



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

**

SENTENÇA

*

*

I. RELATÓRIO

*

ASSOCIAÇÃO IUS OMNIBUS, melhor identificada nos autos, ao abrigo das disposições legais contidas nos artigos 52.º, n.º 3 e 60.º, n.º 3 da CRP, 2.º e 3.º da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, 31.º e 1045.º a 1047.º do CPC, e 13.º e 19.º da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho, intentou AÇÃO DECLARATIVA ESPECIAL PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS contra MELIÁ HOTELS INTERNATIONAL, S.A., também melhor identificada nos autos, formulando, a final, os seguintes pedidos:

1. A notificação da Comissão Europeia para, querendo, apresentar observações escritas ao Tribunal sobre o seu pedido;
2. A citação da Ré para apresentar, em dia, hora e local a designar pelo Tribunal, de modo a que estes fiquem acessíveis ou sejam facultados à Autora, os documentos elencados no §62 da petição inicial, eventualmente com medidas de garantia da proporcionalidade que o Tribunal entender adequadas;

Ou, subsidiariamente,

3. Que o Tribunal determine quais, de entre os documentos referidos no §62 da petição inicial, ou outros que o Tribunal entenda, são estritamente necessários para permitir à Autora perceber se foram afetados interesses difusos e se os consumidores residentes em Portugal foram afetados pelas práticas anticoncorrenciais referidas na presente petição inicial, se as práticas lhes causaram danos, e qual o montante desses danos;
4. A citação da Ré para os apresentar, em dia, hora e local a designar pelo Tribunal, de modo a que estes fiquem acessíveis ou sejam facultados à Autora;

Em qualquer dos casos

5. Concedendo-se acesso aos documentos estritamente necessários para permitir à Autora determinar se foram afetados interesses difusos e individuais homogêneos e se os consumidores residentes em Portugal têm um direito a indemnização por danos



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

decorrentes das infrações ao artigo 101.º do TFUE e ao artigo 9.º da Lei n.º 19/2012, no âmbito das referidas práticas anticoncorrenciais, com as medidas de garantia da proporcionalidade que o Tribunal entender adequadas; e

6. *A notificação da Ré da intenção da Autora*, em representação de todos os consumidores residentes em Portugal, de vir a intentar contra a Ré uma ação de indemnização dos consumidores residentes em Portugal afetados pelas práticas anticoncorrenciais em causa, caso se confirme a lesão dos interesses individuais homogêneos dos consumidores, para que estes sejam ressarcidos dos danos que lhes foram causados pelas referidas práticas, para os fins e com os efeitos previstos no artigo 323.º, n.º 1 do Código Civil.

A Autora assenta o seu pedido, em síntese estreita, no seguinte contexto factual:

- a. A Comissão Europeia adotou a Decisão proferida em 21 de fevereiro de 2020, no âmbito do Caso AT.40528 – *Holiday Pricing*, de acordo com a qual a Ré, entre janeiro de 2014 e dezembro de 2015, violou o artigo 101.º do TFUE e o artigo 53.º do Acordo EEE, por ter implementado práticas verticais, por via contratual, que diferenciavam os consumidores em função da sua nacionalidade ou país de residência, restringindo as vendas ativas e passivas de alojamento em hotéis por si geridos ou dos quais é proprietária a consumidores nacionais ou residentes em Estados-Membros por si determinados, a propósito do que foi condenada numa coima no montante global de € 6.678.000.
- b. A referida Decisão foi adotada com a cooperação da Ré (tendo beneficiado de uma redução da multa por esse motivo), a qual mostra-se perfetibilizada, porquanto não foi objeto de recurso.
- c. A Autora pretende confirmar que, tal como sugerido pelo âmbito geográfico das práticas descritas na Decisão, os comportamentos anticoncorrenciais da Ré identificados na Decisão causaram danos a interesses difusos constitucionalmente protegidos em Portugal e a interesses individuais homogêneos dos consumidores residentes em Portugal, e, sendo o caso, qual o *quantum* dos danos causados.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

- d.* É impossível à Autora, à luz das informações e documentos publicamente disponíveis, proceder de modo detalhado às determinações referidas no parágrafo anterior, para além da conclusão ampla de que a prática teve efeitos em Portugal.
- e.* Caso a Autora determine, na sequência do acesso aos meios de prova que requer na presente ação, que os comportamentos anticoncorrenciais em causa da Ré lesaram interesses difusos e interesses individuais homogêneos de consumidores residentes em Portugal, é sua intenção propor, com base nos meios de prova obtidos, ação judicial para declaração do comportamento anticoncorrencial e obtenção de indemnização, com causa de pedir fundada exclusivamente em infrações ao direito da concorrência, exercendo o direito de ação popular que lhe é conferido pela Constituição e legislação portuguesas, em representação dos consumidores lesados residentes em Portugal.
- f.* Por comunicação de 15 de abril de 2021, a Autora solicitou à Ré os meios de prova aqui indicados, com os fundamentos e para os efeitos previstos também na presente Petição Inicial, tendo concedido à Ré um prazo de quinze dias úteis para responder.
- g.* Por comunicação de 14 de maio de 2021, a Ré informou a Autora da sua recusa de conceder acesso a quaisquer dos meios de prova solicitados pelos fundamentos aí constantes.
- h.* A Autora pretende ter acesso aos seguintes documentos, alegadamente na posse da Ré, sem prejuízo de outros ou de apenas alguns que o Tribunal entenda por relevantes e (suficientemente) necessários à finalidade visada com o seu pedido [tendo em conta a posição que, entretanto, assumiu, a respeito, na petição inicial aperfeiçoada]:
- Para conhecimento e prova do âmbito e efeitos da prática anticoncorrencial em causa:
- i.* “Documento do qual constem os termos e condições contratuais padrão da Ré (“Meliá’s Standard Terms”) utilizados entre janeiro de 2014 e dezembro de



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

2015, referido, nomeadamente, nos parágrafos 19 e 24 da Decisão da Comissão Europeia”.

ii. Os 4216 contratos de venda de alojamento celebrados em 2014 e 2015 diretamente entre a Ré e/ou a sua subsidiária Apartotel, S.A. e operadores intermediários, referidos na Decisão, nos quais constava a expressa condição de as vendas na União Europeia serem feitas apenas aos consumidores com a nacionalidade ou a residência fixada nos países indicados no contrato ou, em alternativa, a lista completa destes contratos, indicando para cada um as partes, os hotéis da Ré abrangidos, o território de vendas autorizado e o período de vigência do contrato.

iii. Documento(s) do(s) qual(is) conste(m) a identificação dos 140 hotéis da Ré abrangidos pelos referidos contratos de venda de alojamento celebrados diretamente entre a Ré ou a sua subsidiária Apartotel, S.A. e operadores intermediários, para venda de alojamento, celebrados entre janeiro de 2014 e dezembro de 2015;

— Para conhecimento e prova dos danos causados aos consumidores e sua quantificação:

i. Documento(s), tabela(s) ou estudo(s) na posse da Ré onde constem as suas vendas totais realizadas desde 2014 até ao presente (2021), por ano, em execução de todos os contratos de venda de alojamento em hotéis-resort da Ré e, ainda, documento(s), tabela(s) ou estudo(s) na posse da Ré onde conste ou seja possível extrair a percentagem dessas vendas que foram feitas no âmbito dos 4216 contratos de alojamentos em hotéis-resort da Ré identificados pela CE, desde 2014 até ao presente (2021);

iii. Documento(s) na posse da Ré onde conste(m) ou de onde decorram, de modo rigoroso ou por estimativa ou aproximação, para o período entre janeiro de 2014 e o final da vigência de qualquer um dos referidos 4216 contratos de venda de alojamento que se tenha verificado mais tardiamente (que terá ocorrido, provavelmente, após dezembro de 2015):



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

§1) o número de consumidores residentes em Portugal que ficaram alojados nos 140 hotéis da Ré objeto dos contratos de venda de alojamento com cláusulas restritivas;

§2) o número médio de noites que os consumidores ficaram alojados nestes hotéis da Ré;

iv. Documento(s) na posse da Ré onde constem ou donde derivem os preços finais mínimos, médios e máximos do alojamento, por tipo de unidade de alojamento de cada hotel, nos 140 hotéis objeto dos contratos de venda de alojamento com cláusulas restritivas, na venda offline e na venda online, e sua evolução temporal, desde janeiro de 2014 até dezembro de 2020;

v. Documento(s) na posse da Ré, incluindo estudos de mercado realizados para/adquiridos pela Ré, que incluam ou que permitam calcular as quotas de mercado da Ré e dos seus principais concorrentes (ou suas estimativas), no período entre janeiro de 2014 e o final da vigência de qualquer um dos referidos 4216 contratos de venda de alojamento que se tenha verificado mais tardiamente, em cada Estado-membro da UE;

vi. Documento(s) na posse da Ré, incluindo estudos de mercado realizados para/adquiridos pela Ré, que descrevem ou do(s) qual(is) se possa retirar os diferentes tipos/perfis de consumidores de alojamento na(s) tipologia(s) de hotéis entre os 140 hotéis que foram objeto de contratos de vendas com cláusulas restritivas identificadas na Decisão, bem como os seus padrões médios de consumo;

vii. Petições iniciais de ações de indemnização intentadas contra a Ré em qualquer Estado-Membro do EEE por consumidores ou associações de consumidores, com base nas práticas anticoncorrenciais da Ré em causa na Decisão da Comissão Europeia (ou, em alternativa, identificação do(s) respetivo(s) número(s) de processo(s) judicial(is)).

*



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

Uma vez concretizada (i) a notificação da Comissão Europeia, (ii) a citação edital de todos os consumidores no território português e (iii) a citação da Ré:

- A Comissão Europeia declarou que não iria apresentar alegações escritas;
- A Ré apresentou Contestação, pugnando a final pela sua absolvição da instância, diante da procedência das exceções processuais invocadas, designadamente da incompetência absoluta, da inaplicabilidade da forma de ação coletiva à presente ação especial e da ilegitimidade da Autora, ou, caso assim não se entenda, pela improcedência da ação, por não provada, rejeitando-se e indeferindo-se os pedidos formulados pela Autora.
- Uma vez facultado o direito da Aurora a responder à matéria de exceção articulada pela Ré na Contestação, o Tribunal apreciou a mesma, julgando improcedentes as exceções invocadas pela Ré e convidou a Autora a aperfeiçoar a petição inicial nos termos que constam do despacho judicial datado de 06/04/2022.
- Inconformada com a decisão do Tribunal quanto à apreciação que fez da sua (in)competência internacional, a Ré interpôs recurso de apelação autónoma para o Tribunal da Relação de Lisboa, o qual, por acórdão datado de 13 de julho de 2022, julgando o recurso improcedente, confirmou a decisão recorrida.
- Uma vez aceite o convite dirigido pelo Tribunal, a Autora prestou os esclarecimentos solicitados, a Ré exerceu o seu direito ao contraditório e, após junção aos autos dos documentos aludidos nos respetivos articulados por referência a *hiperlinks* e ainda da tradução para português da Decisão da Comissão Europeia CASE AT. 40528 - Melia (*Holiday Pricing*), as partes apresentaram as suas alegações finais por escrito.

*

Observando-se todos os pressupostos processuais, no seguimento do conhecimento que se fez das exceções dilatórias invocadas pela Ré na Contestação, o processo mostra-se revestido de todos os elementos necessários para decidir-se *de meritis*.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

*

Visando a presente ação a apresentação de meios de prova para efeitos de uma ação de indemnização por infração ao direito da concorrência, apresentada ao abrigo do disposto nos artigos 52.º, n.º 3 e 60.º, n.º 3 da CRP, 2.º e 3.º da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, 31.º e 1045.º a 1047.º do CPC, e 13.º e 19.º da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho, diante da posição assumida pelas partes nos seus articulados, o objeto da ação assenta na apreciação pelo Tribunal do seguinte:

- A. Do interesse jurídico da Autora no exame dos documentos pretendidos;
- B. Dos motivos invocados pela Ré para se opor à apresentação dos referidos documentos;
- C. Do abuso de Direito da Autora e da Fraude à Lei.

**

II. FUNDAMENTAÇÃO:

*

DE FACTO

Com relevo para a causa mostram-se provados os seguintes factos:

1. A Autora é uma associação de consumidores, de direito privado, reconhecida pela Direção-Geral do Consumidor.
2. Nos termos do artigo 2.º(1) dos seus Estatutos, a Autora: “é uma entidade sem fins lucrativos que tem como fim a defesa dos consumidores na União Europeia, visando em especial o aumento do bem-estar dos consumidores, e em geral a promoção do Estado de Direito, do ambiente e da economia da União Europeia”.
3. Nos termos do artigo 2.º(2) dos Estatutos da Autora: “Para efeitos do número anterior, entende-se como defesa dos consumidores a tutela e promoção dos direitos e interesses dos consumidores que sejam cidadãos da União Europeia ou que sejam cidadãos de Estados terceiros residentes na União Europeia e abrangendo, mas não estando limitado, aos consumidores associados da Associação”.
4. Nos termos do artigo 2.º(3) dos Estatutos da Autora: “A Associação protege todos os direitos dos consumidores que lhes são conferidos pelas ordens



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

jurídicas da União Europeia e dos Estados-membros da União Europeia, incluindo os que decorrem do (...) Direito da Concorrência (...)

5. Nos termos do artigo 2.º(4)(i) e (m) dos Estatutos da Autora: “Na prossecução dos fins referidos nos números anteriores, a Associação tem o poder de praticar todos os atos jurídicos adequados para o efeito, incluindo:

(...)

i) Promover e intentar ações judiciais, ou recorrer a meios alternativos de resolução de litígios, para defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais dos consumidores na União Europeia, na medida do permitido pelas leis aplicáveis, nomeadamente, com recurso a ações representativas de modelo “*opt-in*” ou “*opt-out*” (incluindo a ação popular) ou a qualquer outro meio processual de defesa de direitos e interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, podendo ter por objetivo, entre outros, a obtenção da declaração da existência de direitos e obrigações, da imposição de comportamentos e/ou da indemnização de danos sofridos pelos consumidores resultante de uma violação dos seus direitos ou interesses;

(...)

m) Exercer qualquer outra competência que lhe seja atribuída por normas da União Europeia ou dos seus Estados-membros”.

6. A Autora não exerce qualquer tipo de atividade profissional concorrente com empresas ou profissionais liberais, nem controla ou participa em qualquer entidade que desempenhe tal atividade.
7. Nos termos do artigo 6.º(1) dos Estatutos da Autora, pode ser associado da Autora qualquer pessoa singular que seja cidadão da UE ou que seja cidadão de Estado terceiro residente na UE, e que concorde com e pretenda promover os fins da Associação.
8. A Ré é uma empresa constituída em 1956 que se dedica à exploração e gestão hoteleira, organização de clubes de férias, atividades turísticas em geral e atividades imobiliárias.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

9. A Ré gere mais de 370 hotéis, sob as marcas Gran Meliá Hotels & Resorts, Paradisus by Meliá, ME by Meliá, Meliá Hotels & Resorts, INNSiDE by Meliá e Sol by MELIÁ.
10. “Apartotel S.A.” é subsidiária da Ré, que atua sob o controlo e direção da Ré, exercendo esta sobre aquela influência decisiva, determinando as suas decisões estratégicas e comportamentos no mercado.
11. A Comissão Europeia, no dia 21/02/2020, no âmbito do Caso AT.40528 – *Holiday Pricing*, adotou a Decisão de condenar a Ré no pagamento de uma coima no valor global de € 6.678.000, pelo facto de, no período compreendido entre janeiro de 2014 e dezembro de 2015, ter violado o artigo 101.º do TFUE e o artigo 53.º do Acordo EEE, ao ter implementado práticas verticais, por via contratual, que diferenciavam os consumidores em função da sua nacionalidade ou país de residência, restringindo as vendas ativas e passivas de alojamento em hotéis por si geridos ou dos quais é proprietária a consumidores nacionais ou residentes em Estados-Membros por si determinados.
12. A Ré foi a única destinatária dessa Decisão.
13. Da Decisão em causa, com relevo, resulta o seguinte:
 - «3. O SERVIÇO EM QUESTÃO
 - 3.1. Distribuição do alojamento hoteleiro da Meliá
 - (8) A Meliá comercializa o seu alojamento hoteleiro aos consumidores através de canais diretos e indiretos. O canal direto inclui o *site* e o *call centre* da Meliá, bem como chamadas diretas e reservas para hóspedes sem marcação.
 - (9) O canal indireto engloba várias empresas de viagens e alojamento - tais como agências de viagens, operadores turísticos (tanto online como físicos), agências recetivas e *bedbanks* – que atuam como intermediários entre a Meliá e os seus clientes para a distribuição de alojamento nos hotéis da Meliá.
 - (10) As agências de viagens e os operadores turísticos são principalmente empresas “*business to consumer*”, que adquirem alojamento diretamente dos hotéis ou de outros intermediários (agências recetivas e *bedbanks*) e o distribuem



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

aos clientes. Podem distribuir quartos de hotel isolados ou combiná-los com outras componentes de turismo e viagens para criar um pacote de férias.

(11) As agências recetivas e os *bedbanks* são empresas “*business to business*” que adquirem capacidade hoteleira a hotéis e a fornecem a agências de viagens e operadores turísticos. Celebram contratos com hotéis, por um lado, e com operadores turísticos e agências de viagens, por outro.

3.2. O serviço em questão, o período de tempo relevante e as áreas geográficas em questão

(12) O serviço em causa no presente processo é a distribuição de alojamento hoteleiro nos resorts de férias da Meliá através de contratos verticais entre a Meliá, por um lado, e os operadores turísticos, por outro.

(13) Esses contratos continham cláusulas que especificavam os países para os quais os contratos eram válidos. Por conseguinte, as partes contratantes diferenciavam os consumidores EEE com base no seu país de residência. Os países em questão são todos os países EEE. A presente Decisão abrange os contratos em vigor nos anos de 2014 e 2015. Segundo a Meliá, o critério da residência foi utilizado como um indicador para refletir diferenças de comportamento dos consumidores.

14. Bem como resulta:

«4. PROCEDIMENTO

(14) Por decisão de 2 de fevereiro de 2017, a Comissão iniciou um processo nos termos do n.º 1 do artigo 2.º do Regulamento (CE) n.º 773/20049 contra a Meliá, de forma a investigar mais aprofundadamente se os contratos da Meliá com os operadores turísticos para alojamento hoteleiro continham uma cláusula que poderia ser utilizada para discriminar entre clientes com base na sua nacionalidade e/ou país de residência.

(15) Em 5 de agosto de 2019, a Meliá apresentou uma proposta formal de cooperação no Processo AT.40528 tendo em vista a adoção de uma decisão nos



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

termos dos artigos 7.º e 23.º do Regulamento (CE) n.º 1/2003 ("proposta de acordo"). Da proposta de acordo constava:

(1) o reconhecimento, em termos claros e inequívocos, da responsabilidade da Meliá pela infração descrita na proposta de acordo, no que respeita aos principais factos, à sua qualificação jurídica, ao papel da Meliá na infração e à duração da participação da Meliá na infração;

(2) uma indicação da coima máxima que a Meliá esperava que a Comissão impusesse e aceitasse no contexto de um procedimento de cooperação;
[...]

(16) A proposta de acordo foi condicionada à imposição pela Comissão de uma coima não superior ao montante especificado na proposta de acordo.

(17) Em 4 de novembro de 2019, a Comissão adotou uma Comunicação de Objeções relativa à participação da Meliá na conduta anti-concorrencial, conforme descrito na presente decisão.

[...]» (sic).

15. Bem assim:

«5. FACTOS

(19) As relações comerciais da Meliá com operadores turísticos para a distribuição de alojamento hoteleiro nos resorts de férias da Meliá baseiam-se em contratos escritos. Alguns desses contratos baseiam-se nos termos e condições gerais da Meliá ("Termos Gerais da Meliá").

(20) Uma das cláusulas dos Termos Gerais da Meliá ("Cláusula") indicava o seguinte: "MERCADO DE APLICAÇÃO: contrato válido única e exclusivamente para os mercados que são especificados na observação 16. o hotel poderá solicitar à agência/ao [operador turístico] que verifique o mercado de origem de qualquer reserva em que exista qualquer dúvida razoável, em qualquer caso, se à chegada dos clientes ao hotel, se verificar que o país de residência dos mesmos é diferente do acordado contratualmente, o hotel teria o direito de rejeitar a reserva".



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

(21) Nos contratos individuais com operadores turísticos, a Observação 16 ou estava em branco ou especificava o país ou países para os quais o contrato era válido.

(22) De acordo com a informação apresentada pela Meliá, 2 212 dos contratos da Meliá com operadores turísticos que continham a Cláusula especificavam pelo menos um país do EEE na Observação 16 em contratos que estavam em vigor em 2014. Em 2015, esse número era de 2 004 contratos. Os contratos que contêm a Cláusula e especificam pelo menos um país do EEE na Observação 16 que estavam em vigor em 2014 e 2015 são referidos em conjunto como "Contratos Relevantes". Para cada um desses anos, isto representou aproximadamente 30% dos contratos em vigor para os hotéis resort da Meliá.

(23) Em 2014 e 2015, 140 dos hotéis da Meliá foram parte em pelo menos um Contrato Relevante (que corresponde a aproximadamente 44,6% de todos os hotéis – de cidade e resort - explorados pela Meliá em 2015, ver considerando (4)).

(24) O alojamento hoteleiro, que foi distribuído com base nos Contratos Relevantes, provém de hotéis que são propriedade, geridos ou alugados pela Meliá. Quase todos os Contratos Relevantes foram assinados por uma pessoa que agia "em nome e em representação da Meliá Hotels International". Apenas em alguns casos, os Contratos Relevantes foram assinados por uma pessoa que agia em nome e em representação da Apartotel, S.A., uma entidade detida em 99,73% e controlada exclusivamente pela Meliá. Neste último caso, a Apartotel, S.A., foi instruída pela Meliá a utilizar os Termos Gerais da Meliá, tendo a Meliá especificado igualmente quais os países a inserir na Observação 16. Por conseguinte, ou a Meliá ou a Apartotel, S.A., foram partes em todos os Contratos Relevantes.

(25) O valor total das vendas realizado pelos Contratos Relevantes foi de 75 908 194 euros em 2014 (o que corresponde a aproximadamente 5,19% do volume de negócios líquido da Meliá em 2014) e 68 145 187 euros em 2015 (o que



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

corresponde a aproximadamente 3,92% do volume de negócios líquido da Meliá em 2015).

(26) A Meliá confirmou que foram tomadas as medidas necessárias para suprimir totalmente a Cláusula e a Observação 16 dos seus contratos.

[...]» (sic).

16. E ainda:

«6. APRECIACÃO JURÍDICA

[...]

(29) A conduta descrita na Secção 5 da presente Decisão diz respeito ao território da União e do EEE. Na medida em que a conduta tenha afetado o comércio entre os Estados-Membros, é aplicável o artigo 101.º do TFUE. O funcionamento desses acordos e práticas concertadas na Noruega, Islândia e Liechtenstein e o seu efeito sobre o comércio entre a União e esses países são abrangidos pelo artigo 53.º do Acordo EEE.

(30) Neste caso, a Comissão é a autoridade competente para aplicar tanto o artigo 101.º do TFUE como o artigo 53.º do Acordo EEE, com base no artigo 56.º do Acordo EEE, uma vez que a conduta afetou de modo significativo o comércio entre os Estados-Membros.

(31) Na medida em que o Acordo EEE não seja especificamente mencionado, as referências nos considerandos seguintes da presente decisão ao artigo 101.º do TFUE, ao efeito sobre o comércio entre os Estados-Membros ou à concorrência no mercado interno, devem ser consideradas como incluindo, respetivamente, o artigo 53.º do Acordo EEE, o efeito sobre o comércio entre as Partes Contratantes do Acordo EEE e a concorrência no território abrangido pelo Acordo EEE.

6.2. Acordo entre empresas

[...]

6.2.2. Aplicação a este caso

(34) Os Contratos Relevantes constituem acordos na aceção do artigo 101.º, n.º 1, do TFUE e do artigo 53.º, n.º 1, do Acordo EEE.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

(35) Os Contratos Relevantes foram celebrados entre, por um lado, a Meliá ou Apartotel S.A. (ver considerando (24)) e, por outro lado, vários operadores turísticos. Ambas as partes desses acordos constituem empresas para efeitos do artigo 101.º do TFUE e do artigo 53.º do Acordo EEE.

(36) Nos Contratos Relevantes, a Meliá e os operadores turísticos contratantes especificaram os territórios a que cada contrato se aplicava e, assim, diferenciaram entre os consumidores europeus com base no seu país de residência.

(37) O artigo 1.º, n.º 1, al. a) do Regulamento (UE) n.º 330/2010 da Comissão define um acordo vertical como “um acordo ou prática concertada entre duas ou mais empresas, exercendo cada uma delas as suas atividades, para efeitos do acordo ou da prática concertada, a um nível diferente da cadeia de produção ou distribuição e que digam respeito às condições em que as partes podem adquirir, vender ou revender certos bens ou serviços”;

(38) Para efeitos dos Contratos Relevantes, a Meliá (o prestador do serviço de alojamento) e os operadores turísticos (os distribuidores ou intermediários de vendas para) o serviço de alojamento, operam a níveis diferentes da cadeia de fornecimento. Por conseguinte, os Contratos Relevantes são acordos verticais entre empresas na aceção do artigo 1.º, n.º 1, al. a) do Regulamento (UE) n.º 330/2010.

6.3. Restrição da concorrência por objeto

[...]

6.3.2. Aplicação a este caso

(43) A Cláusula em conjunto com a Observação 16 é um exemplo de uma cláusula que, ao especificar os territórios aos quais o contrato se aplica, estabelece uma distinção entre os consumidores europeus com base no seu país de residência e que pode resultar na compartimentação do mercado interno de acordo com as fronteiras nacionais.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

(44) Em particular, a primeira frase da Cláusula estabelecia que o contrato era "válido única e exclusivamente para os mercados que são especificados na observação 16". Nos contratos individuais entre a Meliá e o operador turístico, a Observação 16 especificava o país ou países em que o contrato era válido, tais como a Espanha, o Reino Unido, a Alemanha e a Itália.

(45) A segunda e subsequentes frases da Cláusula permitiram à Meliá verificar o "mercado de origem de qualquer reserva" diretamente - à chegada do consumidor ao hotel - ou indiretamente - através do operador turístico parte do contrato quando "existisse qualquer dúvida razoável". Se se verificasse que o país de residência do consumidor não se encontrava entre os indicados na Observação 16, a Meliá tinha o direito de rejeitar a reserva.

(46) O objetivo geral da Cláusula e da Observação 16 era, assim, assegurar que o operador turístico aderisse aos termos do contrato e que esses termos contratuais (nomeadamente, o preço) fossem válidos apenas para reservas de consumidores residentes no país ou países especificados na Observação 16. Estas disposições dissuadiram os operadores turísticos, parte dos Contratos Relevantes, de distribuir o alojamento hoteleiro em outros países para além dos indicados na Observação 16. Assim, estes acordos restringiram a capacidade dos operadores turísticos de comercializar livremente o alojamento hoteleiro em todos os países do EEE e, assim, poderiam ter resultado na compartimentação do mercado interno de acordo com as fronteiras nacionais.

(47) A este respeito, a Cláusula não distinguia entre as reservas que se seguiam a pedidos não solicitados dos consumidores e as que eram ativamente comercializadas pelos operadores turísticos. Assim, a Cláusula não só desincentivou os operadores turísticos de publicitarem o alojamento hoteleiro da Meliá fora do mercado ou mercados especificados, mas também abrangeu situações em que uma reserva num dos hotéis da Meliá fosse feita a pedido direto dos consumidores, residentes fora dos mercados definidos, a um operador turístico parte dos Contratos Relevantes.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

(48) Consequentemente, o conteúdo e o objetivo da Cláusula dos Termos Gerais da Meliá, em conjunto com a Observação 16 dos Contratos Relevantes, era restringir a capacidade dos operadores turísticos de comercializarem o alojamento hoteleiro da Meliá e/ou responderem a pedidos não solicitados de consumidores residentes fora do país ou países especificados na Observação 16.

(49) As cláusulas dos contratos de distribuição do alojamento hoteleiro que restringem a capacidade dos operadores turísticos de comercializarem livremente o alojamento hoteleiro em todos os países do EEE - tais como a Cláusula e a Observação 16 dos Contratos Relevantes - têm por objeto restringir a concorrência através da limitação das vendas transfronteiriças, constituindo assim uma infração ao artigo 101.º, n.º 1, do TFUE e ao artigo 53.º, n.º 1, do Acordo EEE.

6.4. Infração única e continuada

[...]

6.4.2. Aplicação a este caso

(51) Para a distribuição do alojamento nos seus hotéis resort, em 2014 e 2015, a Meliá celebrou uma série de contratos (os Contratos Relevantes, ver considerando (22)) que especificavam os países para os quais o contrato era válido. Assim, as partes contratantes diferenciaram entre os consumidores do EEE com base no seu país de residência.

(52) Os Contratos Relevantes comprovam a existência de um padrão semelhante adotado pela Meliá no que diz respeito à distribuição do seu alojamento hoteleiro em 2014 e 2015. Isto é sustentado pelo facto de os Contratos Relevantes terem sido todos baseados nos Termos Gerais da Meliá contendo a Cláusula. O objetivo idêntico de todos os Contratos Relevantes em vigor nesse período era diferenciar entre os consumidores europeus com base no seu país de residência. Por conseguinte, os acordos resultantes dos Contratos Relevantes (ver considerandos (34) e (49)) constituem uma infração única e continuada ao artigo 101.º, n.º 1, do TFUE e ao artigo 53.º, n.º 1, do Acordo EEE.» (sic).



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

17. E, por fim, com relevo:

«6.5. Efeito sobre o comércio

[...]

6.5.2. Aplicação a este caso

(54) Em 2014 e 2015, os operadores turísticos que foram partes nos Contratos Relevantes distribuíram alojamento em hotéis Meliá localizados em vários Estados-Membros a consumidores residentes em vários Estados-Membros ou países do EEE. Uma vez que os Contratos Relevantes continham restrições às vendas transfronteiriças, eram suscetíveis de afetar o comércio entre os Estados-Membros. O próprio objetivo destes tipos de restrições é impedir o comércio entre os Estados-Membros. Por conseguinte, os Contratos Relevantes afetaram significativamente o comércio entre os Estados-Membros e entre as partes contratantes do Acordo EEE.

6.6. Não aplicabilidade do Regulamento (UE) n.º 330/2010, do artigo 101.º, n.º 3, do TFUE e do artigo 53.º, n.º 3, do Acordo EEE

[...]

6.6.2. Aplicação a este caso

(59) As cláusulas dos contratos de distribuição de alojamento hoteleiro que especificam a nacionalidade dos clientes ou o país/os países para os quais o contrato é válido restringem o território/territórios nos quais, ou os clientes aos quais, o operador turístico parte no contrato pode vender o alojamento hoteleiro. Neste caso, a Cláusula restringe a capacidade dos operadores turísticos de vender ativamente o alojamento a consumidores fora do país/países especificados na Observação 16 e também de responder a pedidos não solicitados de consumidores residentes num país não especificado na Observação 16. (...)

(60) Por conseguinte, os contratos que contêm cláusulas restritivas como a Cláusula em conjugação com a Observação 16 são uma restrição grave nos termos da alínea b) do artigo 4.º do Regulamento (UE) n.º 330/2010, e não



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

beneficiam da isenção da aplicação do artigo 101.º, n.º 1, do TFUE prevista no referido Regulamento.

[...]

(62) Em primeiro lugar, a Cláusula - como qualquer outra cláusula de natureza semelhante – não abordava diretamente as eficiências desejadas pela Meliá, nomeadamente aumentar a taxa de ocupação de quartos, tendo em conta diferentes padrões de consumo nos vários mercados (tais como sazonalidade, reservas diferentes, hábitos comportamentais e de viagem dos residentes dos diferentes países); ou assegurar que os preços baixos dos quartos a incluir nos pacotes chegassem aos consumidores alvo e não fossem utilizados pelos operadores turísticos nos mercados de preços elevados.

(63) Em segundo lugar, os consumidores devem obter uma parte justa do benefício resultante. Neste caso, ainda que possa ter havido um efeito positivo para os consumidores em alguns mercados (nomeadamente aqueles a quem o preço mais baixo foi destinado), "os efeitos negativos para os consumidores num dado mercado geográfico ou de produto (nomeadamente os consumidores que foram impedidos de comprar o alojamento a esse preço mais baixo) não podem normalmente ser contrabalançados ou compensados por efeitos positivos para os consumidores noutra mercado geográfico ou de produto não relacionado com o primeiro".

(64) Em terceiro lugar, as cláusulas que restringem a capacidade dos operadores turísticos de vender alojamento a consumidores fora de um país especificado - como a Cláusula - não são indispensáveis para melhorar a eficiência do sistema de distribuição de alojamento hoteleiro da Meliá. Os objetivos pretendidos (nomeadamente uma maior taxa de ocupação e uma melhor gestão do rendimento) podem ser alcançados através de outras soluções mais diretas e personalizadas que não diferenciam os consumidores com base no seu país de residência ou nacionalidade (tais como taxas de sazonalidade e cláusulas de "pacotes únicos"). Além disso, a investigação demonstrou que a grande maioria



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

dos hotéis não dispõe de cláusulas como esta, o que põe em causa a existência de eficiências e indispensabilidade nos termos do artigo 101.º, n.º 3, do TFUE e do artigo 53.º, n.º 3, do Acordo EEE.

[...]» (sic).

18. No Comunicado de imprensa da Comissão Europeia, datado de 21/02/2020, a respeito da referida Decisão, consta, com relevo, o seguinte:

«Ação de indemnização

Qualquer pessoa ou empresa afetada pelo comportamento anticoncorrencial descrito neste caso pode recorrer aos tribunais dos Estados-Membros e requerer uma indemnização. A jurisprudência do Tribunal e o Regulamento 1/2003 do Conselho confirmam que, em processos perante os tribunais nacionais, uma decisão da Comissão constitui prova vinculativa de que o comportamento ocorreu e foi ilegal. Embora a Comissão tenha aplicado uma multa às empresas em causa, as indemnizações podem ser concedidas sem redução devido à multa da Comissão.» (sic).

19. O resumo da referida Decisão foi publicado, no dia 02/06/2020, no Jornal Oficial da União Europeia.

20. Por carta registada, datada de 15/04/2021, a Autora solicitou à Ré os elementos documentais cuja exibição solicita através da presente ação e com os mesmos fundamentos, tendo concedido à Ré um prazo de quinze dias úteis para responder.

21. Por e-mail datado de 14/05/2021, a Ré informou a Autora da sua recusa de conceder acesso a quaisquer dos meios de prova solicitados, com os seguintes fundamentos: o direito português não é aplicável ao direito de acesso a documentos que se pretende exercer; os requisitos do direito português para ter acesso a documentos não estão preenchidos porque se tem de demonstrar a plausibilidade do alegado direito a indemnização e os efeitos no território português; a Decisão não refere especificamente Portugal; a Decisão não refere que a prática produziu efeitos em Portugal; o pedido não respeita o princípio da



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

proporcionalidade; o pedido inclui o acesso a informação confidencial, inexistindo mecanismos de salvaguarda da confidencialidade.

*

Inexistem factos não provados.

*

Com relevo para a decisão da causa não resultaram provados ou não provados quaisquer outros factos alegados nos articulados e requerimentos das partes subsequentes, que não estejam em oposição ou que não tenham ficado prejudicados pelos evidenciados, sendo que outros houve que não foram objeto de resposta por consubstanciarem matéria irrelevante, repetida, conclusiva ou de Direito.

*

O Tribunal formou a sua convicção atendendo à posição assumida pelas partes nos respetivos articulados e aos documentos juntos aos autos, analisados em si, entre si, de acordo com as regras de distribuição do ónus da prova e com os critérios da lógica e da experiência comum.

Concretizando:

- A factualidade descrita nos pontos 1. a 7. resultou da escritura pública de constituição da Autora junta com a petição inicial.
- A factualidade descrita nos pontos 8. a 10. resultou da respetiva assunção pela Ré.
- A factualidade descrita nos pontos 11. a 17. resulta da Decisão da Comissão Europeia proferida em 21 de fevereiro de 2020, no âmbito do Caso AT.40528 – *Holiday Pricing*, cujo único texto autêntico é o inglês.
- A factualidade descrita no ponto 18. resulta do Comunicado de Imprensa da Decisão da Comissão Europeia, junto com a petição inicial.
- A factualidade descrita no ponto 19., facto público, resulta da consulta realizada pelo Tribunal ao Jornal Oficial da União Europeia¹.

¹https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2020.182.01.0009.01.ENG&toc=OJ:C:2020:182:TOC



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

- A factualidade descrita nos pontos 20. e 21. resultou da carta remetida pela Autora à Ré e do e-mail remetido pela Ré à Autora em resposta a essa carta, juntos com a petição inicial.

*

Tudo visto, resta apenas acrescentar que dos autos não constam quaisquer elementos probatórios que, por si sós ou complementados com a posição assumida pelas partes nos respetivos articulados e requerimentos subsequentes, permitam responder de forma diferente à matéria factual tida por relevante/essencial à boa decisão da causa.

**

DE DIREITO/QUADRO JURÍDICO

ASSOCIAÇÃO IUS OMNIBUS intentou a presente ação declarativa especial para apresentação de documentos contra MELIÁ HOTELS INTERNATIONAL, S.A., com a finalidade última de intentar uma ação popular de indemnização, ao abrigo da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho, com causa de pedir fundada na Decisão da Comissão Europeia proferida em 21 de fevereiro de 2020, no âmbito do Caso AT.40528 – *Holiday Pricing*, exercendo o direito de ação popular que lhe é conferido pela Constituição e legislação portuguesas, em representação dos consumidores lesados e residentes em Portugal.

E fê-lo ao abrigo do disposto nos artigos 52.º, n.º 3 e 60.º, n.º 3 da CRP, 2.º e 3.º da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, 31.º e 1045.º a 1047.º do CPC, e 13.º e 19.º da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho.

Importa, assim, iniciar a exegese que se impõe, por forma a apreciar-se a justeza da pretensão da Autora – sabendo-se que o Tribunal não está adstrito à indagação, interpretação e aplicação das regras de Direito invocado pelas partes [art. 5.º, n.º 3 do Código do Processo Civil] –, aludindo às normas legais tidas por relevantes, interpretando-as de acordo e no respeito pelos princípios da lealdade europeia, do primado, da interpretação conforme e da responsabilidade do Estado-juiz por violação das obrigações europeias, reconhecidos pela Constituição da República Portuguesa, pelo Tratado de Lisboa, pelo Tratado de Funcionamento da União Europeia e ainda pela Jurisprudência sedimentada do Tribunal de



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

Justiça da União Europeia, que aqui nos dispensamos de descrever, por respeito à simplicidade que deve pautar a presente decisão, proferida no âmbito de um processo de jurisdição voluntária, caracterizado por uma tramitação simples e expedita e no qual o Tribunal não está sujeito a critérios de legalidade estrita, “*devendo antes adotar em cada caso a solução que julgue mais conveniente e oportuna*” (cfr. artigo 987.º do Código Processo Civil). Com efeito, nos processos de jurisdição voluntária, a função exercida pelo juiz não é tanto de intérprete e aplicante da lei, agindo mais como “gestor de negócios”, negócios que a lei colocou sob a fiscalização do Estado através do poder judicial².

DIREITO NACIONAL

Constituição da República Portuguesa

— Artigo 20.º, n.º 1 [“Acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva”]:

A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos.

— Artigo 52.º, n.º 3 [“Direito de petição e direito de ação popular”]:

É conferido a todos, pessoalmente ou através de associações de defesa dos interesses em causa, o direito de ação popular nos casos e termos previstos na lei, incluindo o direito de requerer para o lesado ou lesados a correspondente indemnização, nomeadamente para:

a) Promover a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infrações contra a saúde pública, os direitos dos consumidores, a qualidade de vida e a preservação do ambiente e do património cultural; (...).

— Artigo 60.º, n.º 3 [“Direitos dos consumidores”]:

As associações de consumidores e as cooperativas de consumo têm direito, nos termos da lei, ao apoio do Estado e a ser ouvidas sobre as questões que digam respeito à defesa dos consumidores, sendo-lhes reconhecida

² Neste sentido, Antunes Varela, Miguel Bezerra e Sampaio e Nora, Manual de Processo Civil, pág. 66



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

legitimidade processual para defesa dos seus associados ou de interesses colectivos ou difusos.

Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, que define os casos e termos em que é conferido e pode ser exercido o direito de participação procedimental e de ação popular

- Artigo 2.º [“Titularidade dos direitos de participação procedimental e do direito de ação popular”]:

São titulares do direito procedimental de participação popular e do direito de ação popular quaisquer cidadãos no gozo dos seus direitos civis e políticos e as associações e fundações defensoras dos interesses previstos no artigo anterior, independentemente de terem ou não interesse direto na demanda. (...).

- Artigo 3.º [“Legitimidade ativa das associações e fundações”]:

Constituem requisitos da legitimidade ativa das associações e fundações:

- a) A personalidade jurídica; b) O incluírem expressamente nas suas atribuições ou nos seus objetivos estatutários a defesa dos interesses em causa no tipo de ação de que se trate; c) Não exercerem qualquer tipo de atividade profissional concorrente com empresas ou profissionais liberais.*

Código de Processo Civil

- Artigo 31.º [“Ações para a tutela de interesses difusos”]:

Têm legitimidade para propor e intervir nas ações e procedimentos cautelares destinados, designadamente, à defesa da saúde pública, do ambiente, da qualidade de vida, do património cultural e do domínio público, bem como à proteção do consumo de bens e serviços, qualquer cidadão no gozo dos seus direitos civis e políticos, as associações e fundações defensoras dos interesses em causa, as autarquias locais e o Ministério Público, nos termos previstos na lei.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

- Artigo 1045.º [“Apresentação de coisas ou documentos” – “Requerimento”]:
Aquele que, nos termos e para os efeitos dos artigos 574.º e 575.º do Código Civil, pretenda a apresentação de coisas ou documentos, que o possuidor ou detentor lhe não queira facultar, justifica a necessidade da diligência e requer a citação do recusante para os apresentar no dia, hora e local que o juiz designar.

Código Civil

- Artigo 573.º [“Obrigação de informação e de apresentação de coisas ou documentos” – “Obrigação de informação”]:
A obrigação de informação existe sempre que o titular de um direito tenha dúvida fundada acerca da sua existência ou do seu conteúdo e outrem esteja em condições de prestar as informações necessárias.
- Artigo 574.º [“Apresentação de coisas“]
1. Ao que invoca um direito, pessoal ou real, ainda que condicional ou a prazo, relativo a certa coisa, móvel ou imóvel, é lícito exigir do possuidor ou detentor a apresentação da coisa, desde que o exame seja necessário para apurar a existência ou o conteúdo do direito e o demandado não tenha motivos para fundadamente se opor a diligência. (...).
- Artigo 575.º [“Apresentação de documentos”]:
As disposições do artigo anterior são, com as necessárias adaptações, extensivas aos documentos, desde que o requerente tenha um interesse jurídico atendível no exame deles.

Lei n.º 23/2018, de 5 de junho, que estabelece regras relativas a pedidos de indemnização por infração ao direito da concorrência, transpondo para a ordem jurídica nacional a Diretiva 2014/104/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de novembro de 2014

- Artigo 2.º [Definições]:
Para efeitos da presente lei, entende-se por: (...)



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

o) «Meios de prova», todos os tipos de provas legalmente admissíveis em ações de indemnização, incluindo documentos e outros objetos que contenham informações, independentemente do suporte em que essas informações sejam armazenadas;

p) «Meios de prova preexistentes», meios de prova que existem independentemente de uma investigação de uma autoridade de concorrência, quer constem ou não de processo da autoridade de concorrência; (...)

— Artigo 13.º [“Acesso a meios de prova antes de intentada a ação de indemnização”]:

1 - Aquele que, nos termos e para os efeitos dos artigos 573.º a 576.º do Código Civil, pretenda obter informações ou a apresentação de meios de prova, incluindo os que o possuidor não lhe queira facultar pode, mediante justificação da necessidade da diligência e com as demais limitações estabelecidas no presente capítulo, requerer ao tribunal competente a citação do recusante para os apresentar no dia, hora e local que o juiz designar, nos termos previstos nos artigos 1045.º a 1047.º do Código de Processo Civil.

2 - Aos pedidos de acesso referidos no número anterior é aplicável, com as devidas adaptações, o disposto nos n.os 2 a 9 do artigo anterior.

— Artigo 19.º [“Ação popular”]:

1 - Podem ser intentadas ações de indemnização por infração ao direito da concorrência ao abrigo da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, na sua redação atual, sendo-lhes ainda aplicável o disposto nos números seguintes.

2 - Têm legitimidade para intentar ações de indemnização por infração ao direito da concorrência ao abrigo da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, na sua redação atual, para além das entidades nela referidas: a) As associações e fundações que tenham por fim a defesa dos consumidores; e b) As associações de empresas cujos associados sejam lesados pela infração ao direito da concorrência em causa, ainda que os respetivos objetivos estatutários não incluam a defesa da concorrência.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

3 - A sentença condenatória determina os critérios de identificação dos lesados pela infração ao direito da concorrência e de quantificação dos danos sofridos por cada lesado que seja individualmente identificado.

4 - Caso não estejam individualmente identificados todos os lesados, o juiz fixa um montante global da indemnização, nos termos do n.º 2 do artigo 9.º (...).

— Artigo 23.º, n.º 2 [Direito aplicável]:

A aplicação das regras substantivas e processuais relativas a ações de indemnização por danos resultantes de infrações ao direito da concorrência não podem tornar praticamente impossível ou excessivamente difícil o exercício do direito à indemnização.

DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA

Diretiva 2014/104/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de novembro de 2014, relativa a certas regras que regem as ações de indemnização no âmbito do direito nacional por infração às disposições do direito da concorrência dos Estados-Membros e da União Europeia

— Considerando (13):

O direito à reparação é reconhecido a qualquer pessoa singular ou coletiva — consumidores, empresas e autoridades públicas, sem distinção —, independentemente de existir uma relação contratual direta com a empresa infratora e de ser previamente declarada a infração por uma autoridade da concorrência. (...).

— Considerando (14):

As ações de indemnização por infração ao direito da concorrência da União ou nacional requerem normalmente uma análise factual e económica complexa. Os elementos de prova necessários para fundamentar um pedido de indemnização estão frequentemente na posse exclusiva da parte contrária ou de terceiros e o demandante não tem suficiente conhecimento de tais



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

elementos ou acesso aos mesmos. Nessas circunstâncias, a existência de requisitos legais estritos que exijam aos demandantes a especificação pormenorizada de todos os elementos factuais relativos às suas alegações no início de uma ação e a produção precisa de elementos de prova específicos pode impedir indevidamente o exercício efetivo do direito a reparação garantido pelo TFUE.

— Considerando (15):

Os elementos de prova são importantes para intentar uma ação de indemnização por infração ao direito da concorrência da União ou nacional. No entanto, uma vez que a litigância no domínio do direito da concorrência da União se caracteriza por uma assimetria da informação, convém assegurar que os demandantes tenham o direito de obter a divulgação dos elementos de prova relevantes para o seu pedido, sem necessidade de especificarem elementos de prova individuais. (...)

— Considerando (16):

Os tribunais nacionais deverão poder, sob o seu controlo rigoroso, ordenar a divulgação de elementos de prova determinados ou de categorias de elementos de prova determinadas, em especial no que respeita à necessidade e à proporcionalidade das medidas de divulgação, a pedido de uma parte. Decorre do requisito de proporcionalidade que a divulgação só possa ser ordenada quando um demandante tiver alegado de forma plausível, com base em factos razoavelmente à sua disposição, que sofreu danos causados pelo demandado. Caso o objetivo de um pedido de divulgação consista em obter uma categoria de elementos de prova, essa categoria deverá ser identificada pelas características comuns dos elementos que a constituem, como sejam a natureza, o objeto ou o conteúdo dos documentos cuja divulgação se solicita, o momento em que foram elaborados, ou outros critérios, desde que os elementos de prova incluídos nessa categoria sejam relevantes na aceção da



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

presente diretiva. Tais categorias deverão ser definidas da forma mais precisa e estrita possível com base em factos razoavelmente disponíveis.

— Considerando (18):

Embora os elementos de prova relevantes que contenham segredos comerciais ou outras informações confidenciais devam, em princípio, ser acessíveis em ações de indemnização, essas informações devem ser protegidas de forma apropriada. Os tribunais nacionais deverão, por conseguinte, dispor de um conjunto de medidas para proteger essas informações contra divulgação durante o processo. Tais medidas poderão incluir a possibilidade de ocultar excertos sensíveis de documentos, conduzir audições à porta fechada, restringir o número de pessoas autorizadas a ver os elementos de prova, e instruir os peritos no sentido de apresentarem resumos das informações de forma agregada ou de outra forma não confidencial. Porém, as medidas de proteção dos segredos comerciais e de outras informações confidenciais não deverão impedir o exercício do direito a reparação.

— Artigo 5.º [“Divulgação de elementos de prova”]:

- 1. Os Estados-Membros asseguram que, nos processos relativos a ações de indemnização na União e a pedido do demandante que apresentou uma justificação fundamentada com factos e elementos de prova razoavelmente disponíveis, suficientes para corroborar a plausibilidade do seu pedido de indemnização, os tribunais nacionais possam ordenar ao demandado ou a um terceiro a divulgação dos elementos de prova relevantes que estejam sob o seu controlo, sob reserva das condições estabelecidas no presente capítulo. (...)*
- 2. Os Estados-Membros asseguram que os tribunais nacionais possam ordenar a divulgação de determinados elementos de prova ou de categorias relevantes de elementos de prova, caracterizados de forma tão precisa e estrita quanto possível com base em factos razoavelmente disponíveis indicados na justificação fundamentada.*



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

3. *Os Estados-Membros asseguram que os tribunais nacionais limitem a divulgação dos elementos de prova ao que for proporcional. Ao determinar se a divulgação requerida por uma parte é proporcional, os tribunais nacionais ponderam os interesses legítimos de todas as partes e dos terceiros interessados. Têm, nomeadamente, em consideração:*
 - a) *A medida em que o pedido de indemnização ou a defesa são fundamentados em factos e elementos de prova disponíveis que justificam o pedido de divulgação dos elementos de prova;*
 - b) *O âmbito e os custos da divulgação, em especial para os terceiros interessados, inclusive para evitar pesquisas não específicas de informação de relevância improvável para as partes no processo;*
 - c) *Se os elementos de prova cuja divulgação é requerida contêm informações confidenciais, em especial no que respeita a terceiros e quais os procedimentos adotados para proteger tais informações confidenciais.*
4. *Os Estados-Membros asseguram que os tribunais nacionais tenham competência para ordenar a divulgação dos elementos de prova que contêm informações confidenciais quando a considerarem relevante para a ação de indemnização. Os Estados-Membros asseguram que os tribunais nacionais disponham de medidas eficazes para proteger tais informações quando ordenam a sua divulgação.*
5. *O interesse das empresas em evitar ações de indemnização na sequência de uma infração ao direito da concorrência não constitui interesse que justifique proteção.*

De referir apenas, para que dúvidas não subsistam acerca da aplicação *ratione temporis* do n.º 1 da norma acabada de transcrever, que, tratando-se de uma disposição de natureza processual, aplica-se ao caso em apreço, considerando que a presente ação entrou em Juízo no dia 06 de julho de 2021, isto é, após 26 de dezembro de 2014 (data da entrada em vigor da Diretiva) e após a data da transposição da Diretiva para a nossa ordem jurídica, através da entrada em vigor da Lei n.º 23/2018, de 05 de junho, isto é, após 05 de agosto de



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

2018, conforme resulta do disposto no artigo 22.º, n.º 2 da Diretiva e da mais recente Jurisprudência do Tribunal de Justiça³, chamado a pronunciar-se a respeito.

Diante o enquadramento legal tido por relevante e a factualidade provada, vejamos:

Aquele que, nos termos e para os efeitos dos artigos 573.º a 576.º do Código Civil, pretenda obter informações ou a apresentação de meios de prova, incluindo os que o possuidor não lhe queira facultar pode, mediante justificação da necessidade da diligência e com as demais limitações estabelecidas no presente capítulo, requerer ao tribunal competente a citação do recusante para os apresentar no dia, hora e local que o juiz designar, nos termos previstos nos artigos 1045.º a 1047.º do Código de Processo Civil. – art. 13.º, n.º 1 da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho, que estabelece regras relativas a pedidos de indemnização por infração ao direito da concorrência, transpondo para a ordem jurídica nacional a Diretiva 2014/104/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de novembro de 2014.

Ciente que as ações de indemnização por infração ao direito da concorrência da União (ou nacional) requerem normalmente uma análise factual e económica complexa e que os elementos de prova necessários para fundamentar um pedido de indemnização estão frequentemente na posse exclusiva da parte contrária ou de terceiros, relativamente aos quais o demandante não tem suficiente conhecimento ou acesso, por forma a colmatar essa assimetria da informação e, assim, assegurar que o demandante possa exercer o seu direito de ação, o legislador europeu, na Diretiva 2014/104/EU, consagrou o dever dos Estados Membros assegurarem que os tribunais nacionais possam ordenar ao demandado ou a um terceiro a divulgação dos elementos de prova relevantes que estejam sob o seu controlo, nos processos relativos a ações de indemnização na União e a pedido do demandante que apresente uma justificação fundamentada com factos e elementos de prova razoavelmente disponíveis, suficientes para corroborar a plausibilidade do seu pedido de indemnização.

³ Vide acórdãos datados de 22/02/2022 [VOLVO e DAF Trucks, C-267/20] e de 10/11/2022 [PACCAR Inc. e DAF, C-163/21].



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

Daí que, o legislador nacional, na transposição da referida Diretiva, através da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho, tenha consagrado um mecanismo processual para o efeito, aquele previsto no artigo 13.º, n.º 1, do qual a Autora aqui lançou mão.

O referido mecanismo processual remete para o disposto nos artigos 1045.º a 1047.º do Código de Processo Civil, isto é, para o processo especial de apresentação de coisas ou documentos, cujo artigo 1045.º remete, por seu turno, para as disposições substantivas dos artigos 574.º e 575.º do Código Civil: *[a]quele que, nos termos e para os efeitos dos artigos 574.º e 575.º do Código Civil, pretenda a apresentação de coisas ou documentos que o possuidor ou detentor lhe não queira facultar justifica a necessidade da diligência e requer a citação do recusante para os apresentar no dia, hora e local que o juiz designar.*

Ao nível da lei substantiva, o referido artigo 574.º do Código Civil, no seu n.º 1, diz-nos que *[a]o que invoca um direito, pessoal ou real, ainda que condicional ou a prazo, relativo a certa coisa, móvel ou imóvel, é lícito exigir do possuidor ou detentor a apresentação da coisa, desde que o exame seja necessário para apurar a existência ou o conteúdo do direito e o demandado não tenha motivos para fundadamente se opor à diligência.* E o referido artigo 575.º do Código Civil estabelece que as disposições do artigo anterior são extensíveis, com as necessárias adaptações, aos documentos, desde que o requerente tenha um interesse jurídico atendível no exame deles, isto é, uma situação que, a não ser tutelada, envolva um dano ilícito⁴.

E a jurisprudência nacional⁵, sobre esta ação especial de apresentação de coisas ou documentos, tem vindo a afirmar unanimemente que a mesma está dependente da verificação dos seguintes requisitos:

- i.* que o possuidor ou detentor dos documentos não os queira facultar;
- ii.* que o requerido não tenha motivos para se opor à apresentação; e
- iii.* que o requerente tenha um interesse jurídico atendível no seu exame.

⁴ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO e A. BARRETO MENEZES CORDEIRO, “Código Civil Comentado – II – Das Obrigações em Geral”, CIDP, Almedina, 2021, pág. 593.

⁵ Cfr. Ac. STJ de 19.5.2016, proc. 352/11.7TVPR.T.P1.S1, relator Orlando Afonso; Ac. Rel. Porto de 25.2.2010, proc. 26/08.6TBVCD.P1, relatora Amélia Ameixoeira e Ac. Rel. Lisboa de 15.12.2020, proc. 11451/19.7T8LSB.L1-7, relatora Cristina Coelho, todos disponíveis in www.dgsi.pt



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

A par, a disciplina relativa à apresentação de coisas ou documentos, decorrente dos artigos 574.º e 575.º do Código Civil e artigos 1045.º e segs. do Código de Processo Civil, assenta na ponderação dos interesses em conflito. De um lado, a favor do direito de exigir a apresentação de coisas ou documentos, surgem várias razões: o interesse da descoberta da verdade e da defesa dos direitos dependentes da exibição da coisa ou documento, e eventualmente o interesse da administração da justiça. Mas, do outro lado, não se pode esquecer o interesse do detentor da coisa ou documento em não ver ofendida a sua liberdade individual.

Neste contexto, bem se compreende que a lei estabeleça, em primeiro lugar, a necessidade da exibição da coisa ou do documento para o apuramento da existência ou do conteúdo de um direito do requerente e, em segundo lugar, que o detentor não tenha motivos fundados para se opor à sua apresentação.⁶

Nesta senda, esta ação especial para apresentação de coisas ou documentos assenta numa imprescindível e adequada ponderação dos interesses em conflito, tendo em atenção o interesse do requerente, no sentido da defesa de direitos dependentes da exibição da coisa ou do documento com foco na descoberta da verdade e na boa administração da justiça, mas nunca ignorando o interesse do detentor da coisa ou documento, no sentido de não ver ofendida a sua liberdade individual.

Uma vez que se mostra assente que a Ré se recusou apresentar os documentos pretendidos pela Autora, quando foi interpelada por esta a fazê-lo – vide factos 20. e 21., o que reiterou na contestação apresentada, importa aferir, desde já, do interesse jurídico da Autora no exame de documentos na posse da Ré.

A. Do interesse jurídico da Autora no exame de documentos na posse da Ré:

ASSOCIAÇÃO IUS OMNIBUS, associação de consumidores de direito privado, através dos documentos cuja consulta requer, pretende confirmar, de acordo com o âmbito geográfico das práticas descritas na Decisão da Comissão Europeia proferida em 21 de fevereiro de 2020, no âmbito do Caso AT.40528 – *Holiday Pricing* [doravante Decisão], que

⁶ Cfr. ALMEIDA COSTA, “Direito das Obrigações”, 11ª ed., Almedina, pág. 806.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

os comportamentos anticoncorrenciais da Ré, identificados nessa Decisão, causaram danos a interesses difusos constitucionalmente protegidos em Portugal e a interesses individuais homogêneos dos consumidores residentes em Portugal, e, sendo o caso, qual o *quantum* dos danos causados; bem assim, concluindo em sentido positivo, com base nos meios de prova obtidos, intentar ação de declaração do comportamento anticoncorrencial e de indemnização, fundada exclusivamente em infrações ao direito da concorrência, exercendo o direito de ação popular que lhe é conferido pela Constituição e legislação portuguesas, em representação dos consumidores lesados residentes em Portugal, para que estes sejam ressarcidos dos danos que lhes foram causados pelas referidas práticas.

Para o efeito, alega ser-lhe impossível, à luz das informações e documentos publicamente disponíveis, restringidos à versão não confidencial da Decisão e ao Comunicado de imprensa da Comissão Europeia de 21 de fevereiro de 2020, concluir de modo sustentado pela existência de danos e pela sua quantificação.

Desde logo, para além da já reconhecida legitimidade ativa da Autora para os termos da presente ação, reconhece-se o seu direito de ação popular para defesa dos direitos de consumidores lesados por uma infração ao direito da concorrência, no âmbito do exercício do seu direito à tutela jurisdicional efetiva, conforme deflui, desde logo, da Constituição da República Portuguesa e da lei ordinária – cfr. arts. 20.º, n.º 1, 52.º, n.º 3 e 60.º, n.º 3 da CRP; arts. 2.º e 3.º da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto; art. 30.º do CPC e art. 19.º da Lei n.º 23/2018, de 05 de junho.

A par, de acordo com a Diretiva 2014/104/EU e com a Lei n.º 23/2018, de 05 de junho, que a transpôs – diante da Decisão da Comissão Europeia proferida em 21 de fevereiro de 2020, no âmbito do Caso AT.40528 – *Holiday Pricing*, através da qual a Ré foi condenada pela adoção de um comportamento *anti trust*, mais concretamente, pelo facto de, no período compreendido entre janeiro de 2014 e dezembro de 2015, ter violado o artigo 101.º do TFUE e o artigo 53.º do Acordo EEE, ao ter implementado práticas verticais, por via contratual, que diferenciavam os consumidores em função da sua nacionalidade ou país de residência, restringindo as vendas ativas e passivas de alojamento em hotéis por si geridos ou dos quais é proprietária a consumidores nacionais ou residentes em Estados-Membros por si



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

determinados [vide factos 11. a 18.] –, não sendo conhecidas outras informações e elementos documentais, publicamente disponíveis, sobre a infração em causa, reconhece-se a dificuldade da Autora em concluir, de forma sustentada, se dessa infração advieram danos para os consumidores portugueses, que representa, e, a terem existido, qual a sua quantificação; ou seja, conclui-se pela existência de uma assimetria da informação entre a Autora e a Ré, esta enquanto infratora. A Autora não está na posse de informação/documentação necessária à instauração de uma ação de indemnização, quando, ademais, se sabe que este tipo de ações requer uma análise factual e económica complexa. E é aqui que, no nosso entender, reside o interesse jurídico atendível da Autora para aceder a elementos documentais que estão na posse da Ré.

Cumpram aqui dizer que, nesta sede, não releva uma qualquer certeza jurídica acerca do sucesso da ação da indemnização que a Autora pondera instaurar contra a Ré, caso, após a análise de documentos que se encontram na posse da Ré, conclua que os comportamentos anticoncorrenciais da Ré, identificados na Decisão, causaram danos a interesses difusos constitucionalmente protegidos em Portugal e a interesses individuais homogêneos dos consumidores residentes em Portugal. Basta, pois, que se conclua que a Autora apresenta uma justificação fundamentada com factos e elementos de prova razoavelmente disponíveis, suficientes para corroborar a plausibilidade do seu pedido de indemnização – vide considerando 16) e artigo 5.º, n.º 1 da Diretiva e artigo 13.º, n.º 1 da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho.

E da factualidade por si articulada, assente na Decisão da Comissão Europeia, e dos elementos de prova por si disponibilizados pela Autora, de acesso público, e, por isso, restringidos à referida Decisão, ao Comunicado de Imprensa da Comissão Europeia datado de 21/02/2020 e ao Resumo da Decisão publicado no Jornal Oficial da União Europeia no dia 02/06/2020 – vide factos 11. a 19., consideramos que a Autora apresenta uma justificação fundamentada com factos e elementos de prova razoavelmente disponíveis, suficientes para corroborar a plausibilidade do seu direito.

Concluir de forma diferente, seria coartar o direito de ação para reclamação de uma indemnização por danos causados pelo cometimento de uma infração ao direito da



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

concorrência, sempre que estivéssemos diante de uma Decisão da Comissão Europeia que, apesar de concluir pela existência da prática de uma infração ao direito da concorrência, não se debruça sobre os danos/efeitos no mercado dela resultantes, como sucede quando estamos perante infrações por objeto, em que a Comissão Europeia fica dispensada de pronunciar-se a respeito, sendo que, o facto de estarmos diante de uma infração por objeto não significa, por si só e de forma indubitável, estarmos diante de uma infração que não causou danos no mercado.

E não se diga que o facto de a Decisão da Comissão Europeia não se pronunciar expressamente sobre a existência de qualquer tipo de efeitos restritivos em resultado dos comportamentos sancionados na sua Decisão e, assim, pela existência de danos, significa que inexistente responsabilidade civil pelo cometimento da infração descrita.

É, pois, perfeitamente possível⁷ que a conduta sancionada "pelo objeto", nos termos do artigo 101.º do TFUE, como sucedeu no caso em apreço, também tenha "efeito" na distorção ou restrição da concorrência no mercado. A circunstância de a Comissão, na Decisão em apreço, não ter avaliado os efeitos no mercado, nem calculado (quaisquer) sobrecustos que possam ter sido causados pela infração, não conduz necessariamente à conclusão que a infração em causa não teve efeitos no mercado e que, por isso, não causou danos.

Por outro lado, o facto de a Comissão Europeia, no caso dos autos, ter optado por não apresentar alegações escritas, convidada que foi para o efeito, certamente pelo facto de a Decisão em causa ter resultado de um processo de transação com a infratora, também não nos oferece qualquer conclusão acerca da (falta) plausibilidade do direito invocado pela Autora. É uma posição inócua para a questão em apreço.

Pelo contrário, para além do Comunicado de Imprensa da Comissão Europeia ter pronunciado-se sobre a ação de indemnização: *«Qualquer pessoa ou empresa afetada pelo comportamento anticoncorrencial descrito neste caso pode recorrer aos tribunais dos Estados-Membros e requerer uma indemnização. A jurisprudência do Tribunal e o Regulamento 1/2003 do Conselho confirmam que, em processos perante os tribunais*

⁷ Vide Acórdão do TJUE de 2-4-2020 as. C-228/18 § 33 a 40



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

nacionais, uma decisão da Comissão constitui prova vinculativa de que o comportamento ocorreu e foi ilegal. Embora a Comissão tenha aplicado uma multa às empresas em causa, as indemnizações podem ser concedidas sem redução devido à multa da Comissão.» (sic), a própria Decisão não afasta a existência de efeitos negativos no mercado causados pela infração cometida pela Ré.

Destarte, da análise possível da Decisão, designadamente nos seus § 12, 12, 14, 20, 22, 29, 36, 43, 44 – 49, 51, 52, 54, 59, 60, 62, 63, e 64, constantes da factualidade provada, na descrição da infração que aí é feita, isto é, das restrições impostas pela Ré nas vendas ativas e passivas de alojamento feitas por operadores intermediários, e do seu enquadramento jurídico, resulta, com relevo, o seguinte:

- A Cláusula em conjunto com a Observação 16 é um exemplo de uma cláusula que, ao especificar os territórios aos quais o contrato se aplica, estabelece uma distinção entre os consumidores europeus com base no seu país de residência e que pode resultar na compartimentação do mercado interno de acordo com as fronteiras nacionais.
- Em particular, a primeira frase da Cláusula estabelecia que o contrato era "válido única e exclusivamente para os mercados que são especificados na observação 16". Nos contratos individuais entre a Meliá e o operador turístico, a Observação 16 especificava o país ou países em que o contrato era válido, tais como a Espanha, o Reino Unido, a Alemanha e a Itália.
- A segunda e subsequentes frases da Cláusula permitiram à Meliá verificar o "mercado de origem de qualquer reserva" diretamente - à chegada do consumidor ao hotel - ou indiretamente - através do operador turístico parte do contrato quando "existisse qualquer dúvida razoável". Se se verificasse que o país de residência do consumidor não se encontrava entre os indicados na Observação 16, a Meliá tinha o direito de rejeitar a reserva.
- O objetivo geral da Cláusula e da Observação 16 era, assim, assegurar que o operador turístico aderisse aos termos do contrato e que esses termos



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

contratuais (nomeadamente, o preço) fossem válidos apenas para reservas de consumidores residentes no país ou países especificados na Observação 16.

- Estas disposições dissuadiram os operadores turísticos, parte dos Contratos Relevantes, de distribuir o alojamento hoteleiro em outros países para além dos indicados na Observação 16.
- Estes acordos restringiram a capacidade dos operadores turísticos de comercializar livremente o alojamento hoteleiro em todos os países do EEE e, assim, poderiam ter resultado na compartimentação do mercado interno de acordo com as fronteiras nacionais.
- A Cláusula não distinguia entre as reservas que se seguiam a pedidos não solicitados dos consumidores e as que eram ativamente comercializadas pelos operadores turísticos.
- Assim, a Cláusula não só desincentivou os operadores turísticos de publicitarem o alojamento hoteleiro da Meliá fora do mercado ou mercados especificados, mas também abrangeu situações em que uma reserva num dos hotéis da Meliá fosse feita a pedido direto dos consumidores, residentes fora dos mercados definidos, a um operador turístico parte dos Contratos Relevantes.
- Consequentemente, o conteúdo e o objetivo da Cláusula dos Termos Gerais da Meliá, em conjunto com a Observação 16 dos Contratos Relevantes, era restringir a capacidade dos operadores turísticos de comercializarem o alojamento hoteleiro da Meliá e/ou responderem a pedidos não solicitados de consumidores residentes fora do país ou países especificados na Observação 16.
- As cláusulas dos contratos de distribuição do alojamento hoteleiro que restringem a capacidade dos operadores turísticos de comercializarem livremente o alojamento hoteleiro em todos os países do EEE - tais como a Cláusula e a Observação 16 dos Contratos Relevantes - têm por objeto restringir a concorrência através da limitação das vendas transfronteiriças,



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

constituindo assim uma infração ao artigo 101.º, n.º 1, do TFUE e ao artigo 53.º, n.º 1, do Acordo EEE.

- Para a distribuição do alojamento nos seus hotéis resort, em 2014 e 2015, a Meliá celebrou uma série de contratos (os Contratos Relevantes, ver considerando (22)) que especificavam os países para os quais o contrato era válido. Assim, as partes contratantes diferenciaram entre os consumidores do EEE com base no seu país de residência.
- Os Contratos Relevantes comprovam a existência de um padrão semelhante adotado pela Meliá no que diz respeito à distribuição do seu alojamento hoteleiro em 2014 e 2015. Isto é sustentado pelo facto de os Contratos Relevantes terem sido todos baseados nos Termos Gerais da Meliá contendo a Cláusula. O objetivo idêntico de todos os Contratos Relevantes em vigor nesse período era diferenciar entre os consumidores europeus com base no seu país de residência.
- Em 2014 e 2015, os operadores turísticos que foram partes nos Contratos Relevantes distribuíram alojamento em hotéis Meliá localizados em vários Estados-Membros a consumidores residentes em vários Estados-Membros ou países do EEE. Uma vez que os Contratos Relevantes continham restrições às vendas transfronteiriças, eram suscetíveis de afetar o comércio entre os Estados-Membros. O próprio objetivo destes tipos de restrições é impedir o comércio entre os Estados-Membros. Por conseguinte, os Contratos Relevantes afetaram significativamente o comércio entre os Estados-Membros e entre as partes contratantes do Acordo EEE.
- As cláusulas dos contratos de distribuição de alojamento hoteleiro que especificam a nacionalidade dos clientes ou o país/os países para os quais o contrato é válido restringem o território/territórios nos quais, ou os clientes aos quais, o operador turístico parte no contrato pode vender o alojamento hoteleiro. Neste caso, a Cláusula restringe a capacidade dos operadores turísticos de vender ativamente o alojamento a consumidores fora do



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

país/países especificados na Observação 16 e também de responder a pedidos não solicitados de consumidores residentes num país não especificado na Observação 16.

- Por conseguinte, os contratos que contêm cláusulas restritivas como a Cláusula em conjugação com a Observação 16 são uma restrição grave nos termos da alínea b) do artigo 4.º do Regulamento (UE) n.º 330/2010, e não beneficiam da isenção da aplicação do artigo 101.º, n.º 1, do TFUE prevista no referido Regulamento.
- Em primeiro lugar, a Cláusula - como qualquer outra cláusula de natureza semelhante - não abordava diretamente as eficiências desejadas pela Meliá, nomeadamente aumentar a taxa de ocupação de quartos, tendo em conta diferentes padrões de consumo nos vários mercados (tais como sazonalidade, reservas diferentes, hábitos comportamentais e de viagem dos residentes dos diferentes países); ou assegurar que os preços baixos dos quartos a incluir nos pacotes chegassem aos consumidores alvo e não fossem utilizados pelos operadores turísticos nos mercados de preços elevados.
- Em segundo lugar, os consumidores devem obter uma parte justa do benefício resultante. Neste caso, ainda que possa ter havido um efeito positivo para os consumidores em alguns mercados (nomeadamente aqueles a quem o preço mais baixo foi destinado), **"os efeitos negativos para os consumidores num dado mercado geográfico ou de produto (nomeadamente os consumidores que foram impedidos de comprar o alojamento a esse preço mais baixo) não podem normalmente ser contrabalançados ou compensados por efeitos positivos para os consumidores noutra mercado geográfico ou de produto não relacionado com o primeiro"**.
- Em terceiro lugar, as cláusulas que restringem a capacidade dos operadores turísticos de vender alojamento a consumidores fora de um país especificado - como a Cláusula - não são indispensáveis para melhorar a eficiência do sistema de distribuição de alojamento hoteleiro da Meliá. Os objetivos pretendidos



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

(nomeadamente uma maior taxa de ocupação e uma melhor gestão do rendimento) podem ser alcançados através de outras soluções mais diretas e personalizadas que não diferenciam os consumidores com base no seu país de residência ou nacionalidade (tais como taxas de sazonalidade e cláusulas de "pacotes únicos"). Além disso, a investigação demonstrou que a grande maioria dos hotéis não dispõe de cláusulas como esta, o que põe em causa a existência de eficiências e indispensabilidade nos termos do artigo 101.º, n.º 3, do TFUE e do artigo 53.º, n.º 3, do Acordo EEE. (sublinhados nossos).

Conforme interpretação realizada pela Autora, resulta da Decisão que, nos anos de 2014 e 2015, a Ré celebrou 4216 contratos de venda de alojamento com operadores intermediários nos quais fez constar a expressa condição de as vendas serem feitas apenas aos consumidores com a nacionalidade ou a residência fixada nos países indicados no contrato. Mais, em cumprimento de uma estratégia comercial global, que visou compartimentar os mercados nacionais, incluindo o mercado português, e reduzir ou eliminar a concorrência, a Ré, através destes contratos, procurou restringir a concorrência, o que configura um comportamento subsumível às condutas previstas no artigo 101.º do TFUE e artigo 53.º do Acordo EEE. Resulta expressamente da Decisão que a prática anticoncorrencial em causa consistiu na diferenciação entre consumidores do Espaço Económico Europeu consoante o seu país de residência, em 2014 e 2015, e que os países afetados foram todos os países do Espaço Económico Europeu (EEE), o que obviamente inclui Portugal. Afirma-se ainda que a prática anticoncorrencial em questão restringiu a capacidade dos operadores turísticos de venderem livremente estadias em hotéis em todo o EEE (incluindo, assim, pelo menos, hipoteticamente, Portugal). Ora, a divisão ou repartição de mercados afeta de forma direta a concorrência em relação ao preço, escolha, qualidade e quantidade, limitando, inevitavelmente a escolha dos consumidores, cujos direitos e interesses são, deste modo, lesados.

Por outro lado, os contratos relevantes referidos na Decisão, e os Estados-Membros excluídos pelas cláusulas restritivas de todos os contratos afetados, não constam da Decisão nem estão acessíveis ao conhecimento público, se bem que a Decisão refere expressamente



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

que todos os Estados do Espaço Económico Europeu foram afetados. Mas, dada a dimensão, presença e alcance da atividade prestada pela Ré na União Europeia e atendendo ao âmbito geográfico afirmado na Decisão, existe a probabilidade de os consumidores portugueses ou residentes em Portugal terem sido afetados pelas cláusulas declaradas ilegais pela Comissão Europeia: os consumidores residentes em Portugal podem, com probabilidade, ter sido excluídos pelos operadores intermediários em relação contratual com a Ré, vendo coartada a oportunidade de encontrar alojamento nos hotéis da Ré situados em Portugal ou noutro Estado-membro da UE, ou até no resto do mundo, com melhores condições e menores preços.

Pelo que, posto o texto da Decisão (e na ausência de outros dados), não podemos concluir, como a Ré procurou fazer crer na sua Contestação, pela inexistência da plausibilidade do direito da Autora. Pelo contrário, conforme já adiantado, a Autora apresenta uma justificação fundamentada com factos e elementos de prova razoavelmente disponíveis (os possíveis), mas suficientes, para corroborar a plausibilidade do seu pedido de indemnização e, por conseguinte, o seu interesse atendível na consulta de elementos documentais que estejam na posse da Ré, necessária para apurar a existência e conteúdo desse direito.

Não obstante a análise perfunctória realizada à Decisão da Comissão Europeia (a única possível), apenas para efeitos de aferir do interesse da Autora no acesso a documentos na posse da Ré, a verdade é que a mesma não contém informação suficiente para confirmar se a prática restritiva da Ré aí descrita causou danos aos consumidores residentes em Portugal e, em caso afirmativo, qual a extensão desses danos. Ou seja, a informação pública à disposição da Autora (a única), não se mostra bastante para que a mesma possa exercer o seu direito de acesso à justiça, conhecer cabalmente o conteúdo do seu direito e, assim, cumprir o seu ónus da alegação dos factos essenciais donde decorre esse direito à indemnização, circunstância que o legislador procurou ultrapassar ao prever o mecanismo processual em presença.

Concluída a existência de um interesse atendível da Autora na consulta de documentos na posse da Ré, releva agora aferir dos motivos de recusa da Ré, diante da necessária ponderação dos interesses em conflito.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

B. Dos motivos invocados pela Ré para se opor à apresentação dos documentos:

Uma vez descartada, nos termos expostos, a argumentação da Ré para justificar a sua recusa à apresentação dos documentos, vejamos os demais motivos, subsidiariamente invocados por ela com o mesmo objetivo:

- i. Por se tratarem de documentos relacionados com processos de clemência ou transação sujeitos a confidencialidade, *ex vi* artigo 81.º da Lei da Concorrência e artigo 14.º, n.º 5 da Lei n.º 23/2018, de 5 de junho.
- ii. Por os documentos incluírem dados pessoais e o pedido ser demasiadamente genérico e abrangente em violação dos princípios do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados.
- iii. Os documentos incluírem informação comercialmente sensível.
- iv. O pedido violar o direito de defesa da Ré (vai além dos limites estreitos do artigo 429.º do Código Civil).

Cumpra aqui dizer, de antemão, face às preocupações anotadas pela Ré, o seguinte:

Conforme resulta dos considerandos 13), 14), 15), 16) e 18) da Diretiva 2014/104/EU, precedentemente transcritos, uma vez que as ações de indemnização por infração ao direito da concorrência da União ou nacional requerem normalmente uma análise factual e económica complexa e os elementos de prova necessários para fundamentar um pedido de indemnização estão frequentemente na posse exclusiva da parte contrária ou de terceiros e o demandante não tem suficiente conhecimento de tais elementos ou acesso aos mesmos, a existência de requisitos legais estritos que exijam aos demandantes a especificação pormenorizada de todos os elementos factuais relativos às suas alegações no início de uma ação e a produção precisa de elementos de prova específicos pode impedir indevidamente o exercício efetivo do direito a reparação garantido pelo TFUE. Uma vez que os elementos de prova são importantes para intentar uma ação de indemnização por infração ao direito da concorrência da União ou nacional e a litigância no domínio do direito da concorrência da União se caracteriza por uma assimetria da informação, convém assegurar que os



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

demandantes tenham o direito de obter a divulgação dos elementos de prova relevantes para o seu pedido, sem necessidade de especificarem elementos de prova individuais. Não obstante, os tribunais nacionais devem, sob o seu controlo rigoroso, ordenar a divulgação de elementos de prova determinados ou de categorias de elementos de prova determinadas, em especial no que respeita à necessidade e à proporcionalidade das medidas de divulgação, a pedido de uma parte. E, embora os elementos de prova relevantes que contenham segredos comerciais ou outras informações confidenciais devam ser acessíveis em ações de indemnização, essas informações devem ser protegidas de forma apropriada. Por conseguinte, os tribunais nacionais deverão dispor de um conjunto de medidas para proteger essas informações contra divulgação durante o processo. Tais medidas poderão incluir a possibilidade de ocultar excertos sensíveis de documentos, conduzir audições à porta fechada, restringir o número de pessoas autorizadas a ver os elementos de prova e instruir os peritos no sentido de apresentarem resumos das informações de forma agregada ou de outra forma não confidencial. Porém, as medidas de proteção dos segredos comerciais e de outras informações confidenciais não deverão impedir o exercício do direito a reparação.

Daí que, de acordo com o artigo 5.º, n.º 3 da Diretiva, os Estados-Membros asseguram que os tribunais nacionais limitem a divulgação dos elementos de prova ao que for proporcional. Ao determinar se a divulgação requerida por uma parte é proporcional, os tribunais nacionais ponderam os interesses legítimos de todas as partes e dos terceiros interessados. Têm, nomeadamente, em consideração: a) A medida em que o pedido de indemnização ou a defesa são fundamentados em factos e elementos de prova disponíveis que justificam o pedido de divulgação dos elementos de prova; b) O âmbito e os custos da divulgação, em especial para os terceiros interessados, inclusive para evitar pesquisas não específicas de informação de relevância improvável para as partes no processo; c) Se os elementos de prova cuja divulgação é requerida contêm informações confidenciais, em especial no que respeita a terceiros e quais os procedimentos adotados para proteger tais informações confidenciais.

E, de acordo com o n.º 4 do referido artigo 5.º, os Estados-Membros asseguram que os tribunais nacionais tenham competência para ordenar a divulgação dos elementos de



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

prova que contém informações confidenciais quando a considerarem relevante para a ação de indemnização. Os Estados-Membros asseguram que os tribunais nacionais disponham de medidas eficazes para proteger tais informações quando ordenam a sua divulgação.

Por fim, de acordo com o n.º 5 do artigo 5.º, o interesse das empresas em evitar ações de indemnização na sequência de uma infração ao direito da concorrência não constitui interesse que justifique proteção.

Daí que, o legislador nacional, transpondo a referida Diretiva para o ordenamento jurídico nacional, através da Lei n.º 23/2018, de 05 de junho, no seu artigo 13.º, sob a epígrafe “Acesso a meios de prova antes de intentada a ação de indemnização”, mais concretamente no seu n.º 2, prevê o seguinte: *Aos pedidos de acesso referidos no número anterior é aplicável, com as devidas adaptações, o disposto nos n.os 2 a 9 do artigo anterior*, isto é, no que importa ao caso:

“[...]

2 - O pedido referido no número anterior é fundamentado com factos e meios de prova razoavelmente disponíveis e suficientes para corroborar a plausibilidade do pedido de indemnização ou da defesa e indica os factos que se quer provar.

3 - O pedido identifica de forma tão precisa e estrita quanto possível os meios de prova ou as categorias de meios de prova cuja apresentação é requerida, com base nos factos que o fundamentam.

4 - O tribunal ordena a apresentação dos meios de prova caso considere que a mesma é proporcional e relevante para a decisão da causa, sendo recusados os pedidos que pressuponham pesquisas indiscriminadas de informação.

5 - Ao determinar a proporcionalidade do pedido de apresentação de meios de prova, o tribunal pondera os interesses legítimos de todas as partes e dos terceiros interessados, tendo nomeadamente em conta:

a) A medida em que o pedido de indemnização ou a defesa são fundados em factos e meios de prova disponíveis que justificam o pedido de apresentação de documentos;



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

b) O âmbito e os custos da apresentação dos meios de prova, em especial para os terceiros interessados, tendo designadamente em conta a necessidade de evitar pesquisas indiscriminadas de informação de relevância improvável para as partes;

c) A existência de informações confidenciais nos meios de prova cuja apresentação é requerida, em especial no que respeita a terceiros, e a natureza dos procedimentos adotados para proteger tais informações.

6 - Para efeitos do disposto nos n.os 4 e 5, o interesse em evitar ações de indemnização na sequência de uma infração ao direito da concorrência não constitui interesse que justifique proteção.

7 - Sem prejuízo do disposto no número seguinte, o tribunal ordena a apresentação de meios de prova que contenham informações confidenciais quando as considerar relevantes para a ação de indemnização, mediante a adoção de medidas eficazes para as proteger, nomeadamente:

- a) Ocultar excertos sensíveis de documentos;*
- b) Conduzir audiências à porta fechada;*
- c) Restringir o número de pessoas autorizadas a ter acesso aos meios de prova, nomeadamente, limitando o acesso aos representantes legais e defensores das partes ou a peritos sujeitos a obrigação de confidencialidade;*
- d) Solicitar a elaboração por peritos de resumos da informação de forma agregada ou de outra forma não confidencial.*

Ora, desde logo, daqui ressalta, face aos motivos que subjazem a recusa da Ré, que o tribunal pode ordenar a apresentação de meios de prova que contenham informações confidenciais ou segredos de negócio quando as considerar relevantes e necessários para o exercício do direito da Autora, dispondo de mecanismos legais e eficazes de salvaguarda para proteção da informação tida por confidencial ou secreta. Não obstante, constata-se, desde logo, no caso em presença, que a Ré sequer alegou devidamente quais os documentos, de entre aqueles, cujo exame é pretendido pela Autora, são de natureza confidencial e/ou secreta e em que medida o são, sabendo-se que «A decisão de classificação de um documento como



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

confidencial, em sede de direito da concorrência, está condicionada pelo cumprimento pelo visado de um triplo ónus a que se reportam as supra citadas normas, a saber: de identificação das informações que considera confidenciais; de fundamentação de tal entendimento e de fornecimento de cópia não confidencial dos documentos pertinentes, expurgado das informações confidenciais. A tutela do segredo de negócio tem por limite a não restrição infundada da publicidade do processo e os direitos de defesa dos demais visados.»⁸ (sic) – sublinhado nosso.

Vejam, agora, por referência a cada documento elencado pela Autora para prova da matéria factual respetivamente indicada.

— Para conhecimento e prova do âmbito e efeitos da prática anticoncorrencial em causa:

i. “Documento do qual constem os termos e condições contratuais padrão da Ré (“Meliá’s Standard Terms”) utilizados entre janeiro de 2014 e dezembro de 2015, referido, nomeadamente, nos parágrafos 19 e 24 da Decisão da Comissão Europeia”.

A respeito, a Ré admite a existência do documento em causa e encontrar-se na sua posse. Não obstante, como fundamento para a sua recusa, diz que a Autora não demonstrou em que medida o referido documento de alguma forma contribui para a prova do âmbito, quanto mais dos efeitos da prática anticoncorrencial sancionada na Decisão, sendo que o mesmo contém informação comercial sensível, reservada, para além de estar abrangido pela proteção conferida aos documentos que integram os processos de transação, nos termos do artigo 14.º, n.º 5, alínea b) da LPE.

Contrariamente ao advogado pela Ré, dúvidas inexitem acerca da relevância e necessidade do documento em crise, quando analisado em si e em conjugação com os demais, para, como a Autora alegou, conhecer e demonstrar o âmbito e efeitos da prática anticoncorrencial em causa, isto é, para conseguir aferir se a prática identificada pela

⁸ Vide acórdão do TRL datado de 18/12/2019, proferido pela Senhor Desembargadora Graça Santos Silva, no âmbito do Proc. 228/18.7YUSTR-G.L1-3, consultável in www.dgsi.pt



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

Comissão Europeia correspondeu a uma infração do direito da concorrência que abrangue diretamente o território português, e/ou que teve efeitos sobre consumidores portugueses (nomeadamente, causando um sobrepreço para certos serviços de estadias em hotéis Meliá que estes adquiriram, direta ou indiretamente, durante o período relevante, em Portugal ou no estrangeiro), factos que a Decisão da Comissão Europeia não fornece por si só, centrada essencialmente na identificação de uma infração por objeto e uma vez assente numa Decisão de transação com a Ré.

Por outro lado, quanto à afirmação de que o mesmo contém informação comercial sensível, reservada, conforme já se referiu, a Ré não cumpriu com o seu ónus de alegação, necessário que para que se possa concluir nesse sentido, sendo que, caso se concluísse nesse sentido, como também já se referiu, tal nunca seria motivo bastante para obstar ao seu acesso, sem prejuízo da proteção que o Tribunal naturalmente lhe conferiria, conforme resulta do disposto no artigo 12.º, n.ºs 2 a 9, aplicável *ex vi* art. 13.º, da Lei n.º 23/2018, de 05 de junho.

Por fim, quanto à alegação de que o documento está abrangido pela proteção conferida aos documentos que integram os processos de transação, nos termos do artigo 14.º, n.º 5, alínea b) da LPE, cumpre dizer, com o devido respeito, que a Ré incorre num equívoco. Com efeito, a referida disposição legal respeita ao acesso a meios de prova constantes de um processo de uma autoridade de concorrência, o que não é o caso, uma vez que o pedido em causa não se dirige à Comissão Europeia, mas à Ré. O facto de o documento em causa ter sido analisado pela Comissão Europeia e referenciado na Decisão não impede que o tribunal possa ordenar à Ré o seu acesso, uma vez que o detém e, por conseguinte, pode fornecê-lo de modo razoável – vide n.º 2 do art. 14.º.

ii. Os 4216 contratos de venda de alojamento celebrados em 2014 e 2015 diretamente entre a Ré e/ou a sua subsidiária Apartotel, S.A. e operadores intermediários, referidos na Decisão, nos quais constava a expressa condição de as vendas na União Europeia serem feitas apenas aos consumidores com a nacionalidade ou a residência fixada nos países indicados no contrato ou, em alternativa, a lista completa destes contratos, indicando para cada um as partes,



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

os hotéis da Ré abrangidos, o território de vendas autorizado e o período de vigência do contrato.

A respeito, a Ré reconhece tratar-se de um pedido de acesso a documentos que cumpre o dever de especificação, referindo-se a um conjunto de documentos concretos, identificados na Decisão da Comissão. Contudo, opõe-se ao seu acesso sob a alegação de que a Autora não demonstrou a sua necessidade para prova do âmbito e efeitos da infração, constituindo um trabalho hercúleo de recolha e compilação de documentos, muitos dos quais já nem sequer se encontram disponíveis dada a respetiva antiguidade e as regras legais e políticas de guarda de documentos a que a Ré se encontra sujeita, ou seja, uma tarefa desproporcional. A par, alega que tais documentos contêm informação confidencial e estratégica, designadamente preços praticados pela Ré, estratégias comerciais de distribuição, condições de pagamento oferecidas, entre outra, devidamente protegida, para além de tratarem-se de documentos abrangidos pela confidencialidade atinente aos processos de transação.

Contrariamente ao advogado pela Ré, dúvidas inexistem acerca da relevância e necessidade dos contratos em crise, quando analisados em si e em conjugação com os demais, para, como a Autora alegou, saber se a prática incluiu operadores turísticos aos quais alguns (e quais) consumidores portugueses tenham adquirido, direta ou indiretamente, estadias em hotéis Meliá e, aferindo do impacto da infração nas vendas totais de estadias em hotéis Meliá, para determinar se houve consumidores portugueses indiretamente lesados, mais concretamente: o teor das cláusulas anticoncorrenciais incluídas nestes contratos a que se refere a Decisão da CE; com que operadores turísticos foram celebrados, durante o período relevante, os contratos que incluíam essas cláusulas; que hotéis Meliá foram abrangidos por aqueles contratos; que territórios de vendas foram abrangidos/afetados por aqueles contratos; durante quanto tempo estiveram vigentes aqueles contratos, e durante quanto tempo produziram efeitos no mercado; factos que a Decisão da Comissão Europeia não fornece por si só.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

Por outro lado, quanto à tarefa desproporcional que tal implicaria para a Ré, segundo ela, por se tratar de um trabalho hercúleo de recolha e compilação de documentos, certamente que a Ré, no âmbito do processo de contraordenação em causa, recolheu os referidos contratos, compilou-os, não se afigurando, pois, tratar-se de uma tarefa que não esteja ao seu alcance, sendo que tais contratos estão devidamente especificados e atendendo à dimensão empresarial da Ré, certamente estão armazenados em ficheiros informáticos, facilmente acessíveis e que se encontram sob o seu controlo. De todo o modo, em alternativa à junção dos referidos 4216 contratos, a Ré pode optar por juntar apenas uma lista completa desses contratos, indicando para cada um as partes, os hotéis da Ré abrangidos, o território de vendas autorizado e o período de vigência do contrato, deixando-se, assim, ao seu critério a forma de prestação da informação em causa.

E quanto à alegada circunstância de tais documentos conterem informação confidencial e estratégica, designadamente preços praticados pela Ré, estratégias comerciais de distribuição, condições de pagamento oferecidas, entre outra, devidamente protegida, pese embora a Ré aqui também não tenha cumprido o seu ónus de alegação, nem se vislumbrar em que medida os seus interesses comerciais poderiam perigar com a consulta pela Autora desses documentos, porquanto não assume qualquer atividade concorrencial da Ré, o Tribunal não deixará de limitar o seu acesso, tal como fará quanto aos demais documentos, às partes neste processo e a sua utilização apenas para os fins visados com a presente ação.

Por fim, quanto à circunstância alegada pela Ré de que se trata de documentos abrangidos pela confidencialidade atinente aos processos de transação, reitera-se o que se disse quanto aos demais documentos, isto é, o facto de o documento em causa ter sido analisado pela Comissão Europeia e referenciado na Decisão não impede que o tribunal possa ordenar à Ré o seu acesso, uma vez que o detém e, por conseguinte, pode fornecê-lo de modo razoável – vide n.º 2 do art. 14.º da Lei n.º 23/2018, de 05 de junho.

iii. Documento(s) do(s) qual(is) conste(m) a identificação dos 140 hotéis da Ré abrangidos pelos referidos contratos de venda de alojamento celebrados diretamente entre a Ré ou a sua subsidiária Apartotel, S.A. e operadores



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

intermediários, para venda de alojamento, celebrados entre janeiro de 2014 e dezembro de 2015.

A respeito, a Ré alega que a Autora não justificou o seu interesse para a defesa dos interesses dos consumidores portugueses; que a identificação dos 140 hotéis está incluída nos referidos 4.216 contratos; que nenhum desses hotéis se localiza em Portugal; que tal informação foi disponibilizada pela Meliá ao abrigo e no contexto do processo de transação, contando com a reserva e confidencialidade correspondentes, tratando-se de informação comercial confidencial.

Uma vez que o Tribunal considera estar justificada a necessidade e a relevância no acesso aos referidos 4.216 contratos, afastada que está a respetiva desproporcionalidade invocada pela Ré para além dos demais argumentos quanto à confidencialidade e segredo de negócio, onde está incluída a identificação dos 140 hotéis em causa, dispensa-se a apresentação pela Ré de um documento autónomo para esse fim.

— Para conhecimento e prova dos danos causados aos consumidores e sua quantificação:

i. Documento(s), tabela(s) ou estudo(s) na posse da Ré onde constem as suas vendas totais realizadas desde 2014 até ao presente (2021), por ano, em execução de todos os contratos de venda de alojamento em hotéis-resort da Ré e, ainda, documento(s), tabela(s) ou estudo(s) na posse da Ré onde conste ou seja possível extrair a percentagem dessas vendas que foram feitas no âmbito dos 4216 contratos de alojamentos em hotéis-resort da Ré identificados pela CE, desde 2014 até ao presente (2021);

A respeito, a Ré alega não dispor da informação em causa, sendo que a produção de um documento *ex novo*, compilando e ordenando dados económicos de acordo com critérios ditados pelo demandante, para prova da existência de um hipotético dano no contexto de uma ação de *private enforcement* ou como preliminar de uma tal ação, seria inconstitucional, por



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

violação do artigo 20.º, n.º 4 da Constituição de República Portuguesa, que consagra o direito de todos a um processo justo e equitativo, para além de que o pedido em causa extravasa em muito o âmbito restrito da infração, que se resume aos anos de 2014 e 2015, sem que a Autora tenha justificado adequadamente o alargamento do âmbito temporal do seu pedido, o mesmo se passando quanto ao âmbito geográfico, que neste caso se limitaria a Portugal.

Conforme alegado pela Autora, a informação em causa visa aferir o âmbito material, geográfico e temporal dos efeitos das práticas anticoncorrenciais em causa (incluindo determinar se as práticas afetaram apenas as vendas de estadias em hotéis Meliá incluídas em pacotes dos operadores de turísticos abrangidos, ou se levaram ao aumento de preços noutros canais de venda de estadias em hotéis Meliá afetados pelas práticas em causa; determinar se os contratos produziram efeitos para além da sua vigência; etc.); o volume do comércio afetado pelas práticas anticoncorrenciais em causa; o volume de comércio afetado pelas práticas anticoncorrenciais em causa que foi adquirido por consumidores residentes em Portugal; e se as práticas anticoncorrenciais em causa causaram um ou vários sobrepreços, e qual o montante do(s) sobrepreço(s) causado(s).

Pretende-se aceder às vendas que foram feitas em execução de todos os contratos de venda de alojamento e das vendas que foram feitas no âmbito dos 4216 contratos referidos na Decisão da Comissão Europeia.

Mostra-se, assim, justificada a pertinência e necessidade da informação em causa, uma vez analisada em si e com os demais documentos pretendidos, uma vez que a mesma não é pública e na Decisão da Comissão Europeia tal informação não consta nos moldes necessários à pretensão da Autora, designadamente se tivermos em conta o período de referência necessário ao cálculo de um eventual dano.

Como alegado pela Autora, para aferir e demonstrar que as práticas em causa tiveram um impacto nos preços e volume de negócios gerado pela Ré, é necessário aceder também a dados sobre os anos seguintes ao período da infração e, especificamente, sobre os anos após estas práticas anticoncorrenciais terem deixado de produzir efeitos. Isto é essencial para se poder comparar os preços e volume de negócios durante as práticas anticoncorrenciais e o que aconteceu a esses preços e volume de negócios após o fim das práticas



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

anticoncorrenciais. Como estas práticas só foram declaradas em 2020, é importante que se obtenham dados para construir uma visão da evolução nestes hotéis e mercados, pelo menos, até ao final de 2021, já que a mudança de comportamento da Meliá pode não se ter feito sentir antes disso. Com efeito, só porque a Decisão da CE declarou um comportamento em 2014 e 2015, tal não quer dizer que esse comportamento, ou um comportamento similar, não tenha ocorrido após 2015, até que o comportamento foi identificado pela Comissão Europeia e a Meliá foi obrigada a pôr-lhe termo. Pode também revelar-se importante conhecer a evolução do peso que as vendas em pacotes de turismo tiveram nas contas da Meliá. Poderá verificar-se, por exemplo, que o fim destas práticas tenha coincidido com um esforço da Meliá de reduzir o peso relativo destas vendas nas vendas totais ou a diferença de preços destas vendas por comparação a vendas por outros canais, o que suportaria a conclusão de que a presença das restrições de vendas fora do território era importante para a Meliá para preservar as diferenças de preços entre áreas geográficas.

Por outro lado, não se mostra crível que a Ré não esteja na posse de tal informação, quando a mesma está em condições de a fornecer. Uma coisa é afirmar não dispor de um documento único que espelhe a referida informação de forma consolidada, o que se aceita, outra coisa é dizer que não dispõe da informação em causa, quando a mesma é a única que a controla.

De todo o modo, conforme notado pela Autora, a Decisão da Comissão Europeia confirma que a Meliá informou a Comissão Europeia das vendas que foram feitas no âmbito dos 4216 contratos de alojamentos em hotéis-resort da Ré identificados pela Comissão, em 2014 e 2015. Para prestar essa informação, a Meliá teve de realizar análises internas das vendas destes hotéis associadas a esses contratos. Inevitavelmente, produziu um ou mais documentos no processo dessas análises, incluindo o documento no qual transmitiu aquela informação à Comissão Europeia.

Depois, de acordo com as regras da lógica e da experiência comum, não se mostra crível que a Ré, uma cadeia multinacional de hotéis sofisticada, de acordo com a sua estrutura empresarial e de gestão, não disponha de um qualquer documento que espelhe as vendas totais de cada hotel, em cada ano, e, dentro de cada hotel, as vendas que provêm de contratos de



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

venda de alojamentos com operadores de turismo, os que provêm de vendas diretas online, etc., que não se mostra vertido, em toda a sua dimensão, nos relatórios e contas disponíveis publicamente.

Assim, não se considera que a exibição pela Ré de documento(s), mesmo que criados *ex novo*⁹, no(s) qual(ais) seja refletida a informação pretendida, se mostre desproporcional face ao interesse da Autora, nem que o ora ordenado viole o direito a um processo justo e equitativo.

iii. Documento(s) na posse da Ré onde conste(m) ou de onde decorram, de modo rigoroso ou por estimativa ou aproximação, para o período entre janeiro de 2014 e o final da vigência de qualquer um dos referidos 4216 contratos de venda de alojamento que se tenha verificado mais tardiamente (que terá ocorrido, provavelmente, após dezembro de 2015):

§1) o número de consumidores residentes em Portugal que ficaram alojados nos 140 hotéis da Ré objeto dos contratos de venda de alojamento com cláusulas restritivas;

§2) o número médio de noites que os consumidores ficaram alojados nestes hotéis da Ré;

A respeito, a Ré reiterou os argumentos invocados para o documento antecedente.

Pelo que, aqui o Tribunal também reitera as considerações tecidas acerca da justificação, necessidade e falta de desproporcionalidade para a cedência pela Ré da informação em causa, quando, ademais, no confronto com a justificação apresentada pela Autora para a sua necessidade/essencialidade.

iv. Documento(s) na posse da Ré onde constem ou donde derivem os preços finais mínimos, médios e máximos do alojamento, por tipo de unidade de

⁹ Neste sentido leia-se o já aludido acórdão do TJUE, datado de 10/11/2022, proferido no Proc. C-163/21 [AD e o. vs PACCAR Inc. e Outros]



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

alojamento de cada hotel, nos 140 hotéis objeto dos contratos de venda de alojamento com cláusulas restritivas, na venda offline e na venda online, e sua evolução temporal, desde janeiro de 2014 até dezembro de 2020;

A respeito, a Ré advoga que a Autora não explica, nem se percebe, a utilidade ou necessidade da informação aqui em causa, sobretudo para um período temporal de sete anos, quando a infração sancionada se limita ao período de janeiro de 2014 a dezembro de 2015, e para um âmbito geográfico tão alargado, quando estão em causa, quando muito, apenas os supostos impactos sentidos junto dos consumidores nacionais, para além de se tratar de um pedido de elaboração de um documento que não existe, não detendo sequer a informação em causa.

Conforme a Autora alegou a respeito, pretende aceder à informação em causa com vista a: aferir o âmbito material, geográfico e temporal dos efeitos das práticas anticoncorrenciais em causa (incluindo determinar se as práticas afetaram apenas as vendas de estadias em hotéis Meliá incluídas em pacotes dos operadores de turísticos abrangidos, ou se levaram ao aumento de preços noutros canais de venda de estadias em hotéis Meliá afetados pelas práticas em causa; determinar se os contratos produziram efeitos para além da sua vigência; etc.); o volume do comércio afetado pelas práticas anticoncorrenciais em causa; o volume de comércio afetado pelas práticas anticoncorrenciais em causa que foi adquirido por consumidores residentes em Portugal; e se as práticas anticoncorrenciais em causa causaram um ou vários sobrepreços, e qual o montante do(s) sobrepreço(s) causado(s).

Mais, explica a Autora que estes dados são indispensáveis para que possa ter uma visão da evolução dos preços em cada hotel afetado pelas práticas anticoncorrenciais em causa, pois só assim poderá (em conjunto com outros dados): (i) comparar os preços dos diferentes hotéis e territórios; (ii) calcular o volume de comércio afetado pelas práticas anticoncorrenciais, incluindo aquele que foi adquirido por consumidores residentes em Portugal; (iii) calcular o sobrepreço causado pelas práticas anticoncorrenciais em causa; não bastando saber os preços praticados pelas estadias abrangidas nos pacotes turísticos, porque é necessário aferir a diferenciação dos preços praticados nesses pacotes e através de outros



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

canais de venda para concluir se as práticas causaram um aumento generalizado dos preços nos vários canais de venda.

E, quanto ao período temporal abrangido, reiterando o exposto quanto aos demais documentos que extravasam o período da infração, refere que não pode deixar de procurar avaliar se as práticas anticoncorrenciais em causa tiveram um impacto sobre os preços recorrendo ao método de comparar os preços durante e após o termo da infração. Com efeito, se não se tiver verificado qualquer variação relativa dos preços (mínimos, médios ou máximos), ajustada à inflação, após o termo da infração, seria difícil concluir que aquelas práticas causaram sobrepreços nestas vendas. No reverso, se a evolução dos preços revelar uma redução após o fim das práticas anticoncorrenciais, isso será um indício muito forte de que as práticas causaram um sobrepreço durante o período relevante.

E, contrariamente ao defendido pela Ré, a informação em causa não implica a produção de documentos *ex novo*, uma vez que, como já se referiu, não de mostra plausível que uma empresa multinacional sofisticada como a Ré não tenha qualquer documento em que tenha recolhido ou analisado os preços mínimos, médios e máximos das suas unidades hoteleiras. Sendo que, caso a Ré não disponha da informação em causa compilada em documento, está ao seu alcance fazê-lo, porque se trata de informação devidamente concretizada, no seu controlo, à sua disposição, não oferecendo qualquer esforço desproporcional.

v. Documento(s) na posse da Ré, incluindo estudos de mercado realizados para/adquiridos pela Ré, que incluam ou que permitam calcular as quotas de mercado da Ré e dos seus principais concorrentes (ou suas estimativas), no período entre janeiro de 2014 e o final da vigência de qualquer um dos referidos 4216 contratos de venda de alojamento que se tenha verificado mais tardiamente, em cada Estado-membro da UE;

A respeito, diz a Ré que a Autora não explica, nem demonstra, de que forma e porque motivo estudos de mercado com as quotas de mercado da Ré e dos seus principais



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

concorrentes, em cada um dos 27 Estados Membros da UE, seriam necessários ou essenciais para os fins por ela tidos em vista, pelo que estariam aqui sempre por preencher os pressupostos da necessidade e relevância, para além de que trata-se de informação que não dispõe, que é de consulta pública, através o recurso a fontes abertas, designadamente aos institutos nacionais de estatísticas dos diferentes Estados Membros ou revistas, sites e publicações da especialidade, onde poderá porventura encontrar dados sobre a evolução do mercado do turismo em cada um dos Estados membros de União Europeia.

A Autora justifica a necessidade de aceder à informação em causa, para aferir devidamente do impacto sensível das práticas em causa em cada mercado e da possibilidade de efeitos mais amplos destas práticas, para além das vendas de alojamento em hotéis Meliá diretamente afetadas (incluídas em pacotes turísticos vendidos ao abrigo dos contratos que incluíssem as cláusulas anticoncorrenciais em causa), para além de permitir identificar a existência de diferenças de quotas de mercado entre territórios, o que poderá indiciar o sucesso ou motivação adicional de estratégias de repartição geográfica dos mercados e proibição de vendas fora da zona atribuída aos operadores em cada mercado; informação essa que não está publicamente disponível, porquanto não há qualquer fonte pública, nomeadamente de estatísticas públicas ou de publicações periódicas das quais seja possível extrair as quotas de mercado da Ré e seus principais concorrentes em cada Estado-membro da UE.

E, quanto ao âmbito geográfico da informação, explica a Autora que, o âmbito geográfico do requerimento tem de corresponder ao âmbito geográfico das práticas em causa: a Ré adotou práticas anticoncorrenciais que afetaram – ou afetaram potencialmente – os consumidores residentes em Portugal que adquiriram estadias nos hotéis Meliá abrangidos por estas práticas; a Autora ainda não sabe em que países, exatamente, se localizavam esses hotéis, mas a Decisão da CE indica que afetaram todo o EEE; a Meliá tem hotéis em vários Estados-membros da UE que podem ter sido afetados por estas práticas. Daí que, no seu entender, os dados a serem obtidos têm de respeitar aos mercados geográficos afetados, em que os consumidores portugueses adquiriram estadias, e não apenas a Portugal.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

Pelo que, diante da justificação da necessidade e da essencialidade da informação em causa apresentada pela Autora, a qual se corrobora, nada impede que a Ré disponibilize a informação em causa, quando a mesma é aquela que está em melhores condições de o fazer, porquanto se trata de informação existente sob o seu controlo.

vi. Documento(s) na posse da Ré, incluindo estudos de mercado realizados para/adquiridos pela Ré, que descrevem ou do(s) qual(is) se possa retirar os diferentes tipos/perfis de consumidores de alojamento na(s) tipologia(s) de hotéis entre os 140 hotéis que foram objeto de contratos de vendas com cláusulas restritivas identificadas na Decisão, bem como os seus padrões médios de consumo;

Argumenta a Ré, a respeito, nos exatos termos advogados a respeito do documento precedente.

Pelo que, aqui o Tribunal também reitera as considerações tecidas acerca da justificação, necessidade e falta de desproporcionalidade para a cedência pela Ré da informação em causa, quando, ademais, no confronto com a justificação apresentada pela Autora para a sua necessidade/essencialidade.

vii. Petições iniciais de ações de indemnização intentadas contra a Ré em qualquer Estado-Membro do EEE por consumidores ou associações de consumidores, com base nas práticas anticoncorrenciais da Ré em causa na Decisão da Comissão Europeia (ou, em alternativa, identificação do(s) respetivo(s) número(s) de processo(s) judicial(is)).

A respeito, escusa-se a Ré a apresentar a informação em causa, na medida que não foi, até à presente data, citada para qualquer ação de indemnização com o objeto aqui indicado.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

Alega a Autora, para justificar a relevância da informação em causa, o seguinte: pode ter havido uma petição inicial por uma associação de consumidores que pode ter tido acesso a outros documentos da Ré (e.g., ao abrigo de mecanismos de acesso a meios de prova mais permissivos do respetivo Estado), ou a meios de prova que lhe foram entregues por consumidores, identificando detalhes destas práticas anticoncorrenciais da Ré que não são ainda públicos. Conhecendo estas petições iniciais e a existência destas ações, a Autora pode também acompanhar a evolução destes processos e obter meios de prova que sejam juntos a estes processos, identificar argumentos da Ré que sejam contraditórios com argumentos que ela avance no âmbito da presente ação ou da futura eventual ação popular de indemnização, etc.

Não obstante a justificação apresentada pela Autora, a verdade que é a mesma pretende aceder a processos judiciais eventualmente existentes/pendentes contra a Ré com objeto semelhante ao presente para coligir mais prova, no entanto, indiscriminada, isto é, sem que esteja minimamente identificada, e preparar-se para uma defesa da Ré na eventualidade de vir a instaurar uma ação de indemnização e não para apurar a existência ou o conteúdo do seu direito. Não se verificando, assim, os requisitos necessários para o efeito, designadamente, a essencialidade da informação em causa, constatada nos demais documentos na posse da Ré, cujo acesso requereu, dispensa-se a Ré da sua apresentação.

*

Nos termos expostos, concluindo-se pelo interesse atendível da Autora no acesso a documentos na posse da Ré e na sua necessidade para permitir à Autora perceber se foram afetados interesses difusos e se os consumidores residentes em Portugal foram afetados pelas práticas anticoncorrenciais em causa, se estas lhes causaram danos e qual o montante desses danos, e uma vez analisados os motivos invocados pela Ré para se opor à apresentação dos documentos pretendidos pela Autora, deverá a Ré apresentar nos autos, os seguintes elementos documentais:

- i.* “Documento do qual constem os termos e condições contratuais padrão da Ré (“Meliá’s Standard Terms”) utilizados entre janeiro de 2014 e dezembro de



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

2015, referido, nomeadamente, nos parágrafos 19 e 24 da Decisão da Comissão Europeia”.

ii. Os 4216 contratos de venda de alojamento celebrados em 2014 e 2015 diretamente entre a Ré e/ou a sua subsidiária Apartotel, S.A. e operadores intermediários, referidos na Decisão, nos quais constava a expressa condição de as vendas na União Europeia serem feitas apenas aos consumidores com a nacionalidade ou a residência fixada nos países indicados no contrato ou, em alternativa, a lista completa destes contratos, indicando para cada um as partes, os hotéis da Ré abrangidos, o território de vendas autorizado e o período de vigência do contrato.

iii. Documento(s), tabela(s) ou estudo(s) na posse da Ré onde constem as suas vendas totais realizadas desde 2014 até ao presente (2021), por ano, em execução de todos os contratos de venda de alojamento em hotéis-resort da Ré e, ainda, documento(s), tabela(s) ou estudo(s) na posse da Ré onde conste ou seja possível extrair a percentagem dessas vendas que foram feitas no âmbito dos 4216 contratos de alojamentos em hotéis-resort da Ré identificados pela CE, desde 2014 até ao presente (2021);

iv. Documento(s) na posse da Ré onde conste(m) ou de onde decorram, de modo rigoroso ou por estimativa ou aproximação, para o período entre janeiro de 2014 e o final da vigência de qualquer um dos referidos 4216 contratos de venda de alojamento que se tenha verificado mais tardiamente (que terá ocorrido, provavelmente, após dezembro de 2015):

§1) o número de consumidores residentes em Portugal que ficaram alojados nos 140 hotéis da Ré objeto dos contratos de venda de alojamento com cláusulas restritivas;

§2) o número médio de noites que os consumidores ficaram alojados nestes hotéis da Ré;

v. Documento(s) na posse da Ré onde constem ou donde derivem os preços finais mínimos, médios e máximos do alojamento, por tipo de unidade de



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

alojamento de cada hotel, nos 140 hotéis objeto dos contratos de venda de alojamento com cláusulas restritivas, na venda offline e na venda online, e sua evolução temporal, desde janeiro de 2014 até dezembro de 2020;

vi. Documento(s) na posse da Ré, incluindo estudos de mercado realizados para/adquiridos pela Ré, que incluam ou que permitam calcular as quotas de mercado da Ré e dos seus principais concorrentes (ou suas estimativas), no período entre janeiro de 2014 e o final da vigência de qualquer um dos referidos 4216 contratos de venda de alojamento que se tenha verificado mais tardiamente, em cada Estado-membro da UE;

vii. Documento(s) na posse da Ré, incluindo estudos de mercado realizados para/adquiridos pela Ré, que descrevem ou do(s) qual(is) se possa retirar os diferentes tipos/perfis de consumidores de alojamento na(s) tipologia(s) de hotéis entre os 140 hotéis que foram objeto de contratos de vendas com cláusulas restritivas identificadas na Decisão, bem como os seus padrões médios de consumo.

Mais se consigna o seguinte, considerando a natureza do processo e, assim, o facto de o Tribunal não estar adstrito a critérios de legalidade estrita, devendo, diferentemente, adotar as soluções que melhor se ajustarem aos interesses em causa:

- Não obstante o deixado consignado quanto à natureza confidencial e de segredo de negócio das informações/elementos documentais em causa, por forma a acautelar os interesses da Ré e de terceiros que eventualmente possam ser visados com a sua divulgação, cujo teor e extensão se desconhecem, restringe-se o acesso aos documentos em causa às partes, aos seus mandatários forenses e a peritos sujeitos a obrigação de confidencialidade.
- Mais se limita a Autora à utilização da informação contida nos elementos documentais em causa para efeito de instauração de uma ação de



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

indenização por infração do direito da concorrência, não lhe podendo dar outro uso.

- Por forma a facilitar a disponibilização dos elementos documentais em causa pela Ré, diante, ademais, a sua extensão, a Ré poderá fazer uso de suporte técnico, tal como DVD ou CD.
- Fixa-se o prazo de 90 dias para a Ré disponibilizar nos autos a informação documental em causa, considerando-se este prazo bastante e razoável para o efeito.

C. Do abuso de Direito da Autora e da fraude à Lei:

Alega a Ré, em síntese estreita, que a Autora utiliza este processo de forma abusiva, com o único propósito de fundamentar uma ação indemnizatória que poderia iniciar de imediato com os elementos de que dispõe, fazendo uso deste processo numa evidente tentativa de conseguir, de forma ínvia, um resultado que a lei proíbe, numa espécie de fraude à lei, que não pode ser tolerada.

A Autora respondeu à referida matéria, pugnando pelo seu indeferimento, nos termos constantes do seu requerimento para resposta, que aqui damos por integralmente reproduzidos para os devidos efeitos legais.

Vejamus:

Dispõe o artigo 334.º do Código Civil que: *“É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito”*.

Como ensina o Prof. ALMEIDA COSTA¹⁰, o princípio do abuso do direito constitui um dos expedientes técnicos ditados pela consciência jurídica para obtemperar, em algumas situações particularmente clamorosas, às consequências da rígida estrutura das normas legais. As conceções que procuram precisar o conteúdo do abuso do direito reduzem-se basicamente a duas diretrizes opostas: uma subjetivista e outra objetivista.

¹⁰ *In* Direito das Obrigações, 7.ª ed., pág 68



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

A teoria subjetiva considera decisiva a atitude psicológica do titular do direito; ter ele agido com o único propósito de prejudicar o lesado (ato emulativo). A teoria objetiva, pelo contrário, desliga-se da intenção do agente, dando antes relevância aos dados de facto, ao alcance objetivo da sua conduta, de acordo com o critério da consciência pública.

Segundo PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, “a concepção adoptada de abuso de direito é a objectiva. Não é necessária a consciência de se excederem, com o seu exercício, os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico do direito; basta que se excedam esses limites.”¹¹

Por seu turno, a fraude à lei traduz a ideia de um comportamento que, mantendo a aparência de conformidade com a lei, obtém algo que se entende ser proibido por ela.

Uma vez que no direito português, não existem regras escritas de índole geral sobre a fraude à lei, nem na Constituição nem no Código Civil, recorrendo à Jurisprudência do nosso Supremo Tribunal de Justiça¹², dir-se-á que «*na verificação da existência de fraude à lei exige-se, como requisitos, a regra jurídica que é objeto de fraude (a norma a cujo imperativo se procura escapar); a regra jurídica a cuja proteção se acolhe o fraudante; a atividade fraudatória e resultado que a lei proíbe, pela qual o fraudante procurou e obteve a modelação ilícita de uma situação coberta por esta segunda regra, não sendo exigível a alegação e prova de intenção fraudatória.*».

No caso dos autos, como se expendeu, na apreciação feita à pretensão da Autora, ao seu direito de ação, ao mecanismo processual que o legislador europeu colocou ao seu dispor e que o legislador nacional assim acolheu e à procedência dos pedidos por si formulados, numa área do Direito em evolução, não se antevê em que medida a Autora excedeu abusivamente o direito que lhe é conferido por lei, nem em que medida é que mesma fez um uso fraudulento dessa lei, com o objetivo de obter um resultado proibido.

Com efeito e em jeito de conclusão, sabendo-se que as ações de indemnização por infração ao direito da concorrência da União ou nacional requerem normalmente uma análise factual e económica complexa e sendo latente o défice de informação ao dispor dos

¹¹ Código Civil Anotado, 4ª ed., Vol. I, pág. 298.

¹² Acórdão datado de 17-11-2021, relatado pelo Senhor Conselheiro Manuel Capelo, no Proc. 700/10.7TBABF.E3.S1, consultável in www.dgsi.pt



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

potenciais lesados e, por conseguinte, a assimetria de informação entre o infrator e os lesados, questiona-se: Se não for possível aos consumidores (e à Autora sua representante) usar o mecanismo legal previsto no artigo 13.º da LPE e o presente expediente processual para ter acesso a meios de prova que lhe permitam determinar os detalhes da infração declarada pela Comissão Europeia, não conhecidos (sobretudo quando essa infração foi descrita, por negociação com a empresa infratora, em termos sucintos), como é possível para aqueles confirmar que foram lesados e perceber exatamente como e em quanto foram lesados, para poderem alegar esses factos numa ação de indemnização? Não se alcança.

Pelo que, sem necessidade de outros considerandos, não se extraindo da atuação da Autora o alegado abuso de direito e a fraude à lei, improcede o alegado pela Ré a respeito.

**

DO VALOR DA CAUSA E DA RESPONSABILIDADE PELAS CUSTAS

De acordo com o disposto no artigo 303.º, n.º 3 do CPC e artigo 44.º, n.º 1 da LOSJ, fixa-se à causa o valor indicado pela Autora, de resto, não impugnado pela Ré, isto é € 60.000,00 (sessenta mil euros).

*

De acordo com o disposto no artigo 527.º, n.ºs 1 e 2 do CPC, *ex vi* artigo 23.º, n.º 1 da Lei n.º 23/2018, de 05 de junho, *1 - A decisão que julgue a ação ou algum dos seus incidentes ou recursos condena em custas a parte que a elas houver dado causa ou, não havendo vencimento da ação, quem do processo tirou proveito. 2 - Entende-se que dá causa às custas do processo a parte vencida, na proporção em que o for.*

E, de acordo com o disposto no artigo 529.º, n.º 2 do CPC, *[a] taxa de justiça corresponde ao montante devido pelo impulso processual de cada interveniente e é fixado em função do valor e complexidade da causa, nos termos do Regulamento das Custas Processuais;* isto é, de acordo com o disposto nos artigos 6.º e 7.º do RCP.

Por seu turno, dispõe o artigo 91.º da LAP o seguinte: *[o] juiz da causa arbitrará o montante da procuradoria, de acordo com a complexidade e o valor da causa.*



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

O conceito de procuradoria, abolido com o novo regulamento das custas judiciais, historicamente integra o conceito de custas de parte, as quais, de acordo com o n.º 2 do artigo 533.º do CPC, incluem: *a) As taxas de justiça pagas; b) Os encargos efetivamente suportados pela parte; c) As remunerações pagas ao agente de execução e as despesas por este efetuadas; d) Os honorários do mandatário e as despesas por este efetuadas.*

Ora, uma vez que a referida norma da LAP se manteve, apesar de o conceito de procuradoria não ter sido mantido no Regulamento das Custas Processuais, por forma a harmonizar os dois regimes e uma vez que a procuradoria integra o conceito de custas de parte, considera-se que, fixando-se o valor da taxa de justiça em função do valor e da complexidade da causa, não deixa de se dar cumprimento à norma prevista no artigo 91.º da LAP.

Assim, tendo em conta o valor fixado à ação e a complexidade da causa, caracterizada, por um lado, pelo número mínimo de intervenientes, pela ausência de diligências de prova, mas também pela extensão dos articulados das partes, cuja leitura e análise não deixou de dificultar a tarefa do Tribunal (repare-se que a petição inicial contempla 42 páginas; a contestação contempla 130 páginas; a resposta à matéria de exceção contempla 54 páginas; a petição inicial aperfeiçoada contempla 47 páginas; a resposta à petição inicial aperfeiçoada contempla 64 páginas; as alegações escritas da Autora contemplam 19 página e as alegações escritas da Ré contemplam 34 páginas), fixa-se a taxa de justiça de acordo com a tabela I, isto é, em 7 (sete) UCs.

Uma vez que a parte vencida na ação é a Ré e, por conseguinte, foi quem deu causa à ação, é ela responsável pelas custas devidas em juízo.

**

III. DECISÃO

*

Nestes termos, julgando-se procedente a ação proposta por ASSOCIAÇÃO IUS OMNIBUS, melhor identificada nos autos, determina-se:

1. A notificação de MELIÁ HOTELS INTERNATIONAL, S.A., melhor identificada nos autos, para, no prazo de 90 (noventa) dias, entregar neste Tribunal e à ordem



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

dos presentes autos, de modo que fiquem acessíveis e facultados à Autora através de suporte técnico, os seguintes documentos:

- i.* “Documento do qual constem os termos e condições contratuais padrão da Ré (“Meliá’s Standard Terms”) utilizados entre janeiro de 2014 e dezembro de 2015, referido, nomeadamente, nos parágrafos 19 e 24 da Decisão da Comissão Europeia”.
- ii.* Os 4216 contratos de venda de alojamento celebrados em 2014 e 2015 diretamente entre a Ré e/ou a sua subsidiária Apartotel, S.A. e operadores intermediários, referidos na Decisão, nos quais constava a expressa condição de as vendas na União Europeia serem feitas apenas aos consumidores com a nacionalidade ou a residência fixada nos países indicados no contrato ou, em alternativa, a lista completa destes contratos, indicando para cada um as partes, os hotéis da Ré abrangidos, o território de vendas autorizado e o período de vigência do contrato.
- iii.* Documento(s), tabela(s) ou estudo(s) na posse da Ré onde constem as suas vendas totais realizadas desde 2014 até ao presente (2021), por ano, em execução de todos os contratos de venda de alojamento em hotéis-resort da Ré e, ainda, documento(s), tabela(s) ou estudo(s) na posse da Ré onde conste ou seja possível extrair a percentagem dessas vendas que foram feitas no âmbito dos 4216 contratos de alojamentos em hotéis-resort da Ré identificados pela CE, desde 2014 até ao presente (2021);
- iv.* Documento(s) na posse da Ré onde conste(m) ou de onde decorram, de modo rigoroso ou por estimativa ou aproximação, para o período entre janeiro de 2014 e o final da vigência de qualquer um dos referidos 4216 contratos de venda de alojamento que se tenha verificado mais tardiamente (que terá ocorrido, provavelmente, após dezembro de 2015):

§1) o número de consumidores residentes em Portugal que ficaram alojados nos 140 hotéis da Ré objeto dos contratos de venda de alojamento com cláusulas restritivas;



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém

Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

§2) o número médio de noites que os consumidores ficaram alojados nestes hotéis da Ré;

v. Documento(s) na posse da Ré onde constem ou donde derivem os preços finais mínimos, médios e máximos do alojamento, por tipo de unidade de alojamento de cada hotel, nos 140 hotéis objeto dos contratos de venda de alojamento com cláusulas restritivas, na venda offline e na venda online, e sua evolução temporal, desde janeiro de 2014 até dezembro de 2020;

vi. Documento(s) na posse da Ré, incluindo estudos de mercado realizados para/adquiridos pela Ré, que incluam ou que permitam calcular as quotas de mercado da Ré e dos seus principais concorrentes (ou suas estimativas), no período entre janeiro de 2014 e o final da vigência de qualquer um dos referidos 4216 contratos de venda de alojamento que se tenha verificado mais tardiamente, em cada Estado-membro da UE;

vii. Documento(s) na posse da Ré, incluindo estudos de mercado realizados para/adquiridos pela Ré, que descrevem ou do(s) qual(is) se possa retirar os diferentes tipos/perfis de consumidores de alojamento na(s) tipologia(s) de hotéis entre os 140 hotéis que foram objeto de contratos de vendas com cláusulas restritivas identificadas na Decisão, bem como os seus padrões médios de consumo.

2. O acesso aos documentos em causa fica restringido às partes, aos seus mandatários forenses e a peritos sujeitos a obrigação de confidencialidade.
3. A utilização pela Autora da informação contida nos referidos elementos documentais fica limitada à instauração de uma ação de indemnização por infração ao direito da concorrência, não lhe podendo dar outro destino.
4. Fixa-se à causa o valor de € 60.000,00 – art. 303.º, n.º 3 do CPC e art. 44.º, n.º 1 da LOSJ.
5. Custas pela Ré, fixando-se a taxa de justiça em 7 (sete) UCs – art. 527.º, n.º 1 do CPC, art. 7.º, n.º 1 do RCP e tabela I anexa, e art. 91.º da LAP.
6. Registe, notifique, incluindo a AdC – art. 90.º-A da LdC.



Santarém - Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão
Juízo da Concorrência, Regulação e Supervisão - Juiz 2

Pç. do Município, Edif. Ex-Escola Prática de Cavalaria
2005-345 Santarém
Telef: 243090300 Fax: 243090329 Mail: tribunal.c.supervisao@tribunais.org.pt

Ação de Processo Especial

**

Santarém, 07 de março de 2023

A Juíza de Direito, com assinatura aposta eletronicamente.