

Conselho Administrativo de Defesa Econômica

Cadernos do Cade

MERCADOS DE PLATAFORMAS DIGITAIS

Agosto/2021



Ministério da Justiça e Segurança Pública
Conselho Administrativo de Defesa Econômica

Mercados de Plataformas Digitais¹

Departamento de Estudos Econômicos (DEE) – Cade

SEPN 515 Conjunto D, Lote 4, Ed. Carlos Taurisano

CEP: 70.770-504 – Brasília/DF

¹ Gostaríamos de agradecer ao IBRAC pelos comentários e sugestões realizados em uma versão prévia deste documento.

Edição:

Guilherme Mendes Resende

Pesquisa:

Camila Sanson Pereira Bastos

Redação:

Camila Sanson Pereira Bastos

Revisão:

Gerson Carvalho Bênia

Guilherme Mendes Resende

Marina Haddad Tovolli

Danilo Rodrigues de Queiroz Macedo

Planejamento Gráfico:

Assessoria de Comunicação do Cade

Sumário

1.	Introdução	8
2.	Os Mercados das Plataformas Digitais	11
	2.1 CARACTERÍSTICAS DAS PLATAFORMAS DIGITAIS.....	11
	2.2 PLATAFORMAS DIGITAIS, LEI DE GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS E PORTABILIDADE	15
	2.3 PLATAFORMAS DIGITAIS E NEUTRALIDADE DE REDES	17
3.	Defesa da Concorrência Aplicada aos Mercados de Plataformas Digitais	19
	3.1 ATOS DE CONCENTRAÇÃO DECIDIDOS PELO CADE.....	19
	3.1.1 <i>Análise dos Atos de Concentração na Jurisprudência do Cade</i>	22
	3.1.1.1 <i>Música online</i>	22
	3.1.1.1.1 <i>Mercado Relevante</i>	27
	3.1.1.1.2 <i>Integração Vertical</i>	27
	3.1.1.2 <i>Varejo online</i>	28
	3.1.1.2.1 <i>Mercado Relevante</i>	32
	Varejo de produtos esportivos	32
	Produtos de Ótica.....	33
	Multiproduto.....	34
	Cosméticos	34
	Comércio de Livros	35
	3.1.1.2.2 <i>Barreiras à Entrada</i>	36
	3.1.1.2.3 <i>Análise da Rivalidade</i>	37
	Varejo multiproduto	37
	Varejo de artigos esportivos	37
	3.1.1.2.4 <i>Análise das eficiências</i>	37
	Varejo de artigos desportivos	37
	3.1.1.2.5 <i>Integração Vertical</i>	38
	Produtos de Ótica.....	38
	Varejo de artigos desportivos	39
	Varejo multiprodutos.....	40
	3.1.1.2.6 <i>Análise do Poder de Portfólio</i>	41
	Produtos de Ótica.....	41
	3.1.1.3 <i>Turismo online</i>	42
	3.1.1.3.1 <i>Mercado Relevante</i>	46
	3.1.1.3.2 <i>Barreiras à entrada</i>	46
	3.1.1.3.3 <i>Análise da Rivalidade</i>	47

3.1.1.3.4 Integração Vertical	47
3.1.1.4 Plataformas de entrega de comida	48
3.1.1.4.1 Mercado Relevante	49
3.1.1.4.2 Integração Vertical	51
3.1.1.4.3 Análise da Rivalidade	51
3.1.1.5 Plataformas de mapas digitais	51
3.1.1.5.1 Mercado Relevante	52
3.1.1.5.2 Integração Vertical	53
3.1.1.6 Redes sociais	54
3.1.1.6.1 Mercado Relevante	56
3.1.1.6.2 Integração Vertical	56
3.1.1.7 Vídeo sob demanda	57
3.1.1.7.1 Mercado Relevante	59
3.1.1.7.2 Integração Vertical	61
3.1.1.8 Intermediação de transporte individual de passageiros por aplicativo	61
3.1.1.8.1 Mercado Relevante	64
3.1.1.9 Vendas online de ingressos	64
3.1.1.9.1 Mercado Relevante	65
3.1.1.9.2 Barreiras à entrada	65
3.1.1.10 Investimentos financeiros online	65
3.1.1.10.1 Mercado Relevante	67
3.1.1.10.2 Possibilidade de Exercício de Poder de Mercado	68
3.1.1.10.2.1 Barreiras à entrada	69
3.1.1.10.2.2 Análise da Rivalidade	70
3.1.1.10.3 Integração Vertical	71
3.1.1.11 Classificados Online	71
3.1.1.11.1 Mercado Relevante	72
3.1.1.11.2 Probabilidade de Exercício de Poder de Mercado	74
3.1.1.11.3 Probabilidade de Fechamento do Mercado	76
3.1.1.12 Busca, Publicidade Online e Busca e comparação de preços	76
3.1.1.12.1 Busca	76
3.1.1.12.1.1 Mercado Relevante	79
3.1.1.12.1.2 Probabilidade de Exercício de Poder de Mercado	79
3.1.1.12.1.3 Integração Vertical	80
3.1.1.12.2 Publicidade Online	80

3.1.1.12.2.1 Mercado Relevante	83
3.1.1.12.2.2 Probabilidade de Exercício do Poder de Mercado	84
3.1.1.12.3 Comparação de Preços	85
3.1.1.12.3.1 Mercado Relevante	86
3.1.1.12.3.3 Integração Vertical.....	89
3.1.1.13 Aplicativos para orientação de exercícios físicos	89
3.1.1.13.1 Integração Vertical.....	90
3.1.1.14 Aplicativos de Intermediação de Serviços Domésticos.....	90
3.1.2 Restrições impostas aos atos de concentração	91
3.1.2.1 Ato de Concentração 08700.004431/2017-16 Requerentes: Itaú Unibanco S.A. e XP Investimentos S.A.....	92
3.1.2.2 Ato de Concentração 08700.000627/2020-37 (Requerentes: Grupo SBF S.A e Nike do Brasil Comércio e Participações Ltda.).....	98
3.2. CONDUTAS ANTICOMPETITIVAS INVESTIGADAS PELO CADE	102
3.2.1 Processos de investigação de condutas anticompetitivas destacados.....	105
3.2.1.1 Processo Administrativo 08012.010483/2011-94 E-Commerce Media Group Informação e Tecnologia Ltda / Google Inc. e Google Brasil Internet Ltda.....	105
3.2.1.2 Processo Administrativo 08700.005694/2013-19 Cade Ex Officio / Google Inc. e Google Brasil Internet Ltda.....	108
3.2.1.3 Processo administrativo 08700.009082/2013-03 E-Commerce Media Group Informação e Tecnologia Ltda / Google Inc. e Google Brasil Internet Ltda.....	111
3.2.1.4 Inquérito Administrativo 08700.003132/2014-11 Cade “Ex Officio”/Universal Music International Ltda.....	114
3.2.1.5 Processo Administrativo 08700.006964/2015-71 Diretório Central dos Estudantes Honestino Guimarães e Uber do Brasil Tecnologia Ltda/ Associação Boa Vista de Táxi – Ponto 1813; Sindicato dos Permissionários de Táxi e Motoristas Auxiliares do Distrito Federal, Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores nas Empresas de Táxi no Estado de São Paulo e outros	115
3.2.1.6 Inquérito Administrativo 08700.010960/2015-97 Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados/Uber do Brasil Tecnologia Ltda.	118
3.2.1.7 Procedimento Preparatório de Inquérito Administrativo 08700.004530/2015-36 Associação Boa Vista de Táxi – Ponto 1813/Uber do Brasil Tecnologia Ltda.	119
3.2.1.8 Inquérito Administrativo 08700.005679/2016—13 Fórum de Operadores Hoteleiros do Brasil ("FOHB")/Expedia do Brasil Agência de Viagens e Turismo	

<i>Ltda., Decolar.com Ltda. e Booking.com Brasil Serviços de Reserva de Hotéis Ltda. – TCCs 08700.005902/2017-11 (Decolar.com), 08700.006295/2017-07 (Booking.com) e 08700.006233/2017-97 (Expedia.com)</i>	<i>121</i>
<i>3.2.1.9 Procedimento Preparatório 08700.008318/2016-29 Ministério Público do Estado de São Paulo e Daniel Braga Frederico/ Uber do Brasil Tecnologia Ltda. 128</i>	
<i>3.2.10 Inquérito Administrativo 08700.006067/2018-18 Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência (SEPRAC) e Ministério da Economia/Prefeitura do Rio de Janeiro, Prefeitura de São Paulo e Prefeitura de Manaus</i>	<i>130</i>
4. Considerações Finais.....	132
Anexo I (Jurisprudência Consultada)	134
Referências	144

1. Introdução

O décimo segundo número da série “Cadernos do Cade” enfoca os mercados de plataformas digitais nos quais foram identificadas atuações do Cade. Dentre os mercados analisados, apresentamos o mercado de varejo on-line que, embora nem sempre possa ser visto como uma plataforma digital, vem se transformando cada vez mais nessa direção com a crescente entrada de modelos marketplace². Serviços referentes aos mercados de instrumentos de pagamentos e de serviços educacionais, apesar de serem prestados em ambiente digital, não são analisados nesse caderno³. O objetivo do presente documento é demonstrar como foram as análises do Cade nos processos de atos de concentração e investigação de condutas nos mercados das plataformas digitais.

Não há um consenso sobre a definição de plataformas digitais. De uma forma geral, estas seriam intermediárias que conectam dois ou mais grupos de usuários e se beneficiam de efeitos de rede diretos e indiretos.⁴ A expressão “plataforma online” tem sido usada para descrever uma gama de serviços disponíveis na Internet, incluindo e-commerce, mídias sociais, mecanismos de busca, aplicativos, sistemas de pagamento, serviços que compreendem a chamada economia “colaborativa” e outros. Neste trabalho, uma plataforma online é definida como um serviço digital que facilita as interações entre dois ou mais conjuntos distintos e interdependentes de usuários (empresas ou indivíduos) que interagem através da via Internet.⁵

² Marketplace é um modelo de negócios, uma plataforma que conecta a oferta com a demanda, reunindo vendedores e compradores em um ambiente online (Forbes, 2017).

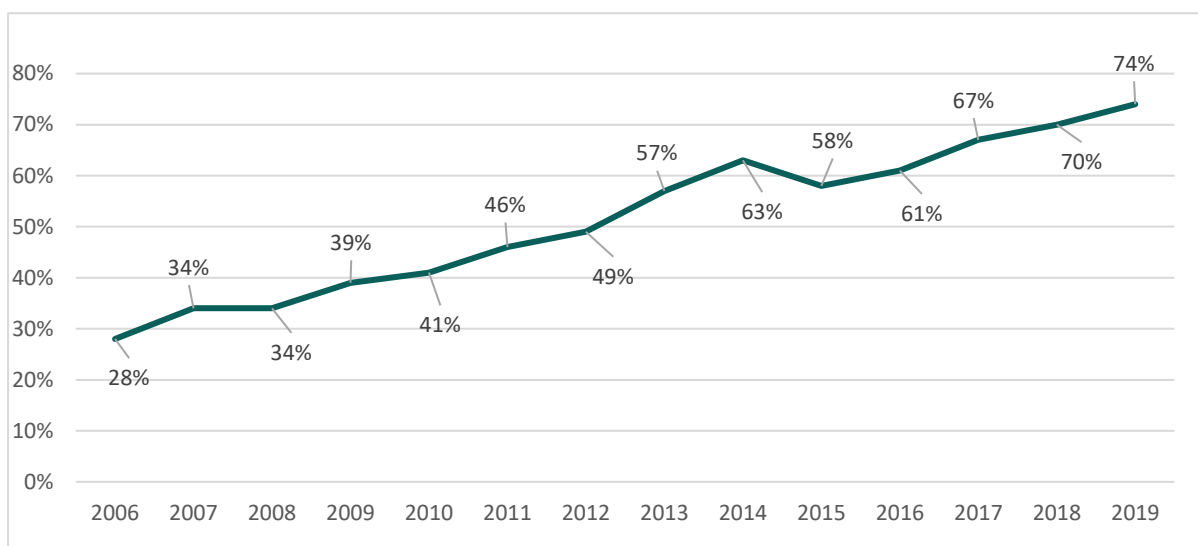
³ Análises desses mercados podem ser consultadas respectivamente nos Cadernos do Cade: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Cadernos do Cade - Mercado de Instrumentos de Pagamento**. 2019. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/cadernos-do-cade/mercado-de-instrumentos-de-pagamento-2019.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2021; BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Cadernos do Cade - Atos de concentração no mercado de prestação de serviços de ensino superior**. 2016. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/cadernos-do-cade/atos-de-concentracao-no-mercado-de-prestacao-de-servicos-de-ensino-superior-2016.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2021.

⁴ ALEMANHA e FRANÇA. Autorité de la Concurrence e Bundeskartellamt, Competition Law and Data. Disponível em: <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/reportcompetitionlawanddatafinal.pdf> pg. 2; 5. Acesso em 24 jul. 2020.

⁵ OCDE. **An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation**. 2019. Disponível em: <https://www.oecd.org/digital/an-introduction-to-online-platforms-and-their-role-in-the-digital-transformation/>. Acesso em: 24 jul. 2020.

No Brasil, o percentual de indivíduos que acessam a internet vem crescendo⁶. Pesquisas apontam que o Brasil é o segundo país com maior crescimento no mercado de aplicativos⁷. Tais fatos evidenciam a relevância econômica das plataformas. A digitalização da economia fez com que surgissem novos modelos de negócio que focam nas plataformas digitais.

Gráfico 01: Percentual de Indivíduos que Acessaram a Internet nos Últimos 3 Meses⁸



Fonte: Fonte: CGI.br/NIC.br, Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Domicílios 2019

A variedade de dados e efeitos de rede caracterizam as plataformas digitais. Muitas vezes as plataformas surgem integradas em ecossistemas digitais⁹ que proveem uma variedade de produtos e/ou serviços. Quando não exigem contrapartida financeira, tais sistemas visam agregar usuários e atenção para que sejam direcionados para mercados monetizados (por exemplo: publicidade digital). A análise concorrencial, para captar as essências desses mercados, considera essas

⁶ CGI.br/NIC.br, Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Domicílios 2019. Disponível em: <https://www.cetic.br/pt/tics/domicilios/2019/indivíduos/>. Acesso em: 30 mar 2021.

⁷ PEW RESEARCH. **Smartphone Ownership Is Growing Rapidly Around the World, but Not Always Equally**. 2019. Disponível em: <https://www.pewresearch.org/global/2019/02/05/smartphone-ownership-is-growing-rapidly-around-the-world-but-not-always-equally/>. Acesso em: 24 jul. 2020.

⁸ Para este indicador, o entrevistado presta informações sobre seus acessos à Internet no período de três meses anterior à data da entrevista (International Telecommunication Union, 2014, p. 37).

⁹ Ver Resende (2021) para uma discussão de conceitos fundamentais sobre os ecossistemas digitais, as complexidades e alguns desafios da análise antitruste nesse contexto. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-09/defesa-concorrenca-ecossistemas-digitais-antitruste>. Acesso em: 10 jul 2021.

especificidades. Nesses mercados, há propensão para a concentração, o que faz com que as análises de atos de concentração sejam especialmente relevantes.¹⁰

Estas concentrações preventivas podem ter como objetivo a expansão/reforço do ecossistema via incorporação de produtos, ou a descontinuação/limitação da introdução de novos produtos. Um dos desafios das autoridades de concorrência de todo o mundo é evitar que atos de concentração que apresentam risco concorrencial escapem do controle dessas autoridades por não alcançarem os patamares de valores mínimos exigidos por lei, em especial quando o volume de negócios das empresas a serem adquiridas não é elevado¹¹. Assim, é relevante também sabermos como a jurisprudência do Cade se comporta em relação às plataformas online. Foram identificados, nos julgados do Conselho, os segmentos de música digital, varejo online, turismo online, aplicativos de entrega de comida, mapas digitais, intermediação de transporte por aplicativo, redes sociais, vídeo sob demanda, venda online de ingressos, investimentos financeiros, publicidade online, busca e comparação de preços online e busca online, aplicativos de exercícios físicos e aplicativos de intermediação de serviços.

Para o propósito do estudo, foi feito um recorte da jurisprudência (constante do Anexo I). A partir de busca no sistema eletrônico de informações (SEI), os processos selecionados são os processos relacionados ao tema do caderno e notificados entre 1995 e 15 de setembro de 2020 que foram decididos até 15 de novembro de 2020.

Para que se cumpra a finalidade principal desse Caderno, dividiu-se o tema em quatro seções. Além desta introdução, a seção 2 apresenta uma visão geral dos mercados de plataformas digitais, suas características gerais, sua interconexão com a Lei Geral de Proteção de Dados e a neutralidade de rede. Na seção 3, são revisadas as análises de atos de concentração e os processos referentes a condutas anticompetitivas nos mercados de objeto desse Caderno. Por fim, conclui-se destacando alguns temas aqui abordados.

¹⁰ PORTUGAL. AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA. **Ecossistemas digitais, Big Data e Algoritmos**. 2019. Disponível em:

http://concorrenca.pt/vPT/Estudos_e_Publicacoes/Estudos_Economicos/Outros/Documents/Ecossistemas%20digitais,%20Big%20Data%20e%20Algoritmos.pdf. Acesso em: 24 jul. 2020.

¹¹ PORTUGAL. AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA. **Ecossistemas digitais, Big Data e Algoritmos**. 2019. Disponível em:

http://concorrenca.pt/vPT/Estudos_e_Publicacoes/Estudos_Economicos/Outros/Documents/Ecossistemas%20digitais,%20Big%20Data%20e%20Algoritmos.pdf. Acesso em: 24 jul. 2020.

2. Os Mercados das Plataformas Digitais

2.1 Características das Plataformas Digitais

Pode-se afirmar que são algumas características das plataformas digitais:

- a) Efeitos de rede positivos diretos: em algumas espécies de plataformas online (por exemplo, redes sociais e plataformas de mensagens instantâneas) a utilidade para os usuários deriva do número de usuários do mesmo lado, o que seria o efeito direto de rede. Como à medida que a base de usuários no mesmo lado cresce a utilidade da plataforma cresce, há o que se chama de efeito positivo e direto. No entanto, isso não se verifica em todas as plataformas. Algumas têm efeitos negativos¹² de rede (por exemplo, as plataformas de encontros).¹³
- b) Efeitos de rede positivos indiretos: todas as plataformas possuem o efeito de rede positivo e indireto, o que caracteriza um mercado de múltiplos lados. Esse tipo de efeito ocorre quando um grupo de usuários se beneficia mais quando cresce o número de membros em outro grupo e, possivelmente, vice-versa. Então, se a plataforma prover um serviço melhor em um lado do mercado, aumenta a demanda por esse serviço no outro lado. Quando efeitos indiretos de rede estão presentes, o volume de demanda para os serviços da plataforma não depende só dos preços mas também da estrutura desses preços¹⁴.
- c) Subsídio cruzado: é uma das formas que as plataformas usam para atingir um tamanho viável de explorar a natureza de mercado de múltiplos lados, devido às estruturas de preços. Isso ocorre quando as empresas subsidiam um lado do mercado para que consigam ser bem-sucedidas em outro lado. Por exemplo, quando um site de busca não cobra por elas para que tenha um maior número de buscas e assim seja mais atraente para os anunciantes. Assim, para aumentar a base de usuários em um lado do mercado, muitas plataformas o subsidiam. Com isso, os usuários subsidiados podem pagar um preço menor, pois, nem sempre o subsídio é total. Algumas vezes, pode-se

¹² Pode-se apontar como externalidade negativa o congestionamento, que se refere às limitações técnicas e físicas de uma plataforma quando esta fica "congestionada" em algum ponto e não consegue absorver mais usuários. O que é concebível é um congestionamento "virtual" no sentido de que a utilidade de uma plataforma é reduzida se os grupos de usuários se tornam amplos. (Schmalensee e Evans, 2007).

¹³ OECD *An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em 05/08/2020.

¹⁴ OECD *An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em 05/08/2020.

dizer que tampouco é um subsídio propriamente, apenas uma precificação assimétrica. Entre os tipos de plataformas que empregam essa estratégia pode-se citar a maioria ou todos os principais mecanismos de pesquisa, redes sociais, plataformas de mídia e plataformas de mensagens instantâneas, em que as receitas de publicidade possibilitam oferecer serviços gratuitos para usuários do outro lado dos negócios da plataforma¹⁵.

- d) Escala sem massa: as plataformas têm possibilidade de crescer de maneira mais rápida e barata, comparativamente com os mercados de bens físicos. São chamadas “sem massa” porque, na maioria das vezes, não há um bem tangível, físico. Isso ocorre porque elas têm custos unitários extremamente baixos e ainda reduzidos para processamento, armazenamento, replicação e transmissão de dados¹⁶.
- e) Baixo custo marginal: depois de absorver custos com hardware e servidor para armazenamento de dados, há um custo marginal extremamente baixo para que se some mais um usuário à plataforma. Tal característica, juntamente com a economia de escala, é extremamente relevante para as plataformas, influenciando na política de precificação e de diferenciação de produto, além de serem elementos que podem favorecer a concentração de mercado.
- f) Possibilidade de atrair clientes do mundo todo: tal característica deve-se ao alcance global da internet¹⁷.
- g) Economia de escala e escopo: alguns tipos de plataformas são beneficiados pelas economias de escopo em decorrência das complementaridades entre dois ou mais dos serviços que prestam em uma determinada plataforma ou entre elas. Em alguns casos, custos e/ou dados de desenvolvimento podem ser compartilhados entre linhas de negócios. Inclusive, os aplicativos podem ter uma aparência e um comportamento parecidos para que os usuários se acostumem com as plataformas de forma mais rápida, o que pode fazer com que novas plataformas tenham um sucesso rápido, dando a elas vantagem competitiva. Ademais, oferecer mais serviços é uma forma de manter o usuário conectado à empresa, o que pode significar que a empresa tem mais

¹⁵ OECD *An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em 05/08/2020.

¹⁶ BRYNJOLFSSON, E. et al. (2008), “Scale without mass: Business process replication and industry dynamics”, Harvard Business School Technology & Operations Mgt. Unit Research Paper No. 07-016, Disponível em http://ebusiness.mit.edu/research/papers/2008.09_Brynjolfsson_McAfee_Sorell_Zhu_Scale%20Without%20Mass_285.pdf. Acesso em 05/08/2020.

¹⁷ OECD *An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em 05/08/2020.

possibilidades de coletar dados dos usuários para melhorar os serviços das plataformas. Isso pode levar a eficiências em termos concorrenciais, mas também pode levar a condutas anticompetitivas em relação aos usuários de negócios a jusante ou a montante¹⁸.

- h) Geração e uso de dados do usuário: apesar de não serem as únicas espécies de empresas que coletam e geram dados, as plataformas são as empresas que melhor fazem uso deles para refinar e atrair os usuários¹⁹. As plataformas usam os dados como um insumo essencial²⁰, o que cria um tipo de “economia de escala dinâmica”, pois empresas com mais dados melhoram os seus produtos com custos mais baixos do que as empresas menores. Isso significaria uma potencial barreira de entrada²¹. Essa aquisição de dados pode ser usada para aumentar a produtividade e ganhar mais participação de mercado, o que expande ainda mais a quantidade de dados disponíveis e o poder de mercado²².
- i) Inovação disruptiva: a maioria das plataformas alterou ou criou novos mercados. A inovação disruptiva não se restringe ao desenvolvimento de uma tecnologia incremental, e representa um avanço que traz imensas alterações não vistas anteriormente, além de ocorrer irregularmente. Além disso, inovações disruptivas tipicamente reduzem o *market share* de firmas incumbentes, em alguns casos até mesmo fazendo com que elas saiam do mercado (por exemplo, a saída do mercado da rede de aluguel de filmes blockbuster após o aparecimento de empresas de vídeo sob demanda), ou criam mercados novos (por exemplo, a televisão)²³.
- j) Custos de troca: algumas plataformas podem gerar altos custos para que os usuários troquem de plataformas. Por exemplo, em uma rede social há custos de troca como a

¹⁸ OECD *An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em 05/08/2020.

¹⁹ OECD *An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em 05/08/2020.

²⁰ Dados são um insumo essencial nas plataformas pois permitem a melhora dos produtos e expansão de suas atividades, por exemplo, as empresas podem aplicar o “machine learning” a amplos conjuntos de dados para melhorar seus produtos e expandir suas atividades em novas áreas. Os dados fazem com que os consumidores sejam mais bem identificados para que se possa extrair mais valor deles, com a personalização da oferta, e até aumentar o custo de trocas dos consumidores.

²¹ Stigler Committee on Digital Platforms, ‘Stigler Committee on Digital Platforms: Final Report’ Disponível em <https://research.chicagobooth.edu/-/media/research/stigler/pdfs/digital-platforms---committee-report---stigler-center.pdf?la=en&hash=2D23583FF8BCC560B7FEF7A81E1F95C1DDC5225E>. Acesso em 05/08/2020.

²² Bajari, Patrick, Victor Chernozhukov, Ali Hortaçsu, and Junichi Suzuki. 2019. “The Impact of Big Data on Firm Performance: An Empirical Investigation.” AEA Papers and Proceedings 109: 33–37

²³ OECD *An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em 05/08/2020.

configuração de um novo perfil, upload de novos conteúdos, uma nova comunidade de amigos ou seguidores. Esses custos podem incluir simplesmente se tornar familiar com a plataforma ou estar confiante com o uso dela. Quando esses custos não são facilmente transferidos, podem desencorajar os usuários a trocarem para outras plataformas, mesmo com o aumento dos preços, queda da qualidade ou menos privacidade. Além disso, quando os dados não estão ligados a uma única plataforma, mas a um ecossistema no qual a plataforma é somente uma parte, os usuários podem estar menos propícios a trocar de plataforma ²⁴.

- k) “Winner take all” ou “winner take most”: como resultado dos efeitos positivos de rede, economia de escala e de escopo, a maioria dos mercados nos quais operam as plataformas exibem essa tendência. Os efeitos da rede precisam ser fortes, os custos de troca devem ser altos e os usuários devem achar difícil ou indesejável usar múltiplas plataformas simultaneamente. ²⁵ De um lado, os efeitos positivos de rede e as economias de escala e escopo, especialmente onde são grandes as vantagens do "first mover" e há substanciais custos de troca, podem sufocar a concorrência ao entrincheirar as posições do mercado dos ganhadores que eles ajudaram a criar. Especificamente, o primeiro a entrar em um mercado "winner take all" ou "winner take most" pode se tornar forte tão rapidamente que deixa os entrantes muito para trás. Os caminhos dos entrantes podem ser mais difíceis porque, diferentemente da primeira empresa, eles estão entrando em um mercado que já possui um grande e promissor incumbente que se beneficia da economia de escala e dos efeitos de rede diretos. Por outro lado, efeitos de rede diretos, escala sem massa e a natureza de não rivalidade da informação digital também são fatores que facilitam os entrantes a oferecerem um melhor serviço para ultrapassarem rapidamente os incumbentes. Ou seja, algumas das características que ajudam o incumbente a assumir uma posição no mercado podem eventualmente estar a favor do entrante. Cada usuário que deixa uma plataforma com efeitos positivos e diretos de rede faz com que outros usuários estejam mais aptos a deixá-la também. Consequentemente, ser uma plataforma líder (mesmo em um mercado "winner take all") não é uma garantia que a posição de liderança será mantida permanentemente ou que se é invulnerável à concorrência. Além disso, não

²⁴ OECD The Digital Economy, OECD, Paris, 2012. Disponível em: <https://www.oecd.org/daf/competition/The-Digital-Economy-2012.pdf>. Acesso em 05/08/2020.

²⁵ Iansiti, M. and K. Lakhani. “Managing our hub economy”, Harvard Business Review, Vol. 95, No. 5, pp. 84-92, 2017. Disponível em: <https://hbr.org/2017/09/managing-our-hub-economy>. Acesso em 06/08/2020.

são todos os mercados em que operam as plataformas online que têm características de "winner take all" ou "winner take most". Os efeitos de rede diretos devem ser fortes, os custos de transação devem ser altos e os usuários devem achar difícil ou não desejável o "multi-homing" (o que significa que eles não tendem a usar plataformas múltiplas ou rivais simultaneamente)²⁶.

São apontados como tipos mais comuns de modelos de negócios das plataformas digitais:

- a) Modelo de assinatura: aquele no qual somente existem duas partes envolvidas (um fornecedor do serviço e o usuário que paga uma assinatura para acessá-lo). Podem-se citar como exemplo algumas plataformas de vídeo online e algumas plataformas de música online.
- b) Modelo de publicidade: os serviços oferecidos, geralmente, não representam um pagamento por parte do usuário, pois as plataformas ganham indiretamente através de publicidade e comercialização de informações que aumentam a efetividade da publicidade. Como exemplo, podem-se citar alguns jornais online.
- c) Modelo de acesso aberto: a plataforma funciona como um mercado ao conectar os fornecedores de bens ou serviços com os usuários que podem ou não ter custos posteriores. A plataforma pode cobrar dos fornecedores e/ou dos usuários por comprar/vender produtos ou serviços ou aplicações através da plataforma. Como exemplo, podem-se citar as lojas de aplicativos que conectam os desenvolvedores de conteúdo com os usuários que fazem o download dos aplicativos.

2.2 Plataformas Digitais, Lei de Geral de Proteção de Dados e Portabilidade

Sendo a geração e o uso de dados uma das características das plataformas digitais, é clara a sua interconexão com a proteção de dados e, no Brasil, a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018).

A Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

²⁶ OECD *An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em 30/03/2021.

Relatórios de autoridades de concorrência ao redor do mundo demonstram a importância dos dados dos usuários como inputs para as plataformas digitais. Alguns desses documentos apontam as obrigações de interoperabilidade e o compartilhamento de dados como remédios antitruste que podem ser impostos a plataformas digitais.²⁷

No Brasil, segundo parte da doutrina, quando se restringe a portabilidade dos dados, poderiam estar sendo praticadas as condutas anticompetitivas: a) negativa de acesso a uma utilidade essencial, a partir da doutrina das *essential facilities*; b) venda casada e c) recusa de negociar.²⁸ Há necessidade também da ocorrência de outras condições, tais como o exercício abusivo de poder de mercado e a presença possível de dano à concorrência (mesmo que em tese).

A Lei Geral de Proteção de Dados brasileira traz, no inciso V do artigo 18, a concessão do direito de obter a portabilidade dos dados ao seu titular. O parágrafo 5º do mesmo artigo 18 estabelece que o controlador de dados não poderá cobrar pelo processo de portabilidade e deverá atender aos prazos e termos previstos em regulamento. Também estabelece a Lei que, durante o cumprimento do processo de portabilidade, o controlador deverá ter em conta os princípios gerais de tratamento de dados pessoais, descritos pelo art. 6º.

Caso ocorra a impossibilidade de adoção imediata da portabilidade, o controlador enviará ao titular do dado resposta, onde poderá: (i) comunicar que não é o agente de tratamento de dados; ou (ii) indicar as razões de fato ou de direito que “impedem a adoção imediata da providência”. O fato da legislação se referir a uma imposição significa que a portabilidade de dados tratados pelo agente é obrigatória, podendo o processo, no máximo, a partir de razões de fato ou de direito, ser diferido no tempo²⁹. De qualquer forma, de acordo com os parágrafos 1º e 8º do artigo 18, é concedido ao titular o direito de peticionar em relação aos seus dados contra o controlador junto à Autoridade Nacional de Proteção de Dados e aos organismos de defesa do consumidor.

²⁷ BRASIL. CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. Concorrência em mercados digitais: uma revisão dos relatórios especializados. 2020. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2020/documento-de-trabalho-n05-2020-concorrenca-em-mercados-digitais-uma-revisao-dos-relatorios-especializados.pdf>. Acesso em: 12/07/2021.

²⁸ CRAVO, Daniela Copetti. O Direito à Portabilidade na Lei Geral de Proteção de Dados. In: FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato (orgs.). Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 347–366.

CRAVO, Daniela Copetti. Direito à portabilidade de dados: necessidade de regulação ex ante e ex post. 2018. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018.

PONCE, Paula. **Direito à portabilidade de dados: entre a proteção de dados**. Revista de Defesa da Concorrência. p.134-176 RDC, Vol. 8, nº 1. Junho 2020. Disponível em <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrenca/article/view/521> Acesso em 17/11/2020.

²⁹ PONCE, Paula. **Direito à portabilidade de dados: entre a proteção de dados**. Revista de Defesa da Concorrência. p.134-176 RDC, Vol. 8, nº 1. Junho 2020. Disponível em <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrenca/article/view/521> Acesso em 17/11/2020.

Por ser uma legislação nova e que vem sendo aplicada gradativamente, provavelmente o tema da proteção de dados e sua convergência com a concorrência ainda apresentará novos desafios ao Cade.

2.3 Plataformas Digitais e Neutralidade de Redes

O artigo 9º da Lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), obrigações aplicáveis primordialmente às operadoras de telecomunicações que ofertam acesso à internet, prevê que o responsável pela transmissão, comutação ou roteamento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação. Logo, o acesso às plataformas digitais deve ser feito de forma isonômica por parte do responsável pela transmissão, comutação ou roteamento.

Assim, a neutralidade de rede torna-se importante, em termos concorrenciais, para o mercado das plataformas digitais pois pode garantir que os detentores de uma plataforma de acesso à internet ofertem serviços de acesso à internet para os usuários finais de forma neutra. Também se estabeleceria que, imparcialmente, os produtores de aplicativos, conteúdo e serviços disponibilizem seus produtos para os usuários finais³⁰.

Uma das preocupações da integração vertical entre empresas detentoras de provedores de acesso à internet e plataformas que prestam serviços através da internet é “a possibilidade de os detentores de infraestrutura de rede de última milha bloquearem e/ou reduzirem o acesso a aplicativos/conteúdos que concorrem com aplicações proprietárias. O foco de apreensão é que a disseminação de aplicativos/conteúdos proprietários leve à redução da característica de interoperabilidade da Internet, o que, por sua vez, prejudicaria a competição e inovação no mercado de aplicativos/conteúdos para a Internet.”³¹ Não há consenso na doutrina sobre a compatibilidade da neutralidade de rede com a prática de zero rating³². A corrente que aponta a incompatibilidade

³⁰ BRITTO, Tatiana Alessio de. Neutralidade de redes: mercado de dois lados, antitruste e regulação. 2018. 337 f., il. Tese (Doutorado em Economia) – Universidade de Brasília, Brasília, 2018. Disponível em https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/33923/1/2018_TatianaAlessiodeBritto.pdf Acesso em 16/11/2020.

³¹ BRITTO, Tatiana Alessio de. Neutralidade de redes: mercado de dois lados, antitruste e regulação. 2018. 337 f., il. Tese (Doutorado em Economia) – Universidade de Brasília, Brasília, 2018. Disponível em https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/33923/1/2018_TatianaAlessiodeBritto.pdf Acesso em 16/11/2020.

³² “Zero rating” é uma prática das prestadoras de serviços de telecomunicações que consiste em aplicar um preço zero para o tráfego de dados móveis associado a uma aplicação ou classe de aplicações em particular, implicando a não contagem desse tráfego para efeitos de uma franquia de dados (data cap) eventualmente aplicada ao acesso à Internet contratado. NOTA TÉCNICA Nº 34/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOTVltdzdZLqhkflgLcg20sp2COFkT0u4F6kpO2C8HmeI4kRnRnEVbwvcVZhI5-Ryodazm-kfXdvuF-MMocM8XW

da prática com a legislação sobre a neutralidade de rede defende que, levando-se em conta as prioridades do Marco Civil da internet, deve-se proibir o “zero rating”³³. Já a corrente que aponta a compatibilidade com o Marco Civil defende que as regras do marco civil da internet trouxeram ao ordenamento jurídico uma definição da neutralidade de rede que delimita somente o tráfego de pacotes de dados pelas redes de comunicação, não cabendo a extensão da regra para condições econômicas do provimento dos serviços de telecomunicações que proporcionam conexão à internet. Tais condições poderiam ser livremente pactuadas.³⁴

³³ Centro de Tecnologia e Sociedade da Escola de Direito da Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas. Contribuição para o Debate Público sobre a regulamentação do Marco Civil da Internet. Disponível em https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/17422/Contribui%C3%A7%C3%A3o_para_a_Consulta_P%C3%ABlica_do_Minist%C3%A9rio_da_Justi%C3%A7a_sobre_o_Marco_Civil_sobre_a_regulamenta%C3%A7%C3%A3o_do_Marco_Civil_da_Internet.pdf?sequence=1&isAllowed=y Acesso em 04/12/20.

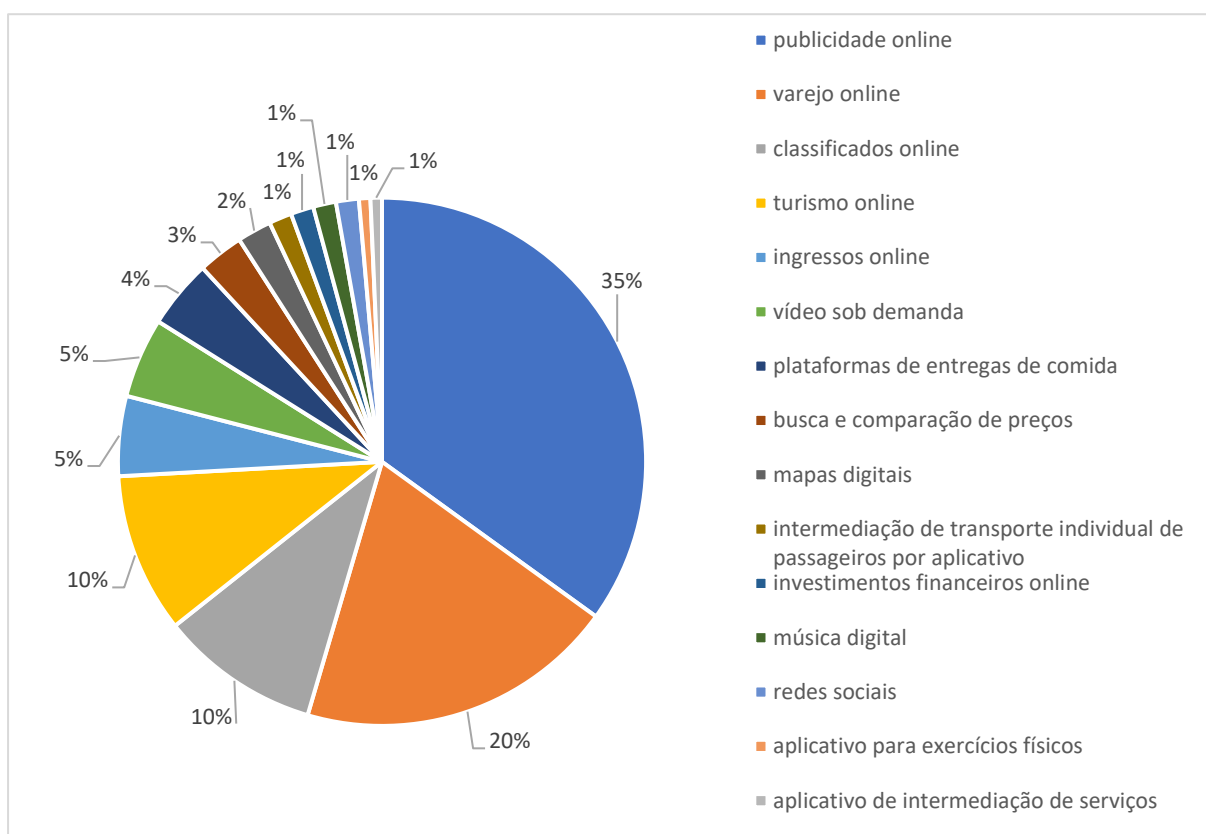
³⁴ PEREIRA NETO, Caio Mario da Silva et al. A compatibilidade da prática de zero-rating com a previsão de neutralidade de rede. Rev. direito GV, São Paulo, v. 15, n. 2, e 1919, 2019. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322019000200206&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 04 Dec. 2020. Epub Aug 05, 2019. <https://doi.org/10.1590/2317-6172201919>.

3. Defesa da Concorrência Aplicada aos Mercados de Plataformas Digitais

3.1 Atos de Concentração Decididos pelo Cade

Entre 1995 e 2020³⁵, foram notificados 143 atos de concentração relativos ao tema do presente Caderno, sendo que aproximadamente 36% deles se referem à publicidade online e 20% são referentes ao varejo online³⁶.

Gráfico 02: Percentual de Atos de Concentrações por Segmentos



Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Elaboração Própria

O Procedimento Sumário é aplicado pelo Cade aos casos que, em virtude da simplicidade das operações, tenham menor potencial ofensivo à concorrência. Já o procedimento ordinário se aplica aos atos de concentração que apresentem maior complexidade e que não se enquadrem no procedimento sumário. As hipóteses enquadráveis no procedimento sumário estão dispostas no artigo 8º da Resolução 2/2012³⁷ do Cade.

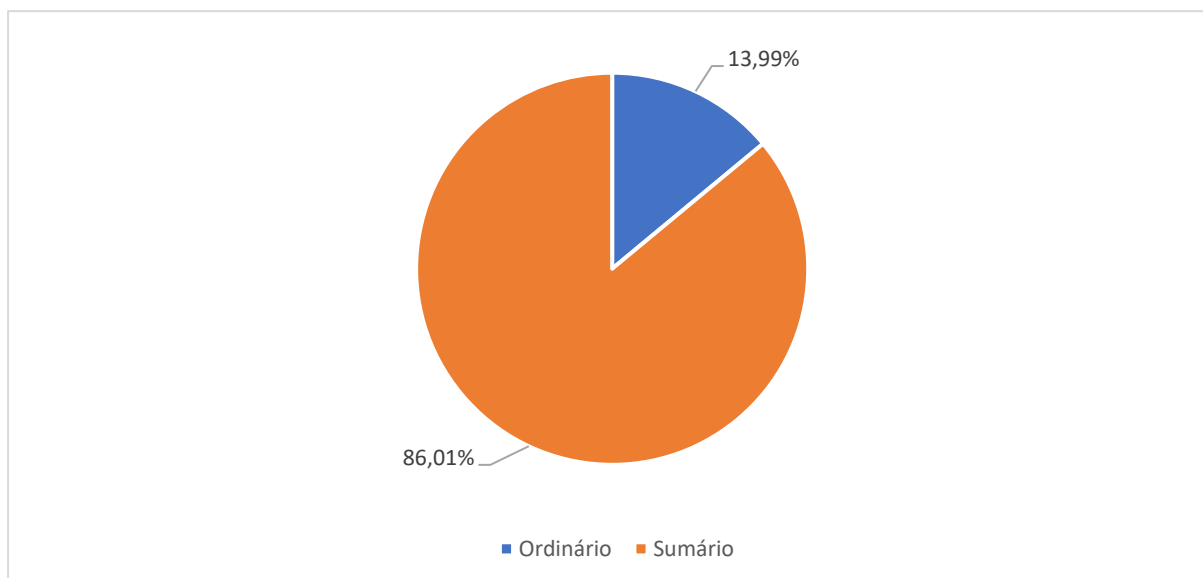
³⁵ Processos notificados entre 1995 e 15 de setembro de 2020, sendo decididos até 15 de novembro de 2020 relacionados ao tema do presente caderno.

³⁶ Atos de concentração referentes a ensino superior privado e meios de pagamento, que também envolvem plataformas digitais foram tratados em edições específicas dos Cadernos do Cade (vide nota de rodapé nº 3).

³⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Resolução 2/2012. Disponível em http://en.cade.gov.br/cade/assuntos/normas-e-legislacao/resolucao/resolucao-2_2012-analise-atos-

Quanto ao tema do caderno em análise, do total dos processos, 86,01% foram decididos no rito sumário e 13,99% no rito ordinário.

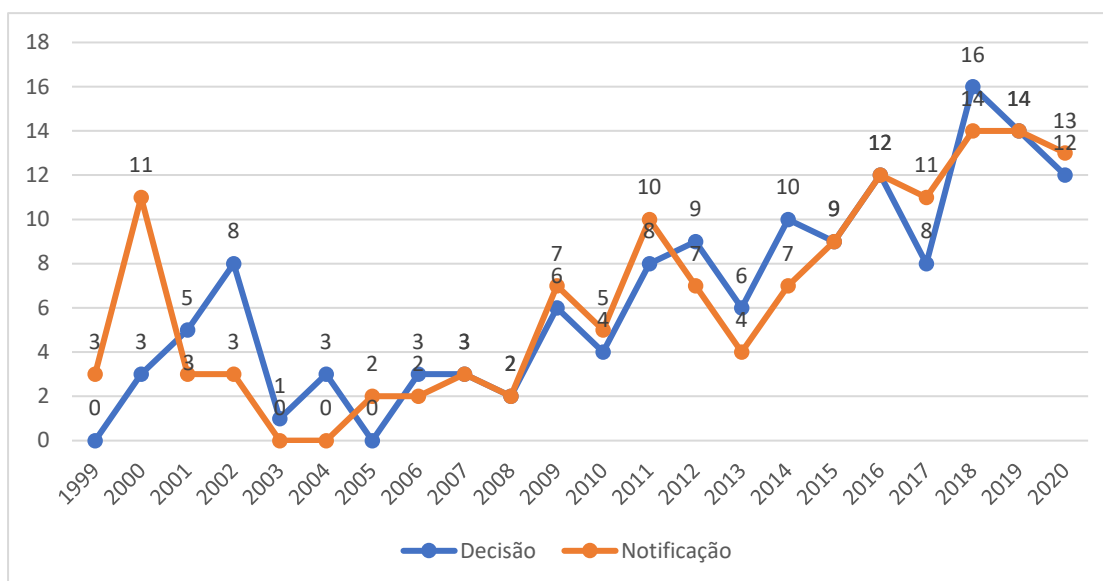
Gráfico 03: Percentual de Atos de Concentração por Rito de Procedimento



Fonte: Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Elaboração Própria

Quando se analisa a proposição e análise dos processos ao longo do tempo, vislumbra-se que de 2002 a 2004 não foram notificados atos de concentração. Percebe-se também que o maior número de processos notificados ocorreu em 2018 e 2019 e que, em 2018, foi decidido o maior número de processos. Destaca-se também que em 2020, até 15/11/2020, foram apresentados 12 atos de concentração para apreciação do Cade e, nesse mesmo período, foram decididos 13 processos.

Gráfico 04: Atos de Concentração Notificados e Decididos por Ano



Fonte: Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Elaboração Própria

Dos 143 atos decididos, 140 foram aprovados sem restrições, 2 casos aprovados com acordo em controle de concentração ou termo de compromisso de desempenho, e em 1 caso houve o arquivamento por desistência dos requerentes.

Tabela 01: Decisões dos Atos de Concentração

Decisão	Quantidade	Porcentagem
Aprovado sem restrições	140	97,90%
Aprovado com Acordo em Controle de Concentração ou Termo de Compromisso de Desempenho	2	1,4%
Arquivamento	1	0,70%

Fonte: Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Elaboração Própria

As próximas seções trarão os casos mais relevantes na análise das operações envolvendo o mercado objeto desse caderno. Tal seção não pretende exaurir todos os casos envolvendo o mercado, trazendo somente a discussão mais relevante.

3.1.1 Análise dos Atos de Concentração na Jurisprudência do Cade

A análise se dará pelos segmentos identificados na jurisprudência do Cade. Vale destacar que um segmento não necessariamente é isolado do outro, por exemplo, as redes sociais também são plataformas de publicidade online, assim como as plataformas de busca também interagem com a publicidade online.

3.1.1.1 Música online

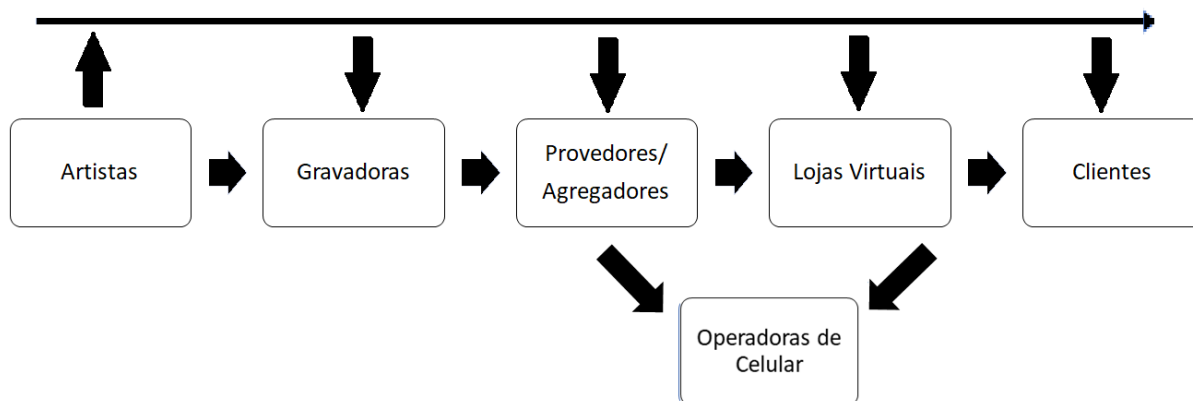
Ouvir música digital já faz parte do hábito do brasileiro. Em 2019, 34% das pessoas ouviam músicas pela internet todos os dias, ou quase todos os dias; 17% ouviam pelo menos uma vez por semana; 3%, uma vez por mês; 2%, menos de uma vez por mês³⁸.

Quanto à cadeia de valor do segmento, o próprio artista tem a opção de produzir e gravar a música de sua autoria e, sem o intermédio de uma editora ou gravadora, disponibilizar sua mídia em sites próprios ou, até mesmo, distribuí-la diretamente a lojas virtuais. Também se pode compartilhar a obra quando as gravadoras distribuem o conteúdo diretamente às lojas virtuais ou físicas. Isso pode ser de forma direta ao atacado (lojas) ou por meio de intermediários (agregadoras/provedoras).³⁹ A cadeia assim pode ser esquematizada:

³⁸ BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE. TIC Domicílios 2019. Disponível em <https://cetic.br/pt/tics/domicilios/2019/individuos/TC1/>. Acesso em 02/09/2020.

³⁹BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Ato de concentração [08700.004961/2014-11](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdb5pagj_ziWYfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdL_tzvaMuL). Parecer Técnico n.º 290 Superintendência-Geral. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdb5pagj_ziWYfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdL_tzvaMuL. Acesso em 07/08/2020.

Gráfico 05: Cadeia de Valor – Música Digital



Fonte: Cade ato de concentração. 08700.004961/2014-11. Elaboração própria.

Ao longo dos últimos anos, o mercado de música, em geral, sofreu uma grande transformação. A forma de consumir música que antes era através de CDs (uma mídia física) passou a ser, na sua maioria, pela forma digital. Foram criadas as plataformas para que existisse a intermediação entre o usuário (consumidor) e a música (produto adquirido). Tais plataformas, em sua maioria, permitem o download, o streaming de músicas e a assinatura de programas que as disponibilizam. O consumo de música digital, em 2018, já representava 98% da forma de se ouvir música no Brasil⁴⁰.

O mercado brasileiro de música digital, segundo a *International Federation of the Phonographic Industry* ("IFPI")⁴¹, é o 10º mercado de música em renda.

⁴⁰ Produtores Musicais Associados. Mercado Brasileiro de Música 2018. 2019. Disponível em <https://pro-musicabr.org.br/wp-content/uploads/2019/04/release-brasil-GMR2019-e-mercado-brasileiro-2018.pdf>. Acesso em 25/08/2020.

⁴¹ International Federation of the Phonographic Industry. Global Music Report – The Industry in 2019. Disponível em https://www.ifpi.org/wp-content/uploads/2020/07/Global_Music_Report-the_Industry_in_2019-en.pdf. Acesso em 07/08/2020.

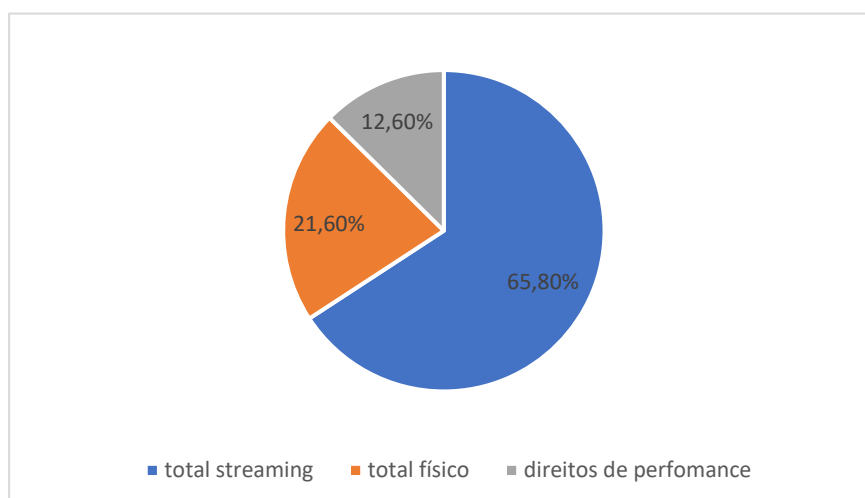
Tabela 02: Maiores Mercados de Música no Mundo

01	Estados Unidos
02	Japão
03	Reino Unido
04	Alemanha
05	França
06	Coréia do Sul
07	China
08	Canadá
09	Austrália
10	Brasil

Fonte: International Federation of The Phonographic Industry. Global Music Report – The Industry in 2019. Disponível em https://www.ifpi.org/wp-content/uploads/2020/07/Global_Music_Report-the_Industry_in_2019-en.pdf Acesso em 07/08/2020.

Ainda de acordo com a IFPI, em termos globais, em 2019, 65,8% de todo o valor gerado pela indústria da música foi gerado pela música digital (42% de assinaturas de plataforma de streaming, 14,1% de publicidade de plataformas de streaming; 7,2% de downloads e 2,4% de sincronização).

Gráfico 06: Indústria Global da Música - 2019



Fonte: International Federation of the Phonographic Industry. Global Music Report – The Industry in 2019. Disponível em https://www.ifpi.org/wp-content/uploads/2020/07/Global_Music_Report-the_Industry_in_2019-en.pdf Acesso em 07/08/2020.

O mercado de agregação e provimento de música digital funciona de forma que a provedora e agregadora de arquivos de música digital realiza contratos de licenciamento e de direito de sublicenciamento com as gravadoras e os artistas, os quais, então, entregam digitalmente os fonogramas à empresa. Depois, a agregadora formata as músicas e as distribui aos canais de venda (plataformas de download ou de streaming). Há a facilitação da distribuição de músicas digitais, a agregadora seria uma intermediária entre os artistas e gravadoras de um lado e as lojas virtuais e plataformas de download e streaming de outro.⁴²

Assim, o mercado de agregação e provimento de música digital se integra verticalmente com o de venda de música digital na medida em que a mídia vendida ao consumidor final pode advir de contratos celebrados com empresas especializadas em agregação e provimento de música digital, objeto da presente operação. Pode ocorrer também a integração vertical com o mercado de telefonia móvel, já que as empresas de telefonia adquirem, muitas vezes, o conteúdo musical através das agregadoras/provedoras para fornecê-los aos seus clientes finais, de forma acessória ao serviço de telefonia, tal como o de som de chamada.⁴³ Sobre o segmento de agregadores de música digital, no Brasil, atuam empresas globais como Altafonte, One RPM, The Orchard, Ditto Music, CDBaby, Trattore, entre outros⁴⁴.

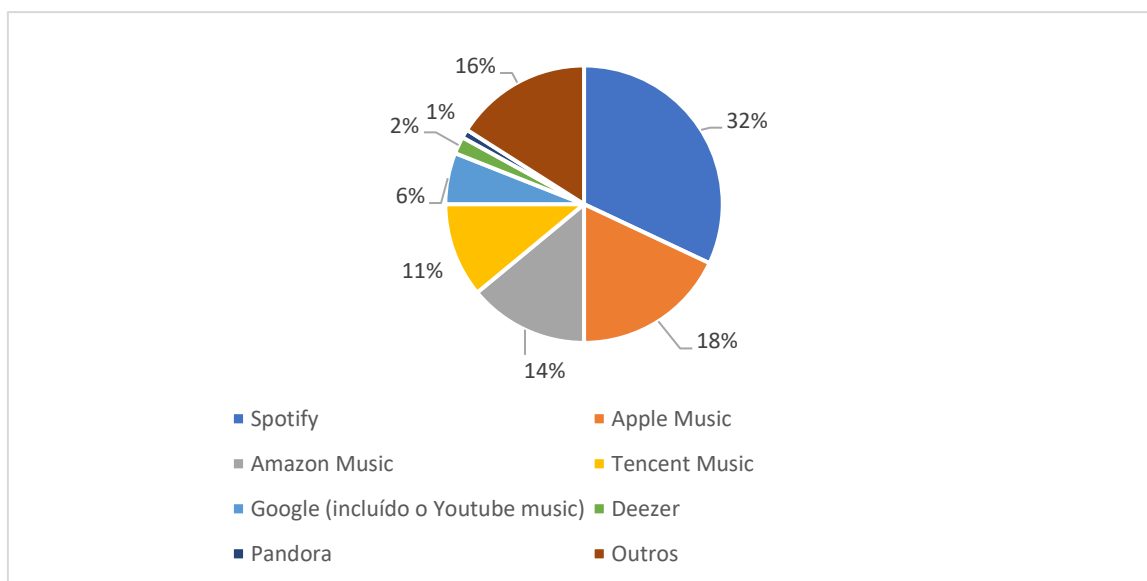
Quanto à concentração no segmento de aplicativos de streaming, nos primeiros três meses de 2020, o mercado mundial dos aplicativos de música digital apresenta o Spotify com 32% do número de inscritos.

⁴² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Ato de concentração [08700.004961/2014-11](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL). Parecer Técnico n.º 290 Superintendência-Geral. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL. Acesso em 07/08/2020.

⁴³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Ato de concentração [08700.004961/2014-11](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL). Parecer Técnico n.º 290 Superintendência-Geral. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL. Acesso em 07/08/2020.

⁴⁴ União Brasileira de Compositores. Qual é o melhor Distribuidor Digital? Disponível em <http://www.ubc.org.br/publicacoes/noticias/12204>. Acesso em 26/08/2020.

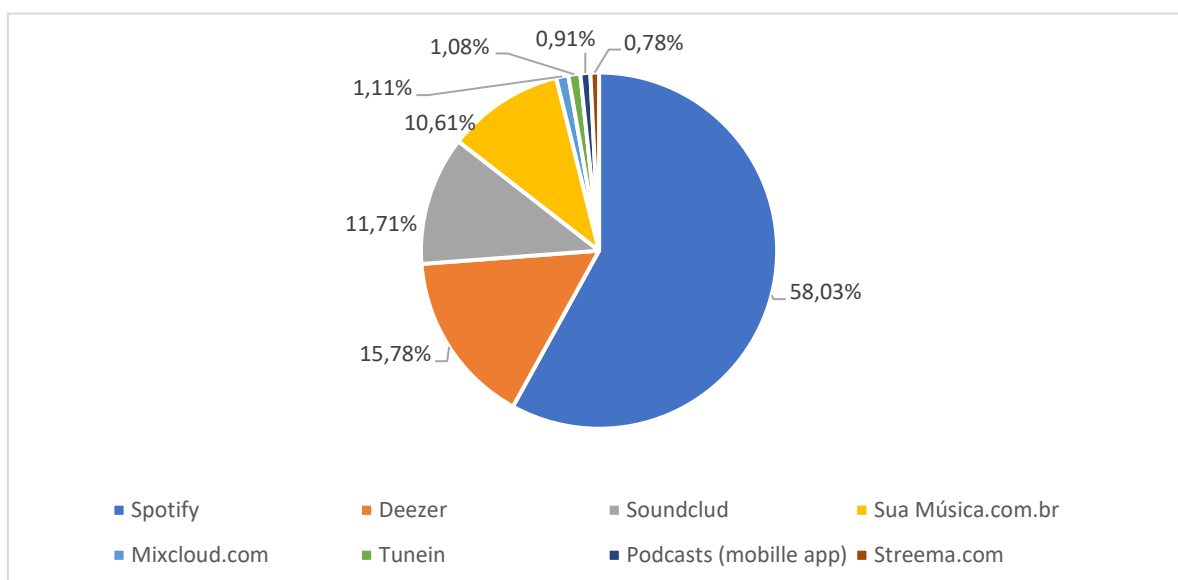
Gráfico 07: Apps de Streaming por Inscritos



Fonte: Midia Reserach. Music Subscriber Market Shares Q1 2020. Disponível em <https://www.midiaresearch.com/blog/music-subscriber-market-shares-q1-2020> Acesso em 26/08/2020.

No Brasil, em janeiro de 2020, o Spotify também era o líder de usuários mensais (58,03%) seguido pelo Deezer (15,78%).⁴⁵

Gráfico 08: Percentual de usuários dos apps - Janeiro de 2020



Fonte: Comscore. Tendências do Consumo de Áudio no Brasil (2020).

⁴⁵ Comscore. Tendências do Consumo de Streaming de Audio no Brasil. Disponível em <https://www.comscore.com/Insights/Blog/Tendencias-do-consumo-de-Streaming-de-Audio-no-Brasil> Acesso em 01/09/2020.

Após essa breve apresentação das características gerais da música online, será feita a análise da jurisprudência do Cade.

3.1.1.1.1 Mercado Relevante

Em 2014, para melhor compreensão dos mercados afetados pela operação constante do processo 08700.004961/2014-11 (Claro S.A. e iMusica S.A.)⁴⁶, os mercados foram divididos em (i) agregação e provimento de música digital; (ii) desenvolvimento de plataformas para download e streaming de músicas; (iii) venda de música digital; e (iv) telefonia móvel. O mercado relevante geográfico foi considerado como nacional, pois, os consumidores nacionais demandariam, significativamente, músicas brasileiras.⁴⁷

Em julgado⁴⁸ (08012.012428/2011-39 - Universal Music Holdings Limited e EMI Group Global Limited) também de 2014, o voto do Conselheiro Relator asseverou que a música digital pode ser comercializada de três formas, via: (i) streaming; (ii) download; e (iii) software de compartilhamento de arquivos (*peer to peer*). Por fim concluiu-se que, naquela época, ainda não se podia falar em uma segmentação do mercado de música digital, devendo considerá-lo um só, devido ao dinamismo com que as plataformas estavam se desenvolvendo.

3.1.1.1.2 Integração Vertical

Na cadeia de produção, foi identificada a integração vertical do mercado de agregação e provimento de música digital com o de venda de música digital, pois a mídia vendida ao consumidor final pode advir de contratos celebrados com empresas especializadas em agregação e provimento de música digital. Também se identificou integração vertical do mercado de agregação e provimento de música digital com o mercado de telefonia móvel, já que as empresas de telefonia adquiriam, em 2014, muitas vezes, o conteúdo musical através das agregadoras/provedoras com o

⁴⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer Técnico n.º 290 Superintendência-Geral. Processo [08700.004961/2014-11](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdl_tzvaMuL). Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdl_tzvaMuL. Acesso em 09/09/2020.

⁴⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer Técnico n.º 290 Superintendência-Geral. Processo 08700.004961/2014-11. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdl_tzvaMuL. Acesso em 09/09/2020.

⁴⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Conselheiro Relator Alessandro Octaviani Luis. Processo [08012.012428/2011-39](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?KOXi3eEqJC73dCc3G_MH5w73G76ivtXYDDG65Jr7vK4fhNNdRnnFDgAfjTIfRn8_ywCudV1gCNGrQiNgXFAcnafJ9nL0A49VlgDv-XWAgNG2dclWYiYVfFneRj6ueR7Fp). Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?KOXi3eEqJC73dCc3G_MH5w73G76ivtXYDDG65Jr7vK4fhNNdRnnFDgAfjTIfRn8_ywCudV1gCNGrQiNgXFAcnafJ9nL0A49VlgDv-XWAgNG2dclWYiYVfFneRj6ueR7Fp. Acesso em 09/09/2020.

intuito de fornecê-los aos seus clientes finais, de forma acessória ao serviço de telefonia, tal como o de *ringback tone*.⁴⁹

Quando do julgamento do processo 08700.004961/2014-11 (Claro S.A. e iMusica S.A.), considerando as requerentes, que eram uma empresa que majoritariamente prestava o serviço de telefonia e uma empresa que, em sua maioria, provia música digital, para análise da integração vertical, consideraram-se as relações entre: mercado nacional de agregação de conteúdo musical e mercado nacional de venda de música digital; e mercado nacional de agregação de conteúdo musical e mercado nacional de telefonia celular.⁵⁰

Entendeu-se que, apesar do alto *market share* apresentado pela empresa no mercado de agregação e provimento de conteúdo digital, restou claro que caso a mesma tentasse fechar o mercado à montante, por meio de recusa de contratação com outras lojas virtuais ou operadoras móveis, outras empresas poderiam substituí-la a contento. Não haveria, portanto, capacidade, tampouco incentivos, ao fechamento do mercado de agregação de conteúdo musical. Também quanto ao mercado nacional de agregação de conteúdo musical e mercado nacional de telefonia celular, não foram encontrados óbices, uma vez que existiriam outras empresas no mercado com lojas virtuais de música e era um mercado em franco desenvolvimento, com a constante entrada de novos players⁵¹.

3.1.1.2 Varejo online

Como afirmado anteriormente, o varejo online não possuiria todas as características de uma plataforma, não sendo, por exemplo, puramente, um intermediário que permite a realização de transações entre dois agentes. Com a adesão de grandes varejistas do modelo de “*marketplace*”, cada vez mais o varejo online se enquadra na categoria de plataforma digital. Assim, esse segmento será,

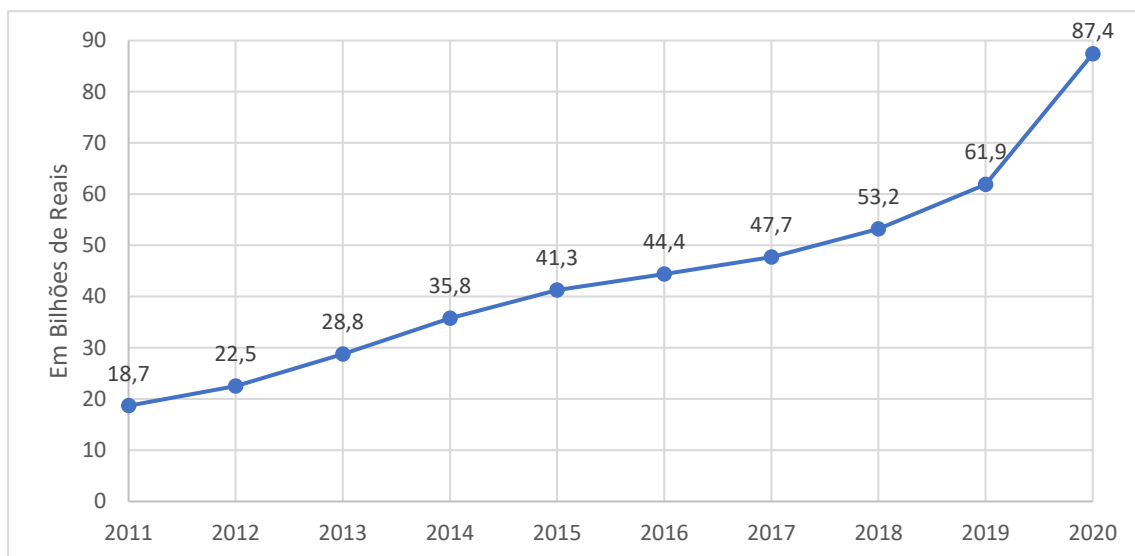
⁴⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer Técnico n.º 290 Superintendência-Geral. Processo [08700.004961/2014-11](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL). Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL. Acesso em 09/09/2020.

⁵⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer Técnico n.º 290 Superintendência-Geral. Processo [08700.004961/2014-11](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL). Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL. Acesso em 09/09/2020.

⁵¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer Técnico n.º 290 Superintendência-Geral. Processo [08700.004961/2014-11](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL). Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPfg_b0v8toQKBgXh4X0vGdbs5pagj_ziWyfNyb-1bC7mkDF46fSHpLYaAdaS5k4MbGUqHlsSpcmXdI_tzvaMuL. Acesso em 09/09/2020.

nesta seção, brevemente analisado. Um “*marketplace*” pode ser “*bricks and clicks*” (uma empresa física que vende online) ou “*pure players*” (só existem online). Varejistas que são “*marketplace*” são responsáveis por 78% do faturamento do comércio online.⁵²

Gráfico 09: Volume de Vendas do Varejo Online



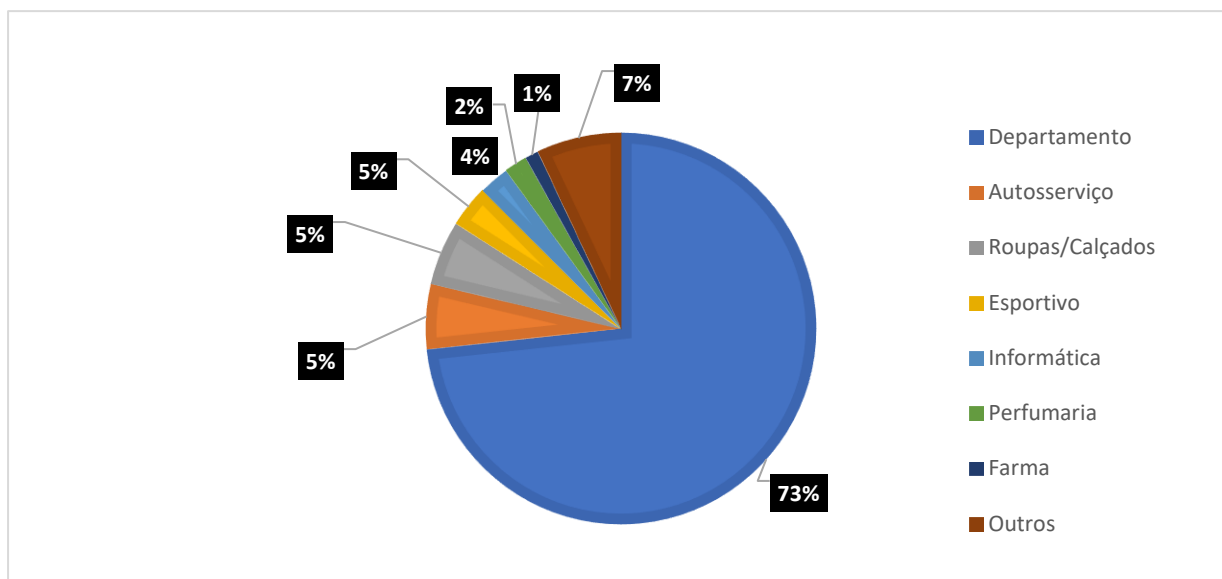
Fonte: E-bit, Nielsen (2021). Elaboração própria.

Em 2020, o volume de vendas do setor de varejo online foi de 87,4 bilhões de reais⁵³. O segmento com maior participação no faturamento do varejo online foi o de lojas de departamento. Em 2020, o segmento teve 73,3% de participação no faturamento do varejo online, conforme pode ser visto no gráfico a seguir.

⁵² EBIT, Nielsen. **Webshoppers 41**. 2020. Disponível em: <https://www.ebit.com.br/webshoppers>. Acesso em: 25/08/2020.

⁵³ EBIT, Nielsen. **Webshoppers 43**. 2021. Disponível em: <https://www.ebit.com.br/webshoppers>. Acesso em: 24/07/2021.

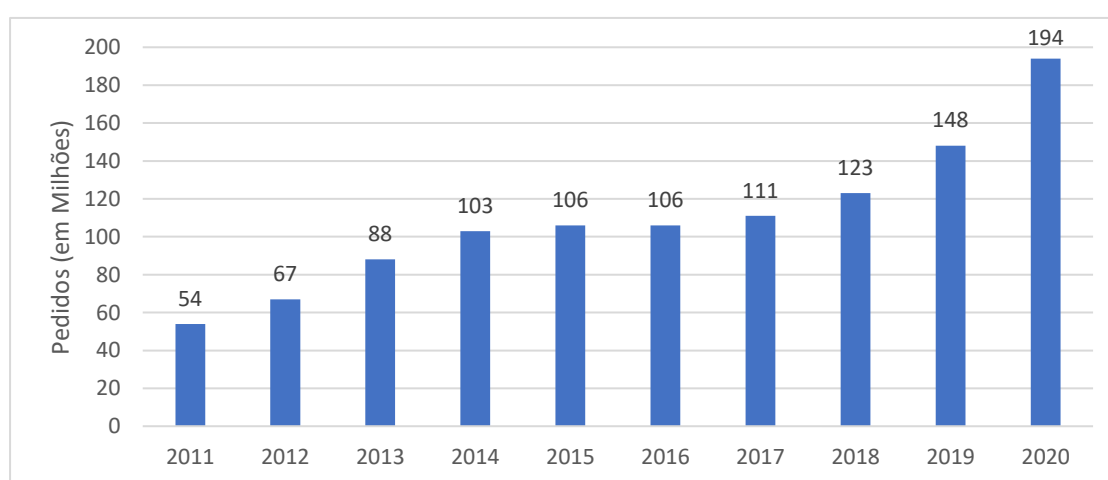
Gráfico 10: Faturamento por Segmento no Varejo Online



Fonte: E-bit, Nielsen (2021). Elaboração própria.

Em 2020, também devido ao número de lojas físicas fechadas em decorrência da pandemia de Covid-19, foram registrados 13,2 milhões de novos consumidores no varejo online⁵⁴. Conforme pode-se visualizar no gráfico 11, o número de pedidos também cresceu de 148 milhões, em 2019, para 194 milhões em 2020.

Gráfico 11: Evolução do Número de Pedidos

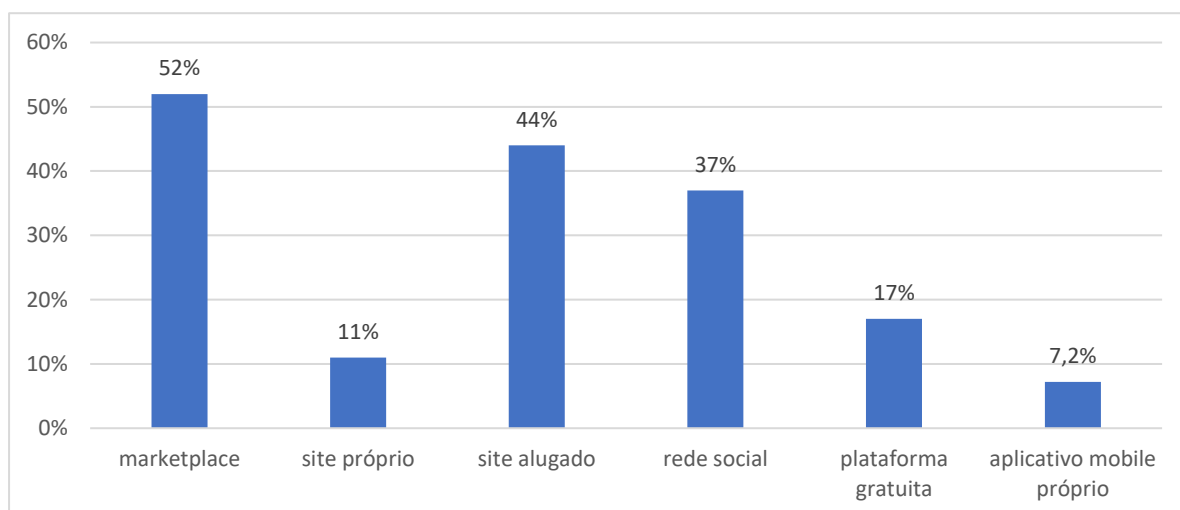


Fonte: E-bit, Nielsen (2021).

⁵⁴ EBIT, Nielsen. **Webshoppers 43**. 2021. Disponível em: <https://www.ebit.com.br/webshoppers>. Acesso em: 24/07/2021.

Os *marketplaces*, plataformas digitais na sua essência, em 2018, representaram 95% das vendas no varejo online⁵⁵. Nesse mesmo ano, 52% das empresas que vendem online usavam *marketplaces*.⁵⁶, conforme pode ser visto no gráfico 12.

Gráfico 12: Plataformas de Varejo Online Utilizadas



Fonte: Serviço Brasileiro de Apoio Às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae (2020)

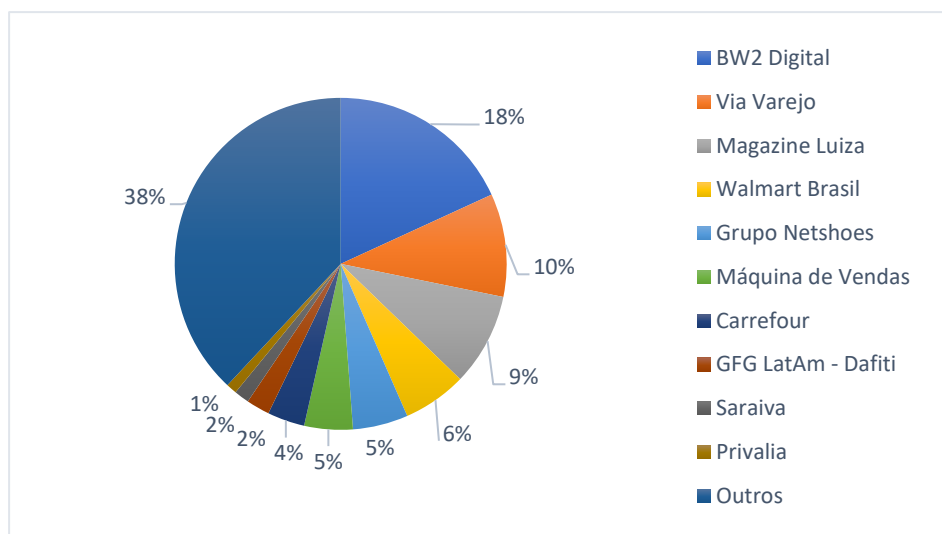
Quanto à concentração do mercado, em 2017 (antes de alguns importantes atos de concentração), aproximadamente 48,82% do total do valor das vendas do setor foi efetuado pelas 5 maiores empresas do mercado⁵⁷, o que pode ser visualizado no gráfico 13.

⁵⁵ SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE. **E-Commerce: Por que vender através de Marketplaces.** 2020. Disponível em: <https://bis.sebrae.com.br/bis/conteudoPublicacao.zhtml>. Acesso em: 25/08/2020.

⁵⁶ SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE. **4a. Pesquisa Nacional de Varejo Online.** 2018. Disponível em: <https://bis.sebrae.com.br/bis/index.zhtml>. Acesso em: 25/08/2020.

⁵⁷ Sociedade Brasileira de Varejo e Consumo. **Ranking das 50 Maiores Empresas do e-commerce Brasileiro.** <http://sbvc.com.br/ranking-das-50-maiores-empresas-do-e-commerce-brasileiro-2018/> Acesso em 12/07/2021.

Gráfico 13: Mercado de Varejo Online - 2017



Fonte: Sociedade Brasileira de Varejo e Consumo, 2018.

Após a apresentação das características gerais do varejo online, será feita a análise da jurisprudência do Cade.

3.1.1.2.1 Mercado Relevante

Para o varejo, de uma forma geral, os julgamentos do Cade⁵⁸ têm sido no sentido de que, sob a dimensão produto, o comércio varejista pode ser classificado tanto pelo canal de lojas físicas quanto pelo comércio eletrônico. Esses mercados são considerados distintos em razão das limitações de acesso à internet, podendo ser divididos, ainda, na dimensão produto do mercado relevante, em grandes categorias distintas, que englobam o varejo multiproduto, as lojas especializadas e os super e hipermercados. Devido à grande variedade de produtos do mercado de varejo online, a análise será separada por produto.

Varejo de produtos esportivos

Em 2020, quando do julgamento do ato de concentração 08700.000627/2020-37, entre Grupo SBF S.A. (Centauro) e Nike do Brasil Comércio e Participações Ltda., dividiu-se o mercado relevante em varejo de artigos esportivos (com 2 cenários) e distribuição de artigos esportivos (em 2 cenários).

Os cenários para o varejo de artigos esportivos foram assim observados:

⁵⁸ Atos de concentração [08700.002377/2019-36](#), 08700.002809/2018-28 08700.007768/2016-02, 08700.006753/2016-19, 08700.002066/2015-43, 08700.001483/2014-98 08012.008449/2011, 08012.004168/2010-47, 08012.010473/2009-34 e AC 08012.004857/2009-18.

- a) mercado nacional de varejo de artigos esportivos englobando os canais de venda físico e online, incluindo, ainda, um cenário abrangendo apenas calçados esportivos, dada a relevância dos tênis Nike para este mercado; e
- b) mercado de varejo de artigos esportivos por canal de venda:
 - b.1) mercado nacional de varejo online de artigos esportivos e mercado nacional de varejo online de calçados esportivos; e
 - b.2) mercado municipal de varejo físico de artigos esportivos, mais especificamente em alguns municípios.

Já para a distribuição de artigos esportivos, apresentaram-se os seguintes cenários:

- a) mercado nacional de distribuição de calçados esportivos;
- b) mercado nacional de distribuição de vestuário esportivo; e
- c) mercado nacional de distribuição de equipamentos esportivos.

Produtos de Ótica

No caso do comércio varejista de produtos de ótica, de acordo com o julgado no ato de concentração 08700.001245/2017-25, até 2017, o Cade não fazia a divisão do mercado relevante entre o varejo físico e o online, que eram considerados como um só.

Após tal julgamento, ocorrido em 09/06/2017, o Cade passou a se manifestar pela divisão do mercado relevante em (a) um mercado que cobre ambos o varejo online e o varejo por lojas físicas; e (b) um mercado que cobre apenas lojas físicas. Tal definição foi repetida nos julgados dos atos de concentração 08700.005884/2019-21, e 08700.004446/2017-84.

Para a divisão do mercado em físico e online (conjuntamente) e somente físico, ocorrida em 2017 e repetida nos julgados subsequentes, considerou-se que o varejo online exerce pressão competitiva sobre o varejo físico de modo superior à pressão competitiva que o varejo físico exerce sobre o online.

Também nos julgamentos dos citados atos de concentração, foi entendida a dimensão geográfica como sendo municipal para as lojas físicas e nacional para as lojas online, pois reconheceu-se que as varejistas online possuem capacidade de distribuir produtos nacionalmente, mas que há poucas cadeias varejistas físicas com uma presença no país inteiro.

Multiproduto

Os varejistas multiprodutos ofertam variadas categorias de bens duráveis, em portfólio razoavelmente amplo de produtos; as lojas especializadas ofertam apenas linhas específicas de produtos; e os super e hipermercados ofertam principalmente produtos alimentícios e outros bens de consumo não duráveis, sem prejuízo de ofertarem também bens duráveis em lojas de maior dimensão.

Principalmente, em relação ao canal de comércio eletrônico, essa segmentação (principalmente para varejistas multiprodutos e especializados) iniciou no ato de concentração 08700.001483/2014-98 (Tiger Global Management, LLC., B2W – Companhia Digital⁵⁹, aprovado em 2014. Foi estabelecido que o “comércio varejista *online* especializado não concorreria com “comércio varejista online geral”. Tal entendimento foi reforçado, dentre outros julgados, no julgamento do ato de concentração 08700.007762/2016-27⁶⁰. Sobre o marketplace, nos precedentes do Conselho que envolveram a análise de vendas *e-commerce* e *marketplace*, o *marketplace* não foi considerado um mercado distinto no comércio eletrônico de forma geral⁶¹.

Com relação à dimensão geográfica, o mercado de comércio eletrônico vem sendo definido⁶² como nacional devido à capacidade das empresas de comercializar seus produtos em todas as regiões do país.

Cosméticos

No ato de concentração 08700.009277/2013-45 (The Body Shop International Plc., Body Store S.A. e Body Store Franchise S.A.), julgado em 2013, afirmou-se que, até tal data, não haviam sido identificadas decisões do Cade que tratasse de venda de cosméticos a varejo e que, na maioria

⁵⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer Técnico n.º 125 Superintendência-Geral. Ato de Concentração 08700.001483/2014-98. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcI.9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcQQbvaiLgd_LnL-ZbbPsm_pIeUzOiLrUqSSopqoSV1Bj Acesso em 15/09/2020.

⁶⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 360/2016/CGAA5/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.007762/2016-02. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPkDaeKjrWHXa616CwzF2HMTTe8b4vjoxCHWrc962koG5rYfOcSq6JGKM-3OkBlwAQ-Cr44oK3JVe9BYw230Sv Acesso em 14/09/2020.

⁶¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 150/2019/CGAA5/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.002377/2019-36. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNgNcxEwg5uJ7nkwxYpmAoNwnxqn1SDUIPfdHw757cWMXNYxz5VXfLcPrxZYyoiDTz4kRs-9f4cEE1wGiktniYc Acesso em 15/09/2020.

⁶² Atos de concentração 08700.002377/2019-36, 08700.001574/2019-38 e 08700.006631/2018-94.

das vezes, a indústria de cosméticos foi segmentada de acordo com o produto envolvido na operação (assim, por exemplo, cada categoria de produto constituiu um mercado relevante separado). O mercado relevante, nesse caso, assim como no caso constante do ato de concentração 08700.003690/2017-20 (Instituto Terapêutico Delta S.A. e MIP Brasil Indústria e Comércio de Produtos Farmacêuticos Ltda.), não foi segmentado de acordo com o varejo e sim de acordo com a categoria do produto.

Já a partir do julgamento do ato de concentração 08700.004193/2017-49 (Natura Brasil International B.V. e The Body Shop International plc.), em 24/07/2017, passou-se a considerar a divisão, sob a mesma lógica já adotada para a dimensão produto, do comércio varejista em geral, já apresentada anteriormente em canal de lojas físicas e comércio eletrônico. Assim, *o mercado relevante do comércio de cosméticos passou a apresentar a seguinte segmentação*⁶³: (i) mercado nacional de varejo de cosméticos, considerando ambos os canais de venda (físico e online); e (ii) mercado nacional de varejo online especializado em cosméticos. Tal definição foi repetida quando da decisão sobre o ato de concentração 08700.004216/2019-87 (Interbelle Comércio de Produtos de Beleza Ltda., Beleza.com Comércio de Produtos de Beleza e Serviços de Cabelereiros S.A.).

Comércio de Livros

Em julgados⁶⁴, sob a ótica do produto, o mercado relevante é definido como "comércio varejista de livros como um todo", sem qualquer segmentação por gênero literário. Isso porque, diferentemente do que ocorre no mercado de edição de livros, o conteúdo do livro é irrelevante no que diz respeito à comercialização, apesar de, pelo lado da demanda, o consumidor exigir temas e áreas de interesse em especial. Dessa forma, existe elevada relação de substituição pelo lado da oferta, não havendo qualquer dificuldade para uma livraria passar a ofertar obras de categorias editoriais distintas daquelas comercializadas originalmente.

O mercado relevante geográfico⁶⁵, de acordo com a jurisprudência consultada, é considerado como nacional, pois a oferta dos produtos é realizada em todo o território brasileiro por meio de lojas, telefone ou Internet. Adicionalmente, há a barreira do idioma, já que as obras são oferecidas predominantemente em português.

⁶³ Atos de concentração 08700.004216/2019-87, 08700.004193/2017-49.

⁶⁴ Atos de concentração 08700.005946/2019-03, 08012.002366/2008-51, 08012.012235/2008-82 e 08700.000941/2017-14.

⁶⁵ Atos de concentração 08700.005946/2019-03, 08012.002366/2008-51, 08012.012235/2008-82 e 08700.000941/2017-14.

3.1.1.2.2 Barreiras à Entrada

Em 2000, quando do julgamento do ato de concentração 08012.002993/2000-35 (CCP Overseas Equity Partners 1, L.P.; The Flatiron Fund 2000, LLC e Flatiron Associates II, LLC; Luna Ventures, LLC; Mercosul Internet S.A.; AIG Brazil Special Situations Fund L.P. e AIG Brazil Special Situations Paralel Fund, C.V.; Lojas Web Ltd; Global Bridge, LLC; e Americanas.Com)⁶⁶, entendeu-se que o mercado de comércio eletrônico tinha potencial latente de crescimento, não apresentava custo fixo alto, e nem existiam barreiras à entrada para novos concorrentes.

Em 2006, quando do julgamento do ato de concentração 08012.007893/2005-18 (Americanas.Com S.A., Shoptime S.A. e TV Sky Shop S.A)⁶⁷, entendeu-se que as diferentes modalidades de vendas a varejo à distância poderiam proporcionar uma possibilidade de as pequenas empresas concorrerem de forma menos desigual com seus grandes concorrentes, que dispõem de maior capacidade de investimento. Conclui-se que os custos para entrada de um novo concorrente parecem ser mais vantajosos apenas para aqueles que já atuam no mercado varejista tradicional e que possuem uma boa rede de distribuição espalhada pelo país.

Em 2009, quando da análise do ato de concentração 08012.002366/2008-51 (Editora Siciliano Ltda., Livraria e Papelaria Saraiva S.A., Siciliano S.A)⁶⁸, para analisar a probabilidade do exercício de poder de mercado por parte das requerentes no segmento de comercialização de livros, nos municípios onde a concentração após a operação foi superior a 20%, foram examinadas a probabilidade, tempestividade e suficiência da entrada de concorrentes neste mercado. Quanto à entrada, considerando-se fatores de estímulo como a imunidade tributária para comercialização de livros⁶⁹, concluiu-se que a entrada seria provável, tempestiva e suficiente.

⁶⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.002993/2000-35. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcQkEBN36AYN0bn9KWR0myHVRyoAMv_sv2jTelO_ajErF Acesso em 16/09/2020.

⁶⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.007893/2005-18 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcVqWZKL5XgIPR5sHvhCl7rdKHZPTsMF8xrvWallMPKR1 Acesso em 17/09/2020

⁶⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.002366/2008-51 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcWqEFjv43bojMkdcibxP_yBwo4VgyYAiEbrPzaaZI2q Acesso em 17/09/2020.

⁶⁹ Considerou-se que a comercialização de livros gozava de imunidade tributária nos termos do art. 150, VI, "d" da Constituição Federal e de os livros são isentos de recolhimento de PIS/Pasep e Cofms (Lei 11.033/04).

3.1.1.2.3 Análise da Rivalidade

Varejo multiproduto

Quando do julgamento dos atos de concentração 08012.004857/2009-18, 08012.008449/2011-50, 08700.007762/2016-27, e 08700.002377/2019-36, a rivalidade foi analisada a partir do *market share* que foi auferido através do faturamento das empresas presentes no mercado. Concluiu-se, nos casos acima, ainda que o mercado fosse analisado sob uma perspectiva mais ampla e conservadora, qual seja, comércio eletrônico de forma geral, a participação de mercado conjunta das requerentes após as operações seria menor do que o limite de 20%, parâmetro legalmente definido como percentual mínimo para que se possa presumir possibilidade de exercício de poder de mercado.

Varejo de artigos esportivos

Quando se analisou o ato de concentração 08700.000627/2020-37, entre Nike e Grupo SBF S.A (Centauro), considerou-se que o mercado de varejo online de artigos esportivos tem crescido nos últimos anos. Verificou-se ainda a participação de lojas multimarcas, plataformas *marketplace*, e mesmo a venda online direta dos fornecedores de artigos esportivos aos consumidores finais, o que demonstra que se trata de um mercado com diversos *players*, embora a maioria com baixo *market share*. Assim, considerando-se a presença de um líder incontestado neste mercado, a Netshoes (participação acima de 50%), bem como a rivalidade efetiva dos canais de venda online dos próprios fornecedores, o Parecer nº 17/2020/CGAA2/SGA1/SG/CADE concluiu que era pouco provável o exercício de poder de mercado por parte das requerentes nos mercados de varejo online de artigos esportivos e calçados esportivos, a partir desta Operação.⁷⁰ Entretanto, como será discutido na seção 3.1.2.2 (pág. 98) deste Caderno, após um recurso de terceiro interessado, o caso foi aprovado pelo Tribunal do Cade por meio de Acordo em Controle de Concentrações (ACC).

3.1.1.2.4 Análise das eficiências

Varejo de artigos desportivos

Quando da análise do ato de Concentração 08700.000627/2020-37, entre Nike e Grupo SBF S.A. (Centauro), as requerentes argumentaram, de forma mais geral, que a operação geraria ganhos

⁷⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 17/2020/CGAA2/SGA1/SG, Processo 08700.000627/2020-37. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yM0-e-mzAfK8NZbtYX6DSRc7hHqv0we-h-XsZbHFboZwSRJ3VnNbs-NYgxWLpoWmYYEbclbmIuA-1eGaV766u6j Acesso em 16/09/2020.

de eficiência operacional e logística, por entenderem que não haveria necessidade de um maior aprofundamento dessas questões, haja vista a ausência de racionalidade econômica para uma eventual conduta vertical em decorrência da operação. No entanto, tais eficiências não foram quantificadas nem foi explicada a forma como haveria o repasse aos consumidores. O Parecer nº 17/2020/CGAA2/SGA1/SG/CADE concluiu que não sendo apresentados elementos que sustentassem a racionalidade econômica para a adoção de práticas anticompetitivas decorrentes da operação, não foi necessário discutir de forma aprofundada as eficiências apresentadas⁷¹. Vale ressaltar que, o Tribunal do Cade rediscutiu o caso, conforme será tratado na seção 3.1.2.2 (pág. 98) deste Caderno.

3.1.1.2.5 Integração Vertical

Produtos de Ótica

Tratando-se do comércio varejista de produtos de ótica, foram analisadas integrações verticais entre:

- a. máquinas de corte e montagem comerciais (ou seja, facetadoras de mesa, incluindo consumíveis correlatos) e operações de varejo;
- b. operações de varejo e lentes acabadas vendidas por laboratórios;
- c. operações de varejo e fabricação e distribuição de armações;
- d. operações de varejo e fabricação e distribuição de óculos de sol;
- e. operações de varejo e o fornecimento de instrumentos optométricos;
- f. operações de varejo e fornecimento de lentes de contato

Verificou-se a possibilidade que tais integrações resultassem em abuso de poder econômico, avaliando-se se as empresas envolvidas têm posição dominante, com base em suas participações em cada um dos mercados relevantes envolvidos. O limiar de 30% de mercado foi adotado como limite para que se considerasse abuso de poder econômico. Caso se verifique tal abuso de poder econômico, verifica-se se a provável integração vertical resulta em abuso de poder econômico, analisando-se a capacidade e os incentivos existentes nos mercados integrados. Em nenhum dos

⁷¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 17/2020/CGAA2/SGA1/SG, Processo 08700.000627/2020-37. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yM0-e-mzAfK8NZbtYX6DSRc7hHqv0we-h-XsZbHfboZwSRJ3VnNbs-NYgxWLPoWmYYEbclbmIuA-1eGaV766u6j Acesso em 16/09/2020.

casos mencionados (atos de concentração nº 08700.005884/2019-21, 08700.001245/2017-25 e 08700.004446/2017-84) foram encontradas integrações verticais que gerassem preocupações concorrenciais.

Varejo de artigos desportivos

Quando da análise do ato de concentração 08700.000627/2020-37⁷², entre Nike e Grupo SBF S.A (Centauro), foram analisados os efeitos verticais sob duas perspectivas: a integração vertical entre a distribuição de artigos esportivos pela Nike do Brasil (mercado à montante) e o varejo de artigos esportivos pela SBF/Centauro (mercado à jusante), ambos em nível nacional. Quanto ao fechamento de mercado à montante, levou-se em consideração *market share* para caracterização da capacidade de fechamento de mercado. A preocupação era quanto à possibilidade da SBF/Centauro não liberar espaço para a comercialização de outras marcas. Em relação ao fechamento de mercado à jusante, considerou-se a capacidade da requerente, unilateralmente, adotar estratégias de fechamento de mercado, por sua notória importância em seu mercado de atuação, através da representatividade nos faturamentos dos principais varejistas especializados em artigos esportivos do Brasil. Também foram analisados o *market share*, eventuais estratégias de fechamento ou aumento dos custos dos rivais. A preocupação era relativa à possibilidade de a Nike não distribuir seus produtos para outros varejistas online.

O conselheiro relator entendeu que os incentivos a um eventual fechamento de mercado dos produtos Nike por parte do Grupo SBF eram baixíssimos. No entanto, não ocorria o mesmo sobre a priorização das vendas da SBF/Centauro (sem necessariamente dominar ou fechar o mercado). Isso porque o racional da operação demonstraria que, em tese, aumentaria a quantidade de vendas de produtos Nike pela SBF/Centauro uma vez que a SBF/Centauro assumia a distribuição exclusiva dos produtos Nike no território nacional. Assim, seria razoável que ocorresse uma priorização das lojas Centauro.

Destacou-se também que, quanto à eventual retaliação dos demais varejistas, a alta pulverização do mercado de varejo, assim como a elevada participação dos produtos Nike no faturamento dos varejistas, reduziria significativamente os instrumentos hábeis para uma retaliação efetiva, o que consistiria em um ambiente com potencial para discriminações distorcionárias e, em

⁷² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 17/2020/CGAA2/SGA1/SG, Processo 08700.000627/2020-37. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yM0-e-mzAfK8NZbtYX6DSRc7hHqv0we-h-XsZbHFboZwSRJ3VnNbs-NYgxWLPoWmYYEbclbmIuA-1eGaV766u6j Acesso em 16/09/2020.

alguns casos, exclusionárias por parte da SBF/Centauro. O interesse em contrário do grupo Nike seria o principal instrumento de controle deste tipo de prática. Assim, o voto do Conselheiro Relator asseverou que a operação desperta preocupações concorrenciais com relação à integração vertical das empresas, pois a SBF/Centauro passa a ser a distribuidora exclusiva dos produtos Nike no Brasil. Assim, evidenciou-se a necessidade da existência de mecanismos que desestimulem eventuais condutas anticompetitivas resultantes da operação, garantindo o bom funcionamento do mercado e os interesses dos consumidores⁷³. O ato de concentração foi aprovado com restrições e foi firmado um Acordo em Controle de Concentrações (apresentado nesse caderno no item 3.1.2.2) para dirimir as citadas preocupações concorrenciais.

Varejo multiprodutos

Em 2014, quando da análise do ato de concentração 08700.004918/2014-56⁷⁴ (entre B2W - Companhia Digital e Direct Express Logística Integrada S.A. Serviços de Logística), considerou-se que havia relação vertical entre os serviços de transporte expresso de encomendas e o de varejo *online*, no entanto, no caso analisado, a relação vertical entre as proponentes era preexistente à operação.

A possibilidade de fechamento do mercado foi analisada através do *market share*. Considerou-se que a possibilidade de fechamento do mercado era muito baixa, uma vez que a participação de mercado da Direct seria de no máximo 10% e que o mercado de transporte expresso de cargas e encomendas era razoavelmente pulverizado. Da mesma forma, a participação de mercado da B2W, no mercado de varejo online, era inferior a 20%, apesar de ser a maior empresa do mercado que era pulverizado, contando ainda com outros *players* de considerável participação.

⁷³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Relator Conselheiro Luis Henrique Bertolino Braido Ato de concentração 08700.000627/2020-37. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPdw3333LjPVlwsj39_yxU6WAbMYa7O6DyhQv-jnrewiLYn_a-EptasCf23QZCN33s6grhi5E6jg-Irul8sGBGFj Acesso em 20/11/2020.

⁷⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Ato de concentração 08700.004918/2014-56. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcl9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcVh144Jzu-IERKuS8hKaOcAdw6g8kj0eq-4P5vk7lO13 Acesso em 17/09/2020.

3.1.1.2.6 Análise do Poder de Portfólio

Produtos de Ótica

Quando das análises dos atos de concentrações referentes ao varejo de produtos óticos⁷⁵, considerou-se o poder de portfólio das requerentes. Segundo o guia para análise de atos de concentração horizontal, o poder de portfólio pode dificultar a entrada efetiva de novos agentes e a capacidade de rivalizar das concorrentes presentes no mercado, além de facilitar a prática de condutas lesivas à concorrência.

Destacou-se que os principais produtos que varejistas de produtos e serviços óticos adquirem são lentes oftálmicas, óculos de sol e armações para óculos de grau e, em uma importância menor (considerando a periodicidade de aquisição e a essencialidade do produto para a atividade econômica), instrumentos optométricos. Foi ressaltado que alguns varejistas adquirem, ainda, suas próprias máquinas de montagem (máquinas de montagem de tamanho comercial).

Como as operações entre Essilor/Luxxottica, Luxxottica/Orange County e EssilorLuxottica S/A e GrandVision NV criavam um único agente econômico capaz de fornecer todos esses produtos, passou-se à análise do poder de portfólio. Conclui-se que o portfólio total desse agente econômico, já integrado verticalmente de modo significativo, não será comparável ao de nenhum outro existente no mercado. No entanto, nos casos analisados, a capacidade das requerentes de abusar de seu poder de portfólio era limitada, afinal, elas não seriam capazes de fechar totalmente o mercado.

Destacou-se que o varejo ótico demanda variedade exigida pelo consumidor final e essa característica impossibilitaria a imposição de portfólios únicos, de apenas um fornecedor. Ademais, tais práticas poderiam também apresentar efeitos positivos para o consumidor final, pois embutiriam uma precificação menor para o conjunto de produtos ofertados pelo mercado, o que poderia induzir um comportamento mais agressivo dos concorrentes. Havendo capacidade desses concorrentes em ofertar produtos semelhantes e a necessidade de estruturação de portfólios amplos no varejo, de vários fornecedores, dificilmente a operação provocará um fechamento de mercado em decorrência do exercício de poder de portfólio por parte das requerentes.

Ressaltou-se que o aumento do poder de portfólio pode reduzir os custos de transação existentes no mercado, o que é uma economia para os varejistas capaz de ser repassada aos consumidores finais, sendo possível que a operação acabe por incentivar uma concorrência maior

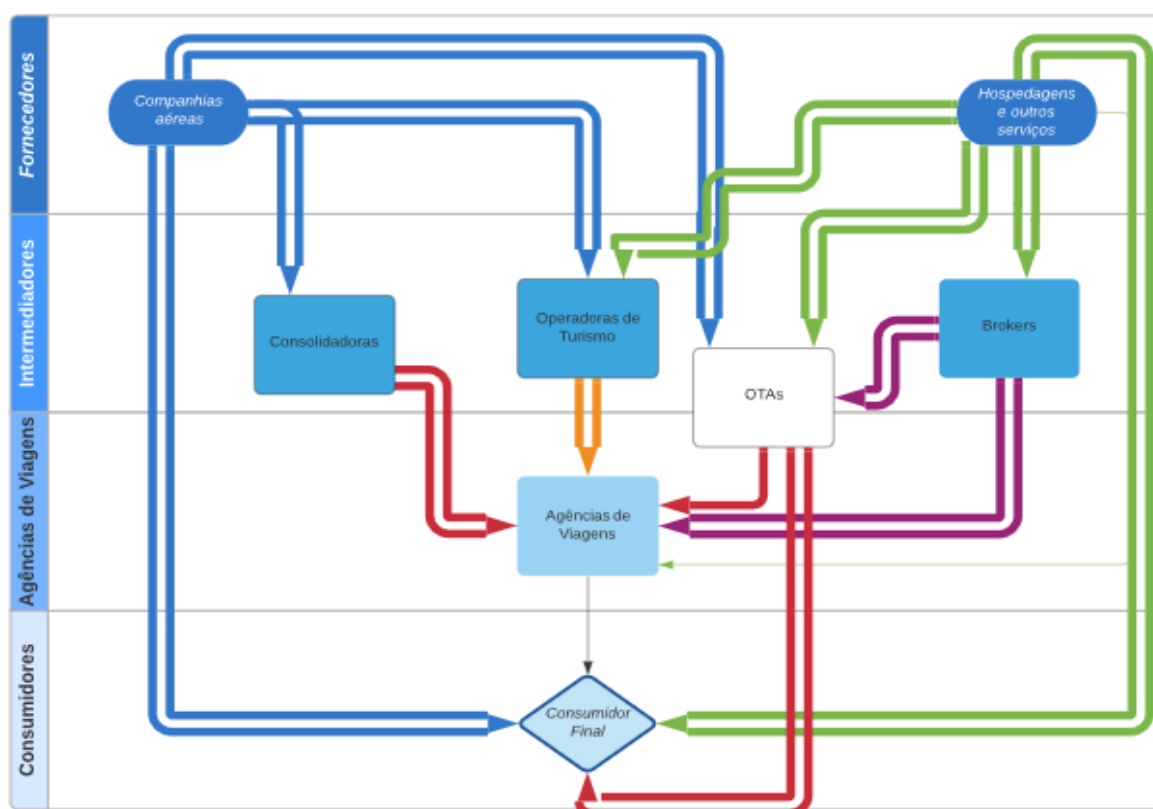
⁷⁵ Atos de Concentração 08700.004446/2017-84, 08700.001245/2017-25, 08700.005884/2019-21.

por parte deles que possa combater as vantagens existentes na aquisição, por parte do varejo, de pacotes de produtos ofertados pelas requerentes.

3.1.1.3 Turismo online

O turismo arrecadou 20,9 bilhões de dólares em 2019, um aumento de 8,5% em relação a 2018⁷⁶. Tal setor vem se modernizando principalmente com a entrada das OTAs (Online Travel Agencies) que já foram objeto de atos de concentrações apresentados ao Cade. A entrada dessas agências na cadeia de fornecimento de serviços turísticos pode ser assim esquematizada:

Imagem 01: Cadeia de Fornecimento de Serviços Turísticos



Fonte: Adaptado do Parecer: 2/2019/CGAA2/SGA1/SG Processo 08700.004969/2018-10

Da imagem 01, depreende-se que são dois conjuntos principais de fornecedores a montante: as companhias aéreas e prestadores de serviços de hospedagem e outros serviços. Estes fornecem

⁷⁶ BRASIL. Ministério do Turismo. **Boletim de Estatísticas Turísticas – 2019**. Disponível em <http://www.dadosefatos.turismo.gov.br/boletins.html> Acesso em 28/08/2020.

seus produtos e/ou serviços diretamente para os consumidores finais e para os intermediadores de serviços turísticos (consolidadoras, operadoras de turismo, brokers e OTAs).⁷⁷

As operadoras de turismo organizam serviços e itinerários de viagens, pré-estabelecidos e/ou customizáveis de acordo com o interesse do cliente, cuja intermediação pode ser efetivada por meio de agências de viagens ou diretamente ao consumidor final. Também negociam os serviços de turismo diretamente junto aos fornecedores.⁷⁸

As agências de viagem intermedeiam serviços de turismo pré-organizados por operadoras de turismo ou diretamente pelos fornecedores dos serviços, de um modo adaptável, de acordo com as preferências do cliente. Tais agências podem especializar-se no turismo para empresas (agências corporativas) ou para pessoas físicas.⁷⁹

As consolidadoras de passagens aéreas intermedeiam contratações em grande volume de passagens entre as companhias aéreas e as agências de viagem de pequeno e médio porte.⁸⁰

As brokers adquirem as reservas de hotéis e as revendem para as grandes operadoras de turismo que repassam para as agências de viagem e as OTAs, que vendem diretamente para os consumidores.⁸¹

As OTAs são as plataformas online por meio das quais são comercializados serviços de turismo, hospedagem, pacotes e passagens aéreas. Sendo essas as relatadas nesse caderno.⁸²

⁷⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcW78EyWw9dej2pfAU8L18t6ecn0AH2jFc06QCwHMfCcD Acesso em 27/08/2020.

⁷⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcW78EyWw9dej2pfAU8L18t6ecn0AH2jFc06QCwHMfCcD Acesso em 27/08/2020.

⁷⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 2/2019/CGAA2/SGA1/SG Processo 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcW78EyWw9dej2pfAU8L18t6ecn0AH2jFc06QCwHMfCcD Acesso em 27/08/2020.

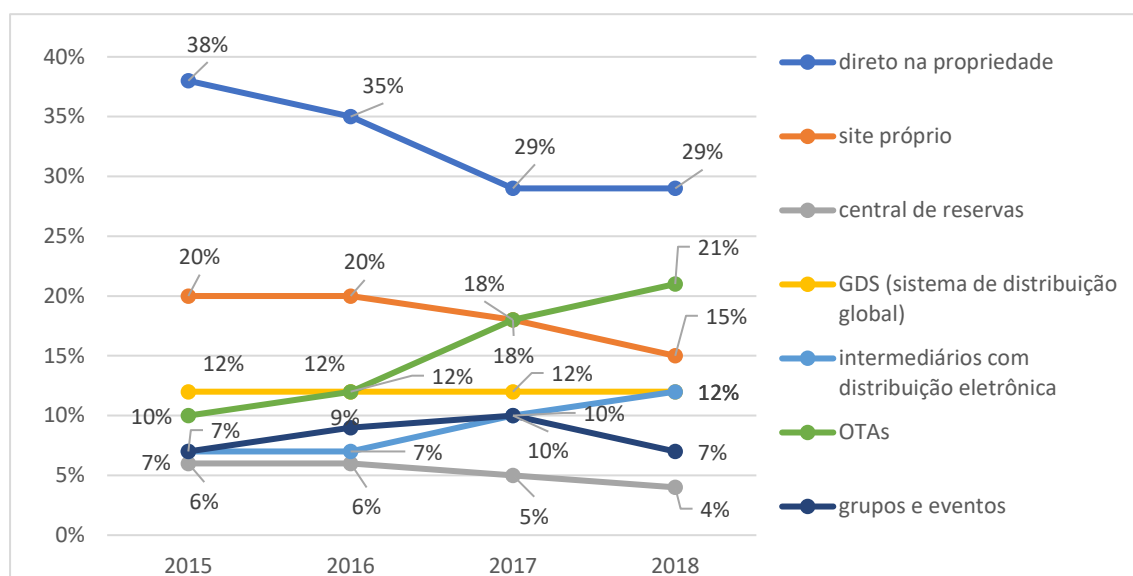
⁸⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcW78EyWw9dej2pfAU8L18t6ecn0AH2jFc06QCwHMfCcD Acesso em 27/08/2020.

⁸¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcW78EyWw9dej2pfAU8L18t6ecn0AH2jFc06QCwHMfCcD Acesso em 27/08/2020.

⁸² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcW78EyWw9dej2pfAU8L18t6ecn0AH2jFc06QCwHMfCcD

Em termos de hospedagens, percebe-se que há uma evolução no percentual de diárias vendidas pelas OTAs, passando de 10% em 2015 para 21% em 2018⁸³.

Gráfico 14: Diárias por Canal de Distribuição – 2015 a 2018



Fonte: Fórum de Operadores Hoteleiros do Brasil. 2019

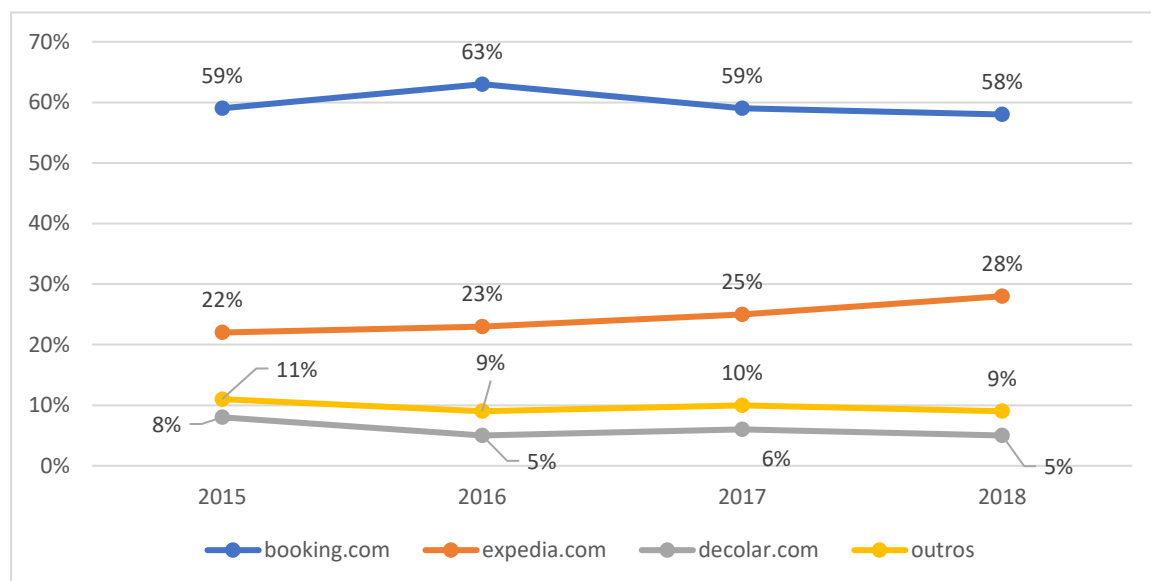
Também em termos de hospedagem, percebe-se que as 3 maiores OTAs detinham 91% do segmento de Agências de Viagens Online.⁸⁴

FMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxC0r9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcW78EyWw9dej2pfAU8L18t6ecn0AH2jFc06QCwHMfCcD Acesso em 27/08/2020.

⁸³ Fórum de Operadores Hoteleiros do Brasil. 6ª Pesquisa de Canais de Distribuição do FOHB. 2019. Disponível em <http://fohb.com.br/pesquisas-estudos/>. Acesso em 28/08/2020.

⁸⁴ Fórum de Operadores Hoteleiros do Brasil. 6ª Pesquisa de Canais de Distribuição do FOHB. 2019. Disponível em <http://fohb.com.br/pesquisas-estudos/>. Acesso em 28/08/2020.

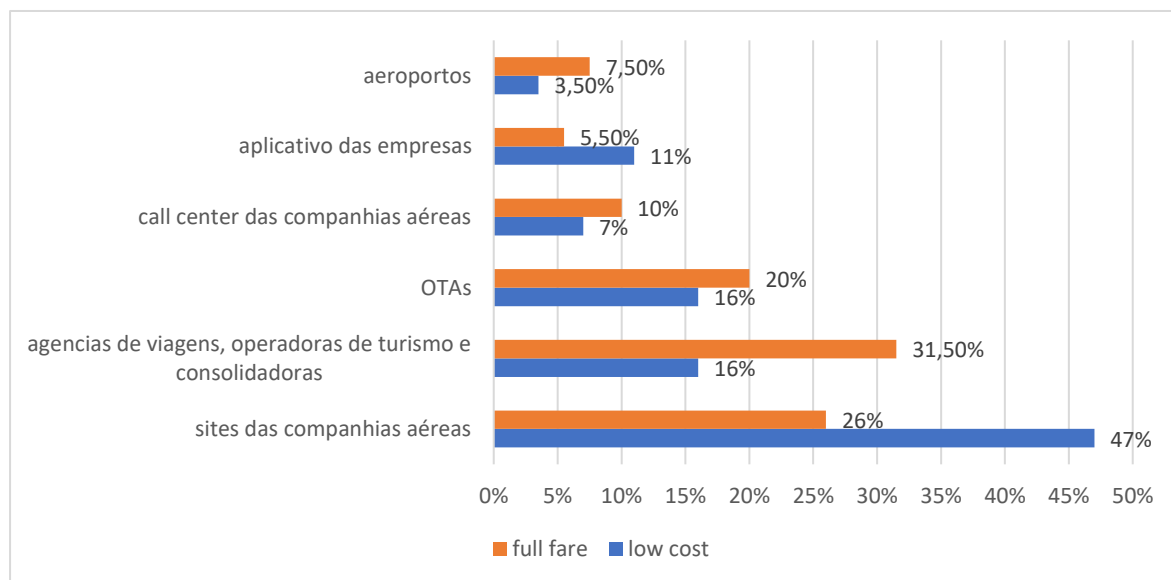
Gráfico 15: Divisão entre as OTAs – Hospedagem



Fonte: Fórum de Operadores Hoteleiros do Brasil. 2019.

No campo das passagens aéreas, em 2017, em todo o mundo, as OTAs foram responsáveis por 20% do lucro das vendas dos bilhetes das empresas “full fare” e 16% das empresas “low cost”.⁸⁵

Gráfico 16: Lucro por Canal de Vendas – Passagens Aéreas



Fonte: STATISTA, 2018.

⁸⁵ STATISTA. **Share of global airline passenger revenue in 2017, by sales channel and carrier type**. Disponível em <https://www.statista.com/statistics/889461/airline-travel-passenger-revenue-by-sales-channel-worldwide/>. Acesso em 28/08/2020.

Passa-se agora para a análise da jurisprudência do Cade no setor.

3.1.1.3.1 Mercado Relevante

A definição de mercado relevante⁸⁶ tem sido feita da seguinte forma: a) sob a dimensão produto, a partir dos tipos de produtos ofertados pelas agências em três mercados relevantes distintos: i) passagens aéreas; ii) reserva de hotéis; e iii) pacotes de turismo. Tais mercados foram ainda segmentados em: i) viagens de turismo/lazer; e ii) viagens de negócios/corporativas. Relativamente ao canal de venda, considerou-se dois tipos: *online* e físico. Sob a dimensão geográfica, a definição foi considerada de dimensão nacional para todos os mercados.

3.1.1.3.2 Barreiras à entrada

Em 2019, quando do julgamento do ato de concentração 08700.004969/2018-10 (CVC Brasil Operadora e Agência de Viagens S.A. e Esferatur Passagens e Turismo S.A.)⁸⁷, asseverou-se que as principais barreiras à entrada no mercado de consolidação de passagens aéreas coincidem com os obstáculos enfrentados pelas agências de viagens para adquirir bilhetes diretamente das companhias aéreas. Considerou-se que, para se estabelecer um novo entrante no mercado precisa de registro e crédito junto ao IATA, negociar com um amplo conjunto de companhias aéreas (para oferecer um portfólio completo às agências de turismo) e adquirir um volume considerável de bilhetes aéreos para conseguir condições diferenciadas junto às companhias. Além disso, deve-se possuir crédito para oferecer prazos diferenciados de pagamento às agências de viagens, além de montar uma equipe dedicada ao atendimento de clientes.

Tais barreiras não podem ser superadas trivialmente em curto prazo de tempo, o que pode ser atestado pelo fato de as agências, em certa medida, dependerem das consolidadoras para comercializar bilhetes.

Assim, concluiu-se que não havia grande probabilidade de entrada de novos atores no mercado de consolidação de passagens aéreas.

⁸⁶ Atos de concentração 08700.004446/2019-46, 08700.004969/2018-10, 08700.001483/2014-98, e 08700.003582/2017-57.

⁸⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Cade. 2/2019/CGAA2/SGA1/SG. Ato de concentração 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yN2_6RFEcr7f_PHe-qIwKPCBeJYjSdgxd0Ch3JVeJSOUuzTGqadfEzd3_G3OYaL35GR5UpQqF_dIQmLVWNP3z9c Acesso em 18/09/2020.

3.1.1.3.3 Análise da Rivalidade

Em 2019, quando da análise do ato de concentração 08700.004969/2018-10⁸⁸ referente à aquisição da Esferatur pela CVC, a evolução da margem de lucro foi considerada como um fator relevante para averiguar o grau de rivalidade do mercado. Asseverou-se que, nesse caso, a diferença entre a comissão recebida das companhias aéreas e a comissão repassada às agências de viagens pode ser uma *proxy* da margem de lucro das consolidadoras. Concluiu-se que não era razoável supor que com o “controle” dos percentuais de comissão o Grupo CVC conseguiria alterar a dinâmica concorrencial do mercado a ponto de elevar preços (mesmo que através de redução significativa das comissões pagas às agências de viagem) de forma unilateral.

Sobre a rivalidade, também se afirmou que as vendas de bilhetes realizadas diretamente pelas companhias aéreas e por intermédio de OTAs, apesar de não terem sido incluídas no mercado relevante da citada operação, também impõem pressão concorrencial em relação à atividade das consolidadoras de passagens aéreas, o que se configuraria como mais um componente de rivalidade neste mercado.

3.1.1.3.4 Integração Vertical

Em 2019, na oportunidade do julgamento do ato de concentração 08700.004446/2019-46 (SV Viagens Ltda. e Santa Fe Investment BV) foi apontado que as consolidadoras intermedeiam a relação entre os fornecedores dos serviços (companhias aéreas) e as agências de viagens no ramo de passagens aéreas, disponibilizando a agências de viagens de pequeno e médio porte o acesso a limites de crédito e prazos para faturamento de passagens aéreas junto aos fornecedores, de forma que os agentes de menor porte consigam comercializar maiores volumes de bilhetes.

Foi afirmado que valor da passagem aérea por um intermediário (consolidadora) a uma agência de viagem ou outro ator à jusante deve permitir que o operador à jusante tenha condições de ser competitivo frente aos seus concorrentes, como as OTAs ou as próprias companhias aéreas que vendem produtos aos consumidores finais. Ou seja, o preço cobrado por uma consolidadora deve considerar duas margens de lucro, a sua própria e a do seu cliente, a agência, considerando

⁸⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Cade. 2/2019/CGAA2/SGA1/SG. Ato de concentração 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yN2_6RFEcr7f_PHe-qIwKPCBejYjSdgxd0Ch3JVeJSOUuzTGqadfEzd3_G3OYaL35GR5UpQqF_dIQmLVWNP3z9c Acesso em 18/09/2020.

que as agências concorrem pelo mesmo cliente final com as próprias companhias aéreas e grandes agências online.

Foi citado esse mesmo entendimento já firmado em ato de concentração anterior⁸⁹ e, para exame da possibilidade de fechamento do mercado, considerou-se o patamar de 30% de participação para o fechamento do mercado à jusante.

Sobre a possibilidade de fechamento do mercado à montante, considerou-se (como também já havia sido levado em conta no ato de concentração 08700.004969/2018-10) que o controle das companhias aéreas sobre a dinâmica da oferta e precificação das passagens aéreas com correlata neutralidade dos sistemas de distribuição acaba por gerar uma competição entre os diversos agentes já estabelecidos no mercado, os quais seriam capazes de capturar eventuais desvios de demanda em caso de eventual exercício de poder de mercado. Também se levou em conta o fato de que as vendas realizadas diretamente por companhias aéreas e que as OTAs, apesar de não pertencerem ao mercado relevante, também exercem pressão concorrencial significativa às consolidadoras.

3.1.1.4 Plataformas de entrega de comida

Em março de 2020, no Brasil, 72% das pessoas com smartphone já haviam pedido comida através de aplicativo. Os aplicativos de entrega de comida são mais comuns entre os jovens de 16 a 29 anos (76%) e no grupo de 30 a 49 anos (75%), do que entre as pessoas com 50 anos ou mais (58%). Entre as classes de consumidores, a prática é mais comum entre consumidores das classes A e B (80%) do que entre os das classes C, D e E (71%).⁹⁰

O Cade já assinalou que o mercado de pedidos online de comida é um caso típico de “mercado de dois lados” (M2L), caracterizado pelas externalidades de rede, em que a utilidade dos usuários de um dos lados depende da quantidade de agentes do outro lado da plataforma⁹¹.

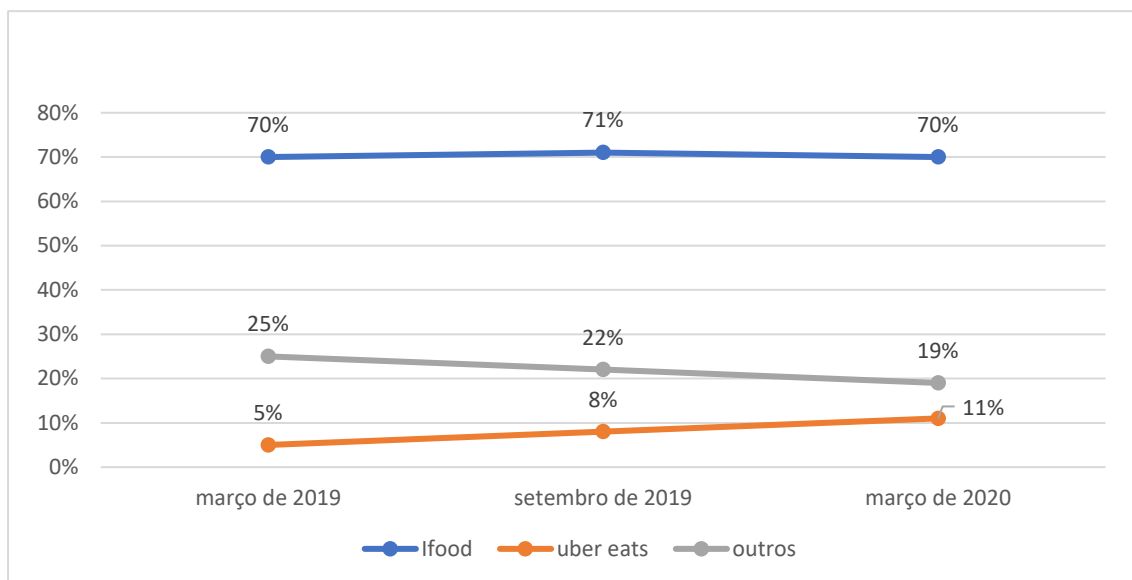
⁸⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Cade. 2/2019/CGAA2/SGA1/SG. Ato de concentração 08700.004969/2018-10. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yN2_6RFEcr7f_PHe-qIwKPCBeJYjSdgxd0Ch3jVeJSOUuzTGqadfEzd3_G3OYal35GR5UpQqF_dIQmLVWNP3z9c Acesso em 18/09/2020.

⁹⁰ Mobile Time. Panorama Mobile Time/Opinion Box – Comércio móvel no Brasil. Disponível em <https://panoramamobiletime.com.br/comercio-movel-no-brasil-abril-de-2020/> Acesso em 31/08/2020.

⁹¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer **10/CGAA3/SGA1/SG; Processo 08700.001962/2019-19**. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOqi14-0mLTOPB748dNwUchvFspMx7HbHSbZW-aD4l_HSvILE3CIDaLrDFIBur5oAz3OI6AyazeUg-dj8VnPok Acesso em 30/08/2020.

Quanto ao uso dos aplicativos, as participações de mercado são as seguintes:

Gráfico 17: Evolução do Mercado – Apps de Delivery



Fonte: Mobile Time. Panorama Mobile Time/Opinion Box – Comércio móvel no Brasil. Disponível em <https://panoramamobiletime.com.br/comercio-movel-no-brasil-abril-de-2020/> Acesso em 31/08/2020.

Após breve caracterização do setor, passemos à análise da jurisprudência do Cade.

3.1.1.4.1 Mercado Relevante

Em março de 2018⁹², o Cade definiu quatro principais modelos utilizados por agentes que atuam com o serviço de pedidos e entrega de comida sendo que 3 desses 4 modelos utilizam a internet.

- a. por telefone: modelo tradicional, os consumidores pedem a refeição diretamente para o restaurante.
- b. *marketplaces* (ou multirrestaurantes): os pedidos são registrados e direcionados pelos restaurantes que são os responsáveis pelos serviços de entrega. Aqui, as plataformas são os intermediários entre os restaurantes e os consumidores. O operador do

⁹² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 5/2018/CGAA1/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.007262/2017-76. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMA_ILmQhKDokBDMtLC9DWg0zuE2fNYrZoEodnvGTBTzuYn4CdywFZHyY9iUzyK9cDVL5yofmDkTd9e_5ixpX4X Acesso em 31/08/2020.

marketplace recebe uma taxa do restaurante que, em geral, é uma porcentagem do valor do pedido.

- c. plataformas dedicadas ou próprias: os próprios restaurantes e redes de restaurantes ofertam uma plataforma exclusiva do restaurante ou da rede. O fornecedor da comida é o responsável por receber os pedidos, preparar a comida e entregá-la.
- d. plataformas especialistas em pedidos e logística (modelo full service): a captação do pedido é realizada pela plataforma que oferece redes de logística próprias, de modo a prover o serviço de entrega de comida aos restaurantes.

Nesse mesmo julgado, foram identificadas importantes diferenças entre plataformas, *marketplaces* e especialistas em pedidos e logística, entretanto, entendeu-se que tais diferenças não seriam suficientes para segmentá-las em mercados relevantes distintos, já que havia evidências de que os diferentes modelos de negócios exercem pressão competitiva num mercado mais amplo de pedidos online de comida.

Em análises recentes⁹³, o Cade entendeu que o mercado de pedidos online de comida engloba os modelos *marketplaces*, plataformas dedicadas e especialistas em pedidos e logística, excluindo os canais *offline*.

Quanto à dimensão geográfica, em diversos julgados foram identificados⁹⁴ três fatores que apontariam para uma definição nacional do mercado: (i) a precificação (taxas dos consumidores e dos lojistas) seria, na maioria dos casos, determinada a nível nacional; (ii) as ações de marketing seriam realizadas a nível nacional e buscariam aumentar o reconhecimento da marca da plataforma; e (iii) as plataformas de pedidos de comida, como os *marketplaces*, e os especialistas em logística, seriam bastante escaláveis, razão pela qual restaurantes e consumidores adicionais em novas localidades podem ser atendidos de forma relativamente rápida e econômica, com pequena necessidade de investimentos adicionais, enquanto a funcionalidade e experiência dos usuários nas plataformas são uniformes em todas as regiões.

No entanto, foram identificados outros atributos que apontariam para uma definição mais restrita: (i) a demanda pelo serviço é inerentemente local, visto que os consumidores buscam restaurantes que possam entregar no seu endereço; (ii) a expansão da área geográfica coberta por uma plataforma não é automática e requer investimento, como a estruturação do *marketplace* local,

⁹³ Atos de concentração 08700.002463/2020-82, 08700.000826/2020-45 e nº 08700.001962/2019-19.

⁹⁴ Atos de concentração Processo 08700.007262/2017-76, 08700.002463/2020-82, 08700.000826/2020-45 e nº 08700.001962/2019-19.

com novas parcerias com restaurantes e entregadores; e (iii) a estratégia de entrada das empresas no segmento usualmente ocorre de forma local, envolvendo um município exclusivo. Assim, a dimensão geográfica não foi estritamente delimitada, avaliou-se uma definição de mercado geográfico tanto nacional quanto municipal, para aqueles municípios em que havia atuação da empresa alvo.⁹⁵

3.1.1.4.2 Integração Vertical

Em atos de concentração recentes⁹⁶ foi considerada a integração vertical entre o mercado de administração de shopping centers e o mercado de entrega de comida online nos municípios em que a plataforma de entrega atua. Conclui-se que, devido às características do mercado, a implantação das centrais de entrega não parece ser um insumo necessário para o desenvolvimento de plataformas de pedidos *online* de comidas.

3.1.1.4.3 Análise da Rivalidade

Quando da análise de ato de concentração 08700.007262/2017-76 (Naspers Venture B.V. e Delivery Hero AG), o Parecer 5/2018/CGAA1/SGA1/SG/CADE asseverou que a dinâmica concorrencial é caracterizada por fatores como diversidade de *players*, que adotam diferentes modelos de negócios, atuando em um ambiente competitivo, em que os produtos do mercado são considerados significativamente heterogêneos, sendo o preço, a qualidade e localização do restaurante e o tempo de entrega dos pedidos os principais fatores a orientar a decisão de consumo dos clientes⁹⁷.

3.1.1.5 Plataformas de mapas digitais

Mapas digitais para navegação são usados em telefones celulares (smartphones), dispositivos pessoais de navegação (PND), soluções de navegação pré-instaladas em dispositivos para a exibição de mapas, localização de endereços, roteamento e navegação e aplicativos de internet. Para que seja

⁹⁵ Atos de concentração Processo 08700.007262/2017-76, 08700.002463/2020-82, 08700.000826/2020-45 e nº 08700.001962/2019-19.

⁹⁶ Atos de concentração 08700.004677/2019-50, 08700.001962/2019-19 e 08700.000826/2020-45.

⁹⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 5/2018/CGAA1/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.007262/2017-76. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMA_ILmQhKDokBDMtLC9DWg0zuE2fNYrZoEodnvGTBtzuYn4CdywFZHyY9iUzyK9cDVL5yofmDkTd9e_5ixpX4X Acesso em 31/08/2020.

possível a navegação, o banco de dados dos mapas precisa estar conectado a um sistema de posicionamento geográfico instantâneo, usando, principalmente, a tecnologia GPS.⁹⁸

Em suma, o mercado de mapas digitais envolve um conjunto de informações digitais aptas à constituição de mapa com endereços, orientação geográficas, etc.⁹⁹

Os mapas digitais são mais usados nos setores: automobilísticos, logística, viagens e transporte, defesa nacional, construção e energia. Globalmente, as empresas com maiores lucros, em 2018, foram Google, TomTom, Esri, Here, Digital Map Products Inc., Nearmap, Magellan, Apple, Mapquest, Intrix, Yahoo, AutoNavi, MapWise, Jibestream, Indoor Atlas e Mapillary.¹⁰⁰

3.1.1.5.1 Mercado Relevante

A definição do mercado relevante tem sido deixada em aberto¹⁰¹ quando da análise do mercado. Em 2015, quando do julgamento do ato de concentração 08700.008539/2015-16 (Continental AG e HERE International B.V.)¹⁰² afirmou-se que o mercado de mapas digitais envolveria um conjunto de informações digitais propensas a constituir um mapa com orientação geográfica, endereços, limite de velocidade, etc., ao passo que o mercado de *softwares* de navegação envolveria *softwares* que combinam o banco de dados de um mapa (mapas provindos do mercado de mapas digitais) com o posicionamento geográfico de um receptor de *GPS* para calcular rotas e prover navegação ponto a ponto com indicações de direção dadas (geralmente) por meio visual e sonoro.

⁹⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer **15/2018/CGAA5/SGA1/SG**. Processo 08700.000129/2018-70. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yO-8v9tc6_2jRVitxqp4X-FQaLWBLEHyLS4rQLtSBx93ubuNWhtDPwzD5GJrDAG_XklQc6RCn7rsvEhNiDkFOsy Acesso em 01/09/2020.

⁹⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer **15/2018/CGAA5/SGA1/SG**. Processo 08700.000129/2018-70. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yO-8v9tc6_2jRVitxqp4X-FQaLWBLEHyLS4rQLtSBx93ubuNWhtDPwzD5GJrDAG_XklQc6RCn7rsvEhNiDkFOsy Acesso em 01/09/2020.

¹⁰⁰ Nagaraj, Abhishek, and Scott Stern. Economics of Maps. *The Journal of Economic Perspectives*, vol. 34, no. 1, 2020, pp. 196-221. JSTOR, Disponível em www.jstor.org/stable/26873535. Acesso em 01/09/2020.

¹⁰¹ Ato de Concentração 08700.008539/2015-16., 08700.000129/2018-70 e 08700.000137/2018-16.

¹⁰² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 316/2015/CGAA5/SGA1/SG Ato de Concentração 08700.008539/2015-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPGPSMetx1o8oiquLARcp8uVc8UvBZbXbDUyfDo25elU6oNrqnCIrgacZ3RhpNF2vOE4-Mdc3XxQ1D15k6SNVQe Acesso em 21/09/2020.

Foi destacado o entendimento da Comissão Europeia, que, quando da análise da possibilidade de segmentação do mercado de mapas digitais, considerou a hipótese de segmentação por: navegabilidade do mapa, produto final (dispositivo próprio para navegação, *PDA*, *GPS* fixo no painel de automóveis, *smartphones*, etc.), o formato da base de dados (.gdf, .sif, .rdf, etc.) e pela região coberta pelo mapa. Em virtude da facilidade de adaptação de uma base de dados digitais de um equipamento de navegação para outro ou de um formato digital para outro, as únicas segmentações reconhecidas foram pela navegabilidade do mapa (mapas navegáveis e não navegáveis) e pela região coberta pelo mapa (segmentação essa que não se confunde com a dimensão material do mercado – é o caso de o mapa cobrir certas regiões de um continente ou país e não outras e, por isso, ser mais útil para certo grupo de consumidores). Foi estabelecido que a dimensão geográfica do mercado de mapas digitais seria mundial, devido ao caráter digital da informação, o que facilita o seu transporte e venda, e à ausência de tarifas de importação e exportação (ao menos no Espaço Econômico Europeu).

O mercado de *softwares* para navegação, por sua vez, poderia ser segmentado entre sistemas *on-board* (que guarda *in loco* o mapa e o software), *off-board* (que guarda *in loco* um aplicativo que acessa, geralmente via Internet, servidores externos que calculam a rota e fornecem os dados de mapa) e híbridos (que guardam *in loco* o mapa e o *software*, mas que acessam, geralmente via Internet, servidores externos que fornecerão informação de tráfego e outros dados dinâmicos). O mercado de *softwares* para navegação, pelas mesmas razões do mercado de mapas digitais, teria abrangência geográfica mundial.

Ao final, o Cade entendeu que devido às características da operação no Brasil, o melhor cenário seria deixar a definição do mercado relevante em aberto. Tal posição foi seguida nos julgados posteriores (08700.000129/2018-70 - Robert Bosch GmbH e HERE International B.V. e 08700.000137/2018-16 - Continental AG e HERE International B.V.).

3.1.1.5.2 Integração Vertical

Em 2015¹⁰³, foi levantada a hipótese de uma integração vertical entre os mercados de mapas e de *softwares* para navegação e o mercado de fabricação de veículos. No caso concreto, da operação

¹⁰³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 316/2015/CGAA5/SGA1/SG Ato de Concentração 08700.008539/2015-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPGPSMetx1o8oiquLARcp8uVc8UvBZbXbDUyfDo25elU6oNrqnCIrgacZ3RhpNF2vOE4-Mdc3XxQ1D15k6SNVQe Acesso em 21/09/2020.

entre Bayerische Motoren Werke Aktiengesellschaft, Audi AG, Daimler AG e HERE Holding Corporation, foi afastada a preocupação concorrencial devido ao baixo *market share* das requerentes.

Em 2018, quando da análise do ato de concentração 08700.000129/2018-70¹⁰⁴, que tinha como requerentes Robert Bosch GmbH e HERE International B.V., afirmou-se que, no caso concreto, possíveis e potenciais relações de integração vertical eram pouco representativas, consistindo, naquele momento, apenas na oferta, de uma das requerentes, de dados de mapas digitais navegáveis para o *software* de navegação da empresa fornecedora de tecnologia para a indústria automotiva e de eletrodomésticos, que era usado apenas de forma cativa. Levando-se em conta a participação no mercado das requerentes, concluiu-se que a operação não geraria riscos de fechamento de mercado a jusante ou a montante.

3.1.1.6 Redes sociais

A Comissão Europeia definiu os serviços de rede social como serviços “que permitem aos usuários se conectar, compartilhar, comunicar e se expressar online ou por meio de um aplicativo móvel [...] Outras características importantes incluem troca de mensagens (de uma pessoa para outra, de uma pessoa para um grupo ou de uma pessoa para várias outras), compartilhar informações (por exemplo, postar fotos, vídeo ou links), comentar postagens e recomendar amigos. Um serviço não precisa, necessariamente, ter todas essas funcionalidades para ser qualificado como uma rede social”¹⁰⁵.

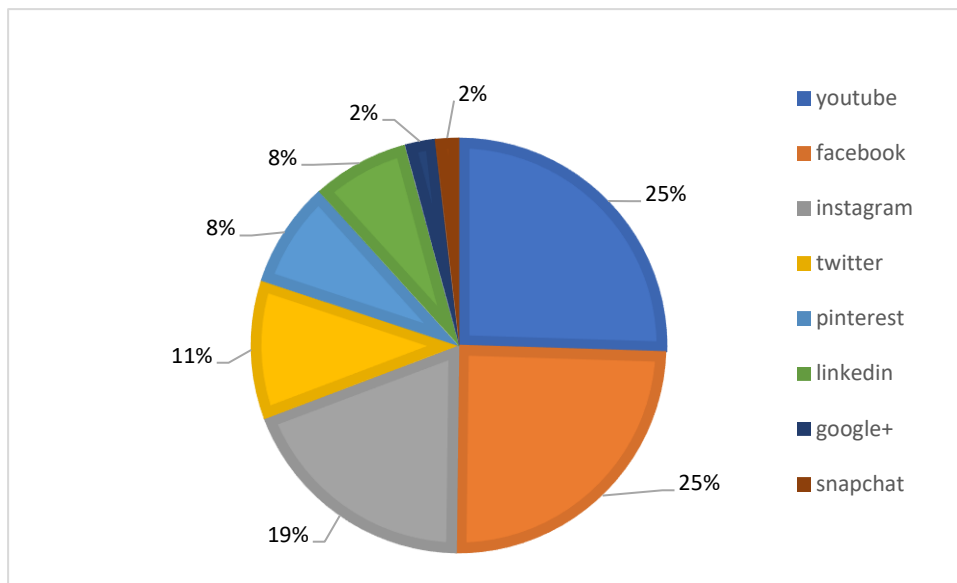
O Brasil é o país da América Latina com o maior número de usuários de redes sociais: cerca de 88% dos brasileiros que já acessaram a internet tem contas nas redes¹⁰⁶. Em 2019, entre as redes sociais com acesso pelo navegador, o Facebook e o Youtube foram os mais acessados. Quando se leva em conta também os acessos através de aplicativos, o Whataspp alcança 85% dos usuários, sendo seguido pelo Facebook.

¹⁰⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer **15/2018/CGAA5/SGA1/SG** Ato de Concentração 08700.000129/2018-70. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yO-8v9tc6_2jRVitxqp4X-FQaLWBLEHyLS4rQLtSBx93ubuNWhtDPwzD5GJrDAG_XklQc6RCn7rsvEhNiDkFOsy Acesso em 21/09/2020.

¹⁰⁵ UNIÃO EUROPEIA. Comissão Europeia. Case No COMP/M.7217 - FACEBOOK/ WHATSAPP. Disponível em https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217_20141003_20310_3962132_EN.pdf Acesso em 02/09/2020.

¹⁰⁶ Comscore. Onde o Brasileiro Está Passando o Seu Tempo Online. 2019. Disponível em: <https://www.comscore.com/por/Insights/Infographics/Onde-o-brasileiro-esta-passando-seu-tempo-online> Acesso em 01/09/2020.

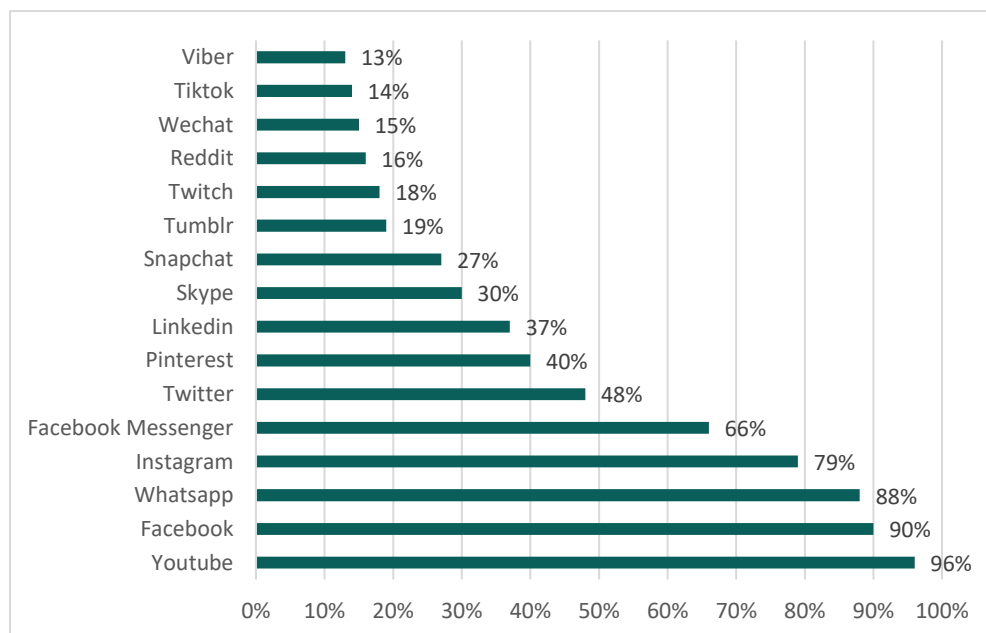
Gráfico 18: Redes Sociais (Navegadores)



Fonte: Comscore. Comscore.Onde o Brasileiro Está Passando o Seu Tempo Online. 2019¹⁰⁷

Em março de 2019, 96% das pessoas que responderam à pesquisa do site We Are Social informaram que 96% acessaram o Youtube, 90% o Facebook e 88% o WhatsApp e 79% o Instagram.¹⁰⁸

Gráfico 19: Redes Sociais Mais Usadas



Fonte: We Are Social. Digital Report. 2020

¹⁰⁷ Para este indicador, a porcentagem refere-se ao número de acessos às redes sociais (Comscore. Comscore.Onde o Brasileiro Está Passando o Seu Tempo Online. 2019).

¹⁰⁸ We Are Social. Digital Report. 2020. Disponível em <https://datareportal.com/reports/digital-2020-brazil> Acesso em 01/09/2020.

3.1.1.6.1 Mercado Relevante

Em 2013, quando do julgamento do ato de concentração 08012.006188/2011-33 (Microsoft Corporation, Skype Global S.A.R.L.)¹⁰⁹, o mercado relevante na dimensão produto foi definido como mercado de comunicadores de voz, texto e vídeo para usuário individual, destinados ao consumidor ou IMs (*instant messengers*). A dimensão geográfica foi considerada como o mercado geográfico mundial, considerando a atuação de forma global no mercado de comunicadores via *internet*.

Em 2016, ao se julgar o ato de concentração 08700.006084/2016-85 (Microsoft Corporation e LinkedIn Corporation)¹¹⁰, foi ressaltado que, quando da análise do ato de concentração entre as requerentes, a Comissão Europeia não foi taxativa em segmentar o mercado relevante das redes sociais ou sua abrangência geográfica naquele caso. O Cade também entendeu que, considerando as peculiaridades da rede social (LinkedIn), por ser de cunho mais profissional para o caso em tela, a definição do mercado relevante foi deixada em aberto.

3.1.1.6.2 Integração Vertical

Em 2013, quando do julgamento do ato de concentração 08012.006188/2011-33¹¹¹, foi levada em consideração a integração vertical entre comunicadores de voz e vídeo e sistemas operacionais, que foram considerados complementares, uma vez que o comunicador utiliza o sistema operacional como insumo. No entanto, no caso concreto, afastou-se a preocupação concorrencial ao se considerar que a requerente detentora do sistema operacional não teria incentivos para desvalorizar a interoperabilidade do produto de comunicação em face com sistema operacional concorrente, uma vez que o valor do comunicador está principalmente baseado em sua base de usuários ativos.

¹⁰⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator Elvino de Carvalho Mendonça. Ato de Concentração 08012.006188/2011-33. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPpV0TKsyDP8WsrPQjXJoGcOhYgsl52DmwMuRFGSzc_3YJmJ_1goflBLKJ-NfIkIVu2Z1KdvNjLSFAaAIVuitoPAcesso em 21/09/2020.

¹¹⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Parecer 257/2016/CGAA5/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.006084/2016-85. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?K0Xi3eEqJC73dCc3G_MH5w73G76ivtXYDDG65Jr7vK4fhNNdRnnFDgAfjTIfRn8_ywCudV1gCNGrQiNgXFAcnd4x_GetKBjKjeQ4oykDkoG5FggUT_JzY55jM1QzcFTq Acesso em 21/09/2020.

¹¹¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator Elvino de Carvalho Mendonça. Ato de Concentração 08012.006188/2011-33. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?K0Xi3eEqJC73dCc3G_MH5w73G76ivtXYDDG65Jr7vK4fhNNdRnnFDgAfjTIfRn8_ywCudV1gCNGrQiNgXFAcnd4x_GetKBjKjeQ4oykDkoG5FggUT_JzY55jM1QzcFTq Acesso em 21/09/2020.

Quando o julgamento do ato de concentração 08700.006084/2016-85¹¹², em 2016, foram analisados os interesses da empresa de software para aplicar uma estratégia de fechamento de dados depois da aquisição. Foram afastadas as preocupações concorrenciais. Nessa perspectiva, na análise de integração vertical do caso Microsoft/LinkedIn foram considerados os interesses da Microsoft para aplicar uma estratégia de fechamento de dados. Foi destacado que, ainda que identificada uma possível vantagem competitiva, não teria grande impacto no mercado brasileiro de *Customer Relationship Management* (CRM), um dos serviços fornecidos pela Microsoft.

3.1.1.7 Vídeo sob demanda

Assistir vídeos sob demanda, através da internet, em 2019, era uma atividade praticada por 45% dos brasileiros¹¹³.

Pode-se definir o segmento de vídeo sob demanda pelo conjunto de agentes econômicos e atividades necessários à prestação de oferta avulsa de conteúdos audiovisuais organizados de forma não linear, organizados em catálogos, para acesso quando o consumidor desejar.¹¹⁴

De uma forma geral, a principal característica do vídeo sob demanda é ofertar ao consumidor o consumo do audiovisual quando ele escolher e também a possibilidade de fruir da obra escolhida (dentro das opções disponíveis em um catálogo).¹¹⁵

Há um maior poder de escolha para o consumidor se comparar aos modelos tradicionais de fruição do audiovisual (TV paga e radiodifusão de sons e imagens). Depois de elos comuns a outras

¹¹² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Parecer 257/2016/CGAA5/SGA1/SG. Ato de Concentração 08012.006188/2011-33. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?K0Xi3eEqJC73dCc3G_MH5w73G76ivtXYDDG65Jr7vK4fhNNdRnnFDgAfjTIfRn8_ywCudV1gCNGrQiNgXFAcnd4x_GetKBjKjeQ4oykDkoG5Fg gUT_JzY55jM1QzcFTq Acesso em 21/09/2020.

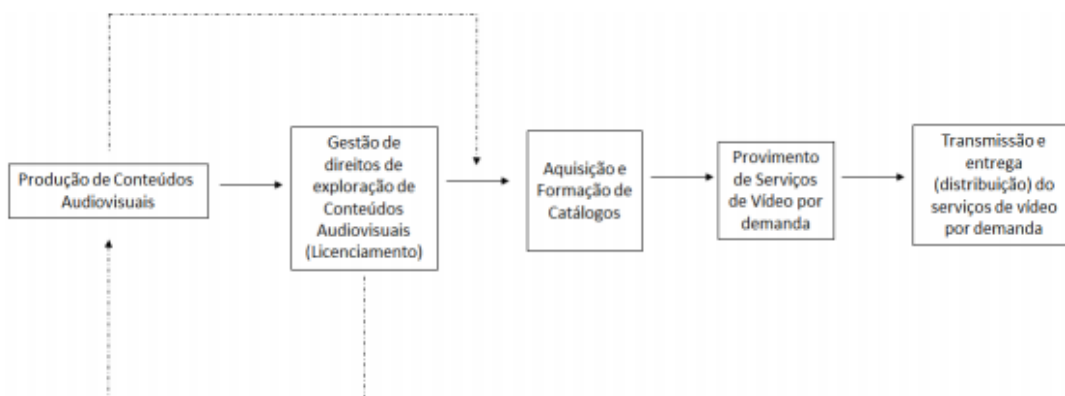
¹¹³ BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE. TIC Domicílios 2019. Disponível em <https://cetic.br/pt/tics/domicilios/2019/individuos/TC1/>. Acesso em 02/09/2020.

¹¹⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. ANEXO AO PARECER Nº 05/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.001390/2017-14. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOD-LJNqb49TK6SNsbdTDxnyCSdcj8MA3uUyW8a0ZYpKqdTdx1bkB8tYRQ8WggYilvd5jDi3sFDyxCX0aCpyI0I Acesso em 02/09/2020.

¹¹⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. ANEXO AO PARECER Nº 05/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.001390/2017-14. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOD-LJNqb49TK6SNsbdTDxnyCSdcj8MA3uUyW8a0ZYpKqdTdx1bkB8tYRQ8WggYilvd5jDi3sFDyxCX0aCpyI0I Acesso em 02/09/2020.

modalidades de fruição do audiovisual (produção e licenciamento), as atividades a jusante do encadeamento caracterizam o segmento.¹¹⁶

Imagem 02: Cadeia de Valor de VoD



Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. ANEXO AO PARECER Nº 05/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.001390/2017-14

Há diferentes modelos de negócios de vídeo sob demanda. O modelo adotado para o VoD é importante concorrencialmente, pois ele pode impactar na definição da dimensão produto do mercado relevante. Há negócios que fazem uso de mais de um modelo. Os modelos de negócios são os seguintes:¹¹⁷

- i. Assinatura (Subscription VoD - SVoD): o usuário paga um valor para aceder à plataforma e, assim, poder consumir o conteúdo;
- ii. Aluguel ou venda (Transactional VoD - TVoD): o usuário navega de forma gratuita pelo catálogo, mas deve pagar individualmente pela obra que desejar consumir;
- iii. Acesso gratuito (Advertising VoD - AdVod): pode exigir cadastro ou não, a plataforma oferta gratuitamente o serviço e se financia por meio de publicidade;
- iv. Acesso Condicionado (Catch-up TV): a oferta de conteúdo depende de vínculo com outro serviço, sem a exigência de um pagamento extra.

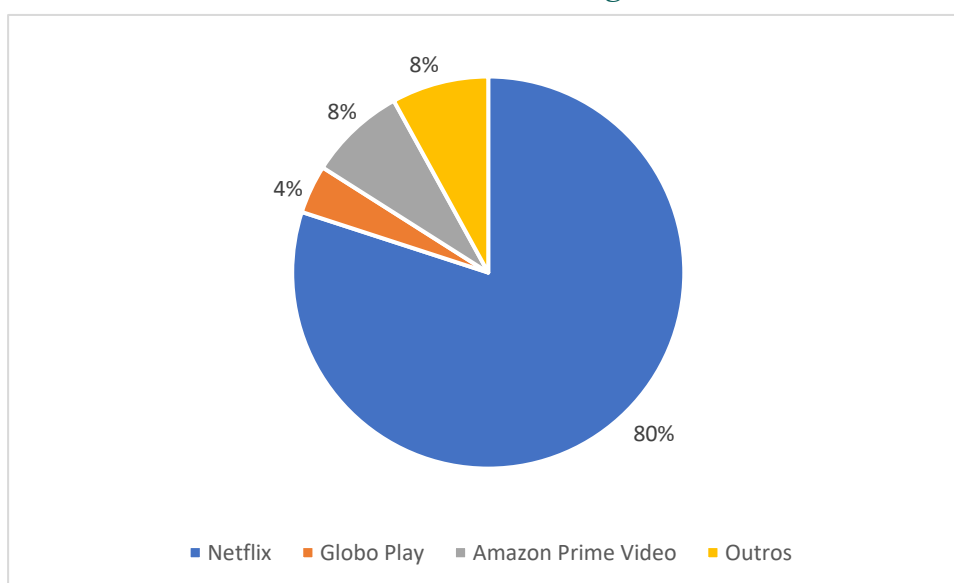
¹¹⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. ANEXO AO PARECER Nº 05/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.001390/2017-14. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOD-LJNqb49TK6SNsbdTDxnyCSdcj8MA3uUyW8a0ZYpKqdTdx1bkB8tYRQ8WggYilvd5jDi3sFDyxCX0aCpyIOI. Acesso em 02/09/2020.

¹¹⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. ANEXO AO PARECER Nº 05/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.001390/2017-14. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOD-LJNqb49TK6SNsbdTDxnyCSdcj8MA3uUyW8a0ZYpKqdTdx1bkB8tYRQ8WggYilvd5jDi3sFDyxCX0aCpyIOI. Acesso em 02/09/2020.

O Everywhere TV seria uma variante deste modelo. O usuário pode assistir o mesmo conteúdo exibido na televisão através da internet.

Em janeiro de 2020, 125 empresas que proveem vídeo sob demanda estavam registradas na Ancine¹¹⁸. De maio de 2019 para maio de 2020, a proporção de pessoas que responderam à pesquisa Mobile Time e assinavam um serviço de vídeo sob demanda (SVoD) saltou de 38% para 51%. Em maio de 2019, o serviço pago acessado com mais frequência foi o da Netflix (80%), seguido de Amazon Prime Video (8%) e Globoplay (4%).¹¹⁹

Gráfico 20: Plataformas de VoD Pagas – Brasil - 2019



Fonte: Mobile Time 2020

3.1.1.7.1 Mercado Relevante

Em 2013, na análise do ato de concentração 08700.003373/2013-80 (Google Inc e VEVO LLC)¹²⁰, foi afirmado que o serviço de exibição de conteúdo de entretenimento via web pode ser

¹¹⁸ BRASIL. Agência Nacional do Cinema – Ancine. Listagem dos Agentes Econômicos Registrados na Ancine Disponível em https://oca.ancine.gov.br/sites/default/files/repositorio/pdf/listagem_dos_agentes_economicos_registrados_na_ancine.pdf Acesso em 02/09/2020.

¹¹⁹ Mobile Time. Panorama Mobile Time/Opinion Box – Uso de apps no Brasil. Disponível em: <https://panoramamobiletime.com.br/uso-de-apps-no-brasil-maio-de-2020/> Acesso em 31/08/2020.

¹²⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08700.003373/2013-80. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPKelkwk3Uz6FknmgwJIdk-ll8bYxy2WvzpDQWkmIKVffeFyZDoO5NIuhsUfmkHPr8tAgO90D7kzCnX_yz6xpTE Acesso em 22/09/2020

classificado como plataforma de dois lados, na medida em que oferta tanto o entretenimento para o usuário final — este gratuitamente — como o espaço para o anunciante veicular a publicidade de seu negócio — este de forma remunerada. Destacou-se que não existiam precedentes do Cade nos quais havia a discussão da racionalidade em se delimitar o serviço de exibição de conteúdo de entretenimento como mercado relevante específico. Assim, em sede de rito sumário, foi entendido razoável deixar a definição exata do mercado relevante em aberto. Quanto à dimensão geográfica, foi destacado que a predominantemente adotada pelo Cade era a nacional, dimensão também usada pela Comissão Europeia quando da análise do ato de concentração entre as requerentes.

Em 2016, ao analisar o ato de concentração 08700.005080/2016-80 (Comcast Corporation e DreamWorks Animation SKG, Inc)¹²¹ na dimensão produto, o Cade definiu o mercado de distribuição de filmes para exibição em cinema como um mercado segregado em relação às demais janelas de exibição. Sob o aspecto geográfico, considerou-se o referido mercado como de abrangência nacional. O vídeo sob demanda foi considerado como uma das demais janelas de exibição, assim como produção para TV e entretenimento doméstico, não havendo pronunciamento se as demais janelas seriam um mercado relevante em conjunto ou separado. As novas plataformas incluem predominantemente os chamados serviços *over-the-top* ("OTT"). A expressão OTT é habitualmente empregada para aludir a aplicativos e serviços que são acessíveis *online* e que funcionam em redes de operadoras que oferecem serviços de acesso à internet. Os serviços OTT são disponibilizados diretamente pelo prestador para o usuário final, utilizando a rede da operadora e sem a necessidade de negociações de transmissão entre o prestador de serviços OTT e as operadoras. Afirmou-se que, de uma forma geral, os aplicativos OTT podem incluir serviços tais como *Subscription Video on Demand* (SVoD) (serviços *online* com base em assinatura, tais como o Netflix), *Transactional Video on Demand* (TVoD) (serviços transacionais que cobram dos usuários com base no conteúdo efetivamente acessado, tais como o Vimeo On Demand e o Amazon Instant Video) e *Advertising Video on Demand* (AVoD) (serviços gratuitos e financiados por anúncios, tais como o YouTube e o Crackle).

¹²¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE. Ato de Concentração Ordinário - Processo nº: 08700.005080/2016-8. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPyJ5blbO0wu_Kx6yFEEWy-pbtjh3zkVuyQNL_7Dkiz1M1I6mqpq9jnzAAcLHaOxQQNZbdL2ctlUo_Ly8c2LaNJ Acesso em 22/09/2020

Tanto na análise do ato de concentração 08700.001390/2017-14¹²², quanto do ato de concentração 08700.004494/2018-53¹²³, em 2017 e 2018, respectivamente, o Cade reconheceu a pressão competitiva exercida pelo vídeo sob demanda no segmento da TV paga. No entanto, considerou-se que o vídeo sob demanda não estava no mesmo mercado relevante que a TV paga.

3.1.1.7.2 Integração Vertical

Quando se analisou o ato de concentração 08700.001229/2016-51 (Warner Bros. Master Distributor Inc., Dragonfly HoldCo, Inc. e DramaFever Corp)¹²⁴, em 2016, ressaltou-se a integração vertical existente entre o segmento de produção e distribuição de conteúdo audiovisual, com o vídeo sob demanda. No entanto, foi considerado que essa integração vertical não geraria impactos significativos, considerando a incipiência da empresa objeto no Brasil (Dragonfly).

3.1.1.8 Intermediação de transporte individual de passageiros por aplicativo

Em 2018, dos 126,9 milhões de usuários de internet no Brasil, 40,8 milhões (32%) já haviam pedido transporte por meio de aplicativos (ERT).¹²⁵

O termo Empresa de Rede de Transporte - ERT, adaptado do inglês TNC (“*Transportation Network Company*”), advém da legislação americana que regulamenta empresas de intermediação de transporte individual de passageiros. Ao longo da última década, ocorreu o surgimento das ERTs e massificação de algumas tecnologias essenciais, notadamente os *smartphones* dotados de conexão com *Internet* e sistema de posicionamento global (“GPS”).¹²⁶

¹²² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE. Ato de Concentração Ordinário - Processo nº: 08700.001390/2017-14 Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcZnHcHjqStvJ5tvzT-q1yr-rThyJwyGigMQ3PRwTFLfj Acesso em 22/09/2020

¹²³ Ato de Concentração Ordinário - Processo nº: 08700.004494/2018-53 The Walt Disney Company e Twenty-First Century Fox, Inc. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcSx6VT8s_7a39CZOxmQ-r2wypOQEzO5-lvOP8aS3cDfx Acesso em 22/09/2020

¹²⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 71/2016/CGAA5/SGA1/SG Processo 08700.001229/2016-51. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOe-dbDO9l5RIw6dB8aYWXzYYrIpWgAL73D1ep0lOCU-Gy2tXl6bm1i_isy9uWe59w_D70lieCHJyJbqjnu7ghmem 22/09/2020.

¹²⁵ CGL.br/NIC.br, Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Domicílios 2018. Disponível em: http://data.cetic.br/cetic/explore?idPesquisa=TIC_DOM&idUnidadeAnalise=Usuarios&ano=2018 Acesso em: 02/09/2020.

¹²⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. NOTA TÉCNICA Nº 36/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE INQUÉRITO ADMINISTRATIVO Nº 08700.010960/2015-97 Disponível em

O modelo de negócios desse tipo de empresa aproxima-se da operação de uma plataforma. Através dos *smartphones*, as ERTs operam um aplicativo (“*software*”), que representa a própria marca da empresa e pode ser livremente baixado pelo usuário. O usuário pode se cadastrar como passageiro ou motorista. Para pedir uma corrida, o passageiro não precisa se deslocar, utiliza o *smartphone*, e essa corrida pode ser aceita ou não pelo motorista.¹²⁷

No caso de aceitação pelo motorista, há uma prestação de serviço de transporte remunerado. A ERT intermedeia a relação entre as pessoas cadastradas, motoristas e passageiros. O preço base não é definido livremente, sendo fixado unilateralmente pela ERT, que também fixa outras políticas de prestação do serviço (padrões de qualidade, sistema de reputação e etc.).¹²⁸

A forma de obtenção da receita pode variar, mas, de forma geral, ocorre na forma de percentual da taxa inicial fixa (equivalente à bandeirada do táxi) e do valor variável da corrida (proporcional à distância e/ou ao tempo do trajeto). A partir desse modelo de negócios, na Nota Técnica nº 36/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE, referente ao Inquérito Administrativo 08700.010960/2015-97 (Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados / Uber do Brasil Tecnologia Ltda.), afirmou-se que foi verificado que as ERTs são empresas do setor de transporte que não são proprietárias de carros, uma vez que os carros usados nas corridas são de posse dos motoristas.

Percebe-se, portanto, que o modelo de negócios de uma ERT é relativamente semelhante ao de um aplicativo de táxi. Do ponto de vista concorrencial, o Cade ainda não se manifestou se o serviço prestado pelas ERTs pode ser considerado perfeitamente substituto ao serviço de táxi ou se constitui serviço significativamente distinto do ponto de vista do consumidor, o que significaria

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOAEfaMEkXXxWVYKU81UGMKjAPchgdrEQ4ypjLrt_sgACFIOfmI65fOWqSQTF5i6V9KEwPQCZy8OB3XwSmZb-FE Acesso em 02/09/2020.

¹²⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. NOTA TÉCNICA Nº 36/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE INQUÉRITO ADMINISTRATIVO Nº 08700.010960/2015-97 Disponível em

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOAEfaMEkXXxWVYKU81UGMKjAPchgdrEQ4ypjLrt_sgACFIOfmI65fOWqSQTF5i6V9KEwPQCZy8OB3XwSmZb-FE Acesso em 02/09/2020.

¹²⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. NOTA TÉCNICA Nº 36/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE INQUÉRITO ADMINISTRATIVO Nº 08700.010960/2015-97 Disponível em

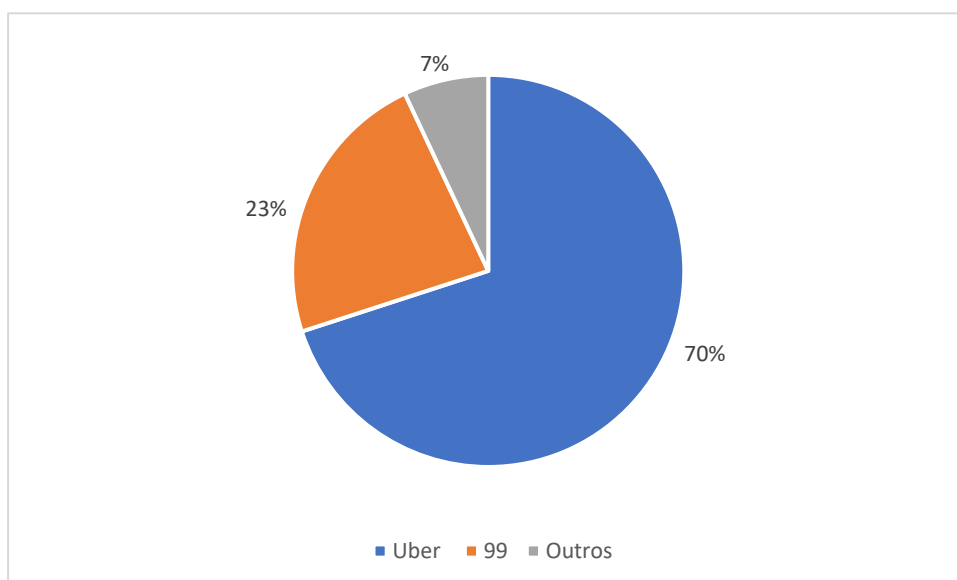
https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOAEfaMEkXXxWVYKU81UGMKjAPchgdrEQ4ypjLrt_sgACFIOfmI65fOWqSQTF5i6V9KEwPQCZy8OB3XwSmZb-FE Acesso em 02/09/2020.

que ERTs e aplicativos de táxi não concorreriam de forma relevante pelos mesmos nichos de consumidores.¹²⁹

A Uber, no Brasil, foi a primeira empresa de tecnologia a atuar na intermediação do transporte remunerado privado individual de passageiros. As operações iniciaram no Rio de Janeiro, em maio de 2014. Após o aumento da popularidade do aplicativo, entraram no mercado tanto os competidores internacionais Cabify e WillGo quanto as startups nacionais T81, Femitaxi e TeLevo. O setor tem observado entradas constantes de novos players.¹³⁰

Em maio de 2020, 70% das pessoas que solicitaram transporte através de aplicativos usaram o Uber, 23% usaram o 99 e 7% usaram outros aplicativos.¹³¹

Gráfico 21: Mercado de Transporte de Passageiros



Fonte: Mobile Time. Panorama Mobile Time/Opinion Box – Uso de apps no Brasil. Disponível em: <https://panoramamobiletime.com.br/uso-de-apps-no-brasil-maio-de-2020/> Acesso em 31/08/2020

¹²⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. NOTA TÉCNICA Nº 36/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE INQUÉRITO ADMINISTRATIVO Nº 08700.010960/2015-97 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOAEfaMEkXXxWVYKU81UGMKjAPchgdrEQ4ypjLrt_sgACFIOfmI65fOWqSQTF5i6V9KEwPQCZy8OB3XwSmZb-FE Acesso em 02/09/2020.

¹³⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Documento de Trabalho 1/2018. Efeitos concorrenciais da economia do compartilhamento no Brasil: A entrada da Uber afetou o mercado de aplicativos de táxi entre 2014 e 2016? Disponível em: <http://antigo.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/dee-publicacoes-anexos/documento-de-trabalho-001-2018-uber.pdf> Acesso em 12/07/2021. .

¹³¹ Mobile Time. Panorama Mobile Time/Opinion Box – Uso de apps no Brasil. Disponível em: <https://panoramamobiletime.com.br/uso-de-apps-no-brasil-maio-de-2020/> Acesso em 31/08/2020.

3.1.1.8.1 Mercado Relevante

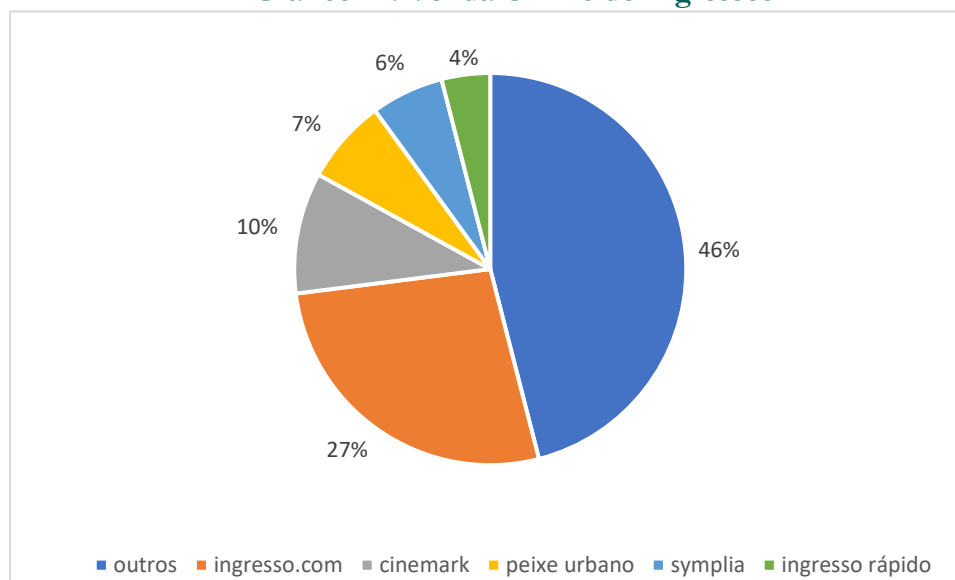
Em 2015, quando da análise do ato de concentração 08700.004392/2015-95 (Tiger Global Management, LLC e 99 Táxis Desenvolvimento de Softwares Ltda.), como a operação tratava-se apenas do aumento de participação societária do Grupo Tiger na 99 Táxis, o Cade não delimitou o mercado relevante para o ato de concentração que envolvia empresa de intermediação e agenciamento de serviços de transporte por meio de softwares (aplicativos).

3.1.1.9 Vendas online de ingressos

Como vantagens para o consumidor na compra online de ingressos, pode-se apontar a escolha de lugares e antecipação de compra, com um risco menor de encontrar lotação, principalmente em grandes eventos. Uma das principais desvantagens é o preço da taxa de conveniência cobrada.¹³²

Em pesquisa Mobile Time, realizada em 2020, com respondentes de todo o Brasil, cerca de 38% das pessoas afirmaram já terem comprado ingressos online. Dessas pessoas que já teriam comprado, 27% apontaram já terem comprado no site Ingresso.com, 10% no site Cinemark e 7% no site Peixe Urbano.¹³³

Gráfico 22: Venda Online de Ingressos



Fonte: Mobile Time. Panorama Mobile Time/Opinion Box. 2020

¹³² EBIT, Nielsen. **Webshoppers** 38. 2018. Disponível em: <https://www.ebit.com.br/webshoppers>. Acesso em: 03/09/2020.

¹³³ Mobile Time. Panorama Mobile Time/Opinion Box – Uso de apps no Brasil. Disponível em: <https://panoramamobiletime.com.br/uso-de-apps-no-brasil-maio-de-2020/>. Acesso em 31/08/2020.

3.1.1.9.1 Mercado Relevante

Em 2009, quando foi julgado o ato de concentração 08012.010855/2008-87 (RBS - Zero Hora Editora Jornalística S.A. e For Fun Entretenimento Ltda.)¹³⁴, considerou-se como a dimensão produto do mercado relevante a comercialização de ingressos online e de espaço publicitário virtual em websites, e como dimensão geográfica, a dimensão nacional.

Em 2011 (ato de concentração 08012.005762/2011-36-Geo Eventos S.A. e Outplan Sistemas S.A.)¹³⁵, delimitou-se o mercado como venda física e virtual de ingressos para eventos, de forma conjunta, com delimitação ao mercado nacional.

Em 2018 ¹³⁶ (ato de concentração 08700.006631/2018-94 - Empresa Brasileira de Comercialização de Ingressos S.A., TTRS Serviços S.A. e Sympla Internet Soluções S.A.), destacou-se que a delimitação do mercado relevante é feita como venda de ingressos online, sem segmentação por tipo de evento e com alcance geográfico nacional. A mudança de entendimento deveu-se ao crescimento do mercado de venda de ingressos online.

3.1.1.9.2 Barreiras à entrada

Em atos de concentração decididos ao longo dos anos¹³⁷, as análises indicam que se trata de um mercado em expansão, significativamente pulverizado e com poucas barreiras à entrada.

3.1.1.10 Investimentos financeiros online

As plataformas de investimentos financeiros online atuam de forma diferente da tradicional no sistema bancário já estabelecido (verticalização e produtos cativos). Elas atuam como

¹³⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Ato de Concentração 08012.010855/2008-87 https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOCZodYRBn9O139RRKEWS0e7Pn7rhI9D7QZYK-UBpfndz4MviIOqJOW-tXDKotUFnirFCfn3o8OSwRmK4AXGcY Acesso 22/09/2020.

¹³⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Ato de Concentração 08012.005762/2011-36 https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?KOXi3eEqJC73dCc3G_MH5w73G76ivtXYDDG65Jr7vK4fhNNdRnnFDgAfJTIfRn8_ywCudV1gCNGrQiNgXFAcna5G1VTxdGQBtT56Ek7rAnNdPJXx2A4SPRyfYVnDxo8i Acesso 22/09/2020.

¹³⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 348/2018/CGAA5/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.006631/2018-94 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yMzM5kcue42bozg-tuo7LfAB9EmDTEb_AoJz_4QFL84O8opwOyEhZyju9_XTEjWTxK2UTUuLB2jeCtQpOn7Chs Acesso 22/09/2020.

¹³⁷ Atos de Concentração 08700.006631/2018-94, 08700.009982/2015-12, 08012.005762/2011-36 e 08012.004306/2009-54.

plataformas de dois lados e aproximam os consumidores finais e os ofertantes (bancos de pequeno e médio porte, *assets* independentes¹³⁸, empresas emissoras de títulos privados, etc.)¹³⁹.

Tal novo modo de disponibilizar serviços e produtos financeiros aos consumidores tem incrementado a competição no mercado, pois:¹⁴⁰

- a) torna possível a competição entre diversos ofertantes em uma mesma plataforma (concorrência na plataforma);
- b) promove a concorrência entre as plataformas que estão surgindo e os agentes bancários tradicionais; e
- c) reduz as barreiras à entrada para novos ofertantes, que não precisam estruturar amplas e custosas redes de atendimento aos clientes.

Portanto, há ganhos do lado dos consumidores (com uma maior competição no mercado) e da parte dos ofertantes, que conseguem reduzir os custos de distribuição.¹⁴¹

Em 2017, quando do julgamento do Ato de Concentração 08700.004431/2017-16, a estrutura do mercado de distribuição de produtos financeiros – plataformas abertas – apresentava liderança destacada da XP Investimentos, com *market share* superior a 40%, seguida de Planner e Easyinvest, com percentuais superiores a 10% (Tabela 03).

¹³⁸ Asset independente é uma gestora de recursos de terceiros sem vínculo com banco ou outra entidade do sistema financeiro.

¹³⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Anexo ao Parecer 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. PROCESSO 08700.004431/2017-16. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://SEILCADE.GOV.BR/SEI/MODULOS/PESQUISA/MD_PESQ_DOCUMENTO_CONSULTA_EXTERNA.PHP?DZ2UWEAYICBURZEFHBT-N3BEPLLU9U7AKQAH8MPB9YNK1AWDAPHPUOIWVC9PQM9PHWJWCC-B2KSNBRYMCDASCQXDxEUCU_WEJ96TL-C8NUWXRTL AJZIKGWMIR7PW3VZ3Y](https://seilcade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2UWEAYICBURZEFHBT-N3BEPLLU9U7AKQAH8MPB9YNK1AWDAPHPUOIWVC9PQM9PHWJWCC-B2KSNBRYMCDASCQXDxEUCU_WEJ96TL-C8NUWXRTL AJZIKGWMIR7PW3VZ3Y) ACESSO EM 03/09/2020.

¹⁴⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Anexo ao Parecer 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. PROCESSO 08700.004431/2017-16. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://SEILCADE.GOV.BR/SEI/MODULOS/PESQUISA/MD_PESQ_DOCUMENTO_CONSULTA_EXTERNA.PHP?DZ2UWEAYICBURZEFHBT-N3BEPLLU9U7AKQAH8MPB9YNK1AWDAPHPUOIWVC9PQM9PHWJWCC-B2KSNBRYMCDASCQXDxEUCU_WEJ96TL-C8NUWXRTL AJZIKGWMIR7PW3VZ3Y](https://seilcade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2UWEAYICBURZEFHBT-N3BEPLLU9U7AKQAH8MPB9YNK1AWDAPHPUOIWVC9PQM9PHWJWCC-B2KSNBRYMCDASCQXDxEUCU_WEJ96TL-C8NUWXRTL AJZIKGWMIR7PW3VZ3Y) ACESSO EM 03/09/2020.

¹⁴¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Anexo ao Parecer 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. PROCESSO 08700.004431/2017-16. DISPONÍVEL EM: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2UWEAYICBURZEFHBT-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNK1AWDAPHpuoiwVc9PqM9phwjWCC-b2ksnBRyMCdaScQXDxeCu_wEJ96tL-C8NUWXRTL AJzIkGwMir7Pw3vZ3y ACESSO EM 03/09/2020.

Tabela 03: Estrutura do Mercado de Distribuição de Produtos Financeiros – Plataformas Abertas (2017)

Distribuidor	<i>Market share (%)</i> *
XP (XP e Rico ¹⁴²)	40-50
Planner	10-20
Easyinvest	10-20
Ágora	0-10
Mirae	0-10
Guide	0-10
Ativa	0-10
Órama	0-10
BTG Digital	0-10
Spinelli	0-10

Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Anexo ao Parecer 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. Ato de concentração 08700.004431/2017-16 (Requerentes: Itaú Unibanco S.A. e XP Investimentos S.A.).

(*) A Tabela 03 foi publicada na versão pública do Parecer da SG, onde, por questões de confidencialidade os *market shares* são apresentados em intervalos e não em seus valores exatos.

3.1.1.10.1 Mercado Relevante

Em 2016¹⁴³, em ato de concentração que tinha como requerentes as empresas XP Investimentos Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários S.A, Rico Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S.A, CGD Investimentos Corretora de Valores e Câmbio S.A., delimitou-se o mercado relevante como nacional e, na dimensão do produto, segmentou-se em mercados de corretagem de valores, distribuição de produtos financeiros, administração de investimentos, gestão de recursos e educação financeira.

Em 2018, quando do julgamento do ato de concentração 08700.004431/2017-16¹⁴⁴, que tinha como requerentes Itaú Unibanco S.A. e XP Investimentos S.A, o mercado relevante foi

¹⁴² A análise foi feita depois da compra da Rico pela própria XP.

¹⁴³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 377/2016/CGAA5/SGA1/SG377/2016/CGAA5/SGA1/SG. Processo 08700.008071/2016-4108700.008071/2016-41. Disponível em

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yN61RXMou2qAtawGY7O24Q0Kiri-VIP-ElnSukQAG5zWwT-yLg2OEGNWHHtx21dA7mYPRVxD58PQ2dnlygJNPRN Acesso em 03/09/2020

¹⁴⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Paulo Burnier da Silveira. Processo 08700.004431/2017-16. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEF

segmentado em corretagem de valores, gestão de recursos de terceiros, administração de recursos de terceiros/fiduciária, planos de previdência privada, distribuição de produtos de investimento para o varejo, seguros de vida, seguros habitacionais e corretagem de seguros. Nessa segmentação, incluíam-se tanto *fintechs* como bancos e corretoras tradicionais. Quanto à dimensão geográfica, entendeu-se que deve ser considerada nacional. Foi destacado que, com a criação de plataformas digitais e com a evolução do mercado financeiro, o atendimento presencial em agências bancárias se torna cada vez menos importante, o que corrobora a jurisprudência do Cade no sentido do escopo nacional dos mercados tratados neste ato de concentração.

3.1.1.10.2 Possibilidade de Exercício de Poder de Mercado

Quando se analisou o ato de concentração 08700.004431/2017-16¹⁴⁵ (que teve como requerentes Itaú Unibanco S.A. e XP Investimentos S.A.), em 2018, levou-se em conta que o modelo iniciado pela Requerente (XP Investimentos S.A. - dominante) era inovador, um modelo de plataforma aberta de distribuição de produtos de investimento.

No voto condutor da decisão, considerou-se que:

“o modelo iniciado pela XP, ou seja, o modelo de plataforma aberta de distribuição de produtos de investimento, é disruptivo. No entanto, isso não é capaz de descaracterizar, por completo, a XP como uma *maverick* – ou pelo menos com efeitos no mercado equiparados às *mavericks*. Trata-se da principal plataforma aberta do país, apresentando taxas menores que os bancos tradicionais na maioria dos produtos. Nesse sentido, essas particularidades da XP afastam a utilização do HHI como critério de nexo de causalidade, exatamente porque o uso do referido índice se limita aos aspectos estáticos do mercado no momento em que as informações de participações de mercado são coletadas. É justamente por esse motivo que os guias do CADE e de autoridades estrangeiras fazem ressalvas ao seu uso.”

Em suma, entendeu-se que a empresa exercia a função de *maverick* nos mercados de corretagem e de distribuição de produtos de investimento, motivo pelo qual foi afastada a ausência de nexo de causalidade entre a operação e eventual aumento da possibilidade de exercício de poder de mercado nesses segmentos.

hBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXl-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjvbOb_A2pYpBfgdog Acesso em 22/09/2020.

¹⁴⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Paulo Burnier da Silveira. Processo 08700.004431/2017-16. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXl-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjvbOb_A2pYpBfgdog Acesso em 22/09/2020.

3.1.1.10.2.1 Barreiras à entrada

Quando do julgamento do ato de concentração 08700.004431/2017-16¹⁴⁶, verificou-se que o mercado, apesar de nascente, já apresentava algumas barreiras à entrada significativas, algumas delas já impostas pela empresa Requerente (XP), valendo-se de sua posição dominante no segmento. Para que outras plataformas possam surgir e concorrer com a dominante de maneira efetiva, contribuindo para a trajetória de desconcentração do mercado de investimentos, a Superintendência-Geral entendeu ser necessário atuar diretamente sobre algumas das principais condições que dificultavam o crescimento de plataformas concorrentes.

O voto vencedor do julgamento 08700.004431/2017-16¹⁴⁷ concluiu que existiam, de fato, barreiras à entrada nos mercados de corretagem de valores e de distribuição de produtos de investimento.

Asseverou-se que, inicialmente, os efeitos de rede indiretos presentes no mercado de distribuição de produtos de investimento, quando operado por meio de plataforma aberta, são consideráveis, em que pese a facilidade de *multiboming*¹⁴⁸ no lado dos demandantes/investidores.

Sob o ponto de vista regulatório, a exigência de autorização por parte do Banco Central e da CVM e os requisitos para a obtenção do registro foram considerados elementos que depõem contra a tempestividade da entrada. As evidências empíricas, destacadas pela Superintendência-Geral¹⁴⁹ e trazidas aos autos, também apontaram nesse sentido.

¹⁴⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Anexo ao Parecer 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. processo 08700.004431/2017-16. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNK1AWDAPHpuoiwVc9PqM9phwjWCC-b2ksnBRyMCdaScQXDxeCu_wEj96tL-C8NUWXRTLAjzIkGwMir7Pw3vZ3y Acesso em 22/09/2020.

¹⁴⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Paulo Burnier da Silva. Processo 08700.004431/2017-16. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXl-qk-FBzZhfXnVWv4LDboKDZjvOb_A2pYpBfgdog Acesso em 22/09/2020.

¹⁴⁸ *Multiboming* ocorre se os consumidores de um ou vários lados de um mercado transacionam por meio de mais de uma plataforma. Segundo o Evans, a maioria das plataformas enfrentam concorrência em ao menos um de seus lados. Por exemplo, no mercado de cartões de crédito, é comum que consumidores possuam mais de um cartão de diferentes bandeiras, assim como estabelecimentos costumam aceitar múltiplas bandeiras, um exemplo de *multiboming* nos dois lados da plataforma. Por outro lado, no caso de consoles de videogames, é comum que os consumidores possuam apenas um aparelho, embora os desenvolvedores de jogos forneçam para vários fabricantes, um exemplo de *multiboming* apenas em um lado.” BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Anexo ao Parecer 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. processo 08700.004431/2017-16. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNK1AWDAPHpuoiwVc9PqM9phwjWCC-b2ksnBRyMCdaScQXDxeCu_wEj96tL-C8NUWXRTLAjzIkGwMir7Pw3vZ3y Acesso em 22/09/2020.

¹⁴⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Anexo ao Parecer 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. processo 08700.004431/2017-16. Disponível em:

Com relação às economias de escala, nos mercados analisados, destacou-se que são necessários investimentos iniciais significativos em infraestrutura, garantia de capital, investimentos em publicidade e mídia – custos considerados fixos. Além disso, a comparação entre o percentual da receita líquida gasto com publicidade e tecnologia da informação (TI), em 2017, pelas empresas do segmento, corrobora a conclusão de que há, nesses mercados, significativos ganhos de escala, funcionando como barreiras à entrada.

Também foi destacada como barreira a impossibilidade de *multiboming* por parte dos ofertantes de produtos de investimento, que pode gerar dificuldade de acesso a insumos e, portanto, tem o potencial de configurar barreira a novos entrantes. Por fim, a relevância de uma rede de Agentes Autônomos de Investimentos¹⁵⁰ e a exclusividade imposta a esses agentes também representariam barreiras à entrada no mercado de distribuição de produtos de investimento.

3.1.1.10.2.2 *Análise da Rivalidade*

No voto do Conselheiro Relator do ato de concentração 08700.004431/2017-16¹⁵¹, considerou-se que as instituições financeiras tradicionais podem sofrer pressão competitiva das *fintechs*, o que melhora a rivalidade no setor financeiro. Nesse sentido, a autoridade da concorrência deve sempre estar atenta a tentativas de aquisição, por parte de incumbentes, de *fintechs* que desempenham função de *maverick*. No caso analisado, o mercado que mais gerou preocupações concorrenciais foi o de distribuição de produtos de investimento. Para o lado dos demandantes de produtos de investimento, as plataformas abertas concorrem com bancos tradicionais. Apesar disso, eventual diminuição da concorrência por parte da requerente (plataforma aberta) – o que hoje é bastante presente no mercado – deveria ser contestada pela atuação de outras plataformas abertas.

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNK1AWDAPHpuoivVc9PqM9phwjWCC-b2ksnBRyMCdaScQXDxeCu_wEJ96tL-C8NUWXRTLAjzIkGwMir7Pw3vZ3y Acesso em 22/09/2020.

¹⁵⁰ “O Agente Autônomo de Investimentos é a pessoa natural que atua na: a) prospecção e captação de clientes; b) recepção e registro de ordens e transmissão dessas ordens para os sistemas de negociação ou de registro cabíveis; e c) prestação de informações sobre os produtos oferecidos e sobre os serviços prestados pela instituição integrante do sistema de distribuição de valores mobiliários pela qual tenha sido contratado. Esse profissional pode atuar diretamente como pessoa natural, mas, também, por meio de uma sociedade constituída com esse fim exclusivo, e deve exercer suas atividades sempre através de uma instituição integrante do sistema de distribuição de valores mobiliários, em nome da qual atua como preposto”. Fonte: BRASIL. COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – CVM. Disponível em http://www.cvm.gov.br/menu/regulados/agentes_autonomos/sobre.html

¹⁵¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Paulo Burnier da Silveira. Processo 08700.004431/2017-16. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXI-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjbvOb_A2pYpBfgdog Acesso em 22/09/2020.

No lado dos ofertantes de produtos de investimento, o mesmo se verifica. Nesse lado do mercado, as plataformas abertas não concorrem com bancos de estrutura fechada, conforme já explicado. Também nesse lado, a rivalidade dependeria da capacidade efetiva das outras plataformas em atender o desvio de demanda da plataforma aberta, em caso de exercício de poder de mercado. Ocorre que essa capacidade foi considerada improvável, porque o mercado possui relevantes barreiras à entrada, sobretudo efeitos de rede e ganhos de escala. Além disso, foi destacado que não havia nenhuma plataforma aberta com *market share* próximo ao da plataforma aberta Requerente. Ademais, a contestação em um mercado de dois lados tende a ser mais difícil em razão de efeitos de rede indiretos.

Além disso, destacou-se que a reputação parece ser fator relevante para o consumidor brasileiro, o que faria com que a Requerente (plataforma aberta) saísse em vantagem por ser *first mover* nesse mercado. Vantagem essa sensivelmente incrementada em razão da credibilidade decorrente da associação com o maior banco privado do país (outro Requerente).

Assim, entendeu-se que, no caso concreto, a rivalidade existente no mercado de distribuição de produtos de investimento não era capaz de contestar eventual exercício de poder de mercado pela Requerente (plataforma aberta).

3.1.1.10.3 Integração Vertical

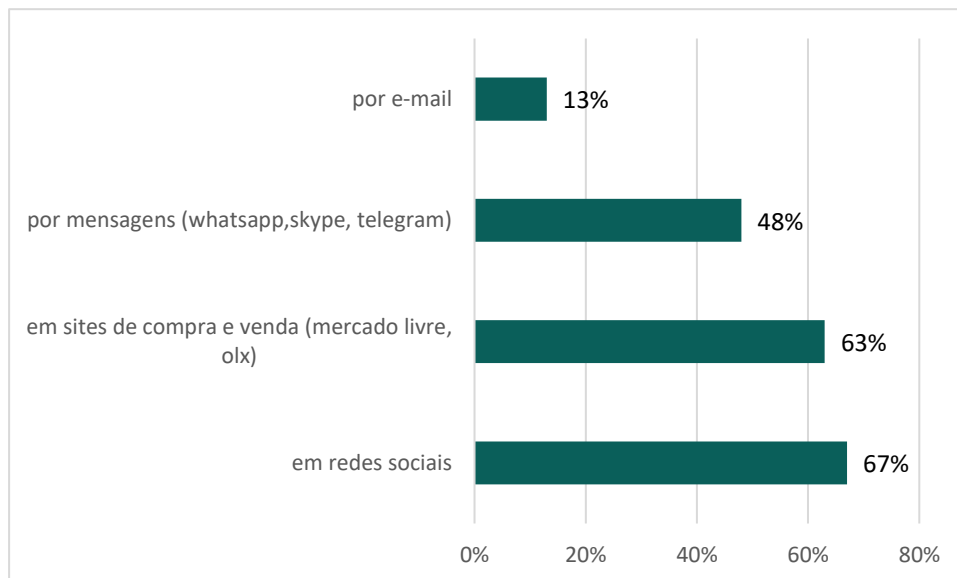
Com relação às integrações verticais, em 2018 (ato de concentração 08700.004880/2017-64, que teve como requerentes as empresas Itaú Unibanco S.A. e XP Investimentos S.A, analisou-se a capacidade e os incentivos para fechamento de mercado. Verificou-se que somente as integrações verticais relacionadas ao mercado de distribuição de produtos de investimento apresentariam problemas concorrenciais, em razão da posição dominante da requerente como plataforma aberta de distribuição. Em particular, destacam-se: (i) possível discriminação de plataformas concorrentes da plataforma aberta, pelo banco tradicional, no fornecimento de seus produtos de investimento; (ii) possível direcionamento, pelo banco tradicional, de seus clientes à plataforma aberta, reforçando sua posição de dominância entre plataformas abertas; e (iii) possível discriminação, por parte da plataforma aberta, de ofertantes de produtos de investimento concorrentes do banco tradicional.

3.1.1.11 Classificados Online

O mercado de classificados online caracteriza-se por ser um mercado de dois lados. De um lado, estão os consumidores que buscam produtos dos outros e, do outro, os anunciantes. O website que publica o anúncio é o agente intermediário que atrai anunciantes e compradores,

agenciando os interesses de ambos¹⁵². Em 2018, das pessoas que ofertaram produtos online, 63% fizeram uso de sites especializados em ofertar produtos e serviços.¹⁵³

Gráfico 23: Anúncio de Produtos Online



Fonte: CGI.br/NIC.br TIC Domicílios 2018

3.1.1.11.1 Mercado Relevante

Em 2002, no ato de concentração 08012.005743/2001-38 (Mercadolivre Inc. e Ibazar Co Ltda.)¹⁵⁴, definiu-se o mercado relevante como classificados online. Já se destacava que havia uma distinção entre os classificados impressos e os classificados online. Frisava-se que, apesar de algumas empresas de classificados impressos disponibilizarem os mesmos classificados na Internet, isso não bastava para caracterizar os serviços como classificados online.

¹⁵² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 377/2016/CGAA5/SGA1/SG Processo 08700.008071/2016-41. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yN61RXMou2qAtawGY7O24Q0Kiri-VIP-ElnSukQAG5zWwT-yLg2OEGNWHHtx21dA7mYPRVxD58PQ2dnlygJNPRN. Acesso em 22/09/2020.

¹⁵³ CGI.br/NIC.br, Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Domicílios 2018. Disponível em: http://data.cetic.br/cetic/explore?idPesquisa=TIC_DOM&idUnidadeAnalise=Usuarios&ano=2018. Acesso em: 24/07/2020.

¹⁵⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08012.005743/2001-38. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcfYqOOH_o1OMWHnn68PJ6gxiEJ5bnihz0X8tmaiylS48. Acesso em 23/09/2020

Em 2014, quando da delimitação do mercado relevante (ato de concentração 08700.009234/2014-40 – Zap S.A Internet, RBS – Zero Hora Editora Jornalística S.A., Pense Imóveis¹⁵⁵), decidiu-se que o mercado de classificados *online* deve ser segmentado de acordo com as especialidades de cada website, pois se considera que não há substituíbilidade entre produtos com finalidades tão distintas como imóveis, eletrônicos, automóveis, entre outros.

Em 2020, na análise do ato de concentração 08700.001796/2020-94 (Bom Negócio Atividades de Internet Ltda. – “OLX”, ZAP Viva Real Group)¹⁵⁶, referente a classificados de imóveis, o Cade definiu como mercado relevante o mercado de classificados online de imóveis, que contempla, além das plataformas que funcionam somente como vitrines para produtos, as imobiliárias digitais (no caso de imóveis), sites, aplicativos e redes sociais que disponibilizem classificados online, como é o caso do Facebook Marketplace. Para justificar a não inclusão dos classificados impressos no mercado relevante, asseverou-se que as diferenças em termos de substituíbilidade a justificaria. Isso porque, quando se considera o lado da demanda, a substituíbilidade deve ser vista com cautela, pois os classificados online são gratuitos para os clientes potenciais (enquanto os jornais impressos precisam ser adquiridos); podem ser acessados de qualquer lugar que tenha acesso à internet (enquanto os classificados impressos dependem da presença física do leitor); permitem a postagem/visualização de fotos em todos os anúncios (o que não ocorre em classificados impressos); contam com *chat* para possibilitar a comunicação (ferramenta impossível em meios offline), dentre outras diferenças. Quanto à dimensão geográfica, em virtude da existência de dinâmicas locais e nacional, a definição exata da dimensão geográfica do mercado relevante foi deixada em aberto.

Em 2016, quando da análise de ato de concentração 08700.002864/2016-56 (Webmotors S/A e RBS – Zero Hora Editora Jornalística S/A)¹⁵⁷, que envolvia classificado online de

¹⁵⁵BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08700.009234/2014-40. Disponível em [https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yP5DrDczjxrSFpoZaHrPZc89HRboH2_KRuRegU3je0Jg_kGpOHM6dukFmHu3Venu5bAG_vufnOq4zenK4_OnS18)

n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yP5DrDczjxrSFpoZaHrPZc89HRboH2_KRuRegU3je0Jg_kGpOHM6dukFmHu3Venu5bAG_vufnOq4zenK4_OnS18 Acesso em 23/09/2020

¹⁵⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 15/2020/CGAA1/SGA1/SG/CADE.Ato de Concentração 08700.001796/2020-94. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yMrsM-ScdCRnwfb3vpRYFb_N8qXHvN9TdE4aZjzpJ5XxyiuA-JmPXffuodipWqhWd4pCAqlsHLZiw29hKI4fMD3 Acesso em 23/09/2020.

¹⁵⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 187/2016/CGAA5/SGA1/SG Ato de Concentração 08700.002864/2016-56. Disponível em [https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yP5DrDczjxrSFpoZaHrPZc89HRboH2_KRuRegU3je0Jg_kGpOHM6dukFmHu3Venu5bAG_vufnOq4zenK4_OnS18)

automóveis, asseverou-se que o mercado relevante deveria ser o mercado de classificados online de automóveis. Quanto à dimensão geográfica, apesar de não haver uma jurisprudência consolidada do Cade com relação ao mercado relevante de serviços de classificados *online* de automóveis, o cenário de mercado relevante geográfico mais provável foi o “estadual, dadas certas restrições de mobilidade em âmbito nacional para aquisição do bem, principalmente com relação à cobrança de fretes”.

3.1.1.11.2 Probabilidade de Exercício de Poder de Mercado

Em 2020, na análise do ato de concentração 08700.001796/2020-94 (Bom Negócio Atividades de Internet Ltda. – “OLX”, ZAP Viva Real Group)¹⁵⁸, para avaliar a possibilidade de exercício de poder de mercado após a operação, inicialmente foram apresentados os dados fornecidos pelas requerentes de visitas a sites com classificados online. Foi destacado pela Superintendência-Geral que o número de visitas ao site de classificado online pode indicar o poder de mercado sobre o lado do mercado formado pelos clientes potenciais. Para identificar uma estrutura de demanda que melhor refletisse a realidade do mercado, a Superintendência-Geral do Cade oficiou agentes responsáveis por plataformas com classificados online de imóveis.

Foi identificado que o mercado de classificados online de imóveis é orientado pela geração de leads (no mercado imobiliário, pode-se definir *lead* como a manifestação de interesse de clientes potenciais, que ao realizarem pesquisas por imóveis, informam dados de contato, permitindo aos anunciantes contactá-los para saber do seu real interesse no imóvel). Quando um contato do cliente potencial é confirmado, esse contato se converte em um *lead* qualificado.

Verificou-se que a variável fundamental para que os anunciantes decidam onde anunciar seus imóveis para venda e locação é o custo por lead (CPL), isto é, o montante de recursos investidos em uma plataforma online dividido pela quantidade de *leads* que a plataforma gera. Assim, tão ou mais importante do que o preço cobrado pela plataforma de classificados online de imóveis é a sua capacidade de gerar *leads* por real investido nela.

Ainda, destacou-se que os mercados digitais muitas vezes possuem “fronteiras fluidas”, de modo que a definição rígida do mercado relevante não é sempre adequada. Em situações como essa, a análise antitruste tem a opção de conferir menos importância aos limites do mercado

¹⁵⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 15/2020/CGAA1/SGA1/SG/CADE.Ato de Concentração 08700.001796/2020-94. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLJu9u7akQAh8mpB9yMrsM-ScdCRnwfB3vpRYFb_N8qXHvN9TdE4aZjzpJ5XxyiuA-JmPXffuodipWqhWd4pCAqlsHLZiw29hKI4fMD3. Acesso em 23/09/2020.

relevante e priorizar a avaliação da probabilidade e dos incentivos para que empresa fusionada exerça unilateralmente poder de mercado em prejuízo dos consumidores finais dos bens e serviços envolvidos ou afetados pela operação. A avaliação dessas probabilidades e incentivos passa pela análise das condições de rivalidade a serem enfrentadas pelas requerentes, caso a operação seja aprovada, bem como da possibilidade de entradas tempestivas e suficientes de novos rivais com capacidade de contestar os agentes incumbentes.

Asseverou-se que a entrada de novos rivais no mercado de classificados online se dá tanto por parte de agentes que adotam o modelo de plataformas de publicidade como pelo oferecimento de novas soluções, possivelmente mais completas, uma vez que atuam como vitrines virtuais para os produtos, mas também oferecem serviços adicionais. O parecer da Superintendência-Geral¹⁵⁹ afirmou que:

“Há ainda entradas de agentes já atuantes em mercados correlatos, como no caso das redes sociais. Nesse sentido, a entrada se confunde, em alguma medida, com a rivalidade, pois força as plataformas incumbentes a também oferecerem novas funcionalidades aos usuários, sob pena de se tornarem obsoletas. Dessa forma a rivalidade possui, também, um caráter dinâmico, não se limitando à tradicional competição em preços.”

Ainda na análise do ato de concentração 08700.001796/2020-94 (Bom Negócio Atividades de Internet Ltda./”OLX”, ZAP Viva Real Group)¹⁶⁰, em 2020, conclui-se que: i) a entrada de novos *players* pode ocorrer com razoável probabilidade (como de fato tem ocorrido); ii) alguns desses entrantes, eventualmente se valendo de modelos de negócio inovadores, podem se tornar opções úteis para os usuários, tornando-se, portanto, rivais efetivos das requerentes; iii) não há certeza de que o tempo necessário para efetivar uma entrada que seja capaz de contestar os concorrentes consolidados (uma entrada suficiente) seja inferior a 24 meses, podendo não ser, portanto, tempestiva. Ao fim, entendeu-se que, embora haja dúvidas quanto à tempestividade, entradas de fato têm ocorrido, inclusive de *players* relevantes. Ao analisar a rivalidade, destacou-se que a pressão competitiva enfrentada pelas plataformas não provém exclusivamente das empresas

¹⁵⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 15/2020/CGAA1/SGA1/SG/CADE.Ato de Concentração 08700.001796/2020-94. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMrsM-ScdCRnwfB3vpRYFb_N8qXHvN9TdE4aZjzpJ5XxyiuA-JmPXffuodipWqhWd4pCAqlsHLZiw29hKI4fMD3 Acesso em 23/09/2020.

¹⁶⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 15/2020/CGAA1/SGA1/SG/CADE.Ato de Concentração 08700.001796/2020-94. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMrsM-ScdCRnwfB3vpRYFb_N8qXHvN9TdE4aZjzpJ5XxyiuA-JmPXffuodipWqhWd4pCAqlsHLZiw29hKI4fMD3 Acesso em 23/09/2020.

que adotam exatamente o mesmo modelo de negócio, sofrendo pressão também de *marketplaces* de redes sociais.

3.1.1.11.3 Probabilidade de Fechamento do Mercado

Em 2020, quando se analisou o ato de concentração 08700.001796/2020-94 (Bom Negócio Atividades de Internet Ltda. – “OLX”, ZAP Viva Real Group)¹⁶¹, concluiu-se que as plataformas de classificados online de imóveis, de fato, possuem a possibilidade de restringir ou de degradar o acesso de softwares CRM imobiliário de terceiros. No entanto, tal degradação do acesso (que poderia ocorrer, por exemplo, por meio de atrasos nas entregas dos *leads*) prejudicaria a mensuração da eficiência da plataforma porque ela é avaliada pela sua capacidade de gerar *leads*. Caso os anunciantes não consigam identificar que a plataforma está gerando *leads*, é a reputação da plataforma de classificados online de imóveis que ficará prejudicada. Dessa forma, embora exista a possibilidade de fazê-lo, não há incentivos para tal.

3.1.1.12 Busca, Publicidade Online e Busca e comparação de preços

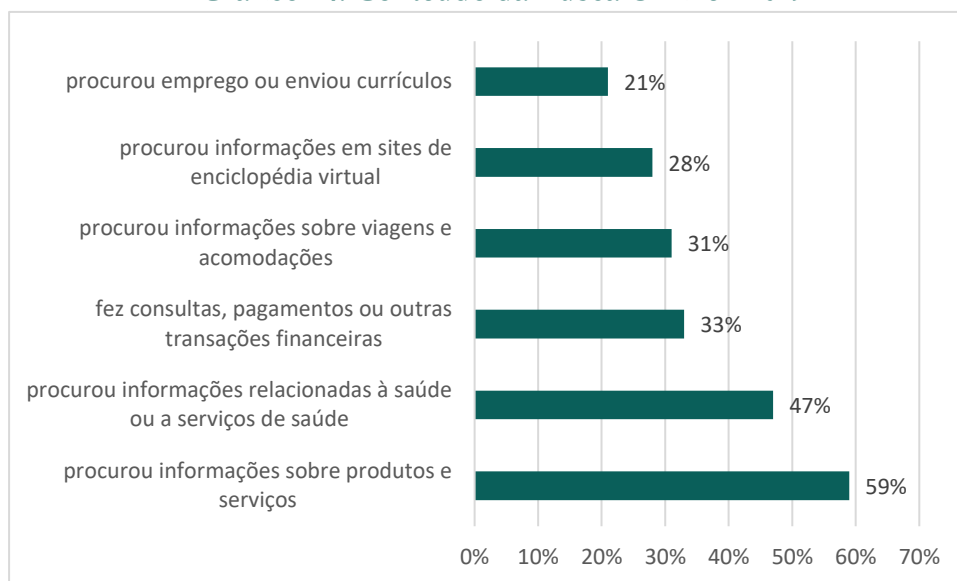
3.1.1.12.1 Busca

Em 2019, informações sobre produtos e serviços foi o tema mais buscado no Brasil, seguido de informações relacionadas à saúde ou a serviços de saúde.¹⁶²

¹⁶¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 15/2020/CGAA1/SGA1/SG/CADE.Ato de Concentração 08700.001796/2020-94. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yMrsM-ScdCRnwfB3vpRYFb_N8qXHvN9TdE4aZjzpJ5XxyiuA-JmPXffuodipWqhWd4pCAqlsHLZiw29hKI4fMD3 Acesso em 23/09/2020.

¹⁶² CGI.br/NIC.br, Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Indivíduos 2019. Disponível em: <https://cetic.br/pt/tics/domicilios/2019/indivíduos/C6/> Acesso em: 30/04/2021.

Gráfico 24: Conteúdo da Busca Online - 2019



Fonte: CGI.br/NIC.br TIC Domicílios 2019

Os sites de busca podem ser caracterizados como plataformas de múltiplos lados. De um lado, possibilitam que internautas digitem palavras-chave e recebam em troca, e *gratuitamente*, uma lista de sites cujo conteúdo seja relacionado ao texto que o usuário digitou¹⁶³. Assim, é prestado aos usuários o serviço de busca, coleta, ranqueamento e apresentação de resultados para uma determinada busca do internauta. Do outro lado da plataforma, prestado de forma gratuita, está a parte que estabelece a relação entre os sites que são listados no buscador e a própria plataforma, que presta a eles o serviço de exibí-los para potencial audiência, na página de busca.¹⁶⁴

Tais sites permitem que seu conteúdo seja rastreado pelos *crawlers* do buscador, que copiam o seu conteúdo, para então ranqueá-lo e indexá-lo, em seguida apresentando-o ao usuário do buscador. Esse lado é gratuito, os sites listados no buscador não pagam nem recebem valores para serem listados no buscador.¹⁶⁵

¹⁶³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. 16/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo 08700.005694/2013-19 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh_UXEHbWnGimCEVH_DWu20Vj-yrkhN0rSaUY_vZle-vW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2 Acesso 04/09/2020.

¹⁶⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. 16/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo 08700.005694/2013-19 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh_UXEHbWnGimCEVH_DWu20Vj-yrkhN0rSaUY_vZle-vW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2 Acesso 04/09/2020.

¹⁶⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. 16/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo 08700.005694/2013-19 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh_UXEHbWnGimCEVH_DWu20Vj-yrkhN0rSaUY_vZle-vW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2 Acesso 04/09/2020.

Do lado pago da plataforma há a “busca patrocinada”, reservada à publicidade virtual. Os *links* patrocinados são colocados em locais estratégicos do site de busca, normalmente acima da busca que não é patrocinada ou na sua lateral direita. Em geral, os mecanismos de busca são remunerados quando os internautas clicam nos *links* patrocinados (forma de remuneração conhecida como CPC, ou custo por clique).¹⁶⁶

Existem também outras formas de remuneração pela publicidade e links patrocinados, utilizadas em menor escala. Os sites de busca, por exemplo, podem receber uma “taxa de sucesso” (taxa de conversão) por vendas realizadas pelos anunciantes, se tais vendas forem decorrentes de tráfego do site de busca.¹⁶⁷

Imagem 03: Relacionamento dos Sites de Busca com Internautas, Anunciantes e Sites



Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. 16/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo 08700.005694/2013-19

[hBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh_UXEHbWnGimCEVH_DWu20Vj-yrkhN0rSaUY_vZle-vW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh_UXEHbWnGimCEVH_DWu20Vj-yrkhN0rSaUY_vZle-vW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2) Acesso 04/09/2020.

¹⁶⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. 16/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo 08700.005694/2013-19 Disponível em

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh_UXEHbWnGimCEVH_DWu20Vj-yrkhN0rSaUY_vZle-vW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2 Acesso 04/09/2020.

¹⁶⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. 16/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo 08700.005694/2013-19 Disponível em

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh_UXEHbWnGimCEVH_DWu20Vj-yrkhN0rSaUY_vZle-vW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2 Acesso 04/09/2020.

3.1.1.12.1.1 Mercado Relevante

Em 2008, quando da análise do ato de concentração 08012.005304/2007-11 (Google Inc. e Click Holding Corp.)¹⁶⁸, o mercado relevante foi definido como o mercado de *ad serving* (conjunto de soluções tecnológicas para a visualização, acompanhamento e gerenciamento de anúncios de publicidade via internet) e teve a dimensão geográfica definida como nacional.

Ainda quanto à busca, no ato de concentração 08012.006419/2009-94 (Microsoft Corporation e Yahoo! Inc)¹⁶⁹, a vinculação de anúncios a palavras-chave foi considerado como um mecanismo de publicidade bastante distinto de outras formas de publicidade. Assim, a delimitação do mercado relevante na dimensão produto do mercado foi o mercado de buscas patrocinadas. Com relação à dimensão geográfica, considerou-se como nacional, pois, para que um mecanismo de busca seja bem-sucedido, ele deve aproximar usuários de anunciantes. Para isso, é necessário o conhecimento dos usuários-alvo, o que é usualmente feito por meio de avaliação contínua das buscas realizadas, com isso, é necessário que ele obtenha volume de buscas suficiente para prever o comportamento dos usuários da região.

3.1.1.12.1.2 Probabilidade de Exercício de Poder de Mercado

Com relação especificamente à busca, no ato de concentração 08012.006419/2009-94¹⁷⁰, ressaltou-se que o fator preponderante para o sucesso de uma empresa no mercado de buscas é o volume de buscas realizado, tratando-se de um círculo virtuoso: buscas bem-sucedidas atraem novos clientes que, ao realizar novas buscas, permitem que o algoritmo se aprimore e ofereça buscas ainda mais bem-sucedidas, atraindo novos clientes. Conclui-se assim pela necessidade de obtenção de escala para que um competidor possa atuar eficazmente neste mercado. Essa seria, portanto, uma barreira à entrada.

¹⁶⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.005304/2007-11. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBccwS3E4M5mGIIfQmbJGwdd1pU4Lsh1lLdyHBTmkXiGf Acesso em 24/09/2020.

¹⁶⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.006419/2009-94. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcfYDTU5FPfSOJzcr9ZbQaQu6KTnr56IpFpRSBVmD9_g3 Acesso em 24/09/2020.

¹⁷⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.006419/2009-94. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcfYDTU5FPfSOJzcr9ZbQaQu6KTnr56IpFpRSBVmD9_g3 Acesso em 24/09/2020.

Tal necessidade de escala foi considerada como capaz de gerar eficiência quando no ato de concentração 08012.006419/2009-94¹⁷¹, considerou-se que as requerentes, Microsoft e Yahoo, constituem uma alternativa menor à empresa dominante do mercado, a Google. Tal participação de mercado das empresas foi estimada por um painel de voluntários recrutados por empresa de banco de dados contratada pelas requerentes.

3.1.1.12.1.3 Integração Vertical

Quando do julgamento do ato de concentração 08012.005304/2007-11 (Google Inc. e Click Holding Corp)¹⁷², sobre o mercado de busca, foram analisadas as seguintes preocupações: a) aquisição, pelo site de busca, da capacidade de empreender condutas anticompetitivas de vinculação de produtos (e.g. produtos da empresa de soluções tecnológicas para anunciantes, agências publicitárias e agentes que controlem meios de divulgação estariam restritos a uso de publicidade via buscador) e afastamento de concorrentes; b) aquisição, pelo buscador dominante, de vantagem competitiva excepcional, suficiente para inviabilizar a concorrência no setor de publicidade pela Internet.

Entretanto, foi considerado que não haveria evidências suficientes para justificar qualquer restrição na operação. As justificativas foram: (1) tratava-se de um mercado bastante dinâmico e razoavelmente fragmentado, (2) dificilmente o buscador conseguiria manipular seus produtos de forma eficaz e lucrativa no longo prazo e (3) haveria concorrentes de peso no mercado capazes de constranger qualquer tentativa de conduta anticompetitiva pelo buscador.

3.1.1.12.2 Publicidade Online

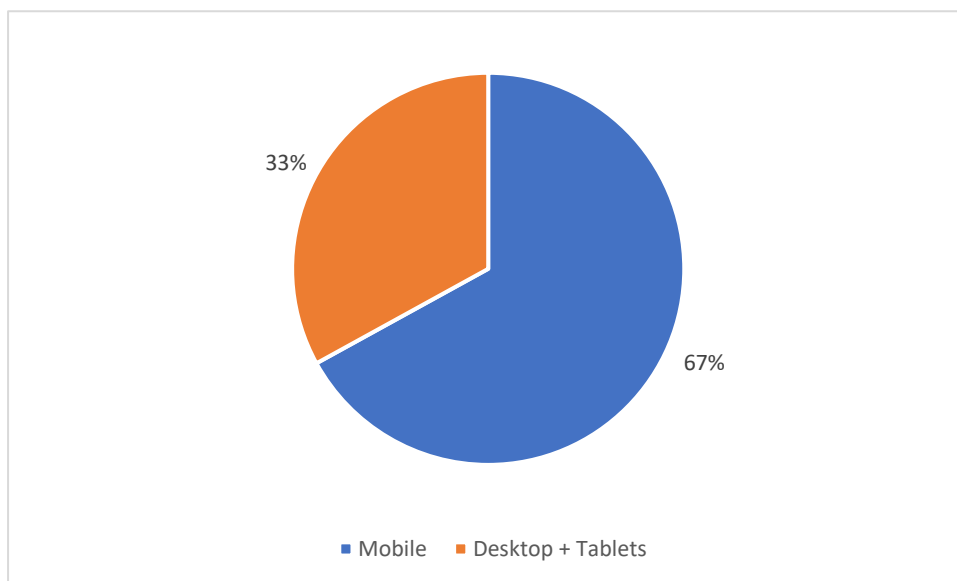
O gasto com a publicidade digital, no Brasil, em 2018, foi de mais de R\$16,1 bilhões de reais.¹⁷³ Desse valor, 67% foram despendidos para publicidade na forma de *mobile* e 33%, para *desktop* e *tablets*.

¹⁷¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.006419/2009-94. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcfYDTU5FPfSOJzcR9ZbQaQu6KTnr56IpFpRSBVmD9_g3 Acesso em 24/09/2020.

¹⁷² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.005304/2007-11. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBccwS3E4M5mGIIfgQmbjGwdd1pU4Lsh1lLdyHBTmkXiGf Acesso em 24/09/2020.

¹⁷³ Interactive Advertising Bureau e Price Waterhouse Coopers Digital Ad Spending Brasil. Disponível em <https://iabbrasil.com.br/wp-content/uploads/2019/06/AdSpend-2019-vers%C3%A3o-final-1.pdf> Acesso em 20/09/2020.

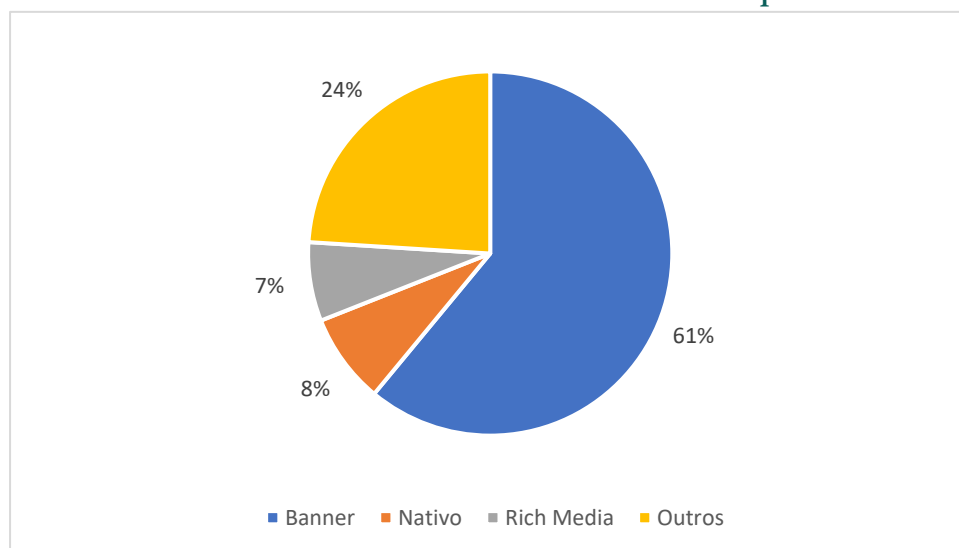
Gráfico 25: Gastos com Publicidade



Fonte: Interactive Advertising Bureau e Price Waterhouse Coopers Digital Ad Spending Brasil.

Em 2018, o formato de banner foi o mais utilizado (61%), seguido pelo formato nativo (publicidade no contexto do texto) e Rich Media, que oferece maior interação.¹⁷⁴

Gráfico 26: Gastos com Publicidade por Formato



Fonte: Interactive Advertising Bureau e Price Waterhouse Coopers Digital Ad Spending Brasil.

¹⁷⁴ Interactive Advertising Bureau e Price Waterhouse Coopers Digital Ad Spending Brasil.. Disponível em <https://iabbrasil.com.br/wp-content/uploads/2019/06/AdSpend-2019-vers%C3%A3o-final-1.pdf> Acesso em 20/09/2020

Precedentes do Cade¹⁷⁵ asseveram que o principal objetivo da publicidade é “fornecer instrumentos de marketing para que seus clientes atinjam seus mercados consumidores, por meio de divulgação de seus produtos, da valorização e da diferenciação de suas marcas”. Segundos tais julgados, a publicidade digital difere da tradicional devido à interatividade. “Banner” e outras formas menos usuais assumidas pela publicidade virtual possibilitam a transferência do usuário da Internet a outras páginas complementares do produto ou serviço desejado, inclusive com a possibilidade de se efetuar a transação comercial online. É importante notar ainda que existe uma grande segmentação no público que visita certa página. Com isso, essa mídia atinge um público mais reduzido, mas mais específico, e, portanto, existe espaço para grande especialização na propaganda. Por isso, é de se esperar que o retorno obtido seja diferente em relação às outras mídias, de forma que se trata de um serviço sem substituto.

Os julgados¹⁷⁶ do Cade apontam que seriam três os atores envolvidos na publicidade online:

- i. os anunciantes são aqueles que compram o espaço de publicidade, de modo a obter visibilidade e promover os produtos ou serviços que oferecem;
- ii. os editores, por si, são vendedores de espaços de publicidade. O editor controla um sítio e vende espaço disponível nele para a realização de propaganda comercial; e
- iii. as agências publicitárias oferecem intermediação entre anunciantes e editores. Normalmente são empregadas para a negociação de espaços de menor relevância em sítios e para campanhas de publicidade menos específicas. Isso ocorre porque a contratação direta tende a ser mais lucrativa para o editor e mais precisa para o anunciante.

A jurisprudência do Cade¹⁷⁷ tem asseverado que há três formas de anunciantes divulgarem seus produtos e empresas na Internet:

- a) Anúncios Gráficos ou Ilustrados: incluem 'banners' a anúncios em vídeo;
- b) Anúncios de Pesquisa: são veiculados em sites de pesquisa, como o Google. Anunciantes participam de leilões para certas palavras. O anunciante paga ao site por cada 'clique' em seu anúncio;
- c) Anúncios Contextuais: bastante similares aos anúncios de pesquisa. Aparecem como *links* patrocinados. O responsável pela publicação de anúncios desse tipo analisa as

¹⁷⁵ Atos de concentração 08012.006253/1999-46, 080121006297/2000-06 e 08012.005394/2012-15.

¹⁷⁶ Atos de concentração 08012.005304/2007-11, 08012.010585/2010-29 e 08012.005394/2012-15.

¹⁷⁷ Atos de Concentração 08012.005304/2007-11 e 08012.005394/2012-15.

páginas na rede em busca de palavras-chave que identificam o tipo de conteúdo e a audiência. Com base nessas palavras, publicam anúncios relacionados aos conteúdos dos sites.

Nesses três tipos, o agente presta serviços aos anunciantes e também aos editores (proprietários de páginas que podem ser plataforma de anúncios). Assim, pode-se distinguir três tipos diferentes de serviços relacionados à publicidade em internet:

- a) fornecimento de ferramentas para editores, que os ajudam a veicular anúncios que sejam relacionados ao conteúdo de sua página ou que sejam adequados aos seus objetivos e, ainda, possibilitam a obtenção de métrica de relacionamento e de audiência;
- b) fornecimento de ferramentas para anunciantes, que lhes possibilitam criar anúncios, escolher palavras-chave que serão exibidas nos seus anúncios (no caso de anúncios contextuais e de pesquisa), obter informações sobre o perfil do público que visualiza o anúncio, entre outros serviços;
- c) intermediação entre anunciantes e editores.

3.1.1.12.2.1 Mercado Relevante

Quanto ao aspecto material, o mercado de publicidade e propaganda, de uma forma geral, é delimitado pelos julgados¹⁷⁸ do Cade de forma abrangente, incluindo todas as modalidades de serviços associados à comunicação e publicidade e sem necessidade de maior segmentação. Já o mercado de *mobile marketing* tem sido definido pelo Cade¹⁷⁹ como serviços de planejamento, desenvolvimento, comercialização e gerenciamento de projetos de *marketing* voltados para as mídias móveis (em geral), envio de SMS (*Short Message Service*), MMS (*Multimedia Messaging Service*) e Bluetooth. Também são incluídas como modalidade de *mobile marketing* a adaptação de sítios eletrônicos para celulares com acesso à internet ("*Mobile Sites*") e a elaboração de aplicativos para diferentes plataformas. Quanto ao aspecto geográfico, ambos os mercados têm sido considerados

¹⁷⁸ 08700.008058/2013-49, 08012.006501/2012-14, 08012.008377/2011-41, 08012.011572/2008-52, 08012.005881/2010-16 e 08012.002820/2010-99, 08700.010922/2015-34, 08700.000509/2017-23 e 08700.002544/2020-82.

¹⁷⁹ Atos de Concentração 08012.011862/2008-04, 08012.000501/2012-19, 08012.000794/2012-26, 08012.011171/2011-06, 08012.000502/2012-55 e 08012.000437/2011-87 e 08700.010922/2015-34.

pelo CADE como nacionais¹⁸⁰, tendo em vista a possibilidade de atuação em diferentes localidades do território nacional.

Quanto à publicidade digital propriamente dita, os julgados¹⁸¹ do Cade, muitas vezes, optaram por analisar esse mercado como um mercado único, definindo-o como oferta de espaço para publicidade virtual, como dimensão do produto. Para a dimensão geográfica, a jurisprudência tem definido como nacional.

3.1.1.12.2.2 Probabilidade de Exercício do Poder de Mercado

Julgados do Cade¹⁸² (sendo que o último julgado nesse sentido data de 2015) manifestaram que o mercado brasileiro de comercialização de espaço virtual é pulverizado e possui grandes concorrentes, possuindo poucas empresas dominantes. Sendo assim, poucas empresas deteriam a possibilidade de exercer o poder de mercado.

Quanto à rivalidade, no julgado de 2015¹⁸³, destacou-se que, no caso do “mobile marketing”, as características da demanda também contribuem para a competitividade do mercado: os principais clientes são empresas da indústria de bens de consumo de massa, players de grande porte e que têm elevado poder de barganha frente às requerentes.

Em alguns julgados (08012.012565/2010-92 - RBS Comunicações S.A. e HI Mídia S.A., 08012.010585/2010-29 - Telefônica Data S.A. e Phorm Veiculação de Publicidade Ltda., 08012.005394/2012-15 - Internet Group do Brasil S.A., Telemar Internet Ltda Ongoing Comunicações- Participações S.A.- e 08700.010922/2015-34 - Agenciaticlick Mídia Interativa S.A. e Pontomobi Tecnologia Informática Ltda. Mobile Marketing), a participação no mercado auferida para verificar a possibilidade de preocupação concorrencial decorrente de possíveis integrações verticais foi estimada de acordo com a quantidade de acesso aos sítios eletrônicos. Em outros

¹⁸⁰ Atos de Concentração 08700.008058/2013-49, 08012.006501/2012-14, 08012.008377/2011-41, 08012.011572/2008-52, 08012.005881/2010-16, 08012.002820/2010-99, 08012.011862/2008-04, 08012.011171/2011-06 e 08700.010922/2015-34.

¹⁸¹ Atos de concentração 08012.006253/1999-46, 08012.009328/1999-50, 08012.000818/2000-11, 08012.003921/2000-13, 08012.002361/2000-71, 08012.001790/2000-21, 08012.006297/2000-06, 08012.006676/2000-35, 08012.004818/2000-82, 08012.007304/2001-60, 08012.005457/2001-72, 08012.000135/2002-18, 08012.008903/2008-77, 08012.012565/2010-92, 08012.005394/2012-15, 08700.005590/2014-95, 08700.003703/2020-66 entre outros.

¹⁸² Atos de Concentração 08012.012565/2010-92, 08012.010585/2010-29, 08012.005394/2012-15 e 08700.010922/2015-34.

¹⁸³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08700.010922/2015-34. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEEhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOOBXcsoJy0yGe50_s_oYyPE_S6vQdA6yhv-NWWhaEcCaoeLcDRWjT0Brcnwp8jLFFziG6T-SCS7LE4H4asY3_ie Acesso em 24/09/2020.

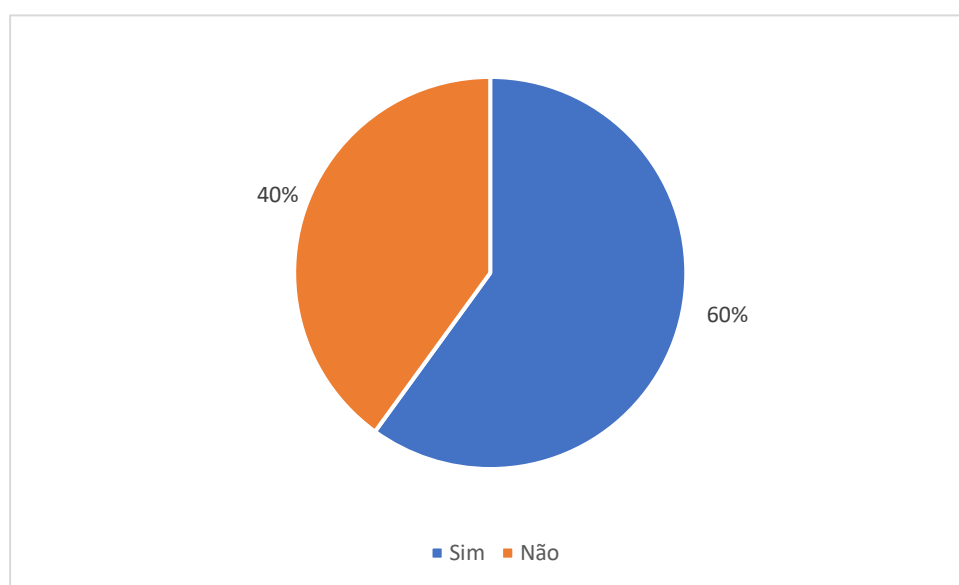
julgados¹⁸⁴, nos casos em que as agências de publicidade eram requerentes, o *market share* foi auferido de acordo com rankings sobre o tamanho das agências de publicidade do Brasil, baseando-se em informações do IBOPE, mais especificamente o ranking das 50 maiores agências de publicidade do Brasil, que é elaborado com base no faturamento das mesmas.

Não foi identificado nenhum caso em que fosse identificada uma integração vertical suficiente para gerar preocupações concorrenciais.

3.1.1.12.3 Comparação de Preços

A comparação de preços online é uma ferramenta do consumidor para poder comprar de uma forma mais barata. Em 2018, 60% das pessoas consultadas pela pesquisa TIC Indivíduos 2018 buscaram ou compararam preços online.¹⁸⁵

Gráfico 27: Indivíduos que Buscaram/Compararam Preços Online - 2018



Fonte: CGI.br/NIC.br TIC Domicílios 2018

Avanços tecnológicos popularizaram as ferramentas de buscas na internet nos anos 90 e alguns buscadores criaram páginas focando na busca de produtos. Neste contexto, surgiram os sites especializados em comparação e buscas de preços. No Brasil, um dos pioneiros nesse serviço

¹⁸⁴ Atos de Concentração 08012.000794/2012-26, 08012.006711/2011-21, 08012.006712/2011-76 e 08700.010922/2015-34.

¹⁸⁵ CGI.br/NIC.br, Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Indivíduos 2018. Disponível em: http://data.cetic.br/cetic/explore?idPesquisa=TIC_DOM&idUnidadeAnalise=Usuarios&ano=2018 Acesso em: 02/09/2020.

foi o Buscapé, em 1999. Depois, surgiram outros sites com semelhante foco, como BondFaro, CataPreço, Compareja, EuComparo, Jacotei, Kelkoo, KuntoKusta, MuccaShopping, Shopbot, ShoppingTerra, Twenga, UOL Shopping, Zura e Zoom.¹⁸⁶

Sites ou ferramentas de comparação de preços são plataformas de dois lados, pois reúnem, de um lado, anunciantes que desejam expor suas mercadorias e, do outro lado, potenciais consumidores que utilizam ferramentas de comparação de preços e características dos produtos. O preço pago por um dos lados não está relacionado ao custo da sua entrada no sistema.¹⁸⁷

De uma forma geral, o serviço para comparar preços não tem custo para o consumidor e sua monetização é suportada pelo outro lado da plataforma: anunciantes, por meio de publicidade ou outros serviços ofertados pelas plataformas.¹⁸⁸

Os sites de comparação de preços diferem dos *marketplaces*, pois os últimos, além da busca por produtos, permitem que a compra seja realizada na mesma plataforma.¹⁸⁹

3.1.1.12.3.1 Mercado Relevante

Em 2019, quando se analisou o mercado relevante, no ato de concentração 08700.002703/2019-13 (Mosaico Negócios de Internet S.A. e Buscapé Company Informação de Tecnologia Ltda.)¹⁹⁰, destacou-se que as análises realizadas pelo Departamento de Estudos

¹⁸⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 12/2019/CGAA4/SGA1/SG. Processo 08700.002703/2019-13. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNFX2zITWZpdTGXEYBIVFw1PGXb6TlvXiWU284zf5znoamUXUh9vX8U2WaoaKx5sRom4Yvof0Hud9nvdnnByrAT Acesso em 04/09/2020.

¹⁸⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 12/2019/CGAA4/SGA1/SG. Processo 08700.002703/2019-13. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNFX2zITWZpdTGXEYBIVFw1PGXb6TlvXiWU284zf5znoamUXUh9vX8U2WaoaKx5sRom4Yvof0Hud9nvdnnByrAT Acesso em 04/09/2020.

¹⁸⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 12/2019/CGAA4/SGA1/SG. Processo 08700.002703/2019-13. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNFX2zITWZpdTGXEYBIVFw1PGXb6TlvXiWU284zf5znoamUXUh9vX8U2WaoaKx5sRom4Yvof0Hud9nvdnnByrAT Acesso em 04/09/2020.

¹⁸⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 12/2019/CGAA4/SGA1/SG. Processo 08700.002703/2019-13. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNFX2zITWZpdTGXEYBIVFw1PGXb6TlvXiWU284zf5znoamUXUh9vX8U2WaoaKx5sRom4Yvof0Hud9nvdnnByrAT Acesso em 04/09/2020.

¹⁹⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 12/2019/CGAA4/SGA1/SG. Processo 08700.002703/2019-13. Disponível em

Econômicos ¹⁹¹ e pela Superintendência-Geral do Cade ¹⁹², no processo administrativo 08012.010483/2011-94, concluíram que a busca universal do Google, atualmente, assemelha-se muito aos *marketplaces*, com tendência de evolução para um *marketplace* em si. Ademais, foi ressaltado o crescimento exponencial das redes sociais.

Quando do julgamento do ato de concentração, analisou-se a participação de mercado das empresas de acordo com o número total de cliques em anúncios varejistas.

Tabela 04: Número Total de Cliques em Anúncios de Varejistas – abril de 2019

Empresa	Participação (%)
Zoom	0-10%
Buscapé	0-10%
Google Ads	70-80%
Google shopping	20-30%

Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 12/2019/CGAA4/SGA1/SG. Processo 08700.002703/2019-13

No entanto, considerou-se relevante analisar os dois lados da plataforma: dos varejistas e dos consumidores. Apesar das plataformas de comparação de preço obterem sua renda somente pelos anunciantes, o outro lado da plataforma (serviço ao consumidor final de comparar preços e produtos) é considerado extremamente relevante, pois, sem a atratividade desse lado do mercado, a plataforma também não conseguiria atrair anunciantes para o outro lado.

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-

[n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNFX2zITWZpdTGXEYBIVFw1PGXb6TlvXiWU284zf5znoamUXUh9vX8U2WaoaKx5sRom4Yvof0Hud9nvdnnByrAT](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNFX2zITWZpdTGXEYBIVFw1PGXb6TlvXiWU284zf5znoamUXUh9vX8U2WaoaKx5sRom4Yvof0Hud9nvdnnByrAT) Acesso em 04/09/2020.

¹⁹¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota técnica 34/2018/DEE/CADE. Processo 08012.010483/2011-94. Disponível em

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-

[n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yODP3s4Xkowv9qF35FkSAM2hxXtRYnrpkhxBakRhUpTIm_kb0guWVNihPtzC9415xikED6rDoAPiQUYFTTrqj2ZO](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yODP3s4Xkowv9qF35FkSAM2hxXtRYnrpkhxBakRhUpTIm_kb0guWVNihPtzC9415xikED6rDoAPiQUYFTTrqj2ZO) Acesso em 24/09/2020.

¹⁹² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. NOTA TÉCNICA Nº 51/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo 08012.010483/2011-94. Disponível em

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-

[n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOFMdMKknSDiV1jgwUeE3GIkNXuKIfoQki3m2RdhhwBHp7IV7TyQmGistsMkMbDlfqSngro0WiPlpFRyV9yk9MT](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOFMdMKknSDiV1jgwUeE3GIkNXuKIfoQki3m2RdhhwBHp7IV7TyQmGistsMkMbDlfqSngro0WiPlpFRyV9yk9MT) Acesso em 24/09/2020.

No ato de concentração 08700.002703/2019-13 (Mosaico Negócios de Internet S.A. e Buscapé Company Informação de Tecnologia Ltda), assim como no ato de concentração 08012.005478/2006-01, o mercado relevante foi segmentado em:

- (i) Mercado Nacional de publicidade on-line, analisado sob a perspectiva dos anunciantes;
- e
- (ii) Mercado Nacional de Busca e Comparação de Preços, analisado sob a ótica dos consumidores.

Quanto à dimensão geográfica¹⁹³, esta foi considerada como nacional.

3.1.1.12.3.2 Probabilidade de Exercício do Poder de Mercado

Relativamente ao mercado de busca e comparação de preços, quando da análise do ato de concentração 08012.005478/2006-01¹⁹⁴, entre Buscapé e Bondfaro, destacou-se a UOL, concorrente, na época, que em somente seis meses após a entrada no mercado passou para o segundo lugar no ranking de acessos, segundo o ranking IBOPE/NetRatings, deixando consideravelmente para trás a até então segunda maior participante do mercado, BondFaro. Ressaltou-se também que foi rápida e efetiva a entrada da Google no mercado de busca e comparação de preços europeu e americano, e, na época, não se podia descartar sua entrada no mercado brasileiro. Assim, considerou-se que havia baixas barreiras à entrada no mercado.

Sobre a rivalidade, considerou-se que a participação da UOL no mercado brasileiro de busca e comparação de preços, na época, indicava que ela seria um concorrente eficaz no sentido de impedir o exercício de poder de mercado por parte das requerentes mesmo após a operação.

O voto do Conselheiro Relator concluiu, assim, que o rápido crescimento da UOL no mercado demonstrava a sua sustentabilidade e eficiência no setor e que, caso as Requerentes (Buscapé/Bondfaro) tentassem abusar do poder de mercado, facilmente seriam contestadas pela presença da UOL no mercado. Lembrou-se que, neste caso, os efeitos de rede poderiam atuar contra as requerentes. Isto aconteceria porque o menor número de anúncios pode reduzir a atratividade do serviço de busca, o que implicaria em menor interesse dos anunciantes no site.

¹⁹³ Atos de Concentração 08012.008248/2006-95 e 08700.002703/2019-13.

¹⁹⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.005478/2006-01. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcl9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcY_3I2DKQSvS3P4y4GMARrNK249JLmFYNETPc6Wngnxx Acesso em 24/09/2020.

Assim, não foi vislumbrado, no caso em concreto, riscos de abuso de poder de mercado por parte das requerentes, seja pela possibilidade de entrada de novos agentes, seja pela rivalidade já instaurada no setor.

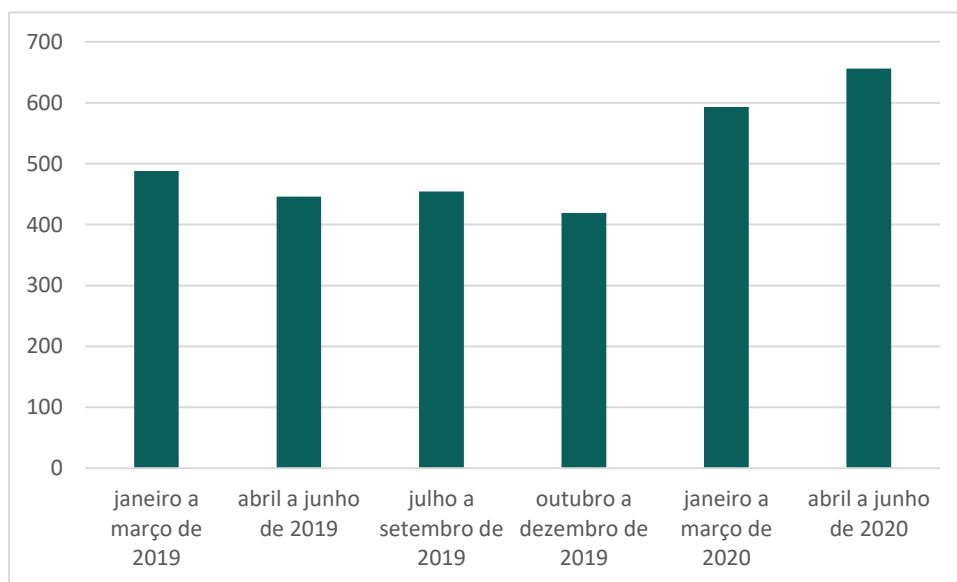
3.1.1.12.3.3 Integração Vertical

Com relação ao mercado de busca e comparação, em 2007, quando da análise do ato de concentração 08012.005478/2006-01 ¹⁹⁵, destacou-se improvável que as lojas anunciantes fizessem contratos de exclusividade com um ou outro provedor de serviços de busca e comparação, pois o interesse das lojas anunciantes é de poder divulgar suas ofertas através do maior número possível de sites de busca, assim atingindo mais consumidores. Também porque, se o mercado terá, ao menos, dois concorrentes de peso (UOL e BuscaPé/BondFaro), estas duas empresas dificilmente estariam em posição de exigir exclusividade dos anunciantes, uma vez que seus serviços podem ser facilmente substituídos pelo outro.

3.1.1.13 Aplicativos para orientação de exercícios físicos

Estima-se que, de abril a junho de 2020, ocorreram 656 milhões de downloads de aplicativos de exercícios físicos no mundo todo.

Gráfico 28: Downloads de Aplicativos de Exercícios Físicos (trimestral)



Fonte: STATISTA, 2020. Disponível em <https://www.statista.com/outlook/313/100/fitness/worldwide> Acesso em 25/09/2020

¹⁹⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08012.005478/2006-01. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcY_3I2DKQSvS3P4y4GMARrNK249JLmFYNETPc6Wngnxx Acesso em 24/09/2020.

Em 2015, ocorreu no Cade o julgamento do único ato de concentração (08700.007415/2015-13 - BTG Pactual Principal Investments Fundo de Investimento em Participações e BTFIT Serviços de Prescrição e Acompanhamento de Treinos Desportivos S.A.)¹⁹⁶ que possui como mercado afetado o de aplicativos para a orientação de exercícios físicos com definição de mercado geográfico como nacional.

3.1.1.13.1 Integração Vertical

Na ocasião do julgamento do ato de concentração 08700.007415/2015-13 (BTG Pactual Principal Investments Fundo de Investimento em Participações e BTFIT Serviços de Prescrição e Acompanhamento de Treinos Desportivos S.A.)¹⁹⁷, foi asseverado que, no caso em comento, não havia integração vertical entre o serviço de exploração de academia de ginástica, atletismo, musculação e outras atividades e serviços afins e o aplicativo de orientação de exercícios físicos, porque para a utilização do aplicativo, não seria necessário ser membro da academia e também não seria possível afirmar que os serviços de academia são um insumo essencial para o desenvolvimento do aplicativo.

3.1.1.14 Aplicativos de Intermediação de Serviços Domésticos

Há estimativas que o mercado mundial de aplicativos para intermediação de serviços domésticos cresça aproximadamente 1,5 bilhão de dólares até 2024. O mercado seria fragmentado e dividido entre serviços de beleza, design, manutenção e assistência técnica, entre outros.¹⁹⁸

Os aplicativos de intermediação de serviços propiciam a relação entre o usuário final que deseja contratar o serviço, de um lado, e os profissionais que podem prestar o serviço e se inscrevem na plataforma, do outro lado. Nas plataformas, em geral, os profissionais são avaliados por quem contratou o serviço. Além da busca e contratação, em geral, a plataforma permite o pagamento online do serviço. A plataforma é remunerada pelo prestador de serviço.

¹⁹⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08700.007415/2015-13. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcSZHXDtrkIZDBbscBcy6IpcR_jGvhQ82NclXVIFzJ0fd Acesso em 25/09/2020.

¹⁹⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade Processo 08700.007415/2015-13. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcSZHXDtrkIZDBbscBcy6IpcR_jGvhQ82NclXVIFzJ0fd Acesso em 25/09/2020.

¹⁹⁸ TECHNAVIO. Online On-demand Home Services Market by Service and Geography. Disponível em <https://www.technavio.com/report/online-on-demand-home-services-market-industry-analysis> Acesso em 25/09/2020.

O Cade analisou somente um processo ¹⁹⁹ (08700.004256/2015-03 - Tiger Global Management, LLC e GetNinjas Atividades de Internet Ltda.) tendo como mercado afetado o de agenciamento de serviços locais como reformas, faxinas, aulas particulares e manutenção de eletrodomésticos por plataforma eletrônica (aplicativos). Tal interposição ocorreu em 2015 e o julgamento se deu sob o rito sumário. Não foram encontradas preocupações concorrenciais, não tendo sido delimitado o mercado relevante nem verificadas integrações horizontais ou verticais.

3.1.2 Restrições impostas aos atos de concentração

Considerando-se o intervalo de 1995 a novembro de 2020²⁰⁰, dois atos de concentração sobre o tema do presente caderno foram aprovados com restrições (ou remédios). Em geral, impõe-se restrições a um ato de concentração para evitar que uma operação tenha como resultados efeitos nocivos para a concorrência no mercado relevante analisado. Comumente, para estabelecer tais restrições eram assinados Termo de Compromisso de Desempenho (TCD)²⁰¹ e, depois de 2012, Acordo em Controle de Concentrações (ACC)²⁰². No caso dos mercados objeto do caderno, as restrições foram impostas através da assinatura de um Acordo em Controle de Concentrações (ACC). Na tabela 5, apresentam-se os casos aprovados com restrições com suas características:

¹⁹⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. Processo 08700.004256/2015-03, Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?xgSJHD3TI7Rh0CrGYtJb0A1Onc6JnUmZgGEW0zP7uM-n1V-DsOQrMiCToa3VdLixfWmLKIHNUIjbgSO74itSQT0VJDnidA-XxxLQAED9EltJbRbW6xPTtF3m1leQSSOV- Acesso em 25/09/2020.

²⁰⁰ Os atos de concentração aqui apresentados são os que foram interpostos de 1995 até 15 de setembro de 2020, com julgamento até 15 de novembro de 2020 relacionados ao tema do presente Caderno.

²⁰¹ No contexto da Lei 8.884/94, o Termo de Compromisso de Desempenho (TCD) era o instrumento equivalente ao Acordo em Controle de Concentração (ACC), utilizado para afastar eventuais efeitos nocivos à concorrência decorrentes de um ato de concentração.

²⁰² A Lei 12.529/11 criou o Acordo em Controle de Concentração foi criado pela Lei 12.529/11 para substituir o antigo Termo de Compromisso de Desempenho.

Tabela 05: Atos de Concentrações Aprovados com Restrições

Processo referência	Tipo de operação	Requerentes	Mercados relevantes
08700.004431/2017-16	Aquisição de ações	Itaú Unibanco S/A. e XP Investimentos S/A	Corretagem de valores, gestão de recursos de terceiros, administração de recursos de terceiros/fiduciária, planos de previdência privada, distribuição de produtos de investimento para o varejo seguros de vida, seguros habitacionais e corretagem de seguros
08700.000627/2020-37	Aquisição de controle	Grupo SBF S.A. e Nike do Brasil Comércio e Participações Ltda.	Varejo de artigos esportivos e distribuição de artigos esportivos

3.1.2.1 Ato de Concentração 08700.004431/2017-16 Requerentes: Itaú Unibanco S.A. e XP Investimentos S.A.²⁰³

O ato de concentração 08700.004431/2017-16 envolveu o segmento de investimentos financeiros. A operação foi aquisição de ações de uma plataforma aberta, a XP Investimentos S.A, por um banco tradicional, Itaú Unibanco S.A.

Destaca-se, nesse caso, a afirmação presente tanto no parecer da Superintendência-Geral, quanto no voto do Conselheiro Relator de que, conforme o disposto no Guia de Análise de Ato de Concentração do Cade²⁰⁴, o uso do HHI será flexibilizado se uma das partes for uma empresa do tipo *maverick*, ou apresentar estratégia disruptiva. Assim, o voto do Conselheiro Relator afastaria

²⁰³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcdfFcZWRxr6YsQNW62xc2PaXP3jADe7aujS-Rw_LXoR Acesso em 28/09/2020.

²⁰⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. Análise de Atos de Concentração Horizontal. Disponível em http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf Acesso em 28/08/2020.

a conclusão preliminar de que não existiria nexos causal entre a operação e o aumento da possibilidade de se exercer o poder de mercado.

A XP Investimentos, quando do ato de concentração, atuava nos seguintes segmentos: “(i) corretagem de valores, (ii) distribuição de produtos de investimento, (iii) *asset management* (incluindo administração de clubes e fundos de investimento e gestão de recursos de terceiros), (iv) corretagem de seguros e planos de previdência (nesse ramo, o Grupo XP atuava pontualmente na distribuição de alguns planos de previdência privada e seguros de vida), (v) educação financeira, (vi) serviços de informática voltados para sistema financeiro (*Tecnifinance/Infostock*), e (vii) serviços de mídia digital com veiculação de notícias financeiras, publicidade ou informação através de portal na internet.”²⁰⁵

Por sua vez, o “Itaú Unibanco, quando da operação, era parte do Grupo Itaú Unibanco, cujas principais atividades operacionais são: (i) banco comercial; (ii) Itaú BBA (grandes empresas e banco de investimento), (iii) crédito ao consumidor (produtos e serviços financeiros para não correntistas) e (iv) atividade com mercado e corporação.”²⁰⁶

A Superintendência-Geral²⁰⁷ salientou que o modelo de negócio da XP era disruptivo, havendo diferenciação da maneira tradicional do “sistema bancário já estabelecido – verticalização e produtos cativos, os *marketplaces* operam como plataformas de dois lados, aproximando, de um dos lados, os diversos ofertantes (bancos de pequeno e médio porte, assets independentes, empresas emissoras de títulos privados, etc.) dos consumidores finais, do outro lado.”

Destacou-se que tal forma de disponibilizar serviços e produtos financeiros promovia o incremento da competição no mercado, pois: (i) possibilitaria a competição entre diversos ofertantes em uma mesma plataforma (concorrência na plataforma); (ii) promoveria a concorrência

²⁰⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 27/2017/CGAA2/SGA1/SG/CADE. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNI6GpddDeoKEekf2aanTd4clAF8nv3Ud4xbvE58v2Nxq5exG8WlvsRWJ8fwt6PAS2kSzgel1hmNx2z_9K2DYsx Acesso em 28/09/2020

²⁰⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 27/2017/CGAA2/SGA1/SG/CADE. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNI6GpddDeoKEekf2aanTd4clAF8nv3Ud4xbvE58v2Nxq5exG8WlvsRWJ8fwt6PAS2kSzgel1hmNx2z_9K2DYsx Acesso em 28/09/2020

²⁰⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNW85cEciHtHrB018T6RaDgbvKwK4nGlc2QA4GiD2Zeb3AtTVJBFesqSBE0IFGgMaFp3J2qWbpj-7ze5eBE4Tp Acesso em 28/09/2020

entre as plataformas que estão surgindo e os agentes bancários tradicionais; e (iii) reduziria as barreiras à entrada para novos ofertantes, que não precisam estruturar amplas e custosas redes de atendimento aos clientes. Portanto, haveria ganhos tanto do lado dos ofertantes, que conseguiam reduzir os custos de distribuição de seus produtos, quanto do lado dos consumidores, com um incremento significativo da competição no mercado.²⁰⁸

Ressaltou-se que a XP foi a primeira do mercado e, ao tempo da operação, a principal plataforma aberta de distribuição de produtos financeiros no Brasil. Assim, por esses motivos, a Superintendência-Geral entendeu que a operação era muito sensível porque a aquisição de um *player* disruptivo por um incumbente pode ser motivada por uma necessidade de proteção do próprio mercado, levando ao arrefecimento do nível competitivo em geral, o que teria efeitos nefastos para o bem-estar econômico.²⁰⁹

Assim, a Superintendência-Geral concluiu que a aquisição de participação minoritária pelo Itaú, com limitações nos poderes que a empresa teria sobre a XP, nos termos do acordo de acionistas firmado entre as partes, mitigava boa parte dessas preocupações, pois eram mantidos incentivos para que a XP se mantivesse independente e não se submetesse aos interesses do seu novo sócio. No entanto, também foi verificado que o mercado, apesar de nascente, já apresentaria algumas barreiras à entrada significativas, algumas delas já impostas pela própria XP, ao se valer de sua posição dominante no segmento. Com isso, para que pudessem surgir outras plataformas para concorrer, de maneira efetiva, com a XP, contribuindo para a trajetória de desconcentração do mercado de investimentos, a Superintendência Geral entendeu ser necessário atuar diretamente sobre algumas das principais condições que dificultavam o crescimento de plataformas concorrentes.²¹⁰

²⁰⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNW85cEciHtHrB018T6RaDgbvKwK4nGlc2QA4GiD2ZEB3AtTVJBFEsqSBE0IFGgMaFp3J2qWbpj-7ze5eBE4Tp Acesso em 28/09/2020.

²⁰⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNW85cEciHtHrB018T6RaDgbvKwK4nGlc2QA4GiD2ZEB3AtTVJBFEsqSBE0IFGgMaFp3J2qWbpj-7ze5eBE4Tp Acesso em 28/09/2020.

²¹⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNW85cEciHtHrB018T6RaDgbvKwK4nGlc2QA4GiD2ZEB3AtTVJBFEsqSBE0IFGgMaFp3J2qWbpj-7ze5eBE4Tp Acesso em 28/09/2020.

Para mitigar as preocupações concorrenciais, foram negociados compromissos que limitavam ainda mais a influência do Itaú sobre as decisões comerciais da XP, e o Itaú se comprometeu a adotar práticas em relação aos seus parceiros comerciais – emissores e gestores – e Agentes Autônomos de Investimento (AAIs) que facilitam o acesso de seus concorrentes a esses recursos necessários ao desenvolvimento da atividade. Assim, recomendou-se a sua aprovação, condicionada à celebração de Acordo em Controle de Concentrações proposto pelas requerentes.²¹¹

No tribunal, o voto vencedor, do Relator Paulo Burnier da Silveira ²¹², apresentou características e discorreu sobre os efeitos da operação e, por fim, entendeu que eles existiam “em 5 (cinco) dos 8 (oito) mercados relevantes identificados: (i) corretagem de valores; (ii) gestão de recursos de terceiros; (iii) administração de recursos de terceiros; (iv) distribuição de produtos de investimentos para o varejo; e (v) corretagem de seguros”.

Foi destacado que, apesar da existência de sobreposições horizontais, a análise empreendida demonstrou que a operação não era capaz de gerar preocupações concorrenciais com base nos índices tradicionais de concentração econômica, seja por tratarem de mercados não-concentrados (HHI inferior a 1500), seja por resultarem em Δ HHI inferior a 100 (no caso do mercado de produtos de investimentos para o varejo, em que pese se tratar de mercado moderadamente concentrado com HHI 1983 de pontos). Ao fim, as particularidades da XP, ser disruptiva e *maverick*, afastaram a utilização do HHI como critério denexo de causalidade, exatamente porque o uso do referido índice se limita aos aspectos estáticos do mercado no momento em que as informações de participações de mercado são coletadas. É justamente por esse motivo que os guias do CADE e de autoridades estrangeiras fazem ressalvas ao seu uso.

Relativamente às integrações verticais, a operação provocava o reforço de integração vertical em 5 (cinco) eixos: “(i) reforço de integração entre a atividade de gestão de recursos de terceiros

n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNW85cEciHtHrB018T6RaDgbvKwK4nGlc2QA4GiD2ZEB3AtTVJBFEsqSBE0IFGgMaFp3J2qWbpj-7ze5eBE4Tp Acesso em 28/09/2020.

²¹¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 24/2017/CGAA2/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em [https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNW85cEciHtHrB018T6RaDgbvKwK4nGlc2QA4GiD2ZEB3AtTVJBFEsqSBE0IFGgMaFp3J2qWbpj-7ze5eBE4Tp)

n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNW85cEciHtHrB018T6RaDgbvKwK4nGlc2QA4GiD2ZEB3AtTVJBFEsqSBE0IFGgMaFp3J2qWbpj-7ze5eBE4Tp Acesso em 28/09/2020.

²¹² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator. Conselheiro Paulo Burnier da Silveira Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXI-qk-FBzZhfsnVWv4LDboKDZjvOb_A2pYpBfgdog Acesso em 28/09/2020.

do Itaú e de distribuição de produtos de investimentos da XP; (ii) reforço de integração vertical entre a atividade de emissão de títulos bancários pelo Itaú e a de distribuição de produtos de investimentos pela XP; (iii) reforço de integração vertical entre a atividade de previdência privada do Itaú e a de distribuição de produtos de investimentos da XP; (iv) reforço de integração vertical entre as atividades de gestão de recursos de terceiros e administração de recursos de terceiros, exercidas por ambas as partes; e (v) reforço de integração vertical entre a atividade de seguros (vida e habitacional) do Itaú e a de corretagem de seguros da XP.”²¹³

Por fim, concluiu-se que somente as integrações verticais relacionadas ao mercado de distribuição de produtos de investimento apresentariam problemas concorrenciais, em razão da posição dominante da XP como plataforma aberta de distribuição. Em particular, destacavam-se: (i) possível discriminação de plataformas concorrentes da XP, pelo Itaú, no fornecimento de seus produtos de investimento; (ii) possível direcionamento, pelo Itaú, de seus clientes à XP, reforçando sua posição de dominância entre plataformas abertas; e (iii) possível discriminação, por parte da XP, de ofertantes de produtos de investimento concorrentes do Itaú.”²¹⁴.

Do voto do Conselheiro Relator²¹⁵, destaca-se, ainda, a afirmação que “além das preocupações decorrentes de uma análise tradicional, fundada em presunções a partir de índices de concentração econômica, a Operação apresentava peculiaridades que mereciam reflexão pelo risco de problemas concorrenciais adicionais.” Isso porque a mera participação de mercado de um concorrente pode ser insuficiente para projetar a dinâmica competitiva do setor e, portanto, a própria capacidade competitiva de seus *players*. Destaca-se que o Guia H do CADE estabelece que a metodologia baseada em *market share* e HHI deve ser flexibilizada quando uma das partes for *maverick*, entrante potencial ou apresentar estratégia disruptiva. Outra particularidade da operação que merecia destaque se refere às características de plataforma de dois lados.

²¹³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator. Conselheiro Paulo Burnier da Silveira Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXI-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjlvOb_A2pYpBfgdog Acesso em 28/09/2020.

²¹⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator. Conselheiro Paulo Burnier da Silveira Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXI-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjlvOb_A2pYpBfgdog Acesso em 28/09/2020.

²¹⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator. Conselheiro Paulo Burnier da Silveira Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXI-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjlvOb_A2pYpBfgdog Acesso em 28/09/2020.

Assim, adicionou-se às preocupações relatadas pela Superintendência-Geral as seguintes questões concorrenciais: a) arrefecimento da pressão competitiva exercida pela XP; b) exigência de exclusividade, por parte da XP, dos ofertantes de produtos de investimento, de forma a dificultar o acesso de outras plataformas abertas a insumos; c) exigência de exclusividade, por parte da XP, de Agentes Autônomos de Investimento (AAIs), dificultando o acesso de outras plataformas a rede de distribuição, d) discriminação, por parte da XP, de bancos emissores de produtos de investimento (concorrentes do Itaú), de forma a prejudicar esses bancos e beneficiar o Itaú, gerando o fechamento do mercado à montante; e) discriminação, por parte do Itaú, de plataformas abertas de distribuição de produtos de investimento concorrentes da XP, caso decida, futuramente, distribuir seus produtos via XP, e f) direcionamento, por parte do Itaú, de seus clientes para a XP, potencializando a já existente posição dominante da XP entre plataformas abertas.²¹⁶

Concluiu-se que, resumidamente, com relação a possível arrefecimento da pressão competitiva exercida pela XP, a estrutura da operação mitigava de maneira satisfatória essa preocupação. Isso acontecia porque o Itaú seria acionista minoritário, sem deter influência suficiente na gestão da XP para alterar estratégias comerciais da companhia. Relativamente ao eventual acesso do Itaú a informações concorrenciais sensíveis da XP, verificou-se que esse fator poderia apenas afetar a concorrência do Itaú em relação à XP²¹⁷.

Assim, afastou-se o possível arrefecimento da pressão competitiva exercida pela XP. Quanto aos demais problemas concorrenciais identificados pelo CADE, relacionados à integração vertical da atuação do Itaú nos mercados de gestão de recursos de terceiros, emissão de títulos bancários e planos de previdência privada com a atuação da XP no mercado de distribuição de produtos de investimento, foram estipuladas obrigações através do Acordo em Controle de Concentrações (ACC). Em especial, o ACC veda a discriminação, por parte do Itaú, de plataformas concorrentes à XP, caso decida distribuir seus produtos de investimento por plataformas abertas, e veda o

²¹⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator. Conselheiro Paulo Burnier da Silveira Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXI-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjlvOb_A2pYpBfgdog Acesso em 28/09/2020.

²¹⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator. Conselheiro Paulo Burnier da Silveira Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXI-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjlvOb_A2pYpBfgdog Acesso em 28/09/2020.

direcionamento dos clientes Itaú para a XP, o que reforçaria a posição dominante já detida por essa empresa.²¹⁸

Com isso, o Conselheiro Relator votou pela aprovação do ato de concentração condicionada à celebração do ACC²¹⁹, nos termos propostos pelas requerentes. Os compromissos assumidos pelas requerentes envolvem cláusulas referentes à relação comercial com Emissores Bancários e Gestores de Fundos de Investimento; relação Comercial com Agentes Autônomos de Investimento (AAIs), portabilidade de custódia de produtos financeiros; manutenção de taxa zero. O prazo de vigência do ACC é 31 de dezembro de 2022.

Em março de 2020, foram realizadas denúncias pelo descumprimento do acordo firmado. O Tribunal decidiu pelo arquivamento de denúncias de supostas práticas anticompetitivas por parte da XP Investimentos pois, depois de análise, não foram verificadas que eventuais condutas cometidas pela XP relatadas nas denúncias caracterizaram qualquer forma de exigência de exclusividade ou ocorrência de fechamento de mercado que possa apontar algum problema concorrencial ou uma ofensa ao acordo.

3.1.2.2 Ato de Concentração 08700.000627/2020-37 (Requerentes: Grupo SBF S.A e Nike do Brasil Comércio e Participações Ltda.)

O ato de concentração 08700.000627/2020-37 envolveu os segmentos de varejo e distribuição de artigos esportivos. A operação consistiu na aquisição de controle, pela SBF/Centauro, da totalidade das quotas da Nike do Brasil, detidas pela Nike Galaxy Holding B.V. e Nike Group Holding B.V., compreendendo “a aquisição de todos os contratos e ativos da Nike Brasil, exceto determinados ativos e partes do negócio”.

Após instrução processual, em junho de 2020, a Nota Técnica nº 12/2020/CGAA2/SGA1/SG/CADE²²⁰ recomendou que o ato de concentração fosse declarado

²¹⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator. Conselheiro Paulo Burnier da Silva Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOk_IoXUpXkA5bpHHOjByAEV4QkvPUX0vhIqhg7icKHEsXl-qk-FBzZhfxnVWv4LDboKDZjbuOb_A2pYpBfgdog Acesso em 28/09/2020.

²¹⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Acordo em Controle de Concentrações. Ato de Concentração 08700.004431/2017-16. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNlOD5C2HRSD6tZDJ3plHI3I34CoyMzfVeI2aijBEIzKtJfToF47YCa5w6y9rN8EyaYw1mHiOmOOfh5sce_Lovi Acesso em 28/09/2020.

²²⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. Nota Técnica 12/2020/CGAA2/SGA1/SG/CADE. Ato de Concentração 08700.000627/2020-37. DISPONÍVEL EM https://SEI.CADE.GOV.BR/SEI/MODULOS/PESQUISA/MD_PESQ_DOCUMENTO_CONSULTA_EXTERNA.PHP?DZ2UWEAYICBURZEFHBT-

complexo e que haveria a necessidade de aprofundamento da análise em determinados pontos suscitados pelos agentes econômicos ao longo do teste de mercado - principalmente no que diz respeito à racionalidade econômica para discriminação na distribuição de produtos da Nike. Destacou-se que a Operação resultaria em uma sobreposição horizontal no mercado de varejo de artigos esportivos e uma integração vertical entre as atividades à jusante da SBF/Centauro no varejo de artigos esportivos e as atividades à montante da Nike no mercado de distribuição de artigos esportivos.

Em agosto de 2020, a Superintendência-Geral do Cade apresentou o parecer 17/2020/CGAA2/SGA1/SG²²¹, que concluiu pela aprovação sem restrições da operação. Foi destacado que a operação geraria sobreposição horizontal entre a SBF/Centauro e a Nike do Brasil no mercado de varejo de artigos esportivos, tanto online (em nível nacional) quanto de lojas físicas (em nível municipal).

Também haveria a geração de integração vertical entre a distribuição de artigos esportivos pela Nike do Brasil (mercado à montante) e o varejo de artigos esportivos pela SBF/Centauro (mercado à jusante), ambos em nível nacional. Com relação a possíveis efeitos horizontais, a análise deu-se no sentido de que seria pouco provável o exercício do poder de mercado como resultado da sobreposição horizontal no mercado nacional (varejo de artigos esportivos e varejo online de artigos esportivos) e no mercado municipal/região metropolitana (varejo físico de artigos esportivos). Concluiu-se que essas sobreposições horizontais não teriam o condão de gerar impactos concorrenciais significativos nos cenários analisados, sendo pouco provável que as requerentes exerçam sua posição dominante presumida pós-operação. A análise de efeitos verticais foi realizada sob duas perspectivas: i) fechamento de mercado à montante; e ii) fechamento de mercado à jusante. Quanto ao fechamento de mercado à montante, o parecer aponta conclusão que, em termos de *market share*, não foi caracterizada capacidade de fechamento de mercado por parte da SBF/Centauro, e que, apesar de possível o fechamento de mercado em função de sua posição dominante presumida em função de sua notória relevância no seu mercado de atuação, tal estratégia não seria crível sob a ótica econômica.

N3BFPLU9U7AKQAH8MPB9YNFEXGMDRCRV9MTSLOFZWQ7MKOPNA_TBBIMIPWBGFPMBREE
CAXAZE3NNY3ECUXZCGGQVPMSSBLKNLIYZCSRF9D ACESSO EM 20/11/2020.

²²¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. Parecer 17/2020/CGAA2/SGA1/SG. Ato de Concentração 08700.000627/2020-37. DISPONÍVEL EM [HTTPS://SELCADE.GOV.BR/SEI/MODULOS/PESQUISA/MD_PESQ_DOCUMENTO_CONSULTA_EXTERNA.PHP?DZ2UWEAYICBURZEFHBT-N3BFPLU9U7AKQAH8MPB9YM0-E-MZAFK8NZBTYX6DSRC7HHQV0WE-H-XSZBHFBOWSRJ3VNNBS-NYGXWLPowMYyEBCLBmIUA-1EGAV766U6J](https://selcade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2UWEAYICBURZEFHBT-N3BFPLU9U7AKQAH8MPB9YM0-E-MZAFK8NZBTYX6DSRC7HHQV0WE-H-XSZBHFBOWSRJ3VNNBS-NYGXWLPowMYyEBCLBmIUA-1EGAV766U6J) ACESSO EM 20/11/2020.

Quanto ao fechamento de mercado à jusante, o Parecer da Superintendência-Geral concluiu que a Nike detém capacidade de, unilateralmente, adotar estratégias de fechamento de mercado, por sua notória importância em seu mercado de atuação, refletida na sua representatividade nos faturamentos dos principais varejistas especializados em artigos esportivos do Brasil, embora nos cenários analisados o *market share* tenha sido em torno de 30%. No entanto, eventuais estratégias de fechamento ou mesmo de aumento dos custos dos rivais não pareciam guardar racionalidade econômica.

Relativamente ao possível acesso a informações sensíveis da Nike pela SBF/Centauro e vice-versa, o Parecer demonstra o entendimento de que o contrato de distribuição estabeleceria salvaguardas contratuais que garantiam o tratamento adequado das informações sensíveis de ambas as empresas.

Quanto às eficiências, afirmou-se que as requerentes argumentaram, de forma mais geral, que a operação geraria ganhos de eficiência operacional e logística, por entenderem que não haveria necessidade de um maior aprofundamento dessas questões, haja vista a ausência de racionalidade econômica para uma eventual conduta vertical em decorrência da operação em tela. No entanto, estas não foram quantificadas, nem explicadas como seriam repassadas aos consumidores. O parecer assevera que, não existindo elementos que sustentassem a racionalidade econômica para a adoção de práticas anticompetitivas decorrentes da operação, não foi necessário discutir de forma aprofundada as eficiências apresentadas.

Em 14 de agosto de 2020, foi publicado despacho do Superintendente-Geral decidindo pela aprovação sem restrições do ato de concentração, nos termos do art. 13, inciso XII, da Lei nº 12.529/11. Em 8 de setembro de 2020, foi conhecido recurso de terceiro interessado (Netshoes) previsto no art. 65, I, da Lei 12.529/2011, e no art. 121, I, do Regimento Interno do CADE, e foi determinada realização de instrução complementar.

O recurso alegava que o referido ato de concentração, ao resultar em uma integração vertical entre a SBF/Centauro e a Nike do Brasil, implicaria em impactos concorrenciais negativos, havendo alta probabilidade de acesso, pela SBF/Centauro, de informações concorrenciais sensíveis de outros varejistas de artigos esportivos, e da adoção, pela SBF/Centauro, de práticas discriminatórias no que toca ao fornecimento de artigos esportivos Nike. Alegava, ainda, que a

operação teria “o condão não só de eliminar parcela substancial da concorrência em mercado relevante, como também de resultar na dominação de mercado relevante”.²²²

Após a devida instrução processual, o voto do Conselheiro Relator asseverou que havia baixíssimos incentivos para um eventual fechamento de mercado dos produtos Nike por parte do Grupo SBF, mas que havia incentivos para que a Nike priorizasse as vendas da SBF/Centauro (sem necessariamente dominar ou fechar o mercado). Destacou-se que, uma priorização das lojas Centauro, ainda que marginalmente, poderia sim compor uma possível estratégia comercial do Grupo SBF/Centauro. Tal priorização, muito possivelmente, não atenderia aos interesses do Grupo Nike que, certamente, pode cooperar para o bom funcionamento do mercado a partir da definição de clara política de não discriminação de clientes e do monitoramento de seu efetivo cumprimento pela SBF/Centauro.

Em relação a eventual retaliação dos demais varejistas, afirmou o Relator que a alta pulverização do mercado de varejo, assim como a elevada participação dos produtos Nike no faturamento dos varejistas, reduz significativamente os instrumentos hábeis para uma retaliação efetiva, o que consistiria um ambiente com potencial para discriminações distorcionárias e, em alguns casos, exclusionárias por parte da SBF/Centauro.

O ato de concentração foi, então, aprovado com restrições, nos termos do Voto do Conselheiro Relator, e foi firmado Acordo em Controle de Concentrações para dirimir as citadas preocupações concorrenciais.

Nesse caso, as preocupações concorrenciais a serem mitigadas pelo Acordo em Controle de Concentrações (ACC)²²³ são as possíveis discriminações anticompetitivas de clientes da Nike do Brasil, bem como a possibilidade de que SBF/Centauro e Nike do Brasil acessem informações sensíveis de concorrentes, disponibilizadas pelos distribuidores à SBF/Centauro e pelos varejistas à Nike do Brasil.

²²² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. DESPACHO DECISÓRIO Nº 5/2020/GAB2/CADE. Ato de Concentração 08700.000627/2020-37. DISPONÍVEL EM https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNWSgc7cwGUtpSfTHW3OhaEDG5RhZRCMYyz5b9_DZLywp6rm-54hTAEIYFS2FKCyE8-DBt5uYTvZ91J_asy19 ACESSO EM 20/11/2020.

²²³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica- Cade. Acordo em Controle de Concentrações (ACC). Ato de Concentração 08700.000627/2020-37. DISPONÍVEL EM https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOJ5Xgeo8sm-drSUFY508gQJfKN3pzncQ4fYtcjFPxiS6altjTAqLGQxIK58F6YEAmxwhfAXx-sQcY3S1AuruPN ACESSO EM 20/11/2020.

Em resumo, o ACC firmado estabelece, entre outras medidas, a separação das unidades de negócio da Centauro e da Nike do Brasil. Assim, os colaboradores da equipe comercial da Nike do Brasil não poderão prestar serviços à Centauro, assinarão acordos de confidencialidade, e estarão sujeitos a quarentena para eventual transferência para a equipe comercial da Centauro. Além disso, as informações e documentos referentes à atuação comercial da unidade de negócios da Nike do Brasil serão mantidas de forma segregada das bases de dados da Centauro dentro dos sistemas do Grupo SBF.

A Nike também deverá manter uma estrutura (denominada CaSA) que implementará mecanismos para supervisionar atividades da SBF/Centauro. O grupo SBF/Centauro terá a obrigação de informar e fornecer à CaSA reclamações recebidas de terceiros relacionadas a potenciais práticas anticompetitivas em relação à distribuição de produtos da Nike. A CaSA se comprometerá a discutir com a SBF/Centauro ou realizar uma investigação das reclamações recebidas.

Além disso, no ACC também está previsto que a SBF/Centauro terá um canal de denúncias independente para que terceiros e colaboradores reportem eventuais práticas discriminatórias ou anticompetitivas, bem como a ocorrência de acesso a informações concorrencialmente sensíveis.

Um monitor externo (*trustee*) independente acompanhará as obrigações assumidas. Este monitor apresentará ao Cade relatórios com informações para verificação do cumprimento dos compromissos relativos ao tratamento não discriminatório. Também deverão ser informadas ao Cade eventuais discriminações não competitivas e troca de informações sensíveis entre Centauro e Nike do Brasil.

A vigência do ACC é de três anos, contados a partir da data de aprovação, renováveis por mais dois anos, caso seja comprovadamente necessário. O acordo prevê ainda a aplicação de multa em caso de descumprimento parcial ou total das cláusulas estipuladas.

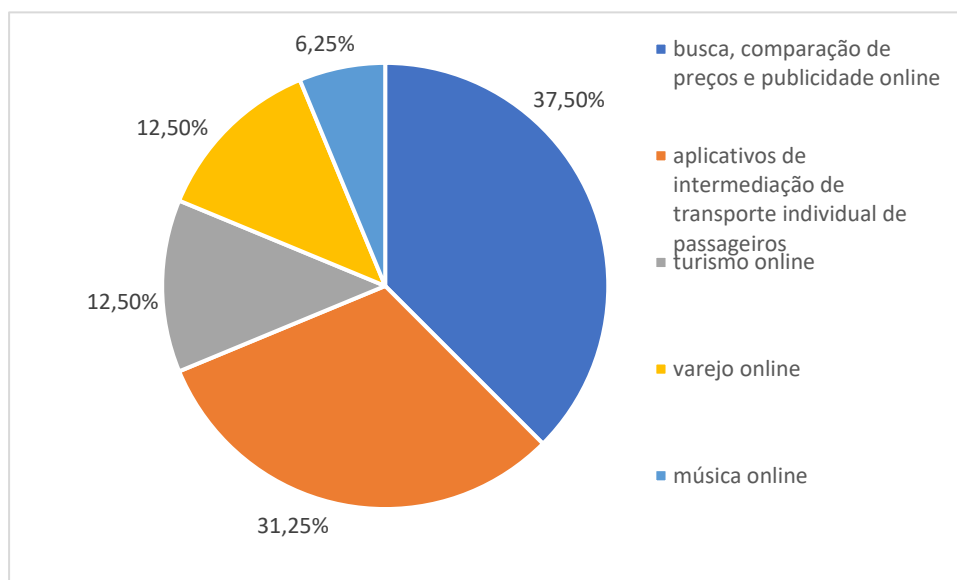
3.2. Condutas anticompetitivas investigadas pelo Cade

No período de 1995 a 2020, foram iniciadas 16 investigações relativas aos mercados estudados neste caderno. Desse total, 6 encontram-se em instrução²²⁴, 9 foram arquivadas e 1 foi arquivada com a assinatura do Termo de Cessação de Conduta. Tais condutas envolvem, principalmente, acordos de exclusividade e abuso de posição dominante. Os principais segmentos

²²⁴ Até 15 de setembro de 2020.

identificados foram busca, comparação de preços e publicidade online (37,50%) e aplicativos de intermediação de transporte de passageiros (31,25%).

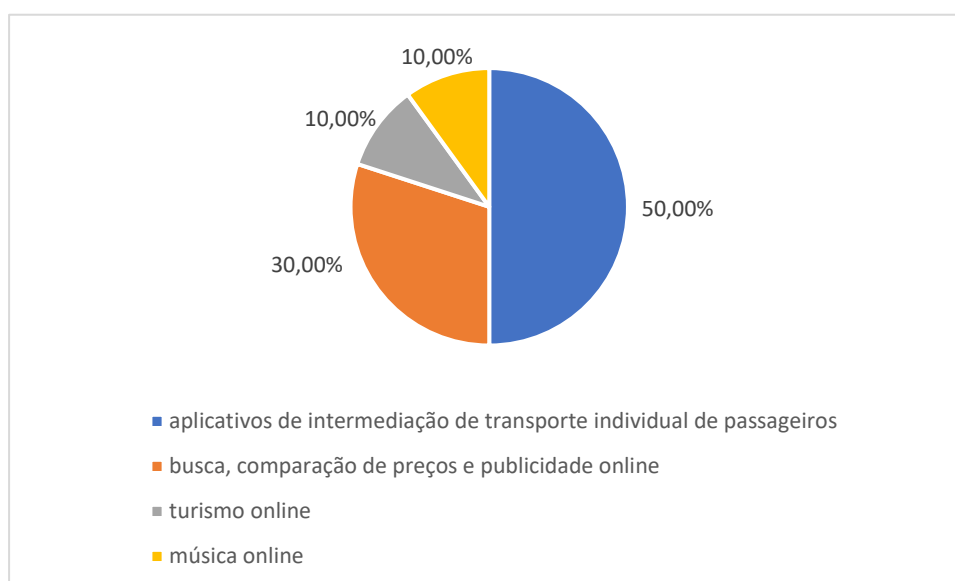
Gráfico 29: Processos de Conduta, por Segmentos



Fonte: Cade. Elaboração: DEE.

Caso sejam considerados somente os 10 processos já julgados, o segmento com mais condutas é o de aplicativos de transporte (50%).

Gráfico 30: Condutas Anticompetitivas já Decididas por Segmento

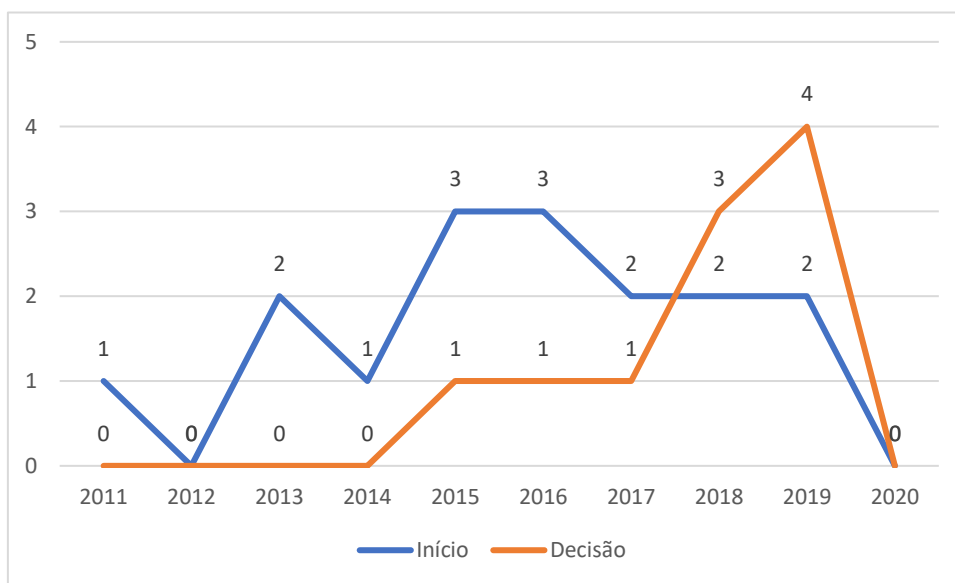


Fonte: Cade. Elaboração: DEE.

Considerando-se os anos de instauração dos processos e de julgamento, pode-se observar que 2015 e 2016 foram os anos em que ocorreram o maior número de instauração de processos (3

em cada ano). Destaca-se o ano de 2019 como o ano em que ocorreu o maior número de condutas decididas. Até a data de fechamento da pesquisa do caderno, 15/09/2020, não havia registro de casos iniciados de condutas ou decididos no ano de 2020.

Gráfico 31: Número de Processos de Condutas Anticompetitivas por Ano



Fonte: Cade. Elaboração: DEE.

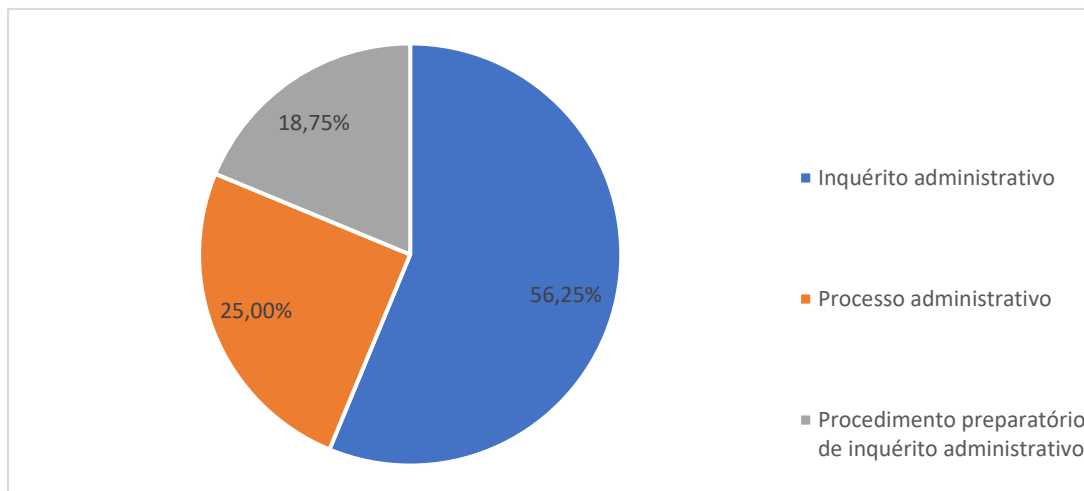
Quanto aos tipos processuais²²⁵, pode-se observar no gráfico abaixo que 9 são inquéritos administrativos (56,25%), 4 (25%) são procedimentos preparatórios de inquéritos administrativos e 3 (18,75%) são processos administrativos para imposição de sanções administrativas.

²²⁵ Procedimento preparatório de inquérito administrativo é instaurado para apuração de infrações à ordem econômica para apurar se a conduta sob análise trata de matéria de competência do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, nos termos da Lei 12.529/2011.

Inquérito administrativo é instaurado de ofício ou em face de representação fundamentada de qualquer interessado, ou em decorrência de peças de informação, quando os indícios de infração à ordem econômica não forem suficientes para a instauração de processo administrativo.

Processo administrativo para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica é um procedimento em contraditório que visa garantir ao acusado a ampla defesa a respeito das conclusões do inquérito administrativo, cuja nota técnica final, aprovada nos termos das normas do Cade, constituirá peça inaugural.

Gráfico 32: Condutas Anticompetitivas por Tipo Processual



Fonte: Cade Elaboração: DEE

Assim como na análise dos atos de concentração, o objetivo das próximas seções não será tratar de forma exaustiva toda jurisprudência do Cade relacionada à conduta. A finalidade será destacar alguns casos, ressaltando o panorama das práticas averiguadas pelo Cade e as respectivas medidas adotadas.

3.2.1 Processos de investigação de condutas anticompetitivas destacados

3.2.1.1 *Processo Administrativo 08012.010483/2011-94 E-Commerce Media Group Informação e Tecnologia Ltda / Google Inc. e Google Brasil Internet Ltda*

Em 2011, foi recebida a denúncia de E-Commerce Media Group Informação e Tecnologia, que alegou que o Google Buscas estaria inadequadamente privilegiando os seus próprios sites temáticos nos resultados da busca orgânica. Em 2013, a denunciante informou uma mudança na execução da conduta: uma mudança no “posicionamento privilegiado”, o Google estaria beneficiando o seu serviço e, naquele ano, tinha passado a posicionar de maneira fixa os resultados do Google Shopping no topo ou na lateral da página do buscador, por meio de anúncios com imagens – modelo conhecido como Product Listing Ads, ou PLA. Contudo, esses anúncios seriam incompatíveis com o funcionamento dos comparadores de preços concorrentes, o que configuraria suposto tratamento discriminatório.

Em novembro de 2018, o Departamento de Estudos Econômicos (DEE) do Cade apresentou a Nota Técnica 34/2018/DEE/CADE²²⁶ com o escopo de fazer uma análise das

²²⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 34/2018/DEE/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-

questões econômicas subjacentes às supostas condutas anticompetitivas atribuídas pela E-Commerce Media Group Informação e Tecnologia LTDA à Google Brasil Internet LTDA. As alegações poderiam ser divididas em: a) práticas discriminatórias aos sites de comparação de preço e b) contratação de anúncios com fotografia e sublinks no Google Busca condicionada ao fornecimento de conteúdo ao Google Shopping (“Venda Casada Merchant Center”). O DEE examinou a existência dos aspectos que caracterizariam tais condutas como infrações à ordem econômica, especificamente: a) a detenção de posição dominante pela Representada; b) o potencial lesivo das condutas à concorrência; c) a existência de eficiências que justificassem tais condutas.

Também foi realizada análise empírica das condutas sob investigação e de seus efeitos. A verificação da existência de posição dominante iniciou-se pela discussão sobre os mercados relevantes afetados. Para tal exame, tratando-se de uma plataforma de múltiplos lados, cada um dos lados foi analisado separadamente e depois em conjunto. Após a análise, adotou-se conservadoramente a hipótese de que a Google detém posição dominante no mercado de busca genérica, bem como incentivo e racionalidade para fechar o mercado de comparadores de preços. Para análise empírica, foram examinadas as variáveis referentes a visibilidade, tráfego e custo por clique, bem como investigação sobre manipulação algorítmica e discussão sobre neutralidade da busca. O resultado de tal exame foi de que não foram encontradas evidências de condutas anticompetitivas.

A seguir, conduziu-se análise de eficiências que justificassem as condutas sob investigação. Para isso, procedeu-se a uma investigação do histórico das condutas e encontraram-se fatores condizentes com a argumentação de que as condutas consistiam, na verdade, em inovações pró-competitivas. Ainda, realizou-se uma discussão adicional sobre o contexto maior em que tais condutas se inseriam, a qual trouxe elementos suplementares para considerá-las como parte de um processo de competição dinâmica. Concluiu-se que não houve evidências que corroborassem a prática de condutas anticompetitivas, não tendo sido encontrados indícios econômicos suficientes para caracterizar as condutas sob investigação do Google como infração à ordem econômica.

A Nota Técnica 51/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE²²⁷, elaborada pela Superintendência-Geral, ressaltou que, embora não tenha sido possível concluir pela existência de nexo de causalidade

[n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNfCKqMPoDc8VR9_E4rWsD9KKso3ZsZRcsAMkWKngKZ4epIfAT_OhMxFfZSQOtL-FUyktD2K_9tJLB0wouY3Dpl](https://seu.cade.gov.br/seu/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yNfCKqMPoDc8VR9_E4rWsD9KKso3ZsZRcsAMkWKngKZ4epIfAT_OhMxFfZSQOtL-FUyktD2K_9tJLB0wouY3Dpl) Acesso em 28/09/2020.

²²⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 51/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://seu.cade.gov.br/seu/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-

entre as práticas do Google e eventuais prejuízos ao mercado, ou mesmo quantificar os possíveis efeitos da conduta no tráfego dos comparadores de preço, há indícios de que houve efeitos negativos sobre os serviços de comparação de preço (PCSs), em especial decorrentes da prática de recusa em ofertar espaço nos “anúncios por listagem de produtos” (PLAs) aos PCSs. Apesar de comparadores de preço não serem concorrentes perfeitos das soluções de busca por produtos do Google, que também não são concorrentes perfeitos de *marketplaces* e assim por diante, cada um desses serviços exerce pressão competitiva sobre o outro. Uma diminuição nessa pressão competitiva, como a efetiva ou potencialmente causada pela conduta, tem a potencialidade de resultar em serviços de maior preço ou menor qualidade, o que prejudica o consumidor final.

No entanto, a SG reforçou que não foi possível comprovar esses prejuízos em uma análise contrafactual. Ademais, foi reconhecido que a empresa inova constantemente e proporciona experiências favoráveis aos usuários. Assim, a SG concluiu que não existiam elementos robustos para, em uma análise pela regra da razão, condenar o Google pelas práticas denunciadas. Por outro lado, afirmou-se que a instrução processual também permitia indicar que, sob o ponto de vista da concorrência, seria recomendável que a empresa passasse a aceitar os PCSs nos PLAs, como ocorre no caso dos metabuscadores para pesquisa de hotéis. Nesses termos, foi sugerido o arquivamento do processo administrativo.

O relator do caso, Conselheiro Mauricio Oscar Bandeira Maia²²⁸, também afirmou não ser possível verificar manipulação de algoritmos da busca orgânica do Google no mercado brasileiro. Assim, foi afirmado que a redução de comparadores de preço no mercado brasileiro não tem nexo causal com as práticas comerciais do Google. Além disso, não foram confirmadas as condutas de bloqueio de acesso a uma estrutura essencial, venda casada e falta de transparência por parte do Google.

Segundo o Relator, também não ficou demonstrada a relação do aumento do valor do custo por clique (CPC) com alguma conduta anticoncorrencial do Google. Segundo a instrução processual, tais fatos denunciados teriam maior probabilidade de ser consequência de comportamentos relacionados ao mercado como um todo, como o crescimento do número de

n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOtTuYoLrHwMcUu1SVXXA3jFK_Fd7PQcvhkflr3mhxhIEVbff2VqxKRtLSZ35WmTSBC4ajuIYpL9zCsIPA2fjQZ Acesso em 28/09/2020

²²⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Relator Conselheiro Mauricio Oscar Bandeira Maia Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPHUhYhwVr_Fy5GjGeoicanFI5jnfj6G1JbwffnEXRm88aaHv2JhZaXQxKL1AtIzCVpeLrcA8lvKyuEfYnt1gH- Acesso em 28/09/2020.

marketplaces. Destacou-se também que, entre outras questões apontadas pela E-Commerce, não foi verificada possibilidade de imposição de limites ao número de produtos anunciados como possível efeito de condutas do Google a partir do lançamento do PLA.

Apontaram-se, ainda, algumas eficiências tanto para os consumidores quanto para os anunciantes brasileiros decorrentes de práticas do mercado de busca na internet. Relativamente ao Product Listing Ads, foi afirmado que os anúncios de shopping passaram efetivamente a ser pagos. No formato anterior, chamado Product Universal, a exibição de resultados temáticos de produtos era um serviço gratuito. De acordo com o relator, o padrão PLA incentivava varejistas a manterem informações de seus produtos detalhadas e atualizadas e conectava os interessados diretamente a vendedores dos produtos, aumentando a taxa de conversão em compras.

Acerca da apresentação de imagens nos anúncios, o Relator ressaltou que a prática gera benefícios para os lojistas porque também aumenta as chances de conversão do clique para uma compra, além de chamar mais atenção dos usuários.

Devido às eficiências apresentadas e à ausência de provas de manipulação de algoritmos de busca, o Tribunal entendeu que, ao lançar o PLA, o Google inovou com o objetivo de melhorar a qualidade e a experiência de buscas na internet para os usuários, o que é considerado uma conduta pró-competitiva.

3.2.1.2 Processo Administrativo 08700.005694/2013-19 Cade Ex Officio / Google Inc. e Google Brasil Internet Ltda

Em julho de 2013, a empresa Microsoft Corporation, responsável pelo serviço de buscas na Internet Bing e pela plataforma de busca patrocinada Bing Ads, protocolou representação junto ao Cade requerendo a instauração de processo administrativo para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica praticadas por Google Inc. e Google Brasil Internet Ltda., responsáveis pelo serviço de buscas na Internet Google Search (Pesquisa Google) e pela plataforma de busca patrocinada Google AdWords (doravante, apenas “AdWords”).

Foi alegado pela Microsoft que o Google estaria “restringindo a capacidade dos anunciantes [no AdWords] de usar as plataformas de busca patrocinada de concorrentes” ao impedir a “portabilidade cruzada de dados entre plataformas e a otimização de campanhas por meio do documento “Termos e Condições da API do AdWords”, o que resultaria em abuso da posição dominante do AdWords no mercado de busca patrocinada e de exercer de forma abusiva posição dominante (prevista no inciso IV do art. 36 da Lei 12.529/11), limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado (prevista no inciso III do §3º do art. 36 da Lei 12.529/11) e criar dificuldades

à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou financiador de bens ou serviços (prevista no inciso IV do §3º do art. 36 da Lei 12.529/11). Também foi solicitado que fossem tomadas medidas preventivas, “para que os danos sejam cessados e para evitar problemas futuros maiores que possam surgir em virtude das práticas do Google no mercado”.

Em setembro de 2013, a Microsoft aditou sua Representação devido à atualização dos termos e condições da API do AdWords, os quais tiveram cláusulas que haviam sido consideradas prejudiciais à concorrência retiradas e cláusulas também consideradas prejudiciais adicionadas. Foi alegado pela empresa que tais modificações continuariam impedindo “a interoperabilidade entre o AdWords e plataformas de busca patrocinada concorrentes e não tratam dos problemas anticompetitivos que constam da representação”.

Em outubro de 2013, foi instaurado processo administrativo para investigar as condutas alegadas pela Microsoft. Em 2016, a Microsoft informou ao Cade que firmou acordo com o Google para encerrar todas as disputas de natureza concorrencial existentes entre eles, motivo pelo qual a empresa desistiu da representação formulada. Devido a isso, ocorreu a retificação do polo ativo do processo administrativo para Cade Ex Officio, porque, de acordo com a Lei 12.529/2011, cabe ao Cade permanecer analisando fatos que possam constituir infrações à ordem econômica, independentemente de representação.

A Superintendência-Geral²²⁹, após o contraditório aos argumentos da Microsoft e a consulta ao mercado, concluiu que não existia a conduta anticompetitiva. Argumentou-se que a instrução processual esclareceu que o significado das cláusulas, ainda que controverso, não teria condições de provocar efeitos anticompetitivos no Brasil, o que ainda não estava suficientemente claro à época da instauração do processo. Assim, foi recomendado o arquivamento do processo.

O Conselheiro Relator²³⁰ definiu o mercado relevante como o mercado de busca patrocinada em âmbito nacional. Passando para a avaliação de poder de mercado que resultou em um *share* de

²²⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. 16/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo Administrativo 08700.005694/2013-19 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh_UXEHbWnGimCEVH_DWu20Vj-yrkhN0rSaUY_vZle-yW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2 Acesso em 28/09/2020.

²³⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Relator Conselheiro Mauricio Oscar Bandeira Maia Processo Administrativo 08700.005694/2013-19 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNat7oh4lu_4litBQ3M_T_ByQskxpanVB1dkUb5TPSV9QIyYkviylqkYQg5AjEHFTxPLMmL1NvBkaKZ-dy0WS4a- Acesso em 28/09/2020.

mais de 90% do Google no mercado, comprovando sua posição dominante. A partir dessa constatação de posição dominante, prosseguiu à apreciação específica da conduta inicialmente alegada pela Microsoft, qual seja, a de que os termos do contrato da API do AdWords do Google estariam impedindo o *multiboming*, ou seja, a possibilidade de um anunciante veicular sua propaganda em múltiplas plataformas digitais. Para tal verificação, analisou-se cada uma das cláusulas apontadas como abusivas.

Tal exame possibilitou a verificação da existência de restrições aos usuários da API do AdWords. Tais limitações se mostraram racionais e justificáveis, porquanto tendentes a buscar um melhor aproveitamento da plataforma de anúncios tanto para o Google quanto para os anunciantes e até mesmo para os consumidores. Como resultado das análises, concluiu-se que tais restrições também não impediram a transferência de campanhas de uma plataforma para a outra, por meios automáticos, ou mesmo manualmente, sem que os custos dessa medida tenham demonstrado repercussão significativa na decisão empresarial de anunciar ou não em outras plataformas de busca geral além do Google.

Ressaltou-se que as previsões contratuais asseguravam proteções adicionais aos dados das empresas anunciantes, além de garantir que todas as funcionalidades oferecidas pela plataforma Google sejam sempre disponibilizadas aos anunciantes, de forma atualizada. Tais conjecturas geram eficiências aos anunciantes, garantindo que as propagandas tenham performances melhores, mesmo ao se considerar que anúncios não são bens de alto consumo racional de usuários.

Na última etapa da análise, qual seja a verificação de efeitos, a Superintendência-Geral oficiou diversos anunciantes no mercado brasileiro, entre agências de publicidade e anunciantes diretos das plataformas. As respostas obtidas concluíram que os agentes atuantes no mercado conseguem veicular propagandas em mais de uma plataforma ao mesmo tempo, seja por meio das plataformas de utilização (se tiverem verba para tanto), seja por meio manual ou mesmo de ferramenta própria desenvolvida pela empresa.

Assim, a escolha da maneira pela qual tais plataformas serão utilizadas depende também do perfil dos usuários. Diante disso, o uso de outros meios para a realização de *multiboming* não apresentou ligação direta com as cláusulas dos Termos e Condições, mas, sobretudo, com características do Google e do próprio mercado brasileiro de anúncios digitais.

A instrução também permitiu concluir que as plataformas de busca, agentes essenciais no mercado de dois lados de buscas patrocinadas, oferecem elas próprias ferramentas de otimização e

sincronização de anúncios, compatibilizando-os entre as funcionalidades de cada plataforma. Então, o *multiboming* não é só permitido, como é incentivado pelos sites de busca.

Diante do exposto, o voto do Relator foi pelo arquivamento do feito pela não tipificação das condutas descritas. O Tribunal seguiu o Relator e arquivou processo administrativo.

3.2.1.3 Processo administrativo 08700.009082/2013-03 E-Commerce Media Group Informação e Tecnologia Ltda / Google Inc. e Google Brasil Internet Ltda

Em 2011, foi recebida a denúncia de E-Commerce Media Group Informação e Tecnologia, que alegou que o Google estaria privilegiando o seu site de comparação de preços, o Google Shopping, verticalmente relacionado com seu site de busca, em detrimento dos demais comparadores de preço. Assim, a empresa estaria se valendo de sua posição privilegiada no mercado de busca online (*upstream*) para alavancar sua posição no mercado de sites de comparação de preços (*downstream*). Tal denúncia deu início ao processo administrativo 08012.010483/2011-94.

Em 2013, apresentou petição aditando a representação inicial, incluindo a denúncia de que o Google estaria praticando a conduta de “*scraping*” em relação ao site Buscapé. Tal conduta seria baseada na coleta automatizada de *reviews* fornecidos por usuários do site Buscapé pelo Google, e sua utilização subsequente no site de comparação de preço da Representada, o Google Shopping.

Entendendo que existiam indícios suficientes de infração à ordem econômica, a Superintendência-Geral instaurou, em outubro de 2013, Processo Administrativo em face do Google. Devido ao fato da diversidade da natureza das condutas relatadas, e considerando terem sido vislumbrados indícios de infração à ordem econômica, decidiu-se por instaurar dois Processos Administrativos distintos. Com isso, foi criado o processo 08700.009082/2013-03, para investigar a conduta de *scraping*. Tal conduta teria o condão, segundo a representante, de alavancar artificialmente a posição dominante do Google para o mercado de sites de comparação de preço.

O Parecer da Superintendência-Geral²³¹ ressaltou que há divergência doutrinária se é possível (ou não) haver algum tipo de perda ao consumidor final decorrente da conduta de *scraping*. No entanto, de acordo com o artigo 36 da Lei 12.259/11, a mera potencialidade de dano, decorrente

²³¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 15/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOBwJuCNj4l75LGYGmkxvGGA3KsZ7gMbeOyJAUp4rJ9vx9C3faktSMw8hSoMgRRVdtQJwj7ACtjy7bWKuQ92ZDz Acesso em 28/09/2020.

de uma prática anticompetitiva, já seria, por si só, suficiente para configuração de eventual conduta e existência de uma investigação neste sentido.

Foi afirmado que, para que se analise os efeitos ou para a verificação da potencialidade de dano, é preciso, inicialmente, comprovar a existência da conduta. Foi destacado que a representante falhou em apresentar provas de ocorrência da conduta, pois não pôde comprovar a configuração do ilícito concorrencial, tendo sido juntado aos autos um único exemplo de utilização de *reviews* da Representante no Google Shopping americano. Foi levado em consideração, ainda, que o cliente brasileiro não teria incentivo para comparar preços praticados no mercado norte-americano, da mesma forma que um consumidor norte-americano não se beneficiaria de *reviews* de uma loja que atua no Brasil. Assim, concluiu-se que o ocorrido seria incapaz de gerar efeitos no mercado brasileiro de *sites* de comparação de preços. Ressaltou-se, também, que haveria situação diversa se os *reviews* tivessem sido apresentados no Google Shopping no Brasil. Entretanto, não havia evidência de ocorrência nesse sentido.

Ademais, após instrução, com ofícios encaminhados aos principais comparadores de preço, questionando se o site de comparação de preços dos oficiados já foi alvo da prática de *scraping* por parte do Google Buscas, todos os concorrentes informaram não terem sido alvo da prática de *scraping* por parte do Google.

Assim, o parecer apresentou a conclusão de que, ainda que, em tese, a conduta de *scraping*, consistente na raspagem de conteúdo de sites temáticos de terceiros para utilização em seu próprio site temático, pudesse configurar ilícito concorrencial, não ficou comprovada nos autos a existência do *scraping* no mercado brasileiro pois as informações prestadas, tanto pela Representante quanto pelas oficiadas, foram insuficientes para alcançar juízo de reprovabilidade das condutas imputadas à Representada. Sugeriu-se, assim, o arquivamento do processo administrativo por ausência de provas capazes de apontar a existência de qualquer ilícito concorrencial.

Em setembro de 2018, a Conselheira Relatora apresentou voto²³² que inicialmente ressaltou que diante da alta participação de mercado do Google, é possível presumir a posição dominante da Representada no mercado de busca online no Brasil; porém, nos termos da lei antitruste brasileira, eventual conquista de mercado decorrente da maior eficiência não serão punidos. Com isso, para

²³² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto da Conselheira Relatora Polyanna Ferreira Silva Vilanova. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yN8j60temh5nU7aG4SsYnJAyUvg0AQsulpTyb4OvuyEnp7zaaqzBwWTMj7FTfrn2nqJIm698PrLUr747cojwLye Acesso em 29/09/2020.

que se examine o conjunto probatório, o foco deve ser o eventual abuso do poder de mercado detido pelo Google, para então avaliar se os fatos configuram conduta anticompetitiva e se essa teria potencial lesivo à concorrência.

Quanto à materialidade, o voto asseverou que o conjunto probatório obtido na instrução demonstra que, em ocasiões isoladas, *reviews* coletados pelo Buscapé, em especial da loja Magazine Luiza, foram apresentados no site do Google Shopping norte-americano e que não existiriam outras provas nos autos que demonstrassem qualquer questão adicional. Foi afirmado que, nos autos, havia somente provas de um único episódio e que isso não seria suficiente para configurar um ilícito concorrencial, pois não demonstraria a sistematização na coleta e divulgação de *reviews*. Outro fato que corrobora a falta de sistematização é o resultado da instrução realizada pela Superintendência-Geral, que demonstrou que os concorrentes oficiados informaram não terem sido alvo da prática de *scraping* pelo Google.

Ressaltou-se, ainda que, como os *reviews* foram publicados no site americano, não existiria qualquer racionalidade na prática de uma conduta visando a afetar o mercado nacional. Concluiu-se com isso que, além da irracionalidade, não existiriam nos autos provas suficientes de que a Representada estaria praticando *scraping* sistematicamente no território brasileiro, não restando comprovada a prática de ilícito concorrencial.

Em setembro de 2018, durante a sessão ordinária de julgamento, a Conselheira Paula Farani de Azevedo Silveira solicitou vista dos autos para formação de convencimento acerca do caso. Iniciou-se uma instrução processual complementar para verificar se a conduta de apropriação de conteúdo teria se espalhado para outros mercados no Brasil. Assim, o voto-vista foi pelo arquivamento do Processo Administrativo em tela e, considerando a instrução adicional realizada, recomendou a instauração de Inquérito Administrativo para averiguar as condições de concorrência e eventual abuso de posição dominante no mercado de busca, bem como no mercado verticalmente relacionado de notícias.

Após a instrução processual, inclusive com o envio de diversos ofícios a concorrentes nos mercados verticalmente relacionados ao Google e suas respectivas respostas, o voto-vista concluiu pela inexistência de indícios suficientes para uma condenação nesses outros segmentos.

Em junho de 2019, após voto-vista da Conselheira Paula Farani de Azevedo Silveira²³³, a Conselheira Relatora Polyanna Ferreira Silva Vilanova incorporou ao voto a sugestão para a

²³³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto-Vista da Conselheira Paula Farani de Azevedo Silveira. Disponível em

Superintendência-Geral instaurar Inquérito Administrativo para averiguar as condições de concorrência e eventual abuso de posição dominante no mercado de busca, bem como no mercado verticalmente relacionado de notícias.

Em julho de 2019, o Plenário, por unanimidade, arquivou o processo e determinou à Superintendência-Geral a abertura de Inquérito Administrativo, nos termos do voto da Conselheira Relatora. O referido inquérito administrativo foi instaurado sob o número 08700.003498/2019-03, que se encontra em instrução²³⁴, para averiguar as condições de concorrência e eventual abuso de posição dominante no mercado de busca, bem como no mercado verticalmente relacionado de notícias.

3.2.1.4 Inquérito Administrativo 08700.003132/2014-11 Cade “Ex Ofício”/Universal Music International Ltda

Com base nos indícios obtidos durante a instrução do AC nº 08012.012428/2011-39, em julho de 2014, foi encaminhada para a Superintendência-Geral do Cade a recomendação de abertura de Procedimento Preparatório em face da Universal Music Internacional Ltda., com o objetivo de averiguar eventuais práticas anticompetitivas, derivadas de posições privilegiadas na cadeia econômica do mercado de distribuição de música online. O documento solicitava a análise de indícios de infrações à ordem econômica, derivadas de um possível abuso de posição dominante da Representada, no mercado de distribuição de músicas em meio digital para lojas de streaming. Para melhor entendimento da alegação, a Superintendência-Geral analisou as características do mercado como um todo e para isso instruiu o processo com informações de diversos agentes do mercado.

A Nota Técnica da Superintendência-Geral²³⁵ teve como objetivo averiguar se os fatos suscitados nos autos, independentemente de culpa, tinham por objeto ou seriam aptos a produzir quaisquer efeitos previstos como anticoncorrenciais, quais sejam: (i) limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; (ii) dominar mercado relevante de bens

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOI8kxN79DPkgUMxNfslBDAJPIYhUJazwjX1MK8cUXgcwbral5sxXztb_XNkYnL_JGU6UUm6wcCG301tv_7Oioe Acesso em 29/09/2020.

²³⁴ Em 29 de setembro de 2020.

²³⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 41/2016/CGAA2/SGA1/SG/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNlQUW6eoDXgKp8NFyysXgyCVglSvcD8pOppNtlrnlO13fSHgvCO11CtK82C6re3vIki2DEThW3y_8K8tV5mhyI Acesso em 29/09/2020.

ou serviços; (iii) aumentar arbitrariamente os lucros; e (iv) exercer de forma abusiva posição dominante. Ressaltou-se, no entanto, que a posição dominante não é passível de punição, no Brasil, quando não se observa o abuso da mesma. Assim, foi analisado se a Representada poderia estar se valendo de sua possível posição dominante para impor condições anticompetitivas na comercialização de seu conteúdo musical com as lojas virtuais.

Após a instrução processual, a Nota Técnica concluiu que não se vislumbrava qualquer indício de ilícito concorrencial, acrescentando-se que, a partir da instrução foi verificado que os contratos celebrados entre gravadoras e lojas virtuais para fornecimento de música digital são fortemente negociados.

Destacou-se ainda que o mercado de música virtual estava em franco desenvolvimento, após o declínio percebido pelas mídias tradicionais (físicas) e a concorrência da pirataria. Ressaltou-se que intervir em um setor em franco desenvolvimento e com tantas inovações sem indícios claros de que se esteja diante de práticas nocivas à concorrência poderia levar a resultados piores do que a não intervenção, sobretudo quando as respostas dos agentes consultados nos autos foram quase unânimes no sentido de que as práticas adotadas pelas gravadoras são adequadas.

Assim, concluiu-se que as evidências eram insuficientes para que se justificasse o prosseguimento da investigação e, ademais, uma intervenção no mercado pela autoridade antitruste, no momento, poderia resultar em um desequilíbrio do mercado. Devido a isso, recomendou-se o arquivamento do Inquérito Administrativo nos termos dos artigos 13, inciso IV, e 66, §9º, da Lei nº 12.529/11, e dos artigos 142 e seguintes do Regimento Interno do Cade.

Em outubro de 2016, o Superintendente-Geral acolheu a Nota Técnica nº 41/2016/CGAA2/SGA1/SG/CADE e, com base no §1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99, decidiu pelo arquivamento do inquérito administrativo pela insubsistência dos indícios de infração à ordem econômica constante dos autos.

3.2.1.5 Processo Administrativo 08700.006964/2015-71 Diretório Central dos Estudantes Honestino Guimarães e Uber do Brasil Tecnologia Ltda/ Associação Boa Vista de Táxi – Ponto 1813; Sindicato dos Permissionários de Táxi e Motoristas Auxiliares do Distrito Federal, Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores nas Empresas de Táxi no Estado de São Paulo e outros

O processo administrativo foi instaurado a partir de Representação apresentada em julho de 2015 em virtude de denúncia de supostas práticas anticoncorrenciais de litigância abusiva anticompetitiva (“*sham litigation*”) e de emprego coordenado de violência e grave ameaça com vistas à retirada de concorrente do mercado.

As condutas investigadas foram:

- a) emprego coordenado de violência física e moral e de grave ameaça contra motoristas que trabalham com a Uber. A suposta conduta se enquadra na hipótese dos incisos III (“limitar ou impedir o acesso de novas empresas no mercado”), IV (“criar dificuldades à constituição, ao funcionamento, ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou financiador de bens ou serviços”) e XIII (“destruir, inutilizar ou açambarcar matérias-primas, produtos intermediários ou acabados, assim como destruir, inutilizar ou dificultar a operação de equipamentos destinados a produzi-los, distribuí-los ou transportá-los”) do §3º do artigo 36 da Lei Federal nº 12.529/2011; e
- b) abuso do direito de petição, por associações de taxistas, perante o Poder Judiciário, o Ministério Público e instâncias das administrações públicas municipais, com a propositura de ações idênticas ou muito semelhantes em foros ou comarcas diferentes, na tentativa de excluir a concorrente Uber com argumentos desprovidos de mínimo fundamento de direito ou por meio da utilização de estratégias processuais insidiosas. A alegada conduta se enquadra no tipo descrito pelos incisos III (“limitar ou impedir o acesso de novas empresas no mercado”) e IV (“criar dificuldades à constituição, ao funcionamento, ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou financiador de bens ou serviços”) do §3º do artigo 36 da Lei Federal nº 12.529/2011.

A Nota Técnica²³⁶ da Superintendência-Geral, em outubro de 2017, asseverou que, enquanto não for esclarecida a controvérsia jurídica sobre a legalidade da Uber, a empresa e os aplicativos semelhantes devem ser considerados concorrentes como quaisquer outros, não podendo ser alvo de condutas anticompetitivas previstas na Lei de Defesa da Concorrência.

Quanto à alegação de emprego coordenado de violência física e moral e de grave ameaça contra motoristas que trabalham com a Uber, a Superintendência-Geral concluiu pela possibilidade e necessidade de responsabilização de entidades representantes de taxistas pelo suposto emprego coordenado de violência e grave ameaça contra a entrada e o desenvolvimento da concorrente Uber. No entanto, a análise dos indícios apurados contra as entidades e seus líderes elencados no

²³⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 35/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLJu9u7akQAh8mpB9yOaNeMHxrCrXciIzGM8nFd5hoB30Rt9OOQ94uNBCp-cVS8CCcfqvK2X50UDB4QVHuX37WIRp8RxcrrOdUPjAMck. Acesso em 29/09/2020.

polo passivo do presente processo revelou uma ausência de material probatório suficiente para gerar uma condenação. De forma complementar, apurou-se que, na maioria dos casos, a conduta investigada não teve efeito concreto sobre a concorrência, sendo que em alguns casos não poderia sequer ter efeito potencial.

Quanto à alegação de abuso do direito de petição, a SG afirmou que caberia identificar quais são as condições em que uma conduta possa ser considerada sham litigation ou não, distinguindo, assim o que seria um litígio simulado (“sham”) de um litígio genuíno. Foi, ao fim, concluído pela SG, que o conjunto probatório era suficiente para excluir a configuração da conduta. “Os argumentos dos Representados foram razoáveis no sentido de que a própria novidade do tema para o Judiciário brasileiro definiu um momento inicial em que houve uma ambiguidade nas decisões sobre quais seriam as partes legítimas, os instrumentos judiciais devidos e a competência dos foros, o que suscitou a necessidade de se impetrarem diferentes ações até a definição dessas questões por parte do Judiciário.”²³⁷ Assim, a citada Nota Técnica asseverou que os Representados não incorreram na conduta de litigância abusiva anticompetitiva, opinando pelo arquivamento da investigação, nos termos dos arts. 13, VII, e 74 da Lei Federal nº 12.529/2011.

O Voto do Conselheiro Relator Mauricio Oscar Bandeira Maia²³⁸, com relação à alegação de abuso do direito de petição asseverou que o direito de petição não é absoluto e não está imune à avaliação do CADE quanto à possibilidade de gerar práticas anticompetitivas. No entanto, no caso concreto, foi reafirmado pelo Conselheiro Relator que, devido à própria novidade do tema, havia uma dúvida jurídica plausível a respeito da legalidade das Empresas de Rede de Transporte (ERTs), o que resultou na ambiguidade nas decisões sobre quais seriam as partes legítimas, os instrumentos judiciais devidos e a competência dos foros, em um quadro de relativa incerteza jurídica. Tal fato, assim, segundo o Conselheiro, acabou por suscitar nas Representadas a urgência e necessidade de impetrarem diferentes ações até que as questões pudessem ser definidas pelo próprio Judiciário.

²³⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 35/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOaNeMHxrCrXcilzGM8nFd5hoB30Rt9OQ94uNBCp-cVS8CCcfqvK2X50UDB4QVHuX37WLRp8RxvrrOdUPjAMck Acesso em 29/09/2020.

²³⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Voto do Conselheiro Relator Mauricio Oscar Bandeira Maia. Processo Administrativo 08700.006964/2015-71 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOcXG1XMZRO1jacYuDgk8XRn0wQxNuy_37iWNeSlz4J93vANk8FdEVijc2_5cb83H9GDM0HXiRV8MBj569_M7Cm Acesso em 29/09/2020.

Assim, concluiu-se que os Representados não incorreram na prática da conduta de litigância abusiva anticompetitiva.

Quanto à alegação de supostas condutas de prática de emprego de violência e grave ameaça por parte dos Representados, o Conselheiro Relator asseverou que a análise do processo revelou ausência de material probatório suficiente para gerar condenação.

Assim, o voto, diante da ausência de elementos de prova suficientes nos autos acerca da materialidade e autoria das condutas imputadas, foi pelo arquivamento do Processo Administrativo nos termos dos arts. 13, VII, e 74 da Lei nº 12.529/11.

Em julho de 2018, o Plenário, por unanimidade, determinou o arquivamento do processo em relação a todos os Representados, nos termos do voto do Conselheiro Relator.

3.2.1.6 Inquérito Administrativo 08700.010960/2015-97 Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados/Uber do Brasil Tecnologia Ltda.

O Inquérito Administrativo para Apuração de Infrações à Ordem Econômica originou-se de Representação feita pela Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados. Em resumo, a representação afirmava que a Uber, ao intermediar serviço de transporte individual por seu aplicativo, seria enquadrada em “atividade de transporte urbano de passageiros individual”, por conseguinte, deveria ser regulamentado no âmbito do Poder Público municipal, conforme dispõe a Lei Federal nº 12.587/2012. Assim, a representação asseverava que, em virtude da ausência de regulamentação por parte dos municípios, a Uber estaria exercendo tal atividade “ao total arrepio da lei, sem nenhuma espécie de fiscalização, o que estaria, por fim, “gerando uma verdadeira concorrência desleal, por parte daqueles que prestam o serviço de transporte regulamentado, em especial, os serviços de táxis.”²³⁹

A Nota Técnica da Superintendência-Geral expôs sinteticamente a situação jurídica das Empresas de Rede de Transporte (ERTs) à época no Brasil, e asseverou que o objetivo do documento era de verificar se as alegações contidas na Representação configuravam indícios de conduta anticompetitiva tipificada pela Lei 12.259/2011.

²³⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 36/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Inquérito Administrativo 08700.010960/2015-97. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOAEfaMEkXXxWVYKU81UGMKjAPchgdrEQ4ypjLrt_sgACFIOfmI65fOWqSQTF5i6V9KEwPQCZy8OB3XwSmZb-FE Acesso em 29/09/2020.

Foi afirmado que, sob a ótica da Lei Federal nº 12.529/2011, não existiam indícios de que a simples entrada da Uber no mercado seja uma infração da ordem econômica, que, pelo contrário, fomentaria a concorrência. Com relação às alegações de assimetria regulatória, foi destacado que não é de competência do Cade, mas dos governos locais, da legislação e do Poder Judiciário, ainda que em última instância. Ressaltou-se, ainda, que as alegações contidas nos autos não deviam ser apreciadas pelo Cade, pois o Conselho não possui competência legal para apreciar denúncias de supostas práticas de concorrência desleal. As competências legais do Cade são referentes às infrações da ordem econômica e as infrações por concorrência desleal são reprimidas em nível civil e penal, e envolvem apenas os interesses particulares dos empresários concorrentes e não as chamadas infrações da ordem econômica. Destacou-se doutrina²⁴⁰ que afirma que:

“A concorrência desleal se diferencia da outra forma de ilicitude competitiva (a infração da ordem econômica), na medida em que as lesões produzidas pela primeira não alcançam outros interesses além dos do empresário diretamente vitimado pela prática irregular. Na infração da ordem econômica, a concorrência ilícita ameaça as estruturas da economia de mercado, e, portanto, um universo muito maior de interesses juridicamente relevantes são atingidos. Em razão de tal diferença, a lei não se preocupou em estabelecer mecanismos de repressão administrativa à concorrência desleal, contentando-se com as repressões civil e penal.”

Assim, devido à inexistência de indícios suficientes de configuração de infração à ordem econômica, e da ausência de competência do Cade para analisar a controvérsia apresentada, sugeriu-se o arquivamento do presente Inquérito Administrativo, nos termos dos arts. 13, IV, e 66 da Lei Federal nº 12.529/2011 c/c os arts. 181 e seguintes do Regimento Interno do Cade.

Em outubro de 2017, o Superintendente-Geral, com base na referida Nota Técnica da SG, e com fulcro no §1º do art. 50 da Lei Federal nº 9.784/1999, decidiu pelo arquivamento do inquérito administrativo.

3.2.1.7 Procedimento Preparatório de Inquérito Administrativo 08700.004530/2015-36 Associação Boa Vista de Táxi – Ponto 1813/Uber do Brasil Tecnologia Ltda.

Em 2015, o Procedimento Preparatório de Inquérito Administrativo teve início com denúncia encaminhada ao Cade pelo Ministério Público Federal (MPF) em virtude das alegações contidas na denúncia acerca de suposta prática de concorrência desleal e da solicitação do MPF de que o Cade averiguasse a eventual ocorrência de infração da ordem econômica. A Representante

²⁴⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito comercial, Volume 1. 9 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, pp. 188-189.

denunciava a suposta conduta de concorrência desleal, pois a Representada (Uber) prestaria o serviço de táxi de “maneira irregular”, sem cumprir os requisitos da regulação do setor. Com isso, a empresa estaria se desonerando de custos regulatórios enfrentados por toda a categoria de taxistas, o que lhe daria uma vantagem competitiva indevida.

Primeiramente, a Nota Técnica da Superintendência-Geral²⁴¹ observou que não existiam nos autos elementos objetivos que possibilitassem a conclusão de que o custo de operação da Uber era, de fato, menor que o custo de operação dos táxis em virtude da falta de aplicação de regime regulatório comum e que não foram trazidos pelos Representantes indícios significativos, portanto, de que de fato a Representada gozava de uma vantagem líquida. Destacou-se, ainda, que tal questão não era relevante para a análise do Cade, uma vez que se tratava de concorrência desleal que não é de competência do Conselho. Ressaltou-se que a concorrência desleal pode ser específica (prevista como fato típico penal no art. 195 da Lei Federal nº 9.279/1996); ou genérica (não tipificada em lei, mas que emprega meio que viola os princípios das práticas de direito civil, comercial e consumerista, com fundamento no art. 209 da mesma Lei), não sendo assim abarcada pela competência do Cade.

Por fim, a Nota Técnica conclui que, sob a ótica da Lei Federal nº 12.529/2011, não existiam indícios de que a simples entrada da Uber no mercado fosse uma infração da ordem econômica, e que, pelo contrário, fomentaria a concorrência. Com relação às alegações de assimetria regulatória, foi destacado que não é de competência do Cade, mas dos governos locais, da legislação e do Poder Judiciário, ainda que em última instância. Ademais, o conjunto probatório não demonstrou nem a existência de tal assimetria nem danos às pessoas consumidoras ou se enquadrariam como infração da Lei Federal nº 12.529/2011.

Com isso, devido à falta de indícios de infração da ordem econômica, conforme conceituada pelo art. 36 da Lei Federal nº 12.529/2011, sugeriu-se o arquivamento, nos termos dos arts. 13, IV, e 66 e seguintes da Lei nº 12.529/2011, c/c os arts. 135 e seguintes do Regimento Interno do Cade. Em novembro de 2015, a referida Nota Técnica foi acolhida e, com base no §1º do art. 50, da Lei nº 9.784/99, o Superintendente-Geral decidiu pelo arquivamento do Procedimento Preparatório de Inquérito Administrativo.

²⁴¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica em 49/2015/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLJu9u7akQAh8mpB9yN_RUaziCZ2kVLRdclxaXHJ52lTYvARowfhcAkXmCH-0gY6Fg20UtVpjqbQ8C9lpvbk8hs-Rz5bQLFvmHBpbbQ. Acesso em 29/09/2020.

3.2.1.8 Inquérito Administrativo 08700.005679/2016—13 Fórum de Operadores Hoteleiros do Brasil ("FOHB")/Expedia do Brasil Agência de Viagens e Turismo Ltda., Decolar.com Ltda. e Booking.com Brasil Serviços de Reserva de Hotéis Ltda. – TCCs 08700.005902/2017-11 (Decolar.com), 08700.006295/2017-07 (Booking.com) e 08700.006233/2017-97 (Expedia.com)

O Inquérito Administrativo 08700.005679/2016-13 começou em julho de 2016, como Procedimento Preparatório. A representação realizada pelo Fórum de Operadores Hoteleiros do Brasil dava ciência de condutas anticoncorrenciais supostamente praticadas pelas empresas Expedia do Brasil Agência de Viagens e Turismo Ltda., Decolar.com Ltda. e Booking.com Brasil Serviços de Reserva de Hotéis Ltda. O Representante aduzia que as Representadas, por ele classificadas como agências de viagens online, ou Online Travel Agencies ("OTAs"), estariam impondo aos hotéis que desejassem utilizar a suas plataformas de venda (*websites*) cláusula contratual de paridade abusiva, supostamente caracterizando infração à ordem econômica nos termos do art. 36, I e IV, c/c §3º, III, IV e IX, da Lei nº 12.529/2011. Também estariam sendo aplicadas cláusulas do tipo "Nação Mais Favorecida" (*Most Favoured Nation*) que impediria que os hotéis oferecessem, em seus canais de venda diretos (website e televendas, por exemplo), ou mesmo nas plataformas online de OTAs concorrentes, quartos por preço ou condições de venda mais vantajosas do que as ofertadas nas plataformas das Representadas.

Após a instrução processual, concluiu-se que existiam indícios de que: “i) as Representadas utilizam-se de tais cláusulas de paridade nos contratos firmados com hotéis usuários de suas plataformas; e ii) tal tipo de cláusula pode, em tese, ser prejudicial à livre concorrência no mercado, já tendo sido estudada em casos analisados por autoridades antitruste estrangeiras.”²⁴²

Tais indícios demonstravam possibilidade de que os fatos e condutas constituíssem indícios de práticas lesivas à concorrência nos termos da legislação de defesa da concorrência, “quais sejam: i) limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; ii) dominar mercado relevante de bens ou serviços; iii) aumentar arbitrariamente os lucros e/ou iv) exercer de forma abusiva posição dominante.” Assim, inferiu-se que as supostas condutas denunciadas eram, em tese, matérias de competência deste Conselho e que existiam indícios de infração à ordem econômica, ainda que insuficientes para a instauração de Processo Administrativo

²⁴² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 43/2016/CGAA2/SGA1/SG/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNKpwlBdJkuazTPj5RSnw2dzppmgAnGh3xdMDnOkSwBSMhm5caXm_mS86aquQGjZu3Wf4XwzEZmE44Z2ZmXcum Acesso em 30/09/2020.

Para Imposição de Sanções Administrativas. Assim, devido à necessidade de realização de diligências adicionais, em outubro de 2016, foi instaurado o Inquérito Administrativo.

As OTAs são plataforma online nas quais os hotéis oferecem suas acomodações a clientes em todo mundo; geralmente, sua remuneração é feita por uma taxa de comissão (prévia e contratualmente ajustada) sobre o valor das reservas efetuadas pelos usuários finais na sua plataforma/website. As cláusulas de paridade, comumente, objetivam garantir que os fornecedores (hotéis, no presente caso) que ofertam suas acomodações na plataforma online de uma determinada OTA não as ofertem nas plataformas de empresas concorrentes a preços ou condições (tais como disponibilidade e serviços agregados) mais vantajosos. As OTAs justificam o uso dessa cláusula com a defesa contra um possível comportamento oportunista (efeito carona/*free riding*). Os efeitos negativos para a concorrência, em geral, são²⁴³:

- a) o arrefecimento da competição entre as OTAs com a homogeneização dos preços, pois um hotel não teria estímulo para, mediante negociação de condição comercial mais benéfica, ofertar menores preços na plataforma de uma determinada OTA, quando teria que, obrigatoriamente, oferecer o mesmo preço a todas as outras OTAs concorrentes que praticam tais cláusulas em seus contratos. Com isso, os hotéis acabam ofertando seus quartos pelo mesmo preço nas plataformas de todas as OTAs; e
- b) elevar as barreiras à entrada de novas OTAs que pudessem entrar no mercado oferecendo menores taxas de comissão aos hotéis em troca de menores preços publicados em sua plataforma. Mesmo que um novo entrante esteja disposto a cobrar comissões mais baratas para conquistar novos hotéis para sua plataforma, possibilitando, assim, ofertar preços finais aos consumidores mais atrativos do que os de seus concorrentes, a prática de cláusulas de paridade por parte dos incumbentes impossibilitaria tal estratégia, na medida em que os hotéis estariam impedidos de oferecer preços mais baixos a esse novo entrante.

Dependendo de sua abrangência, as cláusulas de paridade podem ter duas formas²⁴⁴:

²⁴³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLJu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNu1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZc-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3lfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

²⁴⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEF

- a) a forma com escopo amplo (wide clause), disseminada no Brasil, que proíbe que um hotel ofereça i) menor preço, ii) maior número de quartos disponíveis, ou iii) condições mais vantajosas em qualquer outra OTA ou concorrente, bem como em seus próprios canais de venda online ou off-line (telefone, balcão de reservas etc.). São condições mais vantajosas qualquer serviço ou produto que agregue valor à pura reserva de um quarto, tais como condições de cancelamento e a inclusão de café da manhã ou de internet wi-fi gratuitos; e
- b) cláusula de paridade restrita (narrow clause) que impede que o hotel ofereça seus quartos por menor preço (ou condições) em seu próprio canal online, mas permite que o faça (i) em plataformas de outras OTAs, (ii) em seus canais off-line (desde que não anunciado em canais online); e (iii) em seus canais online, mas em área de acesso disponível apenas para clientes com algum vínculo prévio com o fornecedor, tais como aqueles inscritos em programas de fidelidade.

A Nota Técnica da Superintendência-Geral²⁴⁵ afirmou, em 2018, que desde 2010, pelo menos, o uso das cláusulas de paridade pelas OTAs tem sido objeto de investigação e acompanhamento por parte de agências antitruste estrangeiras. A SG destacou duas vertentes de entendimento sobre as cláusulas de paridade. A primeira, representada pelo posicionamento da agência antitruste alemã (Bundeskartellamt), que concluiu que cláusulas de paridade ampla restringiam a concorrência nos termos da legislação europeia e alemã. Ordenou, então, que fossem retiradas as cláusulas dos contratos, iniciou investigação pelo uso das mesmas cláusulas e, em dezembro de 2015, proibiu o uso de cláusulas de paridade restrita. Já a segunda vertente, adotada pela Comissão Europeia, as autoridades antitruste da Itália, Suécia e França, em abril de 2015, entende que o uso da cláusula restrita, a princípio, afastaria preocupações concorrenciais porque, de um lado, resguardaria as OTAs da ocorrência de efeito carona e, de outro, possibilitaria maior concorrência entre as diversas OTAs do mercado e, consequentemente, maior variância dos preços oferecidos ao consumidor.

[hBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f) Acesso em 30/09/2020.

²⁴⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

Foi destacado ainda pela Superintendência-Geral²⁴⁶ que, adicionalmente a medidas antitrustes, “a França (em agosto de 2015) e a Áustria (em novembro de 2016), baniram, pela via legislativa, o uso de qualquer cláusula de paridade pelas OTAs.”²⁴⁷

Quando estava ocorrendo a instrução processual, Decolar.com (em 20 de setembro de 2017), Expedia INC (em 28 de setembro de 2017) e Booking (em 06 de outubro de 2017) protocolaram requerimentos para iniciarem o processo de negociação de Termo de Compromisso de Cessação de Condutas (TCC) junto ao Cade. Em 10 de outubro de 2017, a Superintendência-Geral instaurou comissão de negociação para analisar a proposta e, como resultado das negociações, Decolar.com (em 15 de março de 2018), Booking.com (em 16 de março de 2018) e Expedia (em 16 de março de 2018) protocolaram propostas finais de Termos de Cessação de Condutas (TCCs).

Os processos de requerimentos de TCC foram instaurados sob os números 08700.005902/2017-11 (Decolar.com), 08700.006295/2017-07 (Booking.com) e 08700.006233/2017-97 (Expedia.com).

Foi asseverado pela Superintendência-Geral²⁴⁸ que o artigo 85 da Lei nº 12.529/2011 dispõe que, em inquérito administrativo para apuração de infrações à ordem econômica e de processo administrativo para imposição de sanções por infrações à ordem econômica, o CADE poderá tomar compromisso de cessação da prática investigada ou de seus efeitos lesivos, sempre que, em juízo de conveniência e oportunidade, entender que tal compromisso atende aos interesses protegidos por lei. Também se afirmou que, no §1º desse mesmo dispositivo legal, a Lei estabelece os requisitos mínimos que deverão constar do referido termo.

Assim, para cumprimento dos requisitos legais para a celebração do TCC, foram estabelecidas cláusulas que determinavam que as referidas OTAs não poderiam propor, exigir ou

²⁴⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

²⁴⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

²⁴⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

celebrar contrato com fornecedores de acomodações que contenham qualquer das seguintes condições de paridade:²⁴⁹

- a. que exijam de seus fornecedores de acomodações qualquer obrigação de paridade de tarifa e/ou de condições de reserva em relação a qualquer outro Canal de Reserva Online, excetuando-se aqueles Canais de Reserva Online disponíveis ao público em geral e que sejam controlados, direta ou indiretamente, pelo próprio fornecedor da acomodação ou seu grupo econômico. Essa exceção também inclui tarifas ofertadas publicamente por tais Canais de Reserva Online controlados pelo fornecedor da acomodação (ou seu grupo econômico) por meio de Sites de Metasearch.
- b. que exijam de seus fornecedores de acomodações qualquer obrigação de paridade de tarifa e/ou de condições de reserva em relação a qualquer Canal de Reserva Off-line, desde que não haja divulgação ao público em geral de tarifas ou condições off-line mais vantajosas no Canal de Reserva Online que seja controlado, direta ou indiretamente, pelo próprio fornecedor ou seu grupo econômico. Para evitar dúvidas, essa exceção também inclui a divulgação de tarifas de Canal de Reserva Off-line ofertadas publicamente pelo fornecedor da acomodação (ou seu grupo econômico) por meio de quaisquer sites, incluindo Sites de Metasearch.
- c. que exijam de seus fornecedores de acomodações qualquer obrigação de paridade de disponibilidade de quartos.

Tais obrigações, segundo a Superintendência-Geral, eram as soluções, no momento, mais adequadas para que se afastassem as preocupações concorrenciais decorrentes da conduta restritiva vertical praticada pelas empresas investigadas no âmbito do inquérito administrativo. Ainda destacou-se que os sites de oferta de acomodações poderão ofertar reservas a preços livremente contratados com os estabelecimentos (hotéis, pousadas, etc.) sem obrigação de paridade em relação às empresas investigadas. No entanto, poderá ser exigida a paridade em relação aos sites próprios dos estabelecimentos abertos ao público em geral (para evitar o efeito carona) e em relação aos websites de metasearch (“MSS”), tais como Trivago.com e Tripadvisor.com, que não se equiparam, em princípio, a uma OTA. Isto porque, eles não são instrumentos capazes de efetuar uma reserva

²⁴⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica em 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

e, se, futuramente, um MSS passar a efetuar reservas de acomodações, equiparar-se-á a uma OTA para os fins do Termo de Cessação de Conduta.²⁵⁰

No caso de reservas realizadas por meio de canal online não acessível ao público em geral e controlado pelo fornecedor ou seu grupo econômico, entendeu-se que os sites próprios dos fornecedores de acomodações poderão oferecer preços e condições sem exigência de paridade, desde que tais ofertas estejam disponíveis em ambiente não acessível ao público em geral, como áreas que exigem login do consumidor e mensagens de natureza eletrônica/digital, tais como SMS, e-mail, Whatsapp, Telegram etc.²⁵¹

No caso de reservas efetuadas por meio de canais off-line (por exemplo, balcão de reservas presencial instalado em hotéis, pousadas, aeroportos etc., agência de turismo física e canal de atendimento telefônico), uma OTA poderá exigir, em caráter excepcional, paridade em relação à tarifa ou condição mais benéfica se houver divulgação de tal tarifa ou condição em qualquer canal online de livre acesso ao público em geral. Neste caso específico, canal online deve ser entendido como qualquer website.²⁵²

Relativamente a qualquer caso que diga respeito a uma maior disponibilidade de quartos, independentemente do canal utilizado, estará permitida a exigência de paridade, pela Compromissária, apenas (i) no caso de reservas ofertadas e realizadas no canal online de livre acesso ao público em geral controlado pelo próprio fornecedor (ou seu grupo econômico); (ii) no caso de reservas ofertadas diretamente pelo estabelecimento hoteleiro (sem intermédio de uma OTA) por meio de sites de metasearch; (iii) no caso de reservas off-line cuja oferta tenha sido divulgada em canais online de acesso ao público em geral.²⁵³

²⁵⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

²⁵¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

²⁵² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

²⁵³ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

Ainda, a SG²⁵⁴ afirmou que, do cenário de maior concorrência, após a celebração do acordo, decorrerão benefícios concretos aos consumidores, seja por meio de uma maior variedade de preços, disponibilidade e condições de reservas de quartos, seja pela melhoria dos próprios serviços ofertados pelas OTAs aos usuários de suas plataformas. Também se estimou que a homologação do acordo proposto serviria para atenuar as barreiras à entrada de novas OTAs, tornando o mercado mais competitivo, pois potenciais entrantes poderão negociar tarifas e condições de reservas mais favoráveis com os fornecedores de acomodações em troca de uma remuneração menor em relação à negociada com outras OTAs incumbentes.

Ressaltou-se que o acordo não constituiu uma afirmação pelo Cade de que cláusulas de paridade restritas (*narrow clause*), conforme exceções previstas no TCC, não são prejudiciais à concorrência, mas que, naquele estágio de investigação, diante do caso concreto, o acordo era a melhor solução para que se promovesse maior competição no mercado de reservas de acomodações online de maneira tempestiva.²⁵⁵

Foram estipuladas sanções em caso de descumprimento do Termo. Por fim, a SG entendeu ser dispensável a necessidade de contribuição pecuniária ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (FDD), por não haver obrigatoriedade legal de recolhimento de tal contribuição no presente caso (já que a investigação em curso não versa sobre acordo entre concorrentes) e porque a proposta de TCC foi apresentada em estágio inicial da investigação, tendo decorrido poucos meses da instauração do Inquérito Administrativo, o que demonstrava o interesse das empresas em solucionar o potencial problema concorrencial.²⁵⁶

Em março de 2018, o Plenário do Cade homologou os citados acordos que têm vigência de três anos.

[hBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f) Acesso em 30/09/2020.

²⁵⁴ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

²⁵⁵ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

²⁵⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 10/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yPANj7QXzMNU1d_KGU4gMK7pWjhmN1GRFuSjeZe-Xm8SRQqHjaBYH8OIQDTYMMlm3Jfj9sZ18ucIMkjSn9bwo0f Acesso em 30/09/2020.

3.2.1.9 Procedimento Preparatório 08700.008318/2016-29 Ministério Público do Estado de São Paulo e Daniel Braga Frederico/ Uber do Brasil Tecnologia Ltda.

O procedimento preparatório iniciou-se em 2016, a partir de petição do Ministério Público do Estado de São Paulo (“MP/SP”), e, devido à semelhança entre o escopo das supostas práticas relatadas, a “Denúncia Uber” apresentada por Daniel Braga Frederico por meio do Clique Denúncia do Cade foi juntada aos autos. A denúncia encaminhada pelo MP/SP foi apresentada pela Associação de Motoristas Autônomos de Aplicativos. Em breve síntese, alegava que a Uber²⁵⁷:

- i. promoveria uma espécie de “*dumping*” às custas dos motoristas ao praticar preços inferiores aos custos daqueles.
- ii. ajustaria e manipularia um preço único para todos os prestadores de serviço;
- iii. controlaria preços artificialmente;
- iv. promoveria campanhas e influenciaria preços com adoção de uma conduta comercial uniforme e concertada entre os motoristas autônomos; e
- v. em certos momentos, utilizaria um fator multiplicador (conhecido, popularmente, como “preço dinâmico” ou “tarifa dinâmica” e, doravante denominado de “multiplicador de preço”) que aumentaria seus próprios lucros e também os lucros dos motoristas, o que, por fim, levaria a insatisfação e prejuízo de passageiros, os quais não estariam possibilitados de encontrar motoristas mais econômicos em tais situações.

A Nota Técnica da Superintendência-Geral²⁵⁸ salientou que a legalidade do Decreto nº 56.981 do município de São Paulo e a existência de relação trabalhista entre a Uber e seus motoristas parceiros, que também foram objetos da denúncia, não foram sequer analisadas, por não serem objeto de competência do Cade. Assim, a análise teve como objetivo apenas as supostas

²⁵⁷ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 26/2018/CGAA4/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMoApKcz8ELnAZd2EyCRH9rTRIPRGsoybrVkHgIlb0X4CgW9nU9w7Ns7Q8pdf4XhtWpQGuc_PBO56paZt_TrAmX Acesso em 30/09/2020.

²⁵⁸ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 26/2018/CGAA4/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMoApKcz8ELnAZd2EyCRH9rTRIPRGsoybrVkHgIlb0X4CgW9nU9w7Ns7Q8pdf4XhtWpQGuc_PBO56paZt_TrAmX Acesso em 30/09/2020.

infrações à ordem econômica alegadas nas denúncias para verificar se as mesmas podem configurar infrações à ordem econômica.

Sobre a suposta prática de “*dumping*”, a Superintendência-Geral destaca que a alegação se fundaria no fato de que a Uber praticaria preços inferiores aos custos dos motoristas. No entanto, após instrução processual foi constatado que não havia racionalidade na afirmação de que todos os motoristas parceiros que utilizam o aplicativo da Uber tenham, constantemente, prejuízos ao utilizar a plataforma para prestar serviços de transporte remunerado privado individual de passageiros, pois prejuízos reiterados desestimulariam os mesmos a continuar utilizando a plataforma.

Além disso, os custos e, por conseguinte, lucros e eventuais prejuízos são de responsabilidade de cada motorista parceiro cadastrado na Uber. Os motoristas com constantes prejuízos seriam, possivelmente, os com maiores custos e, assim, menos eficientes. Com isso, a eliminação destes motoristas do mercado seria observada devido as suas próprias ineficiências. Concluiu-se, assim, que as alegações de suposta prática de “*dumping*” (de preço predatório) à custa dos motoristas não mereciam prosperar.

Sobre a suposta prática de cartel pelos motoristas do Uber, foi asseverado na Nota Técnica²⁵⁹ que se verificou que os indícios apresentados pelas denúncias que originaram Procedimento Preparatório não eram suficientemente robustos para a configuração da suposta prática de formação de cartel entre os motoristas parceiros da Uber. No entanto, foi ressaltado que a SG estará atenta a movimentos como os relatados, sendo válido também ressaltar a possibilidade de, no futuro, os mesmos constituírem infrações à ordem econômica puníveis pelo art. 36 da Lei Federal nº 12.529/2011.

Acerca da suposta prática de influência à adoção de conduta comercial uniforme pela Uber, conclui-se que o fato de Empresas de Rede de Transporte (ERT) definirem os preços a serem cobrados pelas corridas realizadas por seus motoristas parceiros assemelha-se bastante à conduta anticompetitiva de influência à adoção de conduta comercial uniforme. No entanto, a presença desse modelo de negócios no mercado trouxe, até o momento, benefícios ao consumidor e mesmo as eventuais incidências do multiplicador de preço pela Uber não parecem ser capazes de afastar

²⁵⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 26/2018/CGAA4/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMoApKcz8ELnAZd2EyCRH9tTRIPRGsoybrVkHgIlb0X4CgW9nU9w7Ns7Q8pdf4XhtWpQGuc_PBO56paZt_TrAmX Acesso em 30/09/2020.

tais benefícios em razão de serem transparentes e, sobretudo, da atual concorrência verificada entre as ERTs, permitida em razão da adoção do modelo *multiboming*. Com isso, a Superintendência-Geral não vislumbrou a influência à adoção de conduta comercial uniforme praticada pela Representada e por outras ERTs capaz de configurar infração à ordem econômica, nos termos do art. 36 da Lei Federal nº 12.529/2011.²⁶⁰

Destacou-se que o modelo de negócios desenvolvido pela Uber e por outras ERTs pode fazer com que eventuais infrações à ordem econômica sejam caracterizadas e sugeriu-se a evolução do atual modelo de negócios adotado pelas ERTs, o qual vincula os motoristas parceiros a um preço definido pela plataforma. Afirmou-se que modelos com maiores liberdades de precificação por parte dos motoristas parceiros certamente incentivariam ainda mais a concorrência.

Após tais considerações, a SG entendeu que não existiam indícios suficientes nos autos para caracterizar infração à ordem econômica e sugeriu o arquivamento do Procedimento Preparatório de Inquérito Administrativo, nos termos dos arts. 13, IV, e 66, §4º, da Lei Federal nº 12.529/2011 c/c o art. 179, §4º, do Regimento Interno do Cade.

Em outubro de 2018, o Superintendente-Geral decidiu pelo arquivamento do presente feito pela insubsistência de indícios de infração à ordem econômica nos autos, conforme artigo 66 da Lei Federal nº 12.529/2011 c/c artigos 179 e seguintes do Regimento Interno do Cade.

3.2.10 Inquérito Administrativo 08700.006067/2018-18 Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência (SEPRAC) e Ministério da Economia/ Prefeitura do Rio de Janeiro, Prefeitura de São Paulo e Prefeitura de Manaus

O Inquérito Administrativo teve início com a comunicação encaminhada ao Cade pelo Secretário de Promoção da Produtividade e Advocacia de Concorrência, recebida em outubro de 2018, em face das Prefeituras do Rio de Janeiro, São Paulo e Manaus.

A Representação, em síntese, alega que prefeituras dos municípios do Rio de Janeiro, de São Paulo e de Manaus estariam destinando recursos públicos à criação, promoção e manutenção de aplicativos de táxi e que tal atuação poderia eliminar a concorrência dos aplicativos atuantes no mercado de transporte individual de passageiros e, no longo prazo, reduzir o bem-estar da

²⁶⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 26/2018/CGAA4/SGA1/SG/CADE Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMoApKcz8ELnAZd2EyCRH9tTRIPRGsoybrVkHgIlb0X4CgW9nU9w7Ns7Q8pdf4XhtWpQGuc_PBO56paZt_TrAmX Acesso em 30/09/2020.

população. Afirmou-se que tal conduta teria efeitos competitivos similares a prática de preço predatório. Acrescentou-se ainda que a possibilidade de uso dos dados colhidos das plataformas concorrentes em face de imposição regulatória criava uma vantagem competitiva artificial das plataformas das prefeituras em relação aos demais agentes do mercado.²⁶¹

A Nota Técnica²⁶² da Superintendência-Geral analisou os seguintes pontos:

- a) ausência de autorização legal e fiscalização que justifiquem uma política pública que resulta em “favorecimento” pela Prefeitura de uma solução de transporte individual em detrimento das outras;
- b) caracterização de suposta vantagem competitiva dada aos taxistas em relação aos demais prestadores de serviço privado individual de passageiros;
- c) utilização da base de dados fornecidos pelos aplicativos para fins regulatórios, com fito de oferecer vantagem competitiva ao aplicativo patrocinado pelas prefeituras.

Por fim, concluiu-se que os serviços de transporte individual são prestados por dois regimes distintos (público e privado), nos termos definidos pelo art. 4 da Política Nacional de Mobilidade Urbana (PMNU) e que, em especial, o serviço de táxi possui uma natureza de utilidade pública e que, como tal, é organizado, disciplinado e fiscalizado pelo poder público municipal, nos termos definidos pelo art. 12 da PNMU. Assim, a oferta de aplicativos pelas prefeituras pode ser entendida como uma política pública legitimamente regulada pelas prefeituras.

Sobre a questão do franqueamento dos dados, afirmou-se que, ainda que seja possível tal coleta, até aquele momento, tal possibilidade não possuía qualquer fundamentação fática que justificasse o aprofundamento da investigação neste sentido.

Diante da análise e do Parecer da SEPRAC que fundamentou a denúncia, sugeriu-se o encaminhamento da análise para a Secretaria de Mobilidade do Ministério do Desenvolvimento Regional, por ser essa a instância federal com competência para avaliar a PNMU, propor o aperfeiçoamento da legislação e de mecanismos institucionais com vistas a uma maior efetividade

²⁶¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 15/2019/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPzXeVhZcNULGng_O1DYi9Qp7dXQb_HEXfjPADcliOVWPSOuI-rXlnDxITCBNbAmOeKy7haMuE2fMo8C10rXLg Acesso em 30/09/2020.

²⁶² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Nota Técnica 15/2019/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPzXeVhZcNULGng_O1DYi9Qp7dXQb_HEXfjPADcliOVWPSOuI-rXlnDxITCBNbAmOeKy7haMuE2fMo8C10rXLg Acesso em 30/09/2020.

das políticas de mobilidade urbana e fomentar ações que contribuam para o aperfeiçoamento institucional, regulatório e dos processos de delegação dos serviços afetos à mobilidade urbana.

Por fim, asseverou-se que as informações apresentadas no âmbito do processo não constituíam elementos suficientes para caracterizar a oferta do aplicativo pelas prefeituras citadas como infração à ordem econômica. Assim, recomendou-se o arquivamento. Em julho de 2019, a Nota Técnica foi acolhida e, pelos fundamentos apontados, o Superintendente-Geral decidiu pelo arquivamento do Inquérito Administrativo, com fundamento no art. 13, inc. IV da Lei nº 12.529/2011 c.c. art. 142 do Regimento Interno do Cade.

4. Considerações Finais

No presente caderno, por meio da análise da jurisprudência do Cade, foram ressaltadas algumas preocupações concorrenciais do mercado de serviços contratados através da internet. Identificou-se, também, como o Conselho costuma delimitar os mercados relevantes, as barreiras à entrada, as análises de rivalidade e de eficiência nos segmentos identificados nos julgados: música digital, varejo online, turismo online, aplicativos de entrega de comida, mapas digitais, intermediação de transporte por aplicativo, redes sociais, vídeo sob demanda, venda online de ingressos, investimentos financeiros, busca, publicidade online, busca e comparação de preços online e busca online, aplicativos de exercícios físicos e aplicativos de intermediação de serviços.

Conforme observado, o segmento com o maior número de atos de concentração foi o de publicidade online, com aproximadamente 35% dos julgados que envolvem anunciantes, editores e agências publicitárias. Quanto às decisões das condutas anticompetitivas, foi observado que a maioria envolve os segmentos de busca, comparação de preços e publicidade online (37,50%) e aplicativos de intermediação de transporte de passageiros (31,25%).

Os julgados afirmaram que o direito concorrencial e a legislação aplicada na área apresentam como característica a elevada adaptabilidade e, assim, é possível aplicá-los em face das mais diversas práticas empresariais. Com isso, as possíveis dificuldades que podem ser verificadas em análises antitruste em mercados inovadores e de dois lados não são capazes de afastar a competência administrativa do Cade sobre a livre concorrência.

Vislumbrou-se que, quando da análise das condutas, em especial quanto ao segmento de intermediação de transporte individual por aplicativo, o Cade reafirmou sua competência para infrações à ordem econômica e, em duas ocasiões, esclareceu não ser de sua competência o julgamento de suposta concorrência desleal (prevista na Lei Federal nº 9.279/1996).

Quando ocorreu a análise de processo que envolvia a imposição de cláusulas de paridade e capaz de reduzir a competição no mercado de turismo online, o Cade se manifestou de forma similar à que já tinha se posicionado a Comissão Europeia, as autoridades antitruste da Itália, Suécia e França e foi celebrado um Termo de Cessação de Conduta. Tal termo foi elaborado levando em conta que a imposição de cláusulas de paridade é capaz de reduzir sobremaneira a competição no mercado, por reduzir os incentivos à competição, e são um grande obstáculo à entrada de novos competidores. Entendeu-se que, no caso concreto, o uso da cláusula restrita, a princípio, afastaria preocupações concorrenciais porque, de um lado, resguardaria as OTAs da ocorrência de efeito carona e, de outro, possibilitaria maior concorrência entre as diversas OTAs do mercado e, conseqüentemente, maior variância dos preços oferecidos ao consumidor. No entanto, foi ressaltado que a decisão não significa que o Cade admite, de uma forma genérica, que cláusulas de paridade restritas (*narrow clause*) não são prejudiciais à concorrência, mas que aquela foi a melhor decisão a ser tomada no caso concreto.

Levando em consideração a dinamicidade e o crescimento das plataformas digitais, provavelmente, serão apresentadas muitas questões às autoridades de defesa da concorrência. Muitos são os desafios a serem enfrentados quando se trata de tal campo e alguns já foram respondidos pelo Cade, conforme destacou esse caderno, como, por exemplo, a adoção de cláusulas MFN. Também serão enfrentados desafios mais genéricos, que são apresentados pelas especificidades presentes nos mercados digitais, tais como determinar como intervir em mercados tão dinâmicos; a forma de estimar os efeitos de longo prazo da intervenção da política de concorrência; a forma de adaptar medidas que sejam adequadas às especificidades das plataformas; a maneira de se lidar e identificar as práticas de exclusão por abuso de posição dominante devido à concentração de dados; a forma de lidar com o tratamento discriminatório com base nos dados dos usuários e tecnologias de criação de perfil; como lidar com o conluio algorítmico e restrições verticais no comércio eletrônico; e como coordenar a relação entre privacidade e política de concorrência.

O Cade, por meio do presente Caderno, de publicações institucionais, da cooperação com outras agências antitruste ao redor do mundo e da realização de seminários e ações de capacitação, vem demonstrando que está comprometido com uma constante autoavaliação e capacitação adequada para enfrentar os desafios impostos pela economia digital, que apresenta um ritmo acelerado de inovação.

Anexo I (Jurisprudência Consultada)

Atos de Concentração referentes ao objeto do caderno

Processo	Data do julgamento	Decisão
08012.006676/2000-35	20/09/2000	Aprovação sem restrições
08012.001790/2000-21	25/10/2000	Aprovação sem restrições
08012.002993/2000-35	22/11/2000	Aprovação sem restrições
08012.009328/1999-50	31/01/2001	Aprovação sem restrições
08012.003921/2000-13	02/05/2001	Aprovação sem restrições
08012.003921/2000-13	25/05/2001	Aprovação sem restrições
08012.002361/2000-71	19/06/2001	Aprovação sem restrições
08012.000818/2000-11	06/09/2001	Aprovação sem restrições
080121006297/2000-06	16/01/2002	Aprovação sem restrições
08012.006297/2000-06	16/01/2002	Aprovação sem restrições
08012.003255/2001-96	20/03/2002	Aprovação sem restrições
08012.007304/2001-60	17/04/2002	Aprovação sem restrições
08012.000135/2002-18	17/04/2002	Aprovação sem restrições
08012.005457/2001-72	19/04/2002	Aprovação sem restrições
08012.001420/2002-56	04/06/2002	Aprovação sem restrições
08012.001547/2002-75	23/10/2002	Aprovação sem restrições
08012.005743/2001-38	30/10/2002	Aprovação sem restrições
08012.006253/1999-46	08/12/2003	Aprovação sem restrições
08012.004818/2000-82	30/05/2004	Aprovação sem restrições
08012.010683/2005-07	15/02/2006	Aprovação sem restrições

08012.007893/2005-18	15/02/2006	Aprovação sem restrições
08012.000213/2006-16	29/03/2006	Aprovação sem restrições
08012.001228/2007-74	27/06/2007	Aprovação sem restrições
08012.008248/2006-95	10/10/2007	Aprovação sem restrições
08012.011222/2007-13	24/10/2007	Aprovação sem restrições
08012.005304/2007-11	23/04/2008	Aprovação sem restrições
08012.007631/2008-98	17/09/2008	Aprovação sem restrições
08012.008903/2008-77	05/10/2008	Aprovação sem restrições
08012.009582/2009-17	03/02/2009	Aprovação sem restrições
08012.010855/2008-87	04/02/2009	Aprovação sem restrições
08012.004306/2009-54	22/07/2009	Aprovação sem restrições
08012.008282/2009-11	25/11/2009	Aprovação sem restrições
08012.006419/2009-94	16/12/2009	Aprovação sem restrições
08012.006604/2009-89	03/04/2010	Aprovação sem restrições
08012.002962/2012-18	05/08/2010	Aprovação sem restrições
08012.007011/2010-73	20/08/2010	Aprovação sem restrições
08012.005881/2010-16	06/10/2010	Aprovação sem restrições
08012.003107/2010-62	06/10/2010	Aprovação sem restrições
08012.009082/2010-19	10/10/2010	Aprovação sem restrições
08012.004150/2012-97	05/12/2010	Aprovação sem restrições
08012.012565/2010-92	27/12/2010	Aprovação sem restrições
08012.010869/2010-15	21/01/2011	Aprovação sem restrições
08012.010756/2010-10	09/02/2011	Aprovação sem restrições
08012.000325/2011-26	07/04/2011	Aprovação sem restrições

08012.002618/2011-48	14/04/2011	Aprovação sem restrições
08012.005762/2011-36	15/07/2011	Aprovação sem restrições
08012.006712/2011-76	21/07/2011	Aprovação sem restrições
08012.008372/2011-18	14/09/2011	Aprovação sem restrições
08012.008733/2011-26	26/10/2011	Aprovação sem restrições
08012.006711/2011-21	27/11/2011	Aprovação sem restrições
08012.010585/2010-29	14/12/2011	Aprovação sem restrições
08012.000174/2012-97	14/03/2012	Aprovação sem restrições
08012.006143/2012-40	29/05/2012	Aprovação sem restrições
08700.004013/2012-14	04/07/2012	Aprovação sem restrições
08700.007067/2012-31	25/09/2012	Aprovação sem restrições
08012.005394/2012-15	05/12/2012	Aprovação sem restrições
08700.010466/2012-80	28/12/2012	Aprovação sem restrições
08012.006188/2011-33	03/04/2013	Aprovação sem restrições
08012.004857/2009-18	13/04/2013	Aprovação sem restrições
08012.010473/2009-34	13/04/2013	Aprovação sem restrições
08700.003373/2013-80	10/05/2013	Aprovação sem restrições
08012.008449/2011-50	14/10/2013	Aprovação sem restrições
08700.009277/2013-45	12/11/2013	Aprovação sem restrições
08700.011004/2013	09/01/2014	Aprovação sem restrições
08700.011225/2013-39	23/01/2014	Aprovação sem restrições
08012.012428/2011-39	04/04/2014	Aprovação sem restrições
08700.004093/2014-70	06/04/2014	Aprovação sem restrições
08700.001483/2014-98	30/04/2014	Aprovação sem restrições

08700.005311/2014-93	30/07/2014	Aprovação sem restrições
08700.005590/2014-95	05/08/2014	Aprovação sem restrições
08700.004961/2014-11	05/09/2014	Aprovação sem restrições
08700.008113/2014-81	16/10/2014	Aprovação sem restrições
08700.009234/2014-40	25/11/2014	Aprovação sem restrições
08700.000267/2015-14	04/02/2015	Aprovação sem restrições
08700.002066/2015-43	30/04/2015	Aprovação sem restrições
08700.004392/2015-95	20/05/2015	Aprovação sem restrições
08700.004256/2015-03	27/05/2015	Aprovação sem restrições
08700.006086/2015-93	03/07/2015	Aprovação sem restrições
08700.007415/2015-13	07/08/2015	Aprovação sem restrições
08700.008539/2015-16	25/09/2015	Aprovação sem restrições
08700.009982/2015-12	22/10/2015	Aprovação sem restrições
08700.010922/2015-34	17/11/2015	Aprovação sem restrições
08700.001229/2016-51	04/03/2016	Aprovação sem restrições
08700.001179/2016-11	04/03/2016	Aprovação sem restrições
08700.003104/2016-66	29/04/2016	Aprovação sem restrições
08700.003502/2016-82	12/05/2016	Aprovação sem restrições
08700.005363/2016-21	21/07/2016	Aprovação sem restrições
08700.002864/2016-56	27/07/2016	Aprovação sem restrições
08700.005080/2016-80	01/08/2016	Aprovação sem restrições
08700.006084/2016-85	21/09/2016	Aprovação sem restrições
08700.006414/2016-32	28/09/2016	Aprovação sem restrições
08700.007768/2016-02	02/12/2016	Aprovação sem restrições

08700.007762/2016-27	02/12/2016	Aprovação sem restrições
08700.008071/2016-41	20/12/2016	Aprovação sem restrições
08700.001975/2017-26	28/04/2017	Aprovação sem restrições
08700.002827/2017-29	19/05/2017	Aprovação sem restrições
08700.001245/2017-25.	09/06/2017	Aprovação sem restrições
08700.003690/2017-20	28/06/2017	Aprovação sem restrições
08700.004199/2017-16	24/07/2017	Aprovação sem restrições
08700.003582/2017-57	18/08/2017	Aprovação sem restrições
08700.003561/2017-31	29/08/2017	Aprovação sem restrições
08700.005952/2017-91	27/09/2017	Aprovação sem restrições
08700.005947/2017-88	03/10/2017	Aprovação sem restrições
08700.000129/2018-70	22/01/2018	Aprovação sem restrições
08700.008126/2017-01	24/01/2018	Aprovação sem restrições
08700.000137/2018-16	24/01/2018	Aprovação sem restrições
08700.007262/2017-76	08/03/2018	Aprovação sem restrições
08700.004431/2017-16	19/03/2018	Aprovação com restrições (Assinatura de ACC)
08700.001572/2018-68	23/03/2018	Aprovação sem restrições
08700.002413/2018-81	27/04/2018	Aprovação sem restrições
08700.002970/2018-00	18/05/2018	Aprovação sem restrições
08700.003827/2018-27	26/06/2018	Aprovação sem restrições
08700.004243/2018-79	16/07/2018	Aprovação sem restrições
08700.004168/2018-46	16/07/2018	Aprovação sem restrições
08700.004437/2018-74	31/07/2018	Aprovação sem restrições

08700.005527/2018-82	26/09/2018	Aprovação sem restrições
08700.006631/2018-94	07/12/2018	Aprovação sem restrições
08700.007402/2018-97	08/01/2019	Aprovação sem restrições
08700.004969/2018-10	01/02/2019	Aprovação sem restrições
08700.000395/2019-83	01/03/2019	Aprovação sem restrições
08700.002377/2019-36.	14/05/2019	Aprovação sem restrições
08700.001962/2019-19	07/06/2019	Aprovação sem restrições
08700.002737/2019-08	13/06/2019	Aprovação sem restrições
08700.002931/2019-85	27/06/2019	Arquivamento
08700.002703/2019-13	15/08/2019	Aprovação sem restrições
08700.004216/2019-87	11/09/2019	Aprovação sem restrições
08700.004677/2019-50	03/10/2019	Aprovação sem restrições
08700.004446/2019-46	14/10/2019	Aprovação sem restrições
08700.001908/2019-73	14/11/2019	Aprovação sem restrições
08700.005679/2019-66	06/12/2019	Aprovação sem restrições
08700.005946/2019-03	19/12/2019	Aprovação sem restrições
08700.005882/2019-32	20/12/2019	Aprovação sem restrições
08700.000439/2020-17	21/02/2020	Aprovação sem restrições
08700.000826/2020-45	16/03/2020	Aprovação sem restrições
08700.005884/2019-21	18/03/2020	Aprovação sem restrições
08700.001726/2020-36	14/04/2020	Aprovação sem restrições
08700.001802/2020-11	15/04/2020	Aprovação sem restrições
08700.002544/2020-82	06/06/2020	Aprovação sem restrições
08700.002463/2020-82	10/06/2020	Aprovação sem restrições

08700.002760/2020-28	18/06/2020	Aprovação sem restrições
08700.002762/2020-17	29/06/2020	Aprovação sem restrições
08700.003703/2020-66	26/08/2020	Aprovação sem restrições
08700.001796/2020-94	11/09/2020	Aprovação sem restrições
08700.000627/2020-37	10/11/2020	Aprovação com restrições (Assinatura de ACC)

Fonte: Elaboração própria.

Condutas referentes ao objeto do caderno

Processo	Conduta	Segmento	Decisão
08012.010483/2011-94	Abuso de posição dominante	Busca e publicidade online	Arquivamento
08700.005694/2013-19	Abuso da posição dominante	AdWords. Publicidade online. Multihoming.	Arquivamento
08700.009082/2013-03	A prática de “scraping” (“raspagem”; abuso de posição dominante).	Mercado de sites de buscas online	Arquivamento e abertura de Inquérito Administrativo
08700.003132/2014-11	Suposta imposição, no comércio de bens e serviços, a distribuidores, quaisquer condições de comercialização relativas a negócios destes com terceiros.	Música online	Arquivamento

08700.006964/2015-71	Limitar ou impedir o acesso de novas empresas no mercado; criar dificuldades à constituição, ao funcionamento, ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou financiador de bens ou serviços e destruir, inutilizar ou açambarcar matérias-primas, produtos intermediários ou acabados, assim como destruir, inutilizar ou dificultar a operação de equipamentos destinados a produzi-los, distribuí-los ou transportá-los.	Aplicativo de transporte de passageiros	Arquivamento
08700.010960/2015-97	Abuso de posição dominante	Aplicativo de transporte de passageiros	Arquivamento

08700.004530/2015-36	Concorrência desleal	Aplicativo de transporte de passageiros	Arquivamento
08700.003211/2016-94	Abuso de posição dominante	Mercado de busca geral para favorecimento de serviços de busca local próprios	Em instrução
08700.005679/2016-13	Abuso de posição dominante, limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;	Mercado de serviços de agência de turismo online	Arquivamento com assinatura de TCC
08700.008318/2016-29	Dumping, formação de cartel e de influência à adoção de conduta comercial uniforme.	Aplicativo de transporte de passageiros	Arquivamento
08700.006900/2017-31	Abuso de posição dominante, limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;	Venda online de relógios	Em instrução
08700.004563/2017-48	Abuso de posição dominante, limitar, falsear ou de qualquer forma	Venda online de relógios	Em instrução

	prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;		
08700.006067/2018-18	Preço predatório	Aplicativo de transporte de passageiros	Arquivamento
08700.003498/2019-03	Abuso de posição dominante	Mercado de busca online	Em instrução
08700.002940/2019-76	Abuso de posição dominante	Mercado de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis.	Em instrução
08700.004318/2018-11	Recusa de contratar; abuso de posição dominante.	Vendas online de passagens rodoviárias em plataformas de terceiros	Em instrução

Fonte: Elaboração própria.

Referências

- ALEMANHA E FRANÇA. Autorité de la Concurrence e Bundeskartellamt, Competition Law and Data. Disponível: <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/reportcompetitionlawanddatafinal.pdf> pg. 2; 5. Acesso em 24 jul. 2020
- BAJARI, Patrick; CHERNOZHUKOV, Victor; HORTAÇSU, Ali; SUZUKI, Junichi. 2019. “The Impact of Big Data on Firm Performance: An Empirical Investigation.” AEA Papers and Proceedings 109: 33–37
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Cadernos do Cade - Atos de concentração no mercado de prestação de serviços de ensino superior. 2016. Disponível em: <http://antigo.cade.gov.br/acesso-a-informacao/publicacoes-institucionais/dee-publicacoes-anexos/caderno-de-educacao-20-05-2016.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2021.
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Cadernos do Cade – Mercado de Instrumentos de Pagamento. 2019. Disponível em: http://antigo.cade.gov.br/acesso-a-informacao/publicacoes-institucionais/publicacoes-dee/Cadernodeinstrumentosdepagamento_27nov2019.pdf. Acesso em: 12 jul. 2021.
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Documento de Trabalho 1/2018. Efeitos concorrenciais da economia do compartilhamento no Brasil: A entrada da Uber afetou o mercado de aplicativos de táxi entre 2014 e 2016? Disponível em: <http://antigo.cade.gov.br/acesso-a-informacao/publicacoes-institucionais/dee-publicacoes-anexos/documento-de-trabalho-001-2018-uber.pdf> Acesso em 12 jul. 2021.
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Concorrência em mercados digitais: uma revisão dos relatórios especializados. 2020. Disponível em: http://antigo.cade.gov.br/acesso-a-informacao/publicacoes-institucionais/publicacoes-dee/DocumentodeTrabalho5_Concorrenciaemmercadosdigitaisumarevisao dosrelatoriosespecializados.pdf. Acesso em: 12 jul. 2021.
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 5/2018/CGAA1/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.007262/2017-76. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yMA_ILmQhKDokBDMtLC9DWg0zuE2fNYrZoEodnvGTBtzuYn4CdywFZHyY9iUzyK9cDVL5yofmDkTd9e_5ixpX4X. Acesso em 31/08/2020
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 10/CGAA3/SGA1/SG; Processo 08700.001962/2019-19. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOqi14-0mLTOPB748dNwUchvFspMx7HbHSbZW-aD4l_HSvILE3CIDaLrDFlBur5oAz3OI6AyazeUg-dj8VnPok. Acesso em 30/08/2020.
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 15/2018/CGAA5/SGA1/SG. Processo 08700.000129/2018-70. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yO-8v9tc6_2jRVitxqp4X-FQaLWBLEHyLS4rQLtSBx93ubuNWhtDPwzD5GJrDAG_XklQc6RCn7rsvEhNiDkFOsy Acesso em 01/09/2020

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Processo 08700.004969/2018-10. Disponível em

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_exibir.php?0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcW78EyWw9dej2pfAU8L18t6ecn0AH2jFc06QCwHMfCcD Acesso em 27/08/2020.

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. ANEXO AO PARECER Nº 05/2017/CGAA4/SGA1/SG/CADE. Processo 08700.001390/2017-14. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOD-LJNqb49TK6SNsbdTDxnyCSdcj8MA3uUyW8a0ZYpKqdTdx1bkB8tYRQ8WggYilvd5jDi3sFDyxCX0aCpyl0I Acesso em 02/09/2020.

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Parecer 12/2019/CGAA4/SGA1/SG. Processo 08700.002703/2019-13. Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNFX2zITWZpdTGXEYBIVFw1PGXb6TivXiWU284zf5znoamUXUh9vX8U2WaoaKx5sRom4Yvof0Hud9nvdnnByrAT Acesso em 04/09/2020

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. 16/2018/CGAA2/SGA1/SG/CADE Processo 08700.005694/2013-19 Disponível em https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPU6WEVpqsD71wZh UXEHbWnGimCEVH DWu20Vj-yrkhN0rSaUY vZle-vW6Lie0JKIptMDQRdZ40fQuKWEDXD2 Acesso 04/09/2020

BRASIL. Ministério do Turismo. Boletim de Estatísticas Turísticas – 2019. Disponível em <http://www.dadosfatos.turismo.gov.br/boletins.html> Acesso em 28/08/2020.

BRYNJOLFSSON, E. et al. (2008), “Scale without mass: Business process replication and industry dynamics”, Harvard Business School Technology & Operations Mgt. Unit Research Paper No. 07-016, Disponível em: http://ebusiness.mit.edu/research/papers/2008.09_Brynjolfsson_McAfee_Sorell_Zhu_Scale%20Without%20Mass_285.pdf.

CADE, FAS, CCI, CMI, CCSA (2019). BRICS in the Digital Economy: Competition Policy in Practice. Disponível em http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/publicacoes-institucionais/brics_report.pdf Acesso em 24/08/2020..

CGI.br/NIC.br, Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Domicílios 2019. Disponível em: <https://www.cetic.br/pt/tics/domicilios/2019> Acesso em: 30/03/2021

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito comercial. Volume 1. 9 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, pp. 188-189.

CONSELHO EXECUTIVO DE NORMAS PADRÃO – CENP. PAINEL 2019 - JAN A SET Disponível em <https://cenp.com.br/index.php/cenp-meios?id=13> Acesso em 03/09/2020

CRÉMER, Jacques; MONTJOYE, Yves-Alexandre de; SCHWEITZER, Heike. *Report on “Competition policy for the digital era”*. Bruxelas: Comissão Europeia, 2019, p. 3 e 4. Disponível em: <http://ec.europa.eu/competition/publications/reports/kd0419345enn.pdf>. Acesso em 19.06.2019.

COMSCORE. Tendências do Consumo de Streaming de Audio no Brasil. Disponível em <https://www.comscore.com/Insights/Blog/Tendencias-do-consumo-de-Streaming-de-Audio-no-Brasil> Acesso em 01/09/2020.

CENTRO DE TECNOLOGIA E SOCIEDADE DA ESCOLA DE DIREITO DA ESCOLA DE DIREITO DO RIO DE JANEIRO DA FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS. Contribuição para o Debate Público sobre a regulamentação do Marco Civil da Internet. Disponível em https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/17422/Contribui%C3%A7%C3%A3o_para_a_Consulta_P%C3%ABlica_do_Minist%C3%A9rio_da_Justi%C3%A7a_sobre_o_Marco_Civil_sobre_a_regulamenta%C3%A7%C3%A3o_do_Marco_Civil_da_Internet.pdf?sequence=1&isAllowed=y Acesso em 04/12/20.

CORDEIRO, A. C. O caso Uber e as possíveis práticas restritivas à concorrência: colusão ou conduta unilateral? Disponível em <http://www.iiede.com.br/wp-content/uploads/2018/12/SSRN-id3305603.pdf> Acesso em 23/08/2020.

CRAVO, Daniela Copetti. Direito à portabilidade de dados: necessidade de regulação ex ante e ex post. 2018. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018

CRAVO, Daniela Copetti. O Direito à Portabilidade na Lei Geral de Proteção de Dados. In: FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato (orgs.). Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 347–366.

EBIT, NIELSEN. Webshoppers 41. 2020. Disponível em: <https://www.ebit.com.br/webshoppers>. Acesso em: 25/08/2020

EVANS, David S. Two-Sided Market Definition. ABA Section of Antitrust Law, Market Definition in Antitrust: Theory and case studies. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1396751&download=yes. Acesso em 31/08/2020

EVANS, D.; HAGIU, A.; SCHMALENSSEE, R. (2006), Invisible Engines: How Software Platforms Drive Innovation and Transform Industries, MIT Press, Cambridge, Massachusetts

EVANS, D.; SCHMALENSSEE, R. (2017), “Debunking the ‘network effects’ bogeyman”, Regulation, Winter 2017-2018, pp. 36-39, Disponível em https://object.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/regulation/2017/12/regulation-v40n4-1.pdf?utm_source=Cato+Institute+Emails&utm_campaign=9f32909490-regulation-winter-20172018&utm_medium=email&utm_term=0_395878584c-9f32909490-141199901&mc_cid=9f3.

FORBES. What Are Online Marketplaces And What Is Their Future? 2017. Disponível em: <https://www.forbes.com/sites/richardkestenbaum/2017/04/26/what-are-online-marketplaces-and-what-is-their-future/#3a1a6ed23284>. Acesso em: 24 ago. 2020.

FRANCK, P.; PIETZ, M. (2019). Market definition and market power in the platform economy. *CERRE Report*. 3/19. Disponível em <https://www.cerre.eu/publications/market-definition-and-market-power-platform-economy> Acesso em 24/08/2020.

FÓRUM DE OPERADORES HOTELEIROS DO BRASIL. 6ª Pesquisa de Canais de Distribuição do FOHB.. 2019. Disponível em <http://fohb.com.br/pesquisas-estudos/> Acesso em 28/08/2020. House of Lords, European Union Committee (2016), “Defining ‘online platforms’”, in Online Platforms and the Digital Single Market, Disponível em

<https://publications.parliament.uk/pa/ld201516/ldselect/ldcom/129/12906.htm#footnote-524-backlink>.

IANSTITI, M.; LAKHANI, K. "Managing our hub economy", Harvard Business Review, Vol. 95, No. 5, pp. 84-92, 2017. Disponível em: <https://hbr.org/2017/09/managing-our-hub-economy> Acesso em 06/08/2020.

INTERNATIONAL TELECOMMUNICATION UNION (ITU). Manual for measuring ICT access and use by households and individuals. 2014. Disponível em: https://www.itu.int/dms_pub/itu-d/opb/ind/D-IND-ITCMEAS-2014-PDF-E.pdf Acesso em 30/03/2020.

MIDIA RESERACH. Music Subscriber Market Shares Q1 2020. Disponível em <https://www.midiaresearch.com/blog/music-subscriber-market-shares-q1-2020> Acesso em 26/08/2020

MOBILE TIME. Panorama Mobile Time/Opinion Box – Uso de apps no Brasil. Disponível em: <https://panoramamobiletime.com.br/uso-de-apps-no-brasil-maio-de-2020/> Acesso em 31/08/2020.

OCDE. An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation. 2019. Disponível em: An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation. Acesso em: 24/07/2020

OCDE. Rethinking antitrust tools for two-sided markets. 2018. Disponível em <https://www.oecd.org/daf/competition/Rethinking-antitrust-tools-for-multi-sided-platforms-2018.pdf> Acesso em 24/08/2020

OCDE. The Digital Economy, OECD, Paris, 2012. Disponível: <https://www.oecd.org/daf/competition/The-Digital-Economy-2012.pdf>. Acesso em 05/08/2020.

PEREIRA NETO, Caio Mario da Silva et al. A compatibilidade da prática de zero-rating com a previsão de neutralidade de rede. Rev. direito GV, São Paulo, v. 15, n. 2, e1919, 2019. Available from http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322019000200206&lng=en&nrm=iso. access on 04 Dec. 2020. Epub Aug 05, 2019. <https://doi.org/10.1590/2317-6172201919>.

PEW RESEARCH. Smartphone Ownership Is Growing Rapidly Around the World, but Not Always Equally. 2019. Disponível em: <https://www.pewresearch.org/global/2019/02/05/smartphone-ownership-is-growing-rapidly-around-the-world-but-not-always-equally/>. Acesso em: 24 jul. 2020.

PONTUAL RIBEIRO, E.; GOLOVANNOVA, S. (2020), A unified presentation of competition analysis in two-sided markets. *Journal of Economic Surveys*, 34: 548-571. doi:10.1111/joes.12362

PORTUGAL. AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA. Ecossistemas digitais, Big Data e Algoritmos. 2019. Disponível em: http://concorrencia.pt/vPT/Estudos_e_Publicacoes/Estudos_Economicos/Outros/Documentos/Ecossistemas%20digitais,%20Big%20Data%20e%20Algoritmos.pdf. Acesso em: 24 jul. 2020

RESENDE, G. M. (2021) Ecossistemas digitais e o antitruste. Consultor Jurídico, São Paulo, 09 jul. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-09/defesa-concorrencia-ecossistemas-digitais-antitruste>.

ROCHET, J.; TIROLE, J. (2006), “Two-sided markets: A progress report”, The Rand Journal of Economics, Vol. 35/3, pp. 645-667, Disponível em: https://www.jstor.org/stable/25046265?seq=1#page_scan_tab_contents.

ROCHET, J.; TIROLE, J. (2003), “Platform competition in two-sided markets”, Journal of the European Economic Association, Vol. 1, No. 4, pp. 990-1029, Disponível em: <https://www.rchss.sinica.edu.tw/cibs/pdf/RochetTirole3.pdf>.

SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE. 4a. Pesquisa Nacional de Varejo Online. 2018. Disponível em: <https://bis.sebrae.com.br/bis/index.zhtml>. Acesso em: 25/08/2020

SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE. E-Commerce: Por que vender através de Marketplaces. 2020. Disponível em: <https://bis.sebrae.com.br/bis/conteudoPublicacao.zhtml>. Acesso em: 25/08/2020.

Sociedade Brasileira de Varejo e Consumo. Ranking das 50 Maiores Empresas do e-commerce Brasileiro. <http://sbvc.com.br/ranking-das-50-maiores-empresas-do-e-commerce-brasileiro-2018/> Acesso em 12/07/2021.

STATISTA. Share of global airline passenger revenue in 2017, by sales channel and carrier type. Disponível em <https://www.statista.com/statistics/889461/airline-travel-passenger-revenue-by-sales-channel-worldwide/> Acesso em 28/08/2020.

UNIÃO EUROPEIA. Comissão Europeia. Case No COMP/M.7217 - FACEBOOK/WHATSAPP. Disponível em https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217_20141003_20310_3962132_EN.pdf Acesso em 02/09/2020.

YUN, John M. *Understanding Google's Search Platform and the Implications for Antitrust Analysis*. Journal of Competition Law & Economics, vol. 14, n. 2, pp. 311–329, julho/2018.

WE ARE SOCIAL. Digital Report. 2020. Disponível em <https://datareportal.com/reports/digital-2020-brazil> Acesso em 01/09/2020.

WRIGHT, J; YUN, J (2019), Burdens and Balancing in Multisided Markets: The First Principles Approach of *Ohio v. American Express* *Review of Industrial Organization* e George Mason Law & Econ Research Paper No. 18-49.