

Unclassified

Spanish - Or. English

3 October 2024

**DIRECTORATE FOR FINANCIAL AND ENTERPRISE AFFAIRS  
COMPETITION COMMITTEE**

**Cancels & replaces the same document of 30 September 2024**

**Latin American and Caribbean Competition Forum**

**FOROLATINOAMERICANO Y DEL CARIBE DE COMPETENCIA - Sesión II: Medidas cautelares**

**- Contribución de Portugal -**

9 y 10 de octubre de 2024

Se hace circular el documento adjunto elaborado por Portugal PARA SU DEBATE en la Sesión II del Foro Latinoamericano y Del Caribe de Competencia que se llevará a cabo los días 9 y 10 de octubre de 2024, en Santo Domingo, República Dominicana.

Sr. Paulo Burnier, Experto en Competencia Senior – Paulo.Burnier@oecd.org

**JT03550896**

## *Sesión III: Medidas cautelares*

### *– Contribución de Portugal –*

#### 1. Introducción

1. Desde su creación, la Autoridad de Competencia de Portugal (en adelante «ADC») tiene la facultad de adoptar medidas cautelares<sup>1</sup>. De hecho, en virtud del Reglamento (CE) 1/2003<sup>2</sup>, las autoridades de competencia de los Estados miembros de la Unión Europea («UE») (en adelante las autoridades nacionales de competencia o «ANC»), que están facultadas para aplicar los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea («TFUE») pueden adoptar medidas cautelares en asuntos concretos<sup>3</sup>.

2. De manera más reciente, la Directiva (UE) 2019/1<sup>4</sup>, encaminada a dotar a las autoridades de competencia de los Estados miembros de medios para aplicar más eficazmente las normas sobre competencia, exige a los Estados miembros que garanticen que las ANC tienen la facultad de adoptar medidas cautelares, al menos en caso de «urgencia justificada por el riesgo de que se produzca un perjuicio grave e irreparable a la competencia y sobre la base de la constatación prima facie de una infracción de los artículos 101 o 102 del TFUE»<sup>5</sup>.

3. Las medidas cautelares pueden ser un instrumento importante para garantizar que, mientras esté en curso una investigación, la infracción objeto de investigación no provoque un daño grave e irreparable a la competencia. Este instrumento es importante para evitar cambios en el mercado que sería muy difícil invertir mediante una decisión adoptada por una ANC al final del procedimiento<sup>6</sup>.

4. Esta contribución ofrece una visión general relativa a la imposición de medidas cautelares en el marco legal de la legislación portuguesa sobre competencia. Evalúa las facultades de la ADC y analiza la experiencia práctica reciente de esta en la adopción de medidas cautelares.

<sup>1</sup> La posibilidad de adoptar medidas cautelares estaba prevista en la anterior Ley de Competencia portuguesa, artículo 27 de la Ley nº 18/2003, de 11 de junio.

<sup>2</sup> Reglamento (CE) nº 1/2003 del Consejo de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado, DO L 1, 4.1.2003, p. 1–25. Disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32003R0001>.

<sup>3</sup> Artículo 5 del Reglamento (CE) 1/2003. El artículo 8 de este Reglamento también prevé que la Comisión Europea pueda adoptar medidas cautelares.

<sup>4</sup> La Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018 encaminada a dotar a las autoridades de competencia de los Estados miembros de medios para aplicar más eficazmente las normas sobre competencia y garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior DO L 11, 14.1.2019, p. 3–33. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019L0001>.

Esta Directiva también se denomina «Directiva REC», ya que pretende reforzar las competencias de las ANC de los Estados miembros de la UE, que forman parte de la Red Europea de Competencia (REC).

<sup>5</sup> Artículo 11, párrafo 1 de la Directiva (UE) 2019/1.

<sup>6</sup> Véase el considerando 38 de la Directiva (UE) 2019/1.

## 2. Marco legal en Portugal

5. En virtud de la Ley de Competencia portuguesa<sup>7</sup>, la ADC está facultada para adoptar medidas cautelares relativas a una práctica contraria a la competencia sujeta a investigación para prevenir un perjuicio grave irreparable o de difícil reparación, cuando las pruebas disponibles indiquen que la práctica está a punto de causar tal perjuicio y sobre la base de una constatación *prima facie* de una infracción<sup>8 9</sup>.

6. La medida cautelar puede adoptarse en cualquier momento del procedimiento. Puede consistir en la suspensión inmediata de la práctica investigada o en cualquier otra medida necesaria para restablecer inmediatamente la competencia o indispensable para preservar la eficacia de la decisión adoptada al final del procedimiento<sup>10</sup>. La ADC puede adoptar medidas cautelares *ex officio* o a instancia de cualquier parte interesada.

7. De conformidad con la última modificación de la Ley de Competencia portuguesa y con arreglo a la Directiva (UE) 2019/1, tal decisión será proporcionada y se aplicará bien durante un plazo determinado, que podrá renovarse siempre que sea necesario y adecuado, bien hasta que se adopte la decisión definitiva<sup>11 12</sup>.

8. La ADC debe oír a las partes afectadas por la investigación antes de adoptar las medidas cautelares, salvo si esto compromete gravemente «la finalidad o la eficacia» de las medidas, en cuyo caso se oír a las partes tras la adopción de las medidas cautelares<sup>13</sup>.

9. Además, antes de la adopción de una medida cautelar y siempre que esté en riesgo un mercado sujeto a una regulación sectorial, la ADC solicitará el dictamen del regulador sectorial correspondiente, concediendo un plazo máximo de cinco días<sup>14</sup>.

10. En caso de urgencia, la ADC puede decidir adoptar medidas cautelares que son «*indispensables para restablecer o mantener la competencia*» antes de oír a las partes interesadas. En ese caso, las partes afectadas son oídas tras la decisión de la ADC<sup>15</sup>. No obstante, si el mercado de referencia está sujeto a una regulación sectorial, la ADC solicitará la opinión del regulador sectorial respectivo antes de tomar la decisión de adoptar medidas cautelares<sup>16</sup>.

11. En caso de infracción de los artículos 101 o 102 del TFUE, la ADC informa a la REC de la adopción de medidas cautelares<sup>17</sup>.

---

<sup>7</sup> Véase el artículo 34 de la Ley nº 19/2012, de 8 de agosto, modificado por la Ley nº 17/2022, de 17 de agosto, que transpuso la Directiva (UE) 2019/1. La facultad de la ADC para adoptar medidas cautelares también está prevista en el artículo 6, párrafo 2, apartado c) de los Estatutos de la ADC (aprobado por el Decreto Ley nº125/2014 de 18 de agosto). Ambos disponibles en:

<https://www.concorrenca.pt/sites/default/files/documentos/Lei%20n.%C2%BA%2017-2022.pdf>. - [www.oneauthor.org](http://www.oneauthor.org) (solo en portugués).

<sup>8</sup> Modificación tras la transposición de la Directiva (UE) 2019/1 [Artículo 11, párrafo 1].

<sup>9</sup> Artículo 34, párrafo 1 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>10</sup> Artículo 34, párrafo 1 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>11</sup> Artículo 11, párrafo 1 de la Directiva (UE) 2019/1.

<sup>12</sup> Artículo 34, párrafos 1 y 2 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>13</sup> Artículo 34, párrafo 3 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>14</sup> Artículo 34, párrafo 4 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>15</sup> Artículo 34, párrafo 5 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>16</sup> Artículo 34, párrafo 6 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>17</sup> Artículo 34, párrafo 7 de la Ley de Competencia portuguesa.

12. No solo la ADC puede imponer una multa a la parte que no cumpla con la decisión de adoptar medidas cautelares<sup>18</sup>, sino que también la decisión de la ADC de adoptar medidas cautelares puede recurrirse ante el Tribunal de Competencia, Regulación y Supervisión<sup>19</sup>.

### 3. La experiencia de la ADC: el caso de la Liga de Fútbol

13. La ADC ha adoptado medidas cautelares en casos verdaderamente excepcionales<sup>20</sup>. Sin embargo, en 2020, la ADC adoptó medidas cautelares en un caso de un acuerdo anticompetitivo en el mercado laboral<sup>21</sup>.

14. El caso trataba de un acuerdo entre clubes de fútbol para no contratar jugadores en determinadas condiciones, lo que se conoce comúnmente como un acuerdo «*no-poach*». Los acuerdos *no-poach* son acuerdos horizontales en virtud de los cuales las empresas se comprometen a no hacer ofertas de trabajo espontáneas ni a contratar a trabajadores de las otras empresas que forman parte del acuerdo. Por tanto, las empresas renuncian a competir por la adquisición de recursos humanos a través de estos acuerdos. Esta práctica no solo limita la autonomía de las empresas para definir las condiciones comerciales estratégicas, sino que también priva de movilidad laboral a los trabajadores.

15. El asunto se inició de oficio por la ADC en mayo de 2020, a raíz de dos comunicados de prensa emitidos los días 7 y 8 de abril por la Liga Portuguesa de Fútbol Profesional (en adelante «Liga de Fútbol»), en los que se mencionaba una decisión adoptada mediante un acuerdo entre los clubes (miembros de la Liga de Fútbol) que compiten en la Primera Liga<sup>22</sup>. El Presidente de la Liga de Fútbol también participó en la decisión y los clubes de la Segunda Liga se adhirieron a ella.

16. La decisión consistió en un acuerdo entre clubes de fútbol para no contratar a jugadores que rescindieran unilateralmente su contrato de trabajo con otros clubes aludiendo a cuestiones relacionadas con la pandemia Covid-19<sup>23</sup>. Como resultado del acuerdo, un jugador que tomara la iniciativa de rescindir el contrato debido a cuestiones derivadas de la pandemia Covid-19, no sería contratado por otro club en la Primera o Segunda Liga Portuguesa de Fútbol Profesional.

17. El 26 de mayo de 2020 la ADC impuso medidas cautelares, dada la naturaleza y las características del acuerdo, así como el potencial daño a la competición, su gravedad e irreparabilidad o difícil reparación. Antes de adoptar la decisión, la ADC notificó a la Liga de Fútbol para que ejerciera el derecho a ser oída.

18. En particular, la ADC ordenó la suspensión inmediata del acuerdo *no-poach* respetando los principios de necesidad y proporcionalidad. La ADC decidió además que la

---

<sup>18</sup> Artículo 68, párrafo 1e y artículo 69 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>19</sup> Artículo 84 a 86 de la Ley de Competencia portuguesa.

<sup>20</sup> Antes de 2020, la ADC solo aplicó medidas cautelares en un caso, en 2009, en relación con un posible abuso de posición dominante en el mercado de la exhibición cinematográfica (PRC/2008/12). Entre 1984 y 2003, el antiguo Consejo de Competencia aplicó medidas cautelares en un solo caso, en 2001 (Case 4/01 – Brisa, Briser e Outras).

<sup>21</sup> Decisión (solo en portugués) y comunicado de prensa (en portugués e inglés) disponible en: [https://extranet.concorrenca.pt/PesquisAdC/PRC\\_OR\\_INC\\_OR\\_PCC\\_Page.aspx?Ref=PRC\\_2020\\_1&isEnglish=True](https://extranet.concorrenca.pt/PesquisAdC/PRC_OR_INC_OR_PCC_Page.aspx?Ref=PRC_2020_1&isEnglish=True).

<sup>22</sup> La Primera Liga es la máxima competición del fútbol profesional en Portugal.

<sup>23</sup> Los clubes de fútbol de Primera y Segunda Liga forman parte de las empresas deportivas.

Liga de Fútbol debía comunicar a todos sus clubes miembros la suspensión de la decisión y emitir un comunicado de prensa notificando el mismo hecho. Por último, la ADC decidió imponer una sanción pecuniaria periódica, de modo que, por cada día de retraso en la adopción de la medida cautelar, la Liga de Fútbol tendría que pagar 6.000 euros.

19. Las medidas cautelares se consideraron necesarias ya que constituían la forma más efectiva de garantizar una intervención oportuna de la autoridad para evitar que se materializaran los efectos anticompetitivos y los perjuicios resultantes del acuerdo, que serían imposibles o muy difíciles de reparar.

20. La ADC continuó su investigación y tras un pliego de cargos en abril de 2021, adoptó una decisión definitiva en abril de 2022 por la que impone multas a la Liga de Fútbol y a los clubes de fútbol por un importe total de 11,3 millones de euros. La ADC concluyó en la decisión definitiva que el acuerdo reduciría la calidad de los partidos de fútbol y de este modo perjudicaría a consumidores, al reducir el entorno competitivo y la presión entre las empresas deportivas afectadas, así como al evitar la contratación de jugadores que pudieran cubrir carencias en las selecciones nacionales de fútbol, con la consiguiente pérdida de jugadores en las competiciones nacionales. La ADC también concluyó que la práctica había cesado tras la imposición de las medidas cautelares.

21. Por tanto, el rápido planteamiento de la ADC y la decisión de ordenar la suspensión inmediata del acuerdo, eran necesarios para evitar de manera efectiva la reducción de la competencia entre clubes y el consiguiente perjuicio para los consumidores.

#### 4. Comentarios finales

22. La facultad de adoptar medidas cautelares es una herramienta importante para las autoridades de competencia. Así lo han reconocido tanto los legisladores portugueses como los de la UE.

23. Si bien hasta ahora la experiencia de las ADC en la adopción de medidas cautelares se ha limitado a unos pocos casos, la ADC sigue considerando la aplicación de este tipo de medidas siempre que se consideren necesarias, proporcionales y adecuadas.