

NOTA INFORMATIVA

INFORMATIVE NOTE

PLMJ

AMPEREIRA, SÁRAGGA LEAL, OLIVEIRA MARTINS, JÚDICE E ASSOCIADOS
SOCIEDADE DE ADVOGADOS, RL

COMISSÃO EUROPEIA IMPÔS UMA SANÇÃO DE € 899 MILHÕES À MICROSOFT PELO INCUMPRIMENTO DA DECISÃO DE 24 MARÇO DE 2004

EUROPEAN COMMISSION IMPOSED € 899 MILLION PENALTY ON MICROSOFT FOR NON-COMPLIANCE WITH MARCH 2004 DECISION

Em 24 de Março de 2004, a Comissão Europeia aplicou uma sanção à empresa Microsoft por ter concluído existir uma situação de abuso de posição dominante ao abrigo do artigo 82.º TCE e exigiu a esta empresa que facultasse a informação de interoperabilidade aos concorrentes, de modo a que estes pudessem oferecer programas compatíveis com os sistemas operativos para PC e com os sistemas operativos de servidores para grupos de trabalho. A sanção aplicada pela Comissão veio a ser confirmada pelo Tribunal de Primeira Instância (“TPI”) em 17 de Setembro de 2007.

De modo a dar cumprimento à exigência relativa à cedência de informação de interoperabilidade, a Microsoft disponibilizou licenças aos concorrentes em troca de 3,87% das receitas sobre os produtos licenciados (“licenças sobre patentes”) e 2,98% por licenças de acesso à informação de interoperabilidade não divulgada (“licença sobre a informação”). A Comissão considerou ainda assim excessivos os preços propostos pela Microsoft e, conseqüentemente, em 21 de Maio de 2007, a Microsoft reduziu as royalties para 0,7% para as licenças sobre patentes e 0,5% para as licenças sobre a informação. Posteriormente, em 22 de Outubro de 2007, a Microsoft disponibilizou uma licença sobre a informação de interoperabilidade por uma quantia fixa no valor de € 10 000 e uma licença de patente mundial opcional através do pagamento de royalties no valor de 0,4% das receitas do produto licenciado.

Apesar disso, a Comissão considerou que as royalties que a Microsoft cobrava pelas licenças para aceder à informação de interoperabilidade anteriores a 22 de Outubro de 2007 eram desrazoáveis comparativamente com os preços cobrados por produtos similares oferecidos pelos concorrentes. Concluiu, por isso, que durante o período de três anos a Microsoft não cumprira a decisão de 24 de Março de 2004 e, em 27 de Fevereiro de 2008, aplicou à Microsoft uma coima de € 899 milhões pelo período de 21 de Junho de 2006 a 21 de Outubro de 2007.

Quer isto dizer que, pela primeira vez, num período de 50 anos, foi imposta uma sanção a uma empresa pelo incumprimento de uma decisão proferida pela Comissão no âmbito do direito comunitário da concorrência.

Todavia, é discutível se a coima aplicada à Microsoft, bastante superior à imposta pela decisão de Março de 2004¹, era necessária e se foi proporcional. Afinal de contas, a informação relativa à interoperabilidade é complexa e extensa, tendo sido necessário muito tempo para a respectiva compilação. Prova

On 24 March 2004, the European Commission imposed a fine on Microsoft for an abuse of dominant position under article 82 of the EC Treaty and required Microsoft to disclose interface information to competitors which would allow non-Microsoft work group servers to achieve full interoperability with Windows PC and work group servers. The 2004 Decision was upheld by the Court of First Instance (“CFI”).

In order to comply with the requirement to disclose interoperability information, Microsoft demanded a royalty rate of 3.87% of a licensee’s product revenues for a patent licence (the “patent licence”) and of 2.98% for a licence giving access to the secret interoperability (the “information licence”). Nevertheless, the Commission considered excessive the royalties charged and on 21 May 2007, Microsoft reduced its royalty rates to 0.7% for a patent licence and 0.5% for an information licence. Only as from 22 October 2007 did Microsoft provide a licence giving access to the interoperability information for a flat fee of € 10 000 and an optional worldwide patent licence for a reduced royalty of 0.4% of licensees’ product revenues.

Nevertheless, the European Commission concluded that the royalties that Microsoft charged for the information licence prior to 22 October 2007 were unreasonable when compared with similar products offered by competitors. Therefore, the Commission concluded that Microsoft failed to comply with the March 2004 Decision for three years and on 27 February 2008 the Commission imposed a € 899 million penalty concerning a period of non-compliance starting on 21 June 2006 and ending on 21 October 2007.

This means that for the first time in fifty years, the Commission fined a company for failure to comply with an antitrust decision.

However, it is arguable that the imposed penalty on Microsoft, higher than the fine imposed in the 2004 Decision, was necessary and proportional¹. After all, the interoperability information is complex and extensive and required a long time to be gathered. Evidence of the difficulties associated with the supply of information is found on the need felt by the Commission to be assisted by a monitoring trustee, in order to analyse the documents and the production of interoperability information by Microsoft and never clearly indicate the reasonable amount that should be charged as royalties. One should also highlight

das dificuldades associadas à divulgação da informação de interoperabilidade reside, entre outras coisas, no facto de a Comissão ter sentido a necessidade de nomear um supervisor independente encarregue de analisar e acompanhar o processo de produção da informação de interoperabilidade e de nunca ter indicado com clareza qual o montante de royalties que poderia considerar razoável. É ainda de salientar que na própria documentação da Comissão, após aplicar a coima de € 899 milhões de euros, a Comissão utilizou a seguinte linguagem cautelosa: “a informação de interoperabilidade disponibilizada pela Microsoft aparenta ser completa e precisa”² deixando margem para uma eventual mudança de posição.

the Commission’s documentation, after imposing the € 899 million euros penalty, used the following careful language: “the interoperability information made available by Microsoft also appears to be complete and accurate”² creating an opportunity to eventually change its point of view.

1 - Por via da decisão da Comissão de 24 de Março de 2004, relativa a um processo ao abrigo do artigo 82.º do Tratado CE (Processo COMP /C-3/37.792 Microsoft), foi aplicada uma coima à empresa Microsoft no valor de € 497 196 304. Texto não confidencial da decisão encontra-se disponível em <http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/cases/decisions/37792/en.pdf>;

2 - Vide MEMO/07/420 de 22 de Outubro de 2007, Antitrust: Commission ensures Microsoft’s compliance with the 2004 Decision – frequently asked questions e MEMO/08/125 de 27 de Fevereiro de 2008, Antitrust: Commission Decision of 27 February 2008 to impose penalty payments on Microsoft – frequently asked questions.

1 - Under Commission’s Decision from March 2004, on abuse of a dominant position (COMP /C-3/37.792 Microsoft), Microsoft was fined €497 million for infringing the EC Treaty rules (Article 82º). Non-confidential version of the decision at <http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/cases/decisions/37792/en.pdf>

2 - Vide MEMO/07/420 of October 22, 2007, Antitrust: Commission ensures Microsoft’s compliance with the 2004 Decision – frequently asked questions and MEMO/08/125 of February 27, 2008, Antitrust: Commission Decision of 27 February 2008 to impose penalty payments on Microsoft – frequently asked questions.

“Sociedade de Advogados Portuguesa do Ano” - IFLR Awards 2006 & Who’s Who Legal Awards 2006
“Portuguese Law Firm of the Year”

Prémio Mind Leaders Awards™ – Human Resources Suppliers - 2007
Award Mind Leaders Awards™

A Área de Comunitário e Concorrência de PLMJ é distinguida desde há vários anos pela Global Competition Review como uma das cem “Leading Competition Practices”¹.

Distinguished by Global Competition Review as one of the hundred world’s leading in EU and Competition Practice Area

A presente Nota Informativa destina-se a ser distribuída entre Clientes e Colegas e a informação nela contida é prestada de forma geral e abstracta, não devendo servir de base para qualquer tomada de decisão sem assistência profissional qualificada e dirigida ao caso concreto. O conteúdo desta Nota Informativa não pode ser reproduzida, no seu todo ou em parte, sem a expressa autorização do editor. Caso deseje obter esclarecimentos adicionais sobre o assunto contacte Dr. Luís Pinto Monteiro - e.mail: lpm@plmj.pt, tel: (351) 213 197 321; fax: (351) 213 197 319.

This Informative Note is intended for general distribution to clients and colleagues and the information contained herein is provided as a general and abstract overview. It should not be used as a basis on which to make decisions and professional legal advice should be sought for specific cases. The contents of this Informative Note may not be reproduced, in whole or in part, without the express consent of the author. If you should require further information on this topic, please contact Dr. Luís Pinto Monteiro - e.mail: lpm@plmj.pt, tel: (351) 213 197 321; fax: (351) 213 197 319.

Lisboa

Avenida da Liberdade n.º 224
1250-148 Lisboa

Tel: (351) 21.319 73 00
Fax: (351) 21 319 74 00
email: plmjlawplmj.com

Porto

Avenida da Boavista n.º 2121, 4.º - 407
4100-137 Porto

Tel: (351) 22 607 47 00
Fax: (351) 22 607 47 50

Faro

Rua Pinheiro Chagas, 16, 2.º Dto. (à Pç. da Liberdade)
8000 - 406 Faro

Tel: (351) 289 80 41 37
Fax: (351) 289 80 35 88

Coimbra

Rua João Machado nº 100
Edifício Coimbra, 5º Andar, Salas 505, 506 e 507
3000-226 Coimbra
Tel: (351) 239 85 19 50
Fax: (351) 239 82 53 66

Escritórios em Angola, Brasil e Macau (em parceria com Firms locais)
Offices in Angola, Brazil and Macao (in joint venture with local Firms)