilidade no âmbito do artigo 81.º , n.º 1, CE, uma vez que a aprovação tácita de uma iniciativa ilícita, sem se distanciar publicamente do seu conteúdo ou sem a denunciar às entidades administrativas, tem por efeito incentivar a continuação da infração e compromete a sua descoberta"*[35_36].

Neste sentido, o Tribunal afirmou que, à luz deste papel — que se revelou essencial para a organização e participação nas reuniões —, a consultora tinha o "*pleno conhecimento de causa dos objetivos anticon-*

---

[33] CAEIRO, Pedro, «Punível com coima de até 10% de um montante qualquer: a inconstitucionalidade das normas sancionatórias do Regime Jurídico da Concorrência, na parte em que (não) fixam um limite máximo para as coimas aplicáveis ao *Abuso de posição dominante*», *Homenagem ao Prof. Doutor Germano Marques da Silva*, vol. IV, Universidade Católica Editora, 2020, p. 2434-2435.

[34] Para mais desenvolvimentos *vide* nota de rodapé *supra*, em especial p. 2435.

[35] Caso *AC-Treuhand I,* nota de rodapé 28, parágrafo 31.

[36] No acórdão *AC-Treuhand II*, a coima foi quase duplicada pelo facto de a Comissão considerar ter existido reincidência por parte da empresa, uma vez que este seria o segundo caso de cartel em que a consultora estaria envolvida (*Estabilizadores térmicos,* caso COMP/38.589 [2009]).

correnciais em questão"[37], e que por isso, teve a intenção em participar na prática, estando consciente da mesma, ou podendo razoavelmente prevê-la, mostrando-se assim disposta a aceitar o risco[38].

Apesar do TJUE não esclarecer, em concreto, no que consiste este elemento finalístico da intenção, parece sugerir que tal está intrinsecamente relacionado com o elemento intelectual. Assim, se uma empresa souber, ou puder prever, que está a contribuir para uma prática colusiva através da sua conduta, tem a consciência e, consequentemente, o conhecimento que é necessário para a prática do ilícito.

No caso *E-books*[39], esteve em causa uma prática concertada entre a *Apple* e cinco editoras de livros, na determinação e fixação de preços, de forma a restringir e eliminar a concorrência da empresa concorrente *Amazon*. Esta prática consistia na troca de informação confidencial relativa às estratégias de mercado das editoras e das suas intenções em celebrar contratos de agência por meio da *Apple*.

Para a sua decisão, a Comissão considerou a intenção das partes na aceção de uma restrição da concorrência e respetiva participação numa prática concertada[40], acabando por concluir que a finalidade das empresas era a de impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado em causa, responsabilizando todos os intervenientes a título de uma "intenção comum" (*joint intention*[41]).

Para além da referência à comunicação indireta dos intervenientes, é dada especial atenção ao conteúdo e teor das comunicações — nomeadamente, no que diz respeito às estratégias e intenções sobre os contratos de agência — que levou à resolução do caso através da apresentação de compromissos por parte das empresas, ao invés de uma decisão condenatória da Comissão.

Sucede que, tal conduta parece traduzir-se numa oportunidade improdutiva da Comissão fornecer alguma orientação às Autoridades Nacionais da Concorrência sobre esta matéria, embora, por outro lado, se possa considerar esta atuação (ou falta dela) como uma forma con-

---

[37] Recurso para o TJ [2015], parágrafo 38.

[38] Caso dos *Estabilizadores térmicos,* nota de rodapé 30.

[39] Caso *E-books,* caso COMP/39.847, *E-books v. Comissão* [2012].

[40] Não obstante não ser um requisito para que se verifique uma prática concertada, já foi anteriormente demonstrado que a Comissão pode considerar a intenção como um fator a ter em conta — caso *T-Mobile Netherlands*, nota de rodapé 22, parágrafo 27.

[41] Caso *E-books*, nota de rodapé 39, parágrafo 73 e 86 e Caso *Bayer,* caso T-41/96, *Bayer v. Comissão* [2000] ECLI:EU:C:2004:2, parágrafo 67.

veniente de evitar a cristalização de uma solução quanto à figura do *Hub-and-Spoke* no panorama europeu, prolongando, desta forma, a discussão relativa a esta matéria e deixando espaço para que o sistema judicial inglês e a doutrina continuem a traçar os seus próprios caminhos para o presente tema em análise.

4.2 A abordagem dos Tribunais Britânicos

Uma nota é devida ao tratamento dado pelos Tribunais Britânicos relativo a esta matéria, a fim de uma melhor compreensão da problemática. Tendo em conta que são estas as decisões que mais têm contribuído para a questão, são também estas que podem guiar as Autoridades Nacionais da Concorrência de outros Estados-membros na interpretação de casos semelhantes.

Com efeito, atente-se ao acordão *Replica Kit*[42], no qual foi emitida a primeira decisão relevante sobre o tema. No referido caso, o fabricante e fornecedor chamado *Umbro Holdings Limited* (doravante *"Umbro"*) — que servia de *Hub* (a base) — e os restantes distribuidores (*Spokes*), — entre eles a *JJB Sports plc* (doravante "*JJB*"), a *Allsports Limited* (doravante "*Allsports*") — encontravam-se envolvidos numa prática concertada que consistia num acordo de fixação de preços dos equipamentos de futebol fabricados e fornecidos pela *Umbro*, em particular, da seleção inglesa e dos clubes de futebol *Chelsea*, *Glasgow Celtic*, *Manchester United* e *Nottingham Forest*.

A prática foi analisada pelo *Office of Fair Trading* (adiante "**OFT**") — hoje substituído pela *Competition and Markets Authority* — que concluiu que, ainda que não existisse uma comunicação direta entre as empresas concorrentes, esta era realizada através de um parceiro comercial em comum que se encontrava num diferente nível da cadeia de distribuição (o *Hub*), que mediava a troca de informação comercialmente sensível entre as distribuidoras, considerando assim que havia lugar a imputação de responsabilidade caso a empresa tivesse conhecimento dos comportamentos materiais perspetivados ou postos em prática por outras empresas ou pudesse *razoavelmente preve-los*, estando disposta a aceitar esse risco[43–44].

---

[42] Caso *Replica Kit,* Caso CP/0871/01 *Price-fixing of Replica Football Kit,* decisão do OFT n. º CA98/06/2003, 1 de agosto de 2003.

[43] Idem, parágrafo 659.

[44] Este caso demonstrou também que, qualquer reclamação ou queixa de um concorrente ao fornecedor sobre as atividades de mercado e prática de preços de outro concorrente, seria considerado como um indício de uma prática concertada, caso o fornecedor tivesse atuado de forma a interferir no comportamento normal

Perante esta decisão, as empresas *JJB* e *Allsports* recorreram da decisão do Tribunal para o *Competition Appeal Tribunal*[45] (“**CAT**”) o qual, seguindo o mesmo entendimento que o Acordão *Suiker Unie*[46], reitera que o princípio de autonomia de cada empresa se opõe a *“qualquer estabelecimento de contactos directo ou indirecto entre tais operadores que tenha por objectivo ou efeito quer influenciar o comportamento no mercado de um concorrente actual ou potencial, quer revelar a tal concorrente o comportamento que se decidiu ou se pretende seguir por si próprio no mercado”*[47] e conclui que, no que diz respeito ao requisito subjetivo ou elemento mental que se tem de aferir nos intervenientes da prática, por forma a dar por verificado um caso de *Hub-and-Spoke*, é necessário provar o conhecimento da efetiva intenção de todas as partes envolvidas, não bastando uma mera presunção de conhecimento, como parecia pretender o OFT.

Também no caso *Argos, Littlewoods e Hasbro*[48], o Tribunal reconheceu a natureza horizontal da técnica utilizada. Esta, praticada através de um contacto indireto entre os distribuidores *Argos* e *Littlewoods*, por intermédio do seu fornecedor comum, a *Hasbro*[49], tratava-se de uma fixação e monitorização de preços no mercado de brinquedos e jogos, por via de uma política de preços recomendados pela *Hasbro*.

Desta forma, a empresa fornecedora servia como canal de comunicação entre os distribuidores, orientando dois acordos bilaterais (ou práticas concertadas), com o objetivo de fixar e concertar preços para certos produtos da *Hasbro* que, na prática, se traduziam num acordo trilateral (ou uma só prática concertada) com o mesmo propósito, envolvendo as três empresas[50]. Com efeito, a *Hasbro* revelava à *Argos* as intenções de preços da *Littlewoods*, que por sua vez, influenciava a *Argos* a praticar os mesmos preços, a título de preço recomendado. Assim, a fornecedora garantia que, se cada um cumprisse a política de preços recomenda-

---

do mercado ao, por exemplo, persuadir esse outro concorrente (**C**) a limitar a sua atividade concorrencial de acordo com **A**.

[45] Caso *JJB*, 1022/1/1/03 *JJB Sports plc v. Office of Fair Trading* [2004], CAT 17.

[46] Caso *Suiker Unie*, processos apensos 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 E 114/73 *Coöperatieve Vereniging «Suiker Unie» UA* e outros v. *Comissão das Comunidades Europeias* [1975] ECLI:EU:C:1975:174.

[47] Caso *JJB*, nota de rodapé 45, parágrafo 152.

[48] Caso *Argos, Hasbro e Littlewoods,* Caso 1014 e 1015/1/1/03 *Argos Limited and Littlewoods Limited v. Office of Fair Trading* [2004] CAT 24.

[49] Idem, parágrafo 61.

[50] Idem, parágrafos 3 e 224.

dos, o seu concorrente também iria cumprir. Consequentemente, o CAT conclui que a troca de informações por via de um terceiro em comum constituia um contacto indireto entre as empresas concorrentes (*Argos e Littlewoods*), considerando esta uma prática concertada entre os três invervenientes, cujo objetivo e efeito era influenciar a conduta futura no mercado e divulgar futuras intenções de preços[51].

Houve recurso conjunto de ambos os referidos casos para o *Court of Appeal* (**"CoA"**), onde a *JJB* questionou o teste de *previsibilidade razoável do comportamento ilícito* apresentado pelo OFT e o respetivo peso que este tinha para o consenso subjetivo exigido entre todas as partes na referida prática concertada[52]. Com efeito, o CoA aclarou o conceito de elemento subjetivo da intenção alí incluído na aceção da prática, aferindo que, quer a *JJB*, quer a *Sports Soccer* tinham o efetivo conhecimento de que as suas intenções de preços seriam repassadas através da *Umbro*[53].

Cumpre-nos, por isso, concluir que, segundo o entendimento deste Tribunal, não será apenas necessário uma troca de informação comercialmente sensível entre empresas ou uma comunicação indireta entre elas, mas também que exista a consciência e, consequentemente, a intenção de todos os intervenientes, não bastando, desta forma, o teste de previsibilidade para aferir a imputação de responsabilidade das partes[54].

Por fim, no que à *Argos* e *Littlewoods* respeita, o Tribunal concluiu pela existência de um acordo entre todos os intervenientes, replicando o entendimento no caso *Bayer*[55] e adaptando ao caso em concreto: *"the manifestation of the wish of one of the contracting parties [Argos or*

---

[51] Idem, parágrafo 781.

[52] Caso 2005/1071, 1074 e 1623, *Argos Limited and Littlewoods Limited v. Office of Fair Trading e JJB Sports plc v. Office of Fair Trading,* [20061 EWCA Civ 1318, parágrafos 30-34.

[53] Idem, parágrafo 104.

[54] Note-se que, não se deve descurar a importância do nível de intensidade e regularidade dos contactos feitos entre intervenientes, bem como o seu conteúdo — estes têm um grande peso e influência, em particular, para a determinação da medida concreta da coima. No entanto, e de acordo com o entendimento do TJ em *T-Mobile* (*vide* nota de rodapé 22, parágrafo 61), a regularidade dos contactos não é tanto um fator determinante, mas sim um fator influenciador, uma vez que *"(…) o que importa não é tanto o número de reuniões entre as empresas envolvidas quanto a questão de saber se o ou os contactos que tiveram lugar deram a possibilidade às empresas de levar em linha de conta as informações trocadas com os seus concorrentes para determinar a sua atuação no mercado de referência e de substituir cientemente uma cooperação prática entre elas aos riscos da concorrência"*.

[55] Caso *Bayer*, nota de rodapé 41.

Littlewoods] to achieve an anticompetitive goal — [when made known to the other, through the initiative of Hasbro] — constitute[d] an invitation to the other party, whether express or implied, to fulfil that goal jointly"[56].

Assim, e seguindo este entendimento, — mais tarde replicado no caso *Tesco*[57] — é imperativo que se prove em Tribunal, simultaneamente que, **(*1*)** existiu, efetivamente, uma **intenção,** por parte de todos os interveninetes, de restringir, impedir ou falsear a concorrêcia e retirar benefícios para si próprios, através da troca de informação comercialmente sensível entre o *Hub* e os *Spokes*; **(*2*)** essa informação comercialmente sensível foi, de facto, transmitida pelo *Hub* ao(s) S*poke(s),* influenciando o seu comportamento no mercado e **(*3*)** ambos os *Spokes* (empresas concorrentes) tinham **consciência** do papel desempenhado pelo fornecedor como *Hub*[58_59].

Também determinante para a doutrina relativa a este tipo de prática, foi o contributo do Professor Odudu Okeoghene, que construiu a teoria do ***Fenómeno das 2 fases***[60], com base, essencialmente, no desenvolvimento dos argumentos apresentados pelos tribunais ingleses — em especial, dos casos acima mencionados. Na esteira de Odudu Okeoghene, os requisitos necessários para a identificação da figura *Hub-and-Spoke* — em casos de troca indireta de informação comercialmente sensível entre concorrentes, através do seu fornecedor ou distribuidor — são divididos entre trocas de informação entre distribuidores e fornecedores em duas fases[61].

Desta forma, as trocas de informação são distinguidas entre uma primeira e segunda fase; na primeira fase — o primeiro canal de comunicação (Fase A-B) — existe uma troca direta de informação comercial-

[56] Caso 2005/1071, 1074 e 1623, *Argos Limited and Littlewoods Limited v. Office of Fair Trading e JJB Sports plc v. Office of Fair Trading*, nota de rodapé 52, parágrafo 143.

[57] Caso Tesco, Caso 1188/1/1/11, *Tesco v. Office of Fair Trading* [2012] CAT 31.

[58] LEVY, Nicholas, PATEL, Ruchit, «The development of UK jurisprudence on hub-and-spoke cartels»*, Global Competition Review*, outubro 2010.

[59] Note-se que este entendimento pode afastar casos de práticas unilaterais ou situações em que as empresas são negligentes, já que requer como fator positivo a intenção das partes em participar na prática colusiva, assim como a consciência do exercício da mesma.

[60] ODUDU, Okeoghene, «Hub and Spoke Collusion», *Handbook on European Competition Law: Substantive Aspects*, Edward Elgar, 2013.

[61] Já que, como mencionamos anteriormente, as trocas de informação entre parceiros comerciais são bastante regulares, chegando, por vezes, a ser mesmo necessárias no mercado retalhista. *Vide* nota de rodapé 21.

mente sensível entre distribuidor **A** e fornecedor **B**, com a **intenção de que B revele essa informação a um ou vários concorrentes de A** (entre os quais **C**). Por sua vez, na segunda fase — Fase B-C — constata-se que **B,** efetivamente, revelou essa informação comercialmente sensível a **C**. Note-se que, é exigido a **C** que este tenha consciência da intenção de **B,** assim como da intenção de **A,** e tenha em conta a informação que foi revelada, de forma a adotar um comportamento comrcial em conformidade com a mesma[62].

Em suma, esta análise envolve conceitos na classificação de uma prática *Hub-and-Spoke* que devem ser atendidos, entre eles, o tipo informação que é trocada, uma vez que a troca de informação comercialmente sensível relativa, por exemplo, a intenções futuras de preços ou estratégias de mercado será, em princípio, considerada como uma restrição por objeto, de acordo com o n.º. 1, do art.º 101 do TFUE, uma vez que elimina a incerteza inerente à conduta dos concorrentes no mercado e reduzem o risco da pressão concorrencial.

Por outro lado, não podemos ainda assim esquecer que as trocas de informação sobre dados que são públicos (por exemplo, dados estatísticos) serão, à partida, permitidas, podendo até ter efeitos benéficos para a concorrência, ao reduzir a assimetria de informação e contribuir para uma maior eficiência entre mercados.

A abordagem adotada pelo CoA parece conferir maior segurança jurídica à identificação de uma prática *Hub-and-Spoke*, assim como parece corresponder melhor às características e condições prevalecentes do mercado, onde uma troca de informação entre parceiros comerciais é necessária, prevenindo situações extremas em que as empresas correm o risco de ser responsabilizadas de forma injusta.

No entanto, em matéria de prova, as Autoridades Nacionais da Concorrência poderão enfrentar mais dificuldades, uma vez que, para que as empresas sejam acusadas pela prática de *Hub-and-Spoke*, será preciso provar que existe um elo de ligação[63] entre as trocas de informação verticais e comunicações entre as partes, com a intenção e consciência de todos os interveninetes de implementar uma prática colusiva.

Ora, confrontando as duas abordagens em perspetiva, podemos desde logo concluir que os tribunais ingleses se revelam mais experientes na matéria, uma vez que já se debruçaram mais vezes sobre o tema. Não obstante, a posição do TJUE parece considerar certos elementos que

---

[62] Idem, p. 218.

[63] Sobre esta necessidade de existência de um nexo de causalidade *vide* nota de rodapé 22, confirmado, mais tarde, no caso *Dole Food,* Caso C-286/13 P, *Dole Food Company Inc. v. Comissão* [2005] ECLI:EU:C:2015:184.

os Tribunais Britânicos depreendem como essenciais para a existência desta prática colusiva, nomeadamente, a intenção e consciência de todos os intervenientes.

Neste sentido, a abordagem inglesa revela-se mais ponderada, tendo bem presente que a troca de informação comercial (que pode dizer respeito, por exemplo, a descontos, volume de negócios, carteira de clientes, etc.) ocorrente no âmbito de uma relação comrcial é algo comum, especialmente no mercado retalhista[64], fazendo-se munir de um critério mais exigente em prol da segurança jurídica; ao passo que o TJUE parece dar mais peso à presunção do nexo de causalidade, em detrimento de um sistema autopoiético, que providencia um julgamento justo e protege princípios basilares, como o princípio da presunção de inocência[65], bem como as necessidades económicas dos mercados atuais.

Além disso, e de acordo com a posição até hoje demonstrada pelo TJUE, uma informação unilateral pode contribuir para uma prática concertada se não for demonstrado, por parte da empresa que a recebe, nenhuma prova de distanciamento público, bastando que o facto de se manter ativa no mercado seja suficiente para se poder presumir que existe reciprocidade e o comportamento colusivo seja considerado, — devido à presunção de *Anic* (de construção jurisprudencial, como mencionado *supra*[66]) — presume-se que as empresas têm em consideração a informação que lhes foi transmitida, pelo que, um comportamento passivo será também considerado como uma participação na prática colusiva. Esta presunção de causalidade entre a concertação e o comportamento de mercado das empresas que participaram na prática — segundo o qual as empresas que continuam ativas nesse mercado levam em linha de conta as informações que foram trocadas com os seus concorrentes para determinar o seu comportamento comercial — foi mais tarde reafirmada no acórdão *Eturas*[67].

Simultaneamente, no que diz respeito a acordos com objeto anticoncorrencial, estabeleceu-se que bastaria a Comissão demonstrar que a empresa em causa podia razoavelmente prever as consequências dos

---

[64] VEREECKEN, Bram, «Hub and Spoke Cartels in EU Competition Law», Universidade de Gent, 2015, disponível em http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/213/684/RGU01-002213684_2015_0001_AC.pdf

[65] Para mais desenvolvimentos sobre a presunção de inocência *vide* conclusões do Advogado-Geral Maciej Szpunar, apresentadas a 16.06.2015 no caso *Eturas,* C-74/14, ECLI:EU:C:2015:797, parágrafo 94 e ss.

[66] *Vide* nota de rodapé 19.

[67] Caso *Eturas,* Caso C-74/14*, Eturas* v. *Comissão*, [2016] ECLI:EU:C:2016:42.

comportamentos materiais perspetivados ou postos em prática pelas outras empresas na prossecução de objetivos restritivos da concorrência, estando, consequentemente, disposta a aceitar esse risco[68].

Este foi também o entendimento explanado pela Comissão no acórdão *VM Remonts*[69], ao afirmar que *"a prática concertada controvertida pode também ser imputada a essa mesma empresa utilizadora se esta podia prever razoavelmente que o prestador de serviços a que recorre iria partilhar as suas informações comerciais com os seus concorrentes e que estava disposta a aceitar esse risco"*[70].

Com efeito, para que as empresas não sejam consideradas como partes sujeitas a responsabilidade, é necessário que preencham certos requisitos comportamentais, de modo a que o distanciamento público seja ponderado[71]. A referida presunção desprotege as empresas passivas ou neglientes, ao incluir o *critério da previsibilidade razoável do comportamento ilícito*[72] como parte do teste — ou seja, se **A** partilhar informação comercialmente sensível com **B** (relativa, por exemplo, a contratos de distribuição) no âmbito da sua relação vertical, e **B**, por sua vez, utilizar essa informação para pressionar **C** e influenciar o seu comportamento no mercado, **A** pode ser punido injustamente por, não obstante, não ter a intenção de participar na prática colusiva, ter sido negligente[73]. O mesmo pode acontecer de forma inversa, onde **C** não tem a consciência da intenção anticoncorrencial dos restantes intervenientes e, apesar de não adotar um comportamento comercial de acordo com a informação sensível recebida, não se distancia da mesma de uma forma ativa e pública que permita preencher os requisitos ali exigidos, não se ilibando, assim, de uma potencial imputação de responsabilidade na alegada prática concertada.

Em suma, não descurando tudo o que foi dito, cumpre reconhecer que

---

[68] Acórdão *Anic*, nota de rodapé 19, parágrafo 87. O mesmo pensamento foi utilizado em outros casos, como, por exemplo, caso C-194/14 P, *AC-Treuhand v. Comissão* [2015], parágrafo 30.

[69] Caso *VM Remonts*, C-542/14, *VM Remonts v. Comissão* [2016] EU:C:2016:578.

[70] Idem, parágrafo 31.

[71] Caso *Eturas*, nota de rodapé 67, parágrafo 51; Caso *Aalborg Portland,* processos 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, *Aalborg Portland A/S e outros v. Comissão* [2004] ECLI:EU:C:2004:6, parágrafo 84.

[72] Acórdão *Anic,* nota de rodapé 19.

[73] *Vide* SAHUGUET, Nicolas, WALCKIERS, Alexis, «Hub-and-Spoke Conspiracies: the Vertical Expression of a Horizontal Desire? », *European Competition Journal,* outubro 2014.

ainda persiste alguma incerteza jurídica relativamente à distinção de situações onde a troca de informação é utilizada como um instrumento para a prática colusiva, daquelas em que as empresas podem ou têm de trocar informação comercial no âmbito das relações comerciais. Como tal, definir as relações subjacentes entre as empresas envolvidas poderá fazer parte da chave para o problema, pelo que, uma abordagem jurídica que determine a legalidade da conduta das partes terá de passar pela análise desta definição.

Vale a pena ainda mencionar que, no mercado retalhista em especial, os acordos no âmbito de uma prática *Hub-and-Spoke* tendem a limitar-se a um só grupo de produtos, durante períodos específicos de tempo muito limitado — especialmente quando estão envolvidos um número relevante de fornecedores e retalhistas. Como tal, reconhecemos a dificuldade existente em responsabilizar as empresas por meio de uma figura *Hub-and-Spoke*, dado que o problema se prende com questões de prova, razão pela qual as Autoridades Nacionais da Concorrência optam, muitas das vezes, por priorizar a acusação de empresas apenas pelos acordos verticais restritivos da concorrência, quando se trata, por exemplo, de uma fixação vertical de preços[74] (*v.g*. caso da Autoridade alemã, que aplicou uma coima de 90.5 milhões de euros a retalhistas da indústria da cerveja, onde também estiveram em causa acordos de natureza horizontal, apresentando alguns elementos característicos da figura do *Hub-and-Spoke*[75]).

Note-se, no entanto, que a escolha da abordagem irá influenciar as ferramentas que a Autoridade Nacional da Concorrência irá ter a seu dispor[76], assim como o valor limite das coimas a aplicar, uma vez que o panorama

---

[74] A fixação de preços de revenda é uma prática colusiva também conhecida por RPM (*resale price maintenance*), que consiste na fixação de preços no canal de distribuição retalhista, através da imposição de condições comerciais pelo fornecedor, nomeadamente, na relação dos distribuidores e seus clientes e definição dos preços de revenda, tendo como objetivo restringir e eliminar a concorrência pelo preço dos produtos, em prejuízo dos consumidores finais. Esta prática é considerada, ao abrigo da jurisprudência do TJUE, como uma infração ao art. 101.º, n.º 1 do TFUE, que, pela sua natureza, restringe a concorrência, independentemente dos seus efeitos. Para mais desenvolvimentos *vide* GORJÃO-HENRIQUES, Miguel, FERRO, Miguel Sousa e, «The Latest Reform of EU Competition Law on Vertical Restraints», *Revista de Concorrência e Regulação,* n.º 4, outubro/dezembro 2010, pp. 112-136.

[75] *Vide* Comunicado de imprensa disponível em https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2016/15_12_2016_Vertikalfall%20Abschluss.html.

[76] WHELAN, Peter, «Trading negotiations between Retailers and Suppliers: A Fertile Ground for Anti-Competitive Horizontal Information Exchange? », nota de rodapé 13, p. 833

legal e a aplicação das normas concorrenciais aos sujeitos envolvidos se revelam completamente diferentes, por exemplo, pela aplicação do Programa de Clemência a acordos horizontais, da possibilidade de aplicação dos Regulamentos de Isenção por Categoria ("**RIC**") a determinados acordos verticais, e dos limites impostos pela *regra de minimis*[77], que variam consoante o tipo de relação em causa. Como tal, as Autoridades Nacionais da Concorrência deverão refletir sobre a abordagem a adotar, tendo em conta a eficiência processual, a disponibilidade de ferramentas de investigação, o nível prospetivo das coimas, assim como que mensagem desejam passar aos agentes de mercado.

5. Intercâmbio de informação à luz do Direito da Concorrência Europeu

Conforme vimos até aqui, os casos de *Hub-and-Spoke* contêm, tipicamente, uma troca de informações indireta entre empresas concorrentes, mediante um terceiro comum. Em razão disso, e dado que a maior parte dos precedentes relevantes sobre esta figura envolvem, invariavelmente, uma troca de informação sensível, não poderá deixar de ser feita uma referência à matéria de intercâmbio de informação[78].

A troca de informação sensível ou estratégica foi, desde cedo, uma preocupação da Comissão, assumindo-se nas suas *Orientações sobre os acordos horizontais*[79] (doravante "***Guidelines***") como uma prática ilícita, quando utilizada como instrumento para coordenação de mercados e/ou promoção de comportamentos colusivos. Esta prática assume várias formas em diferentes contextos, como é o caso da troca indireta de informação através de um parceiro comercial em comum, que funciona como intermediário[80] (*v.g* um fornecedor).

---

[77] *Comunicação da Comissão relativa a acordos de pequena importância que não restringem sensivelmente a concorrência nos termos do artigo 101.º n. º1 do Tratado que institui a Comunidade Europeia* (Comunicação de *minimis*) (2014/C 291/01).

[78] Ressalve-se, porém, que isto não significa que somos partidários de uma interpretação da teoria do dano do *Hub-and-Spoke* sob a égide dos princípios jurisprudenciais de um mero caso de intercâmbio de informações, uma vez que, como teremos oportunidade de ver mais à frente, tal poderia ter consequências a nível da aceção de responsabilidade das empresas.

[79] *Orientações sobre a aplicação do artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos acordos de cooperação horizontal* (Comunicação da Comissão 2011/C 11/01).

[80] Note-se que, perante uma análise de troca de informação comercialmente sensível, poder-se-á ter em conta a presunção de causalidade entre a concertação e

O ponto 60 e seguintes das mesmas *Guidelines* determina, aliás, que este intercâmbio de informação por meio de um terceiro em comum pode constituir uma prática concertada, quando este reduz a incerteza do mercado, colocando em causa o princípio da autonomia de cada empresa — segundo o qual cada empresa deve poder decidir, com autonomia, que política pretende aplicar no mercado interno e que estratégias pretende adotar face à concorrência[81].

Veja-se o caso *VM Remonts*[82], em que estava em causa uma prática concertada levada a cabo por uma empresa prestadora de serviços, através do uso de informação dos seus parceiros comerciais, onde, apesar das empresas não terem conhecimento do ilícito da prática, foram consideradas responsáveis por coordenarem as suas propostas num concurso realizado para o fornecimento de géneros alimentícios aos estabelecimentos de ensino («*bid rigging*»).

Ora, o fundamento da decisão em causa prende-se com a questão submetida pelo Tribunal Supremo da Letónia[83] de saber se a empresa pode ser responsabilizada pela conduta do prestador de serviços em causa, **sem nunca se ter associado à prática ou ter tido, sequer, conhecimento da mesma[84].** E, para tanto, o TJUE reafirma o estabelecido no Acórdão *Anic*[85], aludindo que *"uma empresa pode ser responsabilizada por acordos ou práticas concertadas com um objeto anticoncorrencial, quando tenha pretendido contribuir, através do seu próprio comportamento, para os objetivos comuns prosseguidos pelo conjunto de participantes e tenha tido* ***conhecimento*** *dos comportamentos materiais perspetivados ou postos em prática por outras empresas na prossecução dos mesmos objetivos* ***ou*** *os* ***podia razoavelmente prever*** *e estava*

o comportamento das empresas no mercado em causa, onde bastará a verificação de uma efetiva troca de informação entre concorrentes e a manutenção ativa dessas empresas no mercado para se concluir no sentido de uma prática concertada.

[81] Esta mesma premissa foi fixada em conformidade com a jurisprudência europeia em casos como o *Suiker Unie* (Processos apensos 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 E 114/73 *Coöperatieve Vereniging «Suiker Unie» UA* e outros v. *Comissão das Comunidades Europeias* [1975] ECLI:EU:C:1975:174, parágrafo 173).

[82] Caso *VM Remonts*, *vide* nota de rodapé 69.

[83] Idem, parágrafo 15.

[84] Conclusões do Advogado-Geral Melchior Wathelet apresentadas a 3.12.2015 no caso *VM Remonts,* C-542/14, ECLI:EU:C:2015:797, parágrafo 21.

[85] Idem, parágrafo 29.

pronta a aceitar o risco"[86] (sublinhado nosso).

Não obstante a nota à intenção e conhecimento horizontal, o TJUE ao mencionar, em alternativa, o requisito da *previsibilidade do comportamento ilícito*[87], reafirmou o teste apresentado no caso *Anic*[88], abrindo assim a possibilidade de uma empresa ser responsável pela prática, sem que tivesse essa mesma intenção ou conhecimento[89]. E, ao admitir-se que o teste da *previsibilidade do comportamento ilícito* baste para que uma empresa seja responsabilizada, os tribunais têm apenas que demonstrar a *possibilidade da empresa prever os atos anticoncorrenciais dos restantes intervenientes,* levando a que o requisito da intenção e conhecimento sejam consequência da previsão, fruto da presunção aqui estabelecida[90].

Ora, este entendimento oferece dúvidas quanto ao requisito subjetivo e elemento mental que é necessário conferir para dar por verificada uma prática de *Hub-and-Spoke* — será necessário a existência de prova de um efetivo conhecimento da prática, ou bastará uma presunção assente na mera possibilidade de previsão? Os Tribunais parecem não clarificar a questão, deixando a discussão em aberto.

Com efeito, no caso *VM Remonts*[91] o critério da *previsibilidade* mostrou-se suficiente para uma eventual responsabilização da prática. Porém, o acórdão *Eturas* não perfilha da mesma orientação[92], e bem, apresentando a previsibilidade como uma consideração adicional ao teste já existente da efetiva intenção e conhecimento.

Parece-nos assim, que a chave para uma análise do *Hub-and-Spoke* poderá passar pela adaptação dos testes já apresentados à particularidade da figura apresentada — a pergunta não é por isso ***que requisitos ou teste aplicar***, mas sim ***como*** aplicá-los[93].

---

86 Caso *VM Remonts*, nota de rodapé 69, parágrafo 29.

87 Também mencionado pelo OFT (*vide* capítulo 4.2)

88 Caso *Anic*, nota de rodapé 19.

89 Conclusões do Advogado-Geral Melchior Wathelet, nota de rodapé 84, parágrafo 30 a 32.

90 Para mais desenvolvimentos *vide* conclusões do Advogado-Geral Melchior Wathelet, nota de rodapé 84, parágrafo 62-68.

91 Caso *VM Remonts v. Comissão* [2016], nota de rodapé 69, parágrafo 33.

92 Caso *Eturas* v. *Comissão*, [2016] *vide* nota de rodapé 67, parágrafo 50.

93 PERINETTO, Patrick Actis, «Hub-and-spoke arrangements: future challenges within Article 101 TFUE assessment», nota de rodapé 24**.**

Assim, e não obstante reconhecermos que a análise do intercâmbio de informações e todos os seus considerandos serão tidos como relevantes para a questão, não é líquido que uma interpretação da figura *Hub-and-Spoke* deva ser analisada meramente sob o escopo desta mesma jurisprudência.

Como tivemos oportunidade de observar, a intenção e conhecimento horizontal figuram-se como requisitos fundamentais na aceção da prática. Já na hipótese de um mero caso de troca de informação, a sua abordagem é, essencialmente, objetiva. Por outras palavras, nestes casos, basta a troca de informação comercialmente sensível entre concorrentes e a violação do princípio de autonomia de cada empresa para que possa ser considerada a presunção de *Anic*, assumindo-se, assim, a presença da intenção e conhecimento das partes, por decorrência dessa presunção[94].

Com efeito, a diferença das duas abordagens tem relevo nas consequências legais, uma vez que num mero caso de troca de informação, bastará essa mesma troca para existir uma violação do art.º 101.º do TFUE; já no caso de estarmos perante a figura do *Hub-and-Spoke*, esta quando não acompanhada por um elo de ligação horizontal e elemento volitivo, não é, à partida, suficiente para ser considerada como fazendo parte de uma restrição por objeto. Assim, será perigosa a aplicação dos mesmos princípios nas duas situações, uma vez que tais princípios são desenvolvidos no contexto de um acordo horizontal, desconsiderando assim o elemento vertical do *Hub-and-Spoke*.

Para tanto, a interpretação do *Hub-and-Spoke* deve afigurar-se como mais exigente no que diz respeito à intenção, conhecimento e consciência enquanto requisitos essenciais. Não obstante os Tribunais Britânicos terem já considerado a aplicação direta da presunção de *Anic* a casos de *Hub-and-Spoke*[95], reafirmam a necessidade das Autoridades Nacionais da Concorrência provarem o elemento volitivo das partes, assim como o consenso entre todos os interveninentes, por forma a evitar situações em que as empresas possam ser injustamente responsabilizadas por uma informação revelada unilateralmente[96]. E bem, sendo esta figura demasiado complexa para se cingir a uma simples análise, somos do parecer que a

---

[94] Para mais desenvolvimentos sobre a abordagem jurisprudencial aos casos de intercâmbio de informações *vide* ODUDU, Okeoghene, «Indirect Information Exchange: the Constituent Elements of Hub and Spoke Collusion», nota de rodapé 15, pp. 207-215 e PERINETTO, Patrick Actis, «Hub-and-spoke arrangements: future challenges within Article 101 TFUE assessment», nota de rodapé 24, pp. 295-300.

[95] Caso Tesco, *supra* nota de rodapé 53, parágrafo 52 e 53.

[96] Idem, parágrafo 65.

jurisprudência deve, por isso, procurar uma adaptação dos princípios do intercâmbio de informação aos casos concretos de *Hub-and-Spoke*.

Já no caso da doutrina, esta diverge face à questão[97]. Porém, qualquer que seja a posição, parece-nos que a presunção de *Anic* poderá ser o ponto de partida da análise da questão, quer seja diretamente aplicada ou não, isto porque, quer o intercâmbio de informações seja feito de uma maneira direta ou indireta — *i.e.*, através de um *Hub* — a troca de informação **comercialmente sensível** entre concorrentes é, à partida, um ato objetivamente adequado a impedir, falsear ou restringir a concorrência, especialmente se estiver em causa a divulgação de informação relativa, por exemplo, a estratégias comerciais futuras, que reduzirá a incerteza associada à concorrência e ao comportamento de cada concorrente no mercado, o que, consequentemente, fará reduzir o risco da pressão concorrencial existente.

6. Enquadramento jurídico em Portugal

No caso português, a AdC adotou recentemente seis Notas de Ilicitude no contexto de uma alegada prática de *Hub-and-Spoke* no mercado da grande distribuição a retalho que correspondem às primeiras acusações em Portugal neste âmbito.

Como sabemos, também no sistema jurídico português não existe nenhuma definição da figura do *Hub-and-Spoke*. Julgamos, ainda assim, que esta poderá corresponder a uma prática passível de constituir uma infração do art.º 9.º da LdC, se estiver um causa um acordo, uma prática concertada ou uma decisão de associação de empresas que tenha por objeto ou efeito impedir, restringir ou distorcer a concorrência. Note-se que, e uma vez que a LdC tem por base legislação comunitária, a AdC poderá ter em consideração a jurisprudência europeia existente na aceção de uma prática concertada.

Desta forma, em dois dos seus comunicados de imprensa, a AdC refere-se ao *Hub-and-Spoke* como uma *"prática equivalente a um cartel, em que os distribuidores, não comunicando diretamente entre si, como acontece habitualmente num cartel, recorrem a contactos bilaterais com o fornecedor para promover ou garantir, através deste, que todos*

[97] *Vide* WHELAN, Peter, «Trading negotiations between Retailers and Suppliers: A Fertile Ground for Anti-Competitive Horizontal Information Exchange?», nota de rodapé 13, p. 834 e ss., onde o autor afirma acreditar que a troca de informação sensível por via direta ou através de um sistema de *Hub-and-Spoke* é, por natureza, equivalente.

praticam o mesmo PVP no mercado retalhista" [98].

Neste sentido, a AdC deu recentemente o seu contributo para o Comité da Concorrência da OCDE[99], onde descreveu brevemente os factos subjacentes a algumas das suas investigações em curso, dando *insights* sobre o tipo de indícios encontrados, bem como a teoria do dano seguida nessas investigações. As investigações mencionadas no *report* dizem respeito a práticas como a fixação vertical de preços em contratos entre um fornecedor e respetivos distribuidores no canal "HORECA"[100], que originaram, posteriormente[101], a adoção das primeiras Notas de Ilicitude relativas a possíveis práticas de *Hub-and-Spoke*[102].

A teoria do dano apresentada pela AdC tem em conta o tipo de informação que é trocada através do fornecedor como canal de comunicação, enaltecendo a importância em distinguir situações onde empresas concorrentes usam o parceiro comercial que têm em comum como forma de atingir o conluio, daquelas em que a partilha de informação com

---

[98] *Vide* Comunicado de imprensa da AdC 02/2019, a 22 de Março, disponível em http://concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_201902.aspx e, mais recentemente, Comunicado de imprensa da AdC 09/2020, a 25 de Junho, disponível em http://concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_202009.aspx?lst=1&Cat=2020.

[99] O Comité da Concorrência da OCDE promove trocas regulares de opiniões e análises sobre questões de política da concorrência com as várias Autoridades Nacionais da Concorrência. Em dezembro de 2019, a OCDE organizou um encontro nesse mesmo âmbito, que teve como objeto promover a discussão sobre diferentes tipos de conluio horizontal organizado verticalmente, teorias de danos, padrões de prova e desafios específicos levantados no contexto do comércio eletrónico; a AdC portuguesa foi uma das convidadas. Para mais desenvolvimentos *vide* http://www.oecd.org/daf/competition/hub-and-spoke-arrangements.htm.

[100] *"HORECA"* é o acrónimo para Hotéis, Restaurantes e Cafés, utilizado para fazer referência ao setor da economia formado por este conjunto de atividades económicas.

[101] As investigações relativas a estes acordos de fixação vertical entre o fornecedor e os seus distribuidores no mercado *off-trade* iniciaram-se em junho de 2016, tendo sido já adotada uma decisão final que impôs uma coima de 24 milhões de euros à empresa SuperBock por RPM — *vide* Comunicado de imprensa da AdC 15/2019, a 25 de Julho, disponível em http://www.concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_201915.aspx. Durante as buscas, a AdC encontrou indícios adicionais de possíveis práticas concertadas — desta vez relativamente à prática de *Hub-and-Spoke* — no setor retalhista, de onde resultaram 6 Notas de Ilicitude, após terem sido feito novas buscas a várias cadeias de supermercados e respetivos fornecedores.

[102] Note-se que, a AdC ainda não adotou uma decisão final em nenhum destes casos, não esgotando as investigações em curso na Grande Distribuição, estando alguns dos processos sujeitos a segredo de justiça.

os seus fornecedores faz parte de um processo legítimo de negociação no âmbito da relação vertical, funcionando, essencialmente, através da identificação do conteúdo e tipo de informação que é passada ao longo da cadeia de distribuição[103].

A fixação vertical de preços (ou RPM) como um instrumento para implementar a prática *Hub-and-Spoke* deve também ser considerada, em especial, o facto de o RPM, neste contexto, apresentar a particularidade de ter o poder de negociação predominante a jusante (*i.e*. entre os *Spokes* — neste caso os distribuidores retalhistas), que usam esse poder como um meio para alcançar o conluio horizontal[104]. Por sua vez, o fornecedor (*Hub*) e os *Spokes* partilham um interesse comum na prática, uma vez que, muitas das vezes, o *Hub* também espera obter lucros adicionais que derivam da redução da concorrência a montante[105].

A AdC aparenta referir-se à consciência e intenção como requisitos necessários por parte de todos os intervenientes, porém, reconhece as dificuldades em matéria de prova que estes trazem. Não obstante o potencial problema, a Autoridade esclarece que estes requisitos devem ser compreendidos à luz do conceito de prática concertada, assemelhando-se assim à jurisprudência europeia[106].

Neste sentido, as próprias *Guidelines*[107] estabelecem que o conceito de prática concertada deve ter em conta o princípio da autonomia de cada empresa como forma de aceção da legalidade da prática, assim como o facto do comportamento das empresas não ser suscetível de justificação económica plausível que não seja a prévia coordenação de mercado[108] — a jurisprudên-

---

[103] Nota de informação elaborada pela AdC sobre o *Hub-and-Spoke* para a OCDE, *Hub and Spoke arrangements — Note by Portugal*, 4 de Dezembro de 2019, DAF/COMP/WD(2019)86, disponível em http://www.oecd.org/daf/competition/hub-and-spoke-arrangements.htm, p. 5.

[104] Idem, p. 6.

[105] AMORE, Roberto, «Three (or more) is a magic number: hub & spoke collusion as a way to reduce downstream competition», nota de rodapé 23, p. 15 e 16.

[106] *Caso T-Mobile Netherlands,* caso C-8/08, *T-Mobile Netherlands e outros v. Comissão,* [2009] ECR I-4529.

[107] *Guidelines* sobre acordos horizontais, *Orientações sobre a aplicação do artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos acordos de cooperação horizontal*, in Comunicação da Comissão (2011/C 11/01), parágrafo 60.

[108] *Lei da Concorrência — Comentário Conimbricense*, 2013, nota de rodapé 5, p. 187.

cia portuguesa parece apresentar a mesma linha de pensamento[109]. Porém, o problema da alternativa de requisitos apresentado *supra*[110] — entre o *critério da previsibilidade razoável do comportamento ilícito* do Acórdão *Anic*[111] e o efetivo conhecimento da prática — mantem-se, uma vez que, para que se verifique uma prática de *Hub-and-Spoke*, a empresa tem de saber **ou** poder razoavelmente prever as consequências anticoncorrenciais dos comportamentos materiais perspetivados ou postos em prática pelos restantes intervenientes, mostrando-se assim disposto a aceitar esse risco. Por um lado, isto promove o entendimento da *"joint intention"* mencionada no caso *E-books*[112], que reduz a incerteza jurídica e que se apresenta como necessária na aceção da prática concertada. Por outro, também engloba possíveis atos negligentes das empresas, desde que se prove que estas *podiam razoavelmente prever* os resultados anticoncorrenciais dos seus atos, assim como dos seus parceiros comerciais, permanecendo assim dúvidas relativamente à imputação de responsabilização.

Face à análise *supra*, cabe-nos concluir que o enquadramento jurídico português sobre a figura do *Hub-and-Spoke* tem procurado mostrar-se em linha com a restante jurisprudência europeia já existente. Neste sentido, parece-nos que a AdC poderá estar devidamente munida de argumentos jurídicos suficientes para decidir sobre um caso de *Hub-and-Spoke*, mostrando-se ciente dos desafios que este pode trazer, nomeadamente, através da aceção dos vários tipos de prova, a ausência de um contacto direto entre as empresas concorrentes infratoras ou do uso do RPM como um instrumento para implementar a prática restritiva da concorrência. Estes desafios obrigam, naturalmente, a uma análise mais rigorosa por parte da AdC, quer dos objetos de prova, quer das teorias de dano a ser aplicadas.

---

[109] Decisão do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão, 1º Juízo, Processo n.º 102/1 5.9YUSTR (GPL) [2016], p. 159.

[110] *Vide* capítulo 5, p. 26.

[111] Acórdão *Anic,* Caso C-49/92 P, *Comissão v. Anic Partecipazioni Spa*, [1999] ECR I-4125.

[112] Caso *E-books,* Caso COMP/39.847, *E-books v. Comissão,* parágrafo 68, 73 e 86.

7. Conclusão

O *Hub-and-Spoke* é uma figura híbrida que engloba uma única prática concertada, com comportamentos a nível horizontal e vertical, sendo tipicamente implementada através de um mecanismo informal de cooperação — a troca indireta de informação entre empresas concorrentes, por via de um parceiro comercial em comum. A análise de responsabilidade das partes numa prática de *Hub-and-Spoke* figura-se como complexa e não é, nem deve ser, meramente teórica. Como tal, é necessário atender-se às situações *in casu,* sendo imperativo que as Autoridades Nacionais da Concorrência delimitem a fronteira entre uma troca de informação confidencial entre parceiros e um acordo ou prática concertada ilícita aos olhos do Direito da Concorrência — para tal, é indispensável apurar o nível de intencionalidade e conhecimento horizontal que deve existir, por parte de todos os intervenientes, para se afirmar a existência de um *Hub-and-Spoke*.

Este tipo de práticas apresentam uma série de questões de extrema importância para as Autoridades Nacionais da Concorrência, relacionadas, por exemplo, com a apreciação dos vários tipos de prova, a ausência de contacto direto entre empresas concorrentes ou o uso do RPM como um instrumento para implementar a prática colusiva. No entanto, tendo em conta a jurisprudência existente relativa a este tema, essas questões não devem impedir as Autoridades de optar pelo caminho mais difícil, mas sim exigir uma análise mais rigorosa dos dados subjacentes e das teorias de dano aplicáveis.

O avanço da tecnologia e novas formas de colusão — por exemplo, através do *e-commerce* e algoritmos[113] — é algo que requer a máxima atenção das Autoridades, e impera por uma adaptação legal às reformas de uma sociedade cada vez mais virtual. Acreditamos, no entanto, que mecanismos de diálogo e de troca de conhecimentos como os da OCDE se figuram no bom caminho.

Uma nota é ainda devida ao contexto da pandemia COVID-19 que assolou 2020 e que, apesar de ter levado as instituições europeias, tais como a ECN[114], a reconhecer a necessidade de cooperação entre

[113] *Vide* nota de rodapé 93 e «Roundtable on Hub-and-Spoke Arrangements — Background Note» nota de rodapé 25, p. 15.

[114] *Vide* Declaração conjunta da ECN sobre a aplicação das regras da concorrência durante a crise do Coronavírus, disponível em http://www.concorrencia.pt/vPT/Sistemas_da_Concorrencia/Sistema_Internacional_da_Concorrencia/Rede_Internacional_de_Concorrencia/Documents/Comunicado%20do%20Steering%20Group%20da%20ICN%20sobre%20COVID-19.pdf

empresas, por forma a garantir a oferta e distribuição justa de produtos de escassa disponibilidade a todos os consumidores[115], afirmam-se, ao mesmo tempo, vigilantes na missão de deteção de eventuais abusos ou práticas restritivas da concorrência e sublinham que não irão permitir que as empresas explorem a atual situação pandémica em detrimento dos consumidores e da economia, apelando a todos os agentes de mercado a adotarem um comportamento comercial responsável[116].

[115] A Comissão Europeia ofereceu, inclusive, *guidelines* neste sentido, através uma comunicação sobre o quadro temporário para a análise de práticas *anti-trust* na cooperação entre empresas em resposta a situações de emergência decorrentes do atual surto de COVID-19 (Comunicação 2020/C 116 I/02, de 8 de Abril de 2020, disponível em https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0408(04)&from=EN), que se destina a fornecer orientações nesta matéria a empresas dispostas a cooperar temporariamente e coordenar as suas atividades, a fim de aumentar a produção da forma mais eficaz e otimizar o fornecimento de medicamentos hospitalares urgentes, assim como uma *comfort letter* aos *Medicines for Europe*, um projeto de cooperação específico destinado a evitar situações de escassez de medicamentos hospitalares críticos.

[116] Veja-se, a titulo de exemplo, os vários comunicados de imprensa da AdC, Comunicado 03/2020, a 16 de Março, e Comunicado 07/2020 a 21 de Maio, disponíveis respetivamente em http://concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_202003.aspx?lst=1&Cat=2020 e http://concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_202007.aspx?lst=1&Cat=2020

Bibliografia

Monografias e artigos

*European Competition Journal, European Competition Journal, Portuguese report to the FIDE XXIV CongressHomenagem ao Prof. Doutor Germano Marques da SilvaEuropean Competition Law Review*https://www.competitionpolicyinternational.com/how-do-hub-and-spoke-cartels-operate-lessons-from--nine-case-studies/, *Curso de Formação para Juízes Nacionais de Direito da Concorrência, "Da Restrição da Concorrência na Comunidade Europeia: A Franquia de Distribuição", Revista de Concorrência e Regulação, Economic Policy, , Global Competition ReviewTratado de Lisboa — Anotado e comentadoLei da Concorrência — Comentário Conimbricense EU Law Journal,* http://www.krytykaprawa.pl/api/files/view/571208.pdf, *European Competition Law Review Revista de Concorrência e RegulaçãoOs conceitos de objeto e efeito restritivo da Concorrência e a prescrição da infracções de ConcorrênciaThe Boundaries of EC Competition Law: The Scope of Article 81Handbook on European Competition Law: Substantive Aspects, Indirect Information Exchange: the Constituent Elements of Hub and Spoke Collusion», European Competition Journal,European Competition Journal, Much ado about nothing», Chilling Competition,* https://chillingcompetition.com/2011/02/21/much-ado-about-nothing/ *European Competition Journal, Center for Economic Policy Research, Discussion Paper 9385,*

Direito da Concorrência — Uma Introdução JurisprudencialEuropean Competition Journal, http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/213/684/RGU01-002213684_2015_0001_AC.pdf*Trading Negotiations Between Retailers and Suppliers: A Fertille Ground For Anti-Competitive Horizontal Information Exchange?», European Competition JournalCompetition Law, Revista da Concorrência e Regulação*Jurisprudência

Aalborg Portland, Aalborg Portland A/S e outros v. Comissão Allsports Limited, Allsports Limited v Office of Fair Trading CAnic, Comissão v. Anic Partecipazioni SpaArgos, Hasbro e Littlewoods, Argos Limited and Littlewoods Limited v. Office of Fair Trading Bananas, Dole Food, Dole Food Company Inc. v. Comissão Estabilizadores térmicos, DyestuffsICI v. ComissãoE-books, E-books v. Comissão Eturas, , EturasComissãoHöfner e Elser v. MacrotronHöfner e Elser v. MacrotronJJBJJB plc v. Office of Fair Trading Remonts, VM Remonts v. Comissão Replica Kit, Price-fixing of Replica Football Kit, Suiker UnieCoöperatieve Vereniging «Suiker Unie» UAComissão das Comunidades EuropeiasTesco, Tesco v. Office of Fair Trading Caso T-Mobile Netherlands, T-Mobile Netherlands e outros v. Comissão, Caso Volkswagen GermanyVolkswagen v. ComissãoAC-Treuhand v. Comissão , AC-Treuhand

v. Comissão Argos and Littlewoods, Argos Limited and Littlewoods Limited v Office of Fair Trading Eturas, VM Remonts,

Comunicações e Regulamentos UE

Orientações sobre a aplicação do artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos acordos de cooperação horizontal Orientações relativas às restrições verticaisProjeto de comunicação relativa aos acordos de pequena importancia que não restringuem sensivelmente a concorrência nos termos do artigo 101.º n.º1 do Tratado que institui a Comunidade Europeia minimisComunicação relativa à imunidade em matéria de coimas e à redução do seu montante nos processos relativos a carteis Orientações para o cálculo das coimas aplicadas por força do n.o 2, alínea a), do artigo 23.o do Regulamento (CE) n.o 1/2003

Comunicados de imprensa e relatórios

Comunicação 2020/C 116 I/02, de 8 de Abril de 2020, disponível em https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0408(04)&from=EN)

Comunicado de imprensa da AdC 07/2020 a 21 de Maio, disponível em http://concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_202007.aspx?lst=1&Cat=2020

Comunicado de imprensa da AdC 02/2019, a 22 de Março, disponível em http://concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_201902.aspx

Comunicado de imprensa da AdC 03/2020, a 16 de Março, disponivel em http://concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_202003.aspx?lst=1&Cat=2020

Comunicado de imprensa da AdC 09/2020, a 25 de Junho, disponível em http://concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_202009.aspx?lst=1&Cat=2020.

Comunicado de imprensa da AdC 15/2019, a 25 de Julho, disponível em http://www.concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_201915.aspx

https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2016/15_12_2016_Vertikalfall%20Abschluss.htmlDeclaração conjunta da ECN sobre a aplicação das regras da concorrência durante a crise do Coronavírus, disponível em http://www.concorrencia.pt/vPT/Sistemas_da_Concorrencia/Sistema_Internacional_da_Concorrencia/Rede_Internacional_de_Concorrencia/Documents/Comunicado%20do%20Steering%20Group%20da%20ICN%20sobre%20COVID-19.pdf

Nota de informação elaborada pela AdC sobre o *Hub-and-Spoke* para a OCDE, *Hub and Spoke arrangements — Note by Portugal*, 4 de Dezembro de 2019, DAF/COMP/WD(2019)86, disponível em http://www.oecd.org/daf/competition/hub-and-spoke-arrangements.htm,

https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/AR(2018)5/en/pdfRoundtable on Hub-and-Spoke Arrangements — Background Note, Dezembro 2019, DAF/COMP(2019), disponível em https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2019)14/en/pdf.

Anexos

Anexo 1

Ilustração sobre o comportamento colusivo do *Hub-and-Spoke* a jusante:

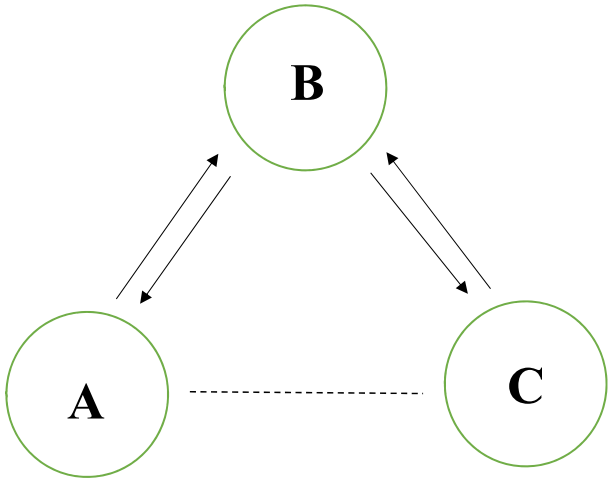
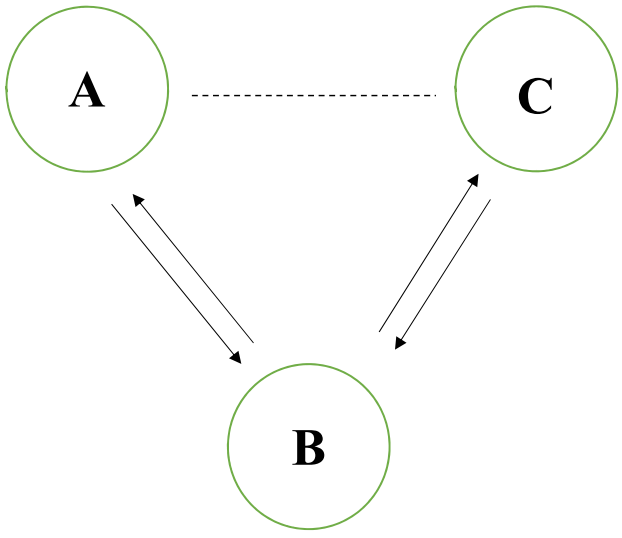


Ilustração sobre o comportamento colusivo do *Hub-and-Spoke* a montante:



As setas a direito representam a troca de informação entre o *Hub* e os *Spokes*, enquanto que a linha tracejada representa o efeito horizontal dos acordos verticais.