VOLUME

14

NÚMERO 1
2026
Junho
ISSN 2318-2253

REVISTA DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA

PUBLICAÇÃO OFICIAL DO CADE

CADE
Conselho Administrativo de Defesa Econômica

REVISTA DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA

Volume 14 – Número 1 – Junho de 2026 – ISSN 2318-2253

Periodicidade semestral

Revista do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, Cade, Brasília, DF

CONSELHO EDITORIAL

Amanda Athayde Linhares Martins, UnB, Brasília, Brasil.

Amanda Flávio de Oliveira, UnB, Brasília, Brasil.

Ana de Oliveira Frazão, UnB, Brasília, Brasil.

Carlos Emmanuel Joppert Ragazzo, FGV, Rio de Janeiro, Brasil.

Celso Fernandes Campilongo, USP, São Paulo, Brasil.

Dênis Alves Guimarães, CEDES, São Paulo, Brasil.

Diogo Rosenthal Coutinho, USP, São Paulo, Brasil.

Edmond Schlumberger, Université Paris 8, Paris, França.

Eduardo Molan Gaban, PUC, São Paulo, Brasil.

Eleanor Fox, NYU, Nova York, Estados Unidos.

Gesner José de Oliveira Filho, FGV, São Paulo, Brasil.

Gilvandro Vasconcelos Coelho de Araújo, IDP, Brasília, Brasil.

Guilherme Favaro Corvo Ribas, USP, São Paulo, Brasil.

Ivo Teixeira Gico Junior, UniCeuB, Brasília, Brasil.

Laurence Idot, Université Paris II Panthéon-Assas, Paris, França.

Leonardo Peixoto Leal, UNIFOR, Fortaleza, Brasil.

Leonor Augusta Giovine Cordovil, FGV, São Paulo, Brasil.

Marcio de Oliveira Júnior, IDP, Brasília, Brasil.

Marcos Vinícius Torres Pereira, UFRJ, Rio de Janeiro, Brasil.

Paulo Burnier da Silveira, UnB, Brasília, Brasil.

Paulo Furquim de Azevedo, Insper, São Paulo, Brasil.

Saulo Bichara Mendonça, UFF, Macaé, Brasil.

Vinicius Marques de Carvalho, USP, São Paulo, Brasil.

William Kovacic, George Washington University, Washington, Estados Unidos.

EDITORA-CHEFE

Camila Cabral Pires Alves: Economista pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ), é mestra e doutora em Economia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). É conselheira do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) e Professora Associada (cedida) do Instituto de Economia da UFRJ (IE-UFRJ).

COORDENAÇÃO EDITORIAL

Afonso Feitosa Reis Neto

Alessandra Cristina Santos Akkari Munhoz

Alisson Maxwell Ferreira de Andrade

Ana Carolina Correa da Costa Leister

Andréia Fernandes de Almeida Rangel

Camila Dias dos Santos

Déborah Azeredo Lins e Nóbrega

Isabela Neves Ferraz

Keila de Sousa Ferreira

Kevin Lucena de Oliveira Torres

Leonardo Sodré de Aragão V. Peixoto

Sérgio Oswaldo de Carvalho Avellar

Vitor Jardim Machado Barbosa

DIAGRAMAÇÃO

Robert Felipe Pinheiro

Wandson Lucas Nascimento Siqueira

CORRESPONDÊNCIA EDITORIAL

Revista de Defesa da Concorrência

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

CEP 70770-504 – Brasília, DF

E-mail: revista@cade.gov.br

Site: http://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrencia

PARECERISTAS

Aderaldo Cavalcanti da Silva Júnior, PGMJP, João Pessoa, Brasil.

Adriano Camargo Gomes, IBRAC, São Paulo, Brasil.

Adriano da Silva Ribeiro, TJMG, Belo Horizonte, Brasil.

Aleff dos Santos Santana, UFPA, Belém, Brasil.

Alexandre Ditzel Faraco, UFPR, Curitiba, Brasil.

Alisson Maxwell Ferreira de Andrade, UFMS, Aquidauana, Brasil.

Amanda Athayde Linhares Martins, UnB, Brasília, Brasil.

Amanda Flávio de Oliveira, UnB, Brasília, Brasil.

Ana Carolina Correa da Costa Leister, UNIFESP, São Paulo, Brasil.

Andrea Lucia Freire do Nascimento, Cade, Brasília, Brasil.

Andréia Fernandes de Almeida Rangel, UFRJ, Rio de Janeiro, Brasil.

Andréia Moreira da Fonseca Boechat, UFERSA, Mossoró Brasil.

Angelo Gamba Prata de Carvalho, UnB, Brasília, Brasil.

Anna Binotto Massaro, USP, São Paulo, Brasil.

Arthur Christian Huamani Cuba, Universidad de Burgos, Burgos, Espanha.

Augusto Jaeger Junior, UFRGS, Porto Alegre, Brasil.

Beatriz Malerba Cravo, Grinberg Cordovil Advogados, São Paulo, Brasil.

Braulio Cavalcanti Ferreira, UNICESUSC, Florianópolis, Brasil.

Bruno de Luca Drago, Demarest Advogados, São Paulo, Brasil.

Bruno Motta Amat, University of Wisconsin-Madison, Madison, Estados Unidos.

Bruno Oliveira Maggi, FGV, São Paulo, Brasil.

Bruno Parente Norberto, Cade, Brasília, Brasil.

Bruno Polonio Renzetti, Insper, São Paulo, Brasil.

Carolina Saito da Costa, Insper, São Paulo, Brasil.

Cassio Monteiro Rodrigues, UFRJ, Rio de Janeiro, Brasil.

Cláudia Ribeiro Pereira Nunes, UFAM, Manaus, Brasil.

Claudio Djissey Shikida, UFPel, Pelotas, Brasil.

Cristiano de Oliveira, UNINOVE, São Paulo, Brasil.

Danilo Brum de Magalhães Júnior, Mackenzie, São Paulo, Brasil.

Dieison Lenon Casagrande, UFSM, Santa Maria, Brasil.

Eduardo Nunes de Souza, UERJ, Rio de Janeiro, Brasil.

Eduardo Pontual Ribeiro, UFRJ, Rio de Janeiro, Brasil.

Eric Hadmann Jasper, IBMEC, São Paulo, Brasil.

Felipe Bizinoto Soares de Pádua, PUC, São Paulo, Brasil.

Felipe Leitão Valadares Roquete, Cade, Brasília, Brasil.

Germán Zamorano, Autoridad Nacional de la Competencia, Buenos Aires, Argentina.

Gesner José de Oliveira Filho, FGV, São Paulo, Brasil.

Gilberto Ferreira Marchetti Filho, UNIGRAN, Dourados, Brasil.

Gilson Geraldino Silva, UFSC, Florianópolis, Brasil.

Giselle Meira Kersten, UDESC, Florianópolis, Brasil.

Guilherme Mendes Resende, IDP, Brasília, Brasil.

Guilherme Teno Castilho Misale, IBRAC, São Paulo, Brasil.

Igor Carvalho Rocha, Cade, Brasília, Brasil.

Izabella de Menezes Passos Barbosa, FGV, São Paulo, Brasil.

Janaína Rigo Santin, UPF, Passo Fundo, Brasil.

Jeferson Sousa Oliveira, FAUSCS, São Paulo, Brasil.

João Otávio Bacchi Gutinieki, FGV, São Paulo, Brasil.

Jonas Pereira dos Santos, Câmara dos Deputados, Brasília, Brasil.

José Augusto Medeiros, Portobello Grupo, Tijucas, Brasil.

José Gabriel Lopes Pires Assis de Almeida, UNIRIO, Rio de Janeiro, Brasil.

Leonardo Callado, Madrona Fialho Advogados, Belo Horizonte, Brasil.

Leonardo José Peixoto Leal, UNIFOR, Fortaleza, Brasil.

Leonor Augusta Giovine Cordovil, FGV, São Paulo, Brasil.

Lílian Manoela Monteiro Cintra de Melo, MJSP, São Paulo, Brasil.

Lucas Campio Pinha, UFRRJ, Rio de Janeiro, Brasil.

Luís Henrique Bortolai, USF, Bragança Paulista, Brasil.

Luís Inácio Carneiro Filho, FADI, Sorocaba, Brasil.

Marcos Drummond Malvar, IBRAC, Brasília, Brasil.

Marcos Filipe Sussumu Ueda, Terepins Advogados, São Paulo, Brasil.

Marcos Vinícius Torres, UFRJ, Rio de Janeiro, Brasil.

Mario Filipe Cavalcanti de Souza Santos, OAB/SP, São Paulo, Brasil.

Matheus Sergio Custodio de Aquino, USP, Ribeirão Preto, Brasil.

Neide Bueno, UFPR, Curitiba, Brasil.

Olavo Severo Guimarães, UFRGS, Porto Alegre, Brasil.

Ottoni Ferreira Filho de Oliveira, Anvisa, Brasília, Brasil.

Pablo Georges Cícero Fraga Leurquin, UFPB, João Pessoa, Brasil.

Pablo Luis Barros Perez, UCS, Caxias do Sul, Brasil.

Pablo Reja Sánchez, UnB, Brasília, Brasil.

Paulo Furquim de Azevedo, Insper, São Paulo, Brasil.

Priscila Brolio Goncalves, Brolio Gonçalves Advogados, Brasília, Brasil.

Priscilla Craveiro da Costa Campos, Cade, Brasília, Brasil.

Rafael Cavalcanti Garcia de Castro Alves, Senado Federal, Brasília, Brasil.

Rafael Oliveira, GO Associados, São Paulo, Brasil.

Raphael Sérgio Rios Chaia Jacob, UCDB, Campo Grande, Brasil.

Renata Albuquerque Lima, UVA, Sobral, Brasil.

Richard Bassan, PGMTS, Taboão da Serra, Brasil.

Rodrigo Guia da Silva, UERJ, Rio de Janeiro, Brasil.

Sérgio Oswaldo de Carvalho Avellar, CAPES, Brasília, Brasil.

Sílvia Fagá de Almeida, Ecoa Consultoria Econômica, São Paulo, Brasil.

Sthéfano Bruno Santos Divino, UFLA, Lavras, Brasil.

Tainá Leandro, Ministério da Fazenda, Brasília, Brasil.

Tanise Brandão Bussmann, UNIPAMPA, Santana do Livramento, Brasil.

Tiago Borges Santiago, FGV, Rio de Janeiro, Brasil.

Vicente Bagnoli, Mackenzie, São Paulo, Brasil.

Vinicius Klein, UFPR, Curitiba, Brasil.

Vítor César Silva Xavier, CGU, Brasília, Brasil.

Vivian Terng, AB InBev, New York, Estados Unidos.

Volney Zamenhof de Oliveira Silva, USF, Bragança Paulista, Brasil.

Waleska de Fátima Monteiro, UFG, Goiânia, Brasil.

Willi Sebastian Künzli, Künzli Advogados, São Paulo, Brasil.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO **9**

O MITO FUNDADOR DO DIREITO DA CONCORRÊNCIA BRASILEIRO: UMA RECONSTRUÇÃO CRÍTICA DE BENJAMIN SHIEBER E SUA OBRA

The founding myth of Brazilian Competition Law: a critical reconstruction of Benjamin Shieber and his work **11**

A ADOÇÃO DOS INSTRUMENTOS DA ELASTICIDADE CRUZADA DA DEMANDA E DO TESTE DO MONOPOLISTA HIPOTÉTICO PARA INDICAR PLATAFORMAS DIGITAIS PROCOMPETITIVAS: BREVE CONTRIBUIÇÃO

The adoption of the cross-elasticity of demand and hypothetical monopolist test instruments to indicate pro-competitive digital platforms: a brief contribution **32**

DO VAREJO AO ECOSSISTEMA: UMA ANÁLISE CONCORRENCIAL DAS AQUISIÇÕES CONGLOMERADAS DE CASAS BAHIA, AMERICANAS E MAGAZINE LUIZA

From retail to ecosystem: a competition analysis of conglomerate acquisitions by Casas Bahia, Americanas, and Magazine Luiza **49**

AN EMPIRICAL ANALYSIS OF ANTITRUST FINES IN BRAZIL (2012–2020)

Uma Análise Empírica das Multas Antitruste no Brasil (2012–2020) **71**

ENTRE DUAS ERAS: UMA ANÁLISE COMPARATIVA DE JULGAMENTOS DO CADE SOBRE ACORDOS DE EXCLUSIVIDADE NO MERCADO DE BEBIDAS

Between two eras: a comparative analysis of Cade's rulings on exclusive dealing agreements in the beverage market **90**

EFEITOS DA PRIVATIZAÇÃO DA LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA SOB AS ÓTICAS DO CONSUMIDOR, DA FIRMA E DO MERCADO

Effects of the privatization of Liquigás Distribuidora from the perspectives of the consumer, the firm, and the market **110**

DIREITO DA CONCORRÊNCIA E SUSTENTABILIDADE: PERSPECTIVAS PARA AS JOINT VENTURES AMBIENTAIS

Competition law and sustainability: perspectives on environmental joint ventures **135**

TAILORING ANTITRUST CORRECTIVE MEASURES: COMPLIANCE PROGRAMS AND EFFECTIVE ENFORCEMENT IN PERU

Adequando as medidas corretivas antitruste: programas de conformidade e aplicação eficaz no Peru **150**

INTEROPERABILIDADE COMO VETOR CONCORRENCIAL: UM PARALELO ENTRE A LEI DO MERCADO DIGITAL DA UNIÃO EUROPEIA E A LEI BRASILEIRA DE SISTEMAS DE PAGAMENTOS

Interoperability as a competitive driver: a parallel between the European Union Digital Markets Act and the Brazilian Payment Systems Law **164**

EU DIGITAL MARKETS ACT: O QUE AS DECISÕES DE ABERTURA DE INVESTIGAÇÃO DE NÃO-CONFORMIDADE TÊM A NOS DIZER?

EU Digital Markets Act: what the decisions about opening non-compliance investigations tell us? **183**

APRESENTAÇÃO

A Revista de Defesa da Concorrência (RDC) apresenta sua primeira edição de 2026 em um cenário de importantes avanços institucionais e editoriais. Ao longo do último ano, a Revista fortaleceu sua atuação científica, reafirmando o compromisso com a difusão de pesquisas qualificadas e interdisciplinares na área de defesa da concorrência.

Entre os principais marcos do período, destaca-se a elevação da RDC ao estrato A2 do Qualis Periódicos da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes), conforme o resultado da avaliação do quadriênio 2021-2024. A nova classificação representa o reconhecimento da trajetória de qualificação científica da Revista, refletindo os esforços empreendidos pela Coordenação e pelo Conselho Editorial, assim como por pareceristas, autores e colaboradores que contribuíram para essa conquista. Ao mesmo tempo, ela amplia a responsabilidade diante dos desafios que se apresentam para os próximos anos.

Outro resultado relevante foi a concessão do Selo Revista Diamante pelo Miguilim/Ibict, certificação atribuída a periódicos que atendem elevados padrões de qualidade editorial, ciência aberta e acesso aberto. A distinção reforça a atuação da RDC em prol da transparência do processo editorial, da gratuidade de acesso e publicação, da qualificação da avaliação por pares e do aprimoramento contínuo de sua estrutura técnica e de preservação digital.

Esta edição também representa um momento de renovação da Coordenação Editorial da RDC, formalizada pela Portaria Cade nº 108, de 27 de março de 2026, com a inclusão de novos membros à equipe editorial. Merece destaque, ainda, a assunção da chefia editorial da RDC pela Conselheira Camila Cabral Pires Alves, sucedendo o ex-Conselheiro Victor Oliveira Fernandes. A transição ocorre em uma perspectiva de continuidade e aperfeiçoamento institucional, preservando os avanços recentemente alcançados e mantendo o propósito de consolidar a RDC como periódico científico de referência na área concorrencial.

A presente edição reúne pesquisas que refletem a diversidade e a atualidade dos debates concorrenciais e apresentam diferentes perspectivas teóricas e práticas sobre a matéria. Os temas abordados dialogam com questões centrais da agenda contemporânea, incluindo os desafios decorrentes da transformação digital dos mercados, o aperfeiçoamento dos instrumentos de *enforcement* e a crescente interação entre concorrência e sustentabilidade.

No campo da história e da dogmática antitruste, o primeiro artigo da edição propõe uma reconstrução da trajetória de Benjamin M. Shieber, bem como a compreensão de sua obra "Abusos do Poder Econômico" (1966), examinando sua influência na formação do Direito da Concorrência brasileiro e discutindo o papel desempenhado pelo autor na consolidação da dogmática antitruste nacional.

Os mercados digitais constituem eixo temático relevante desta edição. Nesse contexto, o segundo trabalho discute a utilização da elasticidade cruzada da demanda e do teste do monopolista hipotético na avaliação concorrencial de plataformas digitais, verificando a suficiência dos instrumentos tradicionais do antitruste para a análise desses mercados. O terceiro artigo, por sua vez, concentra-se nas transformações concorrenciais envolvendo Casas Bahia, Americanas e Magazine Luiza, investigando como as aquisições conglomeradas contribuíram para a formação de ecossistemas digitais e quais potenciais desafios concorrenciais decorrem desse movimento.

O nono texto tem por objeto a interoperabilidade como instrumento pró-competitivo em mercados digitais, considerando sua previsão na Lei do Mercado Digital da União Europeia (*Digital*

Markets Act – DMA) e na legislação brasileira de sistemas de pagamentos, além das recomendações apresentadas pelo Ministério da Fazenda sobre o tema. Encerrando esse bloco temático, o décimo artigo analisa as primeiras decisões de abertura de investigações de não conformidade pela Comissão Europeia no âmbito do DMA. O estudo identifica as práticas priorizadas, os fundamentos jurídicos utilizados e o papel dos Artigos 13(4) e 13(6) na estratégia de *enforcement* do DMA, além de examinar os possíveis impactos dessas investigações para outras jurisdições, incluindo o Brasil.

Outro conjunto de trabalhos dedica-se à avaliação empírica do *enforcement* e da atuação das autoridades concorrenciais. Nessa perspectiva, o quarto estudo realiza uma análise empírica das multas antitruste aplicadas no Brasil entre 2012 e 2020, buscando identificar os fatores associados à imposição de penalidades corporativas pelo Cade. O quinto texto investiga alterações nas técnicas de análise adotadas pelo Cade em casos envolvendo acordos de exclusividade no mercado brasileiro de bebidas, explorando mudanças na metodologia da autarquia. O sexto artigo avalia os efeitos da privatização da Liquigás Distribuidora sob as perspectivas do consumidor, da firma e do mercado, buscando produzir evidências acerca da efetividade da política de desinvestimento da Petrobras e contribuir para a avaliação *ex post* da atuação do Cade.

Por fim, temas situados nas fronteiras contemporâneas do antitruste estão presentes nos trabalhos deste número da RDC. O sétimo estudo aborda como o direito da concorrência pode acomodar iniciativas de cooperação empresarial voltadas à sustentabilidade, analisando o papel das *joint ventures* ambientais nesse contexto. O oitavo artigo tem como foco a eficácia das medidas corretivas impostas pelo Indecopi em casos de cartel no Peru, com especial atenção à implementação de programas de conformidade obrigatórios.

A Revista agradece aos membros da Coordenação e do Conselho Editorial, aos autores e pareceristas pelas valiosas contribuições para esta publicação, e aos leitores pelo interesse contínuo na Revista. Desejamos a todos uma excelente leitura.

Diogo Thomson de Andrade
Presidente do Cade

Camila Cabral Pires Alves
Editora-chefe da RDC

1 O MITO FUNDADOR DO DIREITO DA CONCORRÊNCIA BRASILEIRO: UMA RECONSTRUÇÃO CRÍTICA DE BENJAMIN SHIEBER E SUA OBRA[1]

The founding myth of Brazilian Competition Law: a critical reconstruction of Benjamin Shieber and his work

Angelo Gamba Prata de Carvalho[2]
Universidade de Brasília (UnB) – Brasília/DF, Brasil

RESUMO ESTRUTURADO

Contexto: o artigo parte da constatação de que o Direito da Concorrência brasileiro carece de uma narrativa histórica sólida e coerente, frequentemente oscilando entre referências fragmentadas a normas constitucionais, diplomas legais esparsos e influências estrangeiras. Nesse cenário, a obra *Abusos do Poder Econômico* (1966), de Benjamin M. Shieber, tornou-se um dos "mitos fundadores" do campo, ainda que seu autor permaneça como figura enigmática e pouco documentada.

Objetivo: o estudo pretende reconstituir a trajetória de Benjamin M. Shieber, compreender as circunstâncias da elaboração e publicação de *Abusos do Poder Econômico* e avaliar o papel de sua obra como mito fundador do Direito da Concorrência brasileiro. Procura-se retirar Shieber do lugar de "lenda urbana" e analisar de que forma suas reflexões moldaram, em maior ou menor medida, a dogmática e a prática antitruste nacional.

Método: para atingir esses objetivos, a pesquisa emprega abordagem multifacetada: revisa criticamente a literatura jurídica brasileira sobre concorrência, examina diplomas legais e a incipiente jurisprudência do Cade, consulta registros da imprensa da época por meio da Hemeroteca Digital da Biblioteca Nacional e, de forma singular, estabelece contato direto com o próprio Benjamin M. Shieber, que forneceu informações pessoais e históricas relevantes. A análise inclui também os agradecimentos e colaborações citados na obra, que ajudam a reconstruir o contexto de sua produção.

Conclusões: o trabalho conclui que *Abusos do Poder Econômico* exerceu influência desproporcional ao pouco que se sabia sobre seu autor, consolidando interpretações fundadoras do antitruste brasileiro,

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 30/09/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Advogado. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade de Brasília. Professor Substituto da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília. **E-mail:** angelogpc@gmail.com **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/7148587682780188. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0002-4424-1944.

como a noção de “mercado relevante” e a aplicação da “regra da razão”. Revela-se, contudo, que Shieber não era especialista em concorrência, mas um jovem professor de direito do trabalho atraído pelo contexto brasileiro dos anos 1960, que escreveu sua obra em português com auxílio de colegas locais. A reconstrução histórica permite desmistificar certas narrativas repetidas pela doutrina, mostrar a permanência da influência norte-americana e, ao mesmo tempo, destacar a autonomia do direito brasileiro em construir soluções próprias para seus desafios econômicos.

Palavras-chave: direito da concorrência; Benjamin M. Shieber; Lei 4.137/1962; Cade.

STRUCTURED ABSTRACT

Background: the article starts from the observation that Brazilian Competition Law lacks a solid and coherent historical narrative, often oscillating between fragmented references to constitutional provisions, scattered legislation, and foreign influences. Within this scenario, Benjamin M. Shieber’s *Abusos do Poder Econômico* (1966) became one of the field’s “founding myths,” although its author remains an enigmatic and scarcely documented figure.

Objective: the study seeks to reconstruct Benjamin M. Shieber’s trajectory, understand the circumstances surrounding the drafting and publication of *Abusos do Poder Econômico*, and assess the role of his work as a founding myth of Brazilian Competition Law. The aim is to move Shieber from the realm of “urban legend” and analyze how his reflections shaped, to a greater or lesser extent, the national antitrust doctrine and practice.

Method: to achieve these objectives, the research adopts a multifaceted approach: it critically reviews Brazilian legal literature on competition, examines legislation and the early jurisprudence of Cade, consults press records of the period through the National Library’s Digital Newspaper Archive, and, in a unique step, establishes direct contact with Benjamin M. Shieber himself, who provided valuable personal and historical information. The analysis also considers the acknowledgments and collaborations cited in his work, which help reconstruct the context of its production.

Conclusions: the study concludes that *Abusos do Poder Econômico* exerted an influence disproportionate to the little that was known about its author, consolidating foundational interpretations of Brazilian antitrust law, such as the notion of “relevant market” and the application of the “rule of reason.” However, it also reveals that Shieber was not a competition law specialist but rather a young labor law professor attracted by the Brazilian context of the 1960s, who wrote his work in Portuguese with the assistance of local colleagues. This historical reconstruction helps demystify certain narratives repeated in legal scholarship, highlights the enduring influence of U.S. law, and, at the same time, underscores the autonomy of Brazilian law in developing solutions tailored to its own economic challenges.

Keywords: competition law; Benjamin M. Shieber; Law 4.137/1962; Cade.

Classificação JEL: K21; K23; N46.

Sumário: *1. Introdução; 2. O início da espera: A construção do Direito da Concorrência brasileiro e a publicação de* Abusos do Poder Econômico*; 3. Ele devia estar aqui, mas não deu certeza de que viria: Trazendo para mais perto um Shieber distante; 4. Nada a fazer? Considerações*

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

finais a respeito do Direito da Concorrência com e sem Benjamin Shieber; Referências.

1 INTRODUÇÃO: O DIREITO DA CONCORRÊNCIA BRASILEIRO À ESPERA DE UM SENTIDO

Em *Esperando Godot* (Becket, 2015), uma das obras mais representativas do movimento que ficou conhecido como Teatro do Absurdo, Samuel Beckett apresenta uma paisagem desolada, habitada inicialmente por dois personagens igualmente desolados – Vladimir e Estragon –, que, exaustos e ofegantes, procuram dar algum sentido ao seu tempo de espera. Em que pese a profundidade dos temas abordados pela peça, o tema mais aparente, que verdadeiramente parece mover os seus protagonistas, é a espera pelo sujeito que dá nome à obra – Godot –, que não chega sequer a aparecer, por mais esperado que fosse.

Enquanto Godot não chega, os personagens vêm e vão, com alguns trazendo recados de Godot e outros que nem mesmo o conhecem, mas que a todo momento refletem sobre Godot e sobre a razão de estarem todos naquele local. No entanto, em meio à indefinição da espera, os personagens oscilam – conforme comenta Bloom (2008, p. 1) – entre a fala de abertura "Nada a fazer" e a diversas oportunidades de "Vamos lá!", após as quais os personagens não movem um músculo, sem promover qualquer progresso para aquela trama.

Em seu prefácio à edição brasileira da peça, Andrade (2015, p. 7) comenta que *Esperando Godot* adquiriu tamanha relevância que a ausência que marca a obra ganhou vida própria, deixando rastros por toda parte em razão do rico anedotário que se criou em seu entorno. Segundo Andrade (2015, p. 7), Godot está vivo "na espera do par de inseparáveis vagabundos, Vladimir e Estragon, perdidos no palco em meio à paisagem deserta, querendo partir, mas presos a um compromisso tão impreciso quanto inarredável, firmemente assentados no imaginário moderno".

Diante deste paradoxal encontro da ausência de sentido com a busca por algum significado na espera das personagens, o próprio Samuel Beckett, diante do sucesso de *Esperando Godot*, mostrou alguma perplexidade com críticos que incansavelmente procuravam oferecer explicações a alegorias e simbolismos eventualmente contidos na peça, quando ela própria constantemente procurava desvencilhar-se de definições (Graver; Federman 1997, p. 10).

Com a ressalva do desassossego de Beckett, este trabalho tem por objetivo investigar a busca de sentido; porém não para *Esperando Godot*, e sim para uma obra ainda em construção que também se encontra imersa em um mar de controvérsias que constantemente desafiam as aparentes certezas que, por vezes, se tem sobre o seu conteúdo: o direito da concorrência brasileiro. Não se trata, porém, de investigação voltada a oferecer definições ou retrabalhar conceitos, mas a compreender os contornos de uma figura enigmática que desempenhou papel importante como um dos primeiros intérpretes da defesa da concorrência no Brasil: Benjamin M. Shieber, autor do clássico *Abusos do Poder Econômico*, publicado em 1966 pela editora Revista dos Tribunais.

Shieber figura entre as diversas digressões a respeito dos fundamentos históricos – e, por que não dizer, dos mitos fundadores – do direito da concorrência brasileiro que ilustram os capítulos introdutórios dos manuais que abordam a matéria no cenário nacional. Tais referências não são desmotivadas diante da constante necessidade de se atribuir sentido a um ramo do direito altamente

especializado e interdisciplinar, na medida em que está associado ao dinamismo dos mercados e à compreensão das repercussões jurídicas das movimentações dos agentes econômicos.

É verdade que a busca pelo sentido a ser atribuído à defesa da concorrência é uma constante nas discussões sobre o tema a nível global, porém tal debate é merecedor de especial destaque no direito brasileiro diante de problemas como a construção de uma cultura de concorrência nos mercados nacionais e a sedimentação, ao longo do tempo, de bases institucionais sólidas. Basta ver que, apesar de se tratar de seara jurídica positivada no ordenamento brasileiro há várias décadas, remontando a 1945, o direito da concorrência brasileiro oscila na eleição de marcos históricos e, em última análise, na adoção de estruturas explicativas para suas finalidades.

A história recente do direito da concorrência brasileiro foi, de fato, extremamente relevante para o progressivo protagonismo que tal seara jurídica vem assumindo, porém não raro é tomada apenas como o período compreendido entre a criação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) nos contornos que lhe ofereceu a Lei nº 8.884/1994 e os dias atuais, sob a égide da Lei nº 12.529/2011. Tal compreensão, no entanto, acaba por gerar um verdadeiro paradoxo, na medida em que, ao passo que não se ignora a existência de uma vida pretérita desse ramo do direito no Brasil, as origens do direito da concorrência brasileiro são, no mínimo, nebulosas, com menções esparsas a poucos casos mais antigos e poucos autores centrais (Cabral, 2020).

Para um ramo do direito que ainda se digladia com as influências dos debates estrangeiros e com a postura que se deve adotar em meio às divergências que opõem os Estados Unidos à União Europeia, é relevante retornar às origens do direito da concorrência, especialmente diante da circunstância que, também àquela época, o campo procurava estruturar os seus contornos diante da influência que vinha sobretudo do direito antitruste norte-americano. É nesse contexto que a figura de Shieber, cujo nome não esconde sua origem norte-americana, surge como um comentador do recém-nascido direito da concorrência brasileiro que, embora permaneça por intermédio da influência de sua obra pioneira, praticamente desaparece dos debates posteriores.

A influência de Shieber, porém, é inversamente proporcional ao conhecimento que se tem sobre esta figura, que se limita a referências esparsas ao fato de que se trata de advogado norte-americano que veio ao Brasil e publicou obra seminal sobre o direito da concorrência. O objetivo do presente trabalho, assim, é reconstruir a trajetória de Shieber, procurando dar alguma cor à imagem histórica da obra *Abusos do Poder Econômico* e especialmente à figura de seu autor, retirando-o da posição de verdadeira lenda urbana para recuperar seu papel na construção do direito da concorrência brasileiro. Com isso, este trabalho procurará identificar os pontos de continuidade e ruptura com relação às constatações de Shieber, notadamente diante da constatação de Sodré Filho, que conclui, na década de 1990, em comentário a *Abusos do Poder Econômico*, que "[p]assados 28 anos, praticamente nada mudou" (Sodré Filho; Zaclis, 1992, p. 17).

O problema de pesquisa que orienta este estudo reside na fragilidade da narrativa histórica do antitruste nacional, que frequentemente recorre a Shieber autoridade doutrinária sem, contudo, compreender as circunstâncias de sua produção intelectual. A hipótese central é que a obra de Shieber exerceu uma influência desproporcional à compreensão factual sobre seu autor, consolidando interpretações que, embora tidas como dogmas, carecem de contextualização histórica. A justificativa científica deste estudo repousa na necessidade de desmistificar tais bases para permitir uma compreensão mais autêntica e autônoma da dogmática concorrencial brasileira contemporânea,

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

especialmente diante das constantes oscilações entre as influências norte-americana e europeia.

Para tanto, o trabalho parte, em termos metodológicos, não somente da revisão da literatura nacional a respeito do papel de Benjamin M. Shieber e da análise da jurisprudência ainda então incipiente do Cade, mas da investigação de notas da imprensa escrita – por intermédio da base de dados da Hemeroteca Digital da Biblioteca Nacional, relatórios institucionais da American Bar Association (ABA) e outras fontes primárias que documentam a presença de Shieber no Brasil. É relevante notar que a busca pelos indícios das passagens de Shieber e especialmente de suas motivações conduziu a pesquisa exploratória não somente a interessantes notas publicadas em jornais brasileiros, mas ao próprio professor Benjamin M. Shieber, que, até hoje, vive em Baton Rouge, no estado norte-americano da Louisiana, e tornou-se verdadeiro interlocutor da pesquisa ao oferecer informações e confirmações dos dados que vinham sendo colhidos. O caráter interpretativo da reconstrução aqui proposta visa examinar a construção simbólica do autor como mito, sem a pretensão de esgotar toda a historiografia do direito da concorrência brasileiro.

A utilização da categoria "mito fundador" neste artigo não implica a negação da existência histórica dos fatos, mas, seguindo a provocação de Pargendler (2012) a respeito dos mitos no direito societário, refere-se a narrativas simplificadas que, ao serem repetidas pela doutrina, moldam a compreensão do campo jurídico e ocultam sua complexidade original. Conforme indica a autora, tal reconstrução se faz particularmente relevante diante do período de renascimento da dogmática do direito da concorrência hoje vivenciada no Brasil, a demonstrar a importância de serem revisitadas "tradições" e argumentos pretensamente históricos que legitimariam as instituições atuais.

Com isso, o presente trabalho será dividido em três etapas, sendo a primeira voltada a descrever a importância da obra *Abusos do Poder Econômico* no período fundador do direito da concorrência brasileiro, contextualizando a publicação de Shieber com os marcos históricos caracterizadores da disciplina no Brasil. Demonstrada a posição ocupada pela obra de Shieber na literatura nacional sobre a matéria, o trabalho se dedicará a apresentar os resultados da investigação empreendida nas fontes documentais a respeito da redação de *Abusos do Poder Econômico* e das razões da presença de seu autor no Brasil, exposição que será aliada à descrição da interlocução empreendida com o próprio Shieber. Por fim, pretende-se apresentar algumas considerações analíticas sobre a atualidade da obra e da mística em torno da figura de Shieber, de maneira a contextualizar tais elementos com as celeumas enfrentadas pelo direito da concorrência no presente.

2 O INÍCIO DA ESPERA: A CONSTRUÇÃO DO DIREITO DA CONCORRÊNCIA BRASILEIRO E A PUBLICAÇÃO DE ABUSOS DO PODER ECONÔMICO

A principal premissa do presente trabalho é a de que a obra de Benjamin Shieber se apresenta como um dos mitos fundadores do direito da concorrência, projetando influência sobre a própria construção da disciplina ao longo do século XX. Diante desse contexto, coloca-se o objetivo de investigar os elementos factuais que possibilitaram a estruturação desse mito mediante o levantamento de fontes documentais a respeito da própria figura de Benjamin Shieber, como se procurará demonstrar no próximo capítulo. Antes disso, porém, é necessário explorar as razões pelas quais e pode atribuir a Shieber e à obra *Abusos do Poder Econômico* o estatuto de mito fundador do direito da concorrência brasileiro. Para tanto, não se pretende oferecer abordagem histórica da

disciplina no Brasil, mas simplesmente delinear o contexto em que veio a se inserir a obra de Shieber e a influência que veio a provocar, sem descurar dos comentários do autor norte-americano sobre o percurso até o diploma de 1962 comentado em *Abusos do Poder Econômico*.

Naturalmente, o fato de se tratar de autor norte-americano que se destaca em razão de seus comentários à legislação antitruste brasileira não seria capaz de gerar grande complexidade, na medida em que é notória a influência que as reflexões oriundas do *Sherman Act* e da legislação posterior projetaram sobre a disciplina no direito pátrio. Nesse sentido, Tácito (1977, p. 27), em análise da influência do direito dos Estados Unidos sobre o direito administrativo brasileiro, destaca a sua contribuição "preponderante e direta" para o direito da concorrência brasileiro, partindo da repressão aos crimes contra a economia popular e aperfeiçoando-se na edição de diplomas voltados ao combate aos abusos do poder econômico, vindo a atribuir competência específica ao Cade.

O próprio Shieber procura justificar a relevância de *Abusos do Poder Econômico* ao argumentar que o direito antitruste norte-americano teria dupla significação para o Brasil: de um lado, teria um "valor de natureza geral", como poderia ter para qualquer país que procurasse legislar sobre o direito da concorrência, já que os Estados Unidos teria tamanha experiência com a apreciação de tais questões que "o direito antitruste norte-americano é como um armazém de matéria-prima sobre problemas antitruste" (Shieber, 1966, p. 15); de outro, haveria um nexo mais direto entre os dois ordenamentos, consistente na explicitamente declarada inspiração do direito dos Estados Unidos sobre as normas antitruste que foram implementadas no Brasil, de sorte que o direito norte-americano seria "um valioso instrumento para o entendimento, a exegese, e a aplicação da lei antitruste brasileira" (Shieber, 1966, p. 19).

É importante destacar, porém, *que* os diplomas normativos que ofereceram os primeiros dispositivos legais associados ao direito da concorrência vieram densificar comandos programáticos contidos nos textos constitucionais então vigentes, notadamente a partir da introdução da ideia de ordem econômica no ordenamento brasileiro pela Constituição de 1934. Em seu art. 115, dispunha o texto de 1934 que "A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica". Trata-se, segundo Bercovici (2005), da grande inovação da Constituição de 1934, que pode ser considerada a primeira *Constituição Econômica* do Brasil, inaugurando tradição jurídico-constitucional em que todas as Constituições posteriores passaram a incluir capítulo sobre o tema, voltando-se a regular a intervenção do Estado na economia[3].

Não obstante, conforme esclarece Forgioni (2008, p. 111), não houve, sob a égide da Constituição de 1934, "a promulgação de qualquer lei que regulamentasse o processo competitivo sob uma ótica antitruste". Foi no bojo da Constituição de 1937, outorgada no âmbito da ditadura do Estado Novo[4], que surgiram iniciativas legislativas marcadamente associadas ao direito da concorrência, notadamente diante do fato de que aquela Constituição "buscou fomentar a economia popular, tratando mais enfaticamente da repressão aos crimes contra a economia popular, ao equipará-los aos crimes contra o Estado (art. 141)" (Bercovici, 2005, p. 24). O que importa esclarecer é que tanto a Constituição de

3 Em sentido semelhante: "A Constituição de 1934 já se enquadra nesse novo espírito das Constituições europeias do pós-guerra refletindo o desenvolvimento e uma ordem econômica e social mais consentânea com as aspirações das classes trabalhadoras e com as novas atividades do Estado" (Venâncio Filho, 1968, p. 34).

4 A relação entre a estruturação do Direito da Concorrência no Brasil e o pensamento autoritário no Estado Novo foi abordada também por Cabral (2021).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

1934 quanto a de 1937 inauguram um contexto institucional comum que legitima maiores graus de intervenção do Estado na economia, vindo a articular os aparelhos coercitivo-repressivo, social e econômico no intuito de formular um projeto de desenvolvimento do capitalismo nacional (Cabral, 2020, p. 512)[5].

Daí a relevância de se ressaltar o papel do Decreto-Lei nº 869/1938, a conhecida Lei dos Crimes contra a Economia Popular, que criminalizava uma série de condutas, dentre as quais a contida no inciso III de seu art. 2º, de promoção ou participação em "consórcio, ajuste, aliança ou fusão de capitais, com o fim de impedir ou dificultar, para o efeito de aumento arbitrário de lucros, a concorrência em matéria de produção, transporte ou comércio (Brasil, 1938)"[6]. Contudo, em que pese o seu pioneirismo na introdução de normas de defesa da concorrência no direito brasileiro, é amplamente difundida a concepção segundo a qual o Decreto-Lei nº 869/1938 não teria encontrado aplicação relevante na seara do Direito da Concorrência.

De acordo com Cabral (2018, p. 179), a primeira manifestação no sentido da ausência de efetividade do Decreto-Lei nº 869/1938 é justamente a de Benjamin Shieber, que afirmava "categoricamente que os dispositivos antitruste do decreto não foram implementados". De fato, sustenta Shieber que, muito embora se tratasse de dispositivos com amplo escopo de aplicação, somente se teria identificado um caso nos quais foram implementados, o diploma em questão somente teve repercussão no campo da regulamentação dos preços e na supressão dos artifícios e fraudes na venda de mercadorias, de tal forma que o Direito da Concorrência brasileiro somente viria a ser objeto de maiores debates a partir da contribuição de Agamenon Magalhães[7].

No entanto, em análise retrospectiva, Cabral (2018, p. 187) identifica alguns autores e mesmo casos concretos de aplicação do Decreto-Lei de 1938 que passaram despercebidos tanto por Shieber quanto pela doutrina de Direito da Concorrência que vem na esteira de sua obra, a demonstrar que a assertiva do autor americano "é, em verdade, um mito"[8]. A bem-sucedida

5 Em análise mais ampla a respeito da intervenção no domínio econômico, cabe transcrever a reflexão de Venâncio Filho: "A partir da década dos anos trinta, acentua-se o mecanismo de intervenção do Estado no domínio econômico, com a criação de autarquias econômicas para defesa de produtos da agricultura e da indústria extrativa. [...] No período do Estado Novo, acentua-se essa tendência intervencionista, por força do regime autoritário, sendo o período fértil em decretos-leis, mediante os quais se regulam aspectos mais variados da vida nacional, esse acúmulo de funções, permitindo, sob a orientação do então Ministro da Justiça, Francisco Campos, a elaboração de vários códigos: Código de Processo Civil; Lei das Sociedades por Ações; Código Penal; Código da Propriedade Industrial; Código de Processo Penal e Anteprojeto do Código das Obrigações. É importante ressaltar o fato dessa grande produção legislativa de decretos-leis do período do Estado Novo, porque muitos deles permanecem em vigor até os nossos dias, ainda que imbuídos de um espírito de doutrina política contrária e divergente ao estabelecido pela Constituição de 46, cumprindo à doutrina e à jurisprudência determinar quais os dispositivos derrogados pela Constituição de 46 e quais aqueles que com ela se coadunam, permanecendo ainda em vigor" (Venâncio Filho, 1968, p. 35).

6 Segundo Forgioni (2008, p. 115): "Sob o manto da proteção da economia popular, é no Decreto-lei 869, de 1938, que se colocam, pela primeira vez, em nosso sistema jurídico, algumas normas antitruste que perduram até hoje: coibição do açambarcamento de mercadorias (art. 2.º, IV), manipulação da oferta e da procura (art. 2.º, I e II), fixação de preços mediante acordo entre empresas (art. 3.º, I), venda abaixo do preço de custo (art. 2.º, V), exclusividade (art. 3.º, I) etc.".

7 Nesse sentido: "Malgrado a amplitude destes dispositivos, eles não foram executados. Um exame da jurisprudência e de livros de doutrina revelou só um caso em que os dispositivos antitruste do decreto-lei foram executados, e isto ocorreu não em um processo judicial mas em um parecer do Consultor-Geral da República respondendo a uma consulta da Standard Oil Company of Brazil. No parecer, o então Consultor-Geral da República, Dr. Anibal Freire, opinou que algumas cláusulas no contrato que a Standard Oil celebrou com proprietários de postos de gasolina foram ilícitos. [...] O decreto-lei n. 869 teve repercussão no campo de regulamentação dos preços e supressão dos artifícios e fraudes na venda de mercadorias, mas não a teve no campo dos abusos de natureza antitruste. A nosso ver um fator que contribuiu sensivelmente para este desuso encontra-se no fato de que não se cuidou de criar um órgão especializado com competência para executar os dispositivos antitruste do decreto-lei n. 869" (Shieber, 1966, p. 6).

8 Salienta o autor, a respeito do tema: "A identificação de casos de aplicação e análise dos dispositivos antitruste do Decreto-Lei no 869/1938 já havia sido feita por autores brasileiros. Eurico Castello Branco examinou, em "Anotações ás Leis de Segurança e Economia Popular", já de 1940, casos julgados pelo TSN em que houve discussão sobre os tipos ilícitos de conteúdo antitruste do decreto de 1938. Elias de Oliveira, em "Crimes contra a Economia Popular e o Juri Tradicional", de 1952, faz uma análise sistemática da Lei de Crimes contra a Economia Popular, trazendo referências a diversos casos julgados pelo TSN nos

investigação de Cabral (2018) no sentido de desmistificar esta ideia construída por Shieber é particularmente interessante para o presente trabalho por trazer implícitas duas premissas fundamentais a respeito da obra do autor norte-americano: a pouca relevância que se tem historicamente atribuído às disposições de direito da concorrência constantes da lei de crimes contra a economia popular; e a influência de Shieber sobre a literatura brasileira de direito da concorrência, que acaba por reproduzir as suas conclusões[9].

Segundo Shieber (1966, p. 6), já nas reflexões contidas em *Abusos do Poder Econômico*, o direito da concorrência brasileiro passou a receber maiores desenvolvimento sobretudo quando, em 1945, o então Ministro da Justiça Agamenon Magalhães provocou a edição do Decreto-lei nº 7.666/1945, que continha "sob uma forma sintética, os elementos básicos do projeto de lei que [...] introduziu na Câmara Federal em 1948 e da Lei Antitruste [de 1962]". Tal diploma normativo ficou conhecido como Lei Malaia, em alusão jocosa e pejorativa tornada notória pelo empresariado e especialmente pelos *Diários Associados* dirigidos por Assis Chateaubriand[10], que a compreendiam como um verdadeiro ataque à economia nacional no apagar das luzes da ditadura do Estado Novo – notadamente diante da circunstância de que a Lei Malaia ia de encontro aos interesses empresariais de Chateaubriand, já que vedava o controle único sobre empresas jornalísticas, dentre outras medidas que atingiam o setor (Frazão, 2017, p. 35).

A celeuma causada pela chamada Lei Malaia, editada em 22 de junho de 1945, pode ser percebida já na edição de *O Jornal* – publicação integrante dos *Diários Associados* de Assis Chateaubriand – de 26 de junho de 1945 veiculou-se matéria intitulada "Impossíveis as eleições com a 'Lei Malaia'", na qual a publicação relatava reunião de Agamenon Magalhães com jornalistas que lançavam "uma saraivada de apartes que o atordoavam" (Chateaubriand, 1945). A própria reportagem, que externalizava também a opinião do proprietário do jornal, vinculava a Lei Malaia à recalcitrância de Getúlio Vargas em deixar o poder[11]– notadamente com os preparativos para a vindoura disputa eleitoral pela sua sucessão, em que concorreram o general Eurico Dutra, apoiado por Vargas, e o brigadeiro Eduardo Gomes – e atribuía ao diploma a pecha de "arma nazi-fascista"[12]. Nesse contexto,

quais ocorreu a discussão sobre os dispositivos de natureza concorrencial da lei. Tais auto- res passaram despercebidos por Shieber e pela doutrina antitruste brasileira que vem seguindo Shieber" (Cabral, 2018, p. 184).

9 Exemplificativamente: "Benjamin Shieber, em sua obra clássica, revela que, após examinar a jurisprudência e a doutrina brasileira, só encontrou um caso em que as disposições da legislação antitruste foram aplicadas, ainda assim, no plano administrativo apenas" (Vaz, 1993. p. 247); "Assinala Shieber que, se por um lado o Decreto-lei 869, de 1938, foi um instrumento apto a corrigir algumas disfunções no campo dos preços, artifícios e fraudes contra os consumidores, de outro não teve maior aplicação no campo antitruste" (Forgioni, 2008, p. 116).

10 A explicação vem o próprio filho de Agamenon Magalhães, Paulo Germano de Magalhães, em entrevista à Secretaria-Executiva do Cade, ao afirmar que "[a]lguns traços fisionômicos e a cor de sua tez levaram amigos e inimigos de Agamenon Magalhães a apelidá-lo, carinhosa ou rancorosamente, conforme o caso, em razão dessas características" (Magalhães, 1988, p. 11).

11 "Tivesse o sr. Getulio Vargas qualquer intenção, ainda remota, de passar o poder, daqui a meses, a algum sucesso eleito, e é claro que se não entregaria á pratica de atos que, dada a sua monstruosidade, só se poderão explicar pela obstinação desesperada que vai manifestando o ditador, em defender o reduto de onde não se dispõe a sair. Por outro lado, ninguem, por mais ingenuo que seja, acreditará que a ditadura pense de fato em coibir os 'trusts', para servir ao povo, quando notoriamente fecha os olhos ás combinações de negocistas, a que se têm devido, em boa parte, o encarecimento e a escassez de generos alimenticios de primeira necessidade, e os inominaveis escandalos do mercado negro" (Chateaubriand, 1945, p. 4-8).

12 "Não tinha ainda a opinião do país voltado a si da revolta que naturalmente lhe causou tão desabusada violencia, quando veio a sentir-se estupefacta diante de um novo decreto que só a uma nação considerada inteiramente morta ousaria uma ditadura, por mais audaz e desenvolta que fosse, impor, como 'lei', de surpresa, da noite para o dia. Este decreto, contra o qual já começa a levantar-se o proprio clamor internacional, é nada mais que uma arma, de tipo nazi-fascista, com que a ditadura ameaça toda a economia brasas de publicidade e de radio, estabelecendo o 'crê ou morre', com um ambiente de compressão verdadeiramente irrespiravel, que exclue a hipótese de eleições honestas, senão de quaisquer eleições, mas abrindo caminho, ao meso tempo, ao imperio do que se chama, por eufemismo, 'advocacia administrativa', uma das grandes caracteristicas da situação dominante" (Chateaubriand, 1945, p. 4-8).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

tornou-se notória a transformação do debate sobre a Lei Malaia em uma cruzada pessoal de Assis Chateaubriand contra Getúlio Vargas, conforme ilustra Morais em sua biografia do magnata das comunicações[13], em que transcreve transmissão de rádio feita por Chateaubriand durante a campanha presidencial do brigadeiro Eduardo Gomes:

> *Não pensem que a Lei Malaia é uma lei de Agamenon Magalhães. É uma lei de Getúlio, Agamenon é apenas seu instrumento. Creio que nunca se fez no Brasil uma legislação com tal ferocidade, com o objetivo exclusivo de exterminar uma organização que somos nós, os Diários Associados. Ao nos defendermos dela, onde arranjaremos tempo para nos organizarmos, arrumarmos dinheiro, comprarmos máquinas? Mas há muitos anos nossa vida tem sido essa: defender nosso patrimônio. Aos pedaços, mas salvar de qualquer maneira. Só tenho tempo, na verdade, de andar com uma garrucha no bolso e nas mãos um bacamarte e uma lata de Formicida Tatu para dar aos nossos inimigos. Damos Formicida Tatu, sim. Matamos alguns, mas se eles não tivessem morrido, não sei onde estaríamos. Nesses últimos anos, minha vida foi estar de carabina na porta dos Associados para defender estre patrimônio. E acho que se eu não fosse paraibano, e do sertão, esse gaúcho já tinha me comido (Morais, 1994, p. 456-457).*

É em meio a este turbilhão de conflitos políticos que emerge a Lei Malaia (Brasil, 1945), que, não por acaso, não tardou a ser revogada pelo governo provisório de José Linhares em menos de três meses. É digno de nota o fato de que, muito embora Agamenon Magalhães tenha sido reabilitado ao ponto de ser reconhecido como pioneiro – e, por que não, outro mito fundador – do direito da concorrência brasileiro, as críticas ao protecionismo da Lei Malaia e ao seu exacerbado nacionalismo podem ainda ser válidas, sem prejuízo do reconhecimento de seus avanços na sistematização do direito da concorrência e de sua permanência até mesmo na legislação atualmente vigente[14].

Tanto a defesa da concorrência era um projeto de Agamenon Magalhães que sua militância nessa seara permaneceu mesmo com o fim da ditadura varguista, uma vez que – como reconhece o próprio Shieber (1966, p. 6-7) – atuou como Relator-Geral da Sétima Subcomissão encarregada de elaborar a Constituição de 1946 – e, nesse contexto, foi bem-sucedido em incluir no texto constitucional de 1946 o seu art. 148, segundo o qual

> *A lei reprimirá toda e qualquer forma de abuso do poder econômico, inclusive as uniões ou agrupamentos de empresas individuais ou sociais, seja qual for a sua natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros (Brasil, 1946)*

além de ter submetido, em 1948, o Projeto de Lei nº 122-1948, que veio a servir de base para o diploma de 1962, comentado pelo autor norte-americano objeto deste trabalho.

13 "Mas, se não tocava em Dutra, o jornalista não dava descanso ao suposto patrono da candidatura do general, o presidente Vargas. A campanha dos Associados tornou-se particularmente dura a partir de meados de 1945, quando Getúlio decidiu baixar o decreto-lei 7666, a chamada Lei Malaia. Apelidada pejorativamente com esse nome por causa das feições asiáticas de seu autor, o ministro da Justiça Agamenon Magalhães (tratado pelos adversários como 'O Malaio'), a Lei Malaia pretendia, dizia o governo, proteger a economia e as empresas brasileiras contra a ação dos grandes trustes, nacionais e estrangeiros. Chateaubriand, entretanto, tinha outra interpretação: achava que havia sido feita sob encomenda para destruir os Associados, pois proibia que empresas jornalísticas de um mesmo dono pudessem ser acionistas de outras do mesmo ramo, ou que se fundissem entre si, ou se organizassem em associação ou agrupamento sob um só controle" (Morais, 1994. p. 456).

14 Nesse sentido: "Mas, deixando de lado as motivações de Getúlio e de seu ministro Agamemnon com a promulgação da Lei Malaia, o fato é que esse diploma representa, em termos de sistematização da matéria e técnica jurídica, um avanço incomparável, em muitos aspectos semente da regulamentação atual" (Forgioni, 2008. p. 120).

O projeto de 1948 tramitou junto ao parlamento brasileiro por longos anos, sendo objeto de diversos substitutivos, até que, em 1962, foi promulgada a Lei nº 4.137/1962, a Lei Antitruste brasileira. Segundo Shieber (1966, p. 9-15), já estavam contidos no projeto de Agamenon Magalhães os traços mais importantes do direito que viria a ser positivado, notadamente a definição dos abusos do poder econômico, a criação de um órgão especializado para aplicar a lei – o Cade – e a atribuição ao Cade da competência de legitimar acordos em restrição da concorrência. De acordo com Frazão (2017, p. 36), a Lei nº 4.137/1962 constitui o principal marco legislativo fundamental do direito da concorrência no Brasil, "pois, embora não tenha tido uma aplicação consistente, preparou o terreno para que o país tivesse um efetivo e sólido sistema de defesa da concorrência a partir da Lei n. 8.884/94".

Mesmo a lei de 1962 teve efetividade bastante limitada no contexto brasileiro, considerando a contradição evidente entre seus objetivos de proteção e promoção da livre concorrência e a posição econômica da ditadura militar no sentido de desenvolver a indústria nacional por intermédio do controle de preços e do incentivo à coordenação interempresarial no setor privado, culminando em intensa política concentracionista (Frazão, 2017, p. 38-39; Forgioni, 2008, p. 136-141). No entanto, é sobre este diploma que Benjamin Shieber se debruçou, com percepção ampla a respeito tanto do processo jurídico-institucional que levou à sua edição quanto ao quadro constitucional que orientava a sua aplicação, assim como quanto às similaridades do direito brasileiro com o direito norte-americano, que poderia descrever a partir do local de fala de sua nacionalidade.

Nesse sentido, a literatura nacional frequentemente atribui a Shieber o papel de relevante intérprete do direito da concorrência brasileiro em questões fundamentais, como é o caso da relação entre o texto constitucional de 1946 e a legislação infraconstitucional, no que o autor norte-americano identificou uma "linguagem de finalidade", consistente na descrição das diversas formas de concentração como condutas abusivas apenas se voltadas a dominar mercados, eliminar concorrentes, explorar consumidores, dentre outros, conforme destaca Ferraz Júnior (1992). Em sentido semelhante, Cordovil (2012) enfatiza o esforço de Shieber em definir "o que devem ser os mercados nacionais, expressão que futuramente seria substituída por 'mercado relevante'".

De fato, *Abusos do Poder Econômico* percorre a lei Antitruste e procura situar os seus institutos no contexto do direito norte-americano, cuja bagagem institucional, segundo o autor, poderia ser de grande valia para a construção do direito da concorrência brasileiro. Com isso, Shieber se debruça sobre conceitos centrais como a dominação de mercados, a própria ideia de abuso do poder econômico, critérios de análise de condutas anticompetitivas – como a conhecida "regra da razão" –, os mecanismos institucionais de submissão de acordos de restrição à concorrência ao Cade – inclusive apontando para as diferenças entre os acordos lícitos e os ilícitos –, a possibilidade de constatação do abuso do poder econômico por meio da concentração, a noção de aumento arbitrário de lucros, dentre outros.

É digno de nota, nesse sentido, o esforço de Shieber em não apresentar o direito norte-americano de maneira acrítica e mesmo como solução para todos os problemas que viessem a ser apresentados no contexto brasileiro. Pelo contrário, longe de se colocar como um portador de soluções estrangeiras, Shieber verdadeiramente parecia buscar um diálogo entre as experiências dos dois países, inclusive diante da apresentação das deficiências do sistema norte-americano. Basta ver que, no que diz respeito à regra da razão, após expor a jurisprudência norte-americana de então sobre a matéria, indaga Shieber se "[t]erão a jurisprudência e a perspicácia jurídica brasileira, tanto

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

no campo administrativo como no campo judicial, base suficiente para lograr uma solução para estes problemas?" (Shieber, 1966, p. 79). E o próprio Shieber assim responde:

> *Em face da história legislativa que apresentamos acima e dos amplos poderes de interpretação confiados ao Judiciário no Brasil, não só em geral mas particularmente no tocante à lei antitruste, não tardamos em dar a resposta adequada. Achamos que existe base suficiente e forte para suportar o acréscimo por via de interpretação administrativa, acatada pelo poder judiciário, de uma regra da razão limitando a amplidão das palavras da lei, "eliminar... parcialmente a concorrência" (Shieber, 1966, p. 79).*

Tal postura verificável na obra de Shieber, em que pese a escassez de fontes jurisprudenciais sobre a aplicação do diploma de 1962 – em virtude de sua já mencionada inefetividade –, projeta repercussões sensíveis na reflexão prática a respeito do direito da concorrência. Essa influência pode ser verificada, exemplificativamente, em parecer da Consultoria-Geral da República sobre o controle judicial das decisões do Cade (Mayer, 1976)[15]; em julgado do Cade, no que diz respeito à necessidade de constatação de dominação de mercados para que haja abuso de poder econômico na concentração empresarial[16–17]; e na jurisprudência do Cade a respeito da noção de mercado relevante, como já se mencionou[18].

Tendo em vista esse cenário, não somente é neste emaranhado de controvérsias políticas que surgem as primeiras discussões sobre o direito da concorrência brasileiro, como também surge seu principal intérprete, que, ciente da complexidade da tramitação legislativa da lei antitruste, ainda assim procura dar concretude aos seus institutos. Com isso, Shieber constrói sua influência nos raciocínios práticos de aplicação da legislação de defesa da concorrência e seu impacto sobre a doutrina nacional, tornando-se referência frequente nas principais obras de referência brasileiras que o sucedem – que, cabe notar, ainda levam décadas para surgir. Todo esse contexto, porém, não conta com quaisquer reflexões a respeito da figura por trás de *Abusos do Poder Econômico*, cuja influência não vem acompanhada de informações a respeito de seu autor, que permanece no imaginário do direito da concorrência brasileiro como uma espécie de lenda urbana. O próximo capítulo deste trabalho tem por objetivo trazer algo mais de realidade à figura ainda etérea de Shieber.

3 ELE DEVIA ESTAR AQUI, MAS NÃO DEU CERTEZA DE QUE VIRIA: TRAZENDO PARA MAIS PERTO UM SHIEBER DISTANTE

A persistência de Vladimir e Estragon em esperar Godot mesmo que não houvesse qualquer garantia de que este chegasse traduz a angústia daquelas personagens sobre as ações que deveriam tomar. Afinal, se sua tarefa era a de esperar Godot, o que deveriam fazer caso este não chegasse?

15 "Sem dúvida, a Lei nº 4137/62 teve em mira adotar, de forma direta, no Brasil, a experiência e os conceitos da legislação anti truste norte-americana. Nesse sentido, Benjamin Shieber, Professor da Faculdade de Direito de Lousiana, E.V.A., na obra "Abusos do Poder Econômico", endossa as declarações de Agamenon Magalhães, introdutor do projeto em que se converteu a lei em vigor" (Mayer, 1976, p. 341).

16 Todos os processos públicos do Cade mencionados neste artigo podem ser consultados em: https://tinyurl.com/y7obr4z5.

17 Cade, Averiguações preliminares 29, Rel. Conselheiro Raul de Góis, julg. 07.11.1968.

18 Cade, Processo 620/68, Rel. Cons. J. C. de Mendonça Braga, julg. 05.12.1968; Cade, Processo 7, Rel. Cons. Gratuliano Brito, julg. 25.05.1971.

E, em cenário ainda mais grave, o que fazer se Godot repentinamente chegasse, se somente o que tinham para fazer era esperar?

Por mais que a presença e a influência de Benjamin M. Shieber tenham sido tão marcantes a partir da publicação e da difusão de *Abusos do Poder Econômico*, também sobre ele há poucas informações para além do fato de que o autor e sua obra existiram e foram influentes. Há, ainda, informações desencontradas sobre o contexto em que Shieber chegou ao Brasil e mesmo sobre as razões pelas quais sua obra sobre o direito da concorrência brasileiro foi escrita em língua portuguesa. O próprio Shieber decidiu, na curta introdução a *Abusos do Poder Econômico*, lançar algumas informações enigmáticas sobre esses temas:

> *Êste é um livro sobre a lei Antitruste Brasileira. Foi escrito em português para brasileiros interessados no problema antitruste, durante o tempo feliz que passei no Brasil, que se estendeu por mais de um ano, onde fiquei estudando, trabalhando, e dialogando com amigos brasileiros tanto na Faculdade de Direito do Largo São Francisco em São Paulo, como fora desta Faculdade.*
>
> *O ponto central deste livro é a legislação antitruste brasileira. Partindo deste ponto discutimos os problemas tratados pela legislação brasileira, à luz de outras legislações neste ramo de Direito e, particularmente, à luz do Direito Antitruste Norte-Americano. Nossos esforços, sempre atentos à lei antitruste brasileira, foram feitos com o objetivo de sugerir, com modéstia, exegeses desta legislação, visando o bem estar da comunidade brasileira. Se atingimos este objetivo, mesmo que parcialmente, isto terá sido para nós uma grande recompensa (Shieber, 1966, p. XIII).*

A introdução à obra de Shieber, vem, assim, apresentar sem grandes explicações as suas próprias contradições, demonstrando que, muito embora tenha sido escrita por autor norte-americano, trata-se de publicação escrita em língua portuguesa e voltada a tratar da legislação brasileira de defesa da concorrência, ainda que em constante diálogo com o direito antitruste norte-americano. Tamanha a modéstia do autor em esclarecer seus objetivos que sequer as suas credenciais são apresentadas, limitando-se a folha de rosto a assinalar que Shieber era "Professor da Faculdade de Direito da Universidade do Estado de Louisiana – E.U.A.". Mesmo esta credencial, porém, é fonte de outros enigmas, na medida em que, muito embora o nome de Benjamin M. Shieber esteja entre os professores eméritos da Faculdade de Direito da *Louisiana State University*, trata-se do único professor daquela seção que não tem página biográfica, descrição da área de trabalho, e nem mesmo fotografia (LSU Law, c2026).

A completa ausência de referências biográficas ou mesmo de informações que expliquem os motivos pelos quais Shieber veio ao Brasil para comentar o recentemente fundado direito da concorrência foi suficiente para que se desse início à mística em torno da figura do autor. Não é estranho, portanto, que as referências ao contexto da vinda de Shieber, por mais escassas que sejam, beirem o campo da especulação, não raro limitando-se a afirmar que "Benjamin Shieber era um jovem advogado e professor, de passagem pelo Brasil, que já possuía experiência suficiente para comentar suas impressões sobre a recém-publicada Lei 4.137, de 10.09.1962" (Cordovil, 2012).

No entanto, há poucas informações sobre a vinda de Shieber ao Brasil, motivo pelo qual se fez necessário recorrer a fontes documentais que minimamente tenham registrado a presença do autor em território nacional, especialmente no período em que organizou as pesquisas que deram

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

origem a *Abusos do Poder Econômico.* Em pesquisa na Hemeroteca Digital da Biblioteca Nacional (FBN, c2026) por "Shieber", a totalidade dos resultados dizem respeito precisamente à visita de um grupo de professores norte-americanos ao Brasil em 1965, para uma espécie de excursão acadêmica por diversas cidades do Brasil para tratar do direito norte-americano ou, de maneira genérica, de "direito comparado".

Pode-se destacar, nesse sentido, nota inserida na coluna *Fatos & Gente*, da edição de 24 de agosto de 1965 da *Tribuna da Imprensa*, assinada pelo Barão de Siqueira Junior e intitulada "Juristas famosos vêm ao Brasil para conclave". A nota em questão anunciava evento acadêmico que ocorreria em breve, com juristas norte-americanos aclamados, dentre os quais estaria Benjamin Shieber. De acordo com a nota: "Já que o assunto é visita importante podemos assegurar a presença entre nós, pròximamente, de juristas famosos da atualidade, que virão para o Seminário de Direito Comparado. Entre os convidados estão os nomes de gabarito internacional como Henry de Vries, William Mac Doanald e Benjamin Shieber, maiores autoridades em direito, mundialmente conhecidos" (Siqueira Junior, 1965, p. 2).

A nota da coluna do Barão de Siqueira Junior é útil por oferecer informações mínimas a respeito de visita de Shieber ao Brasil em momento pouco anterior à publicação de sua obra sobre o direito da concorrência brasileiro, mas a notícia não é suficiente para superar as dúvidas que orbitam em torno do autor norte-americano. Basta ver que, em coluna publicada no jornal Última Hora, descreve-se também uma sessão do mencionado Seminário de Direito Comparado, composto pelos mesmos juristas norte-americanos, mas que ocorreria na data da publicação do jornal, isto é, em 11 de agosto de 1965:

> *A Pontifícia Universidade Católica realiza hoje a segunda sessão do Seminário de Direito Comparado, com a discussão do tema 'Ensino de Direito', a ser relatado pelo Reitor da Universidade, Padre Laércio Dias de Moura, e pelo Professor Celestino Basílio, Diretor da Faculdade de Direito da PUC. Participarão das discussões os professôres Henry de Vries, da Universidade de Colúmbia, William Mac Donald, da Universidade da Flórida, Jamim Shieber, da Universidade de Luisiânia, Haroldo Valladão, da Faculdade Nacional de Direito, e Carlos Alberto Dunshee de Abranches (Última Hora, 1965, p. 2).*

A Última Hora, com isso, preenche algumas das lacunas com a descrição da data de ocorrência do Seminário de Direito Comparado, que ocorrera na Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, confirma os nomes norte-americanos (incluindo a equivocada menção a *Benjamim* Shieber) e adiciona conhecidos nomes da comunidade jurídica brasileira. A data de 11 de agosto parece mais verossímil do que a mencionada pela nota publicada pela Tribuna da Imprensa, já que é confirmada por outras notícias do período, que servem também para complementar o conjunto de informações existentes sobre o encontro. Nesse sentido, notícia do *Jornal do Commercio* assinala que os trabalhos do "Seminário de Direito Comparado dos Sistemas Jurídicos do Brasil e dos Estados Unidos" se prolongariam até o dia 13 de agosto de 1965, contando com a presença dos já mencionados professores norte-americanos, que "[f]oram enviados pela Ordem dos Advogados Americanos, em colaboração com o Departamento de Estado" (Jornal do Commercio, 1965, p. 7).

É a partir desta informação agregada pela notícia do Jornal do Commercio que se pôde tecer mais um fio da trama desta vinda de Shieber ao Brasil: trata-se de viagem patrocinada pela ABA em

parceria com o Departamento de Estado de seu país de origem. De fato, relatório dos trabalhos de 1964 e 1965 da ABA demonstra que, nos meses de julho e agosto de 1965, a entidade, em parceria com a *Inter-American Bar Association*, enviaram uma equipe de professores lusófonos que visitaram o Rio de Janeiro, São Paulo, Porto Alegre e Belo Horizonte:

> *In consequence, the ABA and the IAB Foundation cooperated in sending two teams of professors and lawyers to South America during July-August of 1965, with the Department of State providing financial support by way of American Specialist Grants to the team members. The team of Portuguese speaking professors that visited Brazil consisted of Professor Henry de Vries of Columbia University Law School; Professor William Macdonald of the Law Faculty of the University of Florida; and Associate Professor Benjamin Shieber of the Law Faculty of Louisiana State University. The team visited Brazil during the month of August, giving lectures and holding seminars in the cities of Rio de Janeiro, Sao Paulo, Puerto Alegre and Belo Horizonte (ABA, 1965, p. 239).*

Benjamin Shieber, por conseguinte, de fato seria um falante de português, a confirmar a introdução de *Abusos do Poder Econômico*, que informa que a obra foi escrita em português, não obstante seu autor viesse dos Estados Unidos. A informação de que os juristas estrangeiros não vieram apenas para o Rio de Janeiro – no Seminário de Direito Comparado narrado pelas já mencionadas notícias de imprensa –, mas também para Porto Alegre[19] – onde, inclusive, entraram "em contacto com os hábitos típicos do meio rural gaúcho" e "experimentaram o chimarrão" (Diário de Notícias, 1965b, p. 1) –, Belo Horizonte (Jornal do Brasil, 1965, p. 14) e São Paulo – sendo que, quanto a esta última cidade, não se encontrou nenhum registro da visita na imprensa.

Apesar de o quebra-cabeças formado pelas notas de imprensa acima mencionadas oferecer algumas informações relevantes sobre a relação de Shieber com o Brasil, permanecem algumas lacunas marcantes. A primeira e mais enigmática delas diz respeito ao fato de que nenhuma das visitas de que se teve notícia que ocorreram em 1965 tinham qualquer relação com o direito da concorrência, muito embora, em 1966, Shieber fosse publicar obra pioneira sobre o tema no Brasil. A segunda delas consiste em um desencontro da informação que se retira da introdução a *Abusos do Poder Econômico* – de que Shieber fez pesquisas e manteve diálogos na Faculdade de Direito do Largo de São Francisco – com a ausência de registros de sua visita a São Paulo em 1965 (que chama a atenção notadamente diante da profusão de registros de sua passagem por outras cidades brasileiras).

Uma leitura menos paciente desses acontecimentos chegaria à evidente conclusão de que Benjamin Shieber, professor da Universidade do Estado da Louisiana, veio ao Brasil em 1965 em uma excursão acadêmica financiada pela *American Bar Association* e, entrando em contato com o incipiente direito da concorrência brasileiro, resolveu publicar *Abusos do Poder Econômico* em 1966. Trata-se, de fato, de história apoiada em fonte documental consistente – dadas as diversas notícias de jornal que publicizaram a vinda de Shieber ao Brasil – e cuja verossimilhança se aproveita até mesmo de suas lacunas, bastando ver que não se pôde encontrar na pesquisa do presente trabalho

19 "Instalou-se na noite de ontem o Seminário de Direito Comparado promovido pelo Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul. O Seminário conta com a participação de professôres brasileiros e norte-americanos e tem como ponto central de debates as conferências sôbre divórcio, evolução da Doutrina de Monroe e contratos coletivos de trabalho. Na foto, da esquerda para a direita, os professôres Henry de Vries, da Universidade de Columbia; Benjamin Shieber, formado na Universidade de Louisiana, e William Mac Donald, da Universidade da Flórida. Os juristas americanos abordarão os temas centrais do seminário, expondo aos colegas do Brasil, o que dispõe a respeito a legislação dos Estados Unidos" (Diário de Notícias, 1965a, p. 3).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

registros de sua passagem por São Paulo, na qual muito bem poderia ter mantido diálogos com os "colegas da Faculdade de Direito do Largo São Francisco" que menciona na Introdução de sua obra.

Em razão dessas incertezas e no ímpeto de obter fontes mais claras para o seu esclarecimento, esta pesquisa acabou tomando rumos bastante inesperados, especialmente a partir da obtenção de informações de contato do próprio Benjamin Shieber, que, surpreendentemente, respondeu à mensagem que se encaminhou, apontando justamente para o quebra-cabeças que se vinha formando a partir das fontes documentais esparsas até então encontradas a seu respeito e a respeito de sua obra. A resposta, de maneira ainda mais surpreendente, veio em português: "Prezado doutor [...]: Foi um prazer receber seu email. Obrigado. Espero que meu livro ainda vale para o bem estar do povo Brasileiro. Gostaria falar com o senhor. Talvez, podemos falar em uma mistura de portuguez e inglês" (Shieber, 2020).

A este contato seguiu-se conversa telefônica que durou cerca de vinte minutos, na qual Benjamin Shieber, que ao menos até aquele momento ainda vivia com sua família na Louisiana, esclareceu os pontos obscuros de suas passagens pelo Brasil e do contexto da redação e publicação de *Abusos do Poder Econômico.* Desta conversa telefônica advieram informações preciosas sobre os mistérios a que se dedica esta pesquisa, e que vieram a ser esclarecidas por fontes recomendadas pelo próprio Shieber – ou, mais bem dizendo, pelo próprio Benjamin, como o autor/interlocutor preferiu ser chamado.

Benjamin explicou que veio ao Brasil por diversas vezes ao longo de sua vida, dentre as quais a de 1965, amplamente documentada, quando veio já como professor da Universidade do Estado da Louisiana. No entanto, foi em 1963 que veio ao Brasil pela primeira vez, atraído pelas notícias da edição de uma nova lei antitruste no brasil, em larga medida baseada no direito norte-americano. Desta informação decorreria a aparentemente lógica assertiva de que Shieber era um especialista no direito antitruste norte-americano que veio debruçar-se sobre o direito brasileiro, porém o próprio autor desmentiu essa hipótese. Benjamin explicou que sua área de especialidade sempre foi o direito do trabalho – a que o próprio se referiu, em português, como "lei trabalhista" –, de forma que não tinha experiência prévia com o direito da concorrência.

Significa que é imprecisa a informação de que Shieber seria um jovem especialista no direito da concorrência norte-americano que veio ao Brasil para estudar o incipiente direito pátrio. É precisa, porém, naquilo em que indica que Shieber era um jovem pesquisador, na medida em que foi esta uma das principais razões que o trouxeram, em 1963, para o Brasil, quando veio por conta própria, trazendo sua família. Benjamin – o interlocutor desta pesquisa – explicou que seu interesse pelo Brasil surgiu quando soube da edição da lei de 1962, e, estando em início de carreira, vislumbrou uma possibilidade de abertura de um novo caminho profissional no direito da concorrência. Uma versão mais precisa, ainda que breve, da primeira vinda de Shieber ao Brasil pode ser encontrada em obra publicada já na década de 1990 por Sodré Filho:

> *A experiência do autor Azevedo Sodré, relacionada a esse segmento do direito empresarial, data dessa época. Em 1963, chegou ao Brasil o professor BENJAMIN M. SHIEBER, com o propósito de estudar a chamada lei antitruste brasileira. Quis o destino que ele e sua família fossem morar em São Paulo a poucos metros de sua casa. Durante ano e meio, o dedicado mestre pesquisou o assunto e solicitou-lhe a modesta colaboração. Era Azevedo Sodré na ocasião, recém-formado em Direito*

> *e estudava Administração de Empresas na Escola da Fundação Getúlio Vargas. Aceito o irrecusável convite, passou ele a estudar, comparativamente, as legislações antitruste norte-americana e brasileira, com o objetivo de acompanhar, de maneira mais aprofundada, as análises de cada artigo e de cada parágrafo da Lei nº 4.137/62, com a qual o país e seus mais importantes líderes esperavam colocar um término no arbítrio do poder econômico e financeiro (Sodré Filho, 1992, p. 17).*

O vínculo de amizade e parceria profissional criado entre Shieber e Sodré Filho *é também evidenciado pelo próprio Shieber na* introdução de Abusos do Poder Econômico, na medida em que Sodré Filho ocupa local de destaque no rol de agradecimentos que o autor norte-americano faz aos profissionais que o auxiliaram durante suas pesquisas sobre o direito brasileiro:

> *Mas, acima de tudo, quero agradecer a meu amigo Dr. Antônio Cândido de Azevedo Sodré Filho. Foi êle quem se interessou pelo meu trabalho revendo e melhorando o meu português para que eu pudesse apresentar claramente as minhas idéias sobre o direito antitruste aos brasileiros. Sem a colaboração do Dr. A. C. Azevedo Sodré Filho não teria sido possível a publicação deste livro, tendo sido também êle quem se encarregou de transformar o manuscrito que deixei, quando da minha volta aos Estados Unidos da América do Norte, em exemplar impresso (Shieber, 1966, p. XIV).*

Mais do que evidenciar sua relação com Sodré Filho, Shieber mostra, na Introdução de sua obra, que o que deixou no Brasil não foi um livro publicado, e sim um manuscrito que veio a ser revisado por seu amigo brasileiro – o que explica, parcialmente, a circunstância de que *Abusos do Poder Econômico* foi publicado apenas em 1966, três anos após a primeira viagem de Shieber ao Brasil, e um ano após a viagem patrocinada pela *American Bar Association*, ocorrida em 1965. O que completa esta explicação é outro esclarecimento de Benjamin pelo já mencionado contato telefônico: Shieber retornou prontamente aos Estados Unidos pois, ao passo que sua primeira visita ao Brasil era financiada por ele próprio, o autor fora chamado a assumir o posto de professor da Universidade do Estado da Louisiana – título que já ostentava quando retornou ao Brasil em 1965, e também na folha de rosto de *Abusos do Poder Econômico*, em 1966.

É importante notar – e Benjamin fez questão de enfatizar este ponto em contato telefônico – que diversos profissionais o auxiliaram na pesquisa que levou à elaboração de sua obra. Daí ter o autor ressaltado, também na introdução de sua obra, os "mestres e administradores da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, o pessoal da Biblioteca desta mesma Faculdade, a equipe de meu editor 'Revista dos Tribunais' e o pessoal do escritório Drs. Paul G. Garland e Carlos E. Stroeter" (Shieber, 1966, p. XIII). Além dessas referências gerais, Shieber agradece nominalmente "ao Prof. Vicente Marotta Rangel, à Dna. Regina Macedo, da Biblioteca Circulante da Faculdade, à Dra. Drinadir Coelho, da administração da Faculdade e ao Dr. Álvaro Malheiros, da Casa Editôra" (Shieber, 1966, p. XIII). Por fim, agradece também nominalmente a Paul Griffith Garland (pela segunda vez), Sérgio Muniz de Souza, Hely Lopes Meirelles – "pela ajuda e conselhos, baseados na sua larga experiência como autor" (Shieber, 1966, p. XIV) – e José Frederico Marques, prefaciador da obra, "pelo interesse que demonstrou em ler este meu trabalho e pela bondade em prefacia-lo" (Shieber, 1966, p. XIV).

Não há maiores esclarecimentos quanto ao papel destes nomes citados por Shieber, porém Benjamin, em conversa telefônica, ressaltou especialmente o papel das bibliotecárias da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, que colaboraram em larga medida para o levantamento bibliográfico

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

e jurisprudencial necessários à pesquisa. A obra, portanto, não foi um transplante pronto, mas um manuscrito em construção, gestado no Largo São Francisco com auxílio de figuras como Sodré Filho (1992) e revisado por expoentes da época, como Hely Lopes Meirelles e José Frederico Marques. Essa origem "híbrida" e colaborativa ajuda a explicar por que Shieber conseguiu adaptar conceitos norte-americanos à realidade brasileira de 1962, estabelecendo as bases do que o Cade viria a consolidar décadas depois.

Apesar da repercussão e da influência provocadas por *Abusos do Poder Econômico*, Benjamin Shieber não voltou a escrever e tampouco implementou seu projeto de estruturar uma carreira em torno do direito da concorrência. Shieber retornou outras vezes ao Brasil, mas sempre para abordar outros temas, especialmente no campo da legislação trabalhista, vindo inclusive a publicar outra obra em língua portuguesa, a respeito do direito do trabalho norte-americano (Shieber, 1988). Talvez seja esta a última lacuna relativa à obra em análise, na medida em que, publicada a obra *Abusos do Poder Econômico*, Shieber influencia o direito da concorrência brasileiro na sua ausência.

4 NADA A FAZER? CONSIDERAÇÕES FINAIS A RESPEITO DO DIREITO DA CONCORRÊNCIA COM E SEM BENJAMIN SHIEBER

"Nada a fazer" é a primeira fala de *Esperando Godot*, e aparece por diversas vezes ao longo da peça de Beckett, seja a partir de Vladimir, seja por intermédio de Estragon. A afirmação, na peça, é categórica, até por que as personagens de fato não têm nada mais a fazer senão esperar Godot, sem saber se este em algum momento virá – e, de fato, não vem. A história de *Abusos do Poder Econômico* e de seu lendário autor Benjamin M. Shieber guardam diversas semelhanças com as dúvidas que permeiam *Esperando Godot*, integrando a mística que envolve a gênese do direito da concorrência brasileiro e seu posterior desenvolvimento, sobretudo na medida em que as informações a respeito da obra e de seu autor se perdem com o tempo e passam a confundir-se com a própria lenda.

Este trabalho, nesse sentido, não teve por objetivo explorar as teses fixadas por Shieber e tampouco analisar minudentemente as situações nas quais sua obra possa ter sido determinante na tomada de decisão a respeito da livre concorrência no Brasil. Na verdade, em um momento em que o direito da concorrência brasileiro constantemente se volta para suas próprias premissas e finalidade, pretendeu-se desvelar as informações ocultas a respeito do autor e da obra e encontrar alguma coerência nas informações desencontradas a seu respeito. Entende-se que tal esforço vai além do interesse histórico ou mesmo da mera curiosidade, na medida em que a investigação a respeito de *Abusos do Poder Econômico* também procura evidenciar o papel do direito norte-americano na formação e na posterior conformação do direito da concorrência brasileiro, tendo em vista o evidente fato de tratar-se de autor oriundo dos Estados Unidos que resolveu – por circunstâncias bastante práticas, como se pôde demonstrar.

A releitura deste importante capítulo da história do direito da concorrência brasileiro é particularmente relevante em virtude do fato de que, ainda hoje, muito embora o direito pátrio parta de bases constitucionais sólidas, seja disciplinado por robusto diploma normativo, com institutos já amplamente testados na prática, e conte com uma dogmática nacional já bastante desenvolvida a partir dessas bases normativas, a influência norte-americana ainda é marcante. Marcante de tal maneira que os influxos do antitruste dos Estados Unidos – que remontam à primeira lei antitruste brasileira

e mesmo aos comentários de Benjamin Shieber – permanecem presentes seja em pronunciamentos doutrinários, seja em posturas jurisprudenciais da autoridade da concorrência brasileira.

Shieber adotava uma posição equilibrada quanto a essa influência. Ao passo que identificava o direito norte-americano como um catálogo de problemas e soluções que transcendiam a mera teoria, o autor advertia que as diferenças estruturais entre o Brasil e os Estados Unidos impediam uma importação automática de modelos. Em sua visão, a experiência estrangeira servia como um referencial útil, mas o objetivo final deveria ser a construção de um direito antitruste nacional autônomo, capaz de aproveitar as lições externas para resolver desafios locais específicos

Tanto é assim que, como se apontou na introdução do presente trabalho, Shieber esperava que o diálogo entre os ordenamentos analisados produzisse uma via de mão dupla, com a possibilidade de a experiência brasileira servir também para o aprimoramento do direito da concorrência dos Estados Unidos.

Tal percepção possivelmente mereça ser revisitada, especialmente diante da celeuma atualmente criada em torno da dicotomia entre as posições adotadas pelos Estados Unidos e pela União Europeia no que diz respeito à defesa de livre concorrência. A visão de Shieber na década de 1960 já demonstrava, em alguma medida, a maior liberdade dos países em desenvolvimento para desenvolver soluções mais consentâneas com suas necessidades, já que estariam livres das amarras de regimes antigos e consolidados, ainda que estes possam servir como importantes referenciais.

A atualidade de Shieber reside no fato de que conceitos por ele introduzidos - como a regra da razão e a delimitação de mercado relevante – permanecem no cerne da jurisprudência do Cade. A desmistificação de sua figura não diminui sua importância; ao contrário, humaniza a construção do direito da concorrência brasileiro, mostrando-o como um campo fruto de diálogos transnacionais e colaborações locais.

O que se espera é que o encontro com Benjamin Shieber que a presente pesquisa buscou sirva de referencial não somente para que se possa conhecer com maior clareza os contornos de período histórico tão relevante para a formação do direito da concorrência brasileiro, mas também para que este olhar retrospectivo revele o potencial do ordenamento pátrio em desenvolver soluções adequadas aos objetivos constitucionais que devem orientar a defesa da livre concorrência.

Como se pôde demonstrar, este trabalho foi marcado por um conjunto de coincidências e com a grata surpresa de se ter efetivamente encontrado Benjamin Shieber, que tanto preencheu lacunas da história de *Abusos do Poder Econômico* quanto pôde ter contato, sessenta anos depois da sua publicação, com o impacto da própria obra, já que não tinha ciência de sua dimensão e do fato de que até hoje é referência amplamente citada. O fim da conversa com Benjamin Shieber foi também simbólico: o autor disse que estava com seu exemplar de *Abusos do Poder Econômico* e que olhava para ele com orgulho e com a certeza de que aquela fora a grande contribuição acadêmica de sua vida. Com isso, talvez o mito fundador passe a ser um pouco menos mito, mas certamente seu papel de fundador não é diminuído, e sim ressaltado.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1968

REFERÊNCIAS

AMERICAN BAR ASSOCIATION (ABA). Report of Committee on Cooperation With the Inter-American Bar Association. **Proceedings (American Bar Association. Section of International and Comparative Law)**. p. 239-241, ago. 1965.

ANDRADE, Fábio de Souza. Prefácio. *In:* BECKETT, Samuel. **Esperando Godot**. São Paulo: Cosac Naify, 2015.

BECKETT, Samuel. **Esperando Godot**. São Paulo: Cosac Naify, 2015.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição econômica e desenvolvimento**: uma leitura a partir da Constituição de 1988. São Paulo: Malheiros, 2005.

BLOOM, Harold. Introduction. *In:* BLOOM, Harold. **Samuel Becket's waiting for Godot**. Nova York: Infobase Publishing, 2008.

BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)**. Rio de Janeiro, RJ: Assembleia Constituinte, 1946. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 10 jan. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 869, de 18 de novembro de 1938. Define os crimes contra a economia popular sua guarda e seu emprego. **Diário Oficial da União:** seção 1, Brasília, DF, p. 23163, 21 nov. 1938. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-869-18-novembro-1938-350746-publicacaooriginal-1-pe.html. Acesso em: 11 jan. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 7.666, de 22 de junho de 1945**. Dispõe sobre os atos contrários à ordem moral e econômica. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, 1945. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-7666-22-junho-1945-416494-publicacaooriginal-1-pe.html. Acesso em: 15 jan. 2025.

CABRAL, Mário André Machado. **A construção do antitruste no Brasil**: 1930-1964. São Paulo: Singular, 2020.

CABRAL, Mário André Machado. A aplicação do antitruste no Brasil: o mito da falta de efetividade da lei de crimes contra a economia popular de 1938. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**. v. 38, n 2, p. 171-190, jul./dez. 2018. Disponível em: https://repositorio.ufc.br/handle/riufc/43940. Acesso em: 12 jan. 2024.

CABRAL, Mário André Machado. Autoritarismo e gênese antitruste: Francisco Campos e a imaginação concorrencial no Estado Novo. **História do Direito**, Curitiba, v. 2, n. 3, p. 224-243, jul./dez. 2021.DOI: http://dx.doi.org/10.5380/hd.v2i3.83145. Disponível em: https://x.gd/wt4ic. Acesso em: 13 jan. 2024.

CHATEAUBRIAND, Assis. Impossíveis as eleições com a "Lei Malaia". ***O Jornal***, Rio de Janeiro, n. 7717, p. 4-8, 26 jun. 1945.

MAYER, Luiz Rafael. Conselho Administrativo de Defesa Econômica - Recurso administrativo. **Revista de Direito Administrativo**. v. 125, p 336–344, dez. 1976. DOI: https://doi.org/10.12660/rda.v125.1976.41918. Disponível em: https://x.gd/sjCuq. Acesso em: 11 jan. 2024.

CORDOVIL, Leonor. Comentário: Benjamin Shieber e o antitruste: das lacunas de 1962 à Lei 12.529/2011. **Revista dos tribunais**. v. 918, p. 50-60, abr. 2012.

DIÁRIO DE NOTÍCIAS. Autoridades na ciência jurídica. **Diário de Notícias**, Porto Alegre, a. XLI, n. 143, p. 3, 24 ago. 1965a.

DIÁRIO DE NOTÍCIAS. Professores americanos na Chambã. **Diário de Notícias**, Porto Alegre, a. XLI, n. 145, 26 ago. 1965b.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Lei de defesa da concorrência, origem histórica e base constitucional. **Arquivos do Ministério da Justiça**. v. 45, n. 180, p. 175-185, jul./dez. 1992.

FORGIONI, Paula Andrea. **Os fundamentos do antitruste**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

FRAZÃO, Ana. **Direito da concorrência**: pressupostos e perspectivas. São Paulo: Saraiva, 2017.

FUNDAÇÃO BIBLIOTECA NACIONAL (FBN). **Hemeroteca Digital**, Rio de Janeiro, c2024. Disponível em: https://bndigital.bn.gov.br/hemeroteca-digital/. Acesso em: 15 jan. 2024.

GRAVER, Lawrence; FEDERMAN, Raymond. **Samuel Beckett**: the critical heritage. Londres: Routledge, 1997.

JORNAL DO BRASIL. Seminário de Direito vai começar. **Primeiro Caderno Jornal do Brasil**, Rio de Janeiro, a. LXXV, n. 202, 30 ago. 1965. Disponível em: https://memoria.bn.gov.br/docreader/DocReader.aspx?bib=030015_08&pagfis=73217. Acesso em: 20 jan. 2024.

JORNAL DO COMMERCIO. Juristas dos EUA em conclave jurídico: GB. **Jornal do Commercio**. Rio de Janeiro, a. 138, n. 260, 11 ago. 1965. Primeiro Caderno.

LSU LAW. **Directory – LSU Law Emeriti Faculty**. LSU Law, Los Angeles, c2026. Disponível em: https://law.lsu.edu/directory/faculty/emeriti/. Acesso em: 17 jan. 2024.

MAGALHÃES, Paulo Germano. As origens do nome “Lei Malaia”. **Revista do CADE**, v. 4, jan. 1988.

MORAIS, Fernando. **Chatô**: o rei do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1994.

PARGENDLER, Mariana. Cinco mitos sobre a história das sociedades anônimas no Brasil. *In:* KUYVEN, Luiz Fernando Martins. **Temas Essenciais de Direito Empresarial**: Estudos em Homenagem a Modesto Carvalhosa. São Paulo: Saraiva, 2012.

SHIEBER, Benjamin M. **Abusos do poder econômico**: direito e experiência antitruste no Brasil e nos E.U.A. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1966.

SHIEBER, Benjamin. [e-mail pessoal]. Destinatário: angelogpc@gmail.com. Brasil, 18 jan. 2020.

SHIEBER, Benjamin. **Iniciação ao direito trabalhista norte-americano**. São Paulo: LTr, 1988.

SIQUEIRA JÚNIOR, Barão de. Juristas famosos vêm ao Brasil para conclave. **Tribuna da Imprensa**, Rio de Janeiro, a. xvi, n. 4746, Segundo Caderno, 24 ago. 1965.

SODRÉ FILHO, Antonio C. de Azevedo; ZACLIS, Lionel. **Comentários à legislação antitruste**. São Paulo: Atlas, 1992.

TÁCITO, Caio. Presença norte-americana no direito administrativo brasileiro. **Revista de Direito Administrativo**. v. 129, p. 21-33, jul./set. 1977. DOI: https://doi.org/10.12660/rda.v129.1977.42480. Disponível em: https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/42480. Acesso em: 22 jan. 2024.

ÚLTIMA HORA. Ensino em debate. Última Hora, Rio de Janeiro, a. xv, n. 1627, p. 2, 11 ago. 1965. Folhinha-UH.

VAZ, Isabel. **Direito econômico da concorrência**. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

VENÂNCIO FILHO, Alberto. **A intervenção do Estado no domínio econômico**: o direito público econômico no Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 1968.

2

A ADOÇÃO DOS INSTRUMENTOS DA ELASTICIDADE CRUZADA DA DEMANDA E DO TESTE DO MONOPOLISTA HIPOTÉTICO PARA INDICAR PLATAFORMAS DIGITAIS PROCOMPETITIVAS: BREVE CONTRIBUIÇÃO[1]

The adoption of the cross-elasticity of demand and hypothetical monopolist test instruments to indicate pro-competitive digital platforms: a brief contribution

Ana Carolina Corrêa da Costa Leister[2]
Universidade Federal de São Paulo (EPPEN-UNIFESP) – Osasco, Grande São Paulo/SP, Brasil

RESUMO ESTRUTURADO

Contexto: o Brasil vem procurando estabelecer diretrizes para enquadrar, sob a perspectiva econômica, as plataformas digitais, notadamente visando impedir o *single-homing* e as consequências daí decorrentes. Em regra, as discussões no Brasil recaem sobre propostas elaboradas por países desenvolvidos que pretendem regulamentar mais fortemente plataformas digitais de intermediação entre oferta e demanda, os *marketplaces*. Muitas dessas propostas pretendem substituir os instrumentos tradicionais de análise do mercado relevante, seja em análises de estrutura, seja no caso das condutas, por abordagens menos rigorosas e sujeitas a algum grau de subjetivismo.

Objetivo: o objetivo do presente artigo é demonstrar que os instrumentos tradicionais do antitruste, notadamente a elasticidade cruzada da demanda e o teste do monopolista hipotético são suficientes para avaliar se essas plataformas digitais são pró-competitivas ou não, notadamente em um país no qual parte da população ainda se encontra alijada do mercado consumidor e onde os mercados ainda não estão completamente desenvolvidos.

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 10/02/2026 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Pós Doutora em Economia (FEA – USP). Doutora em Direito (FD-USP). Doutora em Filosofia (FFLCH–USP). Professor Associado IV da Escola Paulista de Política, Economia e Negócios da Universidade Federal de São Paulo (EPPEN–UNIFESP). Desde 2022 atua na Superintendência-Geral do Cade, na Coordenação Geral de Análise Antitruste 01, analisando atos de concentração e instruindo e analisando denúncias de condutas unilaterais decorrentes de denúncias por abuso de poder econômico nos setores de agronegócio, plataformas digitais e mercados diferenciados. **E-mail:** carolina.leister@unifesp.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/5327004376537169. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0002-0416-9490.

CC BY

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1999

Método: como método, adotar-se-á uma visão simplificada da teoria da inovação disruptiva de Schumpeter apresentada por Christensen, segundo a qual tais inovações são aquelas capazes de criar novos mercados, dando acesso para que não consumidores se transformem em consumidores e democratizando o acesso a produtos e serviços. Dessa forma, a metodologia é conceitual e ilustrada por documentos institucionais e exemplos de duas plataformas digitais *marketplace* bem-sucedidas no Brasil: Uber e iFood.

Conclusões: este trabalho procurou demonstrar que os instrumentos da elasticidade cruzada da demanda e o teste do monopolista hipotético podem ser utilizados para indicar se uma plataforma digital deve ser admitida como pró-competitiva, mesmo quando tende a monopolizar seu mercado relevante.

Palavras-chave: regulação de plataformas digitais *marketplace;* elasticidade cruzada da demanda; teste do monopolista hipotético; criação de novos mercados; ampliação do mercado consumidor.

STRUCTURED ABSTRACT

Background: Brazil has been seeking to establish guidelines to frame digital platforms from an economic perspective, notably aiming to prevent single-homing and its resulting consequences. Generally, discussions in Brazil focus on proposals developed by developed countries that seek to more strongly regulate digital platforms that intermediate supply and demand, the marketplaces. Many of these proposals aim to replace traditional instruments for analyzing the relevant market, whether in structural analyses or in the case of conduct, with less rigorous approaches subject to some degree of subjectivity.

Objective: the objective of this article is to demonstrate that traditional antitrust instruments, notably the cross-elasticity of demand and the hypothetical monopolist test, are sufficient to assess whether these digital platforms are pro-competitive or not, particularly in a country where a portion of the population is still excluded from the consumer market and where markets are not yet fully developed.

Method: as a method, a simplified view of Schumpeter's theory of disruptive innovation, as presented by Christensen, will be adopted. According to this theory, such innovations are those capable of creating new markets, giving non-consumers access to become consumers and democratizing access to products and services. Therefore, the methodology is conceptual and illustrated by institutional documents and examples from two successful digital marketplace platforms in Brazil: Uber and iFood.

Conclusions: this work sought to demonstrate that the instruments of cross-elasticity of demand and the hypothetical monopolist test can be used to indicate whether a digital platform should be considered pro-competitive, even when it tends to monopolize its relevant market.

Keywords: regulation of digital marketplace platforms; cross-elasticity of demand; hypothetical monopolist test; creation of new markets; expansion of the consumer market.

Classificação JEL: K21.

Sumário: *1. Introdução; 2. Desenvolvimento; 2.1. Definição de Mercado Relevante; 2.2. Plataformas Digitais e "novos" mercados; 2.3. Novos mercados, Definição de Mercado Relevante e Elasticidade Cruzada da Demanda; 3. Conclusão; Referências.*

1 INTRODUÇÃO

A partir da iniciativa da Secretaria de Reformas Econômicas do Ministério da Fazenda (doravante SRE-MF), que envolveu a análise das propostas de regulamentação das plataformas digitais na economia em outras jurisdições e as contribuições encaminhadas por entidades da sociedade civil e autoridades através da Tomada de Subsídios nº 01 da SRE/MF, em 10.10.2024 foi divulgado o Relatório "Plataformas Digitais: aspectos econômicos e concorrenciais e recomendações para aprimoramentos regulatórios no Brasil" contendo a síntese dessas iniciativas (SRE-MF, 2024a). A temática é candente no âmbito do antitruste, tendo sido objeto de diversas análises/pesquisas e palestras (*e.g.,* Barbosa, 2023; Fernandes, Sá, 2024; Barreto, 2025).

A dificuldade, e, *ipso facto*, o desafio do tema, reside na incapacidade do ferramental tanto regulatório quanto do antitruste, ora utilizado para outros mercados, notadamente setores tradicionais e operacionais, equacionar os problemas trazido pelos mercados de plataformas digitais. Sob a perspectiva regulatória, o desafio decorre notadamente em razão da dinamicidade das inovações trazidas pelo advento das plataformas digitais. Nesse viés, as plataformas digitais podem ser comparadas à Revolução Industrial do século XVIII, mas enquanto esta última deu-se sobre a produção, a revolução incorrida pelas plataformas digitais recai maiormente sobre o setor de serviços, cuja celeridade das transformações ocorre em nível exponencialmente maior que o setor de produtos, tornando a regulação rapidamente obsoleta. Ademais, uma excessiva regulação sobre esse setor é capaz de arrefecer as inovações e eficiências decorrentes do uso massivo das plataformas digitais, capazes de incrementar a produtividade e o desenvolvimento do país[3].

Sob a perspectiva do antitruste, as plataformas digitais incorrem em desafios tanto no âmbito das estruturas quanto naquele das condutas. Sob o primeiro, atos de concentração, mesmo quando não subsistem sobreposições horizontais ou integrações verticais *stricto sensu* em uma dada operação, podem dar ensejo a efeitos conglomerais e poder de portfólio, criando verdadeiros ecossistemas nos quais variados produtos e serviços são oferecidos em um mesmo ambiente digital obedecendo sua tendência ao *single-homing* (Autoridade da Concorrência, 2019), para além de outros problemas como as *killer acquisitions* (Lemos, 2021), capazes de fulminar outras inovações. Na seara das condutas, as plataformas digitais ensejam condutas unilaterais decorrentes de posição dominante, consoante definição prevista no art. 36, §2º da Lei nº 12.529/2011 (Brasil, 2011), tais como, *e.g.*: *self-preference*, quando um *marketplace* também oferece os produtos/serviços cujas transações pretende intermediar, favorecendo seus próprios bens[4][5]; *tying,* onde o consumidor é compelido a consumir não somente o produto/serviço de seu interesse, mas outros ofertados pela mesma plataforma[6]. Plataformas digitais podem dar azo, igualmente, a condutas coordenadas como cartel

3 Cumpre salientar que a proposta a ser desenvolvida neste trabalho tem por foco o mercado nacional, por entender que o Brasil é pobre no desenvolvimento de tecnologias, na construção de novos mercados e no acesso de parte da população ao mercado consumidor. Por esta razão, não dialoga com a literatura internacional, notadamente aquela dos países desenvolvidos, por entender que a abordagem aqui apresentada tem por foco o mercado de um país em desenvolvimento, não um país desenvolvimento com acesso democrático de toda a população ao mercado consumidor.

4 Vide, *e.g.*, denúncia realizada pela Associação Brasileira de Empresas de Benefícios ao Trabalhador (ABBT) contra o iFood.com Agência de Restaurantes Online S.A. que gerou o Inquérito Administrativo nº 08700.001797/2022-09, no Cade (*ut* doc. SEI nº 1034119).

5 Todos os processos públicos do Cade mencionados neste artigo podem ser consultados em: https://tinyurl.com/y7obr4z5.

6 Vide, *verbi gratia*, denúncia realizada por Ebazar ("Mercado Livre") e Mercado Pago Instituição de Pagamento ("Mercado Pago") contra a Apple Inc e Apple Computer Brasil Ltda. que ensejou o Processo Administrativo nº 08700.009531/2022-04,

stricto sensu, cartel *hub and spoke* ou adoção de conduta comercial uniforme[7].

Diante desses desafios, aliado ao fato de que plataformas digitais intermediam a oferta de produtos e serviços nos mais diversos mercados, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) vem sendo avaliado como a autoridade mais apta para regular, em termos econômicos concorrenciais, as plataformas digitais, como indicado pela SRE-MF (Ministério da Fazenda, 2024), em consonância com o que vem sendo decidido por outros países[8]. Inobstante não ser considerado uma agência reguladora *stricto sensu*, desde a Lei nº 12.529/2011 o Cade vem se desincumbindo de atuação *ex ante*, notadamente no âmbito das estruturas (fusões e aquisições), não operando tão somente repressivamente, no caso de denúncias de condutas anticoncorrenciais unilaterais ou coordenadas como outrora. De mais a mais, a autoridade antitruste brasileira atua transversalmente sobre mercados relevantes os mais diversos, diferentemente das agências reguladoras, especializadas em determinados mercados.

No Relatório "Plataformas Digitais: aspectos econômicos e concorrenciais e recomendações para aprimoramentos regulatórios no Brasil" supramencionado, a SRE-MF propõe dois grupos de recomendações regulatórias: (i) o primeiro, envolvendo a reforma na Lei de Defesa da Concorrência, Lei nº 12.529/2011, incluindo propostas estruturais e operacionais, a primeira reforçando os poderes do Cade como autoridade adaptada para regular as plataformas digitais, a última definindo instrumentos para identificar plataformas com relevância sistêmica para mercados digitais[9]; (ii) o segundo grupo de recomendações abrange ajustes nos instrumentos aplicados pelo Cade especificamente para o mercado de plataformas digitais, essa de natureza regulamentar ou infralegal (SRE-MF, 2024a).

Ao ensejo dessas propostas, o presente artigo pretende se debruçar sobre a última delas – o ajuste no desenho de instrumentos para serem aplicados às plataformas digitais. Mais especificamente, tomando o desafio proposto por Fernandes e Sá (2024) de adaptar as definições de mercado relevante adotadas pelo Cade para plataformas digitais, este artigo defende a tese de que o teste do monopolista hipotético, e suas operacionalizações, como a elasticidade cruzada da demanda, pode ser adotado como instrumental ou parâmetro objetivo para a definição de mercado relevante, ainda que sua aplicação seja utilizada algo diversamente da forma como têm sido feito usualmente pelo Cade, não para dimensionar um dado mercado relevante, mas para identificar novos mercados insurgentes, seguindo uma versão simplificada da teoria da inovação disruptiva de Christensen (2014). Nessa abordagem são excluídas plataformas que não envolvam interações financeiras, *i.e.*, cujo preço não seja uma variável de relevo. Mais especiosamente, o presente trabalho se debruça sobre

no Cade (*ut* doc. SEI nº 1157256).

7 Veja-se o Procedimento Preparatório nº 08700.008318/2016-29 promovido pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face da Uber do Brasil Tecnologia Ltda.(*ut* doc. SEI nº 0280250).

8 Nos Estados Unidos, a concorrência no âmbito das plataformas digitais é regulada pela Comissão Federal de Comércio (Federal Trade Commission – FTC), no Reino Unido pela Competition and Market Authority (CMA), na Alemanha o Bundeskartellamt, sua autoridade antitruste, no Japão a Japan Fair Trade Commission (JFTC), sua autoridade antitruste, dentre outros casos (SRE-MF, 2024b).

9 Entende-se aqui que esses instrumentos seriam "filtros" para identificar plataformas relevantes, na mesma linha do filtro estabelecido pelo art. 36, §2º da Lei nº 12.529/2011 para definir posição dominante, mas valendo-se de outros parâmetros que não a participação de 20% (vinte por cento) ou mais do mercado relevante ou para identificar Operações e empresas que devem submeter atos de fusão e aquisição ao crivo do Cade, consoante faturamentos mínimos das Requerentes envolvidas na Operação, *ut* art. 88, incisos I e II, atualizados através da Portaria Interministerial nº 994/2012, dos Ministérios de Estado da Fazenda e da Justiça. Essa abordagem enseja uma análise mais granular proporcionada pelos filtros adotados pela autoridade antitruste brasileira, diversamente de outras agências reguladoras, que operam no ambiente macro do mercado que pretendem regular, fiscalizando todo o mercado.

plataformas digitais multimercados ou *marketplaces*[10]. A adoção do teste do monopolista hipotético e suas operacionalizações têm como vantagem a adoção de um parâmetro objetivo, diferente de outras adaptações do teste que substituam a variável preço por qualidade, custo ou atenção, como apresentado por Fernandes e Sá (2024), inobstante a proposta apresentada pelos autores seja mais abrangente incluindo plataformas de interações não financeiras[11].

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 Definição de mercado relevante

O Guia H, do Cade, define mercado relevante (doravante MR) como a menor unidade de análise para a avaliação do poder de mercado (Cade, 2016, p. 13). Sua definição requer a satisfação de duas condições, a saber: *primus,* um MR somente tem valia na análise de efeitos anticoncorrenciais potenciais caso se configure em um espaço econômico no qual algum poder de mercado possa ser exercido *a priori, i.e.,* esse espaço deve ser suficientemente pequeno; *secundus*, esse MR deve considerar a pressão competitiva de outros bens, quer dizer, não deve ser assim, tão pequeno. Como então definir o tamanho ótimo de um dado MR?

Sob a perspectiva substancialmente qualitativa, mercado relevante é definido através da identificação dos bens substitutos de um dado produto ou serviço. Nesse particular, o DoJ e o FTC (2010) ressaltam que para identificar o MR deve-se focar prioritariamente na substitutibilidade do lado da demanda, restando à substitutibilidade do lado da oferta, função complementar para essa definição. Bens substitutos são aqueles bens consumidos um no lugar do outro, satisfazendo a mesma necessidade do consumidor. A definição do MR através da identificação de bens substitutos próximos é trazida para a análise do Cade[12], em regra como um ônus para as Requerentes, em um caso de análise de estrutura, o que não impede que o Cade, no âmbito de instrução complementar de Ato de Concentração, entendendo ser o caso de realiza-la, venha a elaborar seu próprio teste de mercado, seja para referendar a definição de mercado trazida pelas Requerentes, seja para divergir dela, propondo outra definição de mercado relevante, nesse caso, em regra mais conservadora que a das Requerentes, para que, *ipso facto*, possa identificar eventuais efeitos anticoncorrenciais.

Sob uma perspectiva econômica quantitativa, mais rigorosa e objetiva, que a mera identificação de bens substitutos, uma forma tradicional de aproximação das dimensões do mercado relevante a ser analisado principia-se pela mensuração da elasticidade da demanda, *i.e.*, a sensibilidade da quantidade demandada em relação ao preço, adotando-se como unidade de medida a porcentagem. Considerada a elasticidade da demanda como uma medida para a sensibilidade da demanda ao preço, pode-se identificar três tipos de bens, a saber: (i) bens cuja demanda é inelástica, *i.e.*, a quantidade

10 Essa proposta pretende manter o máximo de objetividade na análise das plataformas através de instrumental consolidado, renunciando a ele somente quando não mais viável sua aplicação, em favor de abordagens menos rigorosas. Por essa razão, trata-se aqui somente de plataformas *marketplace*, excluindo aquelas de preço zero, no qual o consumidor é o produto e paga através das informações sobre si que são colhidas pela plataforma, caso da Google, Facebook e Instagram.

11 Plataformas digitais que trabalham com preço zero, *i.e.*, cuja informação é o principal elemento transacionado, não serão contempladas nessa abordagem, porque entende-se que a proposta apresentada neste texto funciona somente em plataformas de preço positivo, caso dos chamados *marketplaces*.

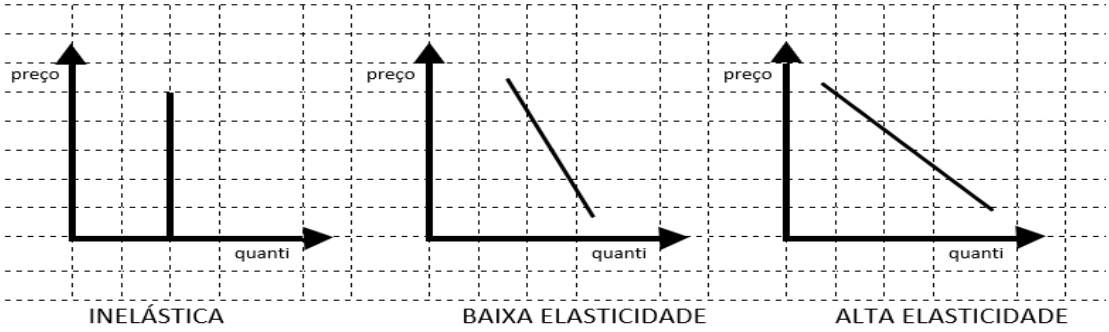
12 Nos termos da Lei de Defesa da Concorrência, Lei nº 12.529/2011, os atos de concentração de notificação obrigatória ao Cade envolvem grupos econômicos, um com faturamento bruto anual de, ao menos R$ 750 milhões de reais considerado o ano anterior à operação, e outro(s) com faturamento bruto anual no país de, pelo menos R$ 75 milhões para o mesmo período (Brasil, 2011).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1999

demandada é insensível ao preço, *e.g.,* energia e medicamentos; (ii) bens com baixa elasticidade, *exempli gratia,* a cesta de alimentos, notadamente os mais baratos como carne de frango e ovos, tem baixa elasticidade, pois ainda que a carne bovina possa ser substituída pela de frango ou por ovos, o consumidor não deixará de comer alimentos mais baratos; (iii) bens altamente elásticos, quando o consumidor é muito sensível ao preço, consumindo menos quando o preço aumenta, *e.g.*, viagens e vestuário.

Abaixo verifica-se que a curva da demanda elástica é aquela onde a quantidade demandada é muito sensível às variações de preço (vide Gráfico 1 *infra*, terceiro gráfico – alta elasticidade). Nesse caso, bens com demanda elástica tem calculada a elasticidade da demanda como > 1, o que significa que se o preço aumentar em 1%, a quantidade demandada reduzirá em mais de 1%. Ao revés, bens com elasticidade da demanda < 1 são bens com demanda inelástica.

Gráfico 1 – Elasticidade da Demanda de um Bem



Fonte: elaboração própria (2025).

A elasticidade da demanda figura como medida útil, porém falha na delimitação do mercado relevante. A substitutibilidade *lato sensu* é uma relação entre dois bens, via de regra, qualitativa; a elasticidade da demanda relaciona duas variáveis quantitativas dado um mesmo bem. Para igualar as duas medidas, permitindo avaliar a relação entre dois bens, lançar-se-á mão da elasticidade cruzada da demanda[13], que permite identificar quanto a alteração no preço de um bem x impacta na quantidade demandada de um bem y. Verifica-se que na elasticidade cruzada da demanda são mensuradas duas variáveis, preço e quantidade demandada, em relação a dois bens, tal que o preço de um bem define a quantidade demandada de outro bem. Sua medida fornece um caminho seguro para identificar bens substitutos e definir um MR.

A elasticidade cruzada da demanda mede a variação percentual da quantidade demandada de um bem *y* em função da variação percentual do preço de um bem x. Sua equação segue-se[14]:

$$Ec=\Delta\%Qy/\Delta\%Px$$

13 A adoção da elasticidade cruzada da demanda como alternativa ao conceito *lasso* de substitutibilidade possibilita uma definição mais estrita e objetiva de mercado relevante e constitui em uma originalidade do presente artigo.

14 Onde:
$\boldsymbol{Ec}$ = elasticidade cruzada da demanda
$\boldsymbol{\Delta\%Qy}$ = percentual da quantidade demandada final menos o percentual da quantidade demandada inicial do bem *y*
$\boldsymbol{\Delta\%Px}$ = percentual do preço final menos o preço inicial do bem *x*

Ou ainda, mais precisamente[15]:

$$Ec = \frac{\frac{qy^1 - qy^0}{qy^0}}{\frac{px^1 - px^0}{px^0}}$$

Dados os valores obtidos nesta equação, caso a ***Ec*** resultante mostre-se > 0, identificam-se dois bens substitutos, visto que um aumento no preço do bem *x* leva o consumidor a substituí-lo pelo bem *y*. Ao revés, quando a ***Ec*** encontrada é < 0, o resultado indica que se trata de bens complementares, posto que um aumento no preço do bem *x*, leva à redução no consumo do bem *y*[16]. Por derradeiro, caso a ***Ec*** seja = 0, esses bens não guardam relação entre si quanto ao consumo. Ao adotar a medida da elasticidade cruzada da demanda, ao invés de tratar da substitutibilidade em sentido *lato*, define-se mais meticulosamente o mercado relevante. Ainda, desconsiderando-se o sinal, ou seja, analisando-se o módulo da elasticidade cruzada da demanda, verifica-se que quanto maior o valor da ***Ec***, maior a sensibilidade da quantidade demandada do bem *y* relativamente ao preço do bem *x*.

A dimensão do mercado relevante, definido pela elasticidade cruzada da demanda, depende das seguintes variáveis: (i) da existência de bens substitutos, o que implica que não se aplicam a bens objeto de estruturas de mercado monopolista, ou de forma assemelhada, objeto de exploração patentária[17]; (ii) da essencialidade do bem, posto que bens supérfluos podem simplesmente deixar de serem consumidos, *e.g.*, perfume; (iii) da renda do consumidor, posto que consumidores das classes A e B tendem a ser menos sensíveis a variações de preço; (iv) do tempo, uma vez que no longo prazo o consumidor e a indústria tendem a se adaptar ao aumento de preço de um bem, migrando para outros substitutos mais distantes[18]. Ao ensejo da migração de um conceito aberto como o da substitutibilidade pelo da elasticidade cruzada da demanda consiste na possibilidade de definir mais estritamente o mercado relevante, como requer a análise empreendida pela autoridade antitruste. Noutros termos: a substitutibilidade é um conceito que acaba por definir um MR de forma *lassa*, com dimensões pouco precisas, dificultando ou mesmo inviabilizando a análise dos impactos do poder de mercado; ao revés, através da elasticidade cruzada da demanda, a variável preço figura como filtro mais estrito no dimensionamento do MR, incorporando a ele apenas substitutos mais próximos.

Uma forma de tornar operacional a elasticidade cruzada da demanda, quando não for possível realizar seu cálculo, e aqui se lançará mão da lógica proposicional, é através da prova hipotética[19],

15 Onde:
Ec = elasticidade cruzada da demanda
qy^1 = quantidade demandada final do bem *y*
qy^0 = quantidade demandada inicial do bem *y*
px^1 = preço final do bem *x*
px^0 = preço inicial do bem *x*

16 Caso de bens consumidos conjuntamente como pão e manteiga: o aumento do preço do pão levará a um menor consumo de manteiga, visto que ambos são consumidos juntos.

17 Caso os bens forem não homogêneos ou diferenciados, mas o ato de concentração implicar em poder de portfólio, pode-se adotar a elasticidade cruzada da demanda não para definir o MR, mas poder de portfólio através da análise da complementariedade dos bens do portfólio que será adquirido.

18 Sucessivas crises no mercado de carboníferos mostraram que o mercado consumidor tende a substituir, no longo prazo, essas fontes energéticas por outras, como a eletricidade decorrente das águas (energia hidrelétrica) e dos ventos (energia eólica).

19 A prova ou raciocínio hipotético é um procedimento comumente adotado no cálculo proposicional dedutivo para

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1999

que no antitruste é nomeada *teste do monopolista hipotético* (doravante TMH). O TMH é adotado pelo Guia H do Cade, mas oriundo do Horizontal Merger Guideline, (DoJ; FTC, 2010). Seguindo a lógica ou cálculo proposicional, uma prova hipotética constitui uma regra inferencial indireta que implica na incorporação de suposição ou hipótese para derivar suas consequências, não sendo necessário que a hipótese seja verdadeira, nesse caso caracterizada como um experimento mental, para derivar implicações e aumentar o poder de prova de um sistema. No caso do TMH, o preço é identificado como um primeiro, ainda que não único, filtro para se dimensionar um dado mercado relevante. Por esse ângulo, o TMH consiste em uma prova metodológica, ou mais precisamente, lógica, para delimitar o MR, ao supor hipoteticamente a existência de uma firma maximizadora de lucro capaz de impor um pequeno, porém significativo e não transitório, aumento de preço (*small but significant and non-transitory increase in price*, doravante SSNIP).

Em termos operacionais, o procedimento do TMH decompõe-se em três fases: (i) abrange precipuamente os bens produzidos e vendidos pelas empresas participantes da operação (as Requerentes), em toda a extensão territorial em que elas atuam; (ii) no caso dessas empresas deterem o poder para impor um SSNIP, em torno de 5% a 10%, e simultaneamente, caso as unidades que elas deixarem de vender em função desse aumento de preço, não forem compensadas pelo sobrepreço auferido das unidades ainda vendidas, significa que subsistem substitutos próximos, devendo ser adicionados os produtos ou regiões para os quais seus consumidores perdidos migraram; (iii) aplica-se o teste em várias etapas, aumentando as dimensões do MR até que a imposição do aumento de preço por essa firma hipotética possa atingir o lucro, que apenas deve ocorrer quando as unidades não vendidas forem compensadas pelo sobrepreço, posto que, nesse ponto, a perda de consumidores pela empresa hipotética é contrabalançada pelo sobrepreço. De se verificar que referida técnica não deve incluir todos os substitutos de um determinado bem, mas somente aqueles que exercem maior pressão competitiva sobre ele. Essa é a delimitação mais conservadora que a autoridade antitruste tende a adotar para analisar efeitos anticoncorrenciais.

O TMH é utilizado como enquadre para todas as técnicas construídas a partir dele, ofertando a delimitação do menor mercado relevante dentro do qual os efeitos anticoncorrenciais devem ser analisados, *verbi gratia*, a taxa de desvio, o teste da perda crítica[20], *etc*. *Ipso facto,* a autoridade antitruste poderá adotar um MR mais exato e estrito, satisfazendo intuitivamente o TMH. Inobstante, impende ressaltar que o preço pode figurar como filtro insuficiente para identificar mais estritamente o mercado relevante dentro do qual efeitos anticoncorrenciais são analisados. Nesse caso, sua delimitação requer a incorporação de novos filtros como, *exempli gratia*: (i) a natureza técnica[21] para identificar bens substitutos; (ii) a natureza legal e regulatória[22]. Ainda, consoante o Guia H, do

introduzir uma condicional (prova direta) ou uma contradição (prova indireta) que permite expandir o poder de prova de um sistema. Defende-se aqui que o TMH é um instrumento de mesma natureza da prova ou raciocínio hipotético.

20 A análise da perda crítica promove a comparação da magnitude dos dois efeitos compensatórios derivados do aumento de preço, quais sejam, os lucros auferidos e a substituição, em função de um aumento de preço (*ut* Sousa; Ribeiro; Pontual, 2010).

21 Um exemplo aqui é a impossibilidade de se fazer uso de resinas termoplásticas recicláveis para o acondicionamento de combustíveis por razões de desempenho, e no intuito de manter as propriedades físicas e mecânicas dos produtos que deverão conter (consultar, a título de exemplificação, o Parecer nº 30/2022/CGAA1/SGA1/SG (*ut* doc. SEI nº 1165922) do Ato de Concentração nº 08700.005924/2022-31.

22 No mesmo caso supramencionado, verificou-se que resinas termoplásticas recicladas PP e PE não são substitutas de resinas termoplásticas PET PCR como embalagens para o acondicionamento de alimentos, consoante RDC Anvisa nº 20/2008. Dessa forma, o preço pode ser ainda insuficiente para definir um mercado relevante da forma mais restrita como quer a autoridade antitruste, inobstante se caracterize como o principal definidor de um mercado relevante estrito.

Cade (2016), pode-se delimitar mais precisamente um dado mercado relevante através da análise (complementar) pelo lado da oferta.

2.2 Plataformas digitais e "novos" mercados

O advento do modelo de negócios das plataformas digitais trouxe para a disciplina do antitruste um novo paradigma, que pode ser expresso, no âmbito da definição de MR, nas seguintes questões, dentre outras:

- Como definir mercado relevante quando o bem oferecido por uma plataforma não é precificado, i.e., o consumidor não paga valor nenhum por ele (salvo a coleta de seus dados)?

- Como definir mercado relevante quando uma plataforma, em razão das vantagens de ser um first mover, i.e., de ser a primeira plataforma a entrar em um mercado novo e, ipso facto, incorporar fortes efeitos de rede, economias de escala e escopo, que a levam a se tornar uma plataforma líder, transformando esse mercado em um mercado "winner takes all" [23]?

- Como definir um mercado relevante quando essa plataforma, em razão da base de dados capaz de integrar-se verticalmente, atuando em diferentes segmentos da cadeia produtiva, ou atuando na oferta de bens complementares, lhe conferindo poder de portfólio? Por vezes até, ofertando bens bastante diversificados, como um ecossistema, e auferindo poder conglomeral?

Ut supra dixit, não se pretende avançar neste artigo sobre plataformas digitais cujo principal ativo é a informação. Ainda mais precisamente, o foco aqui são plataformas digitais que prestam serviços de intermediação entre oferta e demanda, tendo como nota caracterizadora a promoção do encontro ou *match* entre ambas, fazendo-se de mercado, como se ali residisse uma mão invisível – *in casu*, algoritmos e *big data* – capaz de viabilizar o encontro de interesses contrapostos instantaneamente e com diminutos custos de transação. Inobstante, realiza esse intento de forma centralizada, através da plataforma digital *marketplace*, e para tanto, cobra por essa intermediação. A despeito do amplo espectro de questões surgidas nesse debate, o foco do presente artigo recai sobre a definição de MR a ser adotado como etapa inicial na análise, tanto de atos de concentração, atividade preventiva da autoridade antitruste, quanto de infrações à ordem econômica, atividade repressiva da autoridade antitruste, envolvendo plataformas digitais *marketplace*. A perspectiva ora endossada pretende, ao definir MR, averiguar se o modelo de negócios da plataforma em apreço: (i) concebe um novo mercado; (ii) amplia o MR preexistente, mas satisfazendo demanda reprimida, transformando não consumidores em consumidores; (iii) ou, diversamente, somente substitui um conjunto maior ou menor de incumbentes em um MR pré-constituído, apenas eliminando concorrentes tradicionais em favor do *single-homing*. Nos dois primeiros casos, o advento da plataforma é pró-competitivo, no último, não.

Ou seja, o foco da presente análise é lançar mão dos instrumentos da elasticidade cruzada da demanda e do TMH não somente para definir um dado mercado relevante, e aqui resta a originalidade deste artigo, mas para identificar quando um novo mercado é construído através de uma plataforma digital *marketplace* ou permite o acesso a um bem a consumidores alijados daquele mercado consumidor. Essa proposta deriva-se da proposta de inovação disruptiva apresentada por Christensen

23 Nesse particular sentido, praticamente inviabilizando a possibilidade de *multihoming*, ou seja, a concorrência entre plataformas.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1999

(2014)[24], para quem uma inovação disruptiva é aquela capaz de criar um novo mercado, ou satisfazer uma demanda reprimida não atendida por empresas estabelecidas tradicionais, tornando a empresa criadora da inovação apta para desbancar incumbentes ora estabelecidas e bem-sucedidas. Cumpre apontar que a proposta aqui desenvolvida é algo diversa daquela de Christensen (1997). Para este, uma inovação disruptiva cria novos mercados, inicialmente atendendo uma demanda reprimida em um mercado tradicional ao oferecer um bem a um menor custo e posteriormente aprimorando esse bem para oferecê-lo a um mercado mais exigente. A proposta desse artigo é considerar a inovação disruptiva quando ela é capaz de ou criar um novo mercado ou atender a uma demanda reprimida ampliando o mercado relevante preexistente e democratizando o acesso ao mercado consumidor à população. Portanto, aqui a inovação disruptiva não necessariamente é aquela que tende a se aprimorar ao longo do tempo para atender a um mercado mais exigente, como quer Christensen, Raynor, Mcdonald (2015). Em um país em desenvolvimento, acredita-se aqui que tornar o mercado acessível a parcela da população não atendida em um mercado preexistente é suficiente para caracterizá-la como uma inovação disruptiva. Veja-se que a proposta aqui desenvolvida pretende ser aplicada a um país em desenvolvimento, e não a um país desenvolvido, com mercados bem constituídos e acesso democrático a eles por toda a população. Portanto, mesmo quando dialoga com a literatura internacional pretende adaptá-la à realidade do Brasil[25].

A título de exemplo, no intuito de corroborar a proposta aqui desenvolvida através de casos elucidativos envolvendo duas das mais importantes plataformas digitais *marketplaces* do Brasil, Uber e iFood. Tome-se, precipuamente, a discussão empreendida pelo Departamento de Estudos Econômicos do Cade acerca dos efeitos concorrenciais decorrentes da entrada da Uber no mercado de transporte individual de passageiros (Resende; Lima, 2018). Nesse estudo, verificou-se que o ingresso dos serviços de corridas através do aplicativo Uber trouxe impactos concorrenciais ao segmento de táxi, indicando que ambos os serviços participavam do mesmo MR, o transporte individual de passageiros. Inobstante, ao tratar mais detidamente do tema, o impacto da entrada da Uber no mercado de transporte individual de passageiros tende a se reduzir ao longo do tempo, de sorte que as corridas de táxis voltam a crescer. Por um lado, essa reação decorre de descontos promovidos pelo setor incumbente de táxis, por outro, as corridas da Uber estão concorrendo com outros modais de transporte, *in verbis:*

> *Neste ponto, vale destacar a Pesquisa de Mobilidade Urbana da Confederação Nacional dos Transportes (CNT, 2017), que mostra que, nos últimos anos, daqueles entrevistados que deixaram de utilizar o ônibus, 2,1% substituíram o ônibus pelos serviços oferecidos por aplicativos (Uber, Cabify, etc.), o que pode significar uma parcela significativa de passageiros em termos absolutos. Ademais, Clewlow e Mishra (2017) mostram uma queda no uso dos serviços de metrô (↓6%) e ônibus (↓3%) associada ao uso de aplicativos do tipo Uber em sete regiões metropolitanas dos Estados Unidos. Essas evidências jogam luz sobre o debate de definição de mercado relevante (Resende; Lima, 2018, p. 34).*

24 A proposta da inovação disruptiva de Christensen é uma abordagem advinda do campo da administração e pretende ser um modelo da teoria econômica da inovação tecnológica desenvolvida por Schumpeter (1997). Como modelo desta teoria, a abordagem de Christensen adota premissas suplementares e tem uma aplicação mais restrita que a teoria schumpeteriana.

25 Essa perspectiva coaduna-se com o quanto afirmado pelo Coordenador Geral da CGAA1, Alden Caribé de Sousa, segundo o qual a autoridade antitruste tutela e toma como pró-competitivas as Operações tendentes a maximizar as transações de mercado. A criação de um novo mercado ou o aumento de sua acessibilidade atua nessa mesma lógica.

Noutros termos, os serviços de transporte individual de passageiros ofertados pelo aplicativo Uber se apoderaram de parte dos consumidores das corridas de táxis, mas também vieram suprir uma demanda reprimida por esse serviço, *i.e.*, um público que não fazia uso de táxis, mas de transporte público, mui provavelmente por força dos altos preços dos primeiros[26]. Pode-se, pois afirmar, que ampliaram o mercado de transporte individual de passageiros, antes restrito ao público que podia pagar por corridas de táxis, mais caras[27]. Sob certos aspectos, é possível alegar que criaram um novo nicho de mercado, *quiçá*, se considerados os resultados de maior longo prazo tratados no estudo, que mostram uma redução do impacto do ingresso da Uber sobre as corridas de táxis, praticamente permitiram a construção de um novo mercado relevante, o transporte privado individual de passageiros, diverso do transporte público individual de passageiros (táxi)[28]. O ingresso da plataforma Uber no serviço de transporte individual de passageiros ampliou esse mercado, dando acesso a esse serviço por um público maior, antes atendido por transporte público. Ademais, trouxe mais conforto e facilidade para esse usuário. Na perspectiva aqui adaptada da inovação disruptiva apresentada por Christensen (1997, 2014), considerando-se o mercado brasileiro, o Uber seria uma inovação disruptiva, diferente do considerado em Christensen, Raynor, Mcdonald (2015).

No Inquérito Administrativo nº 08700.001797/2022-09, ainda no curso de sua instrução, o iFood Benefícios, braço de vales benefício do iFood.com Agência de Restaurantes Online S.A. – inquérito que trata de supostas condutas anticompetitivas praticadas pela plataforma do iFood contra operadoras de vales benefício, e em favor de seu próprio vale benefício em sua plataforma –, alega que o uso de vale alimentação e/ou vale refeição na plataforma do iFood é residual, pois esse meio de pagamento tende a ser utilizado no ambiente de trabalho, ao passo que a plataforma é utilizada nos momentos de lazer (*ut* doc. SEI 1078783, p. 10, § 30, encartado no processo supramencionado).

Isso pode fazer crer que as refeições feitas no horário de intervalo do trabalho tendem a ocorrer no salão do restaurante, ao passo que aquelas realizadas no horário de lazer podem ser feitas ou do mesmo modo (com a ida ao restaurante), ou através do aplicativo de *delivery* de refeições prontas. No presente artigo, a hipótese inferida desses dois casos, Uber e iFood, é que o ingresso dessas duas plataformas (dentre outras) pode ter criado novos mercados relevantes, que não concorriam com os mercados tradicionais em que operavam as incumbentes, ou, no mínimo, ampliou o acesso a esses mercados por um público que não consumia esses serviços. Parcela dos passageiros da Uber utilizavam-se do transporte público, não sendo usuários de corridas de táxis. O consumidor do *delivery online* de refeições prontas da plataforma do iFood talvez não tenha substituído a ida ao restaurante pelo *delivery*, *quiçá* tenha substituído refeições preparadas em casa pelo *delivery* da plataforma do iFood[29].

Posto nesses termos, defende-se nesse artigo que o advento de muitas plataformas digitais pode ter dado ensejo à criação de um MR que não existia anteriormente, ou ampliado seu acesso a um público maior, satisfazendo a demanda reprimida de parte dos consumidores que não se

26 Veja-se, *e.g.*, o seguinte estudo: Silva Júnior (2018). Consultar também Brisola e Silva (2019).

27 Sem falar de outros problemas desse mercado, como a assimetria de informação sobre rotas entre motorista e passageiro, levando o primeiro a fazer trajetos mais longos para angariar mais por uma corrida.

28 Entende-se que a afirmação soa algo exagerada neste caso. Procura-se tão somente levar o raciocínio que se pretende desenvolver aqui às últimas consequências.

29 Esse *insight* é apresentado por Célio Salles, membro do Conselho de Administração Nacional da Associação Brasileira de Bares e Restaurantes (Abrasel), *in verbis:* O delivery não substitui a ida ao restaurante, substitui o preparo dos alimentos em casa. Essa mudança desvia mais recursos da compra de alimentos in natura do que a ida ao restaurante (Abrasel, 2020).

valiam desses serviços por diversos motivos, como preço, assimetria de informação, altos custos de transação, *etc.*, caracterizando-se como uma inovação disruptiva, ainda que algo diversa daquela definida por Christensen (1997, 2014) e Christensen, Raynor, Mcdonald (2015). Ressalte-se que essa hipótese pretende lançar luz sobre a realidade brasileira, contrastando-a com aquela dos países desenvolvidos, pois ali os mercados são maduros e são amplamente acessados pelo consumidor, ao passo que em solo pátrio, talvez um mercado tendente ao *single-homing* – com todos os efeitos que uma plataforma produz e que a predispõe ao monopólio, como efeitos de rede, economia de escala e escopo[30] – pode se constituir em um melhor cenário do que mercado algum, ou ainda um mercado pouco democratizado, no qual parcela do público não tem acesso a ele. A principal questão a ser analisada a seguir é averiguar se a inovação trazida pela plataforma cria um novo MR ou amplia seu acesso, cenários identificados aqui como pró-competitivos, ou se tão somente uma única plataforma substitui um grupo de incumbentes meramente tendendo ao *single-homing*, cenário anticompetitivo[31].

2.3 Novos Mercados, Definição de Mercado Relevante e Elasticidade Cruzada da Demanda

Retoma-se doravante o instrumental da "elasticidade cruzada da demanda" e o "teste do monopolista hipotético" na definição de mercado relevante. Esses dois instrumentos devem permitir a identificação do MR a ser considerado em uma análise antitruste conferindo maior rigorismo e objetividade, e, em particular aqui, permitindo identificar se a inovação trazida por uma dada plataforma digital de tipo *marketplace,* enseja a criação de um novo MR, ou se amplia um MR preexistente, trazendo novos consumidores para esse mercado, ou ainda se a plataforma entrante vem apenas impor-se às incumbentes em um MR de dimensões idênticas ao *status quo ante* o advento da plataforma digital ingressante, sem qualquer ampliação significativa do mercado consumidor preexistente.

Destarte, caso dois bens como corridas de táxis e serviços de transporte sob demanda através de aplicativos como o Uber atendem a públicos distintos, a elasticidade cruzada da demanda será próxima de zero, indicando que se trata de bens independentes, significando que a variação no

30 A imprensa alardeou por muito tempo que a Uber Eats e a 99Food saíram do Brasil em razão das condutas anti-competitivas do iFood, que vinha se tornando dominante no mercado de plataformas (*marketplaces*) de entrega de refeições prontas (*ut, verbi gratia,* Mercado & Consumo, 2023). Inobstante, outras reportagens sugerem motivos diversos. Uma das mais interessantes ressalta os motivos de a Uber Eats ter saído do país, afirmando que *não há por que ficar em um país se não puder ser a plataforma vencedora* (Fleischmann, 2022). Mesmo a Rappi, que travou extensa batalha contra o iFood junto à autoridade antitruste (Inquérito Administrativo, *ut* processo SEI/CADE nº 08700.004588/2020-47), a despeito de não possuir dominância no país, é proeminente em outros países em que atua. De sorte que talvez as externalidades de rede promovidas através do modelo de negócios das plataformas digitais ensejam a criação de um monopólio. E, se monopólio, sujeito à regulação pelo poder público, ressaltando-se que o monopólio *de per se* não se constitui em um ilícito concorrencial, podendo decorrer das características daquele mercado ou da maior eficiência da empresa monopolista. Ao fim e ao cabo, todas essas plataformas almejavam angariar um poder incontestável em seus mercados de atuação. Nesse particular, como será verificado aqui, talvez o *multihoming* realmente não seja uma alternativa para os *marketplaces*, cujas economias de rede tendem a levar ao advento de uma única plataforma operando em cada mercado (*single-homing*). Talvez mesmo, o monopólio seja quase que natural no âmbito dos *marketplaces*. Caso o seja, sua regulamentação mais dura impor-se-ia naturalmente, tomando-se o devido cuidado para manter a inovação que esses modelos de negócios engendram. Muito provavelmente o setor de *marketplaces* seja um em que a regulação e o antitruste devam se unir para a adoção de soluções conjuntas e equilibradas.

31 Por exemplo, obviamente o serviço de *delivery* de refeição não é uma invenção da economia digital, e *ipso facto*, dos *marketplaces.* Inobstante, talvez tenham aumentado as vendas dos restaurantes, em vez de tão somente substituir a venda de refeições prontas no salão por refeições entregues. Uma notícia alvissareira nesse sentido é apresentada em uma pesquisa realizada pela Visa Consulting & Analytics, que indicava que, em julho de 2022, o consumidor, com o arrefecimento da pandemia, voltou a frequentar os restaurantes, mas não reduziu suas compras de refeições prontas via *delivery* (Abrasel, 2022). Nesse sentido, o acesso a refeições prontas entregues no domicílio tenha se tornando mais democrático à população, liberando aqueles que ainda não tinham acesso a ela para realizar outras atividades que não cozinhar em casa.

preço de um bem não afeta o consumo de outro. Nessa perspectiva, é cabível um exercício mental: o aumento do preço do serviço de táxi enseja o aumento na quantidade de viagens demandadas através da plataforma Uber? É provável que sim. Mas o inverso é verdadeiro, ou seja, um aumento nos preços cobrados pela Uber levará seu consumidor a demandar por mais serviços de táxis? Aqui o raciocínio inverso pode levar a uma resposta negativa, *i.e.*, pode fazer com que os passageiros do Uber voltem a utilizar o transporte público. Como retratado pela "Pesquisa CNT de Mobilidade da População Urbana 2024" realizada pela Confederação Nacional de Transportes (CNT) em conjunto com a Associação Nacional das Empresas de Transportes Urbanos, o uso do ônibus como transporte público perdeu espaço para meios de transporte individual, como carro e/ou moto própria, e também para serviços oferecidos por aplicativos, que passou de 1% em 2017 para 11,1% em 2024 (CNT; NTU, 2024, p. 61). O aumento no uso de transporte por aplicativos aumentou em todas as camadas sociais, mas seu público é formado maiormente pela população das classes C e D/E, *in verbis:* "Grande parte dos usuários dos serviços oferecidos por aplicativos também pertencem às classes C e D/E — 68,4%"[32].

Dado que o ônibus, e o transporte público em geral, tende a ser utilizado pelas classes C, D e E, dentre aqueles que substituíram o ônibus por outros meios de transporte, os serviços de aplicativos figuram como terceiro colocado, com 18,2% atrás dos que passaram a se utilizar de carros próprios ou se locomoveram a pé[33]. E dentre os que substituíram o ônibus por aplicativos, 56,6% pertencem à classe C e 20,1% pertencem às classes D/E[34]. Inobstante é mais provável que nesse caso, o advento dos serviços de transporte sob demanda via aplicativos tenham ampliado o mercado consumidor de transporte individual de passageiros. Nesse caso, o novo bem não apenas substitui outro bem ora existente, mas cria novas oportunidades de consumo. A elasticidade cruzada da demanda possivelmente será negativa, indicando que o novo bem é complementar relativamente aos bens que compunham um dado MR, portanto, que não pertencem a um mesmo MR. Esse cenário pode, inclusive, permitir que os bens ora existentes também tenham sua demanda aumentada, notadamente se os preços destes caírem, como uma resposta à entrada do novo bem, ampliando o acesso no MR ora existente a novos consumidores, aumentando a eficiência do serviço de transporte, em se considerando que o transporte público se mostra bastante deficitário, ensejando superlotação, falta de conforto, atrasos, rede limitada e não integrada.

Não seria então o caso de lançar mão do instrumental tradicional da elasticidade cruzada da demanda e do teste do monopolista hipotético para, no caso de plataformas digitais de intermediação de serviços do tipo *marketplace*, verificar se são inovações pró-competitivas, criando novos mercados ou ampliando mercados preexistentes, em vez de tomá-los como inovações anticoncorrenciais *de per se?* O mesmo valeria para o caso do iFood, por exemplo, que liberou as pessoas do trabalho de cozinhar em casa – ou de consumirem seu escasso tempo se dirigindo aos estabelecimentos comerciais para adquirirem produtos, substituindo esse trabalho pelo serviço de *delivery* – em favor dos pedidos de comida pronta, aumentando seu tempo para outras atividades[35]? Através dessa análise, ao ensejo dos instrumentais usualmente utilizados pelo antitruste, caso da elasticidade cruzada da demanda na definição de um dado MR, seria possível consolidar um primeiro filtro capaz

32 *Ibidem,* p. 62.

33 *Ibidem,* p. 84

34 *Ibidem*, p. 85.

35 Ademais, cumpre salientar que em 2023, o impacto do iFood sobre a economia nacional levou a um aumento de 0,55% do PIB brasileiro (iFood, 2025).

de identificar plataformas pró-competitivas daquelas cujos efeitos são somente anticompetitivos.

E mesmo nesses casos, dada a realidade brasileira, quando inexistia um mercado ou o mercado era restrito a uma pequena parcela da população, subsistindo demanda reprimida, ainda uma plataforma tendente ao *single-homing* poderia ser ainda avaliada positivamente, admitindo-se sua regulação somente para tratar de eventuais efeitos anticoncorrenciais, sem, com isso, fulminar o novo mercado constituído pela inovação disruptiva trazida por aquela plataforma através de uma regulação excessiva capaz de expulsá-la do mercado[36]. Por derradeiro, argumenta-se aqui que as ferramentas tradicionais, de maior rigor e objetividade usualmente utilizadas pelo antitruste devem ser substituídas por outras, mais fluidas e sujeitas ao subjetivismo somente quando essa medida efetivamente se mostrar necessária, como é o caso das plataformas digitais de preço zero, problema que este artigo não pretendeu tratar, restringindo-se somente às plataformas digitais *marketplace*, que intermediam oferta e demanda a um preço positivo[37].

3 CONCLUSÃO

O presente artigo teve como propósito indicar quando as ferramentas tradicionalmente adotadas pelo antitruste são plenamente capazes de avaliar o impacto das plataformas digitais do tipo *marketplace*, onde serviços (e não informação prioritariamente) são transacionados e onde o preço é positivo. Em particular, pretendeu mostrar que o instrumental da elasticidade cruzada da demanda, e outras técnicas de operacionalização do teste do monopolista hipotético, são capazes de identificar inovações disruptivas, quando novas plataformas digitais criam novos mercados, quando ampliam o acesso a mercados tradicionais, transformando em consumidores um público não atendido pelas incumbentes ora estabelecidas ou ainda quando tão somente as substituem por um concorrente único que favorece o *single-homing* em detrimento da competição de mercado, apenas nesse caso podendo vir a ser caracterizada como anticoncorrencial, caso não subsistam eficiências relevantes. Defende-se que essas ferramentas são particularmente importantes em um país como o Brasil, onde ainda subsiste carência de serviços e mercados inexistentes a serem explorados, ampliando o mercado consumidor, a produtividade e o desenvolvimento e a riqueza do país, diversamente de propostas antitruste trazidas por países desenvolvidos que apresentam mercados bem estabelecidos onde toda a população participa do mercado consumidor, que se debruçam somente sobre as mazelas das plataformas, sem realizar a análise de seus benefícios.

REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE BARES E RESTAURANTES (Abrasel). **Brasileiro volta a frequentar restaurantes, mas não deixa o** *delivery*. Abrasel, Belo Horizonte, 13 jul. 2022. Disponível em: https://

36 Não necessariamente a regulação estatal faz-se necessária, podendo o próprio mercado solucionar problemas envolvendo plataformas tendentes ao *single-homing*. Veja-se que o aumento dos preços praticados pelo iFood levou outras plataformas estrangeiras, como a 99Food e a Keeta, a entrarem no mercado brasileiro desafiando a primeira. Ali a própria lei da oferta e da demanda vem sendo capaz de evitar a criação de uma plataforma digital monopolista (o iFood). Caso o mesmo não venha a ocorrer no mercado de transporte individual de passageiros, considerando que os preços praticados pela Uber e 99 vêm subindo (Martins, 2026) seria o caso de algum tipo de regulação estatal, mas a mera proibição da tarifa dinâmica, *verbi gratia*, pode causar um desequilíbrio entre oferta e demanda, visto que o aumento de preço é justificado pelas plataformas como forma de trazer mais motoristas para as regiões com maior demanda.

37 Caso de plataformas digitais que transacionam majoritariamente informações, como Google, Facebook e Instagram.

abrasel.com.br/noticias/noticias/brasileiro-volta-a-frequentar-restaurantes-mas-nao-deixa-o-delivery/. Acesso em: 20 jul. 2025.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE BARES E RESTAURANTES (Abrasel). **Do celular à mesa**: como os apps de *delivery* transformam o mercado de bares e restaurantes. Abrasel, Belo Horizonte, 30 jan. 2020. Disponível em: https://abrasel.com.br/noticias/noticias/do-celular-a-mesa-como-os-apps-de-delivery-transformam-o-mercado-de-bares-e-restaurantes/. Acesso em: 20 jul. 2025.

AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA. **Ecossistemas digitais, Big Data e algoritmos**: Issues Paper. Lisboa: Autoridade da Concorrência, 2019. Disponível em: https://www.concorrencia.pt/sites/default/files/processos_e_decisoes/epr/2019/2019%20-%20Ecossistemas%20digitais,%20Big%20Data%20e%20Algoritmos%20-%20Issues%20Paper.pdf. Acesso em: 16 jul. 2025.

BARBOSA, Allan Fuezi. A regulação de plataformas digitais no Brasil: é possível uma abordagem preventiva? **Revista do Ibrac**, São Paulo, n. 2, p. 150-178, 2023. Disponível em: https://revista.ibrac.org.br/revista/article/view/204. Acesso em: 12 jul. 2025.

BARRETO, Helena Martins do Rêgo. A regulação da concorrência entre plataformas na União Europeia. **Revista de Defesa da Concorrência**, Brasília, v. 13, n. 1, p. 209-227, 2025. DOI: https://doi.org/10.52896/rdc.v13i1.1902. Disponível em: https://x.gd/U3c5P3. Acesso em: 12 jul. 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; [...] e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: https://tinyurl.com/2o94bhj2. Acesso em: 7 jul. 2025.

BRISOLA, Elisa Maria Andrade; SILVA, Adelson Santos da. O reflexo do Uber nos ônibus urbanos na cidade de São José dos Campos/São Paulo, Brasil. **Espaço & Geografia**, v. 22, n. 2, p. 437-462, 2019. DOI: https://doi.org/10.26512/2236-56562019e40205. Disponível em: https://x.gd/lXQxq. Acesso em: 12 jul. 2025.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO TRANSPORTE (CNT); ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES URBANOS (NTU). **Pesquisa CNT de Mobilidade da População Urbana**. Brasília: Confederação Nacional do Transporte, 2024. Disponível em: https://cnt.org.br/documento/a7b963d2-4f4c-4072-a4ba-6e0607ae7bfa. Acesso em: 20 jul. 2025.

CHRISTENSEN, Clayton Magleby. **Disruptive Innovation**. *In:* INTERACTION DESIGN FOUNDATION. The Encyclopedia of Human-Computer Interaction. 2. ed. [*S. l.*]: Interaction Design Foundation, 2014. Disponível em: https://ixdf.org/literature/book/the-encyclopedia-of-human-computer-interaction-2nd-ed/disruptive-innovation. Acesso em: 17 fev. 2026.

CHRISTENSEN, Clayton Magleby. **The Innovator`s Dilemma**: When New Technologies cause great firms to fail. Boston, MA: Harvard Business School Press, 1997.

CHRISTENSEN, Clayton Magleby; RAYNOR, Michael E.; MCDONALD, Rory. What is Disruptive Innovation. **Harvard Business Review**, v. 93, n. 12, p. 44-53, 2015. Disponível em: https://www.hbs.edu/ris/Publication%20Files/McDonald_Rory_A04_What%20is%20Disruptive%20Innovation_182498a6-5391-4916-a38b-d14932db41a6.pdf. Acesso em: 2 jul. 2025.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Guia para Análise de Atos de Concentração**. Brasília, DF: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 2016. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-para-

analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf. Acesso em: 17 jul. 2025.

FERNANDES, Victor; SÁ, Marcus Vinícius Silveira de. Adaptando as definições de mercado relevante nos mercados digitais: lições da experiência Cade. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 283, n. 2, p. 93-120, maio/ago. 2024. DOI: https://doi.org/10.12660/rda.v283.2024.90080. Disponível em: https://x.gd/U2SMO. Acesso em: 19 jul. 2025.

FLEISCHMANN, Isabela. **Exclusivo**: CEO da Uber revela por que o Uber Eats deixou o Brasil. Bloomberg Línea, 8 jun. 2022. Disponível em: https://www.bloomberglinea.com.br/2022/06/08/exclusivo-ceo-da-uber-revela-por-que-o-uber-eats-deixou-o-brasil/. Acesso em: 20 jul. 2025.

IFOOD. **"Efeito iFood" na economia cresce e chega a 0,55% do PIB**. iFood, 9 abr. 2025. Disponível em: https://institucional.ifood.com.br/estudos-e-pesquisas/pesquisa-fipe-ifood-2024/. Acesso em: 20 jul. 2025.

LEMOS, Thales de Melo e. **Aquisição de concorrentes nascentes ou killer acquisitions em mercados digitais**: uma análise de uma década de aquisições pelas big techs. 2021. Dissertação (Mestrado Profissional em Economia) – Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP), Brasília, 2021. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/4151/1/DISSERTACAO_THALES%20 DE%20MELO%20E%20LEMOS_MESTRADO%20ECON_2021.pdf. Acesso em: 16 jul. 2025.

MARTINS, André. **Por que corridas por aplicativo, como Uber e 99, ficaram 56% mais caras**. Exame, 10 jan. 2026. Disponível em: https://exame.com/economia/por-que-corridas-por-aplicativo-como-uber-e-99-ficaram-56-mais-caras/. Acesso em: 17 fev. 2026.

MERCADO & CONSUMO. **Decisão da 99Food de deixar o país reflete a dificuldade em competir no mercado brasileiro de** *delivery*. Mercado & Consumo, 6 jan. 2023. Disponível em: https://mercadoeconsumo.com.br/06/01/2023/ logistica/decisao-da-99food-de-deixar-o-pais-reflete-a-dificuldade-em-competir-no-mercado-brasileiro-de-delivery/. Acesso em: 20 jul. 2025.

MINISTÉRIO DA FAZENDA. **Plataformas Digitais**: Propostas para aprimorar a defesa da concorrência no ambiente de plataformas digitais são detalhadas em coletiva. Ministério da Fazenda, Brasília, 10 out. 2024. Disponível em: https://www.gov.br/fazenda/pt/assuntos/noticias/2024/outubro/propostas-para-aprimorar-a-defesa-da-concorrencia-no-ambiente-de.plataformas-digitais-sao-datalhadas-em-coletiva. Acesso em: 16 jul. 2025.

RESENDE, Guilherme Mendes; LIMA, Ricardo Carvalho de Andrade. **Efeitos concorrenciais da economia do compartilhamento no Brasil**: A entrada da Uber afetou o mercado de aplicativos de táxi entre 2014 e 2016? Brasília, DF: Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), 2018. Documento de Trabalho nº 001/2018. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2018/documento-de-trabalho-n01-2018-efeitos-concorrenciais-da-economia-do-compartilhamento-no-brasil-a-entrada-da-uber-afetou-o-mercado-de-aplicativos-de-taxi-entre-2014-e-2016.pdf. Acesso em: 17 jul. 2025.

SCHUMPETER, Joseph Alois. **Teoria do Desenvolvimento Econômico**: uma investigação sobre lucros, capital, crédito, juro e o ciclo econômico. Tradução de Maria Sílvia Possas. São Paulo: Nova Cultural, 1997. (Os Economistas).

SECRETARIA DE REFORMAS ECONÔMICAS (SRE-MF); MINISTÉRIO DA FAZENDA. **Plataformas Digitais**:

aspectos econômicos e concorrenciais e recomendações para aprimoramentos regulatórios no Brasil. Brasília, DF: Secretaria de Reformas Econômicas, 2024a. Disponível em: https://www.gov.br/fazenda/pt-br/central-de-conteudo/publicacoes/relatorios/sre/relatorio-plataformas-consolidado.pdf. Acesso em: 16 jul. 2025.

SECRETARIA DE REFORMAS ECONÔMICAS (SRE-MF); MINISTÉRIO DA FAZENDA. **Plataformas Digitais, Concorrência e Regulação**: uma análise da experiência comparada. Brasília: Secretaria de Reformas Econômicas, 2024b. Disponível em: https://www.gov.br/fazenda/pt-br/central-de-conteudo/publicacoes/relatorios/sre/benchmark.pdf. Acesso em: 16 jul. 2025.

SILVA JÚNIOR. Marcelo Dantas da. **Uber**: uma análise do perfil do usuário na cidade do Rio de janeiro. 2018. Dissertação (Mestrado em Engenharia de Transportes) – Instituto Alberto Luiz Coimbra de Pós-Graduação e Pesquisa de Engenharia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.

SOUSA, Sérgio Aquino de; RIBEIRO, Eduardo Pontual; CARVALHO, Gerson. **Delimitação de Mercado Relevante**. Brasília, DF: Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), novembro 2010. Documento de Trabalho No. 001/10. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/portal-ingles/topics/publications/economic-studies/working_papers/delimitacao_de_mercado_relevante.pdf. Acesso em: 20 jul. 2025.

U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE (DoJ); FEDERAL TRADE COMMISSION (FTC). **Horizontal Merger Guidelines**. Washington, D.C.: U.S. Departament of Justice, 2010. Disponível em: https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/804291/100819hmg.pdf. Acesso em: 15 jul. 2025.

3 DO VAREJO AO ECOSSISTEMA: UMA ANÁLISE CONCORRENCIAL DAS AQUISIÇÕES CONGLOMERADAS DE CASAS BAHIA, AMERICANAS E MAGAZINE LUIZA[1]

From retail to ecosystem: a competition analysis of conglomerate acquisitions by Casas Bahia, Americanas, and Magazine Luiza

Marcos Puccioni de Oliveira Lyra[2]
Universidade Federal Fluminense (UFF) – Niterói/RJ, Brasil
Gabrielle Bastos e Silva Machado[3]
Universidade Federal Fluminense (UFF) – Niterói/RJ, Brasil
Joana Buarque da Fonseca[4]
Universidade Federal Fluminense (UFF) – Niterói/RJ, Brasil

RESUMO ESTRUTURADO

Contexto: Casas Bahia, Americanas e Magazine Luiza se diversificaram para além do ramo varejista em momento de crescente pressão concorrencial de plataformas estrangeiras, de mudança no comportamento do consumidor com a pandemia de Covid-19 e de crédito barato com a baixa da Selic. Tal processo incluiu aquisições conglomeradas, trazendo potencialmente novos desafios para o antitruste.

Objetivo: analisar como as varejistas brasileiras Casas Bahia, Americanas e Magazine Luiza reorganizaram seus modelos de negócio diante da intensificação da concorrência com Amazon, Mercado Livre e Shopee, focando nas aquisições conglomeradas e nos potenciais desafios antitruste

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 15/10/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Professor Adjunto – Universidade Federal Fluminense (UFF), Pesquisador do Gdec/IE-UFRJ (Grupo de Direito, Economia e Concorrência do Instituto de Economia da UFRJ) e NIETI/UFF (Núcleo de Estudos em Indústria, Energia, Território e Inovação da UFF). O autor agradece ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) pelo financiamento. Os autores também agradecem os comentários feitos pelos participantes no IX Encontro de Economia Industrial e da Inovação (ABEIN), no 5º Seminário de Direito Econômico (Insper, FGV, USP) e na III Jornada Econômica de Concorrência e Regulação (IBRAC, Insper, FGV, USP e Gdec/IE-UFRJ). **E-mail:** marcoslyra@id.uff.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/5480977221377907. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0003-4427-1147

3 Graduanda em Ciências Econômicas – Universidade Federal Fluminense. A autora agradece à Fundação Carlos Chagas Filho de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro (FAPERJ) pelo financiamento de sua iniciação científica. **E-mail:** bastosgabrielle@id.uff.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/7376861408917081. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0006-2854-1978.

4 Graduanda em Ciências Econômicas – Universidade Federal Fluminense. A autora agradece à Universidade Federal Fluminense (UFF) pelo financiamento de sua iniciação científica. **E-mail:** joanabuarque@id.uff.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/2953475920161013. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0003-6331-0583.

decorrentes dessa transformação em Ecossistemas de Plataformas Digitais (EPDs).

Método: o estudo utiliza análise documental exaustiva, baseada em relatórios da CVM, documentos empresariais, decisões do Cade para levantar as aquisições realizadas pelas três plataformas no período de 2015 a 2025, bem como literatura especializada sobre ecossistemas digitais e fusões conglomeradas, relacionando a evolução estratégica das varejistas brasileiras às práticas das plataformas estrangeiras e mudanças no ambiente concorrencial.

Conclusões: constata-se que Magazine Luiza e Americanas avançaram mais na construção de EPDs, enquanto Casas Bahia manteve foco em serviços próximos ao varejo. As aquisições, em geral pró-competitivas, responderam à entrada das estrangeiras e à pandemia, mas movimento do tipo exigem atenção do Cade quanto à subnotificação e a possíveis efeitos conglomerados, considerando teorias do dano em ecossistemas.

Palavras-chave: defesa da concorrência; mercados digitais; Cade; aquisições conglomeradas; controle de estruturas; ecossistemas.

STRUCTURED ABSTRACT

Background: Casas Bahia, Americanas, and Magazine Luiza have diversified beyond the retail sector amid increasing competitive pressure from foreign platforms, a shift in consumer behavior due to the Covid-19 pandemic and cheap credit due to the reduction of Selic. This process included conglomerate acquisitions, potentially bringing new challenges for antitrust authorities.

Objective: analyze how the Brazilian retailers Casas Bahia, Americanas, and Magazine Luiza reorganized their business models in response to the intensified competition from Amazon, Mercado Livre, and Shopee, focusing on conglomerate acquisitions and the potential antitrust challenges arising from their transformation into Digital Platform Ecosystems (DPEs).

Method: the study employs an exhaustive documentary analysis, based on CVM reports, corporate documents, Cade decisions to identify acquisitions made by the three platforms between 2015 and 2025, as well as specialized literature on digital ecosystems and conglomerate mergers, linking the strategic evolution of Brazilian retailers to the practices of foreign platforms and changes in the competitive environment.

Conclusions: the findings indicate that Magazine Luiza and Americanas have advanced further in building DPEs, while Casas Bahia remained focused on services closely related to retail. The acquisitions, generally pro-competitive, responded to the entry of foreign players and the pandemic, but such movements require Cade's attention regarding underreporting and potential conglomerate effects, considering theories of harm in ecosystems.

Keywords: competition policy; digital markets; Cade; conglomerate acquisitions, merger control, ecosystems.

Classificação JEL: L40.

***Sumário**: 1. Introdução; 2. Ecossistemas de plataformas digitais; 3. Amazon, Mercado Livre e Shopee: estratégias distintas das plataformas estrangeiras; 4. As plataformas brasileiras; 4.1. Casas Bahia; 4.2. Americanas; 4.3*

Magazine Luiza; 4.4. Discussão; 5. Defesa da Concorrência e aquisições conglomeradas; 5.1. Política de defesa da concorrência e aquisições conglomeradas; 5.2. Teorias de dano; 5.3. Aquisições conglomeradas das varejistas brasileiras e reflexões para o antitruste; 6. Considerações finais; Referências.

1 INTRODUÇÃO

O varejo brasileiro evoluiu do modelo tradicional para o híbrido (*bricks and clicks*) e consolidou-se no formato de *marketplace*, onde empresas atuam como plataformas intermediadoras. Recentemente, Casas Bahia, Americanas e Magazine Luiza foram além e iniciaram um processo de diversificação de seus portfólios por meio de parcerias e aquisições em setores diversos, inclusive fora de sua cadeia produtiva.

As possíveis explicações para essa mudança estão tanto nas mudanças de comportamento do consumidor com a pandemia de Covid-19 (e o consequente isolamento social) e nas reduções de taxas de juros (barateando o crédito) quanto na forte presença de varejistas estrangeiros com modelos de negócio distintos: Amazon, Mercado Livre e Shopee. Enquanto a Amazon oferece um vasto leque de serviços para além do varejo (como *streaming*, por exemplo), Mercado Livre e Shopee focam em logística eficiente e serviços financeiros, com a latino-americana oferecendo também outros serviços por meio de parcerias. Em diferentes graus, Amazon e Mercado Livre podem ser considerados Ecossistemas de Plataformas Digitais (EPDs), conceito que representa plataformas altamente diversificadas e que as varejistas nacionais buscaram emular.

A transição para esse modelo incluiu aquisições conglomeradas - de empresas que não são concorrentes diretas nem parte da mesma cadeia produtiva. Embora esses movimentos possam aumentar a competitividade, a literatura antitruste recente aponta novas preocupações sobre aquisições em mercados digitais.

Este artigo avalia as estratégias de reorganização de Casas Bahia, Americanas e Magazine Luiza em resposta às plataformas estrangeiras. Mais especificamente, busca entender em que medida as aquisições conglomeradas realizadas por grandes varejistas brasileiras geram desafios específicos para a política de defesa da concorrência no Brasil. Ao final, conclui-se que todas buscaram se adequar ao novo cenário competitivo, com Magazine Luiza e Americanas se aproximando mais de EPDs em virtude da diversificação, com destaque para a primeira, enquanto Casas Bahia permanece focada no *marketplace*. Apesar de as aquisições serem, a *priori*, pró-competitivas, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) deve monitorar a subnotificação e os potenciais efeitos anticompetitivos dessas operações em mercados relevantes das empresas adquiridas considerando teorias de dano no contexto de EPDs.

Metodologicamente, o artigo adota uma análise documental exaustiva baseada em decisões do Cade, formulários da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), dos *websites* das empresas, literatura acadêmica, relatório feito pela *Organisation for Economic Co-operation and Development* (OECD, 2019) e notícias de portais especializados. A escolha por um levantamento exaustivo de múltiplas fontes de informação se deu a fim de cobrir todas as aquisições, incluindo aquelas cuja notificação ao Cade não

é obrigatória. A seleção das três varejistas brasileiras como objeto de estudo do artigo se dá por dois critérios: (i) posição de destaque em *ranking* de audiência no período em que o *e-commerce* passa pelo processo de diversificação e plataformização, os anos 2020 e 2021, em que as três estavam entre as cinco maiores; (ii) tentativas de diversificação por aquisições e/ou parcerias. O recorte temporal é de 2015 a 2025, cinco anos antes e depois do ano de 2020 (em que o processo de diversificação é mais intenso), a fim de compreender os antecedentes e o período posterior a esse movimento.

O trabalho se divide em seis seções. Após esta introdução, a segunda seção apresenta brevemente o debate em torno do conceito de Ecossistema de Plataformas Digitais. A terceira seção apresenta as estratégias adotadas por Amazon, Mercado Livre e Shopee em território brasileiro. A quarta seção discute as três plataformas brasileiras, investigando a construção de seus ecossistemas. A quinta seção traz reflexões antitruste advindas das aquisições conglomeradas realizadas pelas empresas brasileiras. A sexta e última seção apresenta as conclusões do artigo.

2 ECOSSISTEMAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS

Plataformas digitais estão cada vez mais presentes na nossa rotina: as *Big Techs* (Alphabet, Microsoft, Meta, Apple e Amazon) constituem cinco das sete maiores empresas do mundo (Maia, 2024). Apesar das diferenças entre seus produtos e serviços, elas possuem uma organização em comum: são plataformas digitais multiproduto com serviços interconectados.

O papel dos dados é a principal característica que diferencia as grandes plataformas digitais de outros setores. Essas empresas podem gerar, armazenar e processar altos volumes de dados dos usuários, permitindo melhorar o serviço ofertado, atrair mais usuários e gerar mais dados em um ciclo de *positive feedback loop* (Stigler Center, 2019, p. 40), potencializado por efeitos de rede. Esse ciclo permite que as empresas desfrutem de economias de escala e escopo, já que os dados são um insumo importante para diferentes serviços digitais.

Para qualificar o debate, será considerado o conceito de Ecossistema de Plataforma Digital (EPD) dentre os diferentes tipos de ecossistemas digitais[5]. Zingales e Stylianou (2022, p. 51) definem um EPD como uma rede com uma plataforma provedora de infraestrutura e fornecedores de serviços complementares. Renzetti (2023, p. 80) complementa, considerando um EPD um conjunto de produtos e serviços interoperáveis e complementares, fornecidos de acordo com as regras da plataforma, o que aumenta o valor para os usuários. O autor também lista as principais características dos ecossistemas: (i) modularidade (componentes que podem ser recombinados e utilizados em conjunto sem afetar outros componentes do sistema); (ii) complementariedade (utilidade conjunta superior ao uso separado); (iii) complementariedade supermodular (um insumo aumenta a utilidade de outro); (iv) interconectividade (função de um componente depende de outro); (v) interoperabilidade (habilidade de transferir dados entre componentes) (Renzetti, 2023, p. 80-81).

A intermediação pela plataforma diferencia os ecossistemas digitais dos conglomerados tradicionais. Enquanto conglomerados são formados por múltiplos produtos dentro de uma

5 Zingales e Stylianou (2022, p. 50-51) apresentam outras duas definições de ecossistemas para além do EPD. Ecossistemas de negócios são constituídos por uma rede de organizações, instituições e indivíduos que influenciam a empresa, seus clientes e fornecedores. Ecossistemas de inovação são formados por configurações colaborativas em que as empresas juntam ofertas individuais para fornecer uma solução consistente para o consumidor. Para uma discussão mais aprofundada sobre a definição e características de ecossistema ver também Renzetti (2023).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1972

mesma estrutura empresarial, ecossistemas são redes de produtos e serviços intermediados pela plataforma, não sendo todos necessariamente de sua propriedade. Considerando a arquitetura de EPDs, o valor do ecossistema é maior à medida que mais produtos e serviços complementares são adicionados à rede.

Considerando essa lógica, algumas empresas podem optar por reorganizar seu funcionamento em prol de criar ecossistemas por meio de: (i) desenvolvimento interno (de produtos e serviços complementares), (ii) aquisição de um produto ou serviço complementar, (aquisições conglomeradas), (iii) parcerias (incorporação de ferramentas externas por meio de alguma forma contratual que não seja a aquisição). Logo, é possível definir duas categorias de governança: um EPDs interno, onde os serviços complementares são de propriedade da empresa, e um EPDs externo, onde são ofertados por meio de parcerias. Na prática, os EPDs frequentemente combinam ambos os modelos.

3 AMAZON, MERCADO LIVRE E SHOPEE: ESTRATÉGIAS DISTINTAS DAS PLATAFORMAS ESTRANGEIRAS

A digitalização e plataformização afetaram diversos setores, incluindo o varejo, que passou a ser dominado por *players* que oferecem mais que seu serviço principal, como *fintechs* e *streaming*. Esse processo de diversificação está presente tanto nas grandes plataformas estrangeiras como nas varejistas brasileiras. Esta seção apresenta a construção dos ecossistemas de Amazon, Mercado Livre e Shopee, de grande importância no Brasil.

Criada em 1994, a Amazon hoje está entre as empresas com maior valor de mercado da bolsa americana(Meneses, 2024). Além de adotar estratégia que combina preço, portfólio e logística eficiente, a empresa buscou se diversificar tanto em produtos ofertados no varejo como em serviços ofertados em seu ecossistema. Os serviços são integrados ao serem oferecidos por uma única assinatura do Amazon Prime, incluindo também menor tempo de entrega e preços.

A Amazon também oferece crédito a vendedores do seu *marketplace* e investiu em meios de pagamento ao adquirir empresas como TextPayMe e Gopago para integrar a Amazon Payments. A versão atual do seu EPD se caracteriza pela diversidade, incluindo Amazon Web Services (nuvem), Prime Video (*streaming*), Amazon Music (música), Kindle (*e-books*) e investimentos em IA, como o assistente Rufus AI (Amazon, 2024).

O Brasil foi o primeiro país da América Latina que a empresa começou a operar, iniciando suas operações em 2012, e atualmente possui posição de destaque na região. Em território brasileiro, vendia *e-books* para seu leitor Kindle, introduzindo a venda de livros físicos em 2014 até que em 2017 a empresa expandiu sua atuação através do *marketplace*, modelo em que a plataforma intermedia vendas através de vendedores parceiros, aumentando a concorrência no mercado de bens eletrônicos e de produtos domésticos. Em 2019, o Amazon Prime chega ao país.

Inspirado no eBay, o Mercado Livre surge em 1999 na Argentina como um *marketplace* e hoje atua em 18 países, sendo a plataforma de *e-commerce* mais popular do Brasil[6] e a terceira empresa

6 Segundo a Conversion, o Mercado Livre conta com 13% da audiência em dezembro de 2024, seguido de Shopee (8,7%) e Amazon (7,4%) (Conversion, 2025). A Conversion calcula o *share* de audiência a partir do volume de audiência dos *sites* e aplicativos das empresas (Ivo, 2026).

com maior valor de mercado da América Latina[7]. Sua expansão no país combina logística eficiente, com aquisições como a da Kangu (em 2020 após firmar parceria no ano anterior), e diversificação de portfólio. Desde 2004, a plataforma oferece soluções de pagamento com o Mercado Pago, que hoje funciona como um banco digital. Embora a diversificação do Mercado Livre seja mais tímida que a da Amazon, a empresa lançou em 2021 um serviço de assinatura com melhores condições de frete e acesso a serviços complementares, como *streaming* de terceiros[8]. Em 2023 lançou seu próprio serviço gratuito, o Mercado Play.

A Shopee foi fundada em 2015 em Singapura como uma subsidiária voltada ao *e-commerce* do grupo de tecnologia Sea Limited – conhecido como Garena até 2017 – e já em 2016 constituía a maior plataforma de *internet* do Sudeste Asiático (Bhagat, 2016). A empresa escolheu o Brasil como seu primeiro mercado fora da Ásia, onde ingressou em 2019. Como o Mercado Livre, o modelo da empresa é focado no *marketplace*, com investimentos massivos em uma logística eficiente, porém sem os serviços complementares da latino-americana. No Brasil, a empresa adquiriu a Blu Crédito em 2022, subsidiária da Blu Pagamentos, adquirida para reforçar o braço financeiro da Shopee, que já possuía o Shopeepay, sendo analisado e aprovado pelo Cade[9-10].

Seja por aquisições ou desenvolvimento interno, as três empresas avançaram na construção de seus ecossistemas. A Amazon apresenta um EPD consolidado, com estrutura modular, diferentes serviços complementares de propriedade da empresa, interconectados e interoperáveis. Tais serviços se integram por meio uma única assinatura , enquanto oferece vantagens na utilização do varejo, mantendo o usuário conectado à plataforma. Sob o ponto de vista da governança, pode ser considerado um EPD interno. Já o Mercado Livre e a Shopee têm estratégias mais focadas em mesclar varejo e soluções financeiras. Contudo, apenas o Mercado Livre se aproxima de um EPD ao oferecer serviços como *streaming*, ainda que por meio de parcerias, o que torna mais próximo de um EPD externo. Como discutido acima, a asiática foca seus esforços na cadeia produtiva do varejo. Além dos serviços complementares, uma característica que torna Amazon e Mercado Livre EPDs é a existência de um serviço de assinatura, que conecta os serviços complementares.

Adotando diferentes estruturas de governança, as empresas atingiram posição de destaque em território brasileiro, com crescente liderança das três estrangeiras no período pós-pandemia, como mostra o Gráfico 1. Enquanto o Mercado Livre desponta como líder durante todo o período, Shopee e Amazon conquistam segundo e terceiro lugar, respectivamente, em 2022, mantendo até o fim da série em 2024.

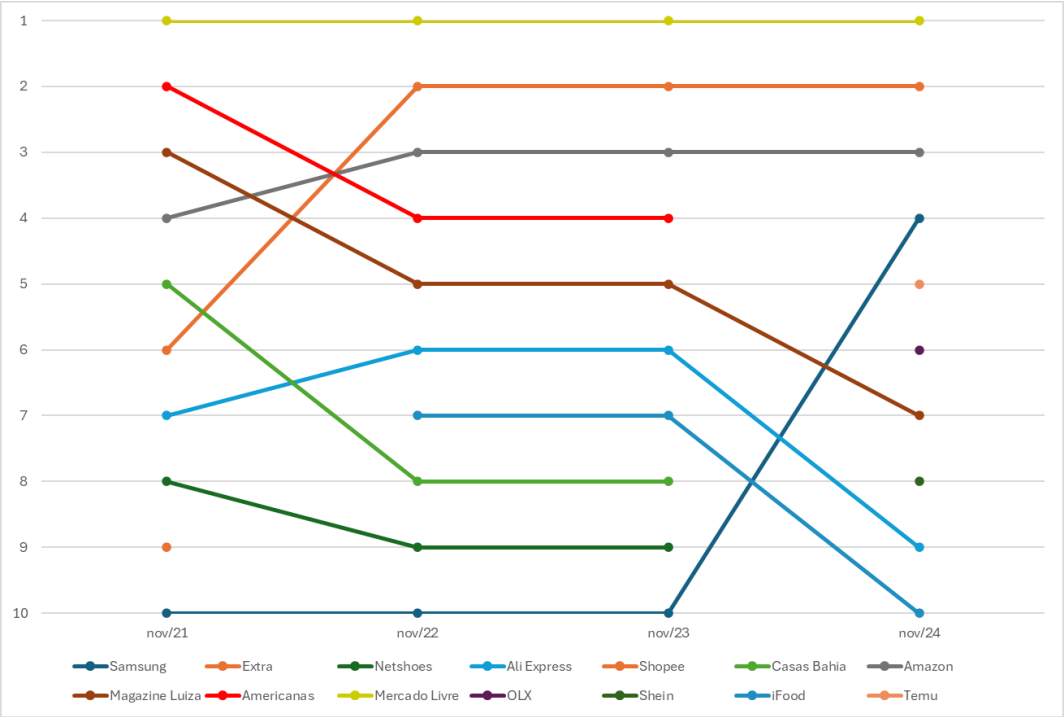
7 Em 2020 se tornou a maior firma em valor de mercado na América Latina, superando empresas como a Petrobrás e Vale. Contudo em março de 2026 a Petrobrás voltou a ocupar o primeiro lugar, com Mercado Livre em terceiro (Bosa, 2026).

8 Inicialmente era um programa que mistura assinatura e fidelidade, conhecido como Mercado Pontos. Em 2023 foi reformulado e rebatizado como Meli+.

9 Parecer nº 548/2023/CGAA5/SGA1/SG no Processo nº 08700.008428/2023-10.

10 Todos os processos públicos do Cade mencionados neste artigo podem ser consultados em: https://tinyurl.com/y7obr4z5.

Gráfico 1 - Evolução do Ranking dos 10 maiores E-commerces no Brasil - Audiência em Sites e Aplicativos - 2021 a 2024



Fonte: elaboração própria (2026) a partir de dados da Conversion (2021, 2022, 2023, 2024).[11]

O Gráfico 1 também permite analisar brevemente a trajetórias das brasileiras e o resultado de suas estratégias de mudanças nos modelos de negócio. Com a intensificação da presença das grandes varejistas estrangeiras no Brasil, as três grandes plataformas brasileiras, Casas Bahia, Americanas e Magazine Luiza realizam, em diferentes graus e com estratégias distintas, uma migração de seu modelo de negócio mirando a transformação em ecossistemas, movimento que se inicia em 2020 e que será estudado na próxima seção.

O que é possível afirmar desde já é que Magazine Luiza foi a mais bem-sucedida em manter sua atuação no grupo das 10 maiores do país, apesar de ter perdido espaço: perde o 3º lugar que ocupava em 2021, caindo para 5º nos dois anos seguintes e 7º em 2024. Casas Bahia e Americanas, por sua vez, não mais figuram no *ranking* em 2024. A primeira sai do 5º lugar em 2022 para o 8º nos dois anos seguintes e a segunda cai do 2º lugar em 2021 para o 4º nos dois anos seguintes. A próxima seção discute as três empresas.

4 AS PLATAFORMAS BRASILEIRAS

O varejo brasileiro atual é marcado por empresas tradicionais, como Casas Bahia, Americanas e Magazine Luiza. Após a transição para o *e-commerce*, as três adotaram o modelo de *marketplace*, tornando-se plataformas. Contudo, nem toda plataforma é um EPD:é necessário atender a requisitos como a existência de produtos e serviços complementares e interoperáveis. Esta seção debate a

11 O *ranking* publicado pela Conversion é baseado na audência em sites e aplicativos. Os dados coletados são os relativos ao mês de novembro de cada ano avaliado. Ver Conversion (2021, 2022, 2023, 2024).

construção dos ecossistemas das varejistas brasileiras, focando nas aquisições e parcerias, se dividindo em quatro subseções, uma para cada plataforma, bem como uma última subseção com uma discussão final sobre as três.

Ao longo da seção são apresentadas tabelas que contêm aquisições realizadas pelas empresas (incluindo aquisição de participação minoritária) construídas com informações retiradas de formulários da CVM, dos *websites* das empresas, literatura acadêmica, relatório feito pela OECD (2019) e notícias de portais especializados, cobrindo o período de 2015 a 2025, que corresponde aos cinco anos anteriores e posteriores ao início do processo de diversificação, com exceção do caso do Grupo Casas Bahia, conforme será explicado adiante.

4.1 Casas Bahia

O Grupo Casa Bahia é a *holding* que controla, entre outros, a rede de varejo Casas Bahia, fundada em 1952. A rede sofreu algumas mudanças de controle ao longo dos anos[12], de modo que optou-se por analisar apenas as aquisições realizadas pelo Grupo Casas Bahia após a saída do Grupo Pão de Açúcar (GPA). O Quadro 1 apresenta as aquisições realizadas pelo grupo entre 2020 e 2025. Os casos com asterisco representam aquisições de participações minoritárias.

Quadro 1 - Aquisições realizadas pelo Grupo Casas Bahia - 2020-2025

Ano	Empresa - alvo	Setor
2020	BanQI	Meios de pagamento
2020	Airfox	Meios de pagamento
2020	Asaplog	Logística
2020	i9xp	E-commerce
2020	Destrito*	Tecnologia
2021	Rede Celer	Meios de pagamento
2021	Byebnk*	Meios de pagamento
2021	Poupa Certo*	Educação
2021	GoPublic*	Meios de pagamento
2022	CNT	Logística
2022	Hubii*	E-commerce
2022	Manfing*	Tecnologia
2022	Yapol*	Tecnologia
2022	Idid*	Tecnologia
2022	Já Vendeu*	E-commerce

Fonte: elaboração própria com base em dados obtidos no *site* da companhia e formulários da CVM (2026).

12 Em 2009 foi adquirida pelo Grupo Pão de Açúcar, que também adquiriu a rede Pontofrio e já tinha o controle da rede de supermercados homônima e do Extra. Em 2019, o GPA vende sua parte na subsidiária Via Varejo (atual Grupo Casas Bahia), detentora da Casas Bahia, Extra.com.br, Pontofrio e Bartira.

O ano de 2020, após a saída do GPA, é marcado por aquisições de diferentes tipos. A empresa investiu em aquisições que fornecem soluções de meios de pagamento, tecnologia e logística. Como discutido a seguir, foi mais tímida que as outras brasileiras na diversificação de seu portfólio, se limitando a serviços mais intimamente ligados ao núcleo de sua atuação. De acordo com o próprio *site* da empresa, a atuação do grupo se divide em três setores: varejo, financeiro, logístico (Grupo Casas Bahia, c2021). A empresa ainda ofertou períodos gratuitos em serviços de *streaming* para seus clientes entre 2021 e o início de 2022[13], o que configura uma tentativa breve e pontual de construção de um EPD externo.

4.2 Americanas

As Lojas Americanas, fundadas em 1929, consolidaram-se como um varejo multicanal após a aquisição da Shoptime (2005) e a fusão com o Submarino (2006). O Quadro 2 apresenta um resumo das aquisições realizadas pelo grupo entre 2015 e 2025.

Quadro 2 - Fusões e Aquisições realizadas pela Americanas - 2015-2025

Ano	Empresa-Alvo	Setor
2015	Shopgram	E-commerce
2015	Skyhub	Tecnologia
2015	Sieve	Tecnologia
2015	Site Blindado	Tecnologia
2015	e-smart	Tecnologia
2015	Admatic	Marketing
2015	Infoprice	Tecnologia
2016	BooLabs	Tecnologia
2019	Pedala	Delivery
2019	Courri	Delivery
2020	Supermerecado Now	Alimentício
2020	Hortifruti Natural da Terra	Alimentício
2021	Parati	Meios de Pagamento
2020	Bit Capital	Meios de Pagamento
2021	Nexoos	Meios de Pagamento
2021	Uni.co	Franquias de Varejo
2021	Shipp	Delivery
2021	Skoob	Rede Social

Fonte: elaboração própria com base em dados obtidos no *site* da companhia e formulários da CVM (2026).

13 No início de 2021 a Casas Bahia ofertou a clientes três meses gratuitos do serviço Paramount+ (Rogenski, 2021) e entre o fim do mesmo ano e o início de 2022 um mês gratuito do HBO Max (Brandão, 2021).

É possível notar que, com exceção da Shopgram, as aquisições que antecedem o ano de 2020 são aquisições de serviços de tecnologia ou *marketing*, voltadas para a consolidação da Americanas como *e-commerce* e *marketplace*. Tais serviços eram pertencentes ao Sieve Group Brasil, que controlava além do serviço homônimo (monitoramento de preços), a Site Blindado (certificação e segurança digital), SkyHub (integração de lojas *online* e *offline* às operações de *marketplace* e comparação de preços), a InfoPrice (coleta de dados em lojas físicas e precificação) e Admatic (integração de lojas virtuais com *marketing* digital) (Americanas, 2015).

Já no ano de 2020 há uma clara mudança no perfil das aquisições, que podem ser consideradas potencialmente conglomeradas por não se tratarem, a *priori*, de empresas que atuam no mesmo mercado relevante ou na mesma cadeia produtiva. São elas Supermercado Now (2020), Hortifruti Natural da Terra (2021), Parati (2021), Bit Capital (2021), Nexoos (2021), Uni.co (2021), Shipp (2021) e Skoob (2021).

Algumas observações são importantes. Primeiro, as aquisições do Supermercado Now e do grupo Hortifruti Natural da Terra representam a expansão do conglomerado para o setor alimentício. Embora não sejam serviços digitais, essas operações indicam a construção de um ecossistema mais diversificado e o fortalecimento do portfólio da empresa. Vale notar que a Amazon também possui lojas de conveniência nos EUA e no Reino Unido – Amazon Go – que funcionam sem caixas de pagamento, usando apenas o cadastro na plataforma. Segundo, as aquisições da Parati, Bit Capital e Nexoos reforçam o Ame Digital, *fintech* da Americanas criada em 2018. Essas operações ampliaram os serviços da Ame e ajudaram a empresa a obter autorização do Banco Central do Brasil para atuar como instituição de pagamentos. Terceiro, a aquisição do grupo Uni.co permitiu à Americanas atuar em novos segmentos, como moda, acessórios, presentes e *design*, já que o grupo era dono das marcas Puket, Imaginarium, MinD e Lovebrands. Quarto, a Shipp, aplicativo de *delivery* de comida, farmácia e outros, representa mais uma iniciativa de diversificação. Por fim, a aquisição da Skoob visa adentrar uma rede social voltada para leitores, buscando atrair esse público para a plataforma e criar complementaridade no ecossistema de varejo.

A trajetória da Americanas marca uma evolução clara: (i) de varejo tradicional para o eletrônico nos anos 2000 com aquisição da Shoptime e fusão com Submarino (2005-2006), (ii) do varejo eletrônico para o *marketplace* multicanal na segunda metade da década de 2010 com aquisições de tecnologia e *marketing* e (iii) para um EPD a partir de 2020 com a aquisições conglomeradas. Este terceiro movimento ainda contou com parcerias para atrair clientes. Em setembro de 2020, a empresa lançou o serviço de assinatura Americanas Mais, oferecendo frete mais rápido e barato, além de *streaming* de música e audiolivros[14]. No entanto, a predominância de serviços complementares via aquisições aproxima a Americanas de um EPD interno.

4.3 Magazine Luiza

O Magazine Luiza também surge nos anos 1950 como um varejo tradicional em Franca (SP). Em 2018, intensifica o processo de digitalização e inicia um processo agressivo de aquisições (Renzetti, 2023, p. 127-128). O Quadro 3 apresenta as aquisições.

14 O serviço Americanas Mais contava com assinatura do serviço de *streaming* de músisca Deezer e de audiolivros Ubook (https://gkpb.com.br/52674/americanas-mais/).

Quadro 3 - Fusões e Aquisições realizadas pela Magazine Luiza - 2015-2025

Ano	Empresa - alvo	Setor
2017	Integra Commerce	Tecnologia
2018	Softbox	Tecnologia
2018	Logbee	Logística
2019	Netshoes	E-commerce
2020	Estante Virtual	Livros
2020	Canaltech	Mídia
2020	Inloco	Publicidade Digital
2020	Stoq	Tecnologia
2020	Aiqfome	Entrega de refeições
2020	GFL	Logística
2020	ComSchool	Educação
2020	HubFintech	Meios de pagamento
2020	Betta	Tecnologia
2020	Sinclog	Logística
2020	HubSales	Tecnologia
2021	Tonolucro	Entrega de refeições
2021	GrandChef	Entrega de refeições
2021	Steal the Look	Mídia
2021	VipCommerce	Tecnologia
2021	SmartHint	Tecnologia
2021	Jovem Nerd	Mídia
2021	Bit55	Meios de pagamento
2021	Plus Delivery	Entrega de refeições
2021	Juni	E-commerce
2021	Sode	Entrega de refeições
2021	KaBuM!	E-commerce
2021	Autoseg	Tecnologia
2025	Movestax	Tecnologia

Fonte: elaboração própria, com base em Renzetti (2023, p. 129), dados obtidos no site da companhia e formulários da CVM (2026).

Como no caso da Americanas, as aquisições da Magazine Luiza antes de 2020 mostram uma iniciativa de consolidação da transição para o *marketplace*. A aquisição da Logbee era focada em logística de última milha, enquanto Integra Commerce (integração e gestão do relacionamento entre lojistas e *marketplaces*) e Softbox (integração de varejistas e indústrias para a venda pelo *marketplace*) foram adquiridas para a adaptação ao formato de *marketplace*. Nota-se que no comunicado de aquisição da Softbox já há intenção explícita de se tornar um ecossistema digital: "Isso marca um novo ciclo de transformação do Magazine Luiza: de varejista multicanal para uma plataforma digital, ou seja, um ecossistema, baseado em tecnologia, dados e processos digitais" (Magazine Luiza, 2018).

As investidas do Magazine Luiza a partir de 2020 se caracterizam pela diversificação, com setores como tecnologia, logística e meios de pagamento, centrais para a construção de um EPD focado no varejo, mas indo além: mídia, beleza, *delivery* de refeições, educação, publicidade, plataformas de venda de livros usados e varejo especializado, como Kabum! (eletrônicos) e Netshoes (artigos esportivos).

O Magazine Luiza também recorreu a parcerias para oferecer serviços complementares. O Magalu Conecta, criado em 2019, oferecia períodos gratuitos de *streaming* de música e outros serviços aos assinantes (Baptista, 2019). Ainda assim, dado o peso maior das aquisições sobre parcerias, a empresa aproxima-se de um EPD interno.

Após um período longo sem aquisições, a Magazine Luiza adquiriu a Movestax em 2025, plataforma voltada ao desenvolvimento de *software*, em iniciativa voltada ao uso de Inteligência Artificial.

4.4 Discussão

Americanas, Grupo Casas Bahia e Magazine Luiza ampliaram suas operações a partir de 2020, ano do início da pandemia de Covid-19 no Brasil (que elevou a demanda por *delivery*), da intensificação da presença de empresas estrangeiras e marcado por baixas taxas de juros, com a taxa Selic atingindo 2% ao ano. As aquisições realizadas expandiram a atuação dessas varejistas para além do *e-commerce*, em tecnologia, logística e financeiro – este último com forte complementariedade, atraindo demanda para o varejo via descontos ou parcelamento para usuários dos serviços financeiros.

O Grupo Casas Bahia seguiu uma trajetória mais tímida, limitando-se a essas atividades, mas investiu em participações minoritárias, estratégia similar à Shopee. Americanas e Magazine Luiza foram além, investindo também em mídia e redes sociais: a Americanas, adquirindo uma rede social voltada a leitores, e o Magazine Luiza, em empresas de mídia para criar conteúdo. Essas estratégias aproximam ambas as varejistas da construção de um EPD, integrando serviços em mercados distintos do varejo para fortalecer o ecossistema e explorar complementaridades, mas mantendo tais serviços independentes, em linha com o modelo da Amazon, resguardadas as devidas proporções. A maior proximidade do Magazine Luiza com a Amazon ficou explícita em declarações de executivos ao adquirir Canaltech e InLoco Media, indicando a intenção de se fortalecer na publicidade digital[15].

Enquanto no caso do Grupo Casas Bahia há um foco no modelo de *marketplace*, nos casos de Americanas e Magazine Luiza, há um claro movimento de transformação em ecossistemas, visto as aquisições de caráter conglomerado a partir de 2020, ano da pandemia, dos juros baixos e após movimentos das estrangeiras: chegada do Amazon Prime, a parceria Mercado Livre-Kangu e a entrada da Shopee, sugerindo que a mudança no modelo de negócios das varejistas visou enfrentar rivais estrangeiras. Nota-se que as duas brasileiras também adotaram serviços de assinatura, elemento central na construção do EPD da Amazon e do Mercado Livre, integrando serviços complementares ao ecossistema.

Nota-se também um freio nas aquisições após 2022 - com uma única aquisição sendo realizada após esse período - Magazine Luiza em 2025. Nota-se que a partir de 2021, o Banco Central do Brasil

15 Bernardo Leão, diretor de relacionamento com cliente e novos negócios da Magazine Luiza, afirmou "A Amazon e o Alibaba são fortes em publicidade digital. É claro que também miramos nesse alvo" (InfoMoney, 2020).

iniciou um ciclo de elevação da Taxa Selic que sai de 2% em janeiro de 2021 e sobe seguidamente até 13,75 em agosto de 2022. Nesse cenário, as varejistas nacionais apresentam naturalmente maior dificuldade em competir com as estrangeiras, visto que estas possuem naturalmente maior robustez ao diversificar sua atuação em diferentes mercados geográficos.

Ademais, há um importante caso de fraude contábil envolvendo a Americanas que veio a público em 2023, que tornou o cenário ainda mais difícil[16]. Nesse período, a Americanas iniciou um processo de reestruturação que terminou em um pedido de encerramento de recuperação judicial em março de 2026, indicando melhoria da situação da empresa. Contudo, a reestruturação inclui desinvestimentos (como da Uni.co) indicando um retorno a um foco mais restrito no varejo, encerrando a tentativa de construir um EPD. Já o Grupo Casas Bahia anunciou um fechamento de 100 lojas em 2023 e um plano de recuperação extrajudicial em 2024 (Pinheiro Neto Advogados, 2024). Por fim, o Magazine Luiza, buscou superar esse período ao focar em outros serviços, como a computação em nuvem (vide a aquisição da Movestax em 2025), ao invés da concorrência em preços com as estrangeiras, buscando manter margens de lucro[17].

5 DEFESA DA CONCORRÊNCIA E AQUISIÇÕES CONGLOMERADAS

A seção anterior analisou a transição do modelo de negócio de três grandes varejistas brasileiras diante da intensificação da concorrência estrangeira e dos desafios da pandemia de Covid-19. Essa nova fase foi marcada por parcerias e aquisições, sobretudo de caráter conglomerado. Tais operações estão sujeitas ao escrutínio antitruste, que pode bloqueá-las caso gerem efeitos anticompetitivos.

Geralmente, intervenções desse tipo costumam envolver empresas com posição dominante - o que não parece ser o caso das varejistas brasileiras. Contudo, estudos recentes sobre mercados digitais indicam que aquisições conglomeradas podem exigir maior cautela. A presente seção examina potenciais riscos antitruste, dividida em três subseções: a primeira discute princípios básicos do antitruste e das aquisições conglomeradas; a segunda, teorias de dano associadas a essas aquisições; e a terceira aplica esses conceitos às operações das plataformas brasileiras.

5.1 Política de defesa da concorrência e aquisições conglomeradas

A política antitruste visa proteger o ambiente concorrencial e, consequentemente, o bem-estar social. Atua em duas frentes: a repressiva, voltada a condutas anticompetitivas, e a preventiva, que analisa fusões e aquisições para evitar aumentos de preços, reduções de qualidade, variedade ou inovação. Os chamados atos de concentração (Cade, 2024) podem ser horizontais (concorrentes diretos), verticais (mesma cadeia produtiva) ou conglomerados (sem relação horizontal ou vertical). (Cade, 2024, p. 13).

16 A empresa comunicou a descoberta da fraude por meio de um comunicado ao mercado em janeiro de 2023 (Americanas, 2023). Para uma análise do caso, ver Santos (2024).

17 Em teleconferência de resultados relativos ao terceiro trimestre de 2025, o CEO da Magazine Luiza, Fred Trajano destaca que a empresa se distanciou da concorrência de preço do varejo, destacando que a empresa não busca vender no prejuízo, ao contrário de concorrentes estrangeiros (Magazine Luiza, 2025, p. 15).

Viscusi, Harrington Jr. e Vernon (2005, p. 203) distinguem três tipos de operações conglomeradas, que geram: (i) extensão de mercado, partes ofertam o mesmo bem ou serviço, contudo em diferentes mercados geográficos; (ii) extensão de produto, bens ou serviços pertencem a diferentes mercados relevantes de produto, contudo com alguma complementariedade entre eles; (iii) puras, sem complementariedade ou substitutibilidade entre os produtos.

De forma similar, o Guia V+ indica que fusões conglomeradas podem buscar (i) ampliar o escopo de produção com produtos ou serviços relacionados; (ii) expandir a atuação geográfica; ou (iii) ingressar em novos mercados (Cade, 2024, p. 69). Tradicionalmente, assim como em muitas operações verticais, essas operações são vistas como menos problemáticas que as horizontais por não aumentarem diretamente a concentração de mercado, e, em muitos casos, gerarem eficiências[18].

Entretanto, o crescimento das *Big Techs* levou a uma reavaliação do entendimento sobre o impacto concorrencial dessas operações. Witt (2022, p. 208-209) mostra que as cinco maiores plataformas já realizaram mais de 800 aquisições, muitas de natureza conglomerada, e que as políticas antitruste europeia e americana atuaram de forma branda em relação a essas aquisições: a Comissão Europeia e as duas agências norte americanas não condenaram qualquer aquisição com base em efeitos conglomerados. No caso europeu, com sinais de crescente preocupação com o tema[19], em duas operações a aprovação aconteceu sujeita à aplicação de remédios comportamentais e no caso norte-americano a FTC investigou uma vez a possibilidade de efeitos do tipo, mas descartou (Witt, 2022, p. 228-229).

No Brasil, Zingales e Renzetti (2022, p. 478-480) destacam que efeitos conglomerados foram discutidos em casos como em Bayer/Monsanto e Kroton/Estácio, nenhum deles envolvendo EPDs. Contudo, é importante ressaltar que até recentemente, não havia um guia de análise dedicado à análise desse tipo de fusão ou aquisição, visto que o Guia V+ foi publicado em 2024.

Considerando a pouca experiência em avaliar aquisições conglomeradas por parte do antitruste, especialmente no caso de aquisições feitas por EPDs, é necessário estudar quais são os potenciais prejuízos a concorrência causados por essas operações.

5.2 Teorias de dano

O Guia V+ identifica como principal efeito conglomerado o fechamento de mercado, quando o poder obtido em um mercado adjacente é usado para excluir concorrentes. Isso pode ocorrer, por exemplo, via subsídio cruzado, ao oferecer descontos em um mercado compensados por receitas de outro, e pode ser especialmente problemático para rivais que ofertam em apenas um dos mercados, aquele em que a entidade fusionada está praticando o subsídio cruzado. Outros efeitos incluem eficiências de escala e escopo no *marketing* e maior exposição da marca (Cade, 2024, p. 71-75).

Os demais efeitos conglomerados podem se dividir entre efeitos unilaterais e coordenados. Dentre os efeitos unilaterais, o Guia destaca: (i) *bundling* puro, em que a entidade fusionada oferta

18 Um argumento frequente para a existência de eficiências em operações verticais está na eliminação da dupla marginalização, que ocorre quando mais de uma firma em uma mesma cadeia produtiva aplica seu *markup* sobre o preço do produto, resultando em preços mais altos e potencialmente acima da maximização de lucro de um monopólio tradicional. Nota-se que operações verticais podem ser anticompetitivas, especialmente quando geram fechamento de mercado.

19 Os sinais de preocupação no caso europeu se dão pelo número de aquisições das *Big Techs* investigadas: oito pela Microsoft, quatro pelo Google, dois pela Apple e dois pela Meta (Witt, 2022, p. 220-221).

os produtos de diferentes mercados apenas de forma conjunta; (ii) *bundling* misto, em que a empresa oferta o pacote de produtos com desconto, ainda que exista a possibilidade de comprar separadamente; (iii) *tying*, em que a empresa vende os produtos apenas de forma conjunta e não há complementariedade entre eles; (iv) fortalecimento do poder econômico resultante da fusão, que permitia a consolidação do conglomerado e, consequentemente, o aumento da capacidade de adotar práticas comerciais difíceis de serem adotadas por rivais; (v) redução substancial da concorrência, visto que a formação do conglomerado tende a aumentar a concorrência entre produtos que se integram ao sistema e reduzir a concorrência por produtos de fora do sistema, reduzindo os incentivos a inovar; (vi) aumento da concentração agregada de um modo geral, justificando intervenção antitruste sem a necessidade de demonstrar danos à concorrência em mercado específicos. Sobre os efeitos coordenados, o Guia afirma que a concentração resultante da fusão conglomerada pode reduzir a concorrência e desincentivar os rivais a contestar o mercado do conglomerado ao usufruir de preços maiores (Cade, 2024, p. 75-77).

Para além dos efeitos conglomerados listados pelo Cade, há teorias de dano que são específicas para EPDs. Renzetti (2024) destaca quatro categorias: (i) economia da atenção, (ii) *dark patterns*, (iii) anexação de plataformas, (iv) redução de concorrência potencial ou nascente. Faz-se necessário uma descrição mais aprofundada de cada categoria.

Uma variável concorrencial importante na economia digital é a disputa da atenção do usuário. Plataformas como redes sociais, repositório de vídeos, aplicativos de mensagens, entre outros, disputam a atenção do usuário de modo a mantê-lo conectado aos seus serviços. Se, por um lado, o arcabouço tradicional antitruste considera um aumento da capacidade de elevar preços como um efeito deletério de um processo de concentração em um mercado tradicional, o aumento da capacidade de reter a atenção do usuário dentro de uma plataforma pode ser considerado um efeito anticompetitivo de uma aquisição realizada por uma plataforma digital. Tal argumento é ainda mais relevante se considerado o fato de que muitos dos serviços ofertados por plataformas possuem preço zero.

A plataforma é geralmente remunerada em virtude da atenção dos usuários à publicidade veiculada no serviço. Sendo assim, quanto maior a capacidade de reter a atenção do usuário, maior o poder de mercado e a lucratividade da plataforma. Logo, a primeira categoria apresentada por Renzetti (2024, p. 91-94) envolve a chamada economia da atenção. Uma aquisição conglomerada pode permitir que a plataforma cobre preços maiores de anunciantes e sobrecarga de atenção para os consumidores.

Apesar das dificuldades para a autoridade analisar tais casos, dois autores propõem alternativas para algumas etapas da análise de tais operações. Wu (2019, p. 797-792) propõe delimitar mercados por meio de uma adaptação do Teste do Monopolista Hipotético, metodologia tradicionalmente aplicada para definir mercados relevantes, para casos em que a concorrência se dá pela atenção dos consumidores[20]. Newman (2020, p. 37-31) propõe novas formas de mensurar poder de mercado por meio de três métodos: tempo gasto, número de usuários e faturamento

20 O Teste do Monopolista Hipotético é uma ferramenta de delimitação de mercado relevante que consiste em simular que determinada empresa ou conjunto de empresas é monopolista em um determinado mercado relevante e testar se um SSNIP (aumento de preços pequeno, mas significativo e não transitório) seria lucrativo. Contudo, Wu (2019, p. 772) propõe a adoção do teste A-SSNIP, em que é testada a capacidade de implementação de um aumento pequeno, mas significativo e não-transitório do número de anúncios (ao invés de preços, como no SSNIP tradicional).

com publicidade.

A segunda categoria listada consiste nas chamadas *dark patterns*: implementação de uma determinada arquitetura de escolhas no serviço de modo que o usuário tome decisões que são preferíveis para a plataforma e não para os interesses do próprio consumidor como, por exemplo, dificultar o cancelamento de uma conta em rede social. Um exemplo hipotético aplicado ao *e-commerce*: a expansão de uma plataforma no setor para serviços financeiros digitais pode levar o usuário a usar somente esse serviço para pagamento em suas plataformas, como mostra Renzetti (2024, p. 94-96).

A terceira categoria consiste na anexação de plataformas, proposto por Athey e Morton (2022, p. 679-681). As autoras destacam que plataformas digitais podem adquirir ferramentas de *multihoming* para restringir a eficácia deste e, consequentemente, restringir a concorrência e promover fechamento de mercado.

Por fim, a última categoria é a redução de concorrência potencial ou nascente (Renzetti, 2024, p. 98-100). As chamadas *killer acquisitions* (Cunningham; Ederer; Ma, 2021), aquisições feitas para eliminar um rival, estão entre as principais preocupações das autoridades no escrutínio de plataformas digitais[21]. O receio que permeia o debate é que grandes plataformas digitais adquiram empresas apenas para evitar o surgimento de um rival potencial, especialmente se a adquirida for uma *startup*, empresa jovem e altamente inovadora, cuja eliminação pode ser importante fonte de redução de incentivos a inovar, seja pela perda de um potencial concorrente inovador como por negar o acesso da inovação a outras plataformas (Federico; Morton; Shapiro, 2020, p. 150-153).

Como antecipado na introdução do presente trabalho, varejistas brasileiras passaram por processo de diversificação de suas atividades, inclusive realizando aquisições conglomeradas. Considerando os EPDs e os potenciais efeitos anticompetitivos listados na presente seção, cabe indagar se há algum caráter anticompetitivo nessas aquisições. Tal tema será debatido na próxima subseção.

5.3 Aquisições conglomeradas das varejistas brasileiras e reflexões para o antitruste

Como visto, Americanas e Magazine Luiza recorreram a aquisições conglomeradas para enfrentar a concorrência estrangeira e se posicionar como EPDs. No caso da Americanas, apenas três operações foram notificadas ao Cade - Hortifruti Natural da Terra, Uni.co e Shipp (todas em 2021) -, aprovadas pelo rito sumário (procedimento simplificado dedicado a operações menos complexas). A conselheira Paula Farani solicitou avocação no caso Hortifruti, argumentando que potenciais efeitos conglomerados não haviam sido considerados[22], mas o Tribunal rejeitou o pedido, sinalizando, ainda assim, crescente atenção do órgão ao tema.

O Magazine Luiza teve seis aquisições analisadas: Netshoes (2019), Estante Virtual (2019), InLoco (2020), Bit55 (2021), HubFintech (2021) e Kabum! (2021). As duas últimas seguiram rito ordinário,

21 Para um estudo recente sobre *killer acquisitions* no setor farmacêutico europeu ver Ivaldi, Petit e Ünekbas (2025).

22 Despacho Decisório Nº 12/2021/GAB4/CADE.

dada sua complexidade. Excetuando a Bit55[23], as aquisições apresentam elementos conglomerados, ao ampliar o portfólio - especialmente Netshoes e Kabum! - e integrar novos mercados: a Estante Virtual é plataforma de venda de livros usados, que permite a diversificação dos serviços de *marketplace* da empresa; o InLoco é uma iniciativa do Magazine Luiza para entrar no mercado de publicidade *online*; a HubFintech permitiu ao Magazine Luiza internalizar o processamento de pagamentos (Renzetti, 2023, p. 127–158). O Cade discutiu aspectos sobre o caráter conglomerado nos casos HubFintech e Kabum!, mas aprovou as operações[24].

Em virtude de operações conglomeradas consistirem em baixa preocupação antitruste, o que está refletido no baixo escrutínio desses casos, alguns pontos merecem destaque. Primeiro, as aquisições antecedem a publicação do Guia V+, que aprofunda o embasamento conceitual para eventuais investigações de aquisições conglomeradas. Segundo, as varejistas brasileiras, a princípio, não possuem posição dominante[25]. Terceiro, a baixa notificação ao Cade pode significar critérios de submissão inadequados por parte da autoridade. Empresas como *startups* frequentemente apresentam faturamento incompatível com seu potencial, resultando em subnotificação à autoridade. Quarto, tais aquisições podem afetar nichos específicos e reduzir o bem-estar do consumidor, de modo que é importante que o Cade avalie o impacto de tais aquisições nos mercados relevantes das empresas adquiridas. Sobre o último ponto, cabem algumas reflexões. Apesar de não ter havido escrutínio sobre essas possíveis teorias do dano, ao menos duas das hipóteses reunidas por Renzetti (2024) poderiam estar presentes: economia da atenção e *dark patterns*.

A compra da rede social Skoob pela Americanas pode refletir tentativa de aumentar o tempo de uso dentro do ecossistema. Da mesma forma, as aquisições de mídia pelo Magazine Luiza - Steal the Look e Jovem Nerd - buscam ampliar o engajamento e monetizar a audiência via Magalu Ads: ao apresentar o Formulário de Referência da Magazine Luiza junto à CVM para o ano de 2021, a empresa afirma "[...] o conteúdo do Jovem Nerd será integrado ao SuperApp do Magalu, ampliando o seu alcance e aumentando o tempo de uso do aplicativo" (Magazine Luiza, 2021, p. 110) e mais adiante: "Os sites de conteúdo Canaltech, Steal the Look e Jovem Nerd aumentam de forma significativa nossa audiência que será monetizada por meio do Magalu Ads [...]" (Magazine Luiza, 2021, p. 116).

Além disso, a integração de serviços financeiros - como a expansão da Ame Digital pela Americanas - pode induzir consumidores a utilizar apenas seus meios de pagamento, ilustrando potenciais *dark patterns*. A título de exemplo, no comunicado ao mercado relativo à aquisição da Hortifruti Natural da Terra, a Americanas lista, ao destacar oportunidades identificadas com a aquisição, a "Expansão da integração com a AME, a nossa fintech, aumentando a oferta de produtos e serviços financeiros nas lojas HNT (cartão de crédito, recarga de celular, cartões de conteúdo, crédito para pessoa física, entre outros) e também aumentando a frequência de compras" Americanas (2021, p. 2). Nesse caso, a Americanas pode alavancar o poder de mercado da empresa adquirida para seu

23 Bit55 é um sistema de computador cujo acesso foi fornecido ao Magazine Luiza pelo BS2.

24 Na aquisição do HubFintech (2021) o órgão reconhece que se trata de uma operação conglomerada, enquanto no caso Kabum! (2021) o parecer elaborado pela Superintendência Geral discute a possibilidade de efeitos conglomerados, investigando um potencialmente aumento de poder de portfólio, mas afastando a possibilidade. Em ambos os casos a SG decide pela aprovação da operação, contudo após recurso do Mercado Pago, o caso HubFintech é enviado ao Tribunal Administrativo, que optou por rejeitar o recurso e manter a decisão da SG (Renzetti, 2023, p. 148-158).

25 No caso Magazine Luiza/Kabum!, o Cade calcula a participação de mercado no varejo em três cenários: (i) juntando vendas diretas e *marketplace*, (ii) apenas *marketplace*, (iii) apenas vendas diretas. Considerando que a versão pública apresenta apenas faixas de participação de mercado sem número exato, nenhuma varejista brasileira ultrapassaria 40% de *market share* em qualquer dos cenários estudados (Parecer 445 no Processo 08700.003780/2021-05). Considerando o cenário de *marketplace*, o Mercado Livre possuía entre 50% e 60% de participação.

próprio sistema de pagamentos. Embora as plataformas brasileiras não detenham posição dominante, é importante que o Cade acompanhe tais estratégias, pois empresas adquiridas podem tê-la em seus próprios mercados relevantes.

É importante ressaltar, contudo, que não é possível checar se tais teorias do dano se aplicariam nesses casos, tampouco se seriam prováveis, visto que a posição das plataformas não era dominante e a participação de mercados das mesmas vem caindo. Contudo, considerando que as adquiridas podem possuir tal posição em seus mercados relevantes, é importante se atentar para tal possibilidade.

Podem se listar algumas mudanças a serem adotadas pela autoridade para avaliar tais efeitos. Primeiro, a adoção de definição de mercado relevante e mensurar poder de mercado que consideram a economia da atenção, conforme as abordagens de Wu (2019) e Newman (2020), pode abrir caminho para identificar teorias do dano baseadas na economia da atenção, como o aumento de anúncios em plataformas. Segundo, a condução de estudo sobre a capacidade das plataformas e varejistas em alavancar poder de mercado ao impor seu próprio meio de pagamento deve ser feito para guiar a autoridade em casos de tipo, em especial considerando as grandes mudanças no setor financeiro com o surgimento de *fintechs* e novos meios de pagamento, como o Pix. Terceiro, a avaliação do Cade deve se atentar aos efeitos anticompetitivos que podem surgir no mercado relevante da adquirida em um novo contexto em que esta é parte de um ecossistema com diferentes serviços.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Amazon e Mercado Livre possuem presença significativa na América Latina. No Brasil, os primeiros anos da década de 2020 foram marcados por um movimento de diversificação das grandes varejistas nacionais, em resposta simultânea à pandemia de Covid-19, à intensificação da atuação das plataformas estrangeiras e ao crédito barato em virtude da baixa taxa básica de juros.

As estratégias de Casas Bahia, Americanas e Magazine Luiza indicam diferentes graus de diversificação. Casas Bahia concentrou-se em aprimorar logística, tecnologia e meios de pagamento, enquanto Americanas e, sobretudo, o Magazine Luiza expandiram para outros segmentos, aproximando-se de uma reorganização como Ecossistemas de Plataformas Digitais (EPDs).

A concorrência com Amazon, Mercado Livre e Shopee parece ter sido o principal impulso dessas aquisições, especialmente no caso do Magazine Luiza. Dois fatores sustentam essa hipótese. Primeiro, o *timing*: as aquisições conglomeradas de Americanas e Magazine Luiza ocorreram logo após movimentos estratégicos das plataformas estrangeiras ao integrar múltiplos serviços e investir em maior eficiência logística. Segundo, o perfil das aquisições do Magazine Luiza e declarações de seus executivos revelam a intenção explícita de rivalizar com a norte-americana ao construir um ecossistema próprio.

Essas estratégias, em princípio, são pró-competitivas, pois visam fortalecer a capacidade das varejistas nacionais frente às grandes plataformas globais. No entanto, como discutido anteriormente, mesmo sem posição dominante, há desafios para o Cade. Primeiro, é essencial que a autoridade se atente à subnotificação de aquisições de menor porte e avalie possíveis efeitos anticompetitivos associados às teorias de dano conglomeradas em plataformas digitais.

Sobre as teorias de dano, é importante entender que a autoridade se atente à dinâmica de tais plataformas. No mundo digital, estas buscam prender a atenção do usuário dentro de seus ecossistemas, podendo monetizar esta permanência de diferentes formas, como por meio de vendas de produtos e serviços e atenção a anúncios. A análise de aquisições conglomeradas por plataformas deve considerar tal dinâmica e entender se a habilidade e o incentivo de monetizar tal atenção são alteradas pela operação. Nesse contexto, há teorias de dano que buscam entender como o incentivo e habilidade para realizar tal monetização são modificados.

No contexto de plataformas locais brasileiras, que estão longe da realidade de *Big Techs*, duas teorias de dano parecem mais relevantes. A teoria do tipo economia da atenção avalia diretamente o aumento da habilidade de manter o usuário dentro da plataforma e podem ser alteradas pela aquisição de empresas voltadas à produção de conteúdo ou mesmo redes sociais menores. Já a teoria de *dark patterns* avalia a habilidade de impor uma arquitetura desvantajosa para o consumidor e é especialmente relevante para o Brasil dado o histórico de complementariedade entre o varejo e serviços de crédito voltados ao consumo ofertado pelas próprias varejistas. Logo, aquisições de empresas que ofertam serviços financeiros e/ou meios de pagamento podem reforçar tais arquiteturas. As duas teorias de dano se reforçam entre si, dado que o aumento de tempo dentro da plataforma torna o consumidor mais vulnerável a arquiteturas indesejadas.

REFERÊNCIAS

AMAZON. **Amazon lança nova geração de modelos de inteligência artificial**. Amazon, 4 dez. 2024. Disponível em: https://www.aboutamazon.com.br/noticias/aws/amazon-lanca-nova-geracao-de-modelos-de-inteligencia-artificial. Acesso em: 30 mar. 2026.

AMERICANAS. **Fato Relevante**. Rio de Janeiro: Americanas, 2023. Disponível em: https://api.mziq.com/mzfilemanager/v2/d/347dba24-05d2-479e-a775-2ea8677c50f2/79a03f7e-0215-e012-08d0-92bf2881295b?origin=2. Acesso em: 30 mar. 2026.

AMERICANAS. **Fato Relevante**. Rio de Janeiro: Americanas, 2021. Disponível em: https://api.mziq.com/mzfilemanager/v2/d/347dba24-05d2-479e-a775-2ea8677c50f2/8fc8c02a-7430-f5ad-bd95-daf15240b827?origin=1. Acesso em: 30 mar. 2026.

AMERICANAS. **Informações Trimestrais**. Americanas, 30 set. 2015. Disponível em: https://api.mziq.com/mzfilemanager/v2/d/347dba24-05d2-479e-a775-2ea8677c50f2/b2170da9-e508-4ca4-8793-a9ba7314b38d?origin=2. Acesso em: 20 mar. 2026.

ATHEY, Susan; MORTON, Fiona Scott. Platform Annexation. **Antitrust Law Journal**, v. 84, n. 3, p. 677-703, 2022. Disponível em: https://www.americanbar.org/content/dam/aba/publications/antitrust/journal/84/3/platform-annexation.pdf. Acesso em: 12 mar. 2026.

BAPTISTA, David. **Parceiros!** Magalu e Spotify firmam acordo que leva assinatura grátis para clientes Conecta. Tudo Celular.com, 14 nov. 2019. Disponível em: https://www.tudocelular.com/android/noticias/n149149/magalu-spotify-parceria-premium-lu-conecta.html. Acesso em: 13 fev. 2026.

BHAGAT. Rahil. **Garena, Southeast Asia's Largest Internet Platform, Raises $170 Million**. Forbes, 31 mar. 2016. Disponível em: https://www.forbes.com/sites/rahilbhagat/2016/03/31/garena-southeast-asias-largest-internet-platform-raises-170-million/. Acesso em: 30 mar. 2026.

BOSA, Gabriel. **Petrobras se torna empresa com maior valor de mercado da América Latina**. CNN Brasil, 24 fev. 2026. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/economia/mercado/petrobras-se-torna-empresa-com-maior-valor-de-mercado-da-america-latina/. Acesso em: 30 mar. 2026.

BRANDÃO, Thales. **Casas Bahia e Ponto lançam parceria com HBO Max**. Cidade Marketing, 26 nov. 2021. Disponível em: https://www.cidademarketing.com.br/marketing/2021/11/26/casas-bahia-e-ponto-lancam-parceria-com-hbo-max/. Acesso em: 13 fev. 2026.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Guia V+**: Guia de Análise de Atos de Concentração Não Horizontais. Brasília, DF: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 2024. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/Guia%20V+/Guia-V+2024.pdf. Acesso em: 11 fev. 2026.

CONVERSION. **Relatório Setores E-commerce no Brasil**. [*S. l.*]: Conversion, 2022. Disponível em: https://www.conversion.com.br/wp-content/uploads/2022/12 Conversion-Relatorio-Setores-Ecommerce-Dezembro.pdf. Acesso em: 30 mar. 2026.

CONVERSION. **Relatório Setores E-commerce no Brasil**. [*S. l.*]: Conversion, 2023. Disponível em: https://www.conversion.com.br/wp-content/uploads/2023/12/Dezembro-23-Relatorio-Setores-do-E-commerce-no-Brasil.pdf. Acesso em: 30 mar. 2026.

CONVERSION. **Relatório Setores E-commerce no Brasil**. [*S. l.*]: Conversion, 2024. Disponível em: https://www.conversion.com.br/wp-content/uploads/2024/12/Dezembro-24-Relatorio-Setores-do-E-commerce-no-Brasil.pdf. Acesso em: 30 mar. 2026.

CONVERSION. **Relatório Setores E-commerce no Brasil**. [*S. l.*]: Conversion, 2025. Disponível em: https://www.conversion.com.br/wp-content/uploads/2025/01/Janeiro-25-Relatorio-Setores-do-E-commerce-no-Brasil.pdf. Acesso em: 30 mar. 2026.

CONVERSION. **Relatório Setores E-commerce no Brasil**: Dezembro/2021. [*S. l.*]: Conversion, 2021. Disponível em: https://www.conversion.com.br/wp-content/uploads/2021/12/Conversion-Dezembro-Relatorio-Setores-do-E-commerce-no-Brasil.pdf. Acesso em: 30 mar. 2026.

CUNNINGHAM, Colleen; EDERER, Florian; MA, Song. Killer Acquisitions, **Journal of Political Economy**, v. 129, n. 3, p. 649-702, 2021. DOI: https://doi.org/10.1086/712506. Disponível em: https://x.gd/KJ7uu. Acesso em: 2 mar. 2026.

FEDERICO, Giulio; MORTON, Fiona Scott; SHAPIRO, Carl. Antitrust and Innovation: Welcoming and Protecting Disruption. **Innovation Policy and the Economy**, v. 20, p. 125-190, 2020. Disponível em: https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2020/08/Shapiro-Carl-Antitrust-and-Innovation-Welcoming-and-Protecting-Disruption.pdf. Acesso em: 13 fev. 2026.

GRUPO CASAS BAHIA. **Nossas Marcas**. Grupo Casas Bahia, c2021. Disponível em: https://ri.grupocasasbahia.com.br/a-companhia/nossas-marcas/. Acesso em: 13 fev. 2026.

INFOMONEY. **Magazine Luiza mira Amazon com aquisições**. InfoMoney, 7 ago. 2020. Disponível em: https://www.infomoney.com.br/negocios/magazine-luiza-mira-amazon-com-aquisicoes/. Acesso em: 30 mar. 2026.

IVO, Diego. **E-commerce no Brasil**: conheça os principais dados, o market share, o crescimento e as principais estatísticas, com atualização mensal! Conversion, 28 jan. 2026. Disponível em: https://

www.conversion.com.br/blog/relatorio-ecommerce-mensal/. Acesso em: 3 mar. 2026.
IVALDI, Marc; PETIT, Nicolas; ÜNEKBAS, Selçukhan. Killer Acquisitions: Evidence from European Mergers Cases. **Antitrust Law Journal**, v. 86, n. 3, p. 647-695, 2025. Disponível em: https://www.americanbar.org/content/dam/aba/publications/antitrust/journal/86/issue-3/killer-acquisitions.pdf. Acesso em: 30 mar. 2026.

MAGAZINE LUIZA S.A. **Formulário de Referência**. [*S. l.*]: Magazine Luiza, 2021. Disponível em: https://ri.magazineluiza.com.br/ListGroup/Download.aspx?Arquivo=/HRQEGbxzn85RmjV2IAk/A==&IdCanal=ZNblHtomXlPEN1ssTVaUhQ==. Acesso em: 30 mar. 2026.

MAGAZINE LUIZA. S.A. **Comunicado ao Mercado**: Aquisição da Startup de Tecnologia: Softbox. São Paulo: Magazine Luiza, 2018. Disponível em: https://ri.magazineluiza.com.br/Download.aspx?Arquivo=3SjQBm/MKQ85xzQEknlUNQ==. Acesso em: 2 fev. 2026.

MAGAZINE LUIZA. S.A. **Transcrição Call de Resultados do 3T25**. [*S. l.*]: Magazine Luiza, 2025. Disponível em: https://ri.magazineluiza.com.br/ListResultados/Download.aspx?Arquivo=rKQDoItqBHDGEc4Ske9frA==. Acesso em: 30 mar. 2026.

MAIA, Larissa. **As 10 maiores empresas do mundo em valor de mercado em 2024**. Valor Econômico, 7 jun. 2024. Disponível em: https://valor.globo.com/empresas/noticia/2024/06/07/as-10-maiores-empresas-do-mundo-em-valor-de-mercado-em-2024.ghtml. Acesso em: 30 mar. 2026.

MENESES, Victor. **Amazon se torna 5ª empresa dos EUA a ultrapassar US$ 2 trilhões em valor de mercado**. Valor Econômico, São Paulo, 26 jun. 2024. Disponível em: https://valor.globo.com/google/amp/empresas/noticia/2024/06/26/amazon-se-torna-5a-empresa-dos-eua-a-ultrapassar-us-2-trilhoes-em-valor-de-mercado.ghtml. Acesso em: 30 mar. 2026.

NEWMAN, John N. Antitrust in Attention Markets: Definition, Power, Harm. **University of Miami Legal Studies Research Paper**, 2020. DOI: https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3745839. Disponível em: https://x.gd/3xQC6. Acesso em: 30 mar. 2026.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). **Latin American and Caribbean Competition Forum**: Session III: Practical approaches to assessing digital platform markets for competition law enforcement: Background Note. San Pedro Sula: OECD, 2019. Disponível em: https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/LACF(2019)4/en/pdf. Acesso em: 30 mar. 2026.

PINHEIRO NETO ADVOGADOS. **Plano de Recuperação Extrajudicial**. Pinheiro Neto Advogados, São Paulo, 28 abr. 2024. Disponível em: https://api.mziq.com/mzfilemanager/v2/d/ce9bff9f-fb19-49b9-9588-c4c6b7052c9c/5ce7e106-da79-2c1e-1a98-aceee086eb31?origin=2. Acesso em: 30 mar. 2026.

RENZETTI, Bruno Polonio. **Atos de Concentração Conglomerados e Ecossistemas Digitais**: Nova teoria para o controle de estruturas no Brasil. 2023. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. DOI: https://doi.org/10.11606/T.2.2023.tde-11082023-163247. Disponível em: https://x.gd/c5ERh. Acesso em: 13 fev. 2026.

RENZETTI, Bruno Polonio. Teorias do Dano em Ecossistemas Digitais. **Revista de Defesa da Concorrência**, v. 12, n. 2, p. 85-103, 2024. DOI: https://doi.org/10.52896/rdc.v12i2.1088. Disponível em: https://x.gd/N5WsB. Acesso em: 30 mar. 2026.

ROGENSKI, Renato. **Casas Bahia oferece conteúdo da Paramount em app**. Meio&Mensagem, 22 mar. 2021. Disponível em: https://www.meioemensagem.com.br/comunicacao/casas-bahia-oferece-

conteudo-da-paramount-em-app. Acesso em: 13 fev. 2026.

SANTOS, Poliana. **Um ano do caso Americanas**: do declínio bilionário à recuperação judicial. Forbes, 11 jan. 2024. Disponível em: https://forbes.com.br/forbes-money/2024/01/um-ano-do-caso-americanas-do-declinio-bilionario-a-recuperacao-judicial/. Acesso em: 28 mar. 2026.

STIGLER CENTER. **Stigler Committee on Digital Platforms**: Final Report. Chicago: Stigler Center, 2019. Disponível em: https://www.chicagobooth.edu/-/media/research/stigler/pdfs/digital-platforms---committee-report---stigler-center.pdf. Acesso em: 30 mar. 2026.

VISCUSI, W. Kip; HARRINGTON JR., Joseph E.; VERNON, John. **Economics of Regulation and Antitrust**. 4 ed. Cambridge: MIT Press, 2005.

WITT, Anne C. Who's Afraid of Conglomerate Mergers? **The Antitrust Bulletin**, v. 67, n. 2, p. 208-236, 2022. DOI: https://doi.org/10.1177/0003603X221082748. Disponível em: https://x.gd/q6tO5. Acesso em: 3 mar. 2026.

WU, Tim. Blind Spot: The Attention Economy and the Law. **Antitrust Law Journal**, v. 82, n. 3, p. 771-806, 2019. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3030&context=faculty_scholarship. Acesso em: 2 mar. 2026.

ZINGALES, Nicolo; RENZETTI, Bruno. Digital Platform Ecosystems and Conglomerate Mergers: A Review of the Brazilian Experience. **World Competition**, v. 45, n. 4, p. 473-510, 2022. DOI: https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4264806. Disponível em: https://x.gd/lkGPQ. Acesso em: 3 mar. 2026.

ZINGALES, Nicolo; STYLIANOU, Konstantinos. Das Plataformas aos ecossistemas digitais: implicações para a definição de poder de mercado. *In*: ZINGALES, Nicolo; AZEVEDO, Paula Farani de (org.). **A Aplicação do Direito Antitruste em Ecossistemas Digitais**: Desafios e propostas. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2022.

4 AN EMPIRICAL ANALYSIS OF ANTITRUST FINES IN BRAZIL (2012-2020)[1]

Uma Análise Empírica das Multas Antitruste no Brasil (2012–2020)

Lucas Campio Pinha[2]
Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (UFRRJ) – Três Rios/RJ, Brasil
Marcelo José Braga[3]
Universidade Federal de Viçosa (UFV) – Viçosa/MG, Brasil
Luiz Alberto Esteves[4]
Banco de Desarrollo de América Latina y el Caribe

STRUCTURED ABSTRACT

Background: the antitrust enforcement remains a primary concern for regulatory authorities globally. A central issue within this domain is the determination of appropriate penalties for violators, as antitrust fines serve both to deter future violations and to disrupt ongoing anticompetitive behaviors.

Objective: utilizing a comprehensive, hand-collected database of antitrust cases from 2012 to 2020, this study aims to empirically examine the factors that are associated with the imposition of corporate antitrust fines in Brazil.

Method: econometric estimates based on Ordinary Least Squares and Random-Intercept Model.

Conclusions: the number of subsections within Law No. 12.529/11, the duration of the infringement, the number of corporations involved, and the type of corporation (with traditional companies facing higher fines) are all positively associated with the severity of fines. Additionally, the scope of the market at international and national levels also demonstrates a statistically significant positive relationship with the fines imposed. Cases involving the fuel sector are also associated with higher penalties, suggesting the presence of sector-specific enforcement patterns. The findings of this study provide valuable insights for both Brazilian policymakers and global stakeholders, contributing to the enhancement of deterrence mechanisms by amplifying the perceived costs of anticompetitive conduct.

Keywords: antitrust; antitrust fines; Cade; antitrust authority; random-intercept model.

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235.
Recebido em: 20/11/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Doutor em Economia Aplicada pela UFV. Professor Adjunto da UFRRJ – Campus Três Rios. **E-mail:** lucascpinha@ufrrj.br **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/6163773433756591. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0003-1521-6747

3 Doutor em Economia Aplicada pela UFV. Professor Titular da UFV. **E-mail:** mjbraga@ufv.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/0107443653772269. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0002-8161-405X.

4 Doutor em Economia pela Università degli Studi di Siena, Itália. Consultor no Banco de Desarrollo de América Latina y el Caribe. **E-mail:** estevesufpr@gmail.com. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/0106128017806941. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0002-4182-0983.

RESUMO ESTRUTURADO

Contexto: a defesa da concorrência constitui uma das principais preocupações das agências reguladoras ao redor do mundo. Uma das questões centrais neste contexto é a determinação de penalidades apropriadas para infratores, uma vez que as multas servem tanto para dissuadir futuras infrações quanto para desencorajar comportamentos já existentes.

Objetivo: utilizando uma base de dados de casos coletados entre 2012 e 2020, o presente estudo visa examinar empiricamente os fatores associados com a imposição de multas antitruste corporativas aplicadas no Brasil pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

Método: estimativas econométricas baseadas em Mínimos Quadrados Ordinários e Modelo de Intercepto Aleatório.

Conclusões: o número de incisos da Lei nº 12.529/11, a duração da infração, o número de corporações envolvidas e o tipo de corporação (empresas tradicionais apresentando multas maiores) são fatores positivamente associados com a severidade da multa aplicada. Em adição, infrações com escopo internacional e nacional também demonstraram significância estatística e sinal positivo em relação às multas. Casos envolvendo o setor de combustíveis também estão associados positivamente a maiores penalidades, sugerindo a presença de padrões de atuação em setores específicos. Os resultados do estudo fornecem informações importantes tanto para formuladores de política pública no Brasil quanto para interessados ao redor do mundo, o que contribui para ampliar o efeito dissuasivo por elevar os custos percebidos da infração.

Palavras-chave: defesa da concorrência; multas antitruste; autoridade antitruste; modelo de intercepto aleatório.

Classificação JEL: L40; C40; K21.

Summary: *1. Introduction; 2. Corporate antitrust fines in Brazil; 3. Methodology; 3.1. Data; 3.2. Empirical model; 4. Results and discussion; 5. Conclusions; References.*

1 INTRODUCTION

In certain occasions, firms may deliberately engage in practices that undermine competition within markets. Addressing these anticompetitive behaviors constitutes a primary objective of antitrust laws enacted by governments. Examples of such practices include collusive agreements, wherein competitors coordinate their actions to restrict competition (Harrington, 2017); exclusionary practices, where firms with dominant market positions take actions to stifle competition; vertical restraints, which involve agreements between parties operating at different levels of the supply chain; and coordinated actions by unions or associations to influence market behavior (Cade, 2016a). Additionally, new forms of anticompetitive conduct have emerged in digital economies and platforms. What unites these practices is their shared aim to restrict or eliminate present and future competition, thereby facilitating the generation of supracompetitive profits. These inflated profits are often achieved to the detriment of consumers, who face higher prices, diminished product quality, reduced variety, and other inefficiencies inherent in markets plagued by antitrust violations.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1977

In Brazil, the antitrust authority (Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade, in Portuguese) started to focus on antitrust issues after the Law nº 8.884/1994, which was enacted to regulate the Brazilian Competition Defense System. However, the major concern in the 90s was mergers and acquisitions due the economic openness faced by Brazil in that period. The fight against anticompetitive conducts started effectively in the 2000s and has been improving over the years, including the following actions: upgrade of the Brazilian Leniency Program adopted in the year of 2000; public fight against gas station cartels; public fight against anticompetitive conducts in healthcare systems; punishment of international hardcore cartels; improvement of the legal and economic teams; enactment of Law nº 12.529/2011, which have been regulating the Brazilian Competition Defense System since 2012.[5] From 2014 onwards, Operation Car Wash (Operação Lava Jato) also played a significant role in strengthening antitrust enforcement in Brazil. The investigations uncovered several bid-rigging cartels in public procurement, often linked to corruption schemes, and reinforced the use of Cade's leniency program as a key detection tool. This context contributed to a more intensive and coordinated fight against cartels in the country (Munhoz; Oliveira, 2020).

An important element in this context is the imposition of penalties for anticompetitive conduct. Antitrust sanctions have two primary effects: deterrence of future violations and cessation of ongoing infringements. As noted by Spagnolo (2008), ex-ante deterrence, achieved through the threat of sufficiently severe sanctions, is the most critical objective, as it has the potential to prevent a wide range of potential violations at relatively lower social and individual costs. Additionally, penalizing detected infringements plays a vital role in prompting offenders to cease their anticompetitive behavior, thereby contributing to the overall efficacy of antitrust enforcement.

When discussing monetary penalties, the literature on optimal criminal fines emphasizes some crucial considerations. Regarding the deterrence effect, Becker's (1968) foundational work in the economics of crime suggests that offenders weigh the marginal benefits of committing a crime against the marginal costs, with the probability of detection and the anticipated penalties forming key components of those costs. In this context, to effectively deter infringements, optimal fines should be calibrated to align with this decision-making process, ensuring that the costs of committing an antitrust violation exceed the potential benefits. On the other hand, when addressing the punishment of actual infringements, Wils (2006) outlines several factors that antitrust authorities should take into account: the financial capacity of offenders to pay the fines, the broader social and economic costs associated with the imposition of penalties (such as the impact on corporate structure, employees, stock market performance, and investments), and the proportionality of fines relative to the illegal gains derived from the infringement. It is important to note that the objective of imposing fines is not to bankrupt the offending corporation but rather to encourage the cessation of anticompetitive conduct. Bankrupting a firm could result in undesirable market concentration. For instance, in a duopoly where two firms are engaged in collusion, if one firm goes bankrupt, the surviving firm may become a monopolist, which would lead to a worse market concentration scenario in the future, further exacerbating competitive harm.

In this context, it is essential to understand which factors are associated to the level of fines imposed to antitrust offenders. Despite the guidelines provided by antitrust agencies, such as European Comission (2011) and United States Sentencing Commission (2020), penalizing antitrust conducts is

5 Further details on the history of antitrust enforcement in Brazil can be found in Todorov and Torres Filho (2012).

not an exact science. In the United States, for example, the prevalence of plea agreements introduces a subjective element into the penalty-setting process. According to Law nº 12.529/2011 (Brasil, 2011), in Brazil fines are supposed to be proportional to the revenue obtained and the aggravating factors, but the necessary data on revenue and aggravating circumstances is not always readily available (or it is not available to Cade, or it is restricted to the public). Considering these challenges, conducting an empirical analysis to identify the primary factors influencing antitrust fines becomes an essential task. Such an analysis can provide a deeper understanding of the rationale behind penalty decisions and enhance the transparency and effectiveness of antitrust enforcement.

The objective of this paper is to empirically analyze which factors are associated to corporate antitrust fines in Brazil. Since the rules for individuals are distinct, the focus is on corporations that participated in anticompetitive conducts. We rely on a hand-collected database that contains all antitrust cases after the implementation of Law nº 12.529/2011 where at least one corporation was punished regularly with monetary penalties.

This paper makes a threefold contribution to the existing literature. First, from an international perspective, it is among the first studies to focus on an emerging economy – Brazil – where effective antitrust enforcement only began in the last decade of the twentieth century. With the exception of Jing, Gong and Yi. (2020), who focused on China, there is a limited body of work exploring antitrust fines in emerging countries (and China and Brazil differ greatly regarding the economy, institutions, politics, industrialization, among many other aspects). Second, in Brazil, the findings offer valuable insights for Cade's team, researchers, legal professionals, and other interested parties by informing discussions on deterrence and the setting of antitrust fines, that is, which factors judges tend to consider most relevant when defining sentences. Third, from a methodological standpoint, while much of the existing literature employs statistical techniques and regressions that do not account for group similarities, this study applies a random-intercept model, a more robust method that controls for group-level variations through random coefficients, providing a more nuanced understanding of the factors influencing antitrust penalties.

From the perspective of enforcement efficiency, the identification of statistically significant drivers of fines also contributes to improving Cade's transparency and predictability. If economic agents can anticipate how fines are likely to be calculated, deterrence is strengthened ex ante, thereby increasing the authority's efficiency in reducing cartel activity (Spagnolo, 2008). Furthermore, the divergence of results regarding cartel duration compared to studies of U.S. and EU fines (Connor & Miller, 2009, 2013) highlights a contextual difference in Brazil's enforcement, which can inform the comparative literature on whether emerging economies converge or diverge from the "optimal fines" benchmark.

This paper contributes to the existing body of literature on the statistical and econometric analysis of antitrust sanctions. Notable foundational works in this field include Posner (1970) and Gallo, Craycraft and Dutta (1986) for the United States, while more recent studies include Bolotova and Connor (2008), Connor and Miller (2009), and Connor and Miller (2013), which examine international cartels penalized in the United States and the European Union. Additionally, two significant studies—Allain *et al.* (2015) and Jing, Gong and Yi (2020)—investigate whether actual antitrust fines in the European Union and China, respectively, align with the theoretical framework of optimal sanctions.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1977

The remainder of the paper is organized as follows. Section 2 discusses the law governing corporate antitrust fines in Brazil, while Section 3 contains the methodology used in the paper. Section 4 presents the results and discussion. Conclusions are provided in Section 5, followed by the references.

2 CORPORATE ANTITRUST FINES IN BRAZIL

As previously mentioned, despite former antitrust laws, the Law nº 8.884/94 in 1994 was the first one to establish the Brazilian System of Competition Policy, which was replaced by Law nº 12.529/11 that is in force from 2012 until now[6]. Article 36 and the subsequent subsections of Law nº 12.529/11 establish the following conducts as subject to punishment:

> *Art. 36. The acts under any circumstance, which have as object or may have the following effects shall be considered violations to the economic order, regardless of fault, even if not achieved:*
>
> *I – to limit, restrain or in any way injure free competition or free initiative;*
>
> *II – to control the relevant market of goods or services;*
>
> *III – to arbitrarily increase profits, and*
>
> *IV – to abusively exercise a dominant position.*
>
> *§ 1 The conquest of the market resulting from the natural process of the most efficient economic agent in relation to its competitors does not characterize the tort set forth in item II of the caput of this article.*
>
> *§ 2 A dominance position is assumed when a company or group of companies is able to unilaterally or jointly change market conditions or when it controls 20% (twenty percent) or more of the relevant market, provided that such percentage may be modified by Cade for specific sectors of the economy.*
>
> *§ 3 The following acts, among others, to the extent in which they configure the hypothesis set forth in the caput of this article and items thereof, shall characterize violation of the economic order:*
>
> *I – to agree, join, manipulate or adjust with competitors, in any way:*
>
> *a) the prices of goods or services individually offered;*
>
> *b) the production or sale of a restricted or limited amount of goods or the provision of a limited or restricted number, volume or frequency of services;*
>
> *c) the division of parts or segments of a potential or current market of goods or services by means of, among others, the distribution of customers, suppliers, regions or time periods;*
>
> *d) prices, conditions, privileges or refusal to participate in public bidding;*
>
> *II – to promote, obtain or influence the adoption of uniform or agreed business practices among competitors;*
>
> *III – to limit or prevent the access of new companies to the market;*

6 The changes from Law nº 8.884/94 to Law nº 12.529/11 related to antitrust infringements are in the sense of reorganizing subsections, changing penalties ranges and establishing self-report policies that were already adopted (Brazilian Leniency Program and Cease and Desist Agreements). For this reason, we focus this Section on the current Law in Brazil.

IV – to create difficulties for the establishment, operation or development of a competitor company or supplier, acquirer or financier of goods or services;

V – to prevent the access of competitors to sources of input, raw material, equipment or technology, and distribution channels;

VI – to require or grant exclusivity for the dissemination of advertisement in mass media;

VII – to use deceitful means to cause oscillation of the prices practiced by third parties;

VIII – to regulate markets of goods or services by establishing agreements to limit or control the research and technological development, the production of goods or services, or to impair investments for the production of goods or services or their distribution;

IX – to impose, on the trade of goods or services, to distributors, retailers and representatives, resale prices, discounts, payment terms, minimum or maximum quantities, profit margin or any other market conditions related to their business with third parties;

X – to discriminate against purchasers or suppliers of goods or services by establishing price differentials, or operating conditions of sale or provision of services;

XI – to refuse the sale of goods or provision of services, within regular payment conditions to the business practices and customs;

XII – to hinder or disrupt the continuity or development of business relationships of undetermined term, because the other party refuses to abide by unjustifiable or anticompetitive terms and conditions;

XIII – to destroy, render useless or monopolize the raw materials, intermediate or finished products, as well as to destroy, disable or impair the operation of equipment to produce, distribute or transport them;

XIV – to monopolize or prevent the exploitation of industrial or intellectual property rights or technology;

XV – to sell goods or services unreasonably below the cost price;

XVI – to retain production or consumption goods, except for ensuring recovery of production costs;

XVII – to partially or totally cease the activities of the company without proven just cause;

XVIII – to condition the sale of goods to the acquisition of another or use of a service, or to condition the provision of a service to another or to the acquisition of goods.

XIX – to abusively exercise or exploit intellectual or industrial property rights,

technology or trademark (Brasil, 2011).

As will be detailed later, based on the subsections above the antitrust cases contained in the sample can be divided in some big groups: collusive agreements between competitors in ordinary markets and/or procurements; influence of uniform conducts by unions, associations and/or cooperatives; collusive agreements between competitors with influence of uniform conducts; and abuse of dominant position.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1977

Article 37 of Law nº 12.529/11 establishes the following penalties for antitrust offenders in Brazil:

> *Art. 37. A violation of the economic order subjects the ones responsible to the following penalties:*
>
> *I – in the case of a company, a fine of one tenth percent (0.1%) to twenty percent (20%) of the gross sales of the company, group or conglomerate, in the last fiscal year before the establishment of the administrative proceeding, in the field of the business activity in which the violation occurred, which will never be less than the advantage obtained, when possible the estimation thereof;*
>
> *II – in the case of other individuals or public or private legal entities, as well as any association of persons or de facto or de jure legal entities, even if temporary, incorporated or unincorporated, which do not perform business activity, not being possible to use the gross sales criteria, the fine will be between fifty thousand reais (R$ 50,000.00) to two billion reais (R$ 2,000,000,000.00);*
>
> *III – if the administrator is directly or indirectly responsible for the violation, when negligence or willful misconduct is proven, a fine of one percent (1%) to twenty percent (20%) of that applied to the company, in the case set forth in Item I of the caput of this article, or to legal entities, in the cases set forth in item II of the caput of this article.*
>
> *§ 1 – In case of recurrence, the fines shall be doubled;*
>
> *§ 2 – In the calculation of the value of the fine referred to in item I of the caput of this article, Cade may consider the total turnover of the company or group of companies, when the value of sales in the field of business activity in which the violation occurred is not available, defined by Cade, or when it is incompletely presented and/or not clearly and credibly demonstrated (Brasil, 2011).*

Observe that Art. 37 establishes the range of penalties, but the proportion and the fine depend on the following criteria contained in Art. 45:

> *Art. 45. In the application of the penalties set forth in this Law, the following shall be taken into consideration:*
>
> *I – the seriousness of the violation;*
>
> *II – the good faith of the transgressor;*
>
> *III – the advantage obtained or envisaged by the violator;*
>
> *IV – whether the violation was consummated or not;*
>
> *V – the degree of injury or threatened injury to free competition, the national economy, consumers, or third parties;*
>
> *VI – the negative economic effects produced in the market;*
>
> *VII – the economic status of the transgressor;*
>
> *VIII – any recurrence (Brasil, 2011).*

In this context, we can conclude that penalties setting vary case-by-case and offender-by-offender. First, because the outcome that the fine proportion will affect (defined in Art. 37, paragraph

I) can be distinct, and in some cases companies do not disclose outcomes, which require another type of criteria used by Cade, such as a similar company, a similar case, or a penalty based on the reasonability. Second, because the aggravating factors listed in Art. 45 are subjective[7]. As better explained later in the paper, our dependent variable is the value of the penalty set for each firm, and covariates are related to this penalty or by influencing the firm revenue or by interfering on the aggravating factors, or both[8].

Despite the criteria above, the subjectivity of antitrust fines in Brazil reinforces the importance of an econometric analysis to understand which factors are associated with penalties, which may contribute to the literature and may increase the deterrence of anticompetitive conducts. Regarding other jurisdictions, Connor and Miller (2009) found that fines imposed on international cartels by the Department of Justice (DOJ) in United States are positively related to the economic injuries of collusion, at the same time that fines complement other antitrust penalties: prison sentences and private damages paid. The rest of coefficients were non-significant and/or showed a sign contrary to the expected, as the ones related to leadership, bid-rigging cartels, and the duration of the infringement (which may indicate that long-lasting cartels receive higher fines through the harm caused). Similarly, Connor and Miller (2013) analyzed the European Commission fines for global price-fixing and found that monetary penalties are directly related to economic injuries, recidivism, and having a whistleblower with immunity in the case, while inversely related factors that increase the probability of detection and conviction. Even though many of our variables differ from the mentioned papers due to available information, our results increase the comprehension of the subjective criteria of Cade in Brazil and allow the comparison with other jurisdictions in which is comparable.

3 METHODOLOGY

3.1 Data

As mentioned in the previous Section, antitrust fines for companies in Brazil are primarily set based on the company's sales and the aggravating factors[9]. For other types of corporations (public and private legal entities) and when company's sales are not available, fines must respect the maximum of fifty thousand Reais up to two billion Reais, considering the aggravating factors. A challenge in our paper is that Cade does not disclosure market information when lawyers require for secrecy, which prevents access to important control variables of corporations. It occurred many times in the sample, thus we needed to find other ways to control for factors that influence monetary penalties imposed by Cade.

The dependent variable in our paper is the fine applied by Cade to each corporation. Control variables comprise corporation-level covariates and case-level covariates, all collected in the antitrust cases judge by Cade through the electronic system of information (in Portuguese, Sistema Eletrônico

7 Cade recently released a guideline for cartel fines setting that suggests objective criteria for calculating penalties based on Cade previous decisions. However, this document is focused on cartels and has a suggestive character. Even with the goal of turning the fine setting more objective, possibly this guideline will not remove completely the subjectivity of decisions. The document in Portuguese can be accessed in Cade (2023).

8 Unfortunately, aggravating factors are not always listed, and we could not access firms' revenues due legal aspects.

9 When gross sales are not available, Cade may use another criterium, such as the percentage of fine for a similar company in the same case.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1977

de Informações – SEI)[10]. As aforementioned, our sample consists of a hand-collected database that contains all antitrust cases judged after the implementation of Law nº 12.529/2011 where at least one corporation was punished regularly with monetary penalties, totalizing 597 corporations judged in 146 antitrust cases. The final date considered in the paper is December 2020. The Table 1 below presents the variables information:

Table 1 - Variables names and description

Name	Description
Fines (corporation-level)	Fines set by Cade to each corporation, in Reais and in values of December 2020*.
Subsections (corporation-level)	Number of subsections of Law n° 12.529/2011, or equivalent if the corporation was judged by Law n° 8.884/1994**.
Company (corporation-level)	Dummy variable with value one if the corporation is an ordinary company, zero otherwise (union, association, or another legal entity).
Corporations (case-level)	Number of corporations involved in the infringement.
Duration (case-level)	Duration of the infringement, in years.
Leniency (case-level)	Dummy variable with value one if there was at least one leniency agreement in the case, zero otherwise
TCC (case-level)	Dummy variable with value one if there was at least one Cease and Desist Agreements (in Portuguese, Termo de Compromisso de Cessação – TCC) in the case, zero otherwise.
International (case-level)	Dummy variable with value one if the market affected by the infringement is international, zero otherwise***.
National (case-level)	Dummy variable with value one if the market affected by the infringement is national, zero otherwise. Zero value means an infringement with a scope of operation smaller than the state level***.
State (case-level)	Dummy variable with value one if the market affected by the infringement is state-level, zero otherwise***.
Health (case-level)	Dummy variable with value one for cases in the health sector, zero otherwise****.
Fuel (case-level)	Dummy variable with value one for cases in the fuel sector, zero otherwise****.
Year dummies (case-level)	Dummy variable with value one if the case was judged in the respective year, zero otherwise.

Source: data collected by the authors (2021).

* Note: Values are adjusted by the Brazilian basic interest rate, SELIC. This is the same procedure done by Cade to adjust monetary values.

** Note: Corporations may be judged under the previous law if the case was initiated prior to the enactment of the new law, and if Cade deems it more advantageous to the defendant.

*** The reference category (zero value) means an infringement with a scope of operation smaller than the state level, for example, at the municipal level or lower.

**** Both categories were selected given their importance in the sample, as will be discussed later.

10 The system can be accessed in the following link: https://sei.cade.gov.br/sei//controlador_externo.php?acao=usuario_externo_logar&id_orgao_acesso_externo=0

Some further details on the data are worth noting. Regarding "subsections", Article 36 and the subsequent subsections of Law No. 12.529/11 define the conducts that are subject to penalties, including practices associated to collusive practices, influence of uniform conduct and abuse of dominant position. Corporations that applied for leniency or TCC agreements were excluded from the sample, since the logic of fines are distinct[11], but they are included in the number of the variable "corporations". Regarding the variable "duration", the number of years was defined based on Cade definition and/or case information. Lastly, our database consists of a cross-section of 597 corporations judged in distinct periods, where specific factors of time are controlled by year dummy variables. The empirical model described below allows for the identification of correlations between covariates and the dependent variable[12].

3.2 Empirical model

In this paper, each convicted corporation represents a unit of observation, with these convictions being associated with distinct antitrust cases. It is plausible that corporations convicted within the same case share common characteristics, suggesting the presence of factors within each group that may influence the determination of fines and, consequently, should be accounted for in the estimation process. While one might consider the inclusion of group-specific dummies to capture these effects, the sample consists of 146 antitrust cases, and such an approach could compromise the quality of the estimates. To address this concern, we employ a multilevel model in our analysis.

Multilevel models (also referred to as hierarchical models) are particularly appropriate when data is structured hierarchically, meaning that observations represent units clustered at different levels (Goldstein, 2011). According to Steenbergen and Jones (2002), the primary advantage of multilevel models over traditional regression methods lies in their ability to account for the natural nesting of data. In these models, the variability among individual units is explained not only by factors at the individual level, as in standard regression, but also by characteristics at the group level. A classic example of this is the analysis of student grades: while individual factors such as parents' education, family wealth, and personal dedication influence grades, school-level characteristics such as teacher quality and institutional resources also contribute significantly. In the context of our study, each convicted corporation is treated as a unit nested within its respective antitrust case.

Multilevel models account for both unit-level and group-level factors through random coefficients (intercepts and/or slopes). In a random-intercept model, a random component is added to the unit-level error term to capture the variation in the intercept across groups. This means that while the overall regression intercept is fixed, the intercept for each group can vary according to a random component. In contrast, random slopes allow for random components at the group level that are associated with the coefficients of the predictor variables. The decision regarding which coefficients should be treated as random depends on the research question, the statistical significance of the random components, the Akaike Information Criterion (AIC), the Bayesian Information Criterion (BIC), and other case-specific considerations.

11 The Brazilian Leniency Program may provide full or partial amnesty of fines according to certain criteria, while TCC may provide partial amnesty. Further details on these programs can be accessed in Cade (2016a) and Cade (2016b), respectively.

12 In simple terms, correlation (or association) measures the extent to which two variables move together. This type of study does not account for causality.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1977

In line with the previous discussion, we estimate two models: an Ordinary Least Squares (OLS) model and a random-intercept model. We chose to include both models to highlight their differences and to provide robustness to our results; however, the primary focus of our analysis is on the random-intercept model. Moreover, models are estimated in a log-linear form, meaning that the variable *Fines* is in its natural logarithm and all other variables are in their natural form. This functional form was chosen because it provides percentage variations, which is more interesting than analyzing absolute variations in Brazilian currency. Coefficients in log-linear models express an approximated percentage variation on the dependent variable in its natural form in consequence of a unit variation in regressors, but the exact percentage variation is expressed by $100*(e^{\beta i}-1), i=1,2,...$. We provide both information on the results and discussion section. The OLS specification can be expressed as the following:

$$ln(Fines)_i=\beta_0+\beta_1 Subsections_i+\beta_2 Company_i+\beta_3 Corporations_i+\beta_4 Duration_i+\beta_5 Leniency_i+\beta_6 TCC_i+\beta_7 International_i+\beta_8 National_i+\beta_9 State_i+\beta_{10} Health_i+\beta_{11} Fuel_i+\beta_{12} Year2020_i+\beta_{13} Year2019_i+\beta_{14} Year2018_i+\beta_{15} Year2017_i+\beta_{16} Year16_i+\beta_{17} Year2015_i+\beta_{18} Year2014_i+\varepsilon_i$$

(1)

Where β_0 is the intercept, $\beta_1, \beta_2, ...$ are variables coefficients and ε_i is the error term for each condemned corporation of the sample, represented by *i*.

For the random intercept model, suppose that the intercept in (1) is specified as $\beta_0=\gamma_{00}+\mu_{0j}$, where γ_{00} is the fixed overall intercept and μ_{0j} is the random component at the antitrust case level j , assumed independent, normally distributed with zero mean and constant variance. The random intercept model can be expressed as the following:

$$ln(Fines)_{ij}=\gamma_{00}+\beta_1 Subsections_{ij}+\beta_2 Company_{ij}+\beta_3 Corporations_{ij}+\beta_4 Duration_{ij}+\beta_5 Leniency_{ij}+\beta_6 TCC_{ij}+\beta_7 International_{ij}+\beta_8 National_{ij}+\beta_9 State_{ij}+\beta_{10} Health_i+\beta_{11} Fuel_i+\beta_{12} Year2020_{ij}+\beta_{13} Year2019_{ij}+\beta_{14} Year2018_{ij}+\beta_{15} Year2017_{ij}+\beta_{16} Year16_{ij}+\beta_{17} Year2015_{ij}+\beta_{18} Year2014_{ij}+\mu_{0j}+\varepsilon_{ij}$$

(2)

In this model, intercepts are the same for corporations in the same antitrust cases but are distinct between different cases according to μ_{0j}. Defining the variance of μ_{0j} by τ^2 (between-group variance) and the variance of ε_{ij} by σ^2 (within-group variance), the proportion of total variance that is between-group can be expressed by the intraclass correlation coefficient (ρ), defined by the following:

$$\rho = \frac{\tau^2}{\tau^2+\sigma^2}$$

(3)

This index is an important argument in favor (or not) of estimating a random-intercept model, since a high value of ρ indicates that a great amount of the variance of corporations' fines is related to antitrust cases characteristics, which is neglected in the OLS regression.

We estimate the random intercept model using maximum likelihood, which Snijders and Bosker (2012) identify as a primary method for estimating statistical parameters in random coefficients models. Following a Breusch-Pagan test for heteroscedasticity on the OLS regression, we found strong evidence of heteroscedastic residuals. Consequently, both the OLS and random intercept models

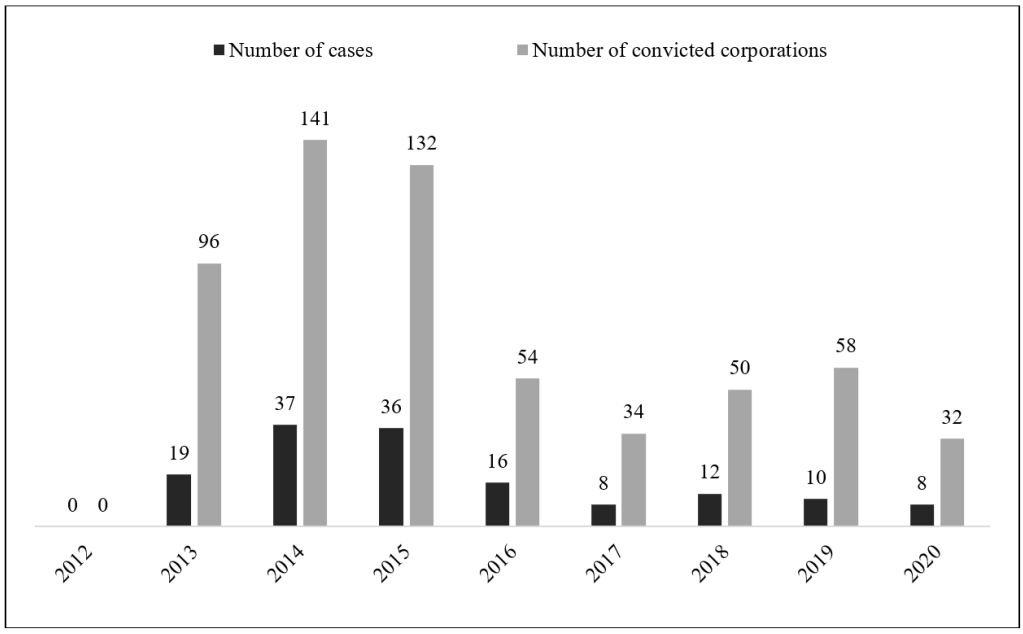
are estimated with robust variance-covariance matrix estimations.[13] The estimates presented in the following section indicate that the selection of variables is appropriate in terms of model fit.

4 RESULTS AND DISCUSSION

Starting with a description of the sample, approximately 36% of the cases (53 antitrust cases) involve collusive agreements between competitors in traditional markets and/or procurement sectors. Around 39% of the cases (57 antitrust cases) pertain to the influence of uniform conduct by unions, associations, and/or cooperatives. Approximately 12% of the cases (17 antitrust cases) represent a combination of collusive agreements and the influence of uniform conduct, while the remaining 13% (19 antitrust cases) involve abuse of dominant position.

Figure 1 below illustrates the number of cases and the number of convicted corporations for each year within the period covered by this paper.

Figure 1 - Number of cases and number of convictions of antitrust cases in Brazil, by year



Source: own elaboration (2021).

Law No. 12.529/2011 has been in force in Brazil since July 2012. Notably, no antitrust cases were condemned in 2012, but the number of condemnations increased significantly in the subsequent three years, before stabilizing at a lower level between 2016 and 2020. This suggests that the enforcement of antitrust violations became more rigorous and effective following the implementation of the law. Regarding the observed stability since 2016, Harrington and Chang (2009) point out a key challenge in addressing cartels (and, more broadly, antitrust infringements): only discovered cases are observable, meaning that the true extent of violations remains unknown. Therefore, a low rate of condemnations could indicate either ineffective enforcement or a reduced number of infringements. The latter

13 Further details are available in the Stata User's Guide (Stata Corp, 2021).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1977

interpretation appears more likely, implying that Law No. 12.529/2011 has strengthened enforcement, leading to fewer violations over time. This deterrence effect is further corroborated by Miller (2009), who demonstrates that effective anti-cartel measures can reduce the incidence of detected and condemned cases in the long run.

Table 2 below presents descriptive statistics for the non-dummy variables.

Table 2 - Descriptive statistics of ordinary (non-dummy) variables

	Variables	Mean	Standard deviation	Min.	Max.
Corporation - level	*Fines (in Reais)*	14.327.437,48	122.063.099,03	5.866,28	2.745.929.130,14
	Subsections	3,94	1,75	2	10
Case-level	*Duration (in years)*	5,24	5,69	1	33
	Corporations	5,10	5,82	1	46

Source: own elaboration (2021).

For the corporation-level variables (597 condemnations), the table above indicates that, on average, corporations' activities were classified under approximately four subsections of Law No. 12.529/11, with a relatively modest standard deviation. The fines, however, exhibit a high standard deviation, reflecting the considerable variability across both corporations and cases. These values should be interpreted with caution, as fines were determined at different points in time. Despite adjustments to December 2020, unobserved factors not captured by simple descriptive statistics may influence these values, though they are addressed in the main model. Regarding the case-level variables (146 antitrust cases), the average duration of cases was five years, and each case involved, on average, five corporations.

For the corporation-level dummy variable "*Company*," nearly 75% represent traditional companies (value one), while the remaining 25% are unions, associations, and other legal entities (value zero). For the case-level dummy variables, about 20% of the cases involved at least one Cease and Desist Agreement (coded as one in "*TCC*"), while nearly 12% of cases involved at least one leniency agreement (coded as one in "*Leniency*"). Concerning the affected market, approximately 8% of the cases were international (coded as one in "*International*"), around 20% impacted the national market (coded as one in "*National*"), and about 31% affected the state level (coded as one in "*State*"), with the remainder of cases affecting the municipal level. Approximately 19% of the cases occurred in the health sector (28 cases and 157 condemned corporations), while 11% occurred in the fuel sector (16 cases and 145 corporations). Lastly, with respect to the year of condemnation, as shown in Figure 1 in absolute terms, approximately 16% of corporations were condemned in 2013, 24% in 2014, 22% in 2015, 9% in 2016, 6% in 2017, 8% in 2018, 10% in 2019, and 5% in 2020.

Estimates are presented in Table 3 below.

Table 3 - OLS and random-intercept model estimates

Dependent variable: ln(Fines)	**OLS**		**Random-intercept model**	
	Coefficient	**% change**	**Coefficient**	**% change**
Intercept	10.62*** (0,30)	-	11,39*** (0,65)	-
Subsections	0.25*** (0.05)	28,39%	0,27** (0,11)	31,31%
Duration	0.06*** (0.01)	6,71%	0,06** (0,02)	6,67%
Corporations	-0,04*** (0,01)	-3,53%	-0,05** (0,02)	-4,94%
Company	0,80*** (0,20)	123,10%	0,76*** (0,24)	113,75%
Leniency	0,32 (0,47)	37,92%	0,31 (0,69)	36,75%
TCC	0,47* (0,25)	60,43%	0,53 (0,44)	69,48%
International	2,14*** (0,64)	746,08%	1,73** (0,88)	462,97%
National	2,16*** (0,25)	770,31%	1,55*** (0,42)	372,42%
State	0,09 (0,17)	9,64%	0,13 (0,25)	13,98%
Health	0,41 (0,20)	50,01%	0,13 (0,26)	13,36%
Fuel	2,53*** (0,21)	1158,17%	2,16*** (0,47)	768,24%
Year2020	0,63 (0,40)	86,92%	0,17 (0,60)	19,10%
Year2019	0,36 (0,38)	43,28%	-0,04 (0,79)	3,69%
Year2018	0,55 (0,38)	72,84%	-0,11 (0,75)	-10,30%
Year2017	-0,43* (0,35)	-34,98%	-0,84 (0,55)	-56,68%
Year2016	-0,62* (0,34)	-46,46%	-0,55 (0,66)	-42,09%
Year2015	0,21 (0,23)	22,85%	-0,34 (0,50)	-28,95%
Year2014	0,27 (0,23)	30,69%	-0,15 (0,47)	-13,72%
Random intercept variance	-	-	1,29*** (0,24)	-
R^2	51%	-	-	-
F-test	34.75***	-	-	-
Likelihood ratio test	-	-	196,37***	-
Intraclass correlation	-	-	0,54	-

Source: own elaboration (2021).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1977

Note: Standard errors were clustered at the case level to account for potential correlation of residuals among firms judged within the same antitrust case. Number of observations - 597 corporations condemned in 146 antitrust cases.

*** Statistically significant at 1%; ** Statistically significant at 5%; * Statistically significant at 10%.

First, for the OLS model, nearly 51% of the variance in is explained by the regressors, and the F-test rejects the null hypothesis that all coefficients are jointly equal to zero. For the random-intercept model, the Likelihood-Ratio test rejects the null hypothesis that both models provide similar fits, suggesting that a random coefficient model is more appropriate. The random-intercept variance is statistically significant at the 1% level, further supporting the use of a random-intercept model. Additionally, the intra-class correlation indicates that 54% of the variance in *ln(Fines)* can be explained by group-level factors (i.e., antitrust cases in this study).

Turning to the random-intercept model estimates, the coefficient for the subsection variable is statistically significant at the 5% level and has the expected sign, indicating that being classified under an additional subsection of Law No. 12.529/11 is associated with a 31,31% increase in the average level of fines. This finding is particularly relevant for legal teams representing defendants, as it suggests that reducing the number of subsections under which a corporation is framed could potentially lower the fines imposed by Cade. Regarding the duration variable, the coefficient is significant at the 5% level with a positive sign, suggesting that an additional year of infringement is associated with a 6,67% increase in fines. This relationship aligns with the notion that longer durations are associated with greater harm, which in turn influences the severity of penalties based on aggravating factors. This positive association is valuable in reinforcing the deterrence effect, as it underscores the financial risks of prolonged violations.

Regarding "Corporations", the negative and statistically significant coefficient at 5% indicates that cases involving a larger number of firms are associated with lower fines per corporation, suggesting a possible dilution effect in penalty setting across participants within the same infringement. For the "Company" dummy variable, being classified as a traditional company is associated with a 113.75% increase in fines, statistically significant at the 1% level. As outlined in Section 2, traditional companies are legally required to provide gross sales data to inform penalty calculations, making it easier for Cade to set fines, particularly when considering aggravating factors. Furthermore, traditional companies tend to be more profitable than unions, associations, and other legal entities, which may explain the higher fines they receive. These companies are also more likely to engage in high-profile infringements, such as horizontal collusion, while other entities are typically involved in influencing uniform conduct or abusing dominant positions. The positive and statistically significant coefficient of "Fuel" indicates that infringements in the fuel sector are associated with substantially higher fines, suggesting that Cade treats violations in this sector as particularly harmful, possibly due to their broad consumer impact and recurrent cartelization patterns.

Regarding market scope, the coefficient for "International" and "National" dummy variables are positive and statistically significant at 5% and 1%, respectively. Antitrust violations with an international (national) scope is associated with a 462.97% (372,42%) increase in fines, which is consistent with expectations: the broader the market affected, the greater the damage caused, and thus, the higher the aggravating factors considered by Cade.

The year dummies are included to control for various factors, such as changes in the political and economic environment, as well as administrative and legal shifts within Cade. Given the complexity of these factors, it is difficult to derive direct interpretations from significant coefficients. As the primary focus of this paper is on the determinants of antitrust fines, detailed analysis of these year-specific factors is omitted here.

Turning to the non-significant coefficients, the "State" market scope variables are not statistically significant, although they exhibit the expected signs. Although the coefficients for "Leniency" and "TCC" (Cease and Desist Agreements) have the expected signs, they are also statistically insignificant. These policies, which encourage cooperation with investigations in exchange for reduced penalties, were anticipated to correlate positively with higher fines for other members of the violation, but in our analysis, neither the number of corporations nor the presence of leniency or TCC agreements were significant determinants of the fines imposed by Cade. The coefficient for "Health" is positive but not statistically significant in the random-intercept model.

The findings for Brazil reveal both similarities and differences relative to the empirical literature on antitrust fines in the United States and the European Union. Consistent with the evidence for both jurisdictions (Connor and Miller, 2009; Connor and Miller, 2013), fines imposed by Cade are positively associated with indicators of infringement seriousness, including the scope of the affected market and the legal classification of the conduct, thereby reinforcing the role of monetary sanctions as a central instrument of deterrence. With respect to infringement duration, the Brazilian results are aligned with those documented for the European Union, where duration is statistically significant, indicating that longer-lasting infringements are understood as generating greater cumulative harm and thus warrant higher penalties. By contrast, in the United States, cartel duration is not statistically significant at the 10% level, suggesting that the prevalence of plea bargaining may attenuate the direct relationship between observable characteristics of the infringement and final fine levels. From a policy perspective, these findings support the continued treatment of duration as an aggravating factor in fine-setting, as it enhances deterrence while contributing to the coherence and consistency of enforcement decisions.

5 CONCLUSIONS

Given the factors that Cade considers when imposing monetary penalties on offenders, understanding which ones influence the level of fines has become a crucial task. This paper sought to analyze the determinants of corporate antitrust fines in Brazil using a random-intercept model.

Our findings suggest that the number of subsections under Law No. 12.529/11, the duration of the infringement, the number of corporations involved, and the classification as a traditional company (compared to other types of corporations) are positively correlated with the level of fines. Additionally, the scope of the market plays a significant role in explaining the penalties, particularly at the international and national levels. We also find that cases involving the fuel sector are associated with higher fines, indicating sector-specific enforcement patterns.

Our findings also contribute to the literature on optimal fines by highlighting how Brazilian enforcement practice aligns with core theoretical principles. The positive association between infringement duration and fine severity reinforces the deterrence rationale discussed by Becker (1968),

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1977

while the higher penalties applied to traditional firms reflect Wils' (2006) concern with proportionality and capacity to pay. By clarifying these mechanisms, the paper shows how Cade's sanctioning patterns can strengthen deterrence and enhance enforcement efficiency, thus connecting the empirical results to broader debates on the optimal design of antitrust fines.

These results offer valuable insights for Cade, legal professionals, researchers, and other stakeholders. Moreover, they highlight the importance of this information for corporations, as it enhances the deterrence effect by making the consequences of misconduct clearer. In other words, our findings contribute to the strengthening of the deterrent effect of antitrust laws, which is a key goal of law enforcement.

For future research, we recommend exploring additional potential determinants, including institutional factors. Investigating the underlying causes behind the year dummies in our model would also be an interesting avenue for further study.

REFERENCES

ALLAIN, Marie-Laure; BOYER, Marcel; KOTCHONI, Rachidi; PONSSARD, Jean-Pierre. Are cartel fines optimal? Theory and evidence from the European Union. **International Review of Law and Economics**, v. 42, p. 38-47, 2015. DOI: https://doi.org/10.1016/j.irle.2014.12.004. Available at: https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0144818814000878. Accessed on: Feb. 20, 2026.

BECKER, Gary. Crime and punishment: an economic approach. In: BECKER, Gary; LANDES, W. M. (ed.). **The economic dimensions of crime.** London: Palgrave Macmillan, 1968. p. 13-68.

BOLOTOVA, Y.; CONNOR, J. M. Cartel sanctions: an empirical analysis, **SSRN,** 2008. Available at: https://ssrn.com/abstract=1116421. Accessed on: Feb. 20, 2026.

BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011.** Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; [...] e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Available at: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm. Accessed on: Jul. 12, 2024.

ADMINISTRATIVE COUNCIL FOR ECONOMIC DEFENSE (Cade). **Guidelines:** Cade's antitrust leniency program. Brasília, DF: Cade, 2016a. Available at: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guidelines-cades-antitrust-leniency-program-2020.pdf. Accessed on: Jul. 12, 2024.

ADMINISTRATIVE COUNCIL FOR ECONOMIC DEFENSE (Cade). **Guidelines:** cease and desist agreement for cartel cases ("TCC"). Brasília, DF: 2016b. Available at: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guidelines_tcc-1.pdf. Accessed on: Jul. 12, 2024.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Guia dosimetria de multas de cartel**. Brasília, DF: Cade, 2023. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/Guia-dosimetria-de-multas-de-cartel.pdf. Acesso em: Nov. 11, 2025.

CONNOR, John; MILLER, Douglas. Determinants of EC antitrust fines for members of global cartels. **SSRN,** 2013. Available at: https://ssrn.com/abstract=2229358. Accessed on: Feb. 20, 2026.

CONNOR, John; MILLER, Douglas. Determinants of US antitrust fines of corporate participants of global cartels. **SSRN,** 2009. Available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_

id=2229300. Accessed on 19 Feb, 2026.

EUROPEAN COMMISSION. **Fines for breaking EU competition law.** European Commission, 2011. Available at: https://ec.europa.eu/competition/cartels/overview/factsheet_fines_en.pdf. Accessed on: Jul. 07, 2021.

GALLO, Joseph; CRAYCRAFT, Jos; DUTTA, Shantanu. Incarceration and fines: an empirical study of antitrust sanctions. **Review of Industrial Organization**, v. 3, n. 2, p. 38-66, 1986. DOI: https://doi.org/10.1007/BF02230837. Available at: https://link.springer.com/article/10.1007/BF02230837. Accessed on: May 14, 2026.

GOLDSTEIN, H. **Multilevel statistical models.** Chichester: John Wiley & Sons, 2011.

HARRINGTON, Joseph.; CHANG, Myong-Hun. Modeling the birth and death of cartels with an application to evaluating competition policy. **Journal of the European Economic Association**, v. 7, n. 6, p. 1400-1435, 2009. DOI: https://doi.org/10.1162/JEEA.2009.7.6.1400. Available at: https://x.gd/deXH3. Accessed on: Nov. 11, 2025.

HARRINGTON, Joseph. **The theory of collusion and competition policy.** Cambridge: MIT Press, 2017.

JING, Ran; GONG, Jiong; YI, Fang. Antitrust fines: experiences from China. **Review of Industrial Organization**, v. 57, n. 1, p. 167-187, 2020. DOI: https://doi.org/10.1007/s11151-019-09743-0. Available at: https://link.springer.com/article/10.1007/s11151-019-09743-0. Accessed on: May 14, 2026

MILLER, Nathan. Strategic leniency and cartel enforcement. **American Economic Review**, v. 99, n. 3, p. 750-768, 2009. DOI: 10.1257/aer.99.3.750. Available at: https://www.aeaweb.org/articles?id=10.1257/aer.99.3.750. Accessed on: May 14, 2026.

MUNHOZ, João Ricardo Oliveira; OLIVEIRA, Renan Cruvinel. A participação de agentes públicos em cartéis investigados pelo Cade no âmbito da Operação Lava-Jato. **Revista do IBRAC,** n. 1, p. 318-339, 2020. Available at: https://revista.ibrac.org.br/revista/article/view/98/91. Accessed on: Nov. 3, 2025.

POSNER, Richard. A statistical study of antitrust enforcement**. The Journal of Law and Economics**, v. 13, n. 2, p. 365-419, 1970. DOI: https://doi.org/10.1086/466698. Available at: https://www.journals.uchicago.edu/doi/abs/10.1086/466698. Accessed on: May 14, 2026.

SNIJDERS, Tom; BOSKER, Roel. **Multilevel analysis:** an introduction to basic and advanced multilevel modeling. London: Sage, 2011.

SPAGNOLO, Giancarlo. Leniency and whistleblowers in antitrust. *In*: BUCCIROSSI, P. (ed.). **Handbook of antitrust economics**. Cambridge: MIT Press, 2008.

STATA CORP. **Stata user's guide release 17**. College Station, Texas: StataCorp LLC, 2021. Available at: https://www.stata.com/manuals17/u.pdf. Accessed on: Jul. 12, 2021.

STEENBERGEN, Marco.; JONES, Bradford. Modeling multilevel data structures. **American Journal of Political Science,** v. 46, n. 1, p. 218-237, 2002. DOI: https://doi.org/10.2307/3088424. Available at: https://www.jstor.org/stable/pdf/3088424.pdf. Accessed on: May 14, 2026.

TODOROV, Francisco Ribeiro; TORRES FILHO, Marcelo Maciel. History of competition policy in Brazil: 1930–2010. **The Antitrust Bulletin,** v. 57, n. 2, p. 207-257, 2012. Available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2327925. Accessed on: Nov. 3, 2025.

UNITED STATES SENTENCING COMMISSION. **Antitrust offenses.** Washington, DC: United States Sentencing Commission, 2020. Disponível em: https://www.ussc.gov/guidelines/primers/antitrust. Acesso em: Jul. 01, 2021.

WILS, Wouter. Optimal antitrust fines: theory and practice. **World Competition**, v. 29, n. 2, p. 183-208, 2006. DOI: https://doi.org/10.54648/woco2006014. Available at: https://kluwerlawonline.com/journalarticle/World+Competition/29.2/WOCO2006014. Accessed on: Nov. 3, 2025.

5

ENTRE DUAS ERAS: UMA ANÁLISE COMPARATIVA DE JULGAMENTOS DO CADE SOBRE ACORDOS DE EXCLUSIVIDADE NO MERCADO DE BEBIDAS[1]

Between two eras: a comparative analysis of Cade's rulings on exclusive dealing agreements in the beverage market

Ana Biderman Furriela[2]
Furriela Advogados – São Paulo/SP, Brasil
Daniel Pereira Campos[3]
Fundação Getulio Vargas (FGV-SP) – São Paulo/SP, Brasil

RESUMO ESTRUTURADO

Objetivo: este artigo investiga eventuais alterações nas técnicas de análise do Cade em casos envolvendo o uso de acordos de exclusividade como uma prática potencialmente anticoncorrencial, no mercado de bebidas brasileiro. Objetiva-se explorar mudanças na metodologia de uma autarquia cada vez mais especializada.

Método: estudo bibliográfico e estudo comparativo de dois casos apreciados pelo Cade envolvendo o emprego de acordos de exclusividade por empresas dominantes no mercado de bebidas no Brasil nos anos de 1975 e 2022-2024.

Conclusões: verificou-se que houve uma sofisticação e um aprofundamento na análise técnica realizada pelo Cade sobre os acordos de exclusividade ao longo dos anos, mantendo-se a preocupação com o fechamento de mercado. Concluiu-se que esse amadurecimento institucional aumentou a previsibilidade e a segurança jurídica fortalecendo o sistema concorrencial, ainda que tal "tecnicização" exija maior sofisticação probatória das partes.

Palavras-chave: acordos de exclusividade; restrições verticais; regra da razão, desenvolvimento institucional.

---

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 26/08/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Advogada - Mestre em Direito Empresarial pela University of Cambridge (2022). Mestranda em Direito Comercial pela PUC-SP (em curso). Bacharel em Direito pela PUC-SP (2020). **E-mail:** anafurriela@furriela.adv.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/5959500534085747. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0004-4016-7531.

3 Professor de Direito dos Negócios da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas. Doutor em Direito Comercial pela Universidade de São Paulo com recomendação para publicação e distinção e louvor. Mestre em Direito Comerial pela Universidade de Cambridge com outorga do Kemp-Gooderson Prize por distinção e louvor em Direito. Pós-graduado em administração de empresas pela Fundação Getulio Vargas. **E-mail:** daniel.campos@fgv.br **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/5852894652902641. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0003-4656-3872

CC BY

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1961

STRUCTURED ABSTRACT

Objective: this article investigates changes in the analytical techniques employed by Cade in cases involving the use of exclusive dealing agreements as a potentially anticompetitive conduct in the Brazilian beverage market. The objective is to explore shifts in the methodology of an increasingly specialized regulatory agency.

Method: the article draws on bibliographic research and the comparative examination of two cases conducted by Cade involving the use of exclusivity agreements by dominant companies in the Brazilian beverage market in the years 1975 and 2022–2024.

Conclusions: it was found that there has been increasing sophistication and depth in the technical analysis conducted by Cade regarding exclusivity agreements over the years, while maintaining its concern with market foreclosure. It was concluded that this institutional maturation has enhanced predictability and legal certainty, strengthening the competition system, even though such "technification" requires a higher level of evidentiary sophistication from the parties.

Keywords: exclusive dealing agreements; vertical restraints; rule of reason; institutional development.

Classificação JEL: K2; L42.

***Sumário**: 1. Introdução; 2. Os acordos de exclusividade como prática restritiva à concorrência; 3. O caso Brahma/ Antarctica e o entendimento do Cade em 1975; 4. O Caso Ambev 2022/2024 e o entendimento do Cade; 5. Análise comparativa: meio século de evolução na abordagem dos acordos de exclusividade pelo Cade; 6. Conclusão; Referências.*

1 INTRODUÇÃO

Os acordos de exclusividade representam uma prática restritiva à concorrência recorrente nas relações comerciais, especialmente no mercado de bebidas no Brasil, tendo sido objeto de análise pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) desde seu estabelecimento até os dias de hoje. Trata-se, assim, de uma prática consolidada no mercado, que tem atraído escrutínio regulatório há mais de cinco décadas, permitindo uma análise do impacto de mudanças legislativas e técnicas no tempo, com uma perspectiva panorâmica da atuação antitruste no Brasil.

Nesse contexto, o presente artigo tem por objetivo verificar a existência de mudanças na metodologia de análise desses casos pelo Cade, com base na evolução das técnicas empregadas pelo órgão antitruste brasileiro, a partir de um estudo comparativo de casos envolvendo acordos de exclusividade.

A partir desse recorte, coloca-se a seguinte questão de pesquisa: em que medida as diferenças observadas na apreciação, pelo Cade, de acordos de exclusividade em um mesmo mercado revelam transformações mais amplas na forma como o órgão estrutura a sua análise concorrencial? Do ponto de vista metodológico, o artigo adota uma abordagem dogmático-jurisprudencial de caráter qualitativo e comparativo, baseada na análise de dois casos julgados pelo Cade. A seleção dos casos partiu dos seguintes critérios: coincidência quanto ao mercado relevante, à prática investigada e à

existência de julgamento definitivo, o que permitiu uma comparação orientada pela forma como o órgão antitruste construiu a sua análise, sem variação de fatos e questões de fundo. Logo, o objetivo metodológico foi identificar casos com conteúdo e mercado iguais, situados o mais distante possível no tempo.

O primeiro caso foi identificado (e posteriormente analisado em sua integridade) a partir do artigo "Franquia e Concessão de Venda no Brasil: da consagração ao repúdio?" de autoria de Comparato (1975), em que o autor realizou comentários sobre manifestações do abuso do poder econômico e citou como exemplo os acordos de exclusividade utilizados em relações negociais envolvendo a comercialização de bebidas aos consumidores finais.

Dentre os casos inaugurais julgados pelo Cade, referido autor (Comparato, 1975, p. 50) citou o Processo Administrativo nº 12 (Brasil, 1975), instaurado a partir de uma representação feita pela Companhia Alterosa de Cervejas que acusou a Brahma e a Antárctica de praticarem condutas anticompetitivas, no âmbito do mercado de distribuição de bebidas. O caso teve como objeto a avaliação pelo Cade de um suposto "fechamento de mercado" como efeito econômico da utilização de acordos de exclusividade pelas empresas representadas junto a pontos de venda dos seus produtos. À época, o Cade entendeu que a prática realizada, por mais que consistisse em uma conduta restritiva ao mercado, não teria efeitos danosos à concorrência de forma significativa que exigisse a interferência do órgão antitruste.

Tendo em vista a finalidade deste artigo, o segundo caso foi selecionado a partir de uma busca realizada em maio de 2025, no sistema online de busca jurisprudencial do Cade (Cade, 2025) que disponibiliza as decisões do órgão brasileiro antitruste para livre consulta. Diante da necessidade metodológica de haver uma coincidência dos fatos centrais entre os dois casos para que pudesse ser realizado o estudo proposto, foram utilizados concomitantemente os termos de pesquisa "acordos de exclusividade", "mercado de bebidas" e "pontos de venda".

Buscou-se identificar o caso mais recente julgado pelo Cade que combinasse os pontos centrais em discussão no Caso Brahma/Antárctica de 1975: o mesmo mercado relevante (o mercado de bebidas), a mesma conduta restritiva à concorrência sob investigação (os acordos de exclusividade) e a sua prática por parte de um participante com elevado poder de mercado em um cenário semelhante (junto aos pontos de venda).

Assim, foi identificado outro julgado do Cade, o Inquérito Administrativo nº 08700.001992/2022-21[4], novamente no âmbito do mercado de distribuição de bebidas e cujo objeto consistiu em um questionamento por uma concorrente, a Heineken, sobre a imposição de exclusividade por uma empresa fabricantes de cerveja, a Ambev, detentora de posição dominante, frente a pontos de vendas "*premium*" que vendiam seus produtos ao consumidor final. Nesse caso, o Cade verificou preliminarmente que havia uma potencial conduta lesiva e impôs medidas preventivas. O caso se encerrou com a celebração de um Termo de Compromisso de Cessação pela parte investigada.

Diante de ambos julgados, um datado de 1975, sendo um dos primeiros processos administrativos apreciados pelo Cade, e outro processo que decorreu entre 2022 e 2024, o presente artigo buscou, assim, analisar as mudanças nos critérios utilizados para apreciação das condutas e as razões (normativas e técnicas) para o Cade ter mudado de entendimento considerando que ambos

4 Todos os processos públicos do Cade mencionados neste artigo podem ser consultados em: https://tinyurl.com/y7obr4z5.

os casos tratam de situações análogas.

Entre os dois julgados, cumpre destacar que o contexto institucional e regulatório em que o Cade operava sofreu transformações estruturais e institucionais, inclusive com a alteração do regime constitucional aplicável. Em 1975, o Cade tinha pouco mais de dez anos de existência, tendo sido instituído por meio da Lei nº 4.137/1962 como um órgão que integrava a estrutura do Poder Executivo, subordinado ao Ministério da Justiça (Brasil, 1962).

À época do julgamento do Caso Brahma/Antárctica, o Cade estava sujeito a recursos técnicos limitados, em um ambiente de economia fechada e de tímida aplicação de políticas de defesa da concorrência: "a atuação do Cade entre a década de 1960 e meados dos anos 1980 é frequentemente considerada pelos estudiosos como pouco expressiva. As razões apontadas para isso, por um lado, passam pelo ambiente econômico da época e pelo modelo de desenvolvimento do país" (Carvalho; Ragazzo, 2013, p. 43).

A partir da década de 1990, com o processo de liberalização econômica e as reformas administrativas voltadas à criação de agências reguladoras, o sistema brasileiro de defesa da concorrência foi progressivamente redesenhado, culminando na promulgação da Lei nº 8.884/1994. Já sob a égide da Constituição de 1988, tal lei conferiu ao Cade autonomia administrativa e financeira e consolidou sua atuação como autoridade antitruste independente, tornando-se finalmente a autarquia como é conhecida hoje (Cade, [2013?]). Nesse sentido, a análise comparativa entre os julgados de 1975 e 2024 levou em consideração não apenas a evolução técnica do órgão, mas também o amadurecimento institucional e normativo do ambiente concorrencial brasileiro, fatores que condicionaram o modo como o Cade interpretou e aplicou conceitos jurídicos. Em todo caso, sob esse enfoque, o artigo contribui para a literatura concorrencial ao evidenciar como determinados elementos analíticos, atualmente centrais na aplicação da regra da razão, não ocupavam papel relevante em julgamentos anteriores, o que permite discutir os efeitos da progressiva tecnicização sobre a forma de decisão do Cade.

No mais, a opção por comparar dois casos em contextos institucionais distintos, está em linha com métodos empregados em estudos dogmáticos que buscam evidenciar mudança de técnica decisória. No direito concorrencial brasileiro, por exemplo, há uso explícito desse expediente metodológico para demonstrar variações de padrão probatório e de estrutura analítica, como, por exemplo, a contraposição entre os casos "Paiva Piovesan vs. Microsoft" e Ambev para analisar a oscilação do Cade na apreciação da temática sobre descontos por exclusividade e seus efeitos (Garcia; Silva, 2013). De modo amplo, mesmo considerando a literatura internacional em áreas conexas ao direito concorrencial, tem-se utilizado esse método para analisar o impacto da recente decisão Marchand nos padrões de dever de diligência estabelecidos em Caremark na jurisprudência das Cortes de Delaware[5].

Estabelecidos o contexto e o objetivo deste artigo, cabe descrever a sua estruturação. Inicialmente, serão brevemente abordados o conceito jurídico de acordo de exclusividade como prática restritiva à concorrência e alguns pressupostos correlatos, de modo a viabilizar uma compreensão mais profunda e precisa dos casos sob análise. Em seguida, será exposto o Processo Administrativo nº 12 do Cade, julgado em 7 de julho de 1975 (ou Caso Brahma/Antárctica). E, na

5 Ver, por exemplo, Pickle (2021).

sequência, serão expostos o Inquérito Administrativo nº 08700.001992/2022-21 e os respectivos Recurso Voluntário nº 08700.005936/2022-65, interposto pela Heineken, e o Requerimento de Termo de Compromisso de Cessação de Prática nº 08700.006166/2023-59 feito pela Ambev junto ao Cade, também com enfoque nos principais pontos discutidos e fundamentos utilizados pelo Cade (Caso Ambev 2022/2024). Finalmente, será realizada a comparação entre os casos da perspectiva do direito concorrencial e, a seguir, na conclusão, serão resumidas as constatações-chave feitas após a análise comparativa dos casos.

2 OS ACORDOS DE EXCLUSIVIDADE COMO PRÁTICA RESTRITIVA À CONCORRÊNCIA

Para fins concorrenciais, a noção de acordo de exclusividade é definida por meio da Resolução nº 20 de 1999 editada pelo Cade (Brasil, 1999) que traz em seu Anexo I definições e a classificação de práticas restritivas à concorrência. Assim, os acordos de exclusividade são entendidos como uma prática restritiva à concorrência de ordem vertical, que são praticados por "produtores/ofertantes de bens ou serviços" de um dado mercado de modo que atingem a atuação de participantes de um mercado relacionado "a 'montante' ou a 'jusante'- ao longo da cadeia produtiva" (Brasil, 1999).

Segundo a definição dada pela Resolução Cade nº 20/1999 (Brasil, 1999), os acordos de exclusividade se verificariam quando "os compradores de determinado bem ou serviço se comprometem a adquiri-lo com exclusividade de determinado vendedor (ou vice-versa), ficando assim proibidos de comercializar os bens dos rivais". Desse enquadramento, depreende-se que a exclusividade pode ser exigida de um comprador do produto ou serviço para que não adquira produtos ou serviços semelhantes de um concorrente, ou de um fornecedor para que não oferte o mesmo a um rival.

Logo, entende-se que a exclusividade é exigida por um participante de um dado mercado ao fornecedor de insumos na cadeia de suprimento ou de um comprador do seu produto ou serviço, sendo que a intenção primeira é de se atingir e restringir a atuação de um concorrente dentro do seu próprio mercado. Não obstante, como se verá adiante, os próprios fornecedores ou compradores, conforme aplicável, também podem ser negativamente afetados pela prática de um ponto de vista concorrencial.

Além da definição infralegal, Salomão Filho (2021, p. 434) aponta que a prática teria como elemento essencial "[...] a proibição ou a limitação à liberdade de contratar com terceiros" e como consequência "[...] séria limitação à liberdade individual", tendo efeitos prejudiciais à concorrência quando empregada em abuso da posição dominante por aquele que a detenha. Ainda, para Siqueira (2002, p. 61), a finalidade da cláusula de exclusividade é "[...] de organizar o mercado distribuidor de produtos e serviços".

Naturalmente, apesar de ser uma conduta restritiva à concorrência, não se trata de uma conduta ilícita *per se* e o seu uso pode ser justificado, segundo Comparato (1975, p. 61), quando simultaneamente, corresponder a um interesse legítimo da parte concedente da exclusividade e não prejudicar o consumidor.

Nesse sentido, na legislação vigente, prática pode ser considerada ilícita, em uma infração à ordem econômica, quando houver o seu emprego por detentores de posição dominante no mercado,

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1961

ou seja, a empresa que controlar 20% ou mais do mercado relevante (art. 36, parágrafo 2º, da Lei 12.529/2011) e desde que cause efeitos econômicos lesivos à concorrência ou possa vir a gerá-los (art. 36, *caput*, da Lei 12.529/2011) (Brasil, 2011).

Afinal, na legislação concorrencial vigente existem dois tipos de infrações à ordem econômica: aquelas que têm objeto lícito e aquelas que possuem objeto ilícito (Cravo; Amorim, 2021, p. 560). Sobre as infrações que têm origem em práticas cujo objeto é lícito, como é o caso dos acordos de exclusividade, é necessário para fins de apuração da conduta em um dado caso concreto "[...] o levantamento da potencialidade dos efeitos e o poder de mercado detido" pela empresa acusada da prática anticoncorrencial (Cravo; Amorim, 2021, p. 561).

Nos casos concretos, para que as autoridades antitruste possam averiguar se as cláusulas de exclusividade utilizadas consistem em ilícitos (ou, no Brasil, em infrações à ordem econômica), é utilizada a chamada "regra da razão", descrita como uma "[...] *probing analysis of a given agreement's procompetitive and anticompetitive potential*" (Flood, 2016, p. 879-880).

Não se trata, contudo, de um conceito novo. Tal "regra da razão" tem origem em uma criação jurisprudencial da Suprema Corte dos EUA, em 1911, a partir da interpretação do *Sherman Act* de 1890 (a lei antitruste norte-americana) (Hovenkamp, 2018, p. 85). Contudo, em artigo dedicado ao tema, Hovenkamp (2018, p. 85) explicou que a aplicação dessa regra em casos envolvendo práticas verticalmente restritivas foi evoluindo e os critérios de apuração dos casos concretos também foram se modificando, tendo sido definido pela Suprema Corte, em 1998, que as condutas restritivas verticalmente não seriam ilícitas por si só e, portanto, deveriam ser julgadas apenas por meio do uso da regra da razão (Hovenkamp, 2018, p. 160).

Em suma, na prática estadunidense, a aplicação dessa regra não tem um formato rígido, porém prevê alguns pontos em comum: primeiro, é preciso analisar se o caso trazido para apreciação da autoridade antitruste de fato trata de uma restrição à concorrência com potencial de causar danos reais, considerando o poder de mercado da parte denunciada; em seguida, são analisadas as justificativas dadas pela parte denunciada a fim de verificar se há comprovação de eficiências econômicas reais resultantes da prática restritiva adotada; depois são verificadas eventuais alternativas à prática que causassem menos restrições ao comércio e levassem a efeitos econômicos similares almejados pela denunciada; por fim, também são considerados eventuais efeitos prejudiciais ao bem-estar do consumidor e aumento de preços sem que haja aumento de custos (Hovenkamp, 2018, p. 160).

Essa regra permite ainda, em tese, uma investigação que leva em consideração tanto as eficiências econômicas potencialmente geradas quanto os danos à livre concorrência por uma conduta restritiva sob escrutínio. O Cade desenvolveu os seus próprios critérios e um teste delimitado de análise, conforme se extrai do voto vogal proferido pelo Conselheiro Victor Oliveira Fernandes, no âmbito do Recurso Voluntário nº 08700.007547/2022-74 interposto pela Ambev (no Caso Ambev 2022/2024):

> 1. *juízo de posição dominante da empresa que impõe a relação de exclusividade no mercado de "origem";*
> 2. *avaliação das características das relações de exclusividade, em especial das condições comerciais assumidas pelos distribuidores e do prazo de duração desses contratos;*

3. *exame das características estruturais do mercado, notadamente das barreiras à entrada;*
4. *apreciação do grau de cobertura das relações de exclusividade no mercado "alvo", em termos percentuais;*
5. *ponderação sobre a existência de canais alternativos de distribuição igualmente eficientes em relação àquele afetado pelas relações de exclusividade e*
6. *existência de justificativas das práticas baseadas em eficiências.*

Esse paradigma normativo, regularmente aplicado pela autoridade antitruste brasileira (como se verá no Caso Ambev 2022/2024), tem sido mais expressamente incorporado e mobilizado a partir de 2011, com a edição de uma nova lei voltada à defesa da concorrência (Brasil, 2011), como parte de um processo já iniciado com a legislação de 1994. Em um estudo da jurisprudência do Cade acerca dos acordos de exclusividade enquanto conduta potencialmente anticompetitiva, entre o período compreendido a partir da vigência da Lei nº 8.884/1994 e o advento da Lei nº 12.529/2011 Kharmandayan e Morais (2023, p. 137) verificaram que "[...] não há uma metodologia de análise consolidada, que sistematize as etapas e os critérios de exame das cláusulas de exclusividade e sirva como parâmetro para a apreciação de casos futuros".

Não obstante, referidos autores apontam que o exame realizado pela autarquia incluía os efeitos das relações de exclusividade dentro de um mercado relevante, visto que não se trata de uma prática ilícita *per se.* Portanto, a partir desse estudo jurisprudencial, verifica-se que os acordos de exclusividade eram, na prática, analisados a partir da regra da razão, com base, no mínimo, na avaliação de alguns fatores específicos: a detenção de uma posição dominante por aquele que estabelece a relação de exclusividade, a existência de canais de distribuição alternativos, barreiras de entrada existentes, efeitos da prática dentro do mercado relevante investigado, efeitos anticoncorrenciais resultantes, como fechamento de mercado e aumento de custo dos rivais, e eventuais eficiências econômicas que poderiam justificar a prática (Kharmandayan; Morais, 2023, p. 135–136).

Adiante se verá que o Cade não mobilizou diretamente, no caso Brahma/Antárctica, os critérios da regra da razão supracitados, enquanto fez expressa referência e emprego à mesma no caso Ambev 2022/2024, reflexo da crescente influência do tema no direito brasileiro.

3 O CASO BRAHMA/ANTARCTICA E O ENTENDIMENTO DO CADE EM 1975

Em 7 de julho de 1975, foi julgado pelo Cade o Processo Administrativo nº 12, decorrente de uma representação oferecida pela então existente Companhia Alterosa de Cervejas, em face da Distribuidora de Bebidas Mineira Ltda. (distribuidora de bebidas exclusiva da Brahma), da Companhia Cervejaria Brahma e da Companhia Antártica Paulista Indústria Brasileira de Bebidas e Conexos.

Referido Processo Administrativo foi instaurado após uma decisão tomada, em 7 de novembro de 1973, pelo plenário dos Conselheiros do Cade, no âmbito de um processo preparatório, o Processo de Averiguações Preliminares nº 46 (Martins, 1974).

Em sua representação, a Companhia Alterosa de Cervejas denunciou condutas de suas rivais, que teriam por objetivo, alegadamente, levar pontos de venda (como mercados, bares e restaurantes) a adquirir bebidas apenas de si mesmas. Segundo o relatório do Conselheiro-Relator Wanor Pereira

de Oliveira, no Processo de Averiguações Preliminares nº 46, dentre as condutas denunciadas estaria o financiamento da infraestrutura desses pontos de venda de formas direta, com o fornecimento de geladeiras, chopeiras, vasilhames, e indireta, por meio da concessão de crédito. Como contraprestação, os revendedores (proprietários dos pontos de venda) deveriam conceder a exclusividade na venda apenas de produtos de fabricação dos seus financiadores (Martins, 1974, p. 273).

Na hipótese de violação da cláusula de exclusividade, isto é, caso os pontos de venda comercializassem produtos fabricados por terceiros que não as companhias junto às quais teriam concordado em conceder a exclusividade, estariam sujeitos a "[...] multas pesadas e à rescisão pura e simples do contrato" (Martins, 1974, p. 273). E, para a representante, tais acordos de exclusividade não seriam válidos, visto que seriam contrários ao disposto no artigo 74, alínea "f", da Lei nº 4.137/62 (Brasil, 1962). Tal lei, vigente à época dos fatos, regulava a repressão ao abuso do poder econômico e previa que "os atos, ajustes, acordos ou convenções" celebrados cujo efeito pudesse "estabelecer uma restrição de distribuição em detrimento de outras mercadorias do mesmo gênero ou destinadas à satisfação de necessidades conexas" dependeriam de aprovação e registro prévio pelo Cade.

As representadas também foram acusadas de terem celebrado esses acordos de forma clandestina e ilegal, cujo resultado teria sido a limitação da liberdade de opção de compra do consumidor e a criação de uma barreira de mercado, tendo restringido a possibilidade de concorrentes menores de "colocarem seus produtos à venda no comércio varejista", já que as Companhias Brahma e Antárctica eram detentoras de um *market share* de 80% das cervejas consumidas no Brasil.

Segundo o Conselheiro Relator a forma de abuso do poder econômico investigada, nesse caso, era a dominação dos mercados nacionais ou eliminação total ou parcial da concorrência por meio da "criação de dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa", constante do artigo 2º, inciso I, alínea "g" da Lei 4.137/62 (Brasil, 1962).

Durante investigações preliminares realizadas pela Inspetoria Regional do Cade, em Belo Horizonte, foram verificadas como verdadeiras algumas das condutas descritas pela Representante. Especificamente, foram localizados estabelecimentos comerciais que vendiam cerveja, chopp e refrigerantes com exclusividade de todas as representadas, não concomitantemente, bem como foi constatado que essa concessão de exclusividade se tratava de uma contraprestação pelo fornecimento, pelas representadas, de bens móveis para as instalações dos estabelecimentos comerciais, incluindo financiamentos para investimentos na infraestrutura dos pontos de venda (Martins, 1974, p. 274).

Diante desses fatos relatados pelo Conselheiro Relator Wanor Pereira de Oliveira, em específico da "verificação de indício de restrição da concorrência, existente em contrato de concessão de venda com exclusividade" (Brasil, 1975, p. 10039), os membros do Cade votaram, na sessão de 07 de novembro de 1973, por maioria, pela instauração do processo administrativo, instrumento processual este próprio para a apuração de eventual abuso de poder econômico.

Instaurado o Processo Administrativo nº 12, inicialmente sob a relatoria do Conselheiro Olympio de Abreu, após o término de seu mandato substituído pelo Conselheiro Guilherme A. Canedo de Magalhães, esse tramitou por mais de um ano para colheita de provas, incluindo declarações das representadas, depoimentos testemunhais, laudos periciais e pesquisa de mercado.

Quando da apreciação das provas produzidas nos autos do processo em questão (sobretudo depoimentos e uma sindicância realizada pela inspetoria regional do Cade, uma espécie de pesquisa

de campo para verificar a existência da prática denunciada), verificou o Relator que os contratos celebrados entre as fabricantes de bebidas e os comerciantes, detentores dos pontos de venda, teriam a natureza de comodato e que, nesses contratos, teria a perícia apurado que não haveria estritamente acordo de exclusividade.

Já em relação aos contratos celebrados junto à Brahma, o comodato teria sido concedido em contraprestação à preferência dada pelos comerciantes na aquisição de bebidas fabricadas pela companhia. Verificou-se, ainda, que não existia essa mesma contrapartida nos contratos celebrados pela Antárctica. Nas palavras do Conselheiro-Relator: "a cláusula de preferência estabelecida não é [...] idêntica à de exclusividade, pois a primeira não elimina a venda de produtos de outros fabricantes" (Brasil, 1975, p. 10044). Porém, ele admitiu que, nesse caso, a cláusula de preferência teria características da de exclusividade, mas "[...] por si só, não constituiria o ilícito" (Brasil, 1975, p. 10044).

Assim, o Relator citou a lição de Requião (1972) para o qual o contrato de concessão de venda com exclusividade teria um fundo monopolístico do qual o domínio de mercado poderia ocorrer como consequência. Para o relator, quando a venda com exclusividade é praticada "[...] largamente em diversos, pontos, em diversos locais, em variadas regiões e quando tanto é livremente assegurado a todos os fabricantes de um determinado produto [...] desaparece o fundo monopolístico, e a livre concorrência em nada é afetada" (Brasil, 1975, p. 10044).

O relator explicou que até a representante, a Companhia Alterosa de Bebidas, fazia uso dessa prática e justificou que seria uma prática comum quando realizada de forma diversificada, podendo "todos os fabricantes de um determinado produto" fazer uso da prática, ou seja, desde que não houvesse barreiras para novos ingressantes no mercado. Desse modo, não haveria o monopólio e a livre concorrência permaneceria inabalada.

Independentemente, de fato havia, para o relator, o domínio de mercado pela Brahma e pela Antárctica, o que então foi atribuído aos fatos de ambas as companhias terem altíssima capacidade de produção de cervejas e terem se consolidado com o tempo, com mais de 70 anos de história, à época. Nesse sentido, o relator comparou ambas as companhias com a representante, que era uma empresa jovem, fundada em 1968 e com a produção de cervejas iniciada apenas em 1973, atribuindo a dificuldade de concorrer da Alterosa a esses fatos e não às práticas restritivas da Brahma e da Antárctica. Constatou também, que a concorrência não teria sido eliminada nem total nem parcialmente, "[...] pois que a mesma prática adota a própria empresa autora da representação, o que evidencia a sua possibilidade de concorrer no mercado" (Brasil, 1975, p. 10045).

Enfim, os membros do Cade julgaram por unanimidade "[...] não considerar caracterizada a existência de abuso de poder econômico, por parte das empresas indiciadas [...]" (Brasil, 1975, p. 10045). O dispositivo do julgado concluiu que prática de acordos de exclusividade pelas empresas representadas, por meio da diversificação dos pontos de venda, em locais diferentes e espalhados em várias regiões do país, não configurava uma forma de abuso ao poder econômico *per se* (Brasil, 1975, p. 10048): "[...] A concessão de exclusividade para a comercialização de produtos, por si só, não constitui forma de abuso de poder econômico, sobretudo, quando a exclusividade é concedida a estabelecimentos em diversos pontos, diversos locais e variadas regiões".

Cabe salientar que esse entendimento foi alcançado após uma investigação do Cade que verificou que efeitos anticoncorrenciais não se configuraram nesse caso concreto, quais sejam o domínio de mercado e a eliminação parcial da concorrência. Nesse sentido, a ementa contou com

a seguinte deliberação "se o domínio do mercado ou a eliminação parcial da concorrência não ocorreu por meio da criação de dificuldades ao funcionamento de uma empresa ou por meio de agregação de empresas, não se caracteriza o abuso do poder econômico" (Brasil, 1975, p. 10038). Isto é, o Cade entendeu que o abuso de poder econômico pelas representadas apenas poderia ter sido configurado caso o domínio do mercado detido pela Brahma e pela Antárctica tivesse origem como consequência da adoção das cláusulas de exclusividade, que seriam uma criação de dificuldades para o funcionamento de empresas concorrentes.

Diante da não ocorrência de efeitos anticoncorrenciais como consequência, direta ou indireta, da prática restritiva - os acordos de exclusividade firmados entre as representadas e certos pontos de vendas - não restou configurado, para o Cade, o abuso do poder econômico, o qual à época já se tratava conduta passível de sanção pelo Cade, nos termos da Lei nº 4.137/1962 (Brasil, 1962).

4 O CASO AMBEV 2022/2024 E O ENTENDIMENTO DO CADE

Em 2022, a HNK BR Indústria de Bebidas Ltda., conhecida comercialmente como Heineken, protocolou uma representação perante o Cade solicitando que a sua principal concorrente no mercado, a Ambev S.A., fosse investigada "pela prática reiterada de condutas anticompetitivas no mercado de produção e distribuição de cervejas em âmbito regional e nacional". Assim, deu-se início, em março de 2022, ao Inquérito Administrativo nº 08700.001992/2022-21.

Nos termos da representação oferecida pela Heineken, a Ambev seria detentora de uma posição dominante no mercado brasileiro de cervejas, sendo esse o mercado relevante objeto de discussão. A companhia foi acusada de ter celebrado contratos de exclusividade com um elevado percentual de pontos de venda (PDVs), qualificados pela representante como "*premium*". Em contrapartida à exclusividade, a Ambev daria bonificações (como pagamento de luvas, concessão de descontos e oferta de materiais) e realizaria pagamentos em dinheiro4).

De acordo com a representação da Heineken, os pontos de venda *premium* seriam aqueles localizados em bairros estratégicos de grandes centros urbanos como São Paulo e Rio de Janeiro, sendo que esses bares e casas noturnas teriam um "peso significativamente maior em termos de volume de vendas e construção de marca". Para a Heineken, esses pontos de venda "*premium*" tinham um papel essencial na formação de opinião do mercado consumidor. Consequentemente, como efeito da prática anticompetitiva da Ambev, ocorreria a redução do posicionamento de marcas rivais e correspondente *merchandising* pela limitação do acesso aos PDVs tido como cruciais para essa finalidade. Especial destaque foi dado ao alegado fato de a Ambev ser reincidente na prática de condutas anticompetitivas "por meio de relações de exclusividade e programas de bonificação".

Enfim, como resultado da prática pela Ambev, a Heineken alegou que haveria a limitação do poder de escolha dos consumidores. a exclusão dos concorrentes dos pontos de venda "*premium*", bem como o fechamento do mercado. Também foi alegado que os investimentos realizados pela Ambev nos pontos de venda seriam desproporcionais e que não haveria racionalidade econômica, acusando a Ambev de que o seu intuito por trás da prática seria de excluir os concorrentes.

Como pedido, além da instauração de inquérito administrativo e a condenação da Ambev a cessar a prática de adotar cláusulas de exclusividade e às penas da Lei 12.529/2011 para infrações à ordem econômica, foi requerido que o Cade concedesse medidas preventivas que teriam efeito

enquanto durassem as investigações e até que houvesse uma conclusão pela autoridade antitruste.

Em uma primeira apreciação da representação, o Cade determinou a instauração de Inquérito Administrativo para fins de apuração de infrações à ordem econômica em 25 de março de 2022, porém, entendeu, em despacho da Superintendência-Geral do Cade datado de 29 de julho de 2022, que os requisitos legais autorizadores não estavam presentes para que houvesse a concessão das medidas preventivas solicitadas[6].

Após essa decisão, a Heineken apresentou um Recurso Voluntário (autuado sob o nº 08700.005936/2022-65) solicitando que fosse reconsiderada a decisão anterior de indeferimento das medidas preventivas requeridas. O recurso ao Tribunal do Cade, sob relatoria do Conselheiro Gustavo Augusto, foi deferido parcialmente, em 1º de novembro de 2022, tendo sido impostas medidas preventivas à investigada.

Em seu voto, o relator acolheu, liminarmente, a alegação da Heineken acerca da importância do canal frio de vendas (venda de cerveja gelada para consumo imediato) como sendo o "[...] mais relevante na construção da marca". Na decisão, o relator listou uma série de provas juntadas pela Heineken para embasar as suas alegações que consistiam em estudos e pesquisas de mercado, contendo informações sobre *market share*, mapeamento de clientes e pesquisas de campo.

Por sua vez, a Ambev sustentou que os níveis de exclusividade por si praticados representavam um percentual insignificante dos pontos de venda dedicados ao mercado de cervejas, o que não configurava fechamento de mercado, e que os contratos de exclusividade eram uma saída para os custos de transação relativos aos custos com a formação de redes de logística de distribuição e os investimentos feitos "[...] na infraestrutura do ponto comercial, no aviamento e no capital de giro dos PDVs [...]".

O relator passou à análise da suposta prática anticompetitiva, isto é, dos acordos de exclusividade, e fez um juízo técnico, elucidando que a prática em questão não consiste em um ilícito anticoncorrencial *per se* e que teria apenas o potencial de ilicitude quando possibilita "[...] o exercício abusivo de uma posição [...]" de modo a limitar o acesso de novas empresas a um dado mercado; criar dificuldade de constituição, funcionamento ou desenvolvimento de uma concorrente; ou até impedir o acesso de concorrentes a insumos, tecnologia ou a canais de distribuição e vendas, entre outros.

No que tange aos acordos de exclusividade, um dos critérios aplicados ao caso concreto pelo relator foi fundamentado no trabalho de Zenger e na sua respectiva análise do modelo Klein-Murphy[7]. Com base nisso, foi feita a verificação se haveria entre os concorrentes uma participação de mercado simétrica, hipótese em que os acordos de exclusividade poderiam promover a competição entre as empresas rivais. Mas, em havendo posições assimétricas, os efeitos tenderiam a serem prejudiciais à concorrência.

6 Despacho SG Instauração Inquérito Administrativo nº 11/2022 e Despacho SG nº 1086/2022 no Inquérito Administrativo nº 08700.001992/2022-21, respectivamente.

7 O modelo Klein-Murphy foi originalmente desenvolvido pelos economistas Kevin Murphy e Benjamin Klein para análise de práticas restritivas verticais e na sua qualificação como potenciais promovedoras de eficiências econômicas. Zenger, também economista, analisou esse modelo no contexto de contratos de distribuição com exclusividade, concluindo que há limites para os benefícios que podem ser gerados por essa prática restritiva: "It is shown that the existence and strength of procompetitive benefits depend on the degree of competition among manufacturer. The larger the market power of the producer that engages in exclusive dealing, the smaller the effect outline by Klein and Murphy" (Zenger, 2010).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1961

Concluiu o relator que, no caso em tela, "[...] parece-me que estamos diante de contratos de exclusividade feitos em um mercado assimétrico [...]". E, na sequência, para embasar a sua interpretação acerca da assimetria de condições de participação no mercado de cervejas, deu ênfase o relator ao poder de mercado da Ambev descrito como "significativo", visto que a empresa pertence ao grupo Anheuser-Busch InBev, o maior fabricante de cervejas do mundo.

A questão da divisão dos pontos de venda entre "tradicionais" e "*premium*" também foi objeto de análise aprofundada, com destaque para o fato de PDVs como bares, restaurante e casas noturnas serem diferenciados dos demais pontos de venda, visto que o consumo das cervejas se daria dentro do próprio estabelecimento, servida já gelada, sendo essa a experiência buscada pelo consumidor.

Além disso, o relator explica o chamado "*tying effect*", decorrente da venda da cerveja de forma atrelada a outros produtos e serviços, como comidas, shows e danças – o que não ocorre em outros pontos de venda. Destaca-se a observação feita pelo relator que muitas vezes esses PDVs, aos quais a Heineken atribuiu a nomenclatura de "*premium*", atrairiam frequentadores com "determinada frequência de clientela", o que remontaria ao argumento anterior de serem estabelecimentos formadores de opinião quanto ao consumo de bebidas alcóolicas e fortalecimento das marcas de cerveja.

Ao longo de seu voto, o Relator retomou, uma série de vezes, dois precedentes do Cade, nos quais figurou a Ambev como parte investigada por práticas verticalmente restritivas, referidos como casos "Tô Contigo" (Brasil, 2013, p. 105) e TCC dos Refrigeradores[8]. No caso "Tô Contigo", a Ambev foi condenada, em 2009, por infração à ordem econômica ao estabelecer uma política de benefícios aos pontos de vendas dos seus produtos em troca da exclusividade na venda dos produtos Ambev e, no caso do TCC dos Refrigeradores, a Ambev celebrou, em 2015, um acordo com o Cade após ser acusada de fornecer refrigeradores a pontos de venda de seus produtos e exigir, em troca, a exclusividade da venda de produtos da Ambev nos mesmos.

Por mais que o Cade já tivesse analisado condutas restritivas similares praticadas pela Ambev, envolvendo exclusividade e programas de benefícios aos PDVs, como nos casos mencionados, esclareceu o Relator que

> *A diferença da medida preventiva concedida, e do presente voto, é que agora está se buscando analisar os dados com maior nível de detalhamento, buscando-se enxergar o mercado com informações mais precisas e fiéis às definições do mercado relevante já referidas.*

Logo, o presente caso tratou de uma nova roupagem dada pela Ambev a uma mesma prática restritiva executada há anos. Nessa linha, o voto evidencia que houve um direcionamento e aumento na concentração desses acordos em regiões de maior poder aquisitivo, no Rio de Janeiro e em São Paulo, reconhecida pela própria Ambev, contrastando com uma possível diminuição no número absoluto de contratos de exclusividade detidos pela empresa, em âmbito nacional.

Em outras palavras, em números absolutos no país, a porcentagem de pontos de venda que comercializavam cervejas fabricadas pela Ambev, no Brasil, e celebraram acordos de exclusividade com a empresa não era significativa. Porém, quando esse mesmo cálculo foi feito a partir de recorte concentrado nos pontos de venda "*premium*", nos bairros de maior poder aquisito de São Paulo e

8 Processo Administrativo nº 08012.002608/2007-26.

do Rio de Janeiro, verificou-se que "tais contratos respondem por 28,5% e 32,3% do total de cerveja comercializada, respectivamente".

Os motivos alegados pela Ambev para justificar essa estratégia foram postos em dúvida, considerando que a empresa já possuía uma presença massiva nesses mercados. Levantou-se, inclusive, a hipótese de que o propósito verdadeiro seria impedir a atuação dos concorrentes, ao invés de ampliar a sua própria presença ou otimizar a sua logística.

O cenário do mercado foi descrito como desequilibrado, com a Ambev ocupando uma posição de domínio extremo, condição na qual, em condições de racionalidade econômica, os contratos de exclusividade tendem a produzir resultados negativos. Assim, questionou retoricamente o relator: "se a Ambev já está presente na absoluta maioria dos bares da área nobre de São Paulo (capital), qual seria a razão de focar recursos financeiros exatamente neste mercado?".

Inferiu-se, portanto, que a justificativa racional para tais iniciativas comerciais residiria primordialmente na intenção de excluir outros concorrentes do mercado em análise. A argumentação de que esses acordos se destinariam à melhoria da rede logística e da disponibilidade de produtos, conforme defendido pela Ambev, mostrou-se insustentável, "uma vez que a mesma já é praticamente onipresente". Conforme estudo citado do Credit Suisse, a empresa se encontrava presente em 99% dos bares de São Paulo.

Como conclusão, teve-se que

> *Há uma forte suspeita de que essa elevada concentração em nível local possa gerar consequências prejudiciais à concorrência, como o bloqueio do acesso ao mercado para empresas rivais (citando a Heineken), criando barreiras para o acesso a canais de venda estratégicos e infringindo potencialmente as leis de defesa da concorrência.*

Diante dessa análise inicial, o Cade delimitou expressamente como mercado relevante a comercialização de cervejas no canal frio (vendidas geladas prontas para consumo no estabelecimento comercial), em bares, restaurantes e casas noturnas, e do ponto de vista geográfico como "local", um conjunto de bairros. Assim, o Cade adotou ações cautelares com fundamento nos incisos IV, V e VI do §3º do art. 36 da Lei no 12.529/2011 (Brasil, 2011).

Dentre uma série de medidas preventivas de caráter emergencial, foi ordenada a interrupção da celebração de novos contratos de exclusividade e a renovação dos já existentes, nas chamadas "zonas vermelhas" (regiões específicas do Rio de Janeiro, São Paulo e Brasília), onde os índices de fechamento de mercado excederam 20%. Para as "zonas amarelas" (regiões específicas de Maceió, Salvador, Fortaleza, Recife, Campinas, Lauro de Freitas e Campos do Jordão), que também apresentaram índices de fechamento preocupantes, foi proibida a celebração de novos contratos de exclusividade e a renovação dos já vigentes, sendo solicitadas investigações mais detalhadas. As companhias implicadas, Ambev e Heineken, foram obrigadas a apresentar relatórios com dados pormenorizados para permitir o acompanhamento contínuo da situação.

Enfim, em 1º de setembro de 2023, a Ambev optou por se antecipar a uma eventual condenação do Cade e, sob a vigência das medidas preventivas que lhe foram anteriormente impostas, protocolou um requerimento para negociar um Termo de Compromisso de Cessação de Prática (TCC) junto à

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1961

autoridade antitruste[9]. A proposta de TCC foi negociada junto à comissão de negociação do Cade e uma versão final foi apresentada pela Ambev, no início de outubro de 2023.

Por meio de uma Nota Técnica emitida pela Superintendência-Geral do Cade, em 10 de outubro de 2023[10], foi analisado o TCC proposto pela Ambev e concluiu-se pela aprovação da proposta realizada, considerando que teria o "potencial de gerar impactos benéficos para o mercado de cervejas comercializadas no canal frio" e que a proposta feita, uma vez implementada, geraria efeitos capazes de resolver as questões concorrenciais sob investigação. Em 11 de outubro de 2023, a proposta do TCC foi homologada pelo Tribunal do Cade[11].

O TCC foi celebrado pela Ambev junto ao Cade, em 19 de outubro de 2023 com vigência prevista até 31 de dezembro de 2028. Dentre as principais obrigações contraídas pela Ambev, merecem destaque a criação de limites geográficos para a celebração de contratos de exclusividade, em termos de número de pontos de venda atendidos pela Ambev, e, também, em termos de volume de vendas. Os limites foram estabelecidos em âmbitos estadual (6% dos pontos de venda e 12% do volume comercializado), municipal (8% dos pontos de venda e 20% do volume comercializado) e em áreas municipais específicas (15% dos pontos de venda).

Além de obedecer aos limites geográficos, todos os novos contratos de exclusividade firmados pela Ambev deveriam seguir as seguintes condições: prazo máximo de duração de cinco anos (salvo poucas exceções), vedação à renovação automática, destinação livre dos recursos financeiros eventualmente recebidos pelos PDVs, vedação à imposição de multas aos PDVs em caso de rescisão antecipada, vedação à imposição de cláusulas de preferência e obrigação de assinatura de contrato por escrito.

Em suma, o texto do TCC aprovado estabeleceu um conjunto de regras para limitar a prática de contratos de exclusividade pela Ambev, buscando garantir maior equilíbrio e concorrência no mercado de cervejas no Brasil, definindo limites percentuais por região e estabelecendo condições contratuais mais flexíveis e transparentes para os PDVs – cumprindo salientar que o TCC celebrado abrangeu todos os PDVs atendidos pela Ambev, independente de terem caráter "tradicional" ou "*premium*".

Para fins de verificação do adimplemento com as condições do acordo, caberia ao Cade monitorar o cumprimento do TCC, em conjunto com um auditor externo, sendo que, na hipótese de descumprimento, uma série de multas aplicáveis à Ambev já vieram pré-estabelecidas no acordo.

Mesmo com a celebração do TCC, a Heineken, descontente, opôs Embargos de Declaração em face da decisão homologatória do TCC proposto alegando certas obscuridades, omissões e contradições. Os Embargos foram à julgamento em 7 de fevereiro de 2024, tendo sido relatados pelo Conselheiro Alexandre Cordeiro Macedo que, em seu voto, acompanhado pelos demais Conselheiros de forma unânime, deu parcial provimento ao recurso[12]. Assim, foram determinados certos ajustes à redação do TCC, dentre os quais a aplicação do TCC aos contratos vigentes entre a Ambev e seus PDVs.

9 Requerimento de Termo de Compromisso de Cessação de Prática nº 08700.006166/2023-59.

10 Nota Técnica nº 85/2023/CGAA11/SGA1/SG/Cade.

11 Despacho Presidência nº 91/2023.

12 Voto Embargos de Declaração GAB-PRES 1343427 do Requerimento de Termo de Compromisso de Cessação de Prática nº 08700.006166/2023-59.

Ao fim, o trânsito em julgado do Caso Ambev 2022/2024 foi certificado em 26 de fevereiro de 2024[13].

5 ANÁLISE COMPARATIVA: MEIO SÉCULO DE TRANSFORMAÇÃO NA ABORDAGEM DOS ACORDOS DE EXCLUSIVIDADE PELO CADE

A comparação entre o caso Brahma/Antárctica de 1975 e o caso Ambev de 2022/2024 revelou pontos convergentes, mas, sobretudo, profundas transformações na maneira como o Cade abordou a prática de acordos de exclusividade no mercado de bebidas, com uma notável transformação técnico-analítica do órgão antitruste.

Embora separados por quase cinquenta anos, ambos compartilharam uma preocupação central: o potencial de os acordos de exclusividade, quando empregados por agentes detentores de elevado poder de mercado, causarem o fechamento de mercado, criarem barreiras de entrada para novos participantes e impedirem a manutenção dos concorrentes existentes, visando a exclusão de concorrentes, de modo a prejudicar a dinâmica competitiva.

No mais, a essência da controvérsia permaneceu a mesma: a legitimidade e os efeitos concorrenciais de contratos que vinculavam pontos de venda a comercializar exclusivamente as bebidas de um fornecedor dominante. Em ambos os momentos, a alegação principal dos representantes (Alterosa em 1975 e Heineken em 2022) foi a de que a exclusividade imposta pelas empresas dominantes (o duopólio Brahma-Antarctica e, posteriormente, a Ambev) criava barreiras significativas à entrada e expansão de concorrentes, limitando o acesso a canais de distribuição essenciais. A preocupação com o fechamento de mercado e a intenção (ou efeito) de exclusão de rivais são, portanto, fios condutores que conectam as duas análises, evidenciando a perenidade do debate sobre os limites das estratégias de distribuição vertical em mercados concentrados.

Já em relação às diferenças fundamentais na atuação do Cade como órgão fiscalizador, regulamentador e repressor da (anti)concorrência, foram observadas inúmeras transformações, fruto de alterações legislativas, como já mencionado, mas também de uma nova dinâmica frente ao objeto.

Primeiro, viu-se que o enfoque dado pelo Cade, em sua análise de 1975, residiu, primordialmente, na existência ou não de cláusulas de exclusividade nos contratos entre as representadas e os pontos de venda, bem como na natureza dessa cláusula e das cláusulas de preferência, ao invés de observar os efeitos dessas cláusulas para a concorrência. Esse fato ficou claro quando o Conselheiro Relator Dr. Guilherme A. Canedo de Magalhães, em seu voto, considerou como fator favorável às empresas representadas que a representante, Companhia Alterosa de Cervejas, também fazia uso de acordos de exclusividade, desconsiderando os fatores de o poder de mercado e o *market share* da Brahma e da Antárctica serem muito maiores e, consequentemente, as suas condutas terem o condão de causar efeitos anticoncorrenciais sistêmicos.

Mesmo considerando o direito vigente à época, é notável a ausência de estudos e dados, além da mobilização de argumentos (por exemplo, a capacidade de produção e anos de existência no mercado como uma justificativa para dominância) que soariam estranhos ao observador contemporâneo. Com efeito, não se analisou os próprios efeitos prejudiciais que essa "experiência" das empresas dominantes teria nas barreiras ao mercado.

13 Certidão de Trânsito em Julgado 1352286 do Requerimento de Termo de Compromisso de Cessação de Prática nº 08700.006166/2023-59.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1961

A decisão de 1975 se aproximou da visão atual de que o acordo de exclusividade não seria um ilícito *per se*, mas, como mencionado, sem mobilizar a técnica própria da regra da razão. Já a abordagem no caso Ambev 2022/2024 alinhou-se mais claramente à regra da razão e aos critérios técnicos estabelecidos pelo Conselheiro Victor Oliveira Fernandes do Cade como requisitos para análise do caso concreto.

Em que pese em 1975 o Cade ter entendido que a concessão de exclusividade para determinados pontos de venda, por si só, não configurou uma conduta anticoncorrencial, a investigação feita no Caso Ambev de 2022/2024 provou que a diversificação dos pontos de venda tidos como exclusivos por uma determinada empresa não foi suficiente para afastar efeitos anticoncorrenciais.

O poder de mercado consiste, também, em uma diferença notável no perfil das representantes de cada caso. Em 1975, a representante era a Companhia Alterosa de Cervejas, uma empresa de porte consideravelmente menor em relação às já consolidadas Brahma e Antarctica, fruto de uma fusão ainda polêmica na história do Cade (Folha de São Paulo, 1999). Já no caso mais recente, a denúncia partiu da Heineken, como detentora da segunda maior parcela do mercado de cervejas, no Brasil, atrás só da Ambev, num mercado ao mesmo tempo mais concentrado e mais complexo.

Se em 2023, no julgamento do Recurso Voluntário interposto pela Heineken, o Cade entendeu que havia uma assimetria entre a Heineken, uma gigante do setor de fabricação de cervejas, e a Ambev, maior detentora do poder nesse mercado, com mais razão, causa surpresa, numa visão contemporânea, que o Cade tenha desconsiderado a assimetria entre a Companhia Alterosa de Cervejas e a Brahma e a Antárctica para fins de apreciação dos potenciais prejuízos causados pelos acordos de exclusividade.

A própria delimitação do mercado relevante é reflexo das alterações econômicas e concorrenciais: enquanto em 1975 o mercado relevante consistiu no mercado de bebidas, de modo amplo, em 2022 foi feito um recorte específico do mercado de bebidas, segmentado em mercado de cervejas com foco específico no canal frio (bares, restaurantes e casas noturnas).

Além disso, o Caso Ambev 2022/2024 introduziu uma segmentação geográfico-qualitativa também por tipo de ponto de venda diferenciados entre "tradicionais" e "*premium*", definindo limites distintos para estados, grandes cidades e "áreas nobres", reconhecendo a heterogeneidade dos PDVs e sua importância estratégica diferenciada para fins de posicionamento de marco, uma sofisticação analítica ausente em 1975, que foi provocada pela própria representante Heineken.

Outro ponto relevante de comparação se relaciona com as provas juntadas nos autos pelas partes e também produzidas a mando do Cade. Em 1975, a instrução probatória consistiu essencialmente em provas testemunhais (depoimentos) e pesquisas de mercado realizadas junto a comerciantes de pontos de venda dos produtos tanto das representadas quando da representante. Já entre 2022 e 2024, foram juntadas provas pelas partes ao longo da duração do processo administrativo, para além da pesquisa de mercado realizada pelo Cade, que consistiam em estudos de mercado complexos, por instituições de pesquisa e bancos, como a Nielsen, Kantar, o Instituto Data Folha, o Credit Suisse, entre outros.

Como já pontuado no início deste artigo, não se pode desprezar a própria limitação institucional e técnica do órgão no princípio da sua existência, o que explica esse contraste entre as decisões: "um dos principais motivos para a pouca efetividade das ações do Cade nessa época era

a falta de provas das supostas práticas desleais e anticoncorrenciais, visto que eram limitados os mecanismos de instrução dos processos julgados" (Carvalho; Ragazzo, 2013, p. 44).

O caso de 1975, julgado ainda sob vigência da Lei nº 4.137/62 e com base em investigações mais incipientes, não resultou em condenação da Brahma e da Antárctica pelos acordos de exclusividade em si, nem demais benefícios concedidos aos pontos de venda, apenas tendo apontado para a necessidade de investigações adicionais sobre acordos não registrados, o que à época era obrigatório por força de lei, e remeteu à análise do Banco Central de financiamentos oferecidos pelas representadas aos pontos de venda dos seus produtos.

Esse estudo, portanto, converge com a análise de Salomão Filho (2021, p. 434) que, ao abordar a doutrina e jurisprudência da disciplina concorrencial, comentou que "[...] pelo menos até o início dos anos 1980, tendiam a uma postura muito mais permissiva em relação às cláusulas de exclusividade", em razão de haver uma crença, à época, no papel dessas cláusulas em gerarem eficiências econômicas.

O caso Ambev, por outro lado, foi encerrado em 2024 por meio da celebração de um TCC, que consiste em um instrumento consensual que estabelece obrigações claras e mensuráveis para a empresa investigada, com mecanismos de monitoramento e sanções em caso de descumprimento. Isso reflete, por fim, uma maior utilização de soluções negociadas, de iniciativa das empresas investigadas, e um foco em remédios comportamentais específicos.

Analisados conjuntamente, a comparação entre os dois julgamentos evidencia que, no caso de 1975, a análise concorrencial do Cade se caracterizou pela ausência (ou talvez pela presença apenas incipiente) de elementos hoje considerados estruturantes da técnica decisória, tais como a delimitação refinada do mercado relevante, a mensuração do grau de fechamento de mercado, a segmentação funcional dos canais de distribuição, a análise de barreiras à entrada e a avaliação sistemática de eficiências e alternativas menos restritivas. Esse estudo, portanto, converge com a análise de Salomão Filho (2021, p. 434) que, ao abordar a doutrina e jurisprudência da disciplina concorrencial, comentou que "[...] pelo menos até o início dos anos 1980, tendiam a uma postura muito mais permissiva em relação às cláusulas de exclusividade", em razão de haver uma crença, à época, no papel desses acordos em gerarem eficiências econômicas.

Já no período mais recente (2022–2024), esses elementos passam a organizar a decisão de modo explícito e cumulativo, conformando uma aplicação estruturada da regra da razão, fortemente apoiada em dados empíricos, estudos econômicos e recortes geográficos e qualitativos precisos, o que revela uma mudança relevante no padrão analítico adotado pelo Cade. Reflete, ainda, uma agenda crescente do uso de técnicas concorrenciais, que tem sido amplamente utilizada pelo Cade nos casos (como se nota das menções a casos anteriores) como instrumento decisório, mas tem sido recentemente objeto de críticas pela ausência de considerações políticas ou até mesmo uma negação da política concorrencial (Sadami, 2025).

6 CONCLUSÃO

A análise comparativa de dois casos com objetos e partes semelhantes ilustrou transformações profundas na abordagem do Cade com o passar dos anos. A partir dessa comparação, observou-se uma crescente tecnicização do direito concorrencial brasileiro e da atuação do Cade frente a uma prática verticalmente restritiva e recorrente no mercado de bebidas: os acordos de exclusividade.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1961

Se, por um lado, a preocupação fundamental com o potencial de fechamento de mercado e exclusão de concorrentes por agentes dominantes permaneceu constante ao longo de quase meio século, por outro, as ferramentas analíticas, o arcabouço legal e as soluções adotadas demonstraram uma transformação significativa.

Naturalmente, seria injusto chamar de superficiais a investigação e a análise do Cade em 1975. O desenvolvimento da tecnologia da informação e a dinamização dos mercados são fatores que devem ser ponderados. Além disso, em matéria probatória, a densidade de dados hoje disponíveis e a capacidade de processamento dos mesmos são, naturalmente, superiores ao que se dispunha cinquenta anos atrás.

Ao comparar o caso de 1975, que pouco se deteve sobre os efeitos anticoncorrenciais específicos, e o caso de 2024, em que a regra da razão foi aplicada e os efeitos foram analisados de forma aprofundada, evita-se o anacronismo de julgar o passado com os olhos do presente, ou vice-versa. Deve-se, contudo, refletir diante da crescente dependência técnica para legitimação das decisões, sem deixar de reconhecer como essas ferramentas contribuem para decisões mais consistentes e embasadas em evidências.

Afinal, de um lado, o amadurecimento institucional e técnico do Cade ora identificado estabelece um novo patamar de previsibilidade e segurança jurídica para casos futuros que discutam ações anticoncorrenciais verticalmente restritivas, o que exige das partes um ônus probatório e argumentativo cada vez mais sofisticado, especialmente em mercados altamente concentrados.

Por outro lado, embora tais ferramentas contribuam para decisões mais consistentes e embasadas em evidências, é preciso apontar os limites de uma abordagem estritamente técnica em mercados altamente concentrados, que passa a ser uma aplicação mais mecânica do que propriamente parte de uma política concorrencial propriamente dita.

Em suma, o artigo busca contribuir para a literatura ao explicitar o impacto dessas mudanças no direito concorrencial: as transformações institucionais do Cade ao longo dessas décadas, pautadas pela independência e profissionalização, são fundamentais para a consolidação do sistema de defesa da concorrência. Ressalte-se, todavia, que a natureza delimitada desta pesquisa, focada nos acordos de exclusividade, impede a transposição automática de uma conclusão para outras práticas e mercados.

De qualquer modo, o impacto dessas mudanças, ilustrado pela comparação aqui realizada, abre caminho para novas agendas de pesquisa. Sugere-se, para estudos futuros, a investigação de como se transformou o entendimento do Cade em relação a outros tipos de condutas restritivas e mercados, bem como novos estudos empíricos sobre os processos de aplicação de remédios antitruste e sua eficácia na promoção da entrada e permanência de novos concorrentes em mercados altamente concentrados. São desafios que, mesmo após 50 anos, seguem mais atuais do que nunca.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Processo Administrativo nº 12, Conselheiro Relator Dr. Guilherme A. Canedo de Magalhães, julgado em 7 jul. 1975. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 11 ago. 1975.

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Resolução nº 20, de 9 de junho de 1999**. Dispõe, de forma complementar, sobre o Processo Administrativo, nos termos do art. 51 da Lei 8.884/94. Brasília, DF: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 1999. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/normas-e-legislacao/resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20n%C2%BA%2020%2C%20de%209%20de%20junho%20de%201999.pdf. Acesso em: 25 maio 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; [...] e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm. Acesso em: 12 maio 2025.

BRASIL. **Lei nº 4.137, de 10 de setembro de 1962**. Regula a repressão ao abuso do Poder Econômico. Brasília, DF: Presidência da República, 1962. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4137.htm. Acesso em: 20 maio 2025.

CARVALHO, Vinícius Marques de; RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert (coord.). **Defesa da concorrência no Brasil**: 50 anos. Brasília: Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. Franquia e Concessão de Venda no Brasil: da consagração ao repúdio? **Revista de Direito Mercantil Industrial Econômico e Financeiro**, n. 18, ano 14, p. 53-65, 1975. Disponível em: https://rdm.org.br/wp-content/uploads/1975/01/053-068.-COMPARATO-Fabio-Konder.-Franquia-e-concessao-de-venda-no-Brasil_-da-consagracao-ao-repudio_.pdf. Acesso em: 3 nov. 2025.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Pesquisa de Jurisprudência do Cade**. Cade, Brasília, 2025. Disponível em: https://jurisprudencia.cade.gov.br/. Acesso em: 25 maio 2025.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Histórico do Cade**. Cade, Brasília, [2013?] Disponível em: https://www.gov.br/cade/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/historico-do-cade. Acesso em: 2 nov. 2025.

CRAVO, Daniela Copetti; AMORIM, Fernando. Standards antitruste no caso United States v. Apple: fundamentos da decisão e a realidade brasileira. **Revista do IBRAC**, n. 1, p. 543-565, 2021. Disponível em: https://revista.ibrac.org.br/index.php/revista/article/view/80/74. Acesso em: 25 maio 2025.

FLOOD, Zachary C. Antitrust enforcement in the developing e-book market: Apple, Amazon, and the future of the publishing industry. **Berkeley Technology Law Journal**, v. 31, n. 2, p. 879–904, 2016. Disponível em: https://btlj.org/data/articles2016/vol31/31_ar/0879_0904_Flood_WEB.pdf. Acesso em: 25 maio 2025.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Brahma e Antarctica fazem megafusão**. Folha de S. Paulo, São Paulo, 2 jul. 1999. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi02079902.htm. Acesso em: 25 maio 2025.

GARCIA, Ana Paula Prado; SILVA, Leandro Novais e. Restrições verticais exclusionárias e descontos de exclusividade: a busca por um padrão probatório. **Revista do IBRAC**, v. 24, n. 20, p. 105-146, 2013. Disponível em: https://revista.ibrac.org.br/revista/article/view/1381. Acesso em: 25 maio 2025.

HOVENKAMP, Herbert. The Rule of Reason. **Florida Law Review**, v. 70, n. 1, p. 81-167, 2018. Disponível

em: https://scholarship.law.ufl.edu/flr/vol70/iss1/2/. Acesso em: 25 maio 2025.

KHARMANDAYAN, Luiza; MORAIS, João Carlos Nicolini de. Cláusulas de Exclusividade como Conduta Anticompetitiva: Metodologia de Análise sob a Ótica da Defesa da Concorrência no Brasil. **Revista do IBRAC**, v. 24, n. 2, p. 116 - 141, 2023. Disponível em: https://revista.ibrac.org.br/revista/article/view/155. Acesso em: 27 maio 2025.

MARTINS, Geraldo de Rezende. Conselho Administrativo de Defesa Econômica - Abuso de poder econômico - Concorrência - Averiguações preliminares. **Revista De Direito Administrativo**, v. 115, p. 273–280, 1974. DOI: https://doi.org/10.12660/rda.v115.1974.39359. Disponível em: https://x.gd/CW0Up. Acesso em: 25 maio 2025.

PICKLE, Jenifer. Not Everyone Is Screaming for Ice Cream: How Marchand v. Barnhill Imposes A Heightened Duty to Monitor. **Loyola of Los Angeles Law Review**, v. 54, n. 4, p. 1265-1298, 2021. Disponível em: https://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3121&context=llr. Acesso em: 25 maio 2025.

REQUIÃO, Rubens. O Contrato de Concessão de Venda com Exclusividade (Concessão Comercial). **Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro**, n. 7, ano 11, p. 17-45, 1972. Disponível em: https://rdm.org.br/wp-content/uploads/1972/07/017-45.-REQUIAO-Rubens.-O-Contrato-de-Concessao-de-Venda-com-Exclusividade-Concessao-Comercial.pdf. Acesso em: 22 maio 2025.

SADAMI, Arthur. **Tecnocracia e a antipolítica concorrencial**. São Paulo: Singular, 2025.

SALOMÃO FILHO, Calixto Salomão. **Direito Concorrencial**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SIQUEIRA, Tânia Bahia Carvalho. A cláusula de exclusividade nos contratos empresariais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 91, n. 804, p. 60–71, out. 2002.

ZENGER, Hans. When does exclusive dealing intensify competition for distribution? Comment on Klein and Murphy. **Antitrust Law Journal**, v. 77, n. 1, p. 205-211, 2010. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/23075592. Acesso em: 25 maio 2025.

6 EFEITOS DA PRIVATIZAÇÃO DA LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA SOB AS ÓTICAS DO CONSUMIDOR, DA FIRMA E DO MERCADO[1]

Effects of the privatization of Liquigás Distribuidora from the perspectives of the consumer, the firm, and the market

Pedro Henrique Maciel Furuyama[2]
Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) – Brasília/DF, Brasil
Aléssio Tony Cavalcanti de Almeida[3]
Universidade Federal da Paraíba (UFPB) – João Pessoa/PB, Brasil

RESUMO ESTRUTURADO

Objetivo: este estudo avalia o impacto da privatização da Liquigás Distribuidora sobre o preço final ao consumidor, o preço ao revendedor bandeirado, o *markup* do revendedor bandeirado e a quantidade vendida pela distribuidora. Busca-se, com isso, produzir evidências acerca da efetividade da política de desinvestimento da Petrobras, bem como contribuir para a avaliação ex post da atuação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade).

Método: adota-se uma abordagem de inferência causal, com aplicação do método de controle sintético, adequado à avaliação de intervenções com uma única unidade tratada.

Conclusões: não foi identificado impacto da privatização no preço ao consumidor e no *markup* dos revendedores. Em contrapartida, foram observados efeitos significativos sobre o preço pago pelos revendedores à distribuidora e sobre a quantidade vendida. Os resultados sugerem que, no curto prazo, a operação não gerou prejuízos aos consumidores finais, tampouco comprometeu a concorrência no setor, indicando a efetividade da atuação da autoridade antitruste brasileira na aprovação da operação.

Palavras-chave: política de desinvestimento; avaliação de políticas públicas; antitruste; controle sintético; mercados regulados.

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 16/05/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Mestre em Economia do Setor Público pela UFPB. Atualmente é Analista de Políticas Sociais na Superintendência-Geral do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. **E-mail:** pedro.furuyama@cade.gov.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/8182461324900459. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0001-9629-8504.

3 Doutor em Economia Aplicada pela UFPB. Professor Associado do Departamento de Economia da UFPB. Atualmente é Coordenador de Informação da Pró-Reitoria de Planejamento e Desenvolvimento da UFPB. **E-mail:** alessio@lema.ufpb.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/8915074296658510. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0003-0436-359X

STRUCTURED ABSTRACT

Objective: this study evaluates the impacts of the privatization of Liquigás Distribuidora on final consumer prices, prices charged to branded resellers, the *markup* of these resellers, and the quantity sold by the distributor. The goal is to provide evidence on the effectiveness of Petrobras' divestment policy and to contribute to the ex post evaluation of the actions taken by the Brazilian Administrative Council for Economic Defense (Cade).

Method: a causal inference approach is adopted, specifically applying the synthetic control method, which is suitable for assessing interventions involving a single treated unit.

Conclusions: the results show no significant effects of the privatization on consumer prices or on reseller *markup*s. However, significant impacts were observed on the price paid by resellers and on the quantity sold. These findings suggest that, in the short term, the operation did not harm final consumers or the competitive environment, indicating the effectiveness of the Brazilian antitrust authority in approving the transaction.

Keywords: divestiture policy; public policy evaluation; antitrust; synthetic control; regulated markets.

Classificação JEL: C21; C23; K21; L33; L51.

Sumário: *1. Introdução; 2. Descrição da política pública; 2.1. O mercado de distribuição de GLP; 2.2. A operação de venda da Liquigás 3. Revisão de literatura; 3.1. Literatura de avaliação ex post de privatizações; 3.2. Literatura de avaliação ex post de políticas concorrenciais; 4. Estratégia empírica; 4.1. O método de controle sintético; 4.2. Dados; 5. Resultados; 5.1. Efeitos da política pública no preço pago pelo consumidor; 5.2. Efeitos da política pública no índice de preço do revendedor; 5.3. Efeitos da política pública no índice de markup do revendedor; 5.4. Efeitos da política pública na variação acumulada da quantidade vendida da distribuidora; 6. Considerações finais; Referências.*

1 INTRODUÇÃO

O Gás Liquefeito de Petróleo (GLP) é um combustível composto predominantemente por uma mistura de butano e propano. Sua produção ocorre a partir do refino do petróleo ou do processamento do gás natural. Com elevado poder calorífico e baixa emissão de poluentes, o GLP apresenta ampla gama de aplicações, sendo utilizado em processos industriais e agrícolas, bem como em atividades residenciais, como cocção de alimentos, aquecimento de água e climatização de ambiente (Petrobras, c2025).

No Brasil, o consumo de GLP é majoritariamente residencial. De acordo com relatório da Empresa de Pesquisa Energética (EPE, 2022), cerca de 78,6% da demanda nacional é destinada a residências. O produto está presente em praticamente todo o território nacional e em mais de 90% dos domicílios brasileiros. A cadeia produtiva do GLP no país é composta pelas etapas de exploração

e produção (incluindo a importação, que corresponde a aproximadamente 30% da demanda interna), distribuição e revenda.

A Petrobras S.A., durante alguns anos, atuou de forma verticalizada no segmento de GLP, sendo a maior produtora e detendo uma das maiores distribuidoras do produto no país, a Liquigás Distribuidora[4]. No entanto, em fevereiro de 2020, a Petrobras, Copagaz Distribuidora de Gás S.A. e a Nacional Gás Butano apresentaram ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade uma notificação de ato de concentração, que visava à alienação da Liquigás à Copagaz[5]. A operação de venda da Liquigás ocorreria juntamente com outras operações paralelas, que objetivariam mitigar os problemas concorrenciais.

Nesse cenário, o presente trabalho busca responder a seguinte pergunta: quais foram os efeitos causais da privatização da Liquigás sobre os preços, os *markups* e a quantidade vendida pela distribuidora?

Formula-se quatro hipóteses principais a serem testadas de forma empírica: H1: a privatização da Liquigás eleva o preço pago pelo consumidor na aquisição de botijões gás 13 kg; H2: o preço pago pelo revendedor à Liquigás aumenta após a venda da empresa; H3: o *markup* do revendedor se altera com a privatização da companhia; H4: a quantidade vendida de GLP pela Liquigás diminui após sua privatização.

A justificativa do presente trabalho se dá na medida em que se entende a contínua necessidade de se avaliar empiricamente políticas públicas no Brasil. Para tanto, lançar mão de instrumentos como o método de controle sintético é fundamental em avaliações *ex post*, em face da sua robustez metodológica e assertividade.

Ainda, tendo em vista que a Liquigás atua no elo de distribuição de GLP e na venda direta ao consumidor por meio de revendedores, é salutar entender o impacto da privatização da empresa em toda a cadeia que ela está inserida, sob pena de se deixar de compreender efeitos nas variáveis de interesse que sejam relacionados.

Por fim, a justificativa do presente trabalho também dialoga com a importância de se avaliar a atuação do Cade. Sabendo que tal autarquia possui um papel preponderante na manutenção de um ambiente concorrencial saudável para o país, seja por meio de atividades repressivas (como investigação de condutas anticompetitivas e cartéis), seja por meio de atividades de controle de estrutura (análise de fusões e aquisições, por exemplo), é fundamental proceder com estudos que forneçam indícios sobre a efetividade de atuação da autoridade antitruste brasileira.

2 DESCRIÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA

A partir de 2015, a Petrobras iniciou um processo intenso de desinvestimento de seus ativos. O início dessa época mais fervorosa de privatizações e desfazimentos foi concebido mediante ao Plano de Gestão e Negócios de 2014-2018. Desde então, uma série de privatizações foi realizada por parte da companhia, gerando um intenso debate público a respeito do tema.

4 Dados sobre o mercado de GLP no Brasil podem ser consultados no Painel Dinâmico do Mercado Brasileiro de GLP (ANP, 2020).

5 Todos os processos públicos do Cade mencionados neste artigo podem ser consultados em: https://tinyurl.com/y7obr4z5.

Segundo o Observatório Social do Petróleo (2022), de 01 de janeiro de 2015 até 01 de agosto de 2022, o valor arrecadado com ativos privatizados pela Petrobras atingiu o montante de R$ 280,4 bilhões de reais. Entre as principais empresas privatizadas (principalmente, em termos de repercussão midiática), até o momento, estão: Nova Transportadora do Sudeste S.A. – NTS; Transportadora Associada de Gás S.A – TAG; Refinaria Landulpho Alves (RLAM); Refinaria Isaac Sabbá (REMAN); Br Distribuidora e Liquigás Distribuidora S.A.

2.1 O mercado de distribuição de GLP

O mercado de distribuição de GLP, etapa da cadeia produtiva a qual a Liquigás atua, é oligopolizado, existindo quatro firmas que possuem os maiores *market share* em nível nacional. Antes da privatização da companhia, as maiores distribuidoras do mercado eram a própria estatal, a Ultragaz, a Supergasbras e a Nacional Gás Butano[6].

Após a operação, a Copa Energia, detentora da Copagaz Distribuidora (que possuía a quinta maior participação no mercado de distribuição de GLP), torna-se controladora da Liquigás, de tal forma que esse grupo passa a figurar entre as quatro maiores distribuidoras de GLP do país.

Em termos concorrenciais, o mercado de distribuição de GLP é bastante complexo. O parecer do Cade que analisa a operação de venda da Liquigás detalha com precisão tal complexidade[7]. As elevadas barreiras à entrada são uma das características preponderantes do setor. No mencionado parecer, a autarquia desenvolve ainda uma análise sobre aspectos de rivalidade do mercado[8].

Observando os dados, percebe-se que os *market share* das empresas são estáveis. Ou seja, vê-se pouca dinâmica nesse mercado. Além disso, uma série de fatores favorecem a coordenação entre os competidores, dentre outros: a inelasticidade da demanda ao produto, a ampla informação sobre os preços praticados pelos concorrentes e as similaridades na forma de se operar nesse segmento. Tais constatações são corroboradas pelo histórico de condutas coordenadas identificadas pelo Cade neste setor ao longo dos anos.

2.2 A operação de venda da Liquigás

Após o seguimento da sistemática de desinvestimento da companhia, a Petrobras assinou o contrato de venda da Liquigás em 19/11/2019. As empresas que lograram êxito no certame foram a Copagaz e a Nacional Gás Butano (que, juntamente com a Fogás Distribuidora, fez parte da transação de compra para mitigar problemas concorrenciais) (Petrobras, 2019).

A operação apresentada pelas Requerentes (assim chamadas as partes envolvidas no ato de concentração) ao Cade foi do tipo *fix-it-first*. Isto é, já estava embutido nela um remédio proposto para mitigar problemas concorrenciais. Em síntese, a Copagaz de fato seria a dona da Liquigás, mas partes dos seus ativos e dos ativos da própria estatal seriam alienados à Nacional Gás Butano e à

6 Os dados a respeito das participações de mercado das distribuidoras de GLP podem ser acessados através do site da ANP, especificamente na seção Painel Dinâmico do Mercado Brasileiro de GLP (ANP, 2020).

7 Vide Parecer 15/CGAA4/SGA1/SG/CADE, contido no processo 08700.000827/2020-90

8 Para maiores detalhes sobre a análise de rivalidade empreendida nas análises antitrustes do Cade, consultar o Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal (Cade, 2016).

Fogás, agentes secundários nessa operação. Tais alienações ocorreriam em localidades do país nas quais, após a venda da empresa, ocorreria uma maior concentração de mercado[9].

Conforme explanado na seção anterior, o mercado de GLP tem uma baixa dinâmica de rivalidade e elevadas barreiras à entrada. A venda da Liquigás para uma concorrente já estabelecida no mercado significou um aumento de concentração em um mercado, em geral, já concentrado. Sendo assim, coube ao Cade analisar o ato de concentração e propor ajustes aos remédios apresentados pelas partes, que se consubstanciou no Acordo de Controle de Concentração (ACC)[10]. Por fim, em 18 de novembro de 2020, o Tribunal do Cade aprovou a venda da Liquigás.

3 REVISÃO DE LITERATURA

A presente seção é dividida em duas partes. A primeira apresenta trabalhos que realizaram avaliação *ex post* de privatizações e concessões ocorridas no Brasil. A segunda seção se ocupa em fazer uma revisão de literatura mais específica acerca de avaliações *ex post* voltadas a análise antitruste.

3.1 Literatura de avaliação *ex post* de privatizações

Tendo em vista a escassez de estudos que avaliaram a privatização de empresas de GLP no mundo (sabe-se que este fenômeno não é comum), é de se esperar que a seleção das variáveis de interesse não seja uma tarefa tão óbvia. Nesse sentido, os artigos mencionados abaixo, apesar das diferenças em termos de mercados e dados, ajudaram a balizar a seleção de variáveis de interesse no presente trabalho. Buscou-se, tal qual os trabalhos listados a seguir, variáveis de interesse intimamente ligadas ao bem-estar do consumidor.

A seleção das covariadas utilizadas no método aplicado no presente artigo também seguiu, no que cabível, algumas escolhas identificadas na literatura a ser mencionada. Por exemplo, a seleção de variáveis associadas a aspectos socioeconômicos. Além disso, esses estudos são importantes ao mostrarem em que estágio se encontra a literatura brasileira da área de avaliação *ex post* de privatizações e concessões.

No que tange a política de privatização dos aeroportos do Brasil, Rolim, Bettini e Oliveira (2016) e Sales e Silva Junior (2019) realizaram estudos, utilizando inferência causal, para avaliar o impacto de tal política pública em variáveis como, demanda aérea e percepção de satisfação dos usuários.

Fujiwara (2005) e Côrtes, Riani e Ferreira Júnior (2023), ambos estudos utilizando o estimador de diferenças em diferenças, avaliaram o impacto da privatização de empresas de saneamento e abastecimento de água em variáveis como acesso à água tratada, qualidade da água e tarifa cobrada.

9 Ver seção III.3. – Das etapas da operação, contida no Parecer 15/CGAA4/SGA1/SG/CADE, processo nº 08700.000827/2020-90.

10 Cabe aqui informar que, de fato, a operação completa se fragmentou em três atos de concentração, mas, para os fins pretendidos no presente trabalho, entende-se não haver a necessidade de pormenoriza-los. Para maiores detalhes vide Parecer 15/CGAA4/SGA1/SG/CADE, contido no processo 08700.000827/2020-90.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1947

Fernandez e Lima (2020) e Alves, Emanuel e Pereira (2020), por seu turno, realizaram avaliações de impacto acerca de concessões de rodovias a iniciativa privada. O primeiro estudo captou o efeito da política pública no PIB de determinados municípios perpassados pelas rodovias. Já o segundo, avaliou o impacto das concessões na segurança (em termos de acidentes) das rodovias.

3.2 Literatura de avaliação *ex post* de políticas concorrenciais

Davies (2012) realiza uma revisão das principais abordagens e métodos utilizados para avaliar os efeitos econômicos da atuação das autoridades concorrenciais. Nesse sentido, o autor categoriza em quatro grupos as abordagens (ou formas) de avaliação a serem utilizadas. São elas: *AcVoccountability*; Avaliação mais ampla para avanço teórico ou empírico da literatura; Estimação de danos e multas ou; Avaliação de uma política específica. O presente trabalho se insere nesta última categoria proposta pelo mencionado autor.

Ainda, Davies (2012) sugere no mesmo trabalho três principais metodologias para avaliação econômica da atuação das autoridades antitruste, quais sejam: Estudos de eventos; Simulações de modelos estruturais e; Diferenças-em-diferenças. No trabalho em tela, utiliza-se o método de controle sintético, que pode ser entendido como uma extensão do modelo diferenças-em-diferenças.

No que tange à execução de avaliações em si, o Cade, por meio dos seus Documentos de Trabalho, apresentou três importantes avaliações *ex post* de atos de concentração. No primeiro deles, Severino, Resende e Costa (2019) avaliaram os efeitos da fusão da Sadia e Perdigão no preço de determinadas pizzas e lasanhas congeladas. Esses produtos foram fonte de maior preocupação concorrencial no momento da aprovação da operação. Utilizando o método de diferenças-em-diferenças, não foram identificados efeitos concorrenciais nocivos decorrentes da fusão.

No segundo documento, Severino, Resende e Lima (2021) realizaram a avaliação de dois atos de concentração aprovados pelo Cade relativos ao setor aéreo, são eles: GOL/Webjet e Azul/Trip. Utilizando o estimador de diferenças-em-diferenças, os resultados indicaram uma redução de 8% na tarifa da GOL e um aumento 38% nos assentos vendidos pela mesma empresa. No caso da Azul, não foi encontrado um efeito na tarifa, mas foi identificado um aumento de quase 27% nos assentos vendidos pela companhia.

O terceiro documento se propõe a avaliar o ato de concentração entre a BM&FBOVESPA (BVMF) e a CETIP. No trabalho, Pordeus e Resende (2022) identificaram uma pequena redução na tarifa média de negociação, concluindo que não foi identificado efeitos concorrenciais adversos decorrentes da operação aprovada pelo Cade.

No âmbito da literatura internacional e, mais especificamente, trabalhos aplicados ao setor de energia, é interessante observar o estudo de Hastings (2004). Nele, a autora avaliou, utilizando dados em painel com modelo de efeitos fixos, o efeito da verticalização (oriunda de uma aquisição) entre postos de gasolina e refinarias no preço deste combustível. O cerne da análise se concentra na conversão de cerca de 260 postos independentes da rede Thrifty em postos ARCO no sul da Califórnia nos Estados Unidos. Os resultados indicaram que a verticalização não gerou um aumento de preços do referido bem, fato que contrapõe a hipótese de que tal estrutura de mercado gera uma piora ao ambiente concorrencial.

Erdős *et al*. (2022) investigaram os efeitos da aquisição da rede AGIP pela MOL no mercado varejista de combustíveis da Hungria. A operação mencionada aumentou a concentração no setor, visto que a MOL já era a empresa líder no ato do fechamento da operação. Utilizando o método de diferenças-em-diferenças, os autores constataram uma elevação nos mark-ups médios no referido mercado. Foi identificado também que o aumento do preço do combustível não ocorreu exclusivamente no período de conclusão da operação, mas se distribuiu ao longo de um intervalo até a completa transição das marcas.

4 ESTRATÉGIA EMPÍRICA

4.1 O método de controle sintético

Para avaliar o impacto da privatização da Liquigás, é necessário utilizar um método capaz de identificar o efeito causal entre o tratamento (neste caso, a venda da empresa) e as variáveis de interesse: os preços pagos pelos consumidores finais, o preço de compra dos revendedores, seus *markups* e a quantidade vendida pela distribuidora.

Nesse sentido, considerando as características do problema, isto é, uma única unidade tratada (ou sob efeito), um método apropriado e consagrado para lidar com tal situação é o método de controle sintético. Esse método foi desenvolvido no começo dos anos 2000, tendo como trabalhos seminais os artigos de Abadie e Gardeazabal (2003), que buscou investigar os custos econômicos do conflito terrorista ocorrido na região basca da Espanha nos anos de 1970 e de Abadie, Diamond e Hainmueller (2010), que avaliaram o impacto da Proposição 99, que restringia o consumo de cigarro no estado da Califórnia, nos Estados Unidos, na venda per capita deste produto.

O método de controle sintético consiste na avaliação do impacto de uma intervenção em uma unidade tratada, tendo como contrafactual uma unidade de comparação sintética. O que o modelo faz é encontrar os pesos ótimos, para cada unidade de controle, que minimizam a distância entre a trajetória da variável de interesse da unidade que sofreu a intervenção e a trajetória da variável de interesse da unidade sintética (Gertler *et al*., 2018).

Assim, ao encontrar os pesos ótimos, o método gera uma unidade sintética que reproduz fidedignamente a trajetória da unidade tratada no período pré-tratamento. O efeito da intervenção será identificado se, no período pós-tratamento, as trajetórias das unidades de tratamento e controle passarem a divergir. Não ocorrendo tal rompimento e as trajetórias permanecendo sobrepostas, é possível depreender que não há efeitos significativos decorrentes da intervenção.

Sumariamente, a construção do controle sintético se dá por meio de uma média ponderada das unidades não tratadas de acordo com suas características pré-tratamento (Abadie; Diamond; Hainmueller, 2010). Objetiva-se a obtenção do vetor $W^*(w_2,\ldots,w_{J+1})$, qual seja o vetor de pesos estimado. Para tanto, faz-se uma minimização de uma função de distância:

$$||X_1 - X_0 W||V = \sqrt{(X_1 - X_0 W)'V(X_1 - X_0 W)}$$

Define-se que X_0 é a matriz de características das unidades que serão usadas para compor o controle e X_1 é a matriz de características da unidade tratada. V é a matriz que determina o peso de cada variável que compõe X e W é o vetor de pesos definidos mediante a minimização sujeita a restrições dos pesos, quais são: e $\sum_{i=1}^{N} w_i = 1$ e $w_i \geq 0, \forall i$

Por fim, tem-se que o impacto será dado por:

$$\widehat{\tau_{1t}} = Y_{1t} - \sum_{j=2}^{J+1} w^*{}_j Y_{jt}$$

Esse método é adequado quando a política a ser avaliada possui uma ou poucas unidades tratadas. O tratamento em questão ocorreu em uma única empresa: a venda da Liquigás Distribuidora S.A., privatizada em dezembro de 2020. O grupo de controle será formado pelas empresas concorrentes da empresa-alvo, ou seja, as outras distribuidoras que atuam no mercado de distribuição de GLP, a saber: Amazongás Distribuidora, Bahiana Distribuidora, Companhia Ultragaz S.A., Consigaz Distribuidora, Minasgas S.A., Servgás Distribuidora, Supergasbras Energia e Gasball Armazenadora e Distribuidora. A Gasball comporá o grupo de controle apenas da variável quantidade vendida, pois atua apenas na venda a granel de GLP e, portanto, não comercializa o produto mediante a revendedores bandeirados[11].

4.2 Dados

Para a consecução dos objetivos traçados no presente trabalho, alguns dados específicos são necessários e esta seção irá pormenorizá-los. Inicialmente, as variáveis de interesse definidas para tentar capturar o efeito causal da privatização da Liquigás são: preço final do botijão de 13 kg de GLP pago pelo consumidor ao revendedor (doravante, preço consumidor); o preço de compra do revendedor ao distribuidor pelo botijão de 13 kg (doravante, preço revendedor); uma *proxy* do *markup* do revendedor (construído mediante a subtração entre o preço de compra e de venda do revendedor); e a quantidade vendida de GLP pela distribuidora em recipiente de até 13 kg (doravante, quantidade vendida). A escolha dessas variáveis de interesse se deu devido aos fatores que serão discutidos a seguir.

Ao se analisar o impacto da venda da Liquigás no preço pago pelo consumidor, tenta-se captar o efeito de tal política no último elo da cadeia de produção do GLP. Pode-se fazer a pergunta: a privatização da empresa pública piorou ou melhorou a situação do consumidor do GLP da empresa em termos de preço?

Por outro lado, com a seleção das variáveis preço pago pelo revendedor e *markup* do revendedor, tentar-se-á captar o efeito da venda da Liquigás pelo lado da firma. Isto é, como tal operação impactou os revendedores bandeirados da Liquigás[12]. Por fim, a variável de quantidade

11 Não farão parte do grupo de controle (i) a Copagaz Distribuidora, por se tratar da empresa que realizou a compra da Liquigás, e, portanto, foi afetada diretamente pelo tratamento; (ii) a Nacional Gás Butano, empresa que fez parte da operação de venda da Liquigás, mediante o acordo de controle de concentração firmado entre as Requerentes da operação e o Cade; e (iii) a Fogás Distribuidora, pela mesma razão da Nacional Gás Butano

12 Revendedor bandeirado (também chamado de revendedor vinculado) é aquele que comercializa exclusivamente o

vendida pela distribuidora será utilizada para avaliar o efeito da privatização na participação de mercado da Liquigás.

Os dados relativos ao preço do consumidor e da quantidade vendida foram obtidos por meio de bases de dados públicas disponibilizadas no sítio oficial da Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP). A primeira variável advém do Levantamento de Preço de Combustíveis - LPC[13] e a segunda da base de dados "Vendas Totais de GLP por Recipientes (até 13 kg e maiores de 13 kg/granel)"[14].

A série histórica que compõe a variável preço do revendedor foi concedida pela Superintendência de Defesa da Concorrência (SDC) da ANP. Tal série, até agosto de 2020, era disponibilizada na mesma base de dados públicos da LPC. No entanto, após essa data, por questões de cunho concorrencial, a Agência deixou de publicizar essas informações e sua obtenção foi conseguida após solicitação junto à ANP por meios oficiais. Sendo assim, para proteger o sigilo da informação disponibilizada, bem como capturar o efeito da política pública analisada no presente trabalho, optou-se por criar o índice de preço do revendedor.

Tal índice é criado dividindo-se o valor de cada observação do preço do revendedor pelo valor máximo desta mesma variável na série. Depois, multiplica-se o valor obtido por cem. Ao cabo, o índice de preço do revendedor será um valor entre 0 e 100. A posição relativa das empresas no painel de dados é mantida ao se criar este índice e as conclusões obtidas no trabalho não são prejudicadas.

No entanto, é importante entender que limitações de interpretação decorrem de tal transformação. A principal delas é que os valores desta série não podem ser interpretados como absolutos. Isto é, com a transformação, elimina-se a unidade de medida (no caos, valores em reais) da análise e os resultados passam a ser interpretados na escala do índice.

Sabendo que o *markup* foi criado mediante subtração entre o preço do consumidor e o preço do revendedor, faz-se necessário criar também um índice para essa variável, com o escopo de proteger o caráter sensível dos dados. A mesma metodologia para a criação do índice do preço do revendedor foi aplicada para a criação do índice do *markup*.

O intervalo dos dados é iniciado em janeiro de 2019 para todas as séries das variáveis de interesse. Tal decisão decorre da disponibilidade dos dados. Constatou-se que, no caso do preço de compra dos consumidores e do preço pago pelos revendedores, a informação que indica a qual distribuidora os preços pesquisados pertencem só é indicada a partir de 2019. Antes disso, todos os revendedores eram considerados bandeiras brancas (ou seja, não representavam distribuidores).

Naturalmente, sem essa informação precisamente especificada, é impossível fazer inferências sobre a privatização da distribuidora objeto deste trabalho. Para essas variáveis e, consequentemente para a variável *markup*, o período final de análise é dezembro de 2023.

GLP de uma determinada distribuidora, conforme pode ser observado nas definições contidas na Resolução ANP nº 958/2023 (ANP, 2023).

13 Maiores detalhes sobre a pesquisa LPC disponíveis em: https://www.gov.br/anp/pt-br/assuntos/precos-e-defesa-da-concorrencia/precos/precos-revenda-e-de-distribuicao-combustiveis/informacoes-levantamento-de-precos-de-combustiveis

14 Base de dados disponível em: https://www.gov.br/anp/pt-br/assuntos/distribuicao-e-revenda/distribuidor/dados-de-mercado-glp (ANP, 2025).

No caso da variável quantidade vendida de GLP pelo distribuidor em recipiente de até 13 kg, as informações no formato mais atual também só são disponibilizadas pela ANP a partir de 2019. Outro ponto importante a ser mencionado é que, a partir de dezembro de 2022, os dados de quantidade vendida da Liquigás passaram a ser apresentados à ANP em conjunto com os dados de venda da Copagaz.

Ou seja, a informação passou a ser disponibilizada de forma consolidada pelo grupo Copa Energia, de tal forma que não é viável acompanhar a trajetória dessa variável isoladamente para a Liquigás após o período citado. Portanto, diferente das outras variáveis de interesse avaliadas no presente trabalho, o período pós-tratamento da variável quantidade vendida será de janeiro de 2021 até novembro de 2022.

Sabe-se que, no método de controle sintético, séries de dados mais longas no período pré-tratamento proporcionam ajustes mais acurados para a construção da unidade sintética (Abadie; Diamond; Hainmueller, 2010)[15]. No presente trabalho, tendo em vista a disponibilidade dos dados, as séries de dados pré-tratamento não são muito extensas.

Esse fato pode limitar, em alguma medida, o potencial de estimação do modelo. Além disso, dado o intervalo dos dados pós-intervenção, a análise aqui empreendida diz respeito a uma avaliação de curto prazo. As interpretações dos resultados auferidos, então, devem considerar as mencionadas características dos dados disponíveis.

Para a construção do grupo de controle sintético, as variáveis explicativas utilizadas na matriz X, que minimizará a distância entre a trajetória da empresa tratada, e da trajetória do controle, são: tempo de mercado da empresa, número de sócios, capital social, número de filiais, número de municípios onde possui filiais, número de vínculos empregatícios registrados na empresa, percentual de trabalhadores do sexo masculino, percentual de trabalhadores com escolaridade de nível superior, percentual de trabalhadores de até 25, 40 ou 60 anos de idade e salário médio dos trabalhadores.

Essas variáveis foram selecionadas pois dão uma dimensão do porte das empresas, da qualidade técnica da sua força de trabalho e da complexidade envolvida em sua operação. Tais dados foram obtidos por meio Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) (Rais, 2023) e dos dados abertos da Receita Federal do Brasil (Redesim, c2018).

5 RESULTADOS

Esta seção é dividida em quatro partes, sendo cada uma delas dedicada a apresentar os resultados da avaliação de impacto da privatização da Liquigás nas variáveis de interesse de acordo com a seguinte ordem: preço do consumidor, índice do preço do revendedor, índice do *markup* e quantidade vendida.

15 Abadie, Diamond e Hainmueller (2010, p. 495) afirmam: "In Appendix B we proveal so that, under standard conditions, the mean of the right-hand side of Equation (3) will be close to zero if the number of pre-intervention periods is large relative to the scale of the transitory shocks". Em termos práticos, esse fragmento, retirado de uma seção do artigo que detalha a derivação matemática do modelo, indica que ter muitos períodos pré-intervenção melhora o desempenho do método, porque o erro esperado da aproximação tende a ficar próximo de zero quando há uma série histórica suficientemente longa.

5.1 Efeitos da política pública no preço pago pelo consumidor

Aqui, executa-se o modelo de controle sintético tendo como variável de interesse o preço pago pelos consumidores para adquirir um botijão de 13 kgs de GLP. Apurando o resultado, percebe-se que a unidade sintética é basicamente uma composição entre a Ultragaz e a Supergasbras, sendo a primeira responsável por 0,97 e a segunda por 0,024 da composição.

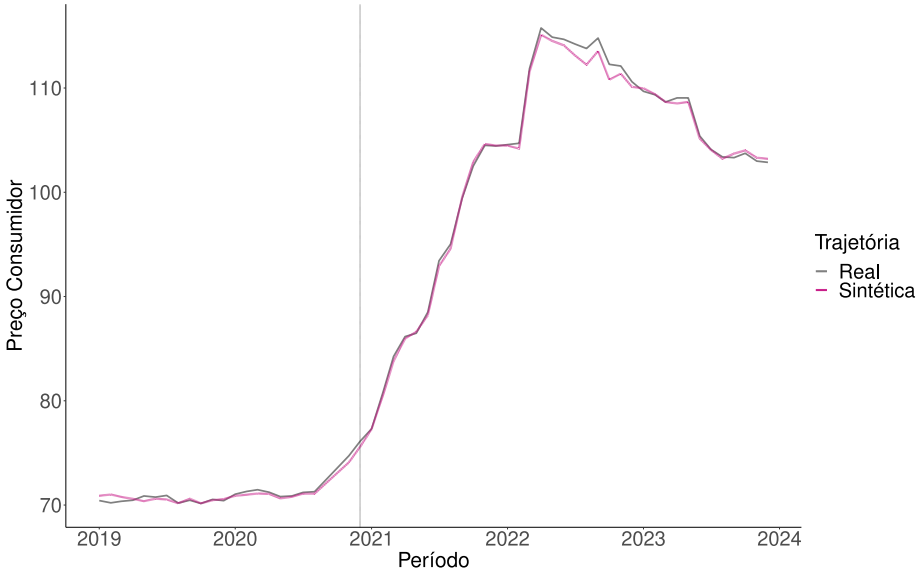
No âmbito das covariadas, o salário médio dos empregados e o número de filiais das distribuidoras foram as variáveis com maior importância relativa na construção do sintético, representando 0,35 e 0,12, respectivamente, do total. Por outro lado, o percentual de empregados do sexo masculino atuantes nas distribuidoras teve a menor importância relativa, compondo menos 0,001 da totalidade.

O Gráfico 1 mostra que a unidade sintética ficou bem ajustada à trajetória da unidade tratada no período pré-tratamento. Ao analisar o período posterior ao tratamento, representado pela linha tracejada no sentido vertical, não é possível identificar um descolamento entre a curva real e a curva sintética. Tal fato indica que o impacto do tratamento foi aproximadamente zero.

No método de controle sintético, a análise inferencial se dá por meio da utilização de testes de placebo. Tais testes consistem em estimar uma unidade sintética para cada uma das unidades de controle e, da mesma forma que se procede com a unidade tratada, verificar a diferença (*gap*) entre as trajetórias. A ideia é que, como a política pública não afetou diretamente as unidades de controle, então o efeito do tratamento nos placebos seria próximo a zero. O Apêndice A apresenta os gráficos dos testes de placebos executados neste trabalho para todas as variáveis de interesse.

Importa dizer que os testes de placebo executados aqui confirmam a não existência de impacto significativo da política pública em questão na variável preço do consumidor.

Gráfico 1 - Trajetórias da variável preço do consumidor da unidade tratada e da unidade sintética



Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético (2024).

Para prosseguir com a análise inferencial, observam-se os Erros Quadráticos Médios Previstos (EQMP) da unidade tratada e dos placebos. Em um cenário com um maior número de unidades de controle, seria factível seguir rigorosamente a abordagem clássica do método de controle sintético e realizar uma filtragem dos placebos que obtivessem um EQMP pré-intervenção no máximo duas vezes maior que o EQMP pré-intervenção da unidade tratada.

Contudo, na base de dados disponível para o presente trabalho, tal abordagem perderia sentido devido ao baixo número de placebos que restariam após esse *cutoff*. Sendo assim, o mais adequado foi seguir a análise de inferência utilizando a razão entre os EQMP pós e pré-intervenção.

Dessa maneira, é calculada a razão do EQMP pós e pré-intervenção para a unidade tratada e para os placebos. A ideia é que, quanto maior for tal razão, maior será a diferença entre o EQMP pós-tratamento em relação ao EQMP pré-tratamento. O que implica em dizer que um efeito do tratamento pós-intervenção foi relevante. Na sequência, as razões dos EQMP da unidade tratada e dos placebos são ranqueadas e apura-se a probabilidade de se selecionar nesse pool uma razão dos EQMP pós e pré-intervenção maior ou igual à razão da unidade tratada. A Tabela 1 apresenta tais informações.

Tabela 1 - Análise de significância da variável preço do consumidor

Distribuidora	Grupo	EQMP pré	EQMP pós	Razão EQMP's	Ranking	P-valor
Minasgás	Controle	0,323	7,21	22,4	1	0,125
Consigaz	Controle	0,5	4,62	9,25	2	0,25
Bahiana	Controle	0,871	3,49	4,01	3	0,375
Ultragaz	Controle	1,07	3,15	2,95	4	0,5
Liquigás	Tratada	0,116	0,319	2,74	5	0,625
Supergasbras	Controle	11,7	27,3	2,34	6	0,75
Amazongás	Controle	116	235	2,02	7	0,875
Servgas	Controle	33,6	67,8	2,02	8	1

Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético (2024).

Diante do que é exposto na Tabela 1, há a confirmação de que, de fato, não há que se falar em efeito da venda da Liquigás no preço pago pelo consumidor para adquirir um botijão de GLP dessa empresa. Em verdade, as variações ocorridas no preço praticado pelos revendedores dessa distribuidora seguiram uma oscilação comum ao mercado em geral.

Os resultados indicam que a privatização da Liquigás tendeu a preservar a estrutura competitiva vigente e os incentivos a precificação ao consumidor final. Pode-se supor que, eventuais ganhos financeiros auferidos pelo grupo comprador da empresa em questão não derivem do aumento do preço do bem transacionado, mas sim de ganhos de eficiências decorrentes de economias de escala, racionalização de plantas produtivas ou integração operacional.

No entanto, há que se considerar também que alterações de precificação da distribuidora pode se dissipar ao longo da cadeia produtiva. No caso em tela, o efeito do tratamento sob a variável em análise não teve efeito identificado no elo final da cadeia, isto é, na revenda.

5.2 Efeitos da política pública no índice de preço do revendedor

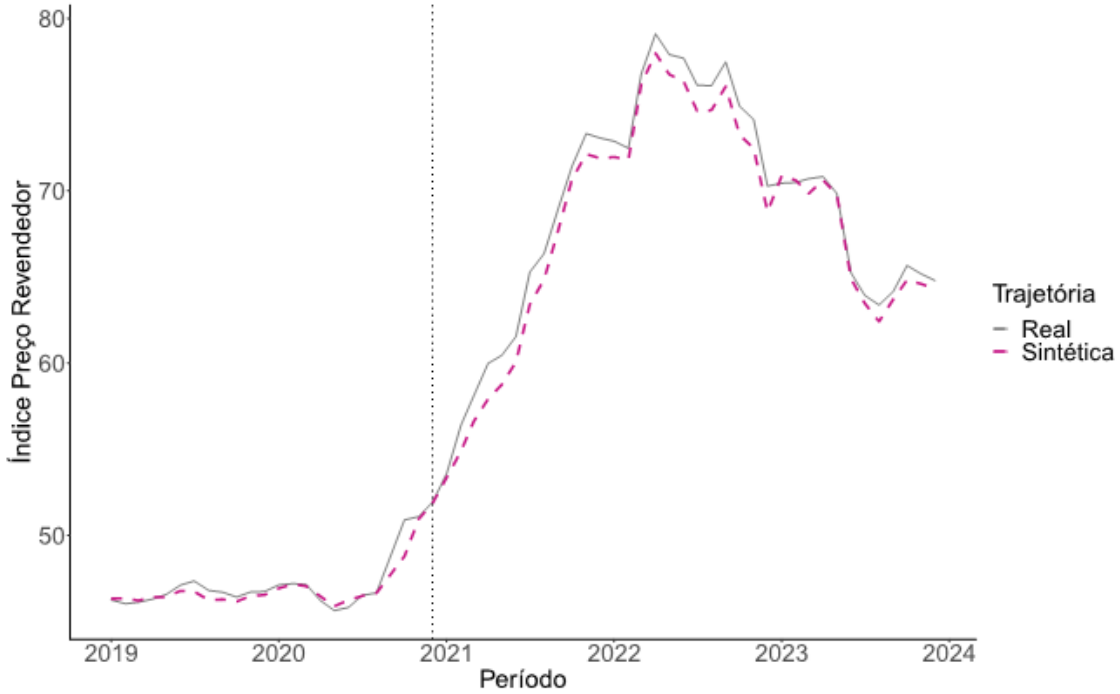
Nesta subseção, computa-se o resultado da estimação do controle sintético para a variável de interesse preço pago pelo revendedor bandeirado à Liquigás pelo botijão de 13 kgs de GLP. Tal variável é apresentada por meio do índice do preço do revendedor, devido a questões de sigilo concorrencial, conforme informado na seção que descreveu os dados utilizados no presente trabalho.

As unidades de controle com maior peso na construção da unidade sintética são a Supergasbras (0,507), a Ultragaz (0,375) e a Bahiana Distribuidora (0,118). Em termos de covariadas, a quantidade de vínculos empregatícios (0,215), o número de filiais (0,205) e o número de municípios onde as distribuidoras possuem filiais (0,201) são as variáveis mais relevantes.

Cabe aqui uma observação metodológica relevante: para que o modelo seja estimado de forma adequada, é necessário que as séries temporais da unidade tratada e das unidades de controle possuam o mesmo comprimento. No caso da variável analisada nesta seção, a distribuidora Servgás não apresentou dados referentes ao mês de outubro de 2020. Dessa forma, para não se perder observações tentando balancear o modelo excluindo observações de outras distribuidoras, optou-se por retirar a Servgás do grupo de controle.

O Gráfico 3 a seguir apresenta as trajetórias do índice de preço do revendedor e da unidade sintética. É possível identificar graficamente que o sintético está bem ajustado à trajetória da unidade tratada no período pré-intervenção. Após o tratamento, que pode ser identificado no gráfico pela linha tracejada vertical, ocorre um leve descolamento entre a unidade tratada e a unidade sintética.

Gráfico 3 - Trajetórias da variável índice de preço do revendedor da unidade tratada e da unidade sintética



Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético (2024).

Ao se calcular a média das diferenças entre os valores da variável de interesse da unidade tratada e da unidade sintética no período pós-intervenção (ou seja, ao se calcular o efeito médio do tratamento), chega-se ao valor de 0,997. Isto é, o efeito médio é cerca de 1 ponto do índice acima da trajetória contrafactual. Isto implica dizer que, após a venda da Liquigás, os revendedores bandeirados dessa empresa passaram a comprar o botijão de 13 kgs de GLP a um preço mais caro em relação a um cenário hipotético no qual a empresa não tivesse sido vendida.

A Tabela 2 apresenta a análise de significância. Inicialmente, percebe-se que a maior razão entre o erro quadrático médio pós-intervenção e pré-intervenção foi da Liquigás. Ou seja, a probabilidade de se obter no pool de tratada e placebos uma unidade com uma razão de EQMP pós e pré-intervenção igual ou maior que o da Liquigás é de 1/7. Esse fato implica em um p-valor de 0,143.

Tabela 2 - Análise de significância da variável índice de preço do revendedor

Distribuidora	Grupo	EQMP pré	EQMP pós	Razão EQMP's	Ranking	P-valor
Liquigás	Tratamento	0,264	1,34	5,09	1	0,143
Bahiana	Controle	1,57	6,28	4	2	0,286
Supergasbras	Controle	1,18	3,55	3	3	0,429
Minasgás	Controle	59,4	128	2,15	4	0,571
Amazongás	Controle	228	394	1,73	5	0,714
Ultragaz	Controle	1,52	1,79	1,17	6	0,857
Consigaz	Controle	40,1	38,6	0,965	7	1

Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético (2024).

Aqui, cabe pontuar que para ser possível obter p-valores com níveis de significância tradicionalmente adotados em inferência estatística — como o nível de 5% — seria necessário contar com um número maior de unidades de controle (por exemplo, 19 controles para uma unidade tratada). Em verdade, mercados oligopolizados, como é o caso da distribuição de GLP, naturalmente o número de controles será reduzido. Portanto, é necessário ter uma certa cautela ao se interpretar o resultado encontrado, haja vista tal fato, que é inerente ao contexto analisado.

Dito isso, pode-se afirmar que, após a intervenção ocorreu um descolamento entre as trajetórias reais e sintéticas da Liquigás maior do que qualquer outro descolamento ocorrido nos placebos. Logo, o impacto identificado não ocorreu devido a uma aleatoriedade, mas sim devido ao tratamento.

A seção anterior mostrou que não foi identificado efeito no preço pago pelo consumidor final derivado da venda da Liquigás. A presente seção, por seu turno, indicou que o tratamento impactou em alguma medida o preço pago pelos revendedores de GLP à mencionada distribuidora. Sendo assim, é possível deduzir que o elo de revenda de GLP absorveu a elevação de preços imposta pela Liquigás sem repassá-lo ao consumidor final.

Em certo grau, é cabível afirmar que houve uma diminuição do excedente do produtor dos revendedores em face da possível absorção do aumento do preço do GLP ofertado pela Liquigás a esses agentes. Segundo Nicholson (2018), o excedente do produtor é o montante da receita que

excede os custos variáveis da produção. Dito de outra forma, o excedente do produtor é o retorno que os produtores auferem ao realizarem transações a preços de mercado sobre o que eles aufeririam caso decidissem não produzir nada.

5.3 Efeitos da política pública no índice de *markup* do revendedor

Prosseguindo com a análise, o modelo de controle sintético foi estimado para a variável índice de *markup*. É importante reforçar que a proxy para o *markup* utilizada neste estudo é calculada pela diferença entre o preço do GLP P13 pago pelo consumidor ao revendedor (preço ao consumidor) e o preço do GLP P13 pago pelo revendedor à distribuidora (preço ao revendedor). Consequentemente, como o segundo componente dessa variável é confidencial, o índice de *markup* em si também o será. Diante disso, construiu-se o índice proposto.

Os maiores pesos, no que tange às unidades de controle, para a construção do sintético são da Supergasbras (0,94) e da Ultragaz (0,05). As covariadas, por sua vez, que possuem maior peso para a composição da unidade sintética são o número de filiais (0,373), os municípios onde as distribuidoras possuem filiais (0,322) e os anos de mercado das distribuidoras (0,122).

Conforme pode ser visto no Gráfico 5, as trajetórias da unidade tratada e sintética não indicam haver efeitos relevantes após a implementação do tratamento. Em verdade, as séries se movimentam similarmente durante todo o período aqui estudado. No período pós-tratamento, é perceptível que há um descolamento entre as curvas, mas que oscila entre diferenças positivas e negativas. Esse fato aponta para a não existência de um efeito minimamente duradouro no curto prazo.

Executando os testes de placebo e computando a razão dos EQMP, fica nítido que não há efeito causal entre a privatização da Liquigás e qualquer alteração no índice de *markup* dos seus revendedores bandeirados.

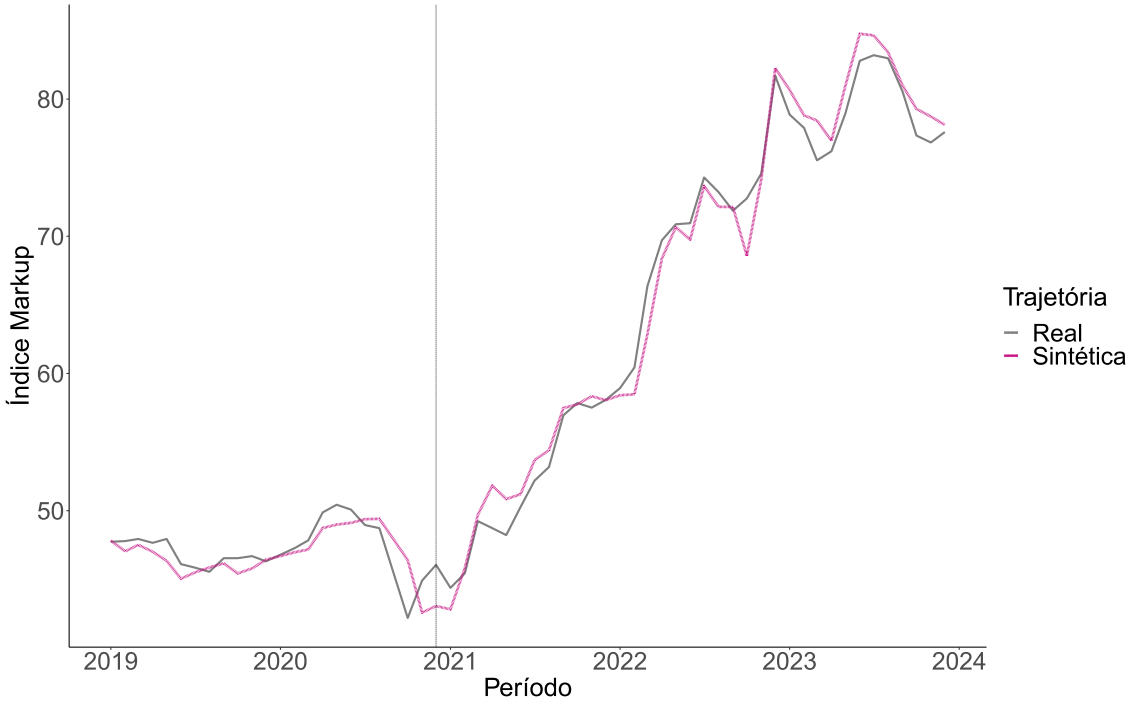
Note que a probabilidade de se retirar do *pool* composto por unidade tratada e placebos uma razão de EQMP pós e pré-privatização igual ou tão grande quanto o da Liquigás é de 3/7. Ou seja, as oscilações do índice de *markup* dos revendedores da Liquigás no período posterior à venda da companhia foram semelhantes às variações ocorridas em outras concorrentes no mercado.

Tabela 3 - Análise de significância da variável índice de markup do revendedor

Distribuidora	Grupo	EQMP pré	EQMP pós	Razão EQMP's	Ranking	P-valor
Ultragaz	Controle	2,14	12,4	5,79	1	0,143
Supergasbras	Controle	1,58	5,13	3,24	2	0,286
Liquigás	Tratada	1,96	2,65	1,35	3	0,429
Minasgás	Controle	22,7	30,1	1,33	4	0,571
Amazongás	Controle	257	322	1,25	5	0,714
Bahiana	Controle	13,8	15,4	1,12	6	0,857
Consigaz	Controle	31,3	14,3	0,455	7	1

Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético (2024).

Gráfico 5 - Trajetórias da variável índice de *markup* do revendedor da unidade tratada e da unidade sintética



Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético (2024).

De posse desse resultado, confirma-se o que se deduziu na seção anterior. Isto é, a inexistência de efeito da privatização da Liquigás sobre o *markup* do revendedor indica que, de fato, tais agentes absorveram a elevação de preços.

5.4 Efeitos da política pública na variação acumulada da quantidade vendida da distribuidora

Por fim, estima-se aqui o efeito da privatização da Liquigás na quantidade vendida de GLP envasado de até 13 kgs por essa empresa. É salutar justificar uma decisão metodológica empregada para analisar tal variável. Considerando que, como já explicado em seções anteriores, o mercado de distribuição de GLP se trata de um mercado oligopolizado, com altos custos físicos e regulatórios, elevada escala mínima viável, dentre outros fatores que diminuem a dinâmica concorrencial do mercado, torna-se difícil construir um contrafactual por meio do controle sintético com as séries de dados das distribuidoras em nível.

Ou seja, a elevada variância entre os *market share* (que é uma consequência da quantidade de produto vendido) das distribuidoras e a baixa contestabilidade das posições de mercado de cada companhia tornam ineficiente (ou mesmo inadequada) a utilização do método de controle sintético para a construção de um contrafactual da variável de quantidade vendida em nível.

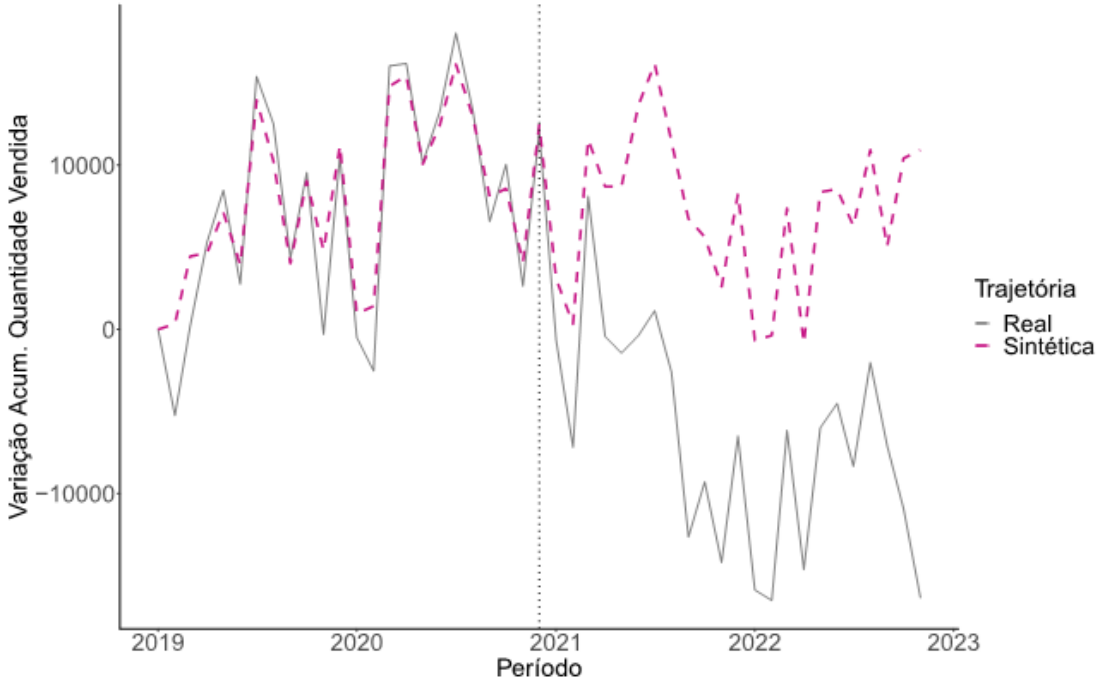
Diante desse cenário, o mais adequado seria computar a variação acumulada da quantidade vendida de cada empresa para, aí sim, construir um contrafactual adequado por meio do método de controle sintético e realizar a avaliação da política. Com a variação acumulada da quantidade vendida

de cada empresa, é possível analisar o crescimento (ou decrescimento) ao longo do tempo desta variável de uma forma mais relativa.

Os maiores pesos das unidades de controle são da Supergasbras (0,668), da Ultragaz (0,237) e da Bahiana (0,0946). As covariadas mais relevantes para a construção do sintético foram o número de filiais (0,216), o número de municípios onde as distribuidoras possuem filiais (0,200), a própria variável resposta (0,126) e os vínculos empregatícios (0,108).

As trajetórias da variável real e da unidade sintética são mostradas no Gráfico 7. O sintético parece estar bem ajustado à variação acumulada da quantidade vendida da Liquigás no período pré-intervenção, possuindo, inclusive, trechos de sobreposições em alguns meses. Ao observar o período pós-tratamento, fica nítido a existência de uma separação entre as trajetórias. Ou seja, há indícios de ter existido um impacto relevante na variação da quantidade vendida da Liquigás após a sua privatização.

Gráfico 7 - Trajetórias da variável variação acumulada da quantidade vendida pelo distribuidor da unidade tratada e da unidade sintética



Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético (2024).

A média da diferença mensal entre a variação da quantidade vendida de GLP de até 13 kgs da Liquigás real e da sintética, ou seja, o efeito médio do tratamento, é de -13.797,00 (toneladas de GLP). Em termos práticos, pode-se dizer que a Liquigás, após a sua privatização, passou a vender mensalmente uma quantidade de GLP cada vez menor. Para obter a significância desse resultado, são executados testes de placebo.

As características dos dados nos impõem erros quadráticos médios muito elevados, porém, o interessante na Tabela 4 é observar a razão dos EQMP pós e pré-intervenção. A Liquigás ocupa o topo do ranking com a maior razão de EQMP, o que implica em dizer que, após o tratamento, o maior *gap*

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1947

entre a unidade real e a sintética identificado foi o da Liquigás. Em outros termos, a probabilidade de, no pool composto em tratada e placebos, se retirar uma unidade com uma razão de erros quadráticos médios prevista pós-intervenção é 1/9 (0,111).

Tabela 4 - Análise de significância da variável variação acumulada da quantidade vendida do distribuidor

Distribuidora	Grupo	EQMP pré	EQMP pós	Razão EQMP's	Ranking	P-valor
Liquigás	Tratada	4920964	215520618	43,8	1	0,111
Supergasbras	Controle	7834309	110090504	14,1	2	0,222
Servgás	Controle	582554	2481482	4,26	3	0,333
Consigaz	Controle	13166244	52752991	4,01	4	0,444
Minasgás	Controle	665123	2113410	3,18	5	0,556
Gasball	Controle	2796759	4724836	1,69	6	0,667
Amazongás	Controle	109666	142491	1,3	7	0,778
Bahiana	Controle	2602231	2770510	1,06	8	0,889
Ultragaz	Controle	6755330	3265955	0,483	9	1

Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético (2024).

Assim como discutido em seção anterior, para que seja possível obter p-valores com níveis de significância tradicionalmente adotados em inferência estatística - como o nível de 5% - seria necessário contar com um número significativamente maior de unidades de controle (por exemplo, 19 controles para uma unidade tratada). Novamente, dado as características inerentes a um mercado oligopolizado, essa condição não pôde ser atendida. Ainda assim, os resultados obtidos indicam que o efeito médio do tratamento é estatisticamente relevante e não parece decorrer do acaso.

Pode-se afirmar, então, que foi identificado um efeito significativo decorrente da privatização da Liquigás na quantidade vendida de GLP em recipientes de até 13 kgs. Em alguma medida, esse resultado já era esperado, visto que parte dos ativos da Liquigás foram alienados a outros players (Fogás e Nacional Gás Butano). Esse desinvestimento, acordado junto ao Cade, tende a diminuir o *market share* da Liquigás em determinadas regiões. O que se buscou com o remédio estrutural acordado com a autoridade antitruste foi diminuir a concentração do mercado, que tenderia a se aprofundar com a compra da Liquigás pela Copagaz.

Ainda que tal fator seja um elemento relevante na interpretação do resultado obtido, outros cenários podem ser conjecturados. A redução da quantidade vendida de GLP da Liquigás pode também ser derivada de uma estratégia comercial da Copa Energia para suas distribuidoras de GLP. Ênfase de marcas, questões regionais, otimização da capacidade operacional, entre outros aspectos podem influenciar as decisões gerenciais e, consequentemente, afetar a produção das empresas do grupo. Um entendimento mais preciso sobre tal tema pode ser obtido por meio de estudos futuros que analisem questões mais qualitativas e especificas acerca da operação do Grupo Copa Energia.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho se propôs a avaliar os efeitos da privatização da Liquigás nas óticas do consumidor, do mercado e da firma. Para cada variável de interesse foi aplicado o método de controle sintético a fim de captar o possível efeito causal do tratamento. O artigo traz uma contribuição empírica à literatura ao realizar uma avaliação *ex post* de uma política pública que afetou um mercado altamente relevante para as famílias brasileiras.

Observando o preço pago pelo consumidor para adquirir um botijão de 13 kgs da Liquigás, os resultados obtidos neste trabalho indicam para a não existência de impacto significativo na variável. Ou seja, não há indícios de que, com a privatização da Liquigás, o consumidor passou a pagar mais pelo GLP ofertado por essa empresa.

No que tange à análise do preço pago pelo revendedor bandeirado à Liquigás na aquisição de um botijão de GLP de 13 kgs, o impacto identificado foi de cerca de 1 ponto do índice do preço do revendedor por botijão comprado. Isso implica dizer que o revendedor bandeirado passou a pagar mais caro pelo GLP envasado em botijão de 13 quilos fornecido pela Liquigás após a privatização da empresa.

Por outro lado, na avaliação do *markup* do revendedor bandeirado, não foi possível constatar impacto significativo da venda da Liquigás nessa variável. Ou seja, observando os resultados da avaliação das três variáveis discutidas até aqui, é possível especular que os revendedores bandeirados absorveram o aumento do preço do GLP imputado a eles pela Liquigás (após sua privatização) sem repassar para os consumidores finais.

Por fim, verificou-se uma redução significativa da quantidade vendida de GLP (em recipientes de até 13 kgs) após a privatização da Liquigás. Ainda que essa constatação não surpreenda, tendo em vista o acordo de controle de concentração firmado entre o Cade e as partes na operação de privatização, outros fatores gerenciais e operacionais podem explicar o comportamento da variável no período pós-tratamento.

Salienta-se que os resultados aqui analisados se referem a um cenário de avaliação de curto prazo e, portanto, devem ser considerados com cautela. Ainda mais, levando e conta as limitações inerentes aos dados referentes a um mercado oligopolizado, que propícia um grupo de controle reduzido. Mesmo assim, devido ao rigor metodológico empregado, os resultados obtidos são relevantes.

Ademais, os achados do estudo não permitem inferir categoricamente se a política de desinvestimento da Petrobras é prejudicial ou benéfica para a sociedade em geral. Contudo, são capazes de indicar indícios de efetividade da política de privatização da Liquigás, visto que não se identificou piora no bem-estar do consumidor ou deterioração do mercado em geral.

Essa constatação também se estende à análise da efetividade da atuação do Cade, uma vez que a aprovação da operação por parte dessa autarquia, a princípio, não gerou efeitos negativos para o consumidor ou para o ambiente concorrencial. Esse fato indica, no caso em questão, uma atuação neutra e não distorciva por parte da autoridade antitruste.

Estudos futuros podem abordar a preocupação de alguns agentes do mercado sobre como a privatização da Liquigás pode afetar o preço médio pago pelas famílias brasileiras pelo botijão

de gás. Considerando que a Liquigás era uma empresa pública com uma grande participação de mercado, supõe-se que o governo poderia utilizá-la para mitigar ciclos de alta de preços do GLP.

A utilização de dados de outros países da América Latina para a construção do contrafactual, por exemplo, pode ser uma abordagem promissora para tentar identificar os efeitos causais da política pública na variável de interesse.

Outros trabalhos também podem explorar os dados de forma regional, buscando captar efeitos locais da privatização da empresa. A estimação da elasticidade preço demanda também pode ser valiosa para entender os efeitos da política em tela em contexto de heterogeneidade entre grupos socioeconômicos e regiões. Tais investigações aliadas ao entendimento do grau de repasse dos custos ao longo da cadeia de comercialização de GLP seria um importante avanço na compreensão mais profunda da temática tratada neste artigo.

REFERÊNCIAS

ABADIE, Alberto; DIAMOND, Alexis; HAINMUELLER, Jens. Synthetic control methods for comparative case studies: estimating the effect of California's tobacco control program. **Journal of the American statistical Association**, v. 105, n. 490, p. 493-505, 2010. DOI: https://doi.org/10.1198/jasa.2009.ap08746. Disponível em: https://x.gd/qm2py. Acesso em: 21 dez. 2025.

ABADIE, Alberto; GARDEAZABAL, Javier. The economic costs of conflict: A case study of the Basque Country. **American economic review**, v. 93, n. 1, p. 113-132, 2003. DOI: https://doi.org/10.1257/000282803321455188. Disponível em: https://x.gd/VDxez. Acesso em: 21 dez. 2025.

ALVES, Pedro Jorge; EMANUEL, Lucas; PEREIRA, Rafael H.M. Highway concessions and road safety: evidence from Brazil. **Research in transportation economics**, v. 90, p. 101-118, 2021. DOI: https://doi.org/10.1016/j.retrec.2021.101118. Disponível em: https://x.gd/sZgrz. Acesso em: 05 dez. 2025.

AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS (ANP). **Informações sobre o levantamento de preços de combustíveis**. ANP, Brasília, 7 fev. 2024. Disponível em: https://www.gov.br/anp/pt-br/assuntos/precos-e-defesa-da-concorrencia/precos/precos-revenda-e-de-distribuicao-combustiveis/informacoes-levantamento-de-precos-de-combustiveis. Acesso em: 5 dez. 2025.

AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS (ANP). **Painel dinâmico do mercado brasileiro de GLP**. ANP, Brasília, 28 set. 2020. Disponível em: https://www.gov.br/anp/pt-br/centrais-de-conteudo/paineis-dinamicos-da-anp/paineis-dinamicos-do-abastecimento/painel-dinamico-do-mercado-brasileiro-de-glp. Acesso em: 5 dez. 2025.

AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS (ANP). Resolução ANP nº 958, de 5 de outubro de 2023. Regulamenta a autorização para o exercício da atividade de revenda de gás liquefeito de petróleo (GLP). **Diário Oficial da União:** seção 1, Brasília, DF, p. 104-106, 9 outubro 2023. Disponível em: https://atosoficiais.com.br/anp/resolucao-n-958-2023-regulamenta-a-autorizacao-para-o-exercicio-da-atividade-de-revenda-de-gas-liquefeito-de-petroleo-glp. Acesso em: 5 dez. 2025.

AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS (ANP). **Dados de mercado** ANP, Brasília, 2025. Disponível em: https://www.gov.br/anp/pt-br/assuntos/distribuicao-e-revenda/distribuidor/dados-de-mercado-glp. Acesso em: 21 dez. 2025.

REDESIM. **Emissão de Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral**. Redesim, c2018. Disponível em: https://solucoes.receita.fazenda.gov.br/servicos/cnpjreva/cnpjreva_solicitacao.asp. Acesso em: 21 dez. 2025.

RAIS. **Relação Anual de Informações Sociais.** RAIS, Brasília, 2023. Disponível em: https://www.rais.gov.br/sitio/index.jsf. Acesso em: 21 dez. 2025.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Guia para análise de atos de concentração horizontal**. Brasília, DF: Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), 2016. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf. Acesso em: 5 dez. 2025.

CÔRTES, Larissa Silveira; RIANI, Juliana Lucena Ruas; FERREIRA JÚNIOR, Silvio. Impacto da privatização da água e do esgoto nas tarifas e no acesso aos serviços no Brasil. **Revista Brasileira de Estudos de População**, v. 40, e. 0256, p. 1-27, 2023. DOI: https://doi.org/10.20947/S0102-3098a0256. Disponível em: https://x.gd/QdyVC. Acesso em: 5 dez. 2025.

DAVIES, Stephen. **A survey of the approaches and methods used to assess the economic effects of a Competition Authority's work**. Estocolmo: Swedish Competition Authority, 2012. Uppdragsforskningsrapport, 1. ISSN 1401-8438. Disponível em: https://www.infotorgjuridik.se/premium/incoming/article178468.ece/BINARY/forsk_rap_2012-1.pdf?fromT. Acesso em: 21 dez. 2025.

EMPRESA BRASILEIRA DE PESQUISA ENERGÉTICA (EPE). **Nota Técnica**: Estudos prospectivos sobre oferta, demanda, investimentos e o abastecimento de GLP no Brasil. Brasília, DF: Ministério de Minas e Energia. 2022. Disponível em: http://www.epe.gov.br/pt/publicacoes-dados-abertos/publicacoes/nota-tecnica-estudos-prospectivos-sobre-oferta-demanda-investimentos-e-o-abastecimento-de-glp-no-brasil. Acesso em: 5 dez. 2025

ERDŐS, Katalin. BACZUR, Roland. KEHL, Dániel. FARKAS, Richárd. When post-merger price effect becomes smoothed over time: a case of a gasoline market merger. **Energy Economics**, v. 105, 2022. DOI: https://doi.org/10.1016/j.eneco.2021.105682. Disponível em: https://x.gd/NLMGD. Acesso em: 21 dez. 2025.

FERNANDEZ, Rodrigo Nobre; LIMA, Alex Felipe Rodrigues. Avaliação de impacto das concessões rodoviárias do Rio Grande do Sul. *In:* ENCONTRO DE ECONOMIA DA REGIÃO SUL **(**ANPECSUL), 23., 2020, Porto Alegre. **Anais** [...]. Porto Alegre: Associação Nacional de Centros de Pós-graduação em Economia (ANPEC), 2020. Disponível em: https://www.anpec.org.br/sul/2020/submissao/files_I/i8-e63ffbc94fcab021dcb8ec529e9779b4.pdf. Acesso em: 12 dez. 2025.

FUJIWARA, Thomas. A privatização beneficia os pobres? Os efeitos da desestatização do saneamento básico na mortalidade infantil. *In:* ENCONTRO NACIONAL DE ECONOMIA, 33., 2005, Natal, RN. **Anais** [...]. Natal: Associação Nacional de Centros de Pós-graduação em Economia (ANPEC), 2005. Disponível em: https://www.anpec.org.br/encontro2005/artigos/A05A160.pdf. Acesso em: 12 dez. 2025.

GERTLER, Paul J; MARTÍNEZ, Sebastián; PREMAND, Patrick. RAWLINGS, Laura B.; VERMEERSCH, Christiel M. J. **Avaliação de Impacto na Prática**. 2. ed. Washington, D.C.: Grupo Banco Mundial, 2018. DOI: http://dx.doi.org/10.18235/0006529. Disponível em: https://x.gd/v1a5I. Acesso em: 5 mar. 2026.

HASTINGS, Justine S. Vertical relationships and competition in retail gasoline markets: Empirical evidence from contract changes in Southern California. **American Economic Association**, v. 94, n. 1, p. 317-328, 2004. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/3592781. Acesso em: 21 dez. 2025.

NICHOLSON, Walter; SNYDER, Christopher. **Teoria microeconômica**: princípios básicos e aplicações. São Paulo: Cengage Learning Brasil, 2018.

PORDEUS, Lucas Silveira; RESENDE, Guilherme Mendes. **Avaliação ex-post de ato de concentração**: o caso BVMF-CETIP. Brasília, DF: Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), 2022. Documento de Trabalho nº 005/2022. ISSN 2764-1031. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2022/DOC_005-2022_Avaliacao-ex-post-de-AC_O-caso-BVMF-CETIP_vf.pdf. Acesso em: 21 dez. 2025.

OBSERVATÓRIO SOCIAL DO PETRÓLEO (OSP). **Privatômetro**. c2022. Disponível em: https://observatoriopetroleo.com/privatometro/. Acesso em: 9 de dezembro de 2023.

PETROBRAS**. Gás liquefeito de petróleo**: combustível que vai muito além da cozinha. Petrobrás, c2025. Disponível em: https://petrobras.com.br/quem-somos/gas-liquefeito-de-petroleo. Acesso em: 4 mar. 2026.

PETROBRAS. **Petrobras assina contrato para venda da Liquigás**.Petrobras, Rio de Janeiro, 19 nov. 2019. Disponível em: https://mz-filemanager.s3.amazonaws.com/25fdf098-34f5-4608-b7fa-17d60b2de47d/comunicados-ao-mercadocentral-de-downloads/1905b26ffded93e86a02341d759b3d705eed2b6a793fc867c5e661baee97f18b/petrobras_assina_contrato_para_venda_da_liquigas.pdf. Acesso em: 9 dez. 2023.

ROLIM, Paula S.W; BETTINI, Humberto F.A.J.; OLIVEIRA, Alessandro V.M. Estimating the impact of airport privatization on airline demand: a regression-based event study. **Journal of Air Transport Management**, v. 54, p. 31-41, 2016. DOI: https://doi.org/10.1016/j.jairtraman.2016.03.019. Disponível em: https://x.gd/av4dm. Acesso em: 25 dez. 2025.

SALES, Kalina Maria Donato de Araújo; SILVA JUNIOR, Luiz Honorato da. Avaliação do impacto da concessão de aeroportos na satisfação dos usuários quanto à infraestrutura aeroportuária, às companhias aéreas, ao transporte público e à satisfação geral. **Revista dos Mestrados Profissionais**, v. 8, n. 1, p. 2, 2019. DOI: https://doi.org/10.51359/2317-0115.2019.242005. Disponível em: https://x.gd/hOpvN. Acesso em: 05 dez. 2025.

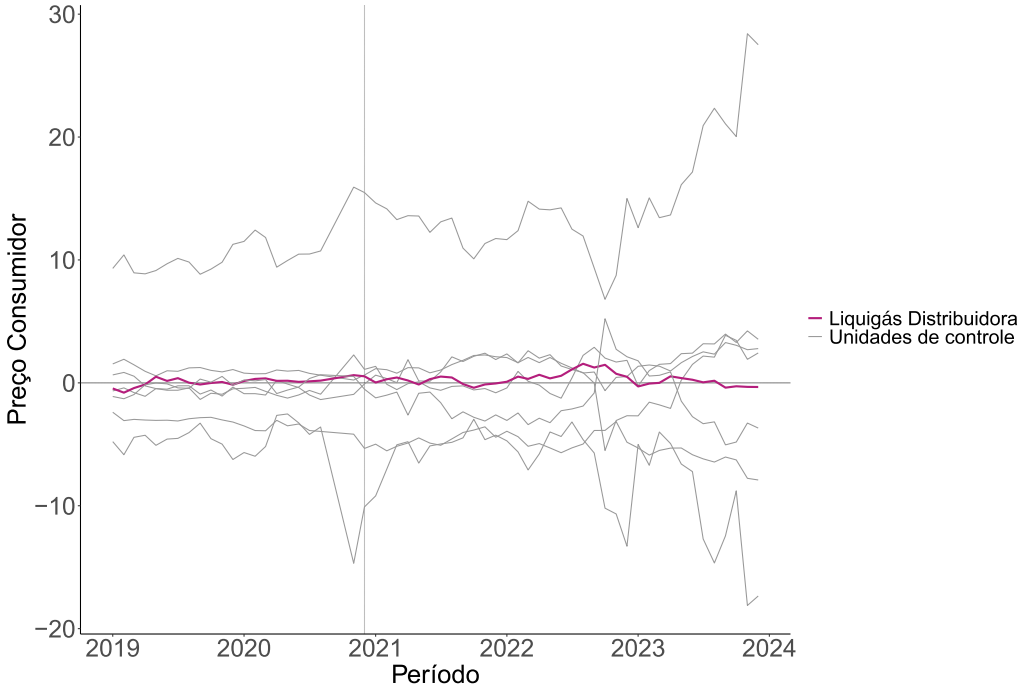
SERVERINO, Lílian Santos Marques; RESENDE, Guilherme Mendes; BISPO, Fellipe Costa. **Avaliação ex-post de ato de concentração**: o caso Sadia-Perdigão. Brasília, DF: Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), 2019. Documento de Trabalho nº 003/2019. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2019/documento-de-trabalho-n03-2019-avaliacao-ex-post-de-ato-de-concentracao-o-caso-sadia-perdigao.pdf. Acesso em: 21 dez. 2019.

SERVERINO, Lílian Santos Marques; RESENDE, Guilherme Mendes; LIMA, Ricardo Carvalho de Andrade. **Ex post mergers evaluation:** evidence from the brazilian Airline industry. Brasília, DF:

Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), 2021. Documento de Trabalho nº 0003/2021. ISSN 2764-1031. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2021/Documento-de-Trabalho_Ex-post-mergers-evaluation-Evidence-from-the-Brazilian-airline-industry-versao-final.pdf. Acesso em: 21 dez. 2025.

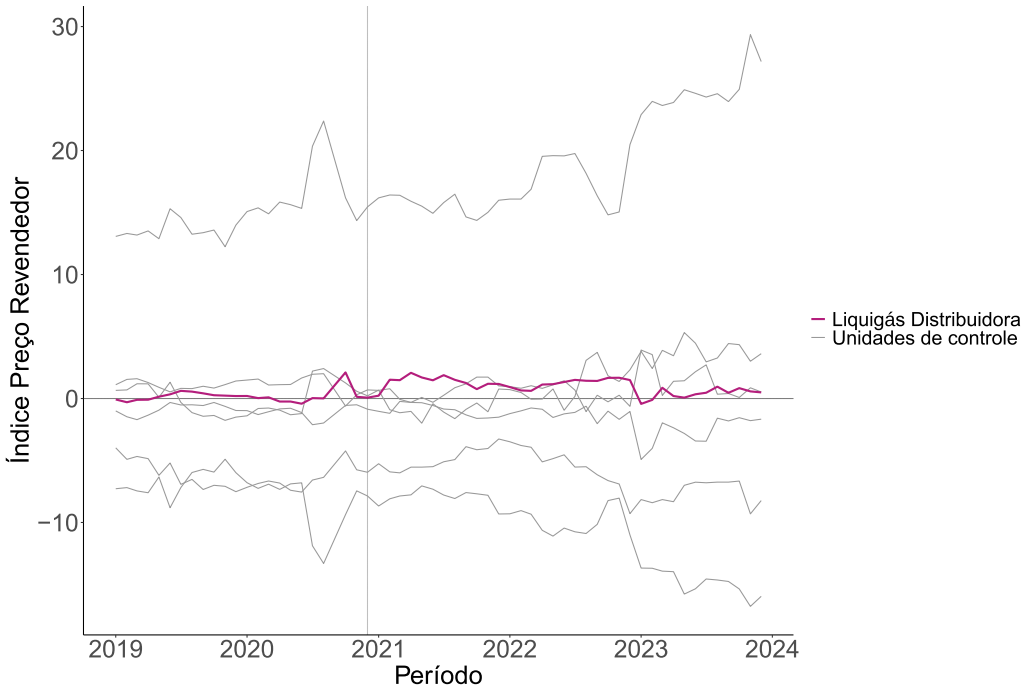
APÊNDICE A

Gráfico 2 - *Gap* entre a unidade tratada e a unidade de controle na variável preço do consumidor e *Gap* dos placebos



Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético.

Gráfico 4 - *Gap* entre a unidade tratada e a unidade de controle na variável índice de preço do revendedor e *Gap* dos placebos



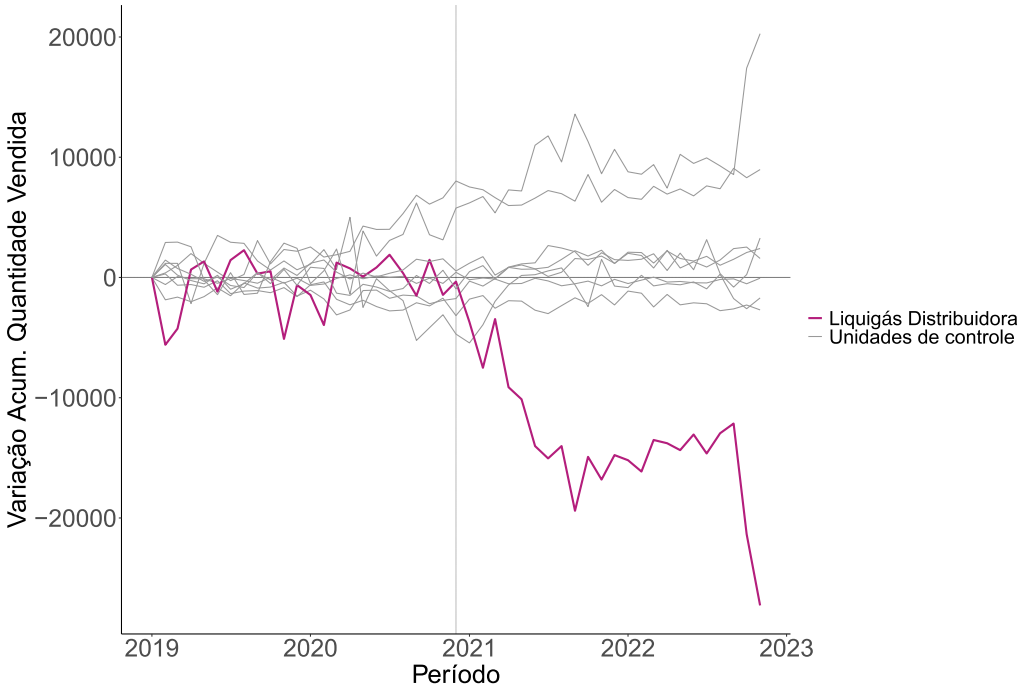
Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético.

Gráfico 6 - *Gap* entre a unidade tratada e a unidade de controle na variável índice de *markup* do revendedor e *Gap* dos placebos



Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético.

Gráfico 8 - *Gap* entre a unidade tratada e a unidade de controle na variável variação acumulada da quantidade vendida pelo distribuidor e *Gap* dos placebos



Fonte: elaboração própria a partir dos resultados da estimação do modelo de controle sintético.

7

DIREITO DA CONCORRÊNCIA E SUSTENTABILIDADE: PERSPECTIVAS PARA AS *JOINT VENTURES* AMBIENTAIS[1]

Competition law and sustainability: perspectives on environmental joint ventures

Gustavo Azzolini Cordoni[2]
Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR) – Curitiba/PR, Brasil
Leonardo Zanzarini de Castro[3]
Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR) - Curitiba/PR, Brasil
Gustavo Anjos Miró[4]
Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR) - Curitiba/Paraná, Brasil

RESUMO ESTRUTURADO

Contexto: a intensificação das mudanças climáticas e seus impactos sobre cadeias produtivas e mercados têm impulsionado a adoção de ações voltadas à mitigação de riscos ambientais e à promoção do desenvolvimento sustentável. Nesse cenário, o direito da concorrência passa a ser tensionado por demandas que exigem a ponderação de benefícios ambientais de longo prazo. As *joint ventures* ambientais emergem como instrumentos relevantes de cooperação empresarial, capazes de viabilizar projetos sustentáveis que dificilmente seriam implementados de forma isolada.

Objetivo: examinar como o direito da concorrência pode ser reinterpretado para acomodar iniciativas de cooperação empresarial voltadas à sustentabilidade, com especial atenção às *joint ventures* ambientais, analisando o caso brasileiro à luz de experiências estrangeiras e da Moratória da Soja.

Método: a pesquisa adota método qualitativo, com análise normativa da legislação brasileira, estudo comparado de diretrizes estrangeiras e exame de casos práticos relevantes, incluindo decisões

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 05/09/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Graduando em Direito pela PUCPR. Participante do PINCADE 2025 (Cade) e ex-intercambista na Université Lumière Lyon 2. Integrante da equipe de arbitragem da PUCPR, com atuações no FDI Moot e Vis Moot. Autor com publicações na RDEmp e no JOTA. Cursa Inteligência Artificial Generativa no MIT. Membro dos grupos GRAED, GREDEMP e NEADI. Cofundador da empresa júnior Legália Jr. Integra a PUC-PR Finance League na célula de M&A. **E-mail:** azzolinicordoni@gmail.com. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/4585950339604551. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0008-9370-0247.

3 Graduando em Direito pela PUC-PR. Membro do CJA/CBMA, em que integra os grupos de estudos envolvendo arbitragem e direito societário e arbitragem em energia e disputas climáticas. Semifinalista, condecorado entre os melhores oradores, da VI Competição em Arbitragem no Agronegócio, promovida pela CAMAGRO. Membro dos grupos GEPE, GRAED e GREDEMP (PUC-PR). **E-mail:** leonardo.zanzarinic@gmail.com. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/1258294857625840. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0009-6321-9302.

4 Advogado. Mestre em Economia pela UFPR. Mestre e Doutorando em Direito pela PUC-PR, com benefício de Bolsa da CAPES. Especialista em Direito Tributário Empresarial pela PUC-PR. Diretor da Associação Brasileira de Direito e Economia. Presidente da Comissão de Análise Econômica do Direito da OAB/PR. **E-mail:** gustavo.miro@outlook.com.br. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/9587638492203615. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0002-5653-0524.

administrativas e judiciais.

Conclusões: constatou-se que a ausência de parâmetros específicos no Brasil gera insegurança jurídica e limita a cooperação empresarial em projetos ambientais. Experiências europeias demonstram que diretrizes claras são viáveis e contribuem para equilibrar concorrência, inovação sustentável e proteção ambiental. A criação de orientações próprias pelo Cade é necessária para integrar benefícios ambientais à análise concorrencial.

Palavras-chave: *joint ventures* ambientais; sustentabilidade; desenvolvimento sustentável; direito da concorrência.

STRUCTURED ABSTRACT

Background: the intensification of climate change and its impacts on production chains and markets has driven the adoption of measures aimed at mitigating environmental risks and promoting sustainable development. In this context, competition law is increasingly challenged by demands that require the consideration of long-term environmental benefits. Environmental joint ventures emerge as relevant instruments of corporate cooperation, capable of enabling sustainable projects that would hardly.

Objective: to examine how competition law can be reinterpreted to accommodate corporate cooperation initiatives aimed at sustainability, with particular focus on environmental joint ventures, analyzing the Brazilian case in light of foreign experiences and the Moratória da Soja.

Method: the research adopts a qualitative approach, combining normative analysis of Brazilian legislation, a comparative study of foreign guidelines, and the examination of relevant pratical cases, including administrative and judicial decisions.

Conclusions: it was found that the abscence of specific parameters in Brazil creates legal uncertainty and limits corporate cooperation in environmental projects. European experiences demonstrate that clear guidelines are feasible and help to balance competition, sustainable innovation, and environmental protection. The establishment of tailored guidance by Cade is necessary to integrate environmental benefits into competition analysis.

Keywords: environmental joint ventures; sustainability; sustainable development; competition law.

Classificação JEL: K21; K32; L49; Q56.

Sumário: *1. Introdução; 2. A convergência entre concorrência e sustentabilidade; 3. Práticas sustentáveis e a flexibilização antitruste na Europa; 4. A atuação do Cade frente às iniciativas sustentáveis; 5. Conclusão; Referências.*

1 INTRODUÇÃO

As mudanças climáticas e a degradação ambiental ocupam posição central na agenda internacional contemporânea. Ainda que persistam debates quanto à intensidade dos impactos e aos instrumentos mais adequados para enfrentá-los, o consenso científico reconhece o

papel determinante das atividades humanas no aquecimento global. Relatórios do Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (IPCC) indicam que a superação de determinados limiares de temperatura pode gerar efeitos irreversíveis sobre os ecossistemas, com repercussões econômicas e sociais significativas.

Esse cenário impõe a necessidade de respostas regulatórias integradas, capazes de articular políticas ambientais e instrumentos de regulação econômica. Nesse contexto, o direito da concorrência passa a ser tensionado por objetivos que extrapolam sua função tradicional de promoção da eficiência econômica e do bem-estar do consumidor. A incorporação progressiva de metas de sustentabilidade no âmbito das políticas públicas e das estratégias empresariais exige reflexão crítica sobre os critérios utilizados para avaliar acordos de cooperação entre concorrentes, especialmente quando tais acordos buscam produzir benefícios ambientais de longo prazo.

Entre as diferentes formas de cooperação horizontal, este artigo elege as *joint ventures* ambientais como objeto central de análise. Essa escolha se justifica pelo elevado grau de integração econômica que caracteriza tais estruturas, envolvendo compartilhamento de ativos, riscos e, frequentemente, mecanismos de governança comum (Feres, 2001; Frazão, 2015). Esses elementos intensificam sua sensibilidade concorrencial e demandam parâmetros analíticos mais sofisticados por parte das autoridades antitruste. Ao mesmo tempo, são justamente essas características que tornam as *joint ventures* instrumentos especialmente aptos à implementação de projetos ambientais complexos, como iniciativas de descarbonização, desenvolvimento de tecnologias limpas e padronização sustentável de cadeias produtivas.

A análise concorrencial dessas estruturas evidencia os limites de um modelo centrado predominantemente em eficiências econômicas imediatas. Benefícios ambientais difusos, como a redução de emissões ou a preservação de recursos naturais, não se traduzem facilmente em ganhos mensuráveis nos moldes tradicionais da análise antitruste, o que levanta questionamentos quanto à capacidade do direito da concorrência de incorporá-los de forma consistente e previsível.

Diante disso, o problema de pesquisa que orienta este estudo pode ser formulado da seguinte maneira: o modelo brasileiro de análise concorrencial é capaz de incorporar benefícios ambientais difusos e de longo prazo na avaliação de *joint ventures* entre concorrentes? Parte-se da hipótese de que o arcabouço atualmente aplicado no Brasil, fortemente ancorado no paradigma do bem-estar do consumidor em sua dimensão econômica imediata, revela-se insuficiente para capturar tais externalidades positivas, gerando insegurança jurídica e potencial desestímulo à cooperação empresarial ambientalmente desejável.

Do ponto de vista acadêmico, o artigo busca contribuir para o debate nacional ao sistematizar o tratamento das *joint ventures* ambientais no contexto brasileiro, dialogando com experiências estrangeiras e com a prática decisória do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade). O objetivo é examinar de que modo o direito da concorrência pode ser reinterpretado para equilibrar a preservação da concorrência com a promoção da sustentabilidade, oferecendo subsídios para a construção de parâmetros analíticos mais adequados à realidade institucional do país.

Quanto à metodologia da pesquisa, foi realizado um levantamento de doutrina que localizou diversas jurisdições que publicaram diretrizes específicas sobre a concorrência e sustentabilidade entre 2020 e 2023. Ainda, foram selecionados casos julgados pelo Cade com potencial dimensão ambiental, no período de 2011 a 2025, limitando-se à análise documental das

decisões disponibilizadas ao público, com base, também, em outros trabalhos acadêmicos que filtraram alguns dos julgados expostos.

2 A CONVERGÊNCIA ENTRE CONCORRÊNCIA E SUSTENTABILIDADE

Como mencionado acima, as *joint ventures* ambientais se tornaram uma estratégia crescente entre concorrentes, com o objetivo de promover práticas sustentáveis em setores como energia renovável, mobilidade elétrica e gestão de resíduos. Essas parcerias buscam não apenas inovação tecnológica, mas também soluções para os desafios globais da mudança climática. A intervenção das autoridades concorrenciais, como o Cade, é essencial para garantir que essas colaborações não prejudiquem a concorrência justa, mantendo o equilíbrio no mercado e protegendo os consumidores (Luz; Santos, 2023).

Apesar disso, ainda existe receio de autoridades quanto à sua competência para julgar casos e realizar uma análise mais ampla sobre o tema. Entretanto, acordos entre concorrentes com objetivos ambientais devem ser avaliados como qualquer outra forma de cooperação, seguindo os critérios de admissibilidade estabelecidos pela legislação concorrencial (Luz; Santos, 2023).

No contexto da legislação brasileira de defesa da concorrência, acordos voltados à sustentabilidade ambiental só exigem notificação obrigatória ao Cade quando se configuram como atos de concentração - como consórcios, *joint ventures* ou contratos associativos - e quando os demais critérios legais são atendidos. Isso significa que a análise prévia do Cade, voltada à legalidade e aos efeitos concorrenciais, não abrange atualmente outras modalidades de acordos cujo foco seja promover a sustentabilidade ambiental (ICC Brasil, 2024)[5].

Atualmente, o Cade não dispõe de parâmetros ou diretrizes específicas para a análise de *joint ventures* ambientais, aplicando-lhes o mesmo tratamento conferido a qualquer outro ato de concentração. Nos termos do art. 88 da Lei nº 12.529/2011, a obrigatoriedade de notificação prévia ao Cade decorre de critérios objetivos de faturamento, sem considerar as finalidades ambientais do acordo.

Desse modo, quando parcerias sustentáveis são avaliadas exclusivamente sob a ótica econômica tradicional, podem emergir dois riscos principais. O primeiro consiste na instrumentalização do discurso ambiental como estratégia para obtenção de vantagens concorrenciais indevidas, fenômeno comumente associado ao *greenwashing*. Isso ocorre porque os critérios atualmente adotados pela legislação concorrencial, em especial aqueles baseados em faturamento, partem da premissa de que apenas acordos envolvendo agentes econômicos de maior relevância seriam capazes de produzir efeitos anticompetitivos significativos. Tal lógica pode incentivar empresas a rotular como "sustentáveis" acordos de cooperação que, embora revestidos de uma narrativa ambiental, têm por objetivo principal escapar de uma análise concorrencial mais rigorosa, explorando a presunção de irrelevância competitiva associada a determinados limiares econômicos.

5 "Em vista da legislação concorrencial brasileira, acordos de sustentabilidade ambiental só são de notificação obrigatória ao Cade caso se qualifiquem como um ato de concentração (consórcio, joint venture, contrato associativo) e as partes atendam aos demais critérios de notificação. Assim, atualmente, a análise prévia do Cade sobre licitude e efeitos no mercado com base em parâmetros da concorrência não abrange outras modalidades de acordos que possuem como objetivos o aumento da sustentabilidade ambiental" (ICC Brasil, 2024, p. 9).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1963

Nesse contexto, o risco do *greenwashing* não decorre da proteção conferida a iniciativas ambientais em si, mas da possibilidade de que o enquadramento formal desses acordos, combinado com critérios quantitativos centrados no faturamento dos participantes, reduza o escrutínio regulatório sobre cooperações que podem produzir efeitos restritivos à concorrência. A ausência de uma avaliação que considere, de forma substantiva, os objetivos, a estrutura e os impactos concorrenciais desses arranjos abre espaço para o uso estratégico da agenda ambiental como mecanismo de blindagem regulatória. Assim, seria recomendável que o Cade estabelecesse diretrizes próprias para a análise de *joint ventures* ambientais, com exemplos objetivos de benefícios coletivos relevantes e parâmetros claros de admissibilidade (Bittar; Victor; Ou, 2023).

A sinalização de que determinados acordos ambientais, por sua natureza, oferecem baixo risco concorrencial contribuiria para ampliar a segurança jurídica das empresas. Isso permitiria que realizassem uma análise preliminar autônoma e seguissem com suas iniciativas sustentáveis sem depender de consultas formais à autoridade antitruste, incentivando a adoção de práticas ambientais positivas em conformidade com a legislação concorrencial.

Esse cenário já é real em diversos países europeus que avançaram significativamente na criação de políticas que reconhecem a importância da cooperação entre concorrentes para o desenvolvimento de tecnologias ambientais. Os Países Baixos, Alemanha, Áustria e Grécia têm elaborado diretrizes específicas para analisar *joint ventures* ambientais, equilibrando-as com a necessidade de manter a competição. Essas jurisdições compreendem que, em alguns casos, a colaboração entre empresas pode ser crucial para atingir as metas climáticas globais, e que os benefícios ambientais podem justificar uma maior flexibilidade na análise antitruste (Malinauskaite, 2022)

Dessa forma, o papel tradicional do direito da concorrência, voltado para o bem-estar do consumidor por meio da prevenção de práticas anticompetitivas, precisa ser adaptado para acordos com objetivos ambientais. O conceito de "*welfare standard*", que se baseia principalmente na proteção de preço, qualidade e escolha, já não é suficiente para avaliar adequadamente os efeitos de *joint ventures* sustentáveis. As autoridades devem ir além desse modelo, considerando também os benefícios ambientais e a necessidade de inovação para enfrentar questões globais, como as mudanças climáticas (Coates, 2019 *apud* Luz; Santos, 2023; Volpin, 2020).

É, portanto, responsabilidade das autoridades concorrenciais analisar os acordos de cooperação para fins ambientais de forma abrangente, levando em conta tanto os impactos ecológicos positivos quanto o equilíbrio competitivo do mercado (Bittar; Victor; Ou, 2023). Essa análise deve ser capaz de integrar as preocupações com a concorrência, com os benefícios sociais e ambientais de longo prazo. As questões relacionadas ao bem-estar do consumidor devem ser ampliadas para incluir os efeitos da inovação tecnológica impulsionada por essas parcerias, promovendo uma economia mais sustentável e com menos impacto ambiental (Makris; Deutscher, 2023; Schnikel; Treuren, 2021).

O caso "*Chicken of Tomorrow*" é ilustrativo das tensões entre defesa da concorrência e sustentabilidade. A iniciativa reuniu grandes empresas do setor avícola europeu para desenvolver padrões de produção mais sustentáveis, com redução da pegada de carbono, uso responsável de antibióticos e melhor aproveitamento de recursos. Apesar da relevância ambiental, as autoridades dinamarquesas e a Comissão Europeia reprovaram a parceria, entendendo que os aumentos de preços ao consumidor seriam significativos e não compensados pelos ganhos ecológicos projetados (Gassler, 2021). O episódio demonstra a dificuldade de mensurar benefícios ambientais e de incorporá-los de

forma efetiva à análise antitruste.

Este caso evidencia dois aspectos relevantes: a importância de uma compreensão mais abrangente sobre *joint ventures* voltadas à sustentabilidade ambiental e o desafio inerente à mensuração dos impactos ambientais que beneficiam a coletividade. A ausência de critérios objetivos para avaliar tais efeitos dificulta a aplicação das normas concorrenciais, especialmente quando os benefícios extrapolam o mercado diretamente afetado pela atividade. Além disso, a falta de diretrizes claras por parte das autoridades de defesa da concorrência pode gerar insegurança jurídica, inibindo iniciativas colaborativas entre empresas que visam à sustentabilidade, mesmo quando potencialmente benéficas ao interesse público (Inderst; Thomas, 2021).

Nesse contexto, os benefícios das *joint ventures* ambientais podem ser variados, sem comprometer a concorrência entre as empresas, como: mudanças em políticas corporativas internas, cooperação para financiamento de iniciativas ambientais, programas de capacitação profissional, campanhas de conscientização ambiental, definição voluntária de metas setoriais, alinhamento a normas internacionais, compartilhamento de informações sobre fornecedores sustentáveis e o desenvolvimento de padrões ambientais para produtos e processos da indústria (Silva, 2024).

Importante destacar que, quando bem estruturados, tais acordos não necessariamente resultam em práticas anticompetitivas ou aumento de preços, podendo ser uma ferramenta eficaz para atingir objetivos ambientais globais sem prejudicar a concorrência saudável (Bittar; Victor; Ou, 2023).

Sendo assim, o olhar das autoridades reguladoras deve ser de grande cautela ao analisar casos voltados para *joint ventures* ambientais. Partindo-se somente do pressuposto do consumidor, sem analisar os ganhos em longo prazo das cooperações, pode ocorrer um grande risco de importantes acordos de cooperação serem barrados, impedindo um correto avanço nessa área, ainda mais em momentos como os atuais.

Por fim, as *joint ventures* ambientais têm se mostrado fundamentais para promover práticas sustentáveis, especialmente em setores chave como energia renovável e gestão de resíduos, como será abaixo demonstrado. No entanto, é essencial que as autoridades concorrenciais, como o Cade, analisem essas parcerias visando entender seus benefícios, sendo que a análise deve ir além do tradicional conceito de bem-estar, considerando também os benefícios sociais e ambientais. Embora a colaboração entre concorrentes possa parecer uma ameaça à competição, países europeus já adotam diretrizes para equilibrar inovação e sustentabilidade.

3 PRÁTICAS SUSTENTÁVEIS E A FLEXIBILIZAÇÃO ANTITRUSTE NA EUROPA

Como mencionado na seção anterior, as *joint ventures* com foco em sustentabilidade desempenham um papel crucial na promoção da redução dos problemas ambientais, sendo essencial uma análise aprofundada do papel das autoridades concorrenciais nesse contexto. Esse cenário já é uma realidade em várias jurisdições europeias, conforme ilustrado a seguir:

Quadro 1 - Jurisdições estrangeiras e suas ações

Países Baixos	Nos Países Baixos, a Autoridade Nacional da Concorrência (ACM) foi pioneira em integrar a sustentabilidade ao direito da concorrência, com a publicação de um "Documento de Visão sobre Concorrência e Sustentabilidade" em 2014. Em 2020, publicou diretrizes focadas em acordos de sustentabilidade, revisadas em 2021. Em 2023, uma nova versão foi lançada, considerando que acordos de sustentabilidade podem contribuir para a transição para uma economia mais verde.
Alemanha	Na Alemanha, em março de 2023, o Ministério Federal dos Assuntos Econômicos e da Ação Climática publicou um relatório sobre a conciliação entre concorrência e sustentabilidade, propondo a inclusão dos fatores ESG (*Environmental, Social, and Governance*) nas estratégias empresariais. O relatório enfatiza a necessidade de eliminar barreiras para práticas sustentáveis e centralizar a economia em torno de objetivos de sustentabilidade.
Grécia	A Autoridade da Concorrência da Grécia (HCC) publicou em 2020 um documento sobre os potenciais riscos da conformidade das regras do direito da concorrência com o desenvolvimento sustentável, criando uma "zona livre de sanções regulatórias" para facilitar inovações em sustentabilidade.
Hungria	A Autoridade da Concorrência Húngara (GHV) introduziu uma alteração em sua comunicação sobre a definição de coimas, considerando a adoção voluntária de práticas sustentáveis como um fator que pode reduzir as penalidades, premiando as empresas que adotam tais práticas.
Reino Unido	O Reino Unido, apesar de sua saída da União Europeia, alinhou-se com as práticas de sustentabilidade. Em 2021, a CMA publicou um "Guia sobre Acordos de Sustentabilidade Ambiental e Direito da Concorrência", ressaltando a importância da cooperação entre empresas para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), incentivando uma análise de conformidade com as normas concorrenciais antes da implementação de acordos.
Áustria	A Áustria introduziu, em 2021, uma alteração na sua lei da concorrência permitindo a celebração de acordos de sustentabilidade, caso esses visem uma economia ecologicamente sustentável ou neutra em termos climáticos. A norma exige que os benefícios sejam proporcionais e que os consumidores recebam uma parte equitativa desses ganhos. No entanto, esses acordos continuam a ser analisados pela Autoridade de Concorrência, podendo ser proibidos se restringirem a concorrência de forma substancial.
Portugal	Em Portugal, a Autoridade da Concorrência (AdC) não se pronunciou diretamente sobre a harmonização de sustentabilidade com o direito da concorrência. Contudo, em 2023, fez comentários ao Plano de Ação para a Economia Circular 2023 a 2027 (PAEC II), recomendando a avaliação prévia de acordos de sustentabilidade e sugerindo o envolvimento de entidades independentes para coleta de informações, evitando a troca direta entre empresas.

Fonte: elaboração própria, com fundamento em fevereiro (2024).

Dessa forma, torna-se evidente como a integração entre direito da concorrência e práticas ambientais tem ganhado relevância em diversas jurisdições estrangeiras. Como demonstrado na tabela acima, os Países Baixos, Alemanha, Grécia, Hungria e Reino Unido já publicaram guias e diretrizes específicas com o objetivo de orientar empresas e autoridades sobre como compatibilizar a legislação concorrencial com iniciativas sustentáveis. O foco principal dessas orientações é permitir e estimular acordos de cooperação entre concorrentes que visem à promoção de objetivos ambientais legítimos, desde que não prejudiquem de forma significativa a concorrência no mercado.

Destaca-se, nesse contexto, a Áustria, que deu um passo além ao modificar expressamente sua legislação de defesa da concorrência para incluir uma exceção voltada aos acordos de cooperação ambiental. Com essa mudança, o país tornou-se um dos primeiros a reconhecer formalmente, em

sua legislação nacional, a necessidade de acomodar práticas empresariais sustentáveis dentro do arcabouço concorrencial, refletindo uma tendência crescente de adaptação normativa diante dos desafios ambientais contemporâneos (Robertson, 2022). Além disso, vale lembrar que os acordos de cooperação ambiental na Europa estão ligados ao artigo 101(3) do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), que prevê uma exceção legal à proibição estabelecida no artigo 101(1) (Gassler, 2021), permitindo certos acordos entre empresas, inclusive entre concorrentes, desde que atendam a quatro condições cumulativas: (i) contribuam para melhorar a produção ou distribuição de bens, ou promovam o progresso técnico ou econômico; (ii) assegurem aos consumidores uma parte justa dos benefícios gerados; (iii) não imponham restrições desnecessárias às partes envolvidas; e (iv) não eliminem a concorrência de forma significativa. No contexto de acordos de sustentabilidade, entende-se que os benefícios ambientais, como redução de emissões, melhoria na eficiência energética, ou aumento na durabilidade e qualidade dos produtos, podem ser considerados formas legítimas de progresso técnico ou econômico (Campo Comba, 2022; Wouters, 2021).

Um exemplo citado é o caso CECED (do inglês *European Committee of Manufacturers of Domestic Equipment*), em que a Comissão Europeia concedeu isenção a um acordo entre fabricantes de máquinas de lavar que resultou na retirada dos modelos menos eficientes do mercado, mesmo com aumento de preço, pois os benefícios ambientais e sociais superaram os custos. A Comissão considerou que a redução do consumo de energia e água proporcionada pelos novos modelos geraria economia direta aos consumidores e estimularia a inovação tecnológica e a pesquisa em eficiência energética. Esse precedente demonstra que, sob certas condições, acordos com restrições à concorrência podem ser admitidos quando geram ganhos ambientais significativos e mensuráveis (Malinauskaite, 2022).

Além disso, características como bem-estar animal, biodegradabilidade ou impacto positivo sobre florestas tropicais têm sido reconhecidas como valores econômicos válidos, desde que apreciados e valorizados pelos consumidores, permitindo que esses elementos sustentáveis integrem a análise de eficiência e compensação no âmbito do direito da concorrência. Assim, o caso CECED abre caminho para a inclusão de externalidades positivas na avaliação de acordos, ampliando a compreensão do que pode constituir benefício coletivo dentro da lógica concorrencial (Holmes, 2020).

Ou seja, as autoridades concorrenciais europeias têm adotado uma postura cada vez mais atenta à integração de aspectos ambientais e sociais em suas análises, sinalizando uma ampliação do escopo tradicional centrado exclusivamente no bem-estar do consumidor. Essa evolução se manifesta tanto em decisões pontuais, como no caso CECED, quanto na elaboração de diretrizes interpretativas que orientam a atuação do setor privado e oferecem maior previsibilidade jurídica. Em certos contextos, essas práticas vêm sendo até mesmo incorporadas à legislação ou à regulamentação infralegal, consolidando uma abordagem mais holística e alinhada aos compromissos ambientais internacionais, como o Acordo de Paris.

Dessa forma, observa-se uma transformação gradual, mas significativa, no direito da concorrência europeu, que passa a reconhecer que o bem-estar coletivo e a sustentabilidade podem coexistir com os princípios fundamentais da livre concorrência. Essa mudança de paradigma não apenas amplia o papel das autoridades concorrenciais como agentes de promoção do desenvolvimento sustentável, como também representa uma resposta institucional às novas

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1963

demandas sociais e ambientais que desafiam a lógica econômica tradicional. A consolidação dessa abordagem dependerá, contudo, do desenvolvimento de metodologias claras de mensuração de benefícios difusos e da construção de um equilíbrio técnico e normativo entre eficiência econômica e responsabilidade socioambiental.

4 A ATUAÇÃO DO CADE FRENTE ÀS INICIATIVAS SUSTENTÁVEIS

No Brasil, ainda falta uma abordagem mais definida e ações consistentes quanto ao tratamento das *joint ventures* ambientais no âmbito do direito concorrencial. Embora o país possua expressivo potencial ambiental e agrícola, abrigando o segundo maior repositório de florestas do planeta, não ocupa posição de liderança na incorporação da sustentabilidade à política antitruste, o que gera insegurança para empresas que buscam cooperar em torno de objetivos ambientais. Nesse contexto, à luz do referencial teórico que sustenta a possibilidade de integração de objetivos de sustentabilidade à análise concorrencial, examinam-se, a seguir, casos recentes do Cade que apresentam potencial dimensão ambiental relevante avaliada a partir do objeto econômico e dos efeitos de estrutura das operações, ainda que tais pautas não, necessariamente, foram abordadas pela autarquia.

Quadro 2 - Casos do Cade[6] com potencial dimensão ambiental (análise crítica[7])

Tipo/Número do Processo	Resumo do caso	Desfecho	Dimensão ambiental
Ato de Concentração 08012.007477/2011-50	O Cade analisou a criação de uma associação entre fabricantes de eletrodomésticos para estruturar um sistema coletivo de logística reversa.	A autarquia entendeu que a cooperação não eliminava a rivalidade entre as empresas, pois não impunha exclusividade nem impedia a formação de iniciativas paralelas.	Do ponto de vista ambiental, o arranjo permitiu a destinação adequada de resíduos eletroeletrônicos, reduzindo riscos de contaminação do solo e da água e fomentando a cadeia de reciclagem.
Ato de Concentração 08700.005278/2014-00	O processo envolveu a constituição de entidade voltada à coleta e ao tratamento de embalagens plásticas de óleo lubrificante.	A operação foi aprovada mediante salvaguardas de governança para evitar troca de informações estratégicas.	Ambientalmente, o acordo contribuiu para a redução de resíduos perigosos e para a correta destinação de embalagens contaminantes, mitigando impactos sobre cursos de água e sistemas de esgoto.

6 Todos os processos do Cade, mencionados, podem ser encontrados no link: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_pesquisar.php?acao_externa=protocolo_pesquisar&acao_origem_externa=protocolo_pesquisar&id_orgao_acesso_externo=0.

7 Nota metodológica: a "dimensão ambiental" indicada no quadro não foi, em regra, considerada pelo Cade como fundamento decisório. Trata-se de reconstruções analíticas, com base no objeto econômico das operações e em seus efeitos potenciais, com o objetivo de evidenciar a lacuna existente na incorporação de critérios ambientais na análise concorrencial brasileira.

Ato de Concentração 08700.009764/2015-70	O Cade avaliou a criação de uma organização para implementar a logística reversa de lâmpadas.	Entendeu-se que a iniciativa não interferia nas atividades competitivas das empresas em seus mercados principais.	Do ponto de vista ambiental, a estrutura possibilitou a coleta e o tratamento de materiais contendo mercúrio e outros metais pesados, prevenindo contaminações e incentivando a economia circular.
Ato de Concentração 08700.006989/2017-36	O processo tratou da ampliação das atividades do Instituto Jogue Limpo para abranger também a destinação dos próprios óleos lubrificantes.	O Cade concluiu que não havia ato de concentração, pois inexistia integração econômica ou compartilhamento de riscos.	Em termos ambientais, a inciativa buscava reduzir o descarte irregular de óleo usado, que possui alto potencial poluidor para solos e corpos hídricos.
Ato de Concentração 08700.009905/2022-83	A autarquia aprovou a formação de *joint venture* para criar uma plataforma de padronização de dados de sustentabilidade na cadeia agroalimentar.	A operação foi considerada compatível com a concorrência desde que adotados *firewalls* e regras de governança.	O impacto ambiental está na melhoria da rastreabilidade de emissões, uso de recursos naturais e conformidade socioambiental ao longo da cadeia produtiva.
Ato de Concentração 08700.004463/2024-41	A autarquia aprovou a associação entre GRI (Grupo Solví) e Cetrel (Braskem) para atuação conjunta em serviços de gestão e tratamento de resíduos industriais.	A autarquia concluiu que as sobreposições concorrenciais eram limitadas.	Embora o Cade tenha analisado a operação exclusivamente sob a ótica concorrencial, a associação apresenta potencial de fortalecimento da infraestrutura de tratamento de resíduos e efluentes, com possíveis externalidades ambientais positivas.
Processo Administrativo 08700.005853/2024-38	O Cade investiga acordo privado entre grandes *tradings* que condiciona a compra de soja à não proveniência de áreas da Amazônia desmatadas após o marco temporal.	Concorrencialmente, há riscos de coordenação por meio de regras comuns e de eventual centralização de informações sensíveis. Entretanto, o caso ainda está em discussão.	Ambientalmente, o pacto é um dos principais mecanismos voluntários de contenção do desmatamento associado à expansão da soja e de redução de emissões.

Fonte: elaboração própria, com fundamento no sítio eletrônico de jurisprudência do Cade (2025), ICC Brasil (2024) em e Bittar, Victor e Ou (2023).

Observa-se que mesmo diante de diversos casos com impactos ambientais, a autoridade concorrencial não tem avaliado os critérios de sustentabilidade para fundamentar suas decisões. Em especial, as *joint ventures* ambientais, por permitirem a atuação conjunta das empresas e disporem de elevado grau de integração econômica (Feres, 2001; Frazão, 2015), podem oferecer soluções que colaborem para a pauta da sustentabilidade, demandando análise mais profunda da autoridade antitruste. Além disso, elas são avaliadas com base no artigo 88, § 6°, da Lei nº 12.529/2011, que permite a autorização desses acordos, desde que cumpram critérios como: (i) cumulada ou alternativamente: aumentar a produtividade ou a competitividade; melhorar a qualidade de bens ou serviços; propiciar a eficiência e o desenvolvimento tecnológico ou econômico; (ii) sejam repassados aos consumidores parte relevante dos benefícios decorrentes (Bittar; Victor; Ou, 2023).

Um caso recente da pauta da sustentabilidade foi o da Moratória da Soja, acordo setorial firmado em 2006 entre *tradings*, indústrias e organizações da sociedade civil com o objetivo de impedir a compra de grãos oriundos de áreas desmatadas no bioma amazônico após 2008. O arranjo, de natureza voluntária, buscava criar um padrão ambiental mínimo para o setor, evitando que produtores obtivessem vantagens competitivas pela degradação ambiental e conferindo maior legitimidade internacional ao agronegócio brasileiro. Em agosto de 2025, entretanto, a Superintendência-Geral do Cade (SG/Cade) instaurou processo administrativo contra as associações e empresas signatárias, sob a alegação de que o Grupo de Trabalho da Soja configura um cartel de compras, restringindo a concorrência e elevando custos de produção. Como medida preventiva, determinou a suspensão da coleta e do compartilhamento de informações socioambientais, da realização de auditorias conjuntas e até da divulgação pública de documentos relacionados ao acordo. Ocorre que em novembro de 2025, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão cautelar na ADI 7774 e determinou a suspensão de ações judiciais e administrativas que discutam a validade da Moratória da Soja, especialmente no âmbito concorrencial (Brasil, 2026).

O episódio expõe a limitação do Cade ao avaliar iniciativas de cooperação empresarial apenas sob o prisma clássico do direito antitruste, centrado no bem-estar do consumidor em termos de preço e eficiência econômica imediata. Ao classificar a Moratória da Soja como potencial cartel, o órgão desconsiderou os efeitos ambientais positivos, os ganhos reputacionais para o agronegócio brasileiro e os riscos climáticos mitigados por meio da coordenação setorial. Diferentemente de um cartel destinado a manipular preços, a moratória representava uma *joint venture* ambiental voltada a internalizar custos socioambientais coletivos, que dificilmente seriam assumidos isoladamente por uma única empresa. Essa postura do Cade contrasta com tendências internacionais, nas quais autoridades concorrenciais já avançam na elaboração de diretrizes específicas para *sustainability agreements*, reconhecendo que determinados arranjos podem gerar ganhos sociais líquidos, ainda que impliquem alguma restrição à rivalidade no mercado.

A ausência de critérios claros para avaliar os impactos ambientais de acordos como a Moratória da Soja gera insegurança jurídica e desestimula a cooperação privada em prol da sustentabilidade. Ao ignorar a dimensão socioambiental, o Cade transfere ao Judiciário a tarefa de ponderar valores que deveriam integrar sua própria análise técnica, esvaziando o potencial transformador das *joint ventures* ambientais. O caso brasileiro demonstra, portanto, a necessidade urgente de repensar os parâmetros de avaliação concorrencial, expandindo a noção de bem-estar para além do consumidor individual e incorporando bens coletivos como a preservação da Amazônia.

Esse dispositivo abre espaço para que o Cade considere o impacto das parcerias ambientais não apenas sob a ótica da concorrência, mas também no que se refere a seu potencial para promover o desenvolvimento sustentável e inovação tecnológica.

Além disso, vale ressaltar que o Brasil é signatário do Acordo de Paris, assumindo o compromisso de reduzir as emissões de Gases de Efeito Estufa (GEE) em 37% até 2025, com uma meta subsequente de redução de 43% até 2030, em relação aos níveis de emissões projetados para 2005 (Folloni; Joséborghi, 2018).

Outro fato importante é o fenômeno do "*first-mover disadvantage*" (desvantagem do pioneiro), que descreve uma situação em que, se apenas algumas empresas liderarem a iniciativa de adotar práticas sustentáveis, elas podem perder consumidores devido ao eventual aumento de

preços decorrente desses investimentos. O custo adicional das práticas sustentáveis pode forçar essas empresas a elevar os preços, o que, por sua vez, desestimularia os consumidores que não estariam dispostos a pagar mais por produtos mais sustentáveis. Ou seja, o risco de perda de competitividade e de redução de lucros se torna uma barreira significativa para as empresas que tentam agir de forma isolada, o que pode ser combatido com políticas estruturais (Schinkel; Treuren, 2021).

Sendo assim, a falta de incentivo do Cade frente às *joint ventures* ambientais pode representar um atraso na confecção de acordos para esse fim. O medo de ser penalizado por práticas que podem ser vistas como restritivas à concorrência impede que muitas empresas se arrisquem a liderar o caminho para a sustentabilidade. Em um cenário assim, sem incentivos adequados das autoridades, o Brasil pode acabar ficando para trás, perdendo a oportunidade de impulsionar iniciativas sustentáveis, essenciais para o futuro do mercado global e para o alcance das metas climáticas globais.

Apesar da falta de políticas mais claras e diretrizes específicas sobre a questão ambiental, é importante destacar dois casos relevantes que ilustram a abordagem do Cade em relação às *joint ventures* voltadas para a sustentabilidade.

A SG/Cade aprovou, em 26 de julho, a formação de uma *joint venture* entre as empresas BASF, BMW, Henkel, Mercedes-Benz, Bosch, SAP, Schaeffler, Siemens, T-Systems, Volkswagen e ZF[8]. O objetivo principal dessa nova plataforma é permitir a troca de dados na cadeia produtiva do setor automotivo. A *joint venture* visa criar uma rede colaborativa de dados, acessível e não discriminatória, que irá aumentar a eficiência dos processos, melhorar a qualidade dos produtos e contribuir para o alcance de metas de sustentabilidade. Após análise, o Cade concluiu que a operação não apresenta riscos concorrenciais, uma vez que o foco está no aprimoramento dos processos produtivos e não em estratégias comerciais anticompetitivas. Além disso, a operação recebeu a aprovação da autoridade de concorrência da Alemanha, um sinal importante de que a iniciativa não configura uma prática anticoncorrencial (Bittar; Victor; Ou, 2023).

Outro caso relevante foi recentemente aprovado pelo Cade sem restrições. Trata-se da formação de uma *joint venture* entre a SustainIt, Cargill, Louis Dreyfus e ADM, com o objetivo de desenvolver um *software* para padronizar a medição de sustentabilidade na cadeia de suprimentos alimentícios e agrícolas[9]. Embora houvesse preocupações concorrenciais sobre o compartilhamento de informações sensíveis entre as empresas e usuários da plataforma, o Cade considerou que os compromissos assumidos pelas companhias, incluindo um Protocolo Antitruste, mitigam os riscos de uso indevido dessas informações. O presidente do Cade, Alexandre Cordeiro, destacou que, apesar da importância da sustentabilidade, a análise se concentrou nos efeitos concorrenciais, que, neste caso, não apresentaram problemas. Essa decisão demonstra que, embora a sustentabilidade seja um objetivo relevante, o Cade continuará a priorizar a análise dos impactos concorrenciais, sem negligenciar a importância da sustentabilidade nas práticas empresariais.

Esses dois casos exemplificam como o tema da sustentabilidade está ganhando relevância nos tribunais do Cade e no direito concorrencial brasileiro. No entanto, também deixam claro que a implementação de acordos de *joint venture* ambientais pode ser complexa e, em muitos casos, mal interpretada, o que pode levar a uma falta de incentivo das empresas que desejam adotar tais práticas colaborativas. Como visto na seção anterior, países europeus já estão em níveis mais avançados

8 Ato de concentração nº 08700.004293/2022-32.

9 Ato de Concentração n° 08700.009905/2022-83.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1963

nesse cenário, possuindo legislações específicas, guias e procedimentos especiais.

Isso destaca a necessidade de uma regulamentação mais clara no Brasil, que permita às empresas entenderem melhor os parâmetros legais para a realização de acordos sustentáveis. Além disso, por se tratar de um tema relativamente novo e dinâmico, o Cade tem um papel crucial na promoção de estudos sobre o tema e na elaboração de orientações que ajudem a balancear os objetivos concorrenciais com as exigências ambientais, garantindo, assim, um desenvolvimento sustentável no contexto jurídico e empresarial brasileiro.

Importante ressaltar, que a *International Chamber of Commerce* (ICC Brasil) já deu um passo importante para orientar o Cade na análise de acordos de sustentabilidade ambiental. Esse guia busca fornecer uma abordagem clara sobre como avaliar a compatibilidade entre as práticas empresariais voltadas à sustentabilidade e as normas de concorrência, considerando não apenas os impactos econômicos diretos, mas também os benefícios ambientais e sociais que esses acordos podem gerar.

Por fim, podemos concluir que no Brasil ainda não conta com um cenário fundamentado e regulamentado de forma clara e consistente entre práticas ambientais e concorrência. Embora o país tenha potencial para liderar a agenda ambiental, a falta de diretrizes específicas e de um marco legal robusto sobre as *joint ventures* ambientais cria insegurança jurídica para as empresas que desejam adotar práticas colaborativas e sustentáveis. A recente aprovação de alguns acordos de cooperação, como as envolvendo empresas do setor automotivo e agrícola, mostra que o Cade tem se atentado ao tema, mas ainda há um longo caminho a ser percorrido. A introdução de diretrizes mais claras, como o trabalho da ICC Brasil, é um passo positivo, porém, o desenvolvimento de uma regulamentação mais específica e consistente, que considere tanto os impactos concorrenciais quanto os benefícios ambientais e sociais, é essencial para fomentar um ambiente propício à inovação e ao desenvolvimento sustentável no Brasil.

5 CONCLUSÃO

A crescente centralidade da sustentabilidade nas agendas regulatórias e econômicas tem colocado novos desafios para o direito da concorrência. Tradicionalmente orientada por parâmetros como eficiência econômica, preços e bem-estar do consumidor, a análise concorrencial passa a enfrentar a necessidade de considerar também impactos ambientais e objetivos mais amplos de interesse público. Nesse contexto, as *joint ventures* ambientais surgem como instrumentos relevantes para viabilizar investimentos, compartilhamento de tecnologia e iniciativas coletivas capazes de promover inovação verde e redução de impactos ambientais.

No plano internacional, observa-se um movimento crescente de incorporação de critérios de sustentabilidade nas análises concorrenciais. Autoridades, especialmente na Europa, têm desenvolvido diretrizes e metodologias que permitem considerar benefícios ambientais e de longo prazo na avaliação de acordos entre empresas. Essas iniciativas refletem o reconhecimento de que determinadas formas de cooperação empresarial podem gerar ganhos socioambientais relevantes, que devem ser ponderados na aplicação das normas concorrenciais.

No Brasil, por sua vez, já existem casos relevantes de cooperação empresarial com impactos ambientais significativos, inclusive iniciativas que podem ser compreendidas como *joint* ventures ambientais ou formas semelhantes de coordenação voltadas a objetivos socioambientais. Apesar

disso, a análise concorrencial dessas iniciativas tem sido conduzida predominantemente a partir de critérios econômicos tradicionais, sem que aspectos ambientais tenham sido explicitamente considerados como elementos relevantes nas decisões.

Esse cenário evidencia a necessidade de aprofundar o debate acadêmico sobre o tema. O desenvolvimento de mais estudos e pesquisas pode contribuir para compreender de que forma a análise concorrencial brasileira poderá evoluir na consideração de aspectos ambientais, especialmente diante da crescente relevância das iniciativas empresariais voltadas à sustentabilidade.

REFERÊNCIAS

BITTAR, Ana Carolina Folgosi; VICTOR, Fernanda Hormung; OU, Mariana Llamazalez. O silêncio não é sustentável: por que diretrizes sobre acordos de sustentabilidade são essenciais. **Revista do IBRAC**, n. 2, p. 63-87, 2023. Disponível em: https://revista.ibrac.org.br/revista/article/view/200. Acesso em: 27 ago. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.774/MT**. Relator: Ministro Flávio Dino, julgado em 5 nov. 2025. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2026. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur552673/false. Acesso em: 11 fev. 2026.

CAMPO COMBA, María. EU Competition Law and Sustainability: The need for an approach focused on the objectives of sustainability agreements. **European Competition and Regulatory Law Review**, v. 15, n. 3, 2022. Disponível em: https://ssrn.com/abstract=4288657. Acesso em: 28 ago. 2025.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Pesquisa de Jurisprudência do CADE**. Cade, 2025. Disponível em: https://jurisprudencia.cade.gov.br/pt/p/home. Acesso em: 12 ago. 2025.

FERES, Marcos Vinício Chein. Joint ventures: o consórcio de empresas no direito brasileiro. **Revista do Ibrac**, v. 8, n. 5, p. 3-40, 2001. Disponível em: https://revista.ibrac.org.br/revista/article/view/827. Acesso em: 2 mar. 2026.

FEVEREIRO, Inês de Albuquerque. **Os desafios dos fatores ESG para o direito da concorrência**. 2024. Dissertação (Mestrado em Direito e Gestão) – Faculdade de Direito, Escola de Lisboa, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2024. Disponível em: https://www.proquest.com/openview/6f84dd7c358386ba65324c6f9ea0d5de/1?pq-origsite=gscholar&cbl=2026366&diss=y. Acesso em: 27 ago. 2025.

FOLLONI, André Parmo; JOSÉBORGHI, Vitor. O mercado de créditos de carbono e a possibilidade de fomento mediante incentivos fiscais. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, v. 42, n. 1, p. 110–128, 2018. DOI: https://doi.org/10.5216/rfd.v42i1.36236. Disponível em: https://x.gd/ATig3. Acesso em: 25 abr. 2025.

FRAZÃO, Ana. Joint ventures contratuais. **Revista de Informação Legislativa**, v. 52, n. 207, p. 187-211, jul./set. 2015. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/207/ril_v52_n207_p187. Acesso em: 2 mar. 2026.

GASSLER, Martin. Sustainability, the green Deal and art 101 TFEU: where we are and where we could go. **Journal of European Competition Law & Practice**, v. 12, n. 6, p. 430- 442, 2021. DOI: https://doi.org/10.1093/jeclap/lpab030. Disponível em: https://x.gd/DJSFg. Acesso em: 20 set. 2025.

HOLMES, Simon. Climate change, sustainability, and competition law. **Journal of Antitrust Enforcement**, v. 8, n. 2, p. 354-405, 2020. DOI: https://doi.org/10.1093/jaenfo/jnaa006. Disponível em: https://x.gd/LMMOUk. Acesso em: 20 set. 2025.

INDERST, Roman; THOMAS, Stefan. Integrating benefits from sustainability into the competitive assessment—How can we measure them? **Journal of European Competition Law & Practice**, v. 12, n. 9, p. 705-709, 2021. DOI: https://doi.org/10.1093/jeclap/lpab077. Disponível em: https://x.gd/vCPpR. Acesso em: 27 ago. 2025.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE (ICC Brasil). **Concorrência e sustentabilidade**: proposta de diretrizes para a análise de acordos de sustentabilidade ambiental pelo CADE. Coord. Marcio Dias Soares; Ana Carolina Folgosi Bittar. São Paulo: ICC Brasil, 2024. Working paper. Disponível em: https://www.iccbrasil.org/wp-content/uploads/2024/04/Working-Paper-Concorrencia-e-Sustentabilidade_V5.pdf. Acesso em: 25 ago. 2025.

LUZ, Gabriela Pletsch da; SANTOS, Mateus Bernardes dos. Cooperação empresarial e antitruste: um caminho para o desenvolvimento sustentável? **Revista do Ibrac**, n. 1, p. 191-218, 2023. Disponível em: https://revista.ibrac.org.br/revista/article/view/10. Acesso em: 27 ago. 2025.

MAKRIS, Stavros; DEUTSCHER, Elias. Sustainability concerns in EU merger control: from output-maximising to polycentric innovation competition. **Journal of Antitrust Enforcement**, v. 11, n. 3, p. 350-399, 2023. DOI: https://doi.org/10.1093/jaenfo/jnac019. Disponível em: https://x.gd/W9SXM. Acesso em: 27 ago. 2025.

MALINAUSKAITE, Jurgita. Competition law and sustainability: EU and national perspectives. **Journal of European Competition Law & Practice**, v. 13, n. 5, p. 336-348, 2022. DOI: https://doi.org/10.1093/jeclap/lpac003. Disponível em: https://x.gd/wMH9H. Acesso em: 27 ago. 2025.

ROBERTSON, Viktoria H. S. E. Sustainability: a world-first green exemption in Austrian competition law. **Journal of European Competition Law & Practice**, v. 13, n. 6, p. 426- 434, 2022. DOI: https://doi.org/10.1093/jeclap/lpab092. Disponível em: https://x.gd/C123W. Acesso em: 27 ago. 2025.

SCHINKEL, Maarten Pieter; TREUREN, Leonard. Green antitrust: (more) friendly fire in the fight against climate change. Amsterdã: University of Amsterdam, 2020. Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper No. 2020-72; Amsterdam Center for Law & Economics Working Paper No. 2020-07. DOI: http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3749147. Disponível em: https://x.gd/w6Hg6p. Acesso em: 27 ago. 2025.

SILVA, Leonardo Rocha e. **Segurança jurídica para acordos de sustentabilidade ambiental**: mais uma proposta. JOTA, 11 jun. 2024. Disponível em: https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/seguranca-juridica-para-acordos-de-sustentabilidade-ambiental-mais-uma-proposta. Acesso em: 25 abr. 2025.

VOLPIN, Cristina A. **Sustainability as a quality dimension of competition**: protecting our future (selves). CPI Antitrust Chronicle, 2020. Disponível em: https://ssrn.com/abstract=3917881. Acesso em: 25 abr. 2025.

WOUTERS, David. Which Sustainability Agreements Are Not Caught by Article 101 (1) TFEU? **Journal of European Competition Law & Practice**, v. 12, n. 3, p. 257-270, 2021. DOI: https://doi.org/10.1093/jeclap/lpab013. Disponível em: https://x.gd/A5mKq. Acesso em: 27 ago. 2025.

8 TAILORING ANTITRUST CORRECTIVE MEASURES: COMPLIANCE PROGRAMS AND EFFECTIVE ENFORCEMENT IN PERU[1]

Adequando as medidas corretivas antitruste: programas de conformidade e aplicação eficaz no Peru

Alejandra Gricel Guillén Lazo[2]
Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) – Lima/Lima, Perú

STRUCTURED ABSTRACT

Objective: to analyse the effectiveness of corrective measures imposed by Indecopi in cartel cases in Peru, focusing on the implementation of mandatory compliance programs.

Method: this qualitative study is based on the review of landmark Indecopi cartel decisions, a normative analysis of the Peruvian legal framework, and a comparison with guidance and practices adopted by international organisations and competition authorities, especially the Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), the International Competition Network (ICN), and the United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD). Case selection focused on representative decisions involving different sectors and firms of different sizes.

Results: the analysis shows that current corrective measures often lack proportionality and effectiveness because they tend to replicate standardised compliance programs that are insufficiently sensitive to the specific infringement, the economic size of the firms involved, and the real conditions of implementation.

Conclusions: compliance programs can be valuable instruments for restoring competition and preventing recidivism, but their effectiveness depends on proportional design and adequate supervision. In Peru, the uniform imposition of compliance obligations, without taking into account firms' capabilities, especially those of small and medium-sized enterprises (SMEs), weakens the preventive purpose of the remedy. Alternatives such as internal training, firm-size-adjusted monitoring solutions, and mechanisms that preserve the independence of compliance officers may produce better outcomes.

Keywords: competition law; corrective measures; compliance programs; Indecopi; Peru.

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 15/01/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Lawyer by Pontificia Universidad Católica del Perú and Master of Public Policy by King's College London. **E-mail:** alegui391@gmail.com. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0003-8990-3459.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1924

RESUMO ESTRUTURADO

Objetivo: analisar a eficácia das medidas corretivas impostas pelo Indecopi em casos de cartel no Peru, com foco na implementação de programas de conformidade obrigatórios.

Método: estudo qualitativo baseado na revisão de decisões emblemáticas do Indecopi em casos de cartel, análise normativa do marco jurídico peruano e comparação com documentos e práticas de organismos e autoridades internacionais, especialmente da Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), da International Competition Network (ICN) e da United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD). A seleção dos casos considerou decisões representativas de distintos setores econômicos e empresas de diferentes portes.

Resultados: a análise mostra que as medidas corretivas atualmente impostas carecem, em vários casos, de proporcionalidade e efetividade, pois tendem a reproduzir programas padronizados, pouco sensíveis às especificidades da infração, ao porte econômico das empresas e às condições reais de implementação.

Conclusões: os programas de conformidade podem ser instrumentos relevantes para restaurar a concorrência e prevenir reincidências, mas sua eficácia depende de desenho proporcional e supervisão adequada. No Peru, a imposição uniforme de obrigações de compliance, sem considerar a capacidade das empresas, especialmente das pequenas e médias empresas (PMEs), enfraquece o objetivo preventivo da medida. Alternativas como treinamento interno, soluções de monitoramento ajustadas ao porte da firma e mecanismos que preservem a independência do compliance officer podem produzir melhores resultados.

Palavras-chave: direito da concorrência; medidas corretivas; programas de conformidade; Indecopi; Peru.

Classificação JEL: K21; L41; L51; L38.

Summary: *1. Introduction; 2. Legislative background; 3. Challenges in the implementation of compliance programs; 3.1. One-size-fits-all compliance programs vs. tailored approaches; 3.2. Financial constraints in hiring compliance officers (SME perspective); 3.3. Ensuring the independence and effectiveness of compliance officers; 4. Conclusions; References.*

1 INTRODUCTION

Effective enforcement of competition law requires not only punitive sanctions, but also forward-looking corrective measures designed to restore competition and prevent repeat offences. Traditional antitrust enforcement was largely rooted in deterrence theory, according to which firms will comply if the expected cost of infringement outweighs the gains from the unlawful conduct (Becker, 1968; OECD, 2021). In contemporary competition policy, however, there is increasing recognition that deterrence alone is insufficient. Fostering an internal culture of compliance within firms is equally relevant to reducing the likelihood of future infringements (ICN, 2021).

Around the world, competition agencies have intensified efforts to promote corporate compliance programs as a complement to enforcement. Many authorities now encourage, and some require, firms to implement antitrust compliance measures, especially in cartel cases, in order to detect and deter unlawful conduct from within the organisation (OECD, 2021). International organisations have reinforced this trend. The OECD has highlighted the growing use of compliance programs in cartel enforcement, while the International Competition Network (ICN) has stressed that an effective program depends on genuine management commitment and on the integration of compliance into the company's culture (OECD, 2021; ICN, 2021). United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) has likewise noted that a well-functioning compliance system is one of the best tools available to prevent antitrust violations or at least detect them early (UNCTAD, 2023).

Consistent with these global developments, Peru's competition agency, the National Institute for the Defense of Competition and Intellectual Property (Indecopi), has increasingly relied on mandatory compliance programs as corrective measures in antitrust enforcement decisions. In recent years, the scope of these corrective measures has expanded significantly. A 2018 legal reform expressly authorised the Competition Commission to require training and compliance measures, and in 2020 Indecopi issued Guidelines on Antitrust Compliance Programs to encourage the adoption of effective internal systems (Indecopi, 2020). Those Guidelines identify core elements such as management commitment, risk identification, training, monitoring, and oversight. They also recognize that program design should consider the size and characteristics of the company (OECD, 2019).

Despite these efforts, Indecopi has encountered significant practical difficulties in enforcing compliance programs on companies sanctioned for antitrust infringements. In most recent cartel cases, the Commission has required firms to implement internal Competition Compliance Programs; however, ensuring effective implementation has proven challenging.

One major issue is the adoption of uniform, "one-size-fits-all" programs. The Commission has tended to impose identical requirements on all firms, without considering differences in size, resources, or degree of involvement in the infringement. This approach can overwhelm smaller firms while being suboptimal for larger ones, leading to concerns about proportionality and effectiveness.

Closely related are the financial constraints faced by small and medium-sized enterprises (SMEs). Some corrective measures require hiring an independent compliance officer, often a competition law expert. For SMEs, the cost of recruiting and maintaining such a professional can be prohibitive, creating a paradox in which the firms most in need of compliance improvements are the least able to afford them.

Finally, challenges arise regarding the role and independence of compliance officers. In some cases, officers become too integrated into the company's legal or management structure, effectively acting as advocates rather than independent monitors. In others, companies resist their presence by limiting access to information or support, reducing their role to a mere formality. These dynamics undermine the purpose of the measure and hinder effective detection of anticompetitive conduct.

In light of these challenges, this article examines each issue in depth, situating them within the legal and institutional framework of Indecopi's corrective measures. It then proposes targeted recommendations, drawing on comparative experiences, to enhance the effectiveness of compliance-based remedies and prevent recidivism in antitrust violations.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1924

This article adopts a qualitative methodology. It combines, first, a review of representative cartel cases decided by Indecopi, selected because they span different sectors, years, and firm sizes; second, a normative analysis of the Peruvian legal framework governing corrective measures; and, third, a comparative reading of international guidance and specialised literature on compliance programs. The objective is not to test causal hypotheses statistically, but to interpret how Peru's enforcement design operates in practice and to assess whether the current model promotes effective compliance.

Against that background, this article advances three analytical propositions. First, uniform compliance program mandates are less effective than tailored approaches in promoting meaningful compliance with competition law. Second, SMEs face disproportionate burdens when compliance measures are imposed without explicit proportionality criteria. Third, the deterrent value of compliance-based remedies depends in significant part on the independence and practical effectiveness of compliance officers within firms.

The article proceeds as follows. Section 2 reviews the legal and institutional framework for Indecopi's use of corrective measures and explains how compliance obligations evolved in Peru. Section 3 examines the challenges involved in implementing compliance programs. Section 3.1 analyses the drawbacks of one-size-fits-all remedies. Section 3.2 addresses the financial constraints faced by SMEs. Section 3.3 discusses how to ensure the independence and effectiveness of compliance officers. The final section presents the main conclusions.

2 LEGISLATIVE BACKGROUND

The authority of Indecopi's Competition Commission to impose corrective measures is grounded in Peru's competition law. Legislative Decree No. 1034 of 2008, the Peruvian Competition Act, empowered the Commission to order various measures whenever a company or individual is found liable for anticompetitive conduct. According to Article 14 of Decree 1034, the Commission may impose any remedial action necessary to halt the infringement and restore competitive conditions (Peru, 2008).

Article 16 of the law provided a non-exhaustive list of possible measures, including: (i) the cessation of the anticompetitive conduct; (ii) an obligation to contract or deal with certain parties under specified conditions; (iii) the nullification or unenforceability of anticompetitive clauses in contracts or other legal acts; and (iv) the granting of access to an association or intermediary organisation when such access had been improperly denied. These measures were primarily behavioural or structural obligations aimed at reversing the effects of the violation.

In September 2018, Peru updated its competition law through Legislative Decree No. 1396, which amended the framework for corrective measures. Article 46 was modified to explicitly include compliance-oriented remedies. The amendment added that the Commission may order "the development of training programs and risk mitigation measures for non-compliance with competition law" as a type of corrective measure (Peru, 2018). The reform also clarified that the Commission can impose measures aimed at reversing the harmful direct and immediate effects of the anticompetitive conduct and authorised the Commission to issue guidelines detailing the scope of such measures.

Shortly after the law was amended, Indecopi moved to provide more specific guidance on compliance programs. In September 2019, the Commission released a draft of the Guidelines on Antitrust Compliance Programs for public consultation. The draft identified the main components of an antitrust compliance program, including management commitment, risk identification and management, internal protocols, training, periodic monitoring, audit mechanisms, channels for consultations or whistleblowing, and the designation of a compliance officer or committee. Importantly, the draft Guidelines recognised that program design should consider firm-specific characteristics such as company size (OECD, 2019).

After receiving feedback from public and private stakeholders, the Commission issued the final Guidelines in March 2020. The final Guidelines closely mirrored the draft and became an official reference for companies and for the Commission itself. Indecopi's stated purpose was dual: to guide firms in voluntarily establishing internal compliance measures and to guide the Competition Commission when imposing compliance programs as injunctive remedies on firms that violated the law (OECD, 2019). In the cases decided after 2020, the structure of the imposed compliance programs increasingly reflected the logic of the Guidelines, including commitments by senior management, risk identification, training obligations, internal procedures, and complaint mechanisms. One notable exception concerns "continuous internal monitoring and updating", which the firms do not always perform autonomously because Indecopi's Directorate has often assumed part of the supervisory role through regular follow-up.

Frame 1 - Cartel cases and compliance measures imposed by Indecopi

Case	Conduct	Corrective measures
Pharmaceutical industry (2016)	The pharmaceutical companies Arcangel, Fasa, Inkafarma, Mifarma, and Felicidad agreed to increase the prices of 36 pharmaceutical and nutritional products between 2008 and 2009. The laboratories that supplied the products facilitated the coordination of the cartel.	The compliance program was mandatory for three years. A competition specialist had to identify risky areas and implement mitigation measures. Annual training for staff on competition rules.
Toilet paper and tissue case (2017)	Cartel between Kimberly Clark and Protisa involving prices and commercial conditions in Peru from 2005 to 2014. The cartel imposed price increases on clients, including distributors, wholesalers, and supermarkets.	The compliance program was mandatory for five years. A competition specialist had to perform risk identification and mitigation and submit an annual report to the agency. Annual training on competition rules for at least 60 hours. A compliance officer, approved by the Directorate, had to be hired.
Vehicular LPG cartel in Chimbote (2017)	Price-fixing cartel involving the sale of liquefied petroleum gas for vehicular use in the city of Chimbote from June 2012 to February 2014. Fifteen companies were sanctioned.	The compliance program was mandatory for three years. Training on competition law had to be provided by Indecopi. Each company had to hire a compliance officer who was an expert in competition law.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1924

Case	Conduct	Corrective measures
Liquefied petroleum gas price collusion (2017)	The Commission sanctioned three companies for colluding for two years in the market for liquefied petroleum gas. The conduct was implemented across several cities in Peru.	The compliance program was mandatory for three years. The company had to hire a consulting firm to identify, assess, mitigate, and review competition-law risks. Annual training on competition law had to last at least 48 hours. A compliance officer with expertise in competition law had to be hired.
Vehicular LPG cartel in Chiclayo (2017)	Price-fixing cartel involving the sale of liquefied petroleum gas for vehicular use in the city of Chiclayo between December 2009 and November 2014. Fourteen companies were sanctioned.	The compliance program was mandatory for three years. Training on competition law had to be provided by Indecopi. Each company had to hire a compliance officer who was an expert in competition law.
Vehicular natural gas cartel (2018)	The Commission sanctioned sixty-three companies and twenty-nine employees for fixing prices in the vehicular gas market. The cartel lasted from 2011 to 2015 and involved Lima and Callao.	The compliance program was mandatory for three years. Annual training on competition law had to last at least 24 hours. If the companies proved that they could not afford such training, Indecopi would provide it. Each company had to hire a compliance officer who was an expert in competition law.
Printing cartel in the private sector (2020)	Cartel involving the coordinated allocation of private clients in the commercial printing services market. The conduct lasted from 2011 until 2016.	The compliance program was mandatory for three years. The company had to hire a consulting firm to identify, assess, mitigate, and review competition-law risks. Annual training on competition law had to last at least 20 hours and be delivered by experts. A compliance officer with expertise in competition law and compliance had to be hired.
Printing services cartel in the public sector (2021)	Four companies agreed to divide the market in public procurement procedures for textbook printing services of the Ministry of Education. The conduct occurred between 2009 and 2016. Eight employees were also sanctioned.	The compliance program was mandatory for three years. Senior management commitment to compliance was required. Identification and management of current and potential risks had to be carried out by a consulting firm. Internal procedures and protocols had to be implemented. Annual training on competition law had to last at least 20 hours. Procedures for consultations and complaints had to be implemented. A compliance officer with expertise in competition law and compliance had to be hired.

Case	Conduct	Corrective measures
Construction cartel (2021)	The Competition Commission sanctioned 33 construction companies and 26 executives for participating in a bid-rigging cartel. The companies divided 112 public procurement processes among themselves between 2002 and 2016.	The compliance program was mandatory for five years. Senior management commitment to compliance was required. Identification and management of current and potential risks had to be carried out by a consulting firm. Internal procedures and protocols had to be implemented. Annual training on competition law had to last at least 24 hours. Procedures for consultations and complaints had to be implemented. A compliance officer with expertise in competition law and compliance had to be hired.
No-poach agreements in the construction sector (2023)	Six companies reached a no-poach agreement regarding the hiring of workers in the construction sector. The cartel lasted between 2011 and 2017 and operated at national level.	The compliance program was mandatory for six years. Senior management commitment to compliance was required. Identification and management of current and potential risks had to be carried out by a consulting firm. Internal procedures and protocols had to be implemented. Annual training on competition law had to last at least 24 hours. Procedures for consultations and complaints had to be implemented. A compliance officer with expertise in competition law and compliance had to be hired. Most of the companies had also been sanctioned in the construction cartel; therefore, they only had to update the program to mitigate risks in no-poach agreements.

Source: prepared by the author based on Indecopi decisions in the cases listed above (2020).

As Frame 1 shows, the scope of compliance-related measures in Peru has expanded considerably over time. Early cases, such as the 2016 pharmaceutical cartel, involved relatively simple obligations, including risk identification and annual training. More recent cases, especially those decided from 2020 onwards, require multifaceted programs with senior-management commitment, risk mapping, internal procedures, complaint mechanisms, and dedicated oversight functions. This evolution reflects both the 2018 legal reform and the growing influence of the 2020 Guidelines.

A particularly important external influence was the Apple e-books antitrust case (United States v. Apple Inc., 2013). In that case, Apple was found to have colluded with major publishers to fix e-book prices, and the court's remedy included the appointment of an external antitrust compliance

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1924

monitor for two years (Neuman, 2013). The case illustrated how an independent compliance overseer could be used to prevent recidivism. Indecopi's Directorate drew lessons from that experience and, from 2017 onwards, the Competition Commission began consistently requiring compliance officers in cartel decisions.

Another milestone was the issuance of Indecopi's own Guidelines on Antitrust Compliance Programs in 2020. The cases decided after 2020 clearly reflect the structure recommended in those Guidelines, including risk identification, internal procedures, training, and reporting channels. In practice, however, Indecopi's Directorate of Investigation and Promotion of Competition has also assumed part of the supervisory role by regularly following up with companies, rather than leaving all aspects of implementation to the firms themselves. One element from the Guidelines, continuous internal monitoring and updating of the compliance program, is generally not entrusted to the companies themselves in these orders, instead, Indecopi's Directorate of Investigation and Promotion of Competition has taken on a supervisory role, regularly following up (often monthly) with companies under such orders to verify that the program is being implemented properly. In sum, Indecopi's approach to corrective measures in antitrust cases has evolved from minimal behavioral remedies to comprehensive compliance program mandates, in line with global trends and informed by high-profile cases and international best practices.

3 CHALLENGES IN THE IMPLEMENTATION OF COMPLIANCE PROGRAMS

The introduction of compliance program mandates in Peru has been well-intentioned and has even garnered international recognition. For example, Indecopi's 2020 Guidelines on Antitrust Compliance Programs (Indecopi, 2020) received an Antitrust Writing Award in 2021 for their contribution to promoting a compliance culture in business (Concurrences, 2021). Other competition agencies in Latin America have also looked to Peru's experience as a useful reference point. Nevertheless, ensuring that firms effectively implement these mandatory programs has proven difficult.

Indecopi's enforcement team faces recurring issues that may dilute the benefits of compliance-based remedies and allow anticompetitive conduct to recur. Three interrelated challenges stand out. The first concerns the standardized design of programs imposed on firms with very different characteristics. The second concerns the financial burden that these programs, particularly the obligation to hire compliance officers, may impose on SMEs. The third concerns the practical conditions required to ensure that compliance officers operate independently and effectively. Each of these challenges is analyzed below.

3.1 One-size-fits-all compliance programs vs. tailored approaches

One major issue is the uniform manner in which compliance programs have been imposed. In a typical cartel decision, the Competition Commission issues substantially similar compliance requirements for all infringing firms. This one-size-fits-all approach does not account for important differences among companies. In practice, sanctioned firms may range from large multinationals to very small local businesses, and they may also have played different roles in the infringement. Imposing the same obligations on all of them, including similar training requirements, documentation

processes, and external appointments, can create disproportionate burdens and uneven outcomes.

Indecopi's approach to fines offers a useful contrast. Peru's competition law already recognises the principle of proportionality in sanctions by capping fines as a percentage of the company's turnover. This mechanism seeks to ensure that the sanction is meaningful without becoming destructive. No equivalent calibration is ordinarily used when compliance programs are imposed. As a result, a small firm and a large firm may both be required to implement a multi-year compliance program with a dedicated compliance officer and extensive training obligations, even though their capacities differ substantially.

As ICN has noted, the smaller the firm, the greater the relative cost of implementing a rigorous compliance system, because many compliance costs are fixed and do not scale down linearly with firm size (ICN, 2021). SMEs therefore often find comprehensive compliance programs cost-prohibitive or difficult to justify. This can lead to superficial implementation or even non-compliance.

The problem can be illustrated with the Chimbote LPG cartel case. In that case, fifteen small fuel retailers were sanctioned. Yet, despite significant differences in size and capacity, they were subject to very similar compliance obligations. For a larger company with hundreds of employees and substantial revenue, it is feasible to allocate staff and budget to training, internal procedures, and oversight. For a micro-enterprise with only a few employees and modest profits, the same obligations may be extremely difficult to implement in practice. The result is that a uniform remedy may be feasible for one firm and nearly impossible for another.

Fairness and effectiveness therefore both require a more tailored approach. Just as fines are scaled by company size to avoid undue harm, compliance obligations should also be calibrated. Where a smaller firm is involved, the program may need to be simpler and more focused on the highest-risk issues. Larger firms, by contrast, can and should be held to more comprehensive requirements. The OECD has observed that agencies designing compliance remedies should ensure that such measures remain fit for purpose within the broader enforcement framework (OECD, 2021).

In Peru, Indecopi's Guidelines hint at flexibility by mentioning company size as a relevant factor (OECD, 2019), but that principle has not yet been fully operationalised in actual decisions. A practical option would be to link the scope and duration of compliance obligations to annual turnover or another objective size metric, in a manner analogous to the logic used for fines. Companies below a certain threshold could be subject to a shorter or simplified compliance program.

A one-size-fits-all strategy is therefore ill-suited to compliance remedies in antitrust enforcement. Tailoring programs to a company's risk profile, role in the infringement, and economic capacity is likely to produce better outcomes. It would also help preserve the preventive character of corrective measures. If a program is so burdensome that a small firm cannot realistically comply with it, the measure fails in its purpose and may simply generate a new cycle of non-compliance.

3.2 Financial constraints in hiring compliance officers (SME perspective)

The second significant challenge is closely related to the first: the financial difficulty that smaller companies face when they are required to hire a dedicated compliance officer. In many cases, Indecopi's standard injunction requires firms involved in a cartel to appoint a compliance officer

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1924

with expertise in competition law. The rationale is understandable, since an internal specialist can guide the firm's adherence to the law and help prevent future infringements. For SMEs, however, this requirement may be prohibitively expensive.

Many of the companies sanctioned in Peru are small distributors, local businesses, or family-owned firms that do not have in-house legal departments, let alone compliance departments. Requiring these firms to create and finance a new position can be economically onerous. Market estimates for Lima indicate a monthly total pay range for compliance officers of approximately PEN 15,000 to PEN 25,000, which broadly corresponds to roughly USD 4,000 to USD 6,700 depending on the exchange rate (Glassdoor, 2025). Even if actual compensation varies across sectors, the key point is that the cost is substantial for firms with limited revenue and a small workforce.

This issue also has broader implications. Firms unable to afford a compliance officer may fail to comply, exposing themselves to additional coercive fines. Under Indecopi's framework, non-compliance can trigger fines of up to 25% of the original penalty, doubling with repeated violations. For SMEs already burdened by initial sanctions, this can create a cycle of non-compliance and escalating penalties, potentially leading to market exit, an outcome neither efficient nor desirable from an enforcement perspective.

International experience suggests more flexible alternatives. Competition agencies have increasingly recognised that the compliance function does not always need to be performed by a newly hired full-time employee. The U.S. Department of Justice, for example, evaluates whether the program is adequately resourced and empowered to function effectively, rather than mandating a single organisational model (DoJ, 2019). In practice, this may involve training an internal employee or relying periodically on external consultants instead of requiring a permanent new hire.

In the Peruvian context, a practical proposal is to establish a threshold below which the obligation to hire an external compliance officer would not apply. A company falling below that threshold could instead adopt an alternative compliance measure. One possibility, already consistent with the logic of Indecopi's Guidelines, would be to designate an existing employee to receive training in competition law compliance and to perform the relevant functions internally. Indecopi could facilitate this model by organising periodic workshops or certification courses for compliance liaisons from SMEs.

Such an approach has several advantages. It reduces the immediate financial burden on the SME while ensuring that someone within the firm acquires knowledge of competition law risks. It may also foster a more genuine internalisation of compliance values because the designated employee already understands the company's structure and daily operations. At the same time, safeguards would still be necessary. The designated person should have access to top management and should not be placed in a position where reporting problems becomes impossible.

Indecopi could support this strategy by providing manuals, templates, and simplified implementation tools. Some competition authorities and regional organisations have already developed SME-oriented compliance materials. For example, ASEAN published a Competition Compliance Toolkit for Businesses in ASEAN in 2018, specifically designed for smaller enterprises (ICN, 2021). Indecopi's outreach efforts could similarly offer a simplified roadmap focused on the main risk areas relevant to SMEs.

Reducing the financial and administrative burden on SMEs while maintaining meaningful oversight is also consistent with the broader idea of proportional enforcement. Remedies should be calibrated to the circumstances of the regulated entity and should not impose unnecessary or excessive burdens that undermine the regulatory objective itself (Ayres; Braithwaite, 1992; Baldwin; Cave; Lodge, 2012). In this context, the goal is not to dilute compliance, but to design a measure that the company can realistically implement in good faith.

Adapting the compliance-officer requirement for SMEs by allowing viable alternatives would therefore preserve the preventive rationale of the remedy while avoiding undue hardship. At the enforcement stage, the priority should be to ensure that the firm does something meaningful rather than being formally required to do something it cannot actually sustain.

3.3 Ensuring the independence and effectiveness of compliance officers

The third challenge concerns the role of the compliance officer within sanctioned companies and how to ensure that this role fulfills its intended purpose. In principle, the compliance officer is meant to act as an internal monitor and advisor, ensuring adherence to competition law. However, in practice, the interaction between the officer and the company can take problematic forms that undermine the effectiveness of the measure. Indecopi's experience reveals three recurring scenarios.

In some cases, the compliance officer may become effectively absorbed into the company's legal team. In this situation, their independence is compromised, as they are assigned duties that conflict with their monitoring role, such as defending the company in ongoing proceedings. In some cases, firms deliberately merge the compliance and in-house counsel roles to reduce costs. As a result, the officer prioritizes legal advocacy over compliance oversight, and potential antitrust risks may go unreported or unresolved.

In other cases, the company resists or marginalises the compliance officer. Management may see the externally imposed officer as an unfair burden and may therefore provide insufficient cooperation, limited access to documents, inadequate internal support, or otherwise isolating them. This can prevent the officer from carrying out the tasks that the Commission's resolution expects, such as requesting information, interviewing personnel, or recommending new internal protocols. In these circumstances, the program risks becoming a mere formality, incapable of fulfilling its preventive purpose.

The most desirable scenario is one in which the compliance officer maintains independence and focus. In that setting, the officer operates with autonomy, receives support from management, identifies areas of risk, helps implement training and protocols, and alerts both the company and Indecopi to signs of potential new violations. The challenge for enforcement is therefore to maximise the likelihood of this third scenario and reduce the likelihood of the first two.

The first step is stronger oversight and communication by Indecopi's Directorate. The authority could adopt a more proactive monitoring role by requiring regular reports and by maintaining direct communication channels with compliance officers. Periodic meetings or workshops could remind officers of their powers and duties and make clear that the authority remains available if they encounter obstacles within the company.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1924

A second step is to communicate more clearly to firms that obstructing the compliance officer or failing to cooperate with the program is itself a violation of the Commission's resolution. Indecopi can reinforce this message through formal notices that explain the potential coercive fines for non-compliance. This gives the company a clearer incentive to treat the officer's work as a legal obligation rather than as a symbolic formality.

A third step is to consider mechanisms for evaluating the actual performance of compliance officers. If evidence shows that an officer has become ineffective, has been co-opted by management, or is no longer carrying out the assigned duties, Indecopi should be able to require corrective action, including, where justified, the replacement of that officer. This would reduce the risk that companies comply only superficially by appointing someone who does not really perform the role.

A fourth step is to reinforce the officer's internal authority. Best practices in corporate compliance suggest that the compliance function must have organisational autonomy, authority, and access to senior decision-makers (DoJ, 2019; OECD, 2021). Indecopi could therefore require that the compliance officer report directly to the board or to senior management outside the legal department, and that all departments cooperate with information requests.

A final step is to preserve the credible threat of sanctions for non-implementation. Article 51's coercive fine mechanism remains an important enforcement tool. If a company does not appoint a compliance officer, dismisses that person without justification, or otherwise fails to implement the program, Indecopi should be prepared to use the available sanctions. Clear enforcement signals can help transform the compliance officer from an unwelcome imposition into a role that management takes seriously.

In sum, the effectiveness of compliance officers depends on both their independence and the company's cooperation. By combining oversight, clear expectations, institutional support, and credible enforcement, Indecopi can increase the likelihood that compliance officers fulfill their intended role. Over time, this may also shift corporate perceptions, transforming the officer from an imposed burden into a valuable advisor. Ensuring independence and reinforcing the "tone at the top" remain essential, as emphasized in international guidance (ICN, 2021). Through these measures, the compliance officer can become a genuinely effective tool for preventing recidivism in antitrust violations.

4 CONCLUSIONS

This article assessed whether the current approach to corrective measures in Peruvian competition enforcement, particularly the imposition of mandatory compliance programs, effectively contributes to restoring competition and preventing repeat infringements. The analysis indicates that the present model has important limitations. In particular, the routine imposition of standardised compliance obligations on firms with very different characteristics weakens both proportionality and practical effectiveness.

The first core finding is that identical compliance programs can hinder implementation. Firms differ in size, internal structure, resources, and degree of involvement in the unlawful conduct. A program that is realistic for a large corporation may be excessively burdensome for a micro-enterprise. A more tailored approach is therefore necessary. Corrective measures should be calibrated to the company's specific context so that compliance obligations are feasible, meaningful,

and genuinely preventive.

The second core finding is that the financial burden associated with hiring compliance officers may be especially problematic for SMEs. If the remedy is too costly, the company may be driven into a cycle of non-compliance and additional sanctions, which does not advance the preventive purpose of the measure. More flexible alternatives, such as internal training and firm-size-adjusted monitoring solutions, can preserve oversight without undermining viability.

The third core finding is that the presence of a compliance officer alone does not guarantee effective monitoring. The officer must be independent, empowered, and supported both by the company and by the enforcement authority. Where those conditions are absent, the remedy may become merely symbolic. Continued follow-up by Indecopi and clearer safeguards concerning the officer's position within the company are therefore essential.

Overall, the Peruvian experience shows that compliance-based remedies can be valuable tools in antitrust enforcement, but only if they are designed and supervised in a way that responds to the real conditions of implementation. Moving away from a one-size-fits-all model and towards a more flexible and proportionate framework would strengthen the preventive function of corrective measures and improve the likelihood of long-term compliance.

REFERENCES

AYRES, Ian; BRAITHWAITE, John. **Responsive regulation**: Transcending the Deregulation Debate. Oxford: Oxford University Press, 1992.

BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin. **Understanding regulation**: theory, strategy, and practice. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

BECKER, Gary S. Crime and punishment: an economic approach. **Journal of Political Economy**, v. 76, n. 2, p. 169-217, 1968.

CONCURRENCES. Antitrust Writing Awards – Guidelines on competition compliance program. Paris: Concurrences, 2021. Available at: https://awards.concurrences.com/en/awards/2021/soft-law/guidelines-on-competition-compliance-programs. Accessed on: 2 mar. 2025.

GLASSDOOR. **Salary**: Compliance Officer (Lima, Peru). Glassdoor, 2025. Available at: https://www.glassdoor.com/Salaries/lima-per%C3%BA-compliance-officer-salary-SRCH_IL.0%2C9_IM1105_KO10%2C28.htm. Accessed on: 20 Mar. 2026.

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (Indecopi**). Guidelines on Antitrust Compliance Programs**. Lima: Competition Commission of Indecopi, 2020. Available at: https://awards.concurrences.com/en/awards/2021/soft-law/guidelines-on-competition-compliance-programs. Accessed on: 2 mar. 2025.

INTERNATIONAL COMPETITION NETWORK (ICN). **Report on Competition Compliance**. [*S. l.*]: Advocacy Working Group, 2021. Available at: https://internationalcompetitionnetwork.org/wp-content/uploads/2022/04/AWG-Report-on-Competition-Compliance.pdf. Accessed on: 2 mar. 2025.

NEUMAN, Scott. **Antitrust monitor ordered for Apple over e-book price fixing**. NPR News, 6 Sept. 2013. Available at: https://www.wwno.org/2013-09-06/antitrust-monitor-ordered-for-apple-over-e-

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1924

book-price-fixing. Accessed on: 4 mar. 2025.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). **Annual report on competition policy developments in Peru**. Paris: OECD Publishing, 2019. Available at: https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/AR(2020)49/en/pdf. Accessed on: 4 mar. 2025.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). **Competition Compliance Programmes**: OECD Roundtables on Competition Policy Papers: No. 257. Paris: OECD Publishing, 2021. Available at: https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2021/10/competition-compliance-programmes_2c1675af/9f6a5618-en.pdf. Accessed on: 4 mar. 2025.

PERU. **Decreto Legislativo** nº 1396. Decreto Legislativo que modifica la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada por Decreto Legislativo Nº 1034. Lima: Casa de Gobierno, 2018. Available at: https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2076896/DL%201396.pdf.pdf?v=1628726347. Accessed on: 3 apr. 2025.

PERU. **Legislative Decree nº 1034**. Legislative Decree approving the Repression of Anticompetitive Conducts Law. Lima: Presidential Palace, 2008. Available at: https://www.apeccp.org.tw/htdocs/doc/Peru/Competition/Legislative%20Decree%201034.pdf. Accessed on: 3 apr. 2025.

U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE (DoJ). **Evaluation of corporate compliance programs in criminal antitrust investigations**. Washington, D.C.: Antitrust Division, 2019. Available at: https://appliedantitrust.com/03_criminal/doj_materials/doj_evaluation_corporate_complaince2019.pdf. Accessed on: 14 mar. 2025.

UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT (UNCTAD). **Competition compliance programs**: the experience of Latin America. Geneva: UNCTAD Research Partnership Platform Report, 2023. Available at: https://unctad.org/system/files/official-document/ditcclp2023d5_en.pdf. Accessed on: 14 mar. 2025.

9

INTEROPERABILIDADE COMO VETOR CONCORRENCIAL: UM PARALELO ENTRE A LEI DO MERCADO DIGITAL DA UNIÃO EUROPEIA E A LEI BRASILEIRA DE SISTEMAS DE PAGAMENTOS[1]

Interoperability as a competitive driver: a parallel between the European Union Digital Markets Act and the Brazilian Payment Systems Law

Natalie Giacomazzi Viccari[2]
Universidade de São Paulo (USP) – São Paulo/SP, Brasil

RESUMO ESTRUTURADO

Contexto: o artigo parte da compreensão das singularidades das plataformas digitais de múltiplos lados e dos ecossistemas digitais para entender como a interoperabilidade, sob a ótica do Direito da Concorrência, pode constituir um fator determinante na promoção da contestabilidade e da inovação em mercados digitais. Ao mesmo tempo, reconhece que a ausência de normas claras sobre a interoperabilidade gera insegurança jurídica e pode comprometer a efetividade da política concorrencial. Um desafio para agências reguladoras e autoridades está em compreender até que ponto restrições de interoperabilidade por questões de segurança ou privacidade são de fato legítimas ou constituem condutas abusivas baseadas no bloqueio a concorrentes.

Objetivo: compreender e conceituar a interoperabilidade em seu aspecto técnico e como instrumento pró competitivo. Analisar como a União Europeia elencou a interoperabilidade como obrigação concorrencial na Lei do Mercado Digital (DMA, em inglês) traçando um paralelo com a previsão da interoperabilidade pela Legislação Brasileira de Sistemas de Pagamentos. Examinar como o Ministério da Fazenda, por meio de seu relatório sobre plataformas digitais, sugeriu recomendações voltadas ao aprimoramento do modelo concorrencial vigente, especialmente no que se refere à interoperabilidade.

Método: o estudo foi desenvolvido a partir de pesquisa bibliográfica, documental, legislativa e *soft law*.

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 19/09/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Advogada licenciada. Servidora Pública Federal do Ministério Público Federal. Assessora Jurídica do Representante do Ministério Público Federal junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (MPF/CADE). Especialista em Defesa da Concorrência e Direito Econômico na Fundação Getulio Vargas. Especialista em Ciências Penais pela Universidade do Sul de Santa Catarina. Aluna especial da Pós-Graduação em Direito da Universidade de São Paulo (USP), na disciplina "Direito da Concorrência e Plataformas Digitais", sob orientação do Prof. Roberto Castellanos Pfeiffer (2025). **E-mail:** natalie.giacomazzi@gmail.com. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/6346370589905692. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0004-0514-588X.

Conclusões: a interoperabilidade é um importante mecanismo para a regulação das plataformas e ecossistemas digitais e deve ser um componente das próximas reformas regulatórias e legislativas no Brasil. Medidas que assegurem ou incentivem a implementação da interoperabilidade são fundamentais em mercados com grandes externalidades de rede, além de sua detalhada previsão normativa. No entanto, o protagonismo da interoperabilidade como vetor concorrencial depende não apenas de sua previsão normativa, mas principalmente de seu grau de coercibilidade e da capacidade institucional de implementá-la.

Palavras-chave: plataformas digitais; direito da concorrência; sistema de pagamento brasileiro, regulação *ex ante*; contestabilidade.

STRUCTURED ABSTRACT

Background: the article is part of the effort to understand the specific characteristics of multi-sided digital platforms and digital ecosystems in order to analyze how interoperability, from the perspective of Competition Law, can constitute a determining factor in promoting contestability and innovation in digital markets. At the same time, it recognizes that the absence of clear rules on interoperability generates legal uncertainty and may undermine the effectiveness of competition policy. A key challenge for regulatory agencies and authorities lies in determining the extent to which interoperability restrictions, justified on grounds of security or privacy, are genuinely legitimate or whether they amount to abusive conduct aimed at blocking competitors.

Objective: to understand and conceptualize interoperability from its technical dimension and as a pro-competitive instrument. To analyze how the European Union has established interoperability as a competition obligation in the Digital Markets Act (DMA), drawing a parallel with the legal provision for interoperability in Brazilian Payment Systems Legislation. This analysis also examines how the Ministry of Finance, through its report on digital platforms, has issued recommendations aimed at enhancing the current competition model, especially regarding interoperability.

Method: the study was developed based on bibliographical, documentary, legislative, and soft law research.

Conclusions: interoperability is an essential mechanism for the regulation of digital platforms and ecosystems and should be a key component of upcoming regulatory and legislative reforms in Brazil. Measures that ensure or encourage the implementation of interoperability are fundamental in markets characterized by strong network externalities, in addition to requiring detailed normative provisions. However, the effectiveness of interoperability as a pro-competitive instrument depends not only on its legal framework, but more importantly on the degree to which it can be enforced and on the institutional capacity to implement it.

Keywords: digital platforms; competition law; Brazilian payment system; ex ante regulation; contestability.

Classificação JEL: K21; L40; L50.

Sumário: *1. Introdução; 2. Fundamentos teóricos: Plataformas Digitais, Ecossistemas e Concorrência; 2.1. Singularidades das Plataformas Digitais de Múltiplos Lados; 2.2. Plataformas Digitais e Ecossistemas Digitais;*

3. Interoperabilidade como Vetor Concorrencial; 3.1 A Interoperabilidade na Lei Brasileira de Sistemas De Pagamentos; 3.2 A Interoperabilidade na Lei do Mercado Digital da União Europeia 3.3. Análise comparada entre a Lei do Mercado Digital da União Europeia e a Lei Brasileira de Sistemas de Pagamentos; 4. Interoperabilidade no Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência: um caminho em construção? 5. Considerações finais; Referências.

1 INTRODUÇÃO

A crescente digitalização dos mercados impulsionada pelo desenvolvimento das plataformas digitais, que conectam múltiplos atores e intermedeiam diversos grupos de usuários, tem desafiado o ferramental tradicional do direito antitruste centrado historicamente em mercados unilaterais, na análise de preços e no bem-estar do consumidor. No centro desses desafios está a interoperabilidade, ou a sua ausência, como fator determinante para a estrutura e o funcionamento competitivo dos mercados digitais.

Relatórios de autoridades de concorrência internacionais destacam que a abordagem clássica do direito da concorrência tem se mostrado limitada e insuficiente para enfrentar as complexidades relativas às plataformas digitais. Em especial, apontam para a ineficácia e a morosidade das intervenções *ex post* diante da velocidade da inovação tecnológica e da complexidade dos modelos de negócios baseados em tecnologia e dados (CMA, 2020). Entre as recomendações, a interoperabilidade é mencionada como importante ferramenta para reduzir o poder de mercado de grandes plataformas digitais e promover a competição (Crémer; Montjoye; Schweitzer, 2019; Stigler Center for the Study of the Economy and the State, 2019).

Para além de seu aspecto técnico, a interoperabilidade deve ser compreendida como um instrumento estratégico voltado à promoção da concorrência e à restrição de práticas anticompetitivas em ambientes digitais marcados por conexões multilaterais (OCDE, 2021). O acesso a funcionalidades técnicas, como interfaces de programação (APIs), *sideloundings* e módulos de comunicação pode se tornar essencial para o desenvolvimento e a oferta de serviços inovadores. Em tais situações, agentes econômicos podem reforçar seu poder de mercado ao dificultar ou recusar a interoperabilidade em seus sistemas e impedir soluções inovadoras de terceiros, criando barreiras à entrada de *players* e evitando a expansão de concorrentes.

O presente artigo parte da premissa de que a interoperabilidade, ao permitir a interconexão entre sistemas distintos, exerce papel crucial na promoção da contestabilidade, eficiência e inovação em mercados digitais. Ao mesmo tempo se reconhece que a ausência de regras claras sobre quando e como a interoperabilidade deve ser garantida ou exigida gera insegurança jurídica e pode comprometer a efetividade da política concorrencial.

No Brasil, embora ainda não exista um marco geral regulatório dos mercados digitais, destaca-se a publicação, em outubro de 2024, pelo Ministério da Fazenda, via Secretaria de Reformas Econômicas, do relatório "Plataformas Digitais: aspectos econômicos e concorrenciais e recomendações para aprimoramentos regulatórios no Brasil" (Brasil, 2024), cujo objetivo foi aprofundar o entendimento

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1965

sobre os aspectos econômicos e concorrenciais das plataformas digitais e subsidiar propostas para aprimorar o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC).

Recentemente, em 17 de setembro de 2025, o Governo Federal enviou à Câmara dos Deputados Projeto de Lei que trata da regulação econômica e concorrencial das grandes empresas de tecnologia. Embora se reconheça que o envio do Projeto de Lei ao Congresso Nacional representa um avanço significativo no tocante à regulação dos mercados digitais, cumpre ressaltar que já se encontram positivadas, em setor específico, normas de caráter regulatório contemplando a interoperabilidade.

No âmbito do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB), a Lei nº 12.865/2013, que instituiu as bases legais do SPB, elencou a interoperabilidade entre os princípios orientadores do sistema e conferiu ao Banco Central do Brasil poderes para regular arranjos de pagamento objetivando a inclusão financeira, a competição e a segurança sistêmica (Brasil, 2013).

No cenário internacional, em 2022, a União Europeia promulgou a Lei do Mercado Digital. A normativa inovou ao estabelecer uma série de obrigações *ex ante* para grandes plataformas digitais, designadas como controladoras de acesso (*gatekeepers*). Entre os principais avanços proporcionados pela legislação europeia, destacam-se os deveres específicos relacionados à interoperabilidade. A norma parte do pressuposto de que a interoperabilidade é um elemento fundamental para promover a contestabilidade e a equidade nos mercados digitais, reduzindo barreiras à entrada, ampliando as possibilidades de inovação e proporcionando maior liberdade de escolha aos usuários finais.

Diante desse cenário, o problema de pesquisa que este artigo buscar responder é qual é o papel da interoperabilidade no contexto das plataformas digitais, estabelecendo um paralelo entre o regime europeu, consagrado pela Lei do Mercado Digital, e a experiência brasileira no âmbito dos Sistemas de Pagamentos, sem deixar de analisar o importante relatório do Ministério da Fazenda sobre plataformas digitais. Busca-se compreender, em perspectiva comparada, de que forma modelos regulatórios diversos enfrentam os desafios impostos pela concentração e pelo fechamento de mercados digitais.

A metodologia adotada é qualitativa, baseada em análise doutrinária e em normativas nacionais e internacionais. A pesquisa doutrinária parte da análise clássica do conceito e das singularidades das plataformas digitais, citando os estudos de Rochet e Tirole (2003) e Evans (2003), e menciona contribuições acerca da moderna definição de ecossistemas digitais na visão de Jacobides e Lianos (2021) e de Jacobides, Cennamo e Gawer (2024). Em relação à compreensão do conceito multifacetado e dos desafios que envolvem a interoperabilidade e o direito antitruste, a pesquisa se baseou na análise de importantes relatórios internacionais (Crémer; Montjoye; Schweitzer, 2019; CMA, 2020; OECD, 2021) e, em doutrina especializada (Riley, 2020; Lemley; Johnson; Riley, 2023).

A pesquisa abrangeu, ainda, a análise comparada da disciplina da interoperabilidade, considerando tanto sua dimensão instrumental quanto o aspecto funcional, no contexto da Lei do Mercado Digital (*Digital Markets Act* - DMA) da União Europeia e da Lei Brasileira de Sistemas de Pagamentos. Buscou-se, assim, estabelecer um paralelo entre os dois regimes jurídicos, identificando convergências e divergências quanto aos seus fundamentos, objetivos e mecanismos de implementação.

Por fim, a pesquisa de normativas também envolveu a análise da interoperabilidade em relação ao aprimoramento do SBDC, sob a perspectiva de configurar um caminho em construção, na

medida em que inexiste, até o presente momento, a aprovação da legislação brasileira relativa aos mercados digitais.

2 FUNDAMENTOS TEÓRICOS: PLATAFORMAS DIGITAIS, ECOSSISTEMAS E CONCORRÊNCIA

Para compreender a complexa dinâmica que envolve as empresas de tecnologia contemporâneas, é fundamental, inicialmente, analisar o conceito de plataformas de múltiplos lados (Evans, 2003), ou ainda de mercados de múltiplos lados (Rochet; Tirole, 2003). O exame da lógica concorrencial que rege esses negócios contribuiu para a adequada compreensão de suas singularidades atuais, além de evidenciar a relevância da interoperabilidade entre serviços, produtos e sistemas presentes em conglomerados e ecossistemas digitais.

Plataformas de múltiplos lados (*multi sided plataform*, MSPs, em inglês) são estruturas de mercado que proporcionam ou facilitam interações entre dois ou mais grupos distintos de usuários criando valor, permitindo ou facilitando que esses grupos se conectem e transacionem entre si (Evans, 2003). Enfatizando o papel central na coordenação entre diferentes grupos de usuários, Evans e Schmalensee (2013) contribuem de forma precisa ao denominar tais estruturas como "catalisadores econômicos".

Tal modelo de negócio possibilita ou torna mais eficientes interações entre usuários distintos que, de outra forma, teriam dificuldade ou custo elevado para se conectar diretamente. Exemplos clássicos incluem *marketplaces* digitais (conecta consumidores e vendedores); redes sociais (conecta usuários e anunciantes); e aplicativos de transporte (conecta motoristas e passageiros).

A visão tradicional de que a economia das plataformas digitais representava apenas "vinho velho em garrafas novas", ou seja, meros rótulos para negócios já conhecidos por seus efeitos de rede indiretos, foi superada. Conforme argumentam Evans e Schmalensee (2013), estudos econômicos demonstraram que essas plataformas apresentam características novas e sofisticadas, assemelhando-se, nesse sentido, a "vinhos novos, complexos e de excelente safra". Tal raciocínio indica que as ferramentas tradicionais desenvolvidas para mercados unilaterais não são diretamente aplicáveis às plataformas de múltiplos lados, exigindo, em muitos casos, adaptações profundas ou novos métodos de análise concorrencial e regulatória. Ignorar tal complexidade e utilizar o ferramental clássico do direito antitruste pode gerar interpretações equivocadas e graves erros. Ademais, a dinâmica concorrencial das plataformas digitais de múltiplos lados ocorre "pelo" mercado e não "no" mercado, de modo que elas não competem dentro de mercados, mas configuram o próprio mercado e suas dinâmicas (Stigler Center for the Study of the Economy and the State, 2019).

2.1 Singularidades das plataformas digitais de múltiplos lados

A massiva coleta e processamento de dados estratégicos aliadas às externalidades de rede e à estrutura de precificação assimétrica são algumas das singularidades de estruturas digitais que as diferenciam da lógica dos mercados tradicionais unilaterais.

A coleta e o processamento de dados são considerados a viga mestra do modelo de negócios das plataformas digitais. Ao coletar dados de usuários as plataformas digitais moldam seus negócios,

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1965

definem novos produtos, direcionam de forma assertiva anúncios e oferecem produtos e serviços mais personalizados. De fato, "um elemento fundamental na estratégia é a extração de dois ativos cada vez mais valorizados, sobretudo em mercados em que há a presença da publicidade: a atenção dos consumidores e os seus dados pessoais" (Pfeiffer, 2025, p. 56).

É equivocada a compreensão de que a concessão de dados pelos usuários e a própria atenção do consumidor se deem de forma gratuita às plataformas digitais. Na verdade, a própria lógica dos ativos das plataformas ocorre com a coleta dos dados pessoais, que se tornam passíveis de monetização (Pfeiffer, 2025). Os dados assumem duplo papel estratégico, de um lado são fonte direta de receitas, seja através de sua monetização, compartilhamento ou comercialização. De outro, constituem insumo para aprimorar a oferta de produtos e serviços, na medida em que possibilitam a personalização e o aprimoramento de soluções oferecidas ao mercado.

As consagradas externalidades de rede, amplamente reconhecidas na literatura econômica (Rochet; Tirole, 2003), dizem respeito ao fenômeno em que o valor ou a utilidade de um bem, serviço ou plataforma aumenta à medida que cresce o número de usuários, de modo que quanto maior for a participação na rede, maior tende a ser o benefício individual percebido por cada agente. As externalidades de rede são o motor da dinâmica de plataformas de múltiplos lados, na medida em que criam interdependência entre os grupos e potencializam o valor coletivo da rede.

Diversos são os exemplos que ilustram essa dinâmica, como as tradicionais plataformas de cartões de crédito, nas quais quanto mais consumidores utilizam determinado cartão, mais interessante ele se torna para os estabelecimentos, na medida em que as chances de vendas aumentam. Por outro lado, quanto mais estabelecimentos aceitam o cartão, mais útil ele se torna para os consumidores, pois amplia as possibilidades de uso. Sob a mesma lógica operam, mais recentemente, as carteiras digitais como PayPal, Mercado Pago, e PicPay.

Quanto ao aspecto concorrencial, as plataformas digitais de múltiplos lados são marcadas por fortes externalidades de rede, de modo que um novo entrante precisa não apenas oferecer preço mais baixo ou melhor qualidade do serviço que o incumbente, como também convencer os usuários do incumbente a coordenarem sua migração para a plataforma concorrente, lutando contra os efeitos de aprisionamento (*lock-in).* Desse modo, as externalidades de rede tornam a entrada de novos competidores extremamente complexas (Stigler Center for the Study of the Economy and the State, 2019).

Outra singularidade amplamente reconhecida pela literatura econômica, diz respeito à estrutura de precificação assimétrica das plataformas digitais. A definição de preços em plataformas digitais deve considerar os efeitos de rede entre os diferentes grupos de usuários, sendo comum existir o subsídio de um dos lados para maximizar o valor total da plataforma (Evans; Schmalensee, 2013). O conceito central é a chamada precificação assimétrica ou *skewed pricing*, que ocorre quando um lado é subsidiado para atrair usuários e gerar valor para o outro lado (Schmalensee, 2011). É comum vermos plataformas digitais que oferecem serviços gratuitos para um grupo de usuários ao passo que, para outros, cobram por serviços prestados (por exemplo, consumidores e anunciantes, passageiros e motoristas).

Tal estrutura é totalmente diversa dos mercados tradicionais, nos quais a base para a definição dos preços são os custos diretos e margens de lucro sem consideração dos efeitos de rede. O próprio lucro das plataformas digitais de múltiplos lados é derivado da interação entre os lados da

plataforma, e não de modelos tradicionais de maximização de lucro.

2.2 Plataformas digitais e ecossistemas digitais

Mais recentemente emergiram ecossistemas digitais, que não devem ser confundidos com plataformas (Jacobides; Lianos, 2021). Plataformas digitais são geralmente entendidas como infraestruturas tecnológicas, utilizadas no âmbito interno de organizações ou entre elas, que permitem ou facilitam conexões, transações ou processos de inovação.

Ecossistemas são mais complexos e se referem a arranjos organizacionais que congregam grupos de agentes colaborativos que objetivam oferecer produtos ou serviços conectados horizontal ou diagonalmente, cujo foco é a facilidade para os usuários (Jacobides; Cennamo; Gawer, 2024). Os exemplos mais elucidativos de ecossistemas digitais são Apple e Google.

Plataformas digitais não dependem necessariamente de ecossistemas, na medida em que podem estruturar suas regras de participação sem depender da colaboração ou coespecialização dos membros da rede, como ocorre, por exemplo, no *marketplace* da Amazon (Jacobides; Cennamo; Gawer, 2024). Por outro lado, ecossistemas normalmente são associados e construídos a partir de plataformas.

A concorrência interecossistêmica e intraecossistêmica exerce um papel crucial para a promoção da inovação e da proteção dos interesses dos consumidores. Em contextos nos quais a rivalidade entre diferentes ecossistemas é intensa, eventuais limitações na competição interna tendem a ser menos prejudiciais. No entanto, quando a competição entre ecossistemas é mais limitada, torna-se mais provável a ocorrência de distorções no ambiente competitivo, uma vez que isso proporciona aos orquestradores do ecossistema maiores oportunidades para reforçar e consolidar sua posição dominante (Jacobides; Lianos, 2021).

Os principais pontos de interconexão dentro de ecossistemas digitais ou de plataformas digitais de múltiplos lados, que dão suporte a muitos ecossistemas, geralmente são controlados por uma ou poucas empresas poderosas, colocando-as em posição de dificultar a interoperabilidade e a concorrência ao exercer um comportamento de porteiro. Tal singularidade cria um forte efeito de aprisionamento (*lock in*) de usuários, sendo desafiador implementar normativas ou mecanismos de incentivos de interoperabilidade.

Os ecossistemas fechados ou *walled gardens* (jardins murados), como por exemplo o sistema iOS da Apple, possuem orquestradores que controlam não apenas a interação entre os diversos serviços e usuários, mas também a infraestrutura, os padrões técnicos e as regras de acesso e participação no ambiente digital (Cade, 2023).

O conceito de ecossistema fechado diz respeito à arquitetura organizacional e tecnológica por meio da qual um orquestrador controla de forma vertical e exclusiva todas as camadas essenciais à comercialização de um bem, à prestação de um serviço ou à própria experiência do usuário. Nesse modelo organizacional, denominado “concentração arquitetural” (Jacobides; Lianos, 2021), pode-se impedir ou dificultar a interoperabilidade entre sistemas, módulos, serviços ou produtos de terceiros.

Ecossistemas fechados geralmente combinam *harware* próprio (dispositivos eletrônicos móveis da Apple), sistema operacional próprio (iOS), loja de aplicativos ou serviços obrigatória (App

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1965

Store) e meio de pagamento vinculado (Apple Pay). O resultado é uma estrutura na qual o usuário não consegue utilizar serviços alternativos, não possui informações claras e adequadas e concorrentes são impedidos de rivalizar em condições equitativas.

Diante de tal cenário, orquestradores de ecossistemas digitais fechados sustentam que fatores como segurança dos dados, experiência do usuário e serviços *premium* justificam a recusa ou dificuldades de interconexão e interoperabilidade. O desafio, no entanto, está em compreender até que ponto restrições de acesso por questões de segurança são de fato legítimas ou constituem condutas abusivas baseadas no bloqueio a concorrentes. Tais análises, segundo a doutrina especializada apresentam naturezas distintas:

> *avaliar se uma mudança nas permissões e nas políticas de uso de uma Interface de Programação de Aplicações (API) constitui uma resposta ponderada a uma preocupação legítima de segurança, ou um ato anticompetitivo destinado a reprimir um concorrente, é um desafio de natureza completamente distinta (Riley, 2020, p. 97).*

De fato, a análise da legitimidade de restrições de acesso por questões de segurança passa por critério técnico e regulatório, como proporcionalidade, adequação da medida e real existência de risco comprovado, cujo ônus recai na demonstração de que a restrição é necessária e razoável à luz de normas regulatórias ou técnicas. Na hipótese de análise de conduta anticompetitiva, é necessária a verificação de posição dominante do agente e de eventuais efeitos anticompetitivos, cujo ônus probatório é diverso daquele.

Apesar do grande desafio, autoridades de defesa da concorrência mundo afora (como a Comissão Europeia, Competition and Markets Authority, Australian Competition and Consumer Commission, Federal Trade Commission, Bundeskartellamt) reconhecem impactos concorrenciais em ecossistemas fechados ou em restrições de acesso como a elevação dos custos de troca (*switching costs*), o efeito de aprisionamento de usuários devido ao histórico de uso, rede de contatos e compatibilidade de arquivos e dados acumulados (*efeito lock-in*), a redução da contestabilidade do mercado devido as barreiras artificiais de acesso e a alavancagem de poder de mercado.

Ao que tudo indica, os ecossistemas digitais fechados não apenas refletem uma opção estratégica de arquitetura de *design* ou simplesmente um modelo diferencial de negócio, mas constituem meio de preservação de poder de mercado, com efeitos diretos sobre a concorrência, a inovação e o bem-estar dos usuários. Nesse contexto, a imposição regulatória ou o incentivo à interoperabilidade surge como um mecanismo para tornar as plataformas digitais e os ecossistemas mais abertos, contestáveis e dinâmicos.

3 INTEROPERABILIDADE COMO VETOR CONCORRENCIAL

Quando tratamos de plataformas de múltiplos lados, externalidades de rede, interdependência entre os lados, assimetria de precificação e emergência de ecossistemas digitais, é essencial compreender como ocorrem as conexões intra plataformas digitais e entre plataformas digitais e ecossistemas digitais.

Mecanismos de interoperabilidade em um dispositivo móvel, por exemplo, podem se aplicar a vários componentes e serviços e, em diversas camadas: entre componentes de *hardware*,

entre dispositivos móveis e diferentes sistemas operacionais, entre sistemas operacionais e aplicativos ou serviços complementares, como sistemas de pagamentos alternativos (OECD, 2021). A interoperabilidade, do ponto de vista técnico, pode ser implementada por diferentes mecanismos arquiteturais, tais como protocolos e especificações técnicas de comunicação (p. ex. Bluetooth e NFC), padrões abertos com critérios de conformidade orientados à compatibilidade (p. ex. HTML5), APIs, e kits de desenvolvimento (SDKs) fornecidos pelos sistemas ou serviços em nuvem que criam um sistema de integração. Tais instrumentos técnicos constituem a infraestrutura material que viabiliza, na prática, os efeitos concorrenciais atribuídos à interoperabilidade (OECD, 2021).

De forma mais prática, quando um usuário possui um dispositivo móvel Iphone (Apple) ou um Samsung (Android), cujo sistema operacional é o IOs (Apple) ou Android (Google), os sistemas oferecem APIs de integração bancária, acesso a NFC (Apple) e camadas de segurança. Quando um usuário faz um pagamento via Pix, por exemplo, o aplicativo bancário do dispositivo móvel se conecta à infraestrutura centralizada do Banco Central via mecanismos de interoperabilidade.

A interoperabilidade é um conceito multifacetado, cuja complexidade impede qualquer pretensão de exaurimento neste trabalho. Para fins analíticos e, em conformidade com os objetivos deste artigo, a abordagem será delimitada a duas dimensões principais: a interoperabilidade em seu aspecto técnico e a interoperabilidade como instrumento concorrencial.

Do ponto de vista técnico, a interoperabilidade refere-se à capacidade de interconexão entre serviços ou produtos, garantindo que dois sistemas possam funcionar juntos e que serviços complementares possam ser oferecidos, o que se convencionou chamar de interoperabilidade de protocolo (Crémer; Montjoye; Schweitzer, 2019). Sob a perspectiva regulatória, trata-se de um instrumento fundamental para garantir abertura, competição e inovação nos mercados digitais (Crémer; Montjoye; Schweitzer, 2019). Essas duas dimensões, embora distintas, não são necessariamente estanques e frequentemente se sobrepõem em situações concretas envolvendo plataformas e ecossistemas digitais.

Sob ambas as perceptivas, técnica e instrumental, destaca-se a importância da exigência da interoperabilidade como elemento central na regulação das plataformas digitais. De um lado, ela contribui para a redução de barreiras à entrada e a mitigação da concentração de mercado, promovendo ambientes digitais mais contestáveis; de outro, viabiliza tecnicamente a conexão entre sistemas e produtos, favorecendo a integração e a inovação. Diversos relatórios têm reforçado a centralidade da interoperabilidade como instrumento capaz de manter os mercados digitais mais abertos. De fato, o relatório “Online platforms and digital advertising” da CMA (2020) menciona a palavra “interoperabilidade” setenta e sete (77) vezes, indicando a centralidade do tema. Segundo a OECD (2021), medidas que garantam a interoperabilidade são essenciais para permitir que usuários mantenham conexões e funcionalidades ao migrar de plataforma, facilitar a entrada de novos concorrentes e evitar o fortalecimento excessivo de incumbentes.

A interoperabilidade diminui os custos de troca para o usuário, permitindo que utilize múltiplas plataformas (*multi-homing*) e troque de serviço com mais facilidade. Sem interoperabilidade ou com reduzida interconexão, usuários ficam presos (efeito *lock-in*) a um único sistema devido à dificuldade de migrar funcionalidades, situação que reduz a pressão competitiva sobre incumbentes.

No entanto, alguns desafios se impõem para sua implementação, na medida em que, além das dificuldades técnicas de padronização de sistemas, infraestrutura e acessibilidade, inúmeras são

as complexidades regulatórias para definir padrões mínimos de interoperabilidade e garantir que novos serviços e novas empresas disruptivas possam entrar no mercado e exercer contestabilidade face às grandes plataformas digitais e seus ecossistemas.

Plataformas digitais podem APIs que, quando abertas, viabilizam interconexões e a comunicação entre diferentes serviços digitais. Tal padrão permite que provedores de serviços terceirizados ou desenvolvedores construam seus sistemas de forma interoperável com múltiplas plataformas, contribuindo para a atratividade de usuários e a própria abertura do sistema.

No entanto, o acesso a APIs de plataformas digitais possivelmente estará sujeito a restrições caso haja limites de privacidade, segurança ou técnicos que precisem ser impostos para evitar uso indevido ou degradação da funcionalidade da plataforma (Riley, 2020).

As APIs são extremamente importantes para a concorrência na medida em que constituem a "forma mais comum e também a mais complexa de interoperabilidade, representando tanto a maior oportunidade para ações pró-competitivas quanto a maior fonte potencial de dano competitivo" (Riley 2020, p. 99). Isso porque as APIs e outros padrões, quando não abertas, são fechados e pertencentes a ecossistemas e conglomerados exclusivos de cada plataforma. Em algumas situações, empresas de tecnologia têm incentivos para evitar ou dificultar que seus serviços ou produtos sejam interoperáveis com outros produtos ou serviços e até com sistemas operacionais de concorrentes, especialmente se forem líderes do mercado (Lemley; Johnson; Riley, 2023).

Um dos maiores obstáculos para agências reguladoras e autoridades antitrustes é distinguir em que situações preocupações com privacidade e segurança são legítimas a ponto de justificar restrições de acesso de situações de sua utilização apenas como estratégia de reforço de posição dominante, a fim de evitar, nesse último caso, a própria contestabilidade daquele sistema (Lemley; Johnson; Riley, 2023).

Especificamente quanto a essa questão, parte da literatura atual tem defendido ser imprescindível maiores estudos sobre falhas em ecossistemas para compreender "quando e até que ponto orquestradores podem explorar sua posição dominante e os investimentos dos participantes sem comprometer o funcionamento geral do ecossistema" (Jacobides; Cennamo; Gawer, 2024, p. 13).

Identificar referidas situações exige uma abordagem multidisciplinar, cruzando análise técnica (Simcoe; Watson, 2019), jurídica e econômica, além da análise pragmática como as singularidades da plataforma, a arquitetura do ecossistema e a forma de monetização do negócio (Jacobides; Cennamo; Gawer, 2024). Dessa forma, é indispensável o investimento em recursos humanos especializados, em ferramentas tecnológicas e de coordenação entre as agências reguladoras brasileiras para fiscalizar e fazer cumprir as normas de interoperabilidade.

3.1 A interoperabilidade na Lei Brasileira de Sistemas de Pagamentos (LBSP)

O Sistema de Pagamentos Brasileiro passou por significativas mudanças estruturais e aprimoramentos regulatórios a partir de diagnóstico realizado pelo Banco Central do Brasil nos respectivos instrumentos de trabalho, Diagnóstico do sistema de pagamentos de varejo no Brasil, em 2005 e no Relatório sobre a indústria de cartões de pagamento, em 2010 e de estudos e intervenções do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade, 2019).

No SBDC, uma das primeiras intervenções se consolidou na descontinuidade do contrato de exclusividade entre a bandeira Visa e a credenciadora Visanet, por meio da assinatura de um Termo de Compromisso de Cessação de Prática (TCC), em 16 de dezembro de 2009. Em julho de 2010, Visanet e Redecard passaram a capturar oficialmente transações com as demais bandeiras concorrentes, e colocaram fim nas exclusividades vigentes até então. O rompimento com o modelo de mono adquirência ocorreu no âmbito do Processo Administrativo nº 08012.005328/2009-31[3].

A digitalização e a utilização do comércio eletrônico também contribuíram para o advento da Lei nº 12.865/2013 (Lei Brasileira de Pagamentos), que se constitui no principal marco regulatório atual do Sistema de Pagamento Brasileiro. A referida lei normatizou os arranjos e as instituições de pagamento que prestam serviços de pagamento de varejo aos usuários finais (pagadores e recebedoras) (Brasil, 2013).

Os sistemas de pagamentos permitem a aquisição de bens e serviços, a realização de transferências monetárias e o pagamento de contas por meio de diversas ferramentas, como cartões de débito, cartões de crédito, pré-pago, moeda eletrônica e redes de pagamento eletrônicas.

A Lei nº 12.865/2013 inseriu de forma inédita, como primeira diretriz a ser observada pelas instituições supervisionadas, a interoperabilidade inter e intra arranjo de pagamento, a fim de conferir a esse mercado maior concorrência entre seus participantes e estimular a entrada de novos agentes. Princípios como a não discriminação e o fomento à inovação e à competição também alicerçam a legislação. O objetivo foi permitir que diferentes plataformas e instituições pudessem operar de forma integrada, reduzindo barreiras à entrada e promovendo um ambiente mais competitivo e inovador (Brasil, 2013).

A definição da interoperabilidade inter e intra arranjos ficou a cargo do órgão regulador, que a conceituou como "mecanismos que viabilizem, por meio de regras, procedimentos e tecnologias compatíveis, o fluxo de recursos entre usuários finais de diferentes arranjos de pagamento" (Resolução BCB nº 150/2021. artigo 2º, incisos IV e V) (BCB, 2021).

De acordo com o artigo 39, do Anexo I, da Resolução BCB nº 150/2021, a interoperabilidade entre arranjo de pagamento aberto e arranjo de pagamento fechado deve ocorrer por meio da participação, no arranjo aberto, da instituição de pagamento que opera o arranjo fechado, nas situações em que os serviços de pagamento prestados por essa instituição se enquadrem em uma ou mais das modalidades de participação previstas no arranjo de pagamento aberto (BCB, 2021).

Além da interoperabilidade, o artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.865/2013, estipulou como princípios a serem observados pelos arranjos de pagamento e pelas instituições de pagamento o acesso não discriminatório aos serviços e às infraestruturas necessárias ao funcionamento dos arranjos (Brasil, 2013). Tais vetores foram também reforçados pela Resolução BCB nº 150/2021, reiterando o acesso não discriminatório (Anexo I, artigo 12), no qual se destacam as seguintes imposições aos Agentes: a obrigatoriedade da interoperabilidade (Anexo I, artigo 4º, incisos V e VI) entre arranjos e entre participantes de um mesmo arranjo, criação do conceito de "instituição domicílio" (Anexo I, artigo 11) e exigência de uma atuação "transparente" (Anexo I, artigo 40) e "neutra" (Anexo I, artigo 5º) dos instituidores dos arranjos (Bandeiras) quanto a seus requisitos de uso (BCB, 2021).

3 Todos os processos do Cade mencionados neste artigo podem ser consultados em: https://tinyurl.com/y7obr4z5.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1965

A inclusão da interoperabilidade como princípio orientador na legislação brasileira dos Sistemas de Pagamentos e seu detalhamento regulatório pelo Banco Central, como a obrigatoriedade da interoperabilidade entre arranjos e entre participantes de um mesmo arranjo, reforçam a importância desse instrumento para viabilizar a competição e catalizar inovação tecnológica, além de contribuir para a redução de barreiras à entrada e para a não-discriminação, criando um ambiente que favorece a expansão e a modernização do sistema financeiro brasileiro.

O modelo reflete uma tendência global de regulação pró-competitiva, buscando evitar que grandes *players* fechem mercados e limitem a inovação.

3.2 A interoperabilidade na lei do mercado digital da União Europeia

A partir de 2022 passou a viger na União Europeia a Lei do Mercado Digital (DMA), considerado o primeiro ato normativo destinado a promover a defesa da concorrência no ambiente digital. Proposto em 2020 pela Comissão Europeia como parte da estratégia "*Shaping Europe's Digital Future*" (European Commission, 2020), o DMA surgiu da necessidade de modernizar a regulação diante do crescente poder das grandes plataformas digitais e dos desafios à concorrência e à inovação no mercado único digital europeu.

Partindo da constatação de que o direito vigente da União Europeia não estava endereçando de forma rápida e eficaz os comportamentos de determinadas empresas consideradas pelo próprio regulamento como controladoras de acesso (*gatekeepers*) na medida em que, nos termos do direito concorrencial tradicional, tais empresas não têm necessariamente uma posição dominante e a resposta para inúmeros problemas advindos de suas condutas era demasiadamente lenta e casuística, o DMA surgiu como um verdadeiro instrumento de implementação de política pública, de natureza *ex ante* e preventiva, cujo maior objetivo foi garantir a equidade e a disputabilidade nos mercados digitais.

Um aspecto central para o desenvolvimento deste estudo refere-se à forma como a interoperabilidade foi tratada no âmbito da Lei do Mercado Digital da União Europeia (European Union, 2022). O regulamento dedica especial atenção à necessidade de garantir que os serviços digitais, especialmente aqueles oferecidos por plataformas consideradas *gatekeepers*, possam operar de maneira integrada e compatível com soluções de terceiros.

A relevância atribuída à garantia da interoperabilidade no âmbito do DMA evidencia-se pelo elevado número de menções ao termo ao longo do regulamento. Ao todo, a interoperabilidade é citada 31 (trinta e uma) vezes no texto, o que demonstra não apenas a centralidade do conceito para os objetivos regulatórios, mas também o compromisso da União Europeia em promover mercados digitais mais competitivos, abertos e acessíveis.

Como destaque, os Considerandos 32, 33 e 34 do DMA fundamentam a necessidade de interoperabilidade para mercados justos e competitivos. O considerando 32 reforça que características de mercados digitais como efeitos de rede, fortes economias de escala e os benefícios decorrentes de dados, têm limitado a disputabilidade com base no mérito e, por consequência, prejudicado a inovação e a melhoria de produtos e serviços. O Considerando 33 enfatiza que o regulamento deverá impor aos controladores de acesso obrigações que visem combater comportamentos abusivos e exploratórios como exclusão ou discriminação de desenvolvedores e concorrentes (European Union, 2022).

O Considerando 57 trata da obrigatoriedade dos controladores de acesso assegurarem, a título gratuito, a interoperabilidade efetiva com as mesmas funcionalidades do sistema operacional, de informática ou software, bem como o acesso para efeitos da interoperabilidade a essas mesmas funcionalidades (European Union, 2022).

O Considerando 70 do DMA estipula que não deverá ser permitido ao controlador de acesso a adoção de comportamentos que comprometam a interoperabilidade, como, por exemplo, a utilização de técnicas de proteção injustificada, condições de serviço discriminatórias, a reivindicação de direitos de autor sobre interfaces de programação de aplicações ou a prestação de informações enganosas (European Union, 2022).

Especificamente em relação à obrigações para os controladores de acesso, o artigo 6º, alínea (4), trata do dever de permitir e facilitar a interoperabilidade com o sistema operacional, *hardware* ou assistente virtual a prestadores de serviços complementares (como *apps* de voz ou de mensagens), e a alínea (7) menciona o dever de permitir que desenvolvedores de *software* tenham acesso a funcionalidades do sistema operacional ou APIs (European Union, 2022).

O artigo 7º aborda a interoperabilidade entre serviços de comunicação, com cronograma de implementação, visando romper com o modelo fechado típico de plataformas de mensagens (como WhatsApp e iMessage), forçando a abertura entre rivais (European Union, 2022).

A recorrente menção à interoperabilidade na Lei do Mercado Digital evidencia que o mecanismo constitui um dos pilares fundamentais para a efetividade das novas regras, sendo tratada de forma transversal em diversos dispositivos do regulamento.

3.3 Análise comparada entre a Lei do Mercado Digital da União Europeia e Lei Brasileira de Sistemas de Pagamentos

Apesar de similares em alguns aspectos, como no reconhecimento de que a interoperabilidade é um instrumento pró-concorrencial, que pode contribuir para a redução de poder de mercado de grandes *players,* reduzir barreiras à entrada, estimular a inovação e a facilitar a abertura de infraestruturas, há também diferenças significativas entre as normativas, tanto sob a dimensão instrumental quanto sob o aspecto funcional.

A interoperabilidade é tratada na Lei do Mercado Digital da União Europeia como obrigação legal, direta e coercitiva para determinados controladores de acesso, sendo, portanto, mandatória, automática e *ex ante*, cujo descumprimento pode implicar na imposição de severas sanções pela Comissão Europeia, conforme prevê o artigo 30 (European Union, 2022).

Na Lei Brasileira de Sistemas de Pagamentos (Lei nº 12.865/2013) a interoperabilidade foi prevista como princípio e diretriz regulatória, sendo conferido ao Banco Central (BCB), o poder de estabelecer regras sobre a interoperabilidade entre os diversos participantes de arranjos de pagamento (artigo 6º, § 1, inciso III) (Brasil, 2013). Por meio da Resolução BCB nº 150/2021, o BCB estipulou a obrigatoriedade da interoperabilidade inter e intra arranjos de pagamento, reforçando a importância deste instrumento para viabilizar a competição e catalizar inovação tecnológica, além de contribuir para a redução de barreiras à entrada e para a não-discriminação (BCB, 2021).

A análise comparada entre as normas, em relação à interoperabilidade, revela que, sob o aspecto material, a Lei do Mercado Digital da União Europeia consolidou-se em um desenho de regulação coerciva, enquanto a experiência brasileira sobre a obrigatoriedade da interoperabilidade até então vigente no Sistema de Pagamentos decorre de regulação setorial proativa, fundada em princípios gerais previstos na Lei nº 12.865/2013.

Diante desse contexto, a eficácia da interoperabilidade como vetor concorrencial talvez não dependa apenas de sua previsão normativa, mas principalmente de seu grau de coercibilidade e da capacidade institucional de implementá-la.

Sem pretender esgotar o tema, o capítulo seguinte analisa como o Ministério da Fazenda, por meio de seu relatório sobre plataformas digitais, sugeriu recomendações voltadas ao aprimoramento do atual SBDC especialmente no que se refere à integração de mecanismos regulatórios mais adequados aos desafios impostos pelas plataformas digitais e da adoção da interoperabilidade como ferramenta pró-competitiva.

4 INTEROPERABILIDADE NO SISTEMA BRASILEIRO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA: UM CAMINHO EM CONSTRUÇÃO?

O Ministério da Fazenda, por meio da Secretaria de Reformas Econômicas, conduziu estudo (Brasil, 2024) com o objetivo de aprofundar os aspectos econômicos e concorrenciais das plataformas digitais no Brasil e subsidiar propostas para aprimorar o SBDC.

Em outubro de 2024 foi publicado o relatório "Plataformas Digitais: aspectos econômicos e concorrenciais e recomendações para aprimoramentos regulatórios no Brasil" (Brasil, 2024), que consolidou os principais achados e conclusões da Tomada de Subsídios nº 1/2024, que contou com a participação de mais de 300 (trezentas) entidades de diversos setores.

Partindo da constatação de que, assim como em outras jurisdições ao redor do mundo, no Brasil também há um descompasso entre os mecanismos atuais de promoção da concorrência e as novas dinâmicas dos mercados digitais, foi concebida a necessidade de reformas situadas entre o direito antitruste tradicional e a regulação econômica para superar os gargalos identificados.

O estudo recomendou, em breve síntese, a adoção de medidas separadas em dois grupos distintos: um focado na introdução de novas regras, com mudanças legislativas, que poderão ser determinadas para os casos de plataformas digitais conceituadas como "de relevância sistêmica" para mercados digitais, e outro focado na melhoria da aplicação do ferramental do direito antitruste, visando o ajuste incremental para responder às dinâmicas competitivas de mercados digitais em geral (Brasil, 2024). Esse último grupo aborda atualizações na aplicação da Lei nº 12.529/2011, concentrando-se em recomendações de natureza infralegal ou *soft law,* que não exigem alterações legislativas, enquanto o primeiro grupo é centrado em alterações legislativas.

Um aspecto importante relacionado ao tema do presente estudo diz respeito a forma como a interoperabilidade foi mencionada no relatório. Na parte central, a interoperabilidade surge como característica singular de modelos de negócios baseados em ecossistemas digitais, chamando a atenção para a necessidade de se compreender os "impactos das estratégias de governança na estrutura de mercado, no acesso na interoperabilidade e em questões de privacidade e segurança" (Brasil, 2024, p. 39).

A interoperabilidade também é mencionada como medida a ser adotada *ex ante* para promover a contestabilidade, preservar a concorrência em mercados adjacentes e criar incentivos à gestão eficiente de ecossistemas digitais (Brasil, 2024, p. 54).

Especificamente em relação às sugestões de aprimoramento e atualização das ferramentas e dos procedimentos antitrustes tradicionais empregados pelo Cade, a proposta número 9 sugere a revisão do formulário de notificação de atos de concentração, para incluir questões específicas sobre as particularidades das dinâmicas dos mercados digitais, dentre as quais consta "a possibilidade de interoperabilidade entre plataformas" (Brasil, 2024, p. 105).

A interoperabilidade é ainda mencionada no rol de sugestões de obrigações negativas, que incluem a vedação a práticas potencialmente anticompetitivas, tais como "restringir o acesso a informações relevantes e dificultar a interoperabilidade de produtos" (Brasil, 2024, p. 112).

O Cade ofereceu valiosas contribuições na Tomada de Subsídios ao relatório. Em relação ao desenvolvimento de novas teorias do dano, vale mencionar que o órgão destacou que o autofavorecimento (*self-preferencing*) por controladores de ecossistemas pode ocorrer de variadas formas, dentre as quais a "imposição de dificuldades à interoperabilidade, quando uma plataforma dominante restringe a capacidade de concorrentes de interoperar com sua plataforma ou acessar insumos-chave como dados, APIs ou loja de aplicativos, elevando barreiras à entrada" (Brasil, 2024, p. 123).

Por outro lado, na referida Tomada de Subsídios ao relatório, algumas entidades, especialmente representantes do setor de tecnologia, manifestaram preocupações como riscos à segurança, inovação e privacidade de dados decorrentes de interoperabilidade forçada. Foi apontado também que a interoperabilidade não é trivial, na medida em que envolve custos, riscos operacionais e dependência de padrões comuns.

As propostas conduzidas pelo Ministério da Fazenda ainda são tímidas em relação à interoperabilidade. Embora a reconheça como instrumento central para aumentar a contestabilidade em mercados digitais, reduzir barreiras à entrada e assegurar a liberdade de escolha de usuários, faz-se necessário maior detalhamento e imprimir um certo grau de coercibilidade a fim de que seja realmente efetiva.

Saliente-se que, em 19 de fevereiro de 2025, o Cade realizou audiência pública sobre os aspectos concorrenciais dos ecossistemas digitais relacionados aos sistemas operacionais para dispositivos móveis IOS, da Apple, e Android, da Google. A audiência contou com a participação de diversas empresas, associações de classe, representantes da academia e sociedade civil, que trouxeram contribuições e enriqueceram o debate. Dentre os temas tratados, mencionou-se a questão da aplicação do direito concorrencial aos ecossistemas digitais, tangenciado a discussão acerca da complexidade da cadeia de sistemas operacionais e da interoperabilidade intra plataformas digitais e entre plataformas digitais e ecossistemas digitais (Cade, 2025).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1965

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A interoperabilidade se consolida como um verdadeiro vetor concorrencial ao exercer duplo papel sob a ótica do direito antitruste. De um lado, viabiliza a interconexão entre diferentes sistemas, plataformas ou tecnologias promovendo a contestabilidade e reduzindo barreiras à entrada nos mercados digitais. De outro, assume posição central na regulação dos mercados digitais como mecanismo ou instrumento de política pública ao criar condições para uma competição mais dinâmica e equitativa, além de viabilizar ou incentivar a implementação de políticas voltadas à inovação e à inclusão de novos agentes.

Iniciativas que assegurem, incentivem ou mesmo obriguem a adoção de interoperabilidade refletem a preocupação das agências reguladoras e de autoridades de defesa da concorrência com a promoção de mercados contestáveis, competitivos, inovadores e dinâmicos.

Ao analisar comparativamente a Lei do Mercado Digital da União Europeia e a Lei de Sistemas de Pagamentos brasileira, observa-se que o protagonismo da interoperabilidade não se limita à sua previsão normativa. Na verdade, a maneira de sua previsão, sobretudo relacionada ao grau de coercibilidade da norma e à capacidade institucional dos órgãos responsáveis para implementá-la, são materialmente relevantes.

A referência ao grau de coercibilidade da norma tangencia a discussão sobre se a interoperabilidade assume a natureza de princípio orientador, exigência regulatória ou obrigação vinculante, acompanhada de mecanismos de supervisão e de sanções em caso de descumprimento. Essa distinção não é meramente classificatória, ela repercute diretamente na efetividade do comando normativo, na intensidade das expectativas de conformidade e, sobretudo, na capacidade do regulador de induzir condutas alinhadas aos objetivos concorrenciais e sistêmicos. Tal questão impacta, de maneira substantiva, a contestabilidade dos mercados, ou, em termos mais amplos, a abertura estrutural à entrada e expansão de novos agentes.

Nesse contexto, sob o aspecto instrumental, a mera existência de dispositivos regulatórios e legais que estabeleçam a interoperabilidade não garante, por si só, resultados em termos de contestabilidade, concorrência e inovação nos mercados digitais. É fundamental considerar a estrutura regulatória material, pois apenas por meio de sua aplicação coercitiva e da adequada preparação institucional será possível transformar os preceitos normativos em resultados concretos e duradouros.

Observa-se, ainda, que a interoperabilidade prospectiva, incorporada desde o projeto inicial de um sistema, tende a apresentar menor grau de complexidade e custos de implementação, ao passo que a interoperabilidade retroativa imposta a sistemas preexistentes enfrenta barreiras técnicas, econômicas e institucionais mais significativas. A imposição da interoperabilidade por autoridades antitrustes ou agências reguladoras pode ser tecnicamente complexa e envolver custos elevados de monitoramento e conformidade.

Nesse cenário, a regulação *ex ante* assume um papel estratégico na estruturação de mercados digitais, na medida em que pode criar incentivos para a adoção voluntária da interoperabilidade e fomentar a concorrência de maneira mais sustentável.

O aprimoramento do SBDC, portanto, exige, além de reformas legislativas e regulatórias assertivas, uma atuação vigilante da autoridade concorrencial e preparação institucional. Identificar quando alegações de privacidade ou segurança são pretextos para explorar posição dominante de empresas líderes requer a atualização constante do ferramental tradicional do direito antitruste e a profunda compreensão do poder econômico e das singularidades das plataformas e ecossistemas digitais.

REFERÊNCIAS

BANCO CENTRAL DO BRASIL (BCB). **Resolução BCB nº 150, de 6 de outubro de 2021**. Consolida normas sobre os arranjos de pagamento, aprova o regulamento que disciplina a prestação de serviço de pagamento no âmbito dos arranjos de pagamento integrantes do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB), estabelece os critérios segundo os quais os arranjos de pagamento não integrarão o SPB e dá outras providências. Brasília, DF: Banco Central do Brasil, 2021. Disponível em: https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20BCB&numero=150. Acesso em: 11 jun. 2025.

BANCO CENTRAL DO BRASIL (Bacen). **Diagnóstico do sistema de pagamentos de varejo no Brasil**. Brasília: Banco Central do Brasil, 2005. Disponível em: https://www.bcb.gov.br/content/estabilidadefinanceira/Publicacoes_SPB/Diagnostico%20do%20Sistema%20de%20Pagamentos%20de%20Varejo%20no%20Brasil.pdf. Acesso em: 2 jun. 2025.

BANCO CENTRAL DO BRASIL (Bacen). **Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos Adendo Estatístico 2010**. Brasília: Banco Central do Brasil, 2010. Disponível em: https://www.bcb.gov.br/content/estatisticas/spbadendos/SPBCARTEST10-Relatorio_Cartoes_Adendo_2010.pdf. Acesso em: 2 jun. 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.865/2013, de 9 de outubro de 2013**. Autoriza o pagamento de subvenção econômica aos produtores da safra 2011/2012 de cana-de-açúcar e de etanol que especifica e o financiamento da renovação e implantação de canaviais com equalização da taxa de juros; [...]; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12865.htm. Acesso em: 11 jun. 2025.

BRASIL. Ministério da Fazenda. Secretaria de Reformas Econômicas. **Plataformas digitais**: aspectos econômicos e concorrenciais e recomendações. Brasília, DF: Ministério da Fazenda, 2024. Disponível em: https://www.gov.br/fazenda/pt-br/central-de-conteudo/publicacoes/relatorios/sre/relatorio-plataformas-consolidado.pdf. Acesso em: 15 jun. 2025.

COMPETITION & MARKETS AUTHORITY (CMA). **Online platforms and digital advertising**: Market study final report. Londres: Competition & Markets Authority (CMA), 2020. Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5fa557668fa8f5788db46efc/Final_report_Digital_ALT_TEXT.pdf. Acesso em: 18 maio 2025.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Cadernos do Cade**: Mercado de Instrumentos de Pagamento. Brasília: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 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: 1 jun. 2025.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1965

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Cadernos do Cade**: Mercados de Plataformas Digitais. Brasília: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 2023. DOI: https://doi.org/10.52896/dee.cc2.023. Disponível em: https://x.gd/1qbBB. Acesso em: 13 abr. 2025.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Cade). **Concorrência em Ecossistemas Digitais de Dispositivos Móveis (iOS e Android)**: Relatório Técnico: Audiência Pública. Brasília: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 2025. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/assuntos/noticias/2025/PNUD%20-%20Relat%C3%B3rio%20Final%20Audi%C3%AAncia%20P%C3%BAblica%20-%20revMarcus.pdf. Acesso em: 2 fev. 2026.

CRÉMER, Jacques; MONTJOYE, Yves-Alexandre de; SCHWEITZER, Heike. ***Competition Policy for the Digital Era***. Brussels: European Commission, 2019. Disponível em: https://op.europa.eu/pt/publication-detail/-/publication/21dc175c-7b76-11e9-9f05-01aa75ed71a1/language-en#maincontentarea. Acesso em: 17 maio 2025.

EUROPEAN COMMISSION. **Shaping Europe's Digital Future**. Luxemburgo: European Union, 2020. Disponível em: https://commission.europa.eu/system/files/2020-02/communication-shaping-europes-digital-future-feb2020_en_4.pdf. Acesso em: 20 maio 2025.

EUROPEAN UNION. **Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act)**. Luxemburgo: EUR-Lex, 2022. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2022/1925. Acesso em: 12 jul.

EVANS, David S. Some empirical aspects of multi-sided platforms. **Review of Network Economics**, v. 2, n. 3, p. 1-19, 2003. DOI: https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.447981. Disponível em: https://x.gd/EMVNPQ. Acesso em: 18 maio 2025.

EVANS, David S.; SCHMALENSEE, Richard. **The antitrust analysis of multi-sided platform businesses**. Cambridge: National Bureau of Economic Research, 2013. Working Paper No. 18783. DOI: 10.3386/w18783. Disponível em: https://x.gd/Hq2zW. Acesso em: 20 maio 2025.

JACOBIDES, Michael G.; CENNAMO, Carmelo; GAWER, Annabelle. Externalities and complementarities in platforms and ecosystems: From structural solutions to endogenous failures. **Research Policy**, v. 53, n. 1, 2024. DOI: https://doi.org/10.1016/j.respol.2023.104906. Disponível em: https://x.gd/2f8at. Acesso em: 20 jun. 2025.

JACOBIDES, Michael G.; LIANOS, Ioannis. Ecosystems and Competition Law in Theory and in Practice. **Industrial and Corporate Change**, v. 30, n. 5, 2021. DOI: https://doi.org/10.1093/icc/dtab061. Disponível em: https://x.gd/lf3qq. Acesso em: 14 jun. 2025.

LEMLEY, Mark A.; JOHNSON, Eric E.; RILEY, Christopher M. **Stanford Interdisciplinary Working Group on Interoperability**: Report and Preliminary Recommendations. Stanford: Stanford University, 2023. DOI: https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4412862. Disponível em: https://x.gd/odKpZ. Acesso em: 14 jun. 2025.

ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). **Data portability, interoperability and digital platform competition:** OECD Competition Committee discussion paper. Paris: Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), 2021. Disponível em: https://www.oecd.org/competition/data-portability-interoperability-and-digital-platform-

competition.pdf. Acesso em: 20 maio 2025.

PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. **Plataformas Digitais, Direito Concorrencial e Dados Pessoais**. São Paulo: Singular, 2025.

RILEY, Chris. Unpacking interoperability in competition. **Journal of Cyber Policy**, v. 5, n. 1, p. 94-106, 2020. DOI: https://doi.org/10.1080/23738871.2020.1740754. Disponível em: https://x.gd/DOJXZ. Acesso em: 19 maio 2025.

ROCHET, Jean-Charles; TIROLE, Jean. Platform competition in two-sided markets. **Journal of the European Economic Association**, v. 1, n. 4, p. 990-1029, 2003. DOI: https://doi.org/10.1162/154247603322493212. Disponível em: https://x.gd/F1r0l. Acesso em: 5 abr. 2025.

SCHMALENSEE, Richard. Why is Platform Pricing Generally Highly Skewed? Review of Network Economics, v. 10, n. 4, art.1, 2011. DOI: 10.2202/1446-9022.1274. Disponivel em: https://www.degruyterbrill.com/document/doi/10.2202/1446-9022.1274/html. Acesso em: 15 maio. 2025.

SIMCOE, Timothy; WATSON, Jeremy. **Forking, Fragmentation and Splintering**. Boston: Boston University, 2019. DOI: https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2862234. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2862234. Acesso em: 1 jul. 2025.

STIGLER CENTER FOR THE STUDY OF THE ECONOMY AND THE STATE. ***Stigler Committee on Digital Platforms**: Final Report.* Chicago: University of Chicago Booth School of Business, 2019. Disponível em: https://www.chicagobooth.edu/-/media/research/stigler/pdfs/digital-platforms---committee-report---stigler-center.pdf. Acesso em: 18 maio 2025.

10 *EU DIGITAL MARKETS ACT*: O QUE AS DECISÕES DE ABERTURA DE INVESTIGAÇÃO DE NÃO-CONFORMIDADE TÊM A NOS DIZER?[1]

EU Digital Markets Act: what the decisions about opening non-compliance investigations tell us?

Júlia Palmier Tito de Azevedo[2]
Fundação Getulio Vargas (FGV-Rio) – Rio de Janeiro/RJ, Brasil

RESUMO ESTRUTURADO

Objetivo: o artigo analisa as primeiras decisões de abertura de investigações de não conformidade pela Comissão Europeia no contexto do DMA, com o intuito de identificar quais práticas têm sido priorizadas, quais fundamentos jurídicos são utilizados e qual o papel dos Artigos 13(4) e 13(6), que vedam a evasão regulatória, na estratégia de *enforcement* do regulamento. A pesquisa também explora os impactos dessas investigações para a regulação de mercados digitais em outras jurisdições, incluindo o Brasil.

Método: a pesquisa adota uma abordagem qualitativa, baseada na análise documental das decisões de abertura de procedimentos de investigação da Comissão Europeia. O estudo examina seis investigações envolvendo Alphabet (Google), Apple e Meta, utilizando critérios de comparação entre as práticas identificadas e os objetivos normativos do DMA. Além disso, avalia a aplicação dos Artigos 13(4) e 13(6) como ferramentas para garantir a conformidade substancial do Regulamento e promover a contestabilidade e justiça no mercado digital.

Conclusões: as primeiras decisões englobando a conformidade do DMA revelam que a Comissão Europeia tem priorizado a análise de práticas que potencialmente restringem a autonomia dos usuários finais e empresariais, dificultando a contestabilidade dos mercados digitais. As investigações demonstram uma abordagem que vai além da conformidade formal, focando na garantia de escolhas e na prevenção de mecanismos que possam comprometer o cumprimento efetivo do regulamento. O estudo também evidencia a relevância dos Artigos 13(4) e 13(6), que atuam como principais fundamentos nas decisões, permitindo à Comissão combater estratégias das plataformas que, embora formalmente conformes, minam os objetivos do DMA. Esses achados fornecem subsídios importantes para aprimoramentos regulatórios em outras jurisdições, como o Brasil.

Palavras-chave: *Digital Markets Act* (DMA); plataformas digitais; conformidade efetiva; antievasão

---

1 Editora responsável: Profa. Dra. Camila Cabral Pires-Alves, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), Brasília/DF, Brasil. **Lattes:** https://lattes.cnpq.br/4687008805056384. **ORCID:** https://orcid.org/0000-0001-7888-3235. **Recebido em:** 11/02/2025 **Aceito em:** 20/05/2026 **Publicado em:** 30/06/2026

2 Mestranda em Direito da Regulação (FGV-Rio), Pós-graduada em Direito Empresarial (FGV-Rio) e Bacharel em Direito (UFF), pesquisadora e advogada no setor de tecnologia, proteção de dados, seguros e resseguros. **E-mail:** palmierjulia@gmail.com. **Lattes:** http://lattes.cnpq.br/6932611729930923. **ORCID:** https://orcid.org/0009-0004-2609-7709.

regulatória; Comissão Europeia; *gatekeepers*.

STRUCTURED ABSTRACT

Objective: this article analyzes the first decisions to open non-compliance investigations by the European Commission in the context of the DMA, aiming to identify which practices have been prioritized, what legal foundations are being applied, and the role of Articles 13(4) and 13(6), which prohibit regulatory evasion, in the enforcement strategy of the regulation. The research also explores the impact of these investigations on digital market regulation in other jurisdictions, including Brazil.

Method: the research adopts a qualitative approach, based on a documentary analysis of the European Commission's decisions to initiate investigative proceedings. The study examines six investigations involving Alphabet (Google), Apple, and Meta, using comparative criteria between the identified practices and the DMA's normative objectives. Additionally, it assesses the application of Articles 13(4) and 13(6) as tools to ensure the substantial compliance with the Regulation and to promote contestability and fairness in the digital market.

Conclusions: the first decisions on DMA compliance reveal that the European Commission has prioritized the examination of practices that potentially restrict the autonomy of both end-users and business users, thereby hindering contestability in digital markets. The investigations demonstrate an approach that goes beyond formal compliance, focusing on safeguarding free choice and preventing mechanisms that could compromise the effective enforcement of the regulation. The study also highlights the relevance of Articles 13(4) and 13(6), which serve as key legal bases in the decisions, enabling the Commission to counteract platform strategies that, while formally compliant, undermine the DMA's objectives. These findings provide important insights for regulatory improvements in other jurisdictions, such as Brazil.

Keywords: digital markets act; digital platforms; effective compliance; regulatory anti-evasion; European Commission; gatekeepers.

Classificação JEL: K21; L40.

Sumário: *1. Introdução; 2. Digital Markets Act, contestabilidade e justiça, decisões de "abertura de procedimento" e cláusula antievasão**;** 3. Metodologia; 4. Análise das decisões de "abertura de procedimento" da European Commission; 4.1. "Alphabet - online intermediation services - app stores - Google Play - Art. 5(4)" - DMA.100075 de 25.03.2024, publicada em 25.04.2024; 4.2. "Alphabet - online search engine - Google Search - Art. 6(5)" - DMA.100193, de 25.03.2024, publicada em 25.04.2024; 4.3. "Apple - online intermediation services - app stores - AppStore - Art. 5(4)" - DMA.100109 de 25.03.2024, publicada em 24.04.2024; 4.4. "Apple - new business terms" - DMA.100206 de 24.06.2024, publicada em 31.07.2024; 4.5. "Apple - operating systems - iOS - Art. 6(3)" - DMA.100185 - de 24.06.2024, publicada em 24.04.2024; 4.6. "Meta - Article 5(2)" - DMA.100055 de 25.03.2024,*

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

publicada em 25.04.2024; 5. Discussão dos resultados; 6. Considerações finais; Referências.

1 INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, as críticas ao poder de mercado das grandes empresas de tecnologia conhecidas como *big techs*, como Google (Alphabet), Apple, Meta, Amazon e Microsoft intensificaram-se. Essas empresas são frequentemente acusadas de utilizar suas posições dominantes para estruturar suas plataformas digitais de modo a favorecer seus próprios produtos e serviços, distorcendo a concorrência no ambiente digital (Crémer, De Montjoye; Schweitzer, 2019).

Nesse contexto, autoridades de defesa da concorrência de diversos países têm procedido com investigações e condenações, impondo multas elevadas para coibir abusos de poder de mercado por tais companhias e proteger a competição. Um exemplo é o caso *Apple Music*, em que a *European Commission* (Comissão Europeia), multou a Apple em mais de € 1,8 bilhões por abusar de sua posição dominante no mercado de distribuição de aplicativos de *streaming* de música para usuários iOS através da App Store, ao impor cláusulas "antidirecionamento" que impediam desenvolvedores de informar os usuários sobre alternativas mais baratas fora do aplicativo, o que consiste em uma prática de "autopreferência" (European Commission, 2024a).

Já a Amazon, em 2023, foi processada pela *Federal Trade Commission* (FTC) sob a acusação de manipular consumidores, através de técnicas manipulativas de design de *User Interface/User Experience* (UI/UX)[3], a se inscreverem em seu programa *Prime*, assim como dificultar conscientemente o cancelamento de suas assinaturas, violando a autodeterminação dos usuários e a competição (FTC, 2023).

Outro caso que cabe ser mencionado é o "*Google Shopping*", em que a Comissão Europeia multou a Google em € 2,42 bilhões por abusar de sua posição dominante ao favorecer sistematicamente seu próprio serviço de comparação de compras nos resultados de busca, enquanto rebaixava os serviços concorrentes (European Commission, 2017).

Casos como estes expuseram a necessidade de uma regulação específica para mitigar os efeitos de práticas anticoncorrenciais em ecossistemas digitais, diante das especificidades das plataformas digitais e da insuficiência dos instrumentos tradicionais de controle antitruste para acompanhar a velocidade e a complexidade de tal mercado (Fletcher; Vasas, 2024). Nesse contexto, diversas jurisdições passaram a considerar a implementação de novas regulações para tratar desta problemática, tendo o Regulamento (UE) 2022/1925[4], denominado *Digital Markets Act* (DMA), sido o primeiro a ser implementado com tal escopo (União Europeia, 2022).

Este marco regulatório busca equilibrar o poder das plataformas digitais, promover mercados mais contestáveis e garantir que a inovação e os direitos dos usuários sejam preservados (Cini;

3 Consistem nos pontos de interação entre um usuário e um sistema, como um computador, um aplicativo ou um *site*. O UX foca na usabilidade, na jornada do usuário e na satisfação geral, enquanto o UI é responsável pela aparência visual e pela interatividade da interface, incluindo botões, cores e tipografia.

4 O DMA reconhece que determinadas empresas, classificadas como "*gatekeepers*", detêm poder de mercado significativo em decorrência de vantagens competitivas estabelecidas ou práticas empresariais potencialmente abusivas, impondo a exclusivamente a estas uma série de obrigações, com vistas a tornar o ambiente digital mais seguro, previsível e confiável para os serviços intermediários, assegurando direitos como a proteção do consumidor e da concorrência.

Czulno, 2022). Nesse sentido, introduz um conjunto de obrigações específicas para *gatekeepers* (em português, "controladores de acesso"), provedores dominantes de serviços digitais que desempenham papel relevante na conexão entre empresas e consumidores, visando corrigir práticas que distorcem a concorrência[5–6]. Além disso, o DMA incorpora disposições que vão além de obrigações específicas, como o Artigo 13[7] que prevê medidas de combate à evasão regulatória.

Tal regulamento entrou em vigor em 1º de novembro de 2022 e tornou-se aplicável em 2 de maio de 2023, de modo que tem sido amplamente debatido por especialistas e órgãos reguladores, tanto pela sua abordagem inovadora quanto pelos desafios relacionados à sua aplicação prática (Fletcher; Vasas, 2024; Belloso; Petit 2023; Papadopoulos; Kofina, 2024). Entre tais desafios, destaca-se a distinção entre conformidade meramente formal e conformidade substancial ou material com as obrigações do DMA.

A literatura recente tem enfatizado que, em mercados digitais, o simples atendimento literal aos comandos normativos[8] não é suficiente para assegurar a realização dos objetivos regulatórios de contestabilidade e justiça. Isso porque, como demonstram Fletcher e Vasas (2024), a eficácia dessas obrigações depende diretamente do modo como são operacionalizadas na prática, especialmente no que diz respeito ao desenho da interface e à arquitetura de escolhas apresentada aos usuários finais.

---

5 "Para efeitos do presente regulamento, entende-se por:
1) «Controlador de acesso», uma empresa que presta serviços essenciais de plataforma, designada nos termos do Artigo 3º;" (União Europeia, 2022) (DMA, Artigo 2º, 1, versão oficial em português).

6 "1. Uma empresa é designada como controlador de acesso se: a) Tiver um impacto significativo no mercado interno; b) Prestar um serviço essencial de plataforma que constitui uma porta de acesso importante para os utilizadores profissionais chegarem aos utilizadores finais; e c) Beneficiar de uma posição enraizada e duradoura nas suas operações ou se for previsível que possa vir a beneficiar de tal posição num futuro próximo." (União Europeia, 2022) (DMA, Artigo 3º, 1, versão oficial em português).

7 "1. As empresas que prestam serviços essenciais de plataforma não podem segmentar, dividir, subdividir, fragmentar ou cindir esses serviços através de meios contratuais, comerciais, técnicos ou de qualquer outro tipo a fim de contornar os limiares quantitativos estabelecidos no artigo 3.º, nº 2. Nenhuma destas práticas de uma empresa obsta a que a Comissão a designe como controlador de acesso nos termos do artigo 3.º, nº 4.
2. A Comissão pode, sempre que suspeite que uma empresa que presta serviços essenciais de plataforma esteja a adotar uma prática prevista no nº 1, exigir a essa empresa que forneça todas as informações que considere necessárias para determinar se essa empresa adotou tal prática.
3. O controlador de acesso assegura o cumprimento efetivo e integral das obrigações previstas nos artigos 5.º, 6.º e 7.º.
4. O controlador de acesso abstém-se de comportamentos que comprometam o cumprimento efetivo das obrigações previstas nos artigos 5.º, 6.º e 7.º, independentemente de esses comportamentos serem de natureza contratual, comercial, técnica ou de qualquer outra natureza, ou consistirem na utilização de técnicas comportamentais ou na conceção de interfaces.
5. Nos casos em que é necessário obter o consentimento para a recolha, o tratamento, o cruzamento e a partilha de dados pessoais, a fim de assegurar a efetiva aplicação do presente regulamento, o controlador de acesso toma as medidas necessárias quer para permitir que os utilizadores profissionais obtenham diretamente o consentimento indispensável para o tratamento desses dados, sempre que esse consentimento seja exigido por força do Regulamento (UE) 2016/679 ou da Diretiva 2002/58/CE, quer para cumprir, por outros meios, as regras e os princípios da União em matéria de proteção de dados e privacidade, nomeadamente por via do fornecimento de dados devidamente anonimizados aos utilizadores profissionais, se for caso disso. O controlador de acesso não pode tornar a obtenção do referido consentimento mais onerosa para os utilizadores profissionais do que para os seus próprios serviços.
6. O controlador de acesso não pode deteriorar as condições ou a qualidade de nenhum dos serviços essenciais de plataforma prestados a utilizadores profissionais ou utilizadores finais que façam uso dos direitos ou das escolhas previstas nos artigos 5.º, 6.º e 7.º, nem dificultar indevidamente o exercício desses direitos ou escolhas, nomeadamente mediante a oferta de escolhas ao utilizador final de forma não neutra, ou utilizando a estrutura, a conceção, a função ou o modo de funcionamento de uma interface de utilizador ou de parte dela para condicionar a autonomia, a tomada de decisões ou a livre escolha do utilizador final ou do utilizador profissional.
7. Se o controlador de acesso contornar ou tentar contornar, de uma das formas descritas nos nº 4, 5 e 6 do presente artigo, qualquer das obrigações previstas no artigo 5.º, 6.º ou 7.º, a Comissão pode dar início a um procedimento nos termos do artigo 20º e adotar um ato de execução a que se refere o artigo 8º, nº 2, a fim de especificar as medidas a aplicar pelo controlador de acesso.
8. O nº 6 do presente artigo não prejudica as competências da Comissão nos termos dos artigos 29º, 30º e 31º" (União Europeia, 2022) (DMA, Artigo 13, versão oficial em português).

8 Por exemplo, a criação de telas de escolha, a permissão formal para instalação de aplicativos de terceiros ou a possibilidade jurídica de alteração de configurações padrão.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

Diante dessa perspectiva, a análise das decisões iniciais de abertura de investigações dos processos investigativos de não-conformidade pela Comissão Europeia, que marcou o início de sua estratégia de fiscalização, é especialmente relevante, uma vez que oferecem um panorama inicial sobre como a Comissão interpreta e aplica as obrigações do DMA, destacando áreas prioritárias de fiscalização e os mecanismos utilizados para assegurar a conformidade.

Assim, este estudo pretende investigar como a Comissão Europeia tem conduzido suas decisões de abertura de procedimentos de não-conformidade no âmbito do DMA, partindo-se da premissa de que as decisões de abertura de investigação não se limitam a atos processuais preliminares, mas constituem importantes manifestações interpretativas do DMA, capazes de sinalizar ao mercado quais condutas são consideradas particularmente sensíveis do ponto de vista regulatório e quais estratégias de conformidade tendem a ser escrutinadas com maior rigor.

O objetivo principal é compreender quais práticas têm sido priorizadas e quais fundamentos têm sido utilizados para garantir a eficácia do regulamento. A hipótese subjacente[9] é que o Artigo 13, antievasão, desempenha um papel importante na estratégia da Comissão em garantir a conformidade com o DMA, de forma que esta não seja apenas formal, mas também substancial.

Para tanto, será realizada uma análise qualitativa das decisões publicadas pela Comissão Europeia, com foco na identificação de padrões e práticas prioritárias. Desse modo, o presente estudo contribui para o debate sobre regulação de plataformas digitais ao fornecer uma visão abrangente sobre as prioridades, os parâmetros e abordagem iniciais da aplicação DMA, explorando o impacto dessas decisões na construção de um mercado digital mais equitativo e contestável.

O presente trabalho se justifica pela escassez de estudos que analisem a atuação da Comissão Europeia no *enforcement* do DMA, especialmente no que tange às estratégias iniciais de aplicação e interpretação de suas disposições. Destaca-se a relevância desta investigação no contexto nacional, em que o debate sobre a regulação de plataformas digitais tem se intensificado.

Foi divulgado pela Secretaria de Reformas Econômicas do Ministério da Fazenda (SRE/MF), em outubro de 2024, o relatório "Plataformas Digitais: aspectos econômicos e concorrenciais e recomendações para aprimoramentos regulatórios no Brasil", que sugere o Cade como órgão regulador do tema e chama atenção para necessidade de este atualizar as ferramentas de análise antitruste, para aprimoramento contínuo do arcabouço analítico utilizado para identificar e avaliar riscos competitivos (Brasil, 2024).

O documento menciona que é essencial que o Cade elabore novas formulações teóricas sobre o dano, a fim de aprimorar a análise de condutas características das plataformas digitais, sendo a utilização estratégica de vieses comportamentais um exemplo dessas práticas emergentes (Brasil, 2024). Em paralelo, há a tramitação do Projeto de Lei 2768/2022, que, identifica a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) como potencial reguladora (Brasil, 2022). Em ambos os documentos, não há menção ou previsão a cláusulas antievasão, como o Artigo 13 do DMA. Este cenário nacional demonstra a atualidade do presente artigo e a sua contribuição para o debate regulatório no país.

Para a condução deste estudo, o trabalho está estruturado da seguinte forma: inicialmente, será realizada uma contextualização do DMA, com ênfase em seus principais objetivos e diretrizes que orientam a aplicação da norma. Em seguida, será apresentada a metodologia empregada para

9 Construída a partir do referencial teórico apresentado na seção 2.

a análise das decisões e para a obtenção dos resultados. No terceiro momento, proceder-se-á à análise individualizada das decisões de abertura de procedimentos de investigação conduzidos pela Comissão Europeia. Posteriormente, serão examinados os enfoques, as práticas comuns e os parâmetros adotados, bem como as principais divergências identificadas nessas decisões, com o objetivo de confirmar ou refutar a hipótese levantada. O estudo será concluído com as considerações mais relevantes.

2 *DIGITAL MARKETS ACT*, CONTESTABILIDADE E JUSTIÇA, DECISÕES DE "ABERTURA DE PROCEDIMENTO" E CLÁUSULA ANTIEVASÃO

A promulgação do *Digital Markets Act* parte de uma premissa central: o direito da concorrência da União Europeia tem se mostrado inadequado para lidar com condutas anticompetitivas no ambiente digital[10]. Essa percepção de inadequação decorre, em grande parte, da lentidão dos processos antitruste e da dificuldade em (re)formular teorias jurídicas para que abordem as novas práticas digitais. Em resumo, o sistema antitruste da União Europeia mostrou-se insuficiente para responder de maneira eficiente à complexidade e rapidez das transformações digitais (European Commission, 2020).

Diante dessa conjuntura, o DMA surge para preencher essa lacuna, buscando equilibrar as relações no ecossistema digital, supervisionando as atividades dos *gatekeepers* e incentivando a abertura e a equidade no mercado digital. Para tanto, adotou-se uma regulação *ex ante*, de modo que a Comissão Europeia detém o poder de designar determinadas companhias como *gatekeepers*, monitorar sua conformidade com as obrigações estabelecidas, impor prazos para adequação às normas do regulamento e proceder com sanções.

Assim, em vez de os ônus da intervenção inicial e da prova recaírem sobre o órgão regulador, cabe ao alvo regulatório, no caso os controladores de acesso, demonstrarem como integram soluções de conformidade em seu modelo de negócios, alinhando-se aos objetivos do DMA de contestabilidade e justiça.

Nesse contexto, a Comissão Europeia, em setembro de 2023, designou as empresas Alphabet (Google), Amazon, Apple, Byte-Dance (TikTok), Meta e Microsoft como *gatekeepers*, pois atingiram determinados números de usuários e limites de faturamento, assim como os critérios qualitativos, estabelecidos no DMA[11]. Desse modo, tais controladoras de acesso passaram a ter de cumprir as obrigações previstas no regulamento, e, no prazo de seis meses a contar da data da sua designação (nos termos do Artigo 11º do DMA), apresentar à Comissão um relatório em que descrevem de forma pormenorizada e transparente as medidas que aplicaram a fim de assegurar o cumprimento das obrigações previstas nos Artigos 5º, 6º e 7º.

10 Considerando 5 DMA (União Europeia, 2022).

11 Enquadram-se como *gatekeepers* as empresas que, cumulativamente: (i) exerçam posição relevante no mercado, isto é, se o grupo ao qual pertencem possuir faturamento anual na União Europeia igual ou superior a €7,5 bilhões nos últimos 3 exercícios financeiros, ou se o grupo capitalizar ao menos €75 bilhões no último exercício, e se prestarem um serviço essencial de plataforma em pelo menos 3 Estados-membros da EU; (ii) explorem um serviço essencial de plataforma que sirva de porta de acesso para outras empresas alcançarem consumidores finais, o que significa ter mais de 45 milhões de usuários finais ativos mensais na União Europeia, e mais de 10 mil contas de usuários corporativos ativos anualmente, estabelecidas também na União Europeia, no último exercício financeiro; e (iii) detenham uma posição "entrincheirada", no sentido de que seja previsível a manutenção desta posição estável futuramente (União Europeia, 2022).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

Diante da análise do teor de tais documentos e, conforme Artigo 29º, a Comissão pode proceder com "decisão de descumprimento" caso conclua que um controlador de acesso não cumpre, neste caso, com um ou mais elementos de qualquer das obrigações previstas nos Artigos 5º, 6º e 7º. Porém, antes de proceder com este tipo de decisão, a Comissão deverá, previamente, abrir um procedimento de investigação do potencial descumprimento, mediante uma "decisão de abertura de procedimento", nos termos do Artigo 20º (União Europeia, 2022).

A Comissão assim procedeu, de modo que foram publicadas seis decisões (contra a Alphabet/Google, Apple e Meta) de "abertura de procedimento nos termos do Artigo 20 e Artigo 29 para averiguar potenciais descumprimentos dos Artigos 5º, 6º e 7º, com consequente instauração de procedimentos investigativos de não-conformidade, menos de um mês após o término da fase de implementação, que serão o objeto de análise deste Artigo.

Logo, para compreender os fundamentos dos procedimentos de investigação, é essencial revisitar brevemente os objetivos do DMA. Este tem como propósito principal promover o funcionamento eficiente do mercado interno, estabelecendo regras harmonizadas que garantam mercados digitais abertos e justos em toda a União Europeia[12]. Nesse contexto, o DMA introduz expressamente na legislação conceitos inovadores, como "contestabilidade" e "justiça" nos mercados digitais.

Quando o DMA foi inicialmente proposto pela Comissão Europeia no final de 2020, essas ideias foram, em alguns momentos, interpretadas como extensões das noções de concorrência já consolidadas no direito europeu da concorrência. Como resultado, o DMA foi muitas vezes visto como uma extensão especializada dessa área do direito (Petit, 2021).

Essa visão decorreu de dois fatores principais: primeiramente, a Comissão havia considerado previamente a criação de um "novo instrumento de concorrência", que estaria diretamente vinculado ao arcabouço do direito concorrencial. Em segundo lugar, várias das obrigações do DMA têm raízes doutrinárias em casos clássicos de direito concorrencial, como o caso *Google Shopping*.

Nesse sentido, desde a apresentação inicial do DMA, a pesquisa sobre seus objetivos evoluiu consideravelmente (Belloso; Petit, 2023). Em pouco tempo, foi construído um arcabouço doutrinário específico para os conceitos de "contestabilidade" e "justiça", que divergem, em certa medida, das noções tradicionais do direito da concorrência. Hoje, reconhece-se que o DMA persegue objetivos próprios, ainda que relacionados ao direito concorrencial europeu (Zimmer, 2022).

O conceito de "contestabilidade" baseia-se na ideia de manter mercados acessíveis e dinâmicos (União Europeia, 2022), permitindo que novos concorrentes com modelos de negócios inovadores desafiem os serviços oferecidos pelos *gatekeepers*. O DMA reforça a relação entre o conceito de contestabilidade e a aptidão das empresas para superar obstáculos à entrada e enfrentar o *gatekeeper*, sobretudo quando isso envolve inovações voltadas a gerar benefícios ao usuário final (Leão, 2023).

Destaca-se, contudo, que o conceito de contestabilidade não é novo. Este foi disseminado a partir do trabalho de Baumol, Panzar e Willig (1982). De acordo com essa noção, um mercado

12 "1. O presente regulamento tem por objetivo contribuir para o bom funcionamento do mercado interno mediante a previsão de regras harmonizadas que assegurem para todas as empresas, em toda a União, a disputabilidade e a equidade dos mercados no setor digital em que estejam presentes controladores de acesso, em benefício dos utilizadores profissionais e dos utilizadores finais" (União Europeia, 2022) (DMA, Artigo 1º, 1, versão oficial em português).

contestável caracteriza-se pela inexistência de barreiras à entrada e pela ausência de custos irreversíveis de saída (*sunk costs*).

Constata-se, ainda, que o DMA indica uma orientação regulatória para além do aspecto da contestabilidade, que, conforme Leão (2023), inclui, também: (i) a noção de "*fairness in competition*" (justiça), coerente com o propósito fundamental da norma, que é estruturar o funcionamento dos mercados digitais a partir do fortalecimento do ambiente concorrencial e da repressão a condutas abusivas; e (ii) a busca por harmonização, uma vez que, embora cada Estado-membro da União Europeia possua seu próprio arcabouço concorrencial, o DMA se propõe a estabelecer uma política regulatória uniforme, aplicável de forma abrangente em todo o bloco.

Nessa linha, a noção de "justiça" está relacionada ao tratamento de desigualdades entre direitos e obrigações de usuários empresariais e *gatekeepers*, que muitas vezes se beneficiam de vantagens desproporcionais (União Europeia, 2022). Além disso, o DMA busca proteger usuários finais ao garantir um tratamento justo para todos. Dado seu escopo abrangente, o conceito de "justiça" exige uma interpretação que considere os contextos específicos em que se aplica (Petit, 2021).

Desta forma, um desafio das investigações conduzidas pela Comissão Europeia no âmbito do DMA é assegurar que os princípios de "contestabilidade" e "justiça" sejam efetivamente concretizados em um ambiente digital altamente dinâmico e complexo. Por exemplo, não é possível simplesmente afirmar que a aplicação efetiva é alcançada quando um *gatekeeper* cumpre a literalidade de alguma obrigação, pois desafios estruturais podem persistir na interface da plataforma ou na relação com os usuários empresariais ou finais.

Dessa maneira, a tarefa é desafiadora tanto em nível técnico, quanto jurídico, ao passo que a Comissão deve averiguar se as práticas e mudanças adotadas pelos controladores de acesso, nos termos de seu relatório, de fato cumprem não somente com disposições específicas, mas com os princípios mencionados, estabelecendo objetivos, métricas e padrões, para que não haja tratamento desigual entre os controladores de acesso.

Sobre isto, Fletcher e Vasas (2024) defendem que o sucesso prático de várias obrigações previstas no DMA dependerá do modo como as plataformas estruturarem a arquitetura de escolhas em suas interfaces, já que decisões dos usuários são fortemente influenciadas por vieses cognitivos e limitações comportamentais. Desse modo, elementos como efeito padrão, ordem de apresentação, saliência, cansaço decisório, excesso de opções ou informação, complexificação, obfuscação, entre outros podem alterar significativamente o comportamento dos usuários e, por consequência, a dinâmica concorrencial.

Assim, as autoras alertam para o risco de circunvenção: plataformas podem cumprir formalmente as regras, mas estruturar a interface de modo a reduzir sua eficácia real através de técnicas que envolvem a economia comportamental. Quanto a isto, o DMA prevê barreiras explícitas a essas práticas evasivas, especialmente pelo Artigo 13, que veda comportamentos que comprometam o cumprimento efetivo das obrigações previstas na norma (União Europeia, 2022).

Especificamente ao teor o Artigo 13, este atribui à Comissão amplos poderes investigativos para assegurar a efetividade desse comando. Nos termos do Artigo 13(2), sempre que houver indícios de práticas elisivas, a Comissão pode exigir da empresa todas as informações necessárias para verificar o cumprimento do regulamento (União Europeia, 2022). Trata-se de um mecanismo de *enforcement*

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

preventivo e reativo, que busca mitigar assimetrias informacionais e evitar que a aplicação do DMA dependa exclusivamente da detecção *ex post* de infrações formais.

O Artigo 13 também consolida o dever geral de cumprimento efetivo e integral das obrigações materiais previstas nos artigos 5º, 6º e 7º, deslocando o foco da análise para além da conformidade meramente formal. O Artigo 13(3) impõe ao *gatekeeper* a responsabilidade positiva de assegurar que essas obrigações sejam implementadas de maneira substantiva, enquanto o 13(4) amplia o alcance desse dever ao proibir qualquer comportamento, contratual, comercial, técnico ou de outra natureza, que comprometa sua efetividade (União Europeia, 2022).

De modo particularmente relevante para o debate sobre arquitetura das escolhas no ambiente digital, o dispositivo explicita que a vedação alcança inclusive o uso de técnicas comportamentais e o desenho de interfaces, evidenciando a preocupação do DMA com práticas de manipulação indireta das escolhas de usuários finais e profissionais. Ainda, o Artigo 13 (6)[13] determina que o controlador de acesso não pode dificultar indevidamente o exercício dos direitos ou escolhas dos usuários finais ou profissionais mediante a oferta de escolhas não neutra, ou utilizando o design ou o modo de funcionamento de uma interface para condicionar a autonomia, a tomada de decisões ou a livre escolha do usuário final ou do profissional.

Diante deste referencial, acredita-se que cláusulas antievasão, no caso o Artigo 13, DMA, cumpre um papel relevante no *enforcement* do regulamento, destinado a assegurar que os objetivos estruturantes de contestabilidade e justiça não sejam esvaziados por estratégias formais ou comportamentais de conformidade aparente. Portanto, este trabalho se propõe a examinar as decisões de abertura de investigação adotadas pela Comissão Europeia no âmbito do DMA, com o objetivo de compreender de que maneira o regulador tem interpretado e operacionalizado o regulamento em sua fase inicial de *enforcement*.

Busca-se, em especial, analisar como tais decisões mobilizam os conceitos de contestabilidade e justiça, bem como de que forma o Artigo 13 tem sido utilizado como parâmetro para identificar e investigar práticas potencialmente elisivas, para além da literalidade dos comandos normativos e inclusive aquelas associadas ao desenho de interfaces e à arquitetura de escolhas.

3 METODOLOGIA

A metodologia deste estudo adota uma abordagem qualitativa, centrada na análise documental das decisões iniciais de abertura de procedimento de investigação de não-conformidade da Comissão Europeia no âmbito do DMA. Dessa forma, o foco da pesquisa recai sobre as decisões publicadas que investigam potenciais descumprimentos das obrigações previstas nos Artigos 5º, 6º e 7º do regulamento, com o objetivo de identificar padrões, prioridades e fundamentos empregados pela Comissão na aplicação do DMA.

13 "O controlador de acesso não pode deteriorar as condições ou a qualidade de nenhum dos serviços essenciais de plataforma prestados a utilizadores profissionais ou utilizadores finais que façam uso dos direitos ou das escolhas previstas nos artigos 5º, 6º e 7º, nem dificultar indevidamente o exercício desses direitos ou escolhas, nomeadamente mediante a oferta de escolhas ao utilizador final de forma não neutra, ou utilizando a estrutura, a conceção, a função ou o modo de funcionamento de uma interface de utilizador ou de parte dela para condicionar a autonomia, a tomada de decisões ou a livre escolha do utilizador final ou do utilizador profissional" (União Europeia, 2022).

Para análise das decisões de abertura de procedimento procedeu-se ao acesso destas no site da Comissão Europeia, mediante aplicação do filtro "*Decision to open proceedings based on Art. 20 and Art. 29*" na página de pesquisa dos "*Cases*"[14]. Como resultado obteve-se 6 decisões, referentes a 3 *gatekeepers*: a Alphabet, a Apple e a Meta. Cada decisão foi examinada detalhadamente para identificar as obrigações e medidas de adequação dos *gatekeepers* objeto de análise pela Comissão e os fundamentos jurídicos utilizados, além de aspectos relacionados aos conceitos de "contestabilidade" e "justiça", que orientam a aplicação do DMA.

Em seguida, foi realizada uma análise comparativa para identificar práticas recorrentes e padrões nas abordagens da Comissão e os resultados foram discutidos. Tal abordagem qualitativa é justificada pela natureza exploratória do tema, considerando que o DMA é uma legislação recente e as análises sobre sua aplicação prática ainda são limitadas.

4 ANÁLISE DAS DECISÕES DE "ABERTURA DE PROCEDIMENTO" DA EUROPEAN COMMISSION

4.1 "*Alphabet - online intermediation services - app stores - Google Play - Art.5(4)*" - DMA.100075 de 25.03.2024, publicada em 25.04.2024

Nesta decisão, a Comissão decidiu abrir um procedimento de investigação da Alphabet diante da potencial não-conformidade, no que diz respeito à sua *Play Store*, em desrespeito ao Artigo 5(4), sozinha ou em conjunto com violação do Artigo 13(4) e/ou Artigo 13(6), haja vista possível comprometimento da conformidade efetiva das obrigações pelas medidas implementadas pela empresa.

O Artigo 5(4) trata da exigência de que os controladores de acesso permitam que os usuários empresariais se comuniquem e promovam ofertas diretamente aos usuários finais, bem como celebrem contratos com esses usuários sem utilizar os serviços principais da plataforma do controlador de acesso. Nesse sentido, deve-se permitir que usuários empresariais que usam a *Play Store* direcionem os usuários finais para fazerem compras ou assinaturas fora da *Play Store*, ou seja, sem que a Alphabet intermedeie. Quanto a tais Artigos 13(4) e 13(6), como já mencionado, estes referem-se aos dispositivos antievasão regulatória.

Conforme a decisão, consta no relatório de conformidade da empresa que para adequar-se a tal obrigação, a Alphabet permitirá *links* externos/redirecionamentos (*links-out*)[15], mas sujeitos a uma taxa inicial de aquisição aplicável por um período de 2 anos (European Commission, 2024b). A controladora de acesso determinou, ainda, que o *link* fornecido pelos usuários comerciais deve ser acompanhado por uma mensagem informativa e que as páginas de destino acessadas após o redirecionamento podem ser apenas páginas da web e o usuário comercial deve declarar claramente o URL da página de destino. Ademais, a Alphabet explicitou que não permitirá que os *links* externos preencham automaticamente quaisquer campos na página de destino com informações do cliente provenientes do aplicativo (como nome, número de telefone ou *e-mail*)

14 Pesquisa disponível em: https://digital-markets-act-cases.ec.europa.eu/search.

15 A Alphabet define um *link* externo como uma "funcionalidade que o Desenvolvedor oferece aos usuários nos Territórios, levando-os para fora do aplicativo, inclusive para promover ofertas do Produto do Desenvolvedor" (Google, 2024).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

(European Commission, 2024b).

Nesse contexto, a Comissão explicitou que irá averiguar tanto se cobrança da taxa mencionada é incompatível com o Artigo 5 (4) do DMA, assim como se a Alphabet viola o requisito de que os usuários comerciais devem estar "livres de promover e escolher o canal de distribuição que considerem mais adequado" (European Commission, 2024b), considerando as restrições impostas à forma e ao conteúdo da comunicação entre os usuários comerciais e seus usuários finais dentro do aplicativo (por exemplo, restrições na página de destino após redirecionamentos a partir do aplicativo). Checará, portanto, se as medidas implementadas pela Alphabet podem comprometer o cumprimento efetivo das obrigações do Artigo 5 (4) do DMA, nos termos do Artigo 13 (4) ou do Artigo 13 (6) desse Regulamento, verificando, por conseguinte, se as medidas da controladora de acessos podem configurar o uso de técnicas comportamentais ou no design de interfaces que busquem a evasão ao regulamento e/ou tentem dificultar indevidamente as escolhas dos usuários finais mediante uma "arquitetura de escolhas" não neutra, condicionando a autonomia do usuário final, e dessa forma, prejudicando a concorrência.

Nessa perspectiva, sintetiza-se que com a medida da Alphabet, o usuário final poderá contratar diretamente o usuário empresarial, porém exclusivamente fora do aplicativo baixado pela *Play Store*, após um redirecionamento para um site na web e recebimento de uma mensagem informativa sobre tal procedimento, sem que as informações por este já fornecidas no aplicativo possam ser aproveitadas, havendo, portando, a necessidade de preenchê-las novamente.

Sob a perspectiva da economia comportamental, as restrições analisadas podem ser caracterizadas como a utilização da técnica comportamental de complexificação, que consiste na dificultação do processo pela introdução deliberada de etapas desnecessárias e geralmente excessivamente detalhadas, tornando a concretização da escolha onerosa e cansativa (Fletcher; Vasas, 2024). Espera-se, nesse contexto, que uma proporção significativa de indivíduos desista de realizar mudanças devido ao aumento dos custos de transação percebidos (Fletcher; Vasas, 2024).

No caso específico, as medidas da Alphabet impõem a necessidade de utilização de links externos que redirecionam o usuário a sites na web, exigindo a saída do aplicativo, seguida pela exibição de mensagens informativas. Ademais, a impossibilidade de autopreenchimento de dados já fornecidos no aplicativo intensifica o esforço necessário para concluir a contratação direta com terceiros. Esse conjunto de barreiras não apenas dificulta o processo, mas explora vieses comportamentais, como a aversão ao esforço, e heurísticas que induzem os usuários a desistirem diante de custos artificiais criados por meio do design de interface.

Desse modo, embora a Alphabet alegue que essas medidas visam manter a segurança e a qualidade dos serviços, as exigências impostas para a utilização de links externos, como a necessidade de incluir mensagens padronizadas ou a proibição de pré-preenchimento de campos, podem ser vistas como mecanismos que, ao invés de facilitar, dificultam a navegação e a interação do usuário final, comprometendo o princípio de neutralidade de escolhas previsto no Artigo 13 (6).

Quanto a isto, a decisão faz referência ao Considerando 40 do DMA, que reforça a necessidade de permitir que os usuários empresariais escolham livremente os canais mais adequados para se comunicar com seus usuários finais (European Commission, 2024). Essa liberdade é essencial para promover mercados digitais contestáveis e justos, princípios centrais do DMA. No entanto, a abordagem da Alphabet parece contrariar esse objetivo, ao impor condições que potencialmente

desincentivam o uso de canais externos.

Portanto, a inclusão dos Artigos 13(4) e 13(6) na fundamentação do procedimento de investigação contra a Alphabet parece refletir a preocupação da Comissão Europeia em ir além do cumprimento meramente formal das obrigações previstas no DMA. Por exemplo, as taxas contínuas impostas pela Alphabet e as limitações de comunicação com os usuários finais podem ser interpretadas como barreiras contratuais e operacionais que reduzem a eficácia das disposições do Artigo 5(4). Dessa forma, a abordagem crítica dessas disposições permite avaliar não apenas se as medidas adotadas pela controladora de acesso atendem às exigências normativas, mas também se elas respeitam o espírito do regulamento, promovendo mercados verdadeiramente abertos e justos.

4.2 "*Alphabet - online search engine - Google Search - Art. 6(5)*" - DMA.100193, de 25.03.2024, publicada em 25.04.2024

Neste caso, a Comissão Europeia também decidiu abrir um procedimento de investigação contra a Alphabet, mas em relação à sua plataforma de busca *Google Search* e com foco na potencial não-conformidade com o Artigo 6(5) do DMA isolada ou conjuntamente com os Artigos 13(4) e/ou 13(6), também mencionados no caso anterior.

O Artigo 6(5) do DMA exige que os controladores de acesso não favoreçam seus próprios produtos ou serviços em *rankings* de busca, indexação e rastreamento, especialmente quando comparados aos produtos ou serviços de terceiros (União Europeia, 2022). Ou seja, proíbe-se o tratamento de seus próprios serviços de maneira mais favorável do que serviços de terceiros nos resultados de busca. Dessa forma, visa coibir práticas de autopreferência que podem distorcer a concorrência. No caso da Alphabet, a investigação foi direcionada à sua *Search Engine Results Page* (SERP), em que serviços de busca vertical, como *Google Flights* e *Google Shopping*, podem estar sendo favorecidos em relação a serviços similares de terceiros.

Como justificativa para abertura, a decisão mencionou expressamente o teor dos Artigos 13(4) e 13(6) do regulamento, que tratam de práticas de evasão e de escolhas não neutras. Para adequar-se, a Alphabet procedeu com medidas de conformidade como a introdução de formatos aprimorados para resultados de busca de serviços de comparação, a criação de unidades dedicadas para esses serviços e a modificação de unidades de anúncios de produtos, cumprem efetivamente essa obrigação.

Nesse contexto, a Comissão destacou que irá avaliar o potencial não cumprimento efetivo da obrigação por não se eliminar completamente o possível favorecimento dos serviços da Alphabet, em particular os serviços de busca vertical, em relação aos serviços de concorrentes, de modo que investigará se as alterações no design e a implementação de novas funcionalidades, como filtros de busca, abas para comparação, e pré-visualizações de páginas, podem ter o efeito de dificultar ou distorcer as escolhas dos usuários de forma que favoreçam os serviços da Alphabet (European Commission, 2024c).

Nota-se, portanto, que a Comissão está atenta se essas práticas podem ser interpretadas como técnicas que comprometem a "arquitetura de escolhas" no ambiente digital, violando a exigência de que o design das ofertas das escolhas nas plataformas digitais deve ser neutro e não manipular a autonomia do usuário.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

Ainda conforme a decisão, a Alphabet procedeu com medidas de conformidade como a introdução de formatos aprimorados para resultados de busca de serviços de comparação, a criação de unidades dedicadas para esses serviços e a modificação de unidades de anúncios de produtos, cumprem efetivamente essa obrigação. Embora as medidas demonstrem um esforço inicial de conformidade, a Comissão Europeia levantou questionamentos quanto à sua eficácia.

Desse modo, a investigação da Comissão se concentrará em verificar se tais medidas cumprem a obrigação imposta à Alphabet de não classificar seus próprios serviços, especialmente os serviços de busca vertical do Google, de forma mais favorável em sua página de resultados de busca (SERP), em comparação com serviços similares de terceiros. Por fim, a presente investigação contra a Alphabet não apenas reforça o compromisso da Comissão Europeia com a promoção de mercados digitais mais equilibrados, mas também sinaliza a importância de abordar práticas que, ainda que formalmente conformes, possam comprometer a neutralidade e a justiça nos resultados de busca.

4.3 "*Apple - online intermediation services - app stores - AppStore - Art. 5(4)*" - DMA.100109 de 25.03.2024, publicada em 24.04.2024

Quanto ao procedimento em tela, a Comissão decidiu similarmente ao caso DMA.100075 da Alphabet, ou seja, por abrir o procedimento de investigação diante de potencial não conformidade, nesta ocasião pela Apple, com o Artigo 5(4) do DMA, sozinho ou em conjunto com o Artigo 13(4) e/ou Artigo 13(6).

No caso da Apple, a investigação foca na App Store, onde foram identificadas possíveis barreiras à comunicação e promoção de ofertas diretamente por parte dos usuários empresariais. Conforme o relatório de conformidade apresentado pela Apple em 7 de março de 2024, a empresa, tal como a Alphabet, planeja implementar a possibilidade de *links* externos (*link-outs*) dentro de aplicativos (European Commission, 2024d). Como já explicitado, os links redirecionariam os usuários finais para sites externos onde transações poderiam ser concluídas. Contudo, os links fornecidos só poderiam direcionar os usuários finais ao site do desenvolvedor, aberto em uma nova janela do navegador padrão do dispositivo, sem o uso de *web views*[16] (European Commission, 2024d).

Ainda, a Apple aplicaria uma taxa de comissão de até 17% para transações realizadas nos sete dias subsequentes ao redirecionamento e a funcionalidade de links externos seria limitada a desenvolvedores que optassem por não utilizar o sistema de pagamento no aplicativo da Apple. Ou seja, os desenvolvedores teriam que escolher entre os novos termos de negócios, que permitem apenas links externos sob condições estritas, ou manter os termos anteriores, que não oferecem essa funcionalidade.

Diante de tais medidas, a Comissão levantou dúvidas sobre a eficácia e conformidade substancial com o Artigo 5(4). Em particular, a cobrança de comissões recorrentes, mesmo após a aquisição inicial de um usuário final, levanta questionamentos sobre a compatibilidade dessas práticas com os requisitos do DMA. Ademais, a exigência de escolher entre dois conjuntos de termos comerciais paralelos pode ser vista como uma forma de limitar a liberdade de escolha dos usuários

16 Trata-se de funcionalidade utilizada dentro de aplicativos que permite que conteúdos da *web* (como páginas HTML, formulários, *links* externos, vídeos) sejam exibidos sem a necessidade de se sair do *app*. Ele funciona como um "navegador embutido" no aplicativo.

empresariais, contrariando o objetivo do regulamento de promover mercados abertos e justos.

Desse modo, conforme teor da decisão, a Comissão examinará, em primeiro lugar, se a decisão da Apple de cobrar uma taxa recorrente de certos usuários empresariais, após a celebração de contratos com usuários finais, está de acordo com o regulamento. A principal questão é se essa cobrança excede uma possível taxa justificável pela facilitação inicial da aquisição dos usuários finais por parte dos usuários empresariais.

Além disso, será avaliado se a manutenção de dois conjuntos distintos de termos comerciais pela Apple, bem como a exigência de que os usuários empresariais escolham entre a funcionalidade de link externo e o sistema de pagamento integrado na App Store, cumpre os requisitos do Artigo 5(4). A investigação também analisará se tais práticas podem comprometer o cumprimento efetivo das obrigações previstas nesse artigo, considerando ainda os Artigos 13(4) e 13(6), que tratam de evasão regulatória e da neutralidade nas escolhas de usuários empresariais e finais. Portanto, a imposição de taxas recorrentes, a dualidade de termos comerciais e a falta de transparência no relacionamento com desenvolvedores são elementos centrais que levantam dúvidas sobre a compatibilidade das práticas da Apple com os objetivos do DMA.

4.4 "*Apple – new business terms*" - DMA.100206 de 24.06.2024, publicada em 31.07.2024

Nesta decisão, a Comissão Europeia decidiu abrir um procedimento de investigação contra a Apple Inc., com base em possível descumprimento das obrigações previstas nos Artigos 5(4), 5 (7), 6 (4), 6(7)[17], isolada ou conjuntamente aos Artigos 13(4) e 13(6), do Regulamento (UE) 2022/1925. A investigação irá se concentrar no *New Business Terms* implementados pela Apple para as suas plataformas principais, como o iOS e a App Store, buscando avaliar se estes promovem de maneira adequada o cumprimento das obrigações constantes nos referidos Artigos.

A Apple, para estar em conformidade com os artigos, alega que permite que lojas de aplicativos de terceiros operem como nativas no iOS e sejam baixadas diretamente de sites de seus provedores. Contudo, essa funcionalidade está condicionada ao cumprimento do chamado *Alternative App Marketplace Entitlement* (Direito ao Mercado de Aplicativos Alternativo), que exige inscrição no Programa de Desenvolvedores da Apple e adesão aos Novos Termos Comerciais, introduzidos após 7 de março de 2024.

Alternativamente, usuários empresariais podem optar por permanecer nos Termos Comerciais Originais, que não contemplam os direitos e escolhas garantidos pelo DMA (European Commission, 2024e). Além disso, a Apple autoriza desenvolvedores a distribuírem aplicativos de terceiros diretamente de seus próprios sites, desde que atendam a critérios rigorosos, explicitados de forma pormenorizada na decisão (European Commission, 2024e).

17 O Artigo 5(4) do DMA, conforme já explicitado, exige que os *gatekeepers* permitam aos usuários empresariais (como desenvolvedores de aplicativos) comunicar e promover suas ofertas diretamente aos consumidores finais, mesmo sob condições distintas das que regem a relação entre o *gatekeeper* e seus usuários, sem que haja custos adicionais ou restrições para tal prática. O Artigo 5 (7), por sua vez, estabelece que os controladores de acesso, como a Apple, estão proibidos de exigir, de forma direta ou indireta, que usuários comerciais ou finais utilizem serviços auxiliares específicos, como sistemas de pagamento, motores de navegador ou outros serviços técnicos que dão suporte às suas funcionalidades principais. O Artigo 6 (4) garante que os desenvolvedores possam instalar e usar aplicativos e lojas de terceiros de maneira efetiva e justificada. Já o Artigo 6(7) assegura que provedores de serviços e hardware tenham acesso gratuito e interoperabilidade com os mesmos recursos de hardware e software utilizados pelo controlador de acesso para seus próprios serviços (União Europeia, 2022).

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

Ademais, para acessar os direitos previstos no DMA, como a promoção de ofertas diretamente aos usuários finais e o uso de serviços de pagamento alternativos, os desenvolvedores devem aceitar a versão mais recente dos acordos de desenvolvedor da Apple e aderir aos Novos Termos Comerciais. Esses termos incluem uma nova taxa denominada *Core Technology Fee* (CTF), no valor de € 0,50 por instalação anual inicial. A CTF aplica-se a instalações anuais iniciais que excedam 1 milhão, independentemente do canal de distribuição utilizado, mas desenvolvedores pequenos, com receita anual inferior a € 10 milhões, estão isentos dessa cobrança (European Commission, 2024e).

Embora essas medidas representem uma adaptação ao DMA, a estrutura de taxas e as exigências impostas levantam questionamentos quanto à sua proporcionalidade e conformidade com os objetivos de promover canais alternativos de distribuição e interoperabilidade no ecossistema digital. Nesse sentido, a fundamentação para a abertura do procedimento menciona expressamente os Artigos 13(4) e 13(6), que vedam práticas que possam comprometer a conformidade efetiva com o DMA, como as de natureza contratual, comercial, comportamentais ou na conceção de interfaces.

Dessa forma, a *European Commission* (2024e) sinalizou que a investigação focará em avaliar se os Termos Comerciais Originais e os Novos Termos Comerciais da Apple cumprem o Artigo 6(4), permitindo o uso efetivo de canais alternativos de distribuição por desenvolvedores e usuários finais. Isso inclui verificar se os Termos Comerciais Originais permitem esses canais, o que aparentemente não ocorre, e se a estrutura de taxas dos Novos Termos Comerciais, especialmente CTF, restringe indevidamente esses canais, comprometendo a conformidade com o Artigo 6(4) e os Artigos 13(4) e 13(6).

Adicionalmente, será analisado se a estrutura de taxas nos Novos Termos Comerciais desestimula desenvolvedores a exercerem os direitos garantidos pelos Artigos 5(4), 5(7) e 6(4), especialmente no que diz respeito ao uso de serviços auxiliares e canais alternativos de distribuição. A conformidade do *Alternative App Marketplace Entitlement* e as etapas exigidas para instalar lojas ou aplicativos de terceiros serão verificadas para avaliar se comprometem os direitos estabelecidos no Artigo 6(4) e os princípios dos Artigos 13(4) e 13(6), considerando sua necessidade e proporcionalidade.

4.5 "*Apple - operating systems - iOS - Art. 6(3)*" - DMA.100185 - de 24.06.2024, publicada em 24.04.2024

Na presente decisão, a Comissão Europeia decidiu abrir um procedimento formal de investigação contra a Apple Inc., focando na potencial não-conformidade da empresa com o Artigo *6(3)* do DMA, isoladamente ou em conjunto com os Artigos 13(4) e/ou 13(6).

Quanto ao Artigo 6(3), este determina que os controladores de acesso devem permitir que os usuários possam desinstalar facilmente qualquer aplicativo do sistema operacional, exceto aqueles essenciais para o funcionamento do dispositivo e que, tecnicamente, não possam ser oferecidos de forma independente por terceiros. Também é exigido que os usuários tenham a possibilidade de alterar, de forma simples, as configurações padrão que direcionam para os serviços do próprio *gatekeeper,* o que inclui o sistema operacional, assistentes virtuais e navegadores, assegurando que essas configurações não se tornem um obstáculo à escolha de serviços concorrentes.

No caso da Apple, a Comissão está avaliando medidas relacionadas ao iOS. De acordo com o relatório da Apple, os usuários podem desinstalar quase todos os aplicativos pré-instalados, exceto

Safari, Ajustes, *App Store*, Telefone, Mensagens, Câmera e Fotos, os quais apenas podem ser removidos da tela inicial (European Commission, 2024f). Em relação às configurações padrão, a Apple elencou em seu relatório que já permite alterações para navegadores, aplicativos de e-mail e métodos de pagamento por aproximação (European Commission, 2024f). Além disso, a partir de março de 2025, a Apple planeja incluir um novo controle para configurar aplicativos de navegação. Ainda, com a introdução do iOS 17.4, os usuários ao abrirem o Safari pela primeira vez encontram uma tela de escolha que lista 11 navegadores populares em ordem aleatória, conforme os mais baixados em cada país (European Commission, 2024f).

Apesar dessas iniciativas, a European Commission (2024f) levantou preocupações quanto à conformidade efetiva dessas medidas com o Artigo 6(3), mencionando expressamente o teor dos Artigos 13(4) e 13(6). Assim, a principal questão é se as soluções implementadas pela Apple garantem aos usuários a liberdade técnica e prática para desinstalar aplicativos e configurar padrões sem serem direcionados ou limitados. Por tal motivo, abriu-se o procedimento para verificar as medidas relacionadas ao CPS do iOS da Apple e seu cumprimento efetivo com o regulamento.

4.6 "*Meta - Article 5(2)*" - DMA.100055 de 25.03.2024, publicada em 25.04.2024

A Comissão Europeia decidiu abrir um procedimento de investigação contra a Meta com foco na potencial não-conformidade com o Artigo 5(2) do DMA, isolada ou conjuntamente com os Artigos 13(4) e/ou 13(6). A investigação analisará se o modelo implementado pela Meta está em conformidade com as obrigações de processamento e combinação de dados pessoais estabelecidas pelo regulamento.

O Artigo 5(2) do DMA estabelece obrigações específicas para os controladores de acesso quanto ao processamento de dados pessoais de usuários finais para fins de publicidade. Assim, regula o processamento e a combinação de dados pessoais de usuários oriundos de seus serviços não publicitários (ou seja, outros serviços principais de plataforma e serviços distintos da Meta) para oferecer publicidade personalizada no serviço da controladora de acesso.

A decisão menciona que a Meta, conforme seu relatório de conformidade, adotou como estratégia de cumprimento do Artigo 5(2), modelo denominado "Consentir ou Pagar" (*Consent or Pay advertising model*), que oferece aos usuários duas opções: (a) Consentir com o uso de seus dados pessoais para publicidade personalizada, de maneira que o Facebook e Instagram continuam gratuitos, financiados por anúncios personalizados; ou (b) Recusar o consentimento, de forma que, nesse caso, os usuários podem optar por uma versão sem anúncios de Facebook e Instagram, disponível mediante assinatura mensal.

Dessa forma, o foco da investigação recai sobre o modelo de negócios da Meta conhecido como "*Consent or Pay*", e a fundamentação da decisão para a abertura do procedimento, além de ancorar-se nos Artigos 5(2), 13(4) e 13(6) do DMA, menciona Considerandos 36 e 37 do regulamento, que reforçam a necessidade de que as práticas dos *gatekeepers* assegurem transparência, previsibilidade e proteção aos usuários finais, sem práticas que comprometam a escolha livre ou que imponham barreiras desproporcionais para a utilização de serviços alternativos.

O artigo 13(6) é de suma relevância no caso, pois veda práticas que dificultem indevidamente o exercício dos direitos ou escolhas dos usuários finais, especialmente por meio da oferta de opções

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

estruturadas de maneira não neutra. No "*Consent or Pay*" pode-se interpretar que há uma assimetria nas opções apresentadas: ao passo que a opção de consentimento é "gratuita"[18], esta se torna a escolha economicamente mais atrativa (European Commission, 2024g). Ao passo que a recusa, embora permitida, é condicionada a um custo financeiro, o que a torna significativamente menos considerada para muitos usuários. Logo, a escolha não seria neutra, pois desincentiva a recusa ao apresentar o consentimento como a única escolha prática para manter o acesso gratuito. Assim, embora não haja exploração de uma técnica comportamental específica, tal medida está intimamente relacionada a arquitetura das escolhas.

Assim, a European Commission (2024g) pretende investigar se o modelo de publicidade Consentir ou Pagar da Meta cumpre o Artigo 5(2), considerando os fluxos de dados entre o CPS Meta Ads e outros serviços da Meta, como Facebook, Instagram, Messenger, Marketplace, *Dating* e *Gaming Play*. Também avaliará se esse modelo compromete a conformidade efetiva do Artigo 5(2), nos termos dos Artigos 13(4) e/ou 13(6), o que reforça, ainda mais, a centralidade desses dois últimos dispositivos.

5 DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

A análise das decisões de abertura de procedimento de investigação de não conformidade adotadas pela Comissão Europeia no âmbito do DMA evidencia a insuficiência de uma avaliação restrita à conformidade formal e destaca a centralidade dos conceitos de contestabilidade e justiça como objetivos normativos autônomos do regulamento.

Alinham-se ao apontado por Petit (2021) e posteriormente aprofundado por Belloso e Petit (2023), no sentido de que DMA não se limita a reproduzir categorias tradicionais do direito concorrencial europeu, mas inaugura um regime regulatório *ex ante* orientado à correção de assimetrias estruturais próprias dos mercados digitais. As decisões analisadas evidenciam que essa orientação se materializa, desde o início do *enforcement*, por meio de uma interpretação substancial (e não apenas dos aspectos formais) das obrigações impostas aos *gatekeepers*.

Em linha com o que sustenta Zimmer (2022), os resultados demonstram que a Comissão Europeia não trata as decisões de abertura de procedimento como atos meramente processuais ou preparatórios. Ao contrário, tais decisões funcionam como instrumentos interpretativos relevantes, capazes de densificar os conteúdos normativos do DMA e sinalizar ao mercado os parâmetros de conformidade esperados. Isso é particularmente visível na recorrente problematização de medidas que, embora formalmente alinhadas aos artigos 5º, 6º e 7º, preservam fricções, custos ou estruturas decisórias que mantêm vantagens competitivas entrincheiradas, contrariando os objetivos de contestabilidade do regulamento. Isto fica claro ao passo que os artigos constantes nas investigações – 5(4), 5(2), 6(3), 6(4), 6(5), 6(7) – refletem a preocupação da Comissão com a proteção da autonomia dos usuários finais e empresariais, que se violada possuem o potencial de prejudicar a concorrência.

Sobre isso, a investigação de não-conformidade direcionada à Apple por possível violação do Artigo 6(3) do DMA, que está relacionada ao impacto direto sobre os usuários finais, demonstra que a Comissão Europeia tem focado significativamente no impacto do *design* de UX/UI e na restrição da liberdade de escolha dos usuários finais. Isso reflete o reconhecimento crescente de que as decisões

18 Na verdade, o "pagamento" ocorre pelo compartilhamento de dados pessoais.

de *design*, embora aparentemente neutras, podem ser deliberadamente configuradas para influenciar de maneira indevida as escolhas e comportamentos dos usuários.

Esse movimento dialoga diretamente com os aportes da economia comportamental incorporados ao referencial teórico do artigo. Conforme demonstrado por Fletcher e Vasas (2024), decisões dos usuários em ambientes digitais são fortemente influenciadas por vieses cognitivos e pela arquitetura de escolhas, de modo que a simples disponibilização formal de alternativas não garante escolhas livres ou efetivas.

Os resultados corroboram isto ao evidenciar que a Comissão questiona soluções que introduzem fricções cognitivas, sobrecarga informacional, custos indiretos ou escolhas binárias artificiais, como no caso do modelo "Consentir ou Pagar" adotado pela Meta. A investigação desse modelo revela uma preocupação com a neutralidade das escolhas oferecidas e com o risco de que a estrutura decisória imponha barreiras ao exercício de direitos.

Além disso, os achados dialogam diretamente com a literatura que aponta a contestabilidade como um conceito que vai além da mera abertura formal de mercados. Conforme já indicado por Baumol, Panzar e Willig (1982), a contestabilidade depende da ausência de barreiras à entrada e à saída, bem como da inexistência de custos irrecuperáveis. No contexto digital, contudo, tais barreiras assumem formas mais sofisticadas, frequentemente associadas a estruturas contratuais, técnicas e comportamentais. As decisões analisadas revelam que a Comissão tem reconhecido essa especificidade, ao investigar práticas como taxas recorrentes, dualidade de termos comerciais, exigências desproporcionais para acesso a direitos regulatórios e limitações indiretas à comunicação entre usuários empresariais e finais, como observado nos casos envolvendo Alphabet e Apple.

Ainda, a centralidade conferida aos Artigos 13(4) e 13(6) nas decisões analisadas confirma o papel estruturante das cláusulas antievasão no modelo de *enforcement* do DMA. Conforme já sugerido pela literatura (Fletcher; Vasas, 2024), esses dispositivos operam como normativos que permitem à Comissão avaliar comportamentos que, embora não violem explicitamente comandos específicos, esvaziam a eficácia material do regulamento.

A recorrente invocação desses artigos nos seis procedimentos analisados indica que a Comissão tem utilizado o Artigo 13 como eixo transversal de controle, deslocando o foco da fiscalização para os efeitos práticos das medidas adotadas. Esse artigo atua como dispositivo complementar aos artigos de obrigações específicas, estabelecendo salvaguardas contra práticas que, de maneira direta ou indireta, possam comprometer a contestabilidade e justiça nos mercados digitais.

Por fim, os resultados oferecem contribuições relevantes para o debate regulatório em outras jurisdições, especialmente no contexto brasileiro. Conforme apontado no relatório da Secretaria de Reformas Econômicas do Ministério da Fazenda (Brasil, 2024), há um reconhecimento crescente de que práticas baseadas em vieses comportamentais e design estratégico desafiam os instrumentos tradicionais de análise antitruste. Contudo, a ausência de cláusulas antievasão com densidade normativa semelhante ao Artigo 13 do DMA pode limitar a capacidade institucional de enfrentar estratégias de conformidade aparente. As decisões analisadas demonstram que a efetividade de um regime *ex ante* depende da existência de *standards* jurídicos capazes de capturar práticas elisivas, especialmente aquelas relacionadas à arquitetura de escolhas.

https://doi.org/10.52896/rdc.v14i1.1941

Em síntese, a discussão dos resultados explicita que decisões iniciais de abertura de procedimento de investigação da Comissão Europeia revelam uma interpretação do DMA orientada à conformidade material, na qual os conceitos de contestabilidade e justiça são operacionalizados por meio do controle de práticas formais, contratuais e comportamentais que possam comprometer a efetividade do regulamento. Verifica-se que o Artigo 13 emerge, assim, como um elemento central da estratégia de *enforcement* do DMA, funcionando como instrumento chave para evitar que os objetivos estruturantes da norma sejam esvaziados por estratégias sofisticadas de evasão regulatória.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise do DMA e sua aplicação inicial pela Comissão Europeia evidenciam um marco regulatório inovador para enfrentar os desafios impostos pelas práticas anticoncorrenciais das *big techs* no ecossistema digital. As decisões analisadas ilustram os esforços da Comissão em assegurar uma conformidade não apenas formal, mas substancial com o regulamento, focando em práticas como autopreferência, *antisteering*, e restrições ao uso de canais alternativos.

Nesse sentido, as investigações destacam a centralidade dos Artigos 13(4) e 13(6), cláusulas antievasão e interpretadas como balizas para conformidade efetiva do DMA, sendo evocados para promoção de um ambiente digital mais justo e contestável, reforçando que a conformidade efetiva exige mais do que o cumprimento formal das obrigações normativas. No entanto, os casos analisados também revelam tensões entre os objetivos regulatórios do DMA e os modelos de negócios dos *gatekeepers*, sugerindo a necessidade de abordagens mais contextuais na aplicação do regulamento.

Dessa forma, a pesquisa contribuiu para o debate acadêmico e regulatório ao oferecer uma perspectiva sobre as prioridades e desafios iniciais na implementação do DMA, com considerações relevantes para regulação de plataformas digitais em outras jurisdições, incluindo o Brasil.

A adoção de regulamentos inspirados no DMA pode representar uma importante oportunidade para fortalecer a concorrência, proteger os direitos dos usuários e incentivar a inovação em um mercado global cada vez mais digitalizado, sendo relevante que se discuta a inclusão de cláusulas similares ao Artigo 13 do DMA, para garantia de uma conformidade efetiva.

REFERÊNCIAS

BAUMOL, William J.; PANZAR, John C.; WILLIG, Robert D**. Contestable markets and the theory of industry structure**. San Diego: Harcourt Brace Jovanovich, 1982.

BELLOSO, Natalia Moreno; PETIT, Nicolas. The EU Digital Markets Act (DMA): a competition hand in a regulatory glove. **European Law Review,** v. 48, n. 4, pp. 391-421, abr. 2023. Disponível em: https://ssrn.com/abstract=4411743. Acesso em: 22 dez. 2024.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 2.768, de 2022.** Dispõe sobre a organização, o funcionamento e a operação das plataformas digitais que oferecem serviços ao público brasileiro e dá outras providências. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2022. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2214237&filename=PL%202768/2022. Acesso em: 06 dez. 2024.

BRASIL. Ministério da Fazenda. Secretaria de Reformas Econômicas. **Plataformas digitais:** aspectos econômicos e concorrênciais e recomendações para aprimoramentos regulatórios no Brasil. Brasília, DF: Ministério da Fazenda, 2024. Disponível em: https://www.gov.br/fazenda/pt-br/central-de-conteudo/publicacoes/apresentacoes/2024/outubro/arquivo/plataformas-digitais-concorrencia_10102024-pptx-1.pdf. Acesso em: 06 dez. 2024.

CINI, Michelle; CZULNO, Patryk. Digital Single Market and the EU Competition Regime: An Explanation of Policy Change. **Journal of European Integration**, v. 44, n. 1, p. 41–57, 2022. DOI: https://doi.org/10.1080/07036337.2021.2011260. Disponível em: https://x.gd/v0YhC. Acesso em: 22 dez. 2024.

CRÉMER, Jacques; DE MONTJOYE, Yves-Alexandre; SCHWEITZER, Heike. **Competition policy for the digital era:** final report. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2019. Working Paper n. 6. Disponível em: https://www.rewi.hu-berlin.de/de/lf/oe/rdt/pub/working-paper-no6/@@download/file/Schweitzer%20et.%20al.%2C%20Competition%20policy%20for%20the%20digital%20era.pdf. Acesso em: 22 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Case AT.39740** – Google Search (Shopping). Bruxelas: European Commission, 2017. Disponível em: https://competition-cases.ec.europa.eu/cases/AT.39740. Acesso em: 22 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Commission Staff Working Document**: Impact Assessment Report Accompanying the Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on contestable and fair markets in the digital sector (Digital Markets Act). Brussels: European Commission, 2020. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52020SC0363. Acesso em: 20 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Commission fines Apple over €1.8 billion over abusive App store rules for music streaming providers**. Bruxelas: European Commission, 2024a. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1161. Acesso em: 29 abr. 2026.

EUROPEAN COMMISSION. **Case DMA.100075** – Alphabet – Online Intermediation Services – app stores – Google Play – Article 5(4). Bruxelas: European Commission, 2024b. Disponível em: https://digital-markets-act-cases.ec.europa.eu/cases/DMA.100075. Acesso em: 22 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Case DMA.100193** – Alphabet – Online Search Engine – Google Search – Article 6(5). Bruxelas: European Commission, 2024c. Disponível em: https://digital-markets-act-cases.ec.europa.eu/cases/DMA.100193. Acesso em: 22 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Case DMA.100109** – Apple - Online Intermediation Services – app stores – App Store – Article 5(4). Bruxelas: European Commission, 2024d. Disponível em: https://digital-markets-act-cases.ec.europa.eu/cases/DMA.100109. Acesso em: 22 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Case DMA.100206** – Apple – New Business Terms. Bruxelas: European Commission, 2024e. Disponível em: https://digital-markets-act-cases.ec.europa.eu/cases/DMA.100193. Acesso em: 22 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Case DMA.100185** – Apple – Operating systems – iOS – Article 6(3). Bruxelas: European Commission, 2024f. Disponível em: https://digital-markets-act-cases.ec.europa.eu/cases/DMA.100185. Acesso em: 22 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Case DMA.100055** – Meta – Article 5(2). Bruxelas: European Commission,

2024g. Disponível em: https://digital-markets-act-cases.ec.europa.eu/cases/DMA.100055. Acesso em: 22 dez. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **Case DMA.100193** – Alphabet – Online Search Engine – Google Search – Article 6(5). Bruxelas: European Commission, 2024. Disponível em: https://digital-markets-act-cases.ec.europa.eu/cases/DMA.100193. Acesso em: 20 dez. 2025.

FEDERAL TRADE COMMISSION (FTC). **FTC takes action against Amazon for enrolling consumers in Amazon Prime without consent and sabotaging their attempts to cancel**. FTC, 21 jun. 2023. Disponível em: https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2023/06/ftc-takes-action-against-amazon-enrolling-consumers-amazon-prime-without-consent-sabotaging-their. Acesso em: 22 dez. 2024.

FLETCHER, Amelia; VASAS, Zita. Implementing the DMA: the role of behavioural insights. **Journal of European Competition Law & Practice**, Oxford, v. 15, nº 7, p. 1- 7, out. 2024. DOI: https://doi.org/10.1093/jeclap/lpae045. Disponível em: https://academic.oup.com/jeclap/article-abstract/15/7/456/7737493?redirectedFrom=fulltext . Acesso em: 22 dez. 2024.

GOOGLE. **About external offers program**. Google Play Console Help, 2024. Disponível em: https://support.google.com/googleplay/android-developer/answer/14539286. Acesso em: 22 dez. 2024.

LEÃO, Luciana Oliveira e. **Regulação e concorrência nos mercados digitais**: a posição brasileira diante do Digital Markets Act. 2023. Dissertação (Mestrado Profissional em Administração Pública) - Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, DF, 2023. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/4144. Acesso em: 20 dez. 2024.

PAPADOPOULOS, Thomas; KOFINA, Louiza. Digital Markets Act: a promise for a fairer digital environment or a failed experiment? *In:* POPOVIĆ, Dušan V.; KULMS, Rainer (org.). **Repositioning platforms in digital market law.** Cham: Springer, 2024. p. 227–251. Disponível em: https://ssrn.com/abstract=4997075. Acesso em: 22 dez. 2024.

PETIT, Nicolas**.** The Proposed Digital Markets Act (DMA): a legal and policy review. **Journal of European Competition Law & Practice,** v. 12, n. 7, p. 529–545, set. 2021. DOI: https://doi.org/10.1093/jeclap/lpab062. Disponível em: https://academic.oup.com/jeclap/article-abstract/12/7/529/6333059. Acesso em: 22 dez. 2024.

ZIMMER, Daniel. The DMA: an ex ante evaluation. **Concurrences,** n. 3, 2022. The Digital Market Act. Disponível em: https://www.concurrences.com/en/review/issues/no-3-2022/on-topic/the-digital-market-act#zimmer. Acesso em: 22 dez. 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. Conselho da União Europeia. **Regulamento (UE) 2022/1925 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de setembro de 2022 sobre mercados contestáveis e equitativos no setor digital e que altera as Diretivas 2019/1937 e 2020/1828 (Digital Markets Act).** Estrasburgo: Parlamento Europeu, 2022. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32022R1925. Acesso em: 22 dez. 2024.