Comunicação da Comissão publicada nos termos do artigo 27.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho no processo AT.40153 Livros eletrónicos: cláusulas NMF e questões conexas

(2017/C 26/02)

1. INTRODUÇÃO

(1) Nos termos do artigo 9.º do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º e 82.º do Tratado ([1]), quando a Comissão tencione aprovar uma decisão que exija a cessação de uma infração e as empresas em causa assumirem compromissos suscetíveis de dar resposta às objeções expressas pela Comissão na sua apreciação preliminar, esta pode, mediante decisão, tornar esses compromissos obrigatórios para as empresas. Esta decisão pode ser aprovada por um período de tempo determinado e deve concluir pela inexistência de fundamento para que a Comissão tome medidas.

(2) Nos termos do artigo 27.º, n.º 4, do mesmo regulamento, a Comissão deve publicar um resumo conciso do processo e do conteúdo essencial dos compromissos. Os terceiros interessados podem apresentar as suas observações no prazo fixado pela Comissão.

2. RESUMO DO PROCESSO

(3) Em 9 de dezembro de 2016, a Comissão adotou uma apreciação preliminar na aceção do artigo 9.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1/2003, relativa a alegadas infrações da Amazon.com, Inc., e das empresas que lhe estão ligadas, a Amazon EU S.à.r.l., a Amazon Media EU S.à.r.l. e a Amazon Digital Services Inc. (em conjunto, «Amazon») relativamente à distribuição a retalho de livros eletrónicos aos consumidores no EEE.

(4) De acordo com a apreciação preliminar, a Amazon pode ter uma posição dominante nos mercados relevantes da distribuição a retalho de livros eletrónicos em língua inglesa e alemã aos consumidores no EEE. Na sua apreciação preliminar, a Comissão manifestou a preocupação de que a Amazon possa ter abusado da sua posição potencialmente dominante, em violação do artigo 102.º do Tratado e do artigo 54.º do Acordo EEE, ao exigir aos fornecedores de livros eletrónicos ([2]) i) que notifiquem a Amazon das condições mais favoráveis ou alternativas oferecidas noutros locais e/ou ii) que ofereçam à Amazon as condições que, direta ou indiretamente, dependam das condições oferecidas a outros retalhistas de livros eletrónicos ([3]) (em conjunto «cláusulas de paridade»). As reservas preliminares da Comissão incidem sobre as seguintes cláusulas de paridade:

(5) As cláusulas que exigem ao fornecedor de livros eletrónicos que notifique e ofereça à Amazon as condições de distribuição de livros eletrónicos segundo um determinado modelo de negócios em virtude da distribuição de livros eletrónicos por parte do referido fornecedor segundo esse modelo de negócios por intermédio de qualquer retalhista de livros eletrónicos que não a Amazon («paridade de modelos de negócios»).

(6) As cláusulas que exigem ao fornecedor de livros eletrónicos que disponibilize à Amazon i) um determinado livro eletrónico dentro de um território específico e/ou numa data e hora específicas em virtude da distribuição desse livro eletrónico por parte do referido fornecedor a qualquer retalhista de livros eletrónicos que não a Amazon («paridade de seleção») e/ou ii) qualquer característica, funcionalidade, regra de utilização, elemento ou conteúdo de um ou mais livros eletrónicos em virtude do facto de o referido fornecedor ter oferecido a mesma característica, funcionalidade, regra de utilização, elemento ou conteúdo para o referido livro eletrónico por intermédio de um retalhista de livros eletrónicos que não a Amazon («paridade de características»).

([1]) JO L 1 de 4.1.2003, p. 1. Com efeitos a partir de 1 de dezembro de 2009, os artigos 81.º e 82.º do Tratado CE passaram a ser, respetivamente, os artigos 101.º e 102.º do TFUE. Os dois conjuntos de disposições são substancialmente idênticos. Para efeitos da presente comunicação, deve considerar-se que as referências aos artigos 101.º e 102.º do TFUE são, quando aplicável, referências aos artigos 81.º e 82.º do Tratado CE.

([2]) O termo «fornecedor de livros eletrónicos» abrange todas as entidades que detêm os direitos necessários para conceder licenças aos retalhistas de livros eletrónicos ou para vender diretamente livros eletrónicos aos consumidores. Como tal, «fornecedores de livros eletrónicos» incluem editores de livros eletrónicos e determinados intermediários (por exemplo, grossistas ou agregadores).

([3]) Para efeitos do presente documento, o termo «retalhista de livros eletrónicos» inclui qualquer pessoa ou entidade que venda legalmente (ou que procure vender legalmente) livros eletrónicos aos consumidores num ou mais países do EEE, ou por intermédio da qual um fornecedor de livros eletrónicos, ao abrigo de um contrato de agência, vende livros eletrónicos aos consumidores num ou mais países do EEE. Um fornecedor de livros eletrónicos é um retalhista de livros eletrónicos, na medida em que vende livros eletrónicos diretamente aos consumidores ou vende livros eletrónicos por intermédio de um agente ao abrigo de um contrato de agência.

(7) As cláusulas i) que exigem ao fornecedor de livros eletrónicos que fixe um preço para a Amazon que depende, em qualquer circunstância, do preço de agência fixado pelo referido fornecedor (ou cobrado por um retalhista de livros eletrónicos) para qualquer retalhista de livros eletrónicos que não a Amazon, ou dos preços de revenda cobrados aos consumidores por intermédio de retalhistas de livros eletrónicos que não a Amazon («paridade de preços de agência») e/ou ii) que exigem ao fornecedor de livros eletrónicos que ofereça à Amazon quaisquer preços de agência, preços grossistas promocionais ou conteúdos promocionais em virtude do facto de o referido fornecedor oferecer preços de agência, preços grossistas promocionais ou conteúdos promocionais por intermédio de um retalhista de livros eletrónicos que não a Amazon («paridade de promoção») e/ou iii) que preveem uma «reserva» de créditos que a Amazon pode utilizar discricionariamente para aplicar um desconto nos preços de agência de quaisquer livros eletrónicos fornecidos por esse fornecedor de livros eletrónicos à Amazon. A reserva é calculada com base nas diferenças entre os preços de agência fixados pelo fornecedor de livros eletrónicos para os seus livros eletrónicos na Amazon e os preços de agência ou de revenda desses livros eletrónicos disponíveis por intermédio de outros retalhistas de livros eletrónicos. As receitas para o fornecedor de livros eletrónicos e as comissões para a Amazon são calculadas com base nos preços de agência com desconto («disposições sobre a reserva de desconto»).

(8) Cláusulas que exigem ao fornecedor de livros eletrónicos que ofereça à Amazon um preço grossista que depende, em qualquer circunstância, do preço grossista ou de agência que o referido fornecedor oferece a qualquer retalhista de livros eletrónicos que não a Amazon, ou do preço de revenda cobrado aos consumidores por qualquer retalhista de livros eletrónicos que não a Amazon («paridade do preço grossista»).

(9) Cláusulas que exigem ao fornecedor de livros eletrónicos que notifique a Amazon caso disponibilize diferentes modelos de negócios alternativos, livros eletrónicos, datas de disponibilidade, características, promoções ou preços grossistas e de agência mais baixos a retalhistas de livros eletrónicos que não a Amazon («disposições em matéria de notificação»).

(10) Na apreciação preliminar, a Comissão considerou, a título preliminar, que a paridade de modelo de negócios e as respetivas disposições em matéria de notificação são suscetíveis de i) reduzir os incentivos dos fornecedores de livros eletrónicos para apoiar e investir em modelos de negócios novos e inovadores alternativos, ii) reduzir a capacidade e os incentivos dos concorrentes da Amazon para se desenvolverem e diferenciarem a sua oferta através desses modelos de negócios, iii) dissuadir a expansão e/ou a entrada no mercado de retalhistas de livros eletrónicos, sendo assim suscetíveis de enfraquecer a concorrência a nível da distribuição de livros eletrónicos e reforçando a posição potencialmente dominante já ocupada pela Amazon.

(11) Além disso, a paridade de seleção e a paridade de características são suscetíveis de i) reduzir os incentivos dos fornecedores e dos retalhistas de livros eletrónicos para desenvolver livros eletrónicos que não sejam principalmente constituídos por texto e impedir a diferenciação dos retalhistas de livros eletrónicos, enfraquecendo assim potencialmente a concorrência a nível da distribuição de livros eletrónicos, ii) enfraquecer a concorrência entre retalhistas de livros eletrónicos e dissuadir a sua expansão e/ou entrada no mercado, limitando as possibilidades de oferta diferenciada de livros eletrónicos por parte de retalhistas de livros eletrónicos, o que pode provocar o aumento dos preços e a diminuir a escolha para os consumidores.

(12) Por outro lado, a paridade de preços de agência, a paridade de promoção, as disposições sobre a reserva de desconto e as respetivas disposições em matéria de notificação (conjugadas com as práticas da Amazon destinadas a obter uma paridade de preços de retalho) são suscetíveis de i) dissuadir a expansão ou a entrada no mercado de retalhistas de livros eletrónicos, reforçando assim a posição potencialmente dominante da Amazon, ii) permitir que a Amazon reduza a concorrência entre retalhistas de livros eletrónicos e que obtenha, assim, comissões mais significativas por parte dos fornecedores de livros eletrónicos, o que pode conduzir, em última análise, a um aumento dos preços de retalho dos livros eletrónicos.

(13) Por último, a paridade do preço grossista i) é suscetível de dificultar a expansão ou a entrada nos mercados relevantes de retalhistas de livros eletrónicos através da oferta aos consumidores de preços de retalho de livros eletrónicos mais baixos do que os praticados pela Amazon e ii) pode reforçar os efeitos potenciais da paridade de seleção, garantindo que a Amazon tenha acesso a livros eletrónicos nas melhores condições de venda grossista, caso os fornecedores de livros eletrónicos optem por não vender um livro eletrónico à Amazon.

(14) Na sua apreciação preliminar, a Comissão manifestou a preocupação de que todas as cláusulas de paridade acima descritas constituam, por si só, um potencial abuso de posição dominante da Amazon nos mercados relevantes no EEE. Além disso, a Comissão considera, a título preliminar, que a conjugação das diferentes cláusulas de paridade em matéria de preços (ou seja, a paridade de preços de agência, as disposições sobre a reserva de desconto, a paridade de promoção, a paridade do preço grossista e a paridade de comissões de agência [1]), das cláusulas de paridade não relacionados com os preços (isto é, a paridade de modelo de negócios, a paridade de seleção e a paridade de características) e das disposições em matéria de notificação reforçarão provavelmente os potenciais efeitos anticoncorrenciais de cada uma das cláusulas de paridade consideradas individualmente.

[1] A paridade de comissões de agência é uma cláusula que exige que o fornecedor de livros eletrónicos ofereça à Amazon uma comissão de agência que depende, em qualquer circunstância, da comissão de agência que o referido fornecedor oferece a qualquer retalhista de livros eletrónicos que não a Amazon ao abrigo de um contrato de agência.

3. CONTEÚDO ESSENCIAL DOS COMPROMISSOS PROPOSTOS

(15) A Amazon discorda da apreciação preliminar da Comissão. Não obstante, propôs compromissos nos termos do artigo 9.º do Regulamento (CE) n.º 1/2003, a fim de dirimir as preocupações de concorrência identificadas pela Comissão. Os principais elementos dos compromissos são os seguintes:

a) A Amazon não aplicará nem invocará qualquer paridade de modelo de negócios, paridade de comissões de agência, paridade de preços de agência, paridade de características, paridade de promoção, paridade de seleção, paridade do preço grossista nem quaisquer disposições em matéria de notificação que constem de contratos entre a Amazon e fornecedores de livros eletrónicos para a venda de livros eletrónicos aos consumidores no EEE. A Amazon informará cada um destes fornecedores de livros eletrónicos que deixará de aplicar estas disposições.

b) A Amazon oferecerá a cada fornecedor de livros eletrónicos cujos contratos para a venda de livros eletrónicos aos consumidores no EEE contenham disposições sobre a reserva de desconto atualmente em vigor a possibilidade de resolver o contrato por qualquer razão, mediante pré-aviso escrito de 120 dias.

c) A Amazon não incluirá em qualquer novo contrato em matéria de livros eletrónicos celebrado com qualquer fornecedor de livros eletrónicos quaisquer cláusulas de paridade em matéria de preços, quaisquer cláusulas de paridade não relacionados com os preços, nem quaisquer disposições em matéria de notificação.

d) Os compromissos terão a duração de cinco anos, a contar da data em que a Amazon recebe a notificação formal da decisão da Comissão nos termos do artigo 9.º do Regulamento (CE) n.º 1/2003. A Amazon designará um Mandatário de Monitorização que controlará o cumprimento dos compromissos por ela assumidos.

(16) Os compromissos são publicados na íntegra em língua inglesa no seguinte sítio da Direção-Geral da Concorrência:

http://ec.europa.eu/competition/index_pt.html

4. CONVITE À APRESENTAÇÃO DE OBSERVAÇÕES

(17) Após um teste de mercado, a Comissão tenciona tomar uma decisão, ao abrigo do artigo 9.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1/2003, em que declarará vinculativos os compromissos acima descritos sucintamente e publicados no sítio *web* da Direção-Geral da Concorrência.

(18) Em conformidade com o artigo 27.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 1/2003, a Comissão convida os terceiros interessados a apresentarem as suas observações sobre os compromissos propostos. Essas observações devem chegar à Comissão no prazo máximo de um mês a contar da data da presente publicação. Os terceiros interessados são igualmente convidados a apresentar uma versão não confidencial das suas observações, em que os alegados segredos comerciais e outras informações confidenciais devem ser suprimidos e substituídos, conforme o caso, por um resumo não confidencial ou pelas menções «segredos comerciais» ou «confidencial».

(19) As respostas e as observações devem, preferencialmente, ser fundamentadas e especificar os factos relevantes. Se identificar um problema em qualquer parte dos compromissos propostos, a Comissão convida-o a sugerir uma eventual solução.

(20) As observações podem ser enviadas à Comissão, com o número de referência AT.40153 – Livros eletrónicos: cláusulas NMF e questões conexas, por correio eletrónico (COMP-GREFFE-ANTITRUST@ec.europa.eu), por fax (+322 2950128) ou por via postal para o seguinte endereço:

Comissão Europeia
Direção-Geral da Concorrência
Registo Antitrust
1049 Bruxelles/Brussel
BELGIQUE/BELGIË