

Legal Framework for Competition – a new legal instrument that businesses operating in Mozambique should be familiar with

Ladies and Gentlemen:

This document is intended to alert the business sector to the rules on the legal framework for competition in the exercise of economic activities recently approved by Law n.º 10/2013 of 11 April (below the “Competition Law”).

As a brief introduction, we note that the liberalization of the economy brings with it the resulting need to ensure that market forces are controlled in a way that guarantees free competition. In general, mandatory competition is justified by the advantages that it may bring, not only to the country's economy but also to the consumer in terms of more choice, and, hopefully, improved quality of services and products at more “competitive” prices. However, there will be situations that justify exceptions. For example, situations where it is necessary to protect, in the national interest, a particular sector of the economy; as well as specific situations which justify exemptions on a case by case basis and for a fixed period of time.

Mozambique approved its Competition Policy in 2007 through the Resolution n.º 37/2007 of 12 November which established the following as a mission: “... create favourable conditions for the effective regulation and implementation of good business practices compatible with the market economy; discourage practices that restrict competition such as abuse of dominant position, agreements that restrict competition, and concentrations that result in market inefficiency at the expense of the consumer.” It must be emphasized that at sector level some rules on competition already exist although the development of these rules is not the same across all areas of the economy. Additionally, there is the issue of whether these rules are effectively applied by the sectoral authorities for various reasons that this alert does not intend to explore. The important point is that the sectoral authorities should coordinate their activities on all questions of anti-competitive practices with the competition regulatory authority which will be created. The competition regulatory authority will set out binding recommendations on the processes conducted by the sectoral authorities.

The Competition Law applies not only to economic activities carried out within the national territory, but also to those that have effect on the national territory. Its application extends to both private companies and public enterprises. The anti-competitive practices covered by this law include horizontal agreements, vertical agreements, abuse of dominant position, abuse of economic dependence and company mergers.

Briefly, horizontal agreements may be said to include partnerships for market sharing, price fixing and fixing the conditions for transactions, among others, all in relation to companies in the same market position. Vertical agreements include partnerships that impose additional obligations on transactions and price discrimination with respect to equivalent transactions, among others, all in relation to companies with different positions or products or services in the market. The abuse of dominant position occurs through the action of one or more companies that hold a substantial share of the market. It takes the form of preventing, distorting or restricting competition in that market including unjustified severing up of commercial relations; forcing consumers not to enter into contracts with

competitors; and price controls such as loss-leading prices, among others. The abuse of economic dependence arises in relation to companies that depend on others in order to survive, where the dominant company abuses that relationship.

Acts of concentration/mergers occur with the acquisition of shares, property rights and rights that confer control through changes in the voting rights or decision making of companies. In these cases, companies are obliged to report acts of concentration so long as such acts determine a mandated level of market share, or turnover or annual turnover, without restricting the powers of the competition regulatory authority to institute investigations on its own initiative. The defined levels of market share, or turnover or annual turnover and other methods of calculation should be approved by a decree of the Council of Ministers.

A violation of the rules defined by the Competition Law is considered an offence punishable with a fine up to 1% of the turnover of the previous year or up to 5% of the turnover of the last year of each of the companies involved or in aggregate, depending on the type of offence in question. Unjustified lack of cooperation with the competent authority is also punishable with a fine of ten minimum salaries in the sector of the offending company. There may also be additional or ancillary sanctions including, for example, the publication of the sanction in the Official Gazette or in the newspaper with the widest circulation in the relevant geographic market area, exclusion from participating in public tenders, break up of companies, transfer of company control, and sale of assets. Non compliance with the decisions of the competition regulatory authority, and failure to provide information or provision of false information to the competition regulatory authority may also attract sanctions of up to 5% of the average turnover of the last year for each day of delay.

The Competition Law enters into force 90 days from the date of its publication, in other words, on 10 July 2013. For its effective implementation, it is noted that the Council of Ministers shall approve, within 90 days from 10 July 2013, the regulations for the Competition Law and shall define the limits for the purposes of communicating concentrations/mergers as indicated above. Additionally, and through a diploma, the Ministry of Trade and Commerce and the Ministry of Finance shall approve the tax rates applicable to the procedures to be carried out by the competition regulatory authority. Finally, the competition regulatory authority and the institutional conditions for its operation also should be created.

The relevance of a Competition Law in regulating market practice, as well as the possible consequences for non-compliance with the rules defined in it, require the national business community to become fully acquainted with the new law and to start immediate preparations to comply with it. It is important to note that the application of any new legal rule brings with it an initial learning period. In this case, if mishandled, this may complicate business transactions and this reinforces the need for adequate knowledge of this law not only to respond to its implementation, but also promptly to react against any misapplication of it at the expense of “free competition”.

**Regime Jurídico da Concorrência – novo instrumento legal a ser devidamente conhecido pelos agentes económicos a operarem em Moçambique**

Caros:

Pelo presente pretendemos alertar o sector empresarial sobre a recente aprovação das normas relativas ao regime jurídico da concorrência no exercício das actividades económicas, aprovadas pela Lei n.º 10/2013, de 11 de Abril (adiante, a “Lei da Concorrência”).

Como breve trecho introdutório podemos referir que, com a liberalização da economia uma das preocupações que surge é a necessidade de se garantir que as forças do mercado possam ser controladas de forma que a livre concorrência possa efectivamente estar assegurada. A garantia da concorrência como regra, tem suporte nas vantagens que a mesma pode trazer, não apenas para a economia do país, como também para o próprio consumidor, que passa a ter mais opções e, desejadamente, mais qualidade de serviços e produtos a preços mais “concorrenciais”. Não obstante, existirão situações em que se justificarão excepções, como por exemplo, situações em que o interesse nacional determina a necessidade de protecção de um determinado sector da economia, assim como situações de isenções, que poderão ser analisadas e autorizadas caso a caso, durante determinado período de tempo.

Moçambique aprovou a sua Política da Concorrência em 2007, através da Resolução n.º 37/2007, de 12 de Novembro, na qual foi consagrada como missão “... criar condições favoráveis para a regulamentação e implementação efectiva de boas práticas comerciais compatíveis com a economia de mercado, desencorajando práticas restritivas da concorrência, designadamente, o abuso de posição dominante, os acordos restritivos de concorrência e as concentrações que resultam em ineficiência do mercado em prejuízo do consumidor.” Importa frisar que, ao nível de determinados sectores da economia, já existiam normas sobre a concorrência, embora as mesmas não apresentassem o mesmo desenvolvimento em todos os sectores e, adicionalmente, verificava-se o problema da sua efectiva aplicação pelas autoridades sectoriais, por motivos de diversa ordem que não se pretende explorar no presente alerta. O que importa reter é que estas autoridades sectoriais passam a ter que articular com a autoridade reguladora da concorrência, a ser criada, em todas as questões sobre práticas anticoncorrenciais. A autoridade reguladora da concorrência confere recomendações vinculativas sobre os processos que forem conduzidos pelas autoridades sectoriais.

A Lei da Concorrência aplica-se não apenas a todas as actividades económicas exercidas no território nacional, como também a todas aquelas que produzam efeitos no território nacional. A sua aplicação estende-se tanto às empresas privadas como às empresas públicas. As práticas anticoncorrenciais tratadas na lei em referência abarcam os acordos horizontais, os acordos verticais, o abuso de posição dominante, o abuso de dependência económica e as concentrações de empresas.

De forma resumida, podemos referir que os acordos horizontais envolvem parcerias para repartição de mercado, fixação de preços, fixação de condições das transacções, entre outros, relativamente às empresas numa mesma posição no mercado. Os acordos verticais envolvem parcerias para sujeição de transacções à aquisição de obrigações complementares, discriminação de preços relativamente às prestações equivalentes, entre outros, relativamente às empresas com posições diversas ou para produtos ou serviços diversos no mercado. O abuso de posição dominante verifica-se pela actuação

de uma ou mais empresas que detêm uma parcela substancial do mercado, de forma a impedir, falsear ou restringir a concorrência naquele mercado, envolvendo rompimento de relações comerciais de forma injustificada, obrigação dos consumidores em não contratar com os concorrentes, controle do preço incluindo sua fixação abaixo do custo, entre outros. O abuso de dependência económica verifica-se relativamente às empresas que dependam de outras para se manter e os actos de exploração abusiva que daí podem resultar da empresa dominante.

Os actos de concentração verificam-se com a aquisição de participações sociais, direitos de propriedade sobre bens e direitos que confirmam preponderância na composição ou deliberação de órgãos sociais. Nestes casos, as empresas obrigam-se a comunicar os actos de concentração, desde que os mesmos determinem uma quota de mercado ou volume de negócios ou facturação anual, sem prejuízo das competências da autoridade reguladora da concorrência de desencadear investigações oficiosamente. A definição da quota de mercado ou volume de negócios ou facturação anual e os métodos de cálculo deverão ser aprovados por decreto do Conselho de Ministros.

A violação das normas definidas pela Lei da Concorrência considera-se infracção sancionada com multa que até 1% do volume de negócios do ano anterior, ou até 5% do volume de negócios do último ano de cada uma das empresas envolvidas ou do agregado, consoante o tipo de infracção que estiver em causa. É ainda punível com multa de até 10 salários mínimos do sector em questão a falta injustificada em diligência promovida pela autoridade competente. Poderão ainda ter lugar sanções acessórias como a publicação da sanção no Boletim da República ou no jornal com maior circulação no mercado geográfico em questão, exclusão de participação em concursos públicos, cisão de sociedades, transferência de controlo societário, venda de activos, entre outros. O não acatamento das decisões, a não prestação de informações ou prestação de informações falsas poderão ser igualmente sancionados com multas de até 5% da média do volume de negócios do último ano, por cada dia de atraso.

A Lei da Concorrência entra em vigor 90 dias após a sua publicação, ou seja, no dia 10 de Julho do corrente ano. Para a sua efectiva aplicação, note-se que o Conselho de Ministros deverá aprovar, no prazo de 90 dias a contar do dia 10 de Julho do corrente ano, a regulamentação da Lei da Concorrência, bem como definir os limites para efeitos de comunicação das concentrações, como acima referido. Adicionalmente, por diploma conjunto dos Ministros da Indústria e Comércio e das Finanças deverão ser aprovadas as taxas a aplicar relativamente aos procedimentos a serem realizados junto da autoridade reguladora da concorrência. E, por fim, esta autoridade e as condições institucionais para o seu funcionamento deverão ser igualmente criadas.

A relevância que uma Lei da Concorrência possui na regulamentação das práticas no mercado, bem como as consequências que podem resultar do não acatamento das normas aí definidas, recomendam um bom conhecimento e início de preparação imediata do empresariado nacional para o acatamento desta nova lei. É importante notar que, toda norma legal de aplicação nova traz consigo um período inicial de aprendizado que, no entanto, se mal conduzido pode complicar as transacções comerciais, o que reforça a necessidade do adequado conhecimento desta lei para responder não apenas à sua aplicação, mas também para uma atempada reacção contra qualquer eventual má aplicação da mesma em prejuízo da “livre concorrência”.

