

MINISTÉRIO PÚBLICO

Procuradoria-Geral da República

Parecer (extrato) n.º 17/2020

Sumário: Compensações excessivas no regime CMEC.

Conclusões:

1.ª A Autoridade da Concorrência, por decisão de 17 de setembro de 2019, sancionou a EDP Produção com uma coima no valor de 48 milhões de euros, pela prática da contraordenação às regras da concorrência, por abuso de posição dominante, prevista e sancionada no artigo 11.º, n.º 1 e 2, alínea b), da Lei n.º 19/2012, bem como no artigo 102.º, 1.º e 2.º §§, do TFUE.

2.ª A ponderação do valor do benefício económico obtido com a prática da infração contraordenacional, a par com outros elementos referidos nas diferentes alíneas do artigo 69.º, n.º 1, da Lei da Concorrência, no doseamento da medida da coima, pode influenciar o quantitativo da sanção pecuniária, mas não se traduz numa perda desse benefício, uma vez que a aplicação da coima tem apenas um efeito admonitório.

3.ª A eventual perda desse benefício não tem natureza sancionatória, limitando-se a restaurar a ordem jurídico-patrimonial adulterada pelo comportamento anticoncorrencial, pelo que nunca se poderá traduzir numa violação do princípio *ne bis in idem*, relativamente ao sancionamento contraordenacional desse comportamento.

4.ª Daí que a aplicação da coima à EDP Produção, apesar de ter ponderado o benefício económico auferido pela visada com o comportamento ilícito sancionado, em nada obsta à adoção de medidas que visem, quer a eliminação das vantagens patrimoniais ilicitamente auferidas, quer a reparação dos danos provocados com esse comportamento.

5.ª Estando o dano sofrido pelos consumidores contido no âmbito da proteção da norma que proíbe o abuso da posição dominante, constituindo uma ofensa aos bens jurídicos por ela tutelados, não estamos perante uma mera proteção reflexa, apesar do prejuízo sofrido pelos consumidores, consistente no pagamento de tarifas e preços mais elevados, ser consequencial do aumento do preço de mercado da energia e das sobrecompensações CMEC gerados pela conduta abusiva.

6.ª Sendo os interesses dos consumidores objeto de proteção direcionada da norma cuja infração se detetou, não há obstáculo a que esses danos sejam indemnizáveis, podendo assumir, nestas situações, um especial papel, as denominadas ações populares, cuja previsão, neste domínio, consta atualmente no artigo 19.º da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho.

7.ª O respetivo direito de indemnização está, neste caso, sujeito ao prazo de prescrição previsto no artigo 498.º, n.º 1, do Código Civil, dado não lhe serem aplicáveis, nos termos do artigo 24.º da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho, os prazos de prescrição previstos no seu artigo 6.º

8.ª A viabilidade do reconhecimento do direito a uma indemnização pelos danos causados aos consumidores não impede que o Estado não possa, por outra via, compensá-los de alguns dos danos que para eles resultaram do comportamento ilícito da EDP Produção, que foi objeto da decisão sancionatória da Autoridade da Concorrência, através de uma intervenção ao nível da revisibilidade dos CMEC.

9.ª A restrição da capacidade de telerregulação em regime CMEC, por parte da EDP Produção, conforme é referido na fundamentação da decisão sancionatória da Autoridade da Concorrência, determinou a fixação de um excesso no valor na compensação CMEC, apurado em sede da revisibilidade anual, relativa aos anos de 2009 a 2013.

10.ª O abatimento da aludida sobrecompensação pode ser efetuado em qualquer dos ajustamentos anuais subsequentes que ainda não foram objeto de homologação expressa ou tácita.

11.ª Já a operação de revisibilidade final, na determinação do valor dos CMEC para os dez anos seguintes, não parece comportar a possibilidade de permitir uma devolução financeira da sobrecompensação ocorrida nos ajustamentos anuais relativos aos anos de 2009 a 2013.



12.ª Operando-se o abatimento do valor da sobrecompensação CMEC, ocorrida nos anos de 2009 a 2013, essa operação repercutir-se-á numa redução das tarifas futuras a pagar pelos consumidores, pelo que a conseqüente redução da componente CMEC na tarifa UGS, deverá ser considerada, na hipótese de os consumidores reclamarem o pagamento de indemnizações pelos prejuízos sofridos em consequência da referida sobrecompensação CMEC, de modo a evitar que ocorra uma duplicação indemnizatória do mesmo prejuízo.

http://www.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/p_2020_017.pdf

8 de outubro de 2020. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, *Carlos Adérito*.

313624568