

PRÊMIO IFOOD DE PESQUISA EM MERCADOS DIGITAIS

CATEGORIA DIREITO

TÍTULO:

DIÁLOGO ENTRE PROTEÇÃO DE DADOS E DIREITO

ANTITRUSTE:

UMA ANÁLISE DA EXPERIÊNCIA BRASILEIRA NO CONTROLE
DE ESTRUTURAS

#08

RESUMO:

Este trabalho busca verificar como o direito antitruste tem se colocado nas discussões que envolvem a economia movida a dados. Primeiro, será debatido o papel da coleta e tratamento de dados nos mercados digitais. Outrossim, com o objetivo de analisar como a concentração de dados é compreendida nas operações julgados pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), apresentar-se-á pesquisa empírica na base de dados da autoridade, sistematizando os resultados em termos quantitativos e qualitativos. Ao final, serão apresentadas medidas que buscam mitigar potenciais efeitos anticompetitivos através da construção de um diálogo entre a proteção de dados e o direito antitruste.

1. INTRODUÇÃO

É fato que a revolução da internet e das tecnologias da informação desencadearam uma onda de novos processos e produtos, permitindo a concepção de novos mercados e modelos de negócios, estimulando a concorrência e o crescimento da produtividade. O desenvolvimento dessas tecnologias criou oportunidades e mercados nunca aventados, impactando não só a economia, como os setores de saúde, educação, transportes, trabalho, finanças, entre outros. Desde então a multiplicação das empresas da economia digital foi exponencial.

Segundo estudo elaborado pela Oxford Economics e Huawei (2017, p. 32), um quarto do Produto Interno Bruto (PIB) do mundo deverá advir da economia digital até o ano de 2025. Afirmo o estudo que as tecnologias disruptivas serão essenciais para o crescimento da economia digital, de modo a “facilitar uma aplicação mais ampla de soluções de dados intensivos em todos os setores, bem como multiplicar e ampliar os canais através dos quais o efeito de transbordamento digital pode operar”. Para os pesquisadores, a inteligência artificial e o “*big data analytics*” vão ser cada vez mais aplicados nos mercados, ampliando seu impacto nos demais setores e relações cotidianas, adentrando no que chamaram de “Era da Inteligência+”.

Assim, os dados pessoais ganharam um valor significativo para a economia digital, de modo que os agentes desse mercado continuamente coletam, tratam e monetizam os dados de seus usuários. As formas de obtenção desses dados nem sempre são orgânicas, tendo a OCDE¹ reportado um crescimento exponencial em aquisições e fusões nos mercados digitais, que rapidamente aumentou de 55 operações em 2008 para 164 em 2012, com investimentos de mais de 5 bilhões. Tais concentrações permitem paralelamente a concentração de dados coletados pelas plataformas, reforçando o poder de mercado das requerentes.

Esse crescimento sem precedentes dos mercados digitais não haveria de passar despercebido pela doutrina e jurisprudência antitruste. Nesse sentido, ao mesmo tempo que as inovações da era digital geraram inúmeras eficiências e benefícios para os consumidores e o mundo dos negócios, também provocaram as autoridades antitruste a repensar as ferramentas utilizadas na análise do controle de estruturas e condutas desses mercados.

A criação de valor através de dados pode ser considerada uma das maiores mudanças da economia digital e gera diversas preocupações tanto no âmbito de proteção de dados, como para o direito antitruste. Embora as questões envolvendo a proteção de dados pessoais tenham sido endereçadas em leis específicas, como a Lei Geral de Proteção de dados (LGPD), ainda se questiona acerca do papel da autoridade antitruste nessa proteção.

¹ OCDE. *Data-Driven Innovation: Big Data for Growth and Well-Being*, OECD Publishing, Paris, 2015.

Com efeito, as autoridades concorrenciais ao redor do mundo têm divergido acerca da melhor forma de lidar com essas preocupações, sendo o escopo apropriado de aplicação da regulação antitruste no mercado digital uma questão ainda controversa. Enquanto algumas jurisdições têm adotado posições mais incisivas, buscando mitigar efeitos anticompetitivos intrínsecos as particularidades das plataformas digitais, outras jurisdições têm adotado uma posição mais retraída, a fim de evitar que uma regulação mais restritiva impeça a inovação.

Assim, tendo em vista as considerações sobre potenciais anticompetitivos e riscos a privacidade dos usuários que envolvem os atos de concentração em mercados digitais, bem como a divergência no modo de atuação das autoridades, este trabalho busca responder as seguintes perguntas: Como e com qual frequência as autoridades antitruste consideram a concentração de dados na análise antitruste? Em que medida o diálogo entre proteção de dados e direito da concorrência é necessário para a proteção da privacidade do usuário?

Para tanto, foi realizada pesquisa empírica dos processos julgados pela referida autoridade nos últimos 2 (dois) anos, de 01.01.2020 à 31.12.2021². Optou-se por realizar a análise no âmbito do controle de estruturas, uma vez que após pesquisas preliminares, constatou-se que a jurisprudência em processos administrativos apresentava um conjunto menos consistente para análise. Outrossim, a análise no âmbito do controle de estruturas permite verificar como a autoridade enxerga os mercados digitais e como delimita os potenciais efeitos anticompetitivos decorrentes da operação, adequando-se ao tema de pesquisa proposto.

Para a seleção dos processos no tema proposto, foram efetuados dois protocolos na Plataforma Integrada de Ouvidoria e Acesso à Informação, em observância à Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação)³. Em resposta, o CADE enviou duas planilhas, as quais listavam os ACs julgados juntamente com os mercados relevantes investigados. Assim, a fim de delimitar a base de dados a ser estudada, filtrou-se a tabela recebida pelos seguintes termos: digital/digitais; tecnologia; plataforma; online; internet; software; informação. Os processos encontrados foram verificados um a um, para confirmar se de fato apresentavam as características do mercado pretendido, direta ou indiretamente.

Nos termos acima descritos, a pesquisa gerou resultados para 80 processos. Tais resultados indicam uma amostra dos julgados da autoridade, não havendo pretensão da autora

² Optou-se por excluir da análise o ano de 2022, a fim de evitar quaisquer distorções temporais, uma vez que a presente pesquisa foi realizada em julho e agosto do referido ano, isto é, antes do seu término, o que impediria a coleta de dados completos.

³ Protocolo nº 08198.020729/2022-68 e nº 08198.021562/2022-52

de esgotar todos os casos trabalhados nesse período pela autarquia, mas apenas verificar se da amostragem estudada podem ser retiradas tendências de julgamento do CADE nesse mercado.

Assim, o presente artigo foi dividido em três frentes. Primeiro, tratar-se-á do papel que o controle de dados tem nos mercados digitais e potenciais abusos que dele podem decorrer (Capítulo 2). Após, apresentar-se-ão os resultados da pesquisa realizada nas bases do CADE, em termos quantitativos e qualitativos (Capítulo 3). Após, serão apresentadas algumas medidas em que o diálogo entre o direito antitruste e a proteção de dados assume é usado para corrigir eventuais falhas dos mercados digitais (Capítulo 4). Ao final, serão apresentadas as conclusões.

2. O PAPEL DO CONTROLE DE DADOS NOS MERCADOS DIGITAIS

A aferição de poder de mercado é um passo importante na análise antitruste. Inicialmente, a teoria neoclássica apontava que “a principal forma de manifestação do poder econômico nos mercados está na faculdade (poder) de aumentar preços através da redução da oferta de bem ou serviço” (SALOMÃO FILHO, 2021). Essa definição simplista de poder de mercado escapa ao escopo da economia digital, uma vez que muitas empresas de tecnologia ofertam seus serviços a preço-zero, monetizando a informação coletada dos usuários.

A fim de englobar os mercados digitais no conceito de poder de mercado, a OCDE (2016, pp. 16-17) afirma que este poderia “ser exercido por meio de dimensões da concorrência não relacionadas ao preço, permitindo que as empresas forneçam produtos ou serviços de qualidade reduzida, imponham grandes quantidades de publicidade ou mesmo colem, analisem ou vendam dados excessivos dos consumidores”⁴. No mesmo sentido a autoridade francesa (*Autorité de la Concurrence*) e a alemã (*Bundeskartellamt*) (2016) apontam que ainda que se trate de serviços a preço zero, a posse de dados é uma importante fonte de poder de mercado, especialmente quando atua como barreira à entrada de novos concorrentes.

Mesmo com a evolução do conceito, os mercados digitais ainda apresentam diversos desafios no que diz respeito à delimitação precisa do mercado relevante e do poder de mercado. Dentre os motivos dessa dificuldade, pode-se apontar: a forma como os agentes competem entre si, a interconexão entre mercados realizada comumente por essas tecnologias, a compatibilidade das ferramentas usadas e a interoperabilidade de dados, dentre outros. Daí porque, “tão importante quanto segmentar mercados que se baseiam na tecnologia é saber reagrupá-los e conectá-los sob uma perspectiva dinâmica” (FRAZÃO, 2017, p. 145).

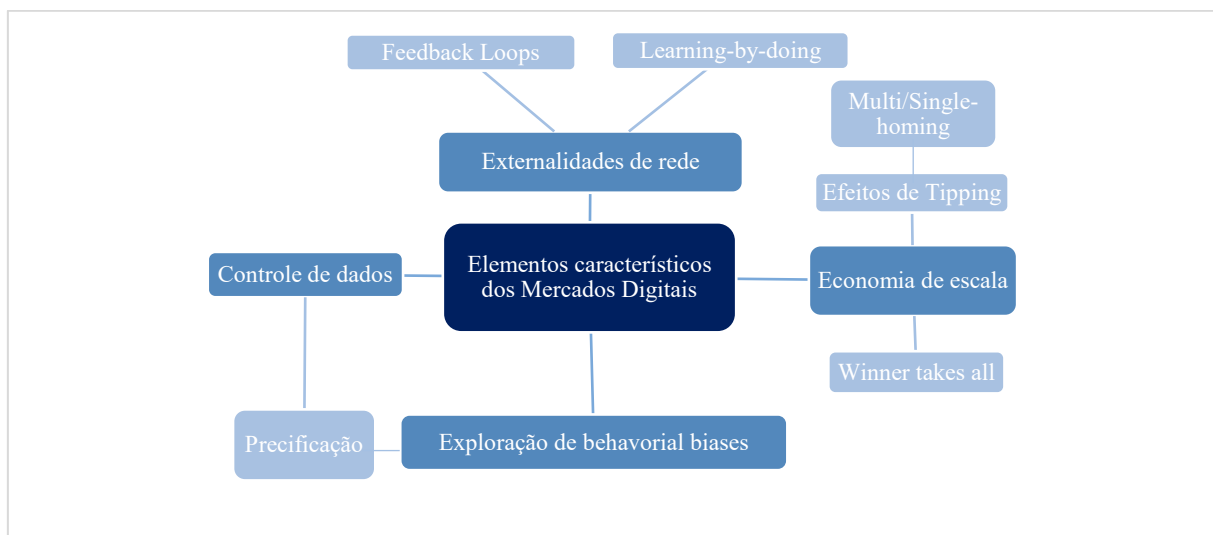
⁴ Tradução livre de “[...] market power may be exerted through non-price dimensions of competition, allowing companies to supply products or services of reduced quality, to impose large amounts of advertising or even to collect, analyse or sell excessive data from consumers.”

A fim de se adequar a dinamicidade dos mercados digitais, as definições rígidas de mercado relevante podem ser flexibilizadas, até mesmo para se ajustar a neutralização das dimensões de espaço físico e tempo, consequência da aplicação de tecnologias nos mercados (FRAZÃO, 2017). Nesse contexto, aponta a OCDE (2022a) que as participações de mercado são ainda mais insuficientes e limitadas quando o objetivo é apresentar um quadro completo do poder de mercado dos agentes da economia digital, uma vez que deixam de considerar diversas peculiaridades dos mercados digitais, como as externalidades de rede e os efeitos de *tipping*.

Isso porque, as informações extraídas do *market share* denotam apenas uma imagem estática do mercado. A rigidez dessa análise pode ainda gerar conclusões equivocadas acerca dos ecossistemas digitais relacionados ao produto analisado. Tal dificuldade é ainda maior “quando os mercados digitais são multifacetados, e especialmente quando apresentam produtos fornecidos a um preço zero”, pois “nenhuma métrica única de participação de mercado pode capturar adequadamente as realidades de um mercado”⁵ (OCDE, 2022a, p. 7)

Não obstante, coletando e organizando as experiências das autoridades antitruste na investigação e análise de mercados digitais, a OCDE (2022a) listou as principais características desse mercado que contribuem para a constituição de poder de mercado das empresas de tecnologia. De forma simplificada, são elementos característicos dos mercados digitais:

Figura 01 – Sistematização dos elementos característicos dos Mercados Digitais



Fonte: Elaboração própria (2022)

Tais características são possíveis em decorrência de um dos principais diferenciais da economia digital: a coleta de dados. Não é por outra razão que as discussões acerca da economia

⁵ Tradução livre de “[...] when digital markets are multisided, and especially when they feature products provided at a price of zero, no single market share metric can adequately capture the realities in a market.

digital costumam vir sempre acompanhadas da discussão sobre dados, ou o chamado *Big Data*, “entendido como a capacidade de coletar, processar e analisar um grande volume e uma grande variedade de dados em tempo suficiente para obter informações que dão ao titular a capacidade de estabelecer estratégias de negócios” (BAGNOLI, 2016, p. 73)⁶.

Nesse contexto, a coleta e tratamento de dados são impulsionados pelo modelo de negócios adotado por grande parte das empresas de tecnologia, no qual os serviços são ofertados sem nenhum custo monetário aos usuários. Nesses mercados a preço-zero – que naturalmente tendem a concentração, principalmente em decorrência dos efeitos de rede e *tipping* – a preocupação é de que as empresas dominantes possam abusar de sua posição, criando barreiras à entrada através da exploração de dados e prejudicando a privacidade dos consumidores.

Tal preocupação é agravada pelo crescimento observado na quantidade de aquisições e fusões nesse mercado (OCDE, 2015), que pode ser usada como estratégia para a concentração de dados. À título ilustrativo, observou-se que nos últimos anos o Facebook buscou fazer uma série de compras estratégicas. Primeiro, comprou o aplicativo de segurança Onavo, para rastrear a atividade de usuários em smartphones, que o possibilitou monitorar ameaças potenciais. Foi utilizando esse aplicativos que identificou e comprou o “Instagram”, rede social para o compartilhamento de fotos (2012), o aplicativo de serviços de mensagens “whatsapp” (2014) e o aplicativo de pesquisa social “TBH” (2017). E mesmo quando teve uma proposta de compra recusada, como no caso do “Snapchat”, o Facebook adaptou os seus serviços para replicar os recursos de maior sucesso do aplicativo e assim ganhar essa parcela do mercado (SMITH, 2018).

Seguindo a mesma tendência, verificou-se que entre 2007 e 2017, Google, Amazon, Facebook, Apple e Microsoft fizeram juntas um total de 436 aquisições, somando um valor total de 131 bilhões de dólares (LAITENBERGER, 2017). A motivação pra essa corrida por aquisições no mercado digital pode ser melhor compreendida quando se considera que a informação originada pelo *Big Data* não está disponível para todas as plataformas na mesma quantidade e qualidade (BAGNOLI, 2016), uma vez que um grande fator atrativo para os usuários das plataformas digitais é a quantidade de usuários que utilizam o mesmo serviço ou que atuam na outra ponta do mercado, criando um *feedback loop* que dificulta a consolidação de entrantes. Nesse cenário, os dados de usuários garantem uma vantagem competitiva para aqueles que o detém, permitindo antecipar os próximos passos do consumidor.

⁶ Tradução livre “Big Data can be understood as the ability to collect, process and analyze a large volume and a wide variety of data in sufficient length of time to obtain information that give the holder the capacity to establish business strategies”

Consoante apontado pelas autoridades francesa e alemã, existem três preocupações principais relacionadas aos mercados digitais e a exploração de dados: (i) a criação de barreiras à entrada e o reforço do poder de mercado; (ii) a falta de transparência que impacta o funcionamento do mercado; (iii) os diversos tipos de condutas relacionadas a dados que levantam preocupações concorrenciais, como a recusa de acesso ou acesso discriminatório, os contratos de exclusividade, as vendas casadas, o compartilhamento de base de dados, a deterioração da qualidade e a discriminação de preços (AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE; BUNDESKARTELLAM, 2016, p. 11).

Ao mesmo tempo, não se pode negar que, bem utilizada, “a análise de big data pode aumentar a produtividade econômica e melhorar os serviços ao consumidor e ao governo” (THE WHITE HOUSE, 2014, p. 5). De fato, ao mesmo tempo que o tratamento de dados levanta preocupações sobre a privacidade dos usuários, bem como a possibilidade de exercer abuso de poder dominante daquela plataforma que coleta dados em larga escala, esse mesmo tratamento permite a inovação e o ganho de eficiências nos mercados digitais, possibilitando o melhoramento e adequação dos sistemas e *softwares*. Trata-se, pois, de uma linha tênue entre a regulação e o impulsionamento do mercado, como conclui a OCDE (2017, p. 52)

Esta é ainda uma área de elevada complexidade e incerteza, onde a falta de intervenção e o excesso de regulamentação pode representar custos sérios para a sociedade, especialmente devido aos benefícios potenciais dos algoritmos. Quaisquer que sejam as ações a serem tomadas no futuro, elas devem ser sujeitas a uma avaliação profunda e uma abordagem cautelosa⁷

Tal situação levanta a questão de saber se a lei da concorrência deve remediar ou de alguma forma intervir na coleta de dados, bem como de entender qual seria o papel da privacidade na análise concorrencial, em especial no controle de estruturas. Cumpre também verificar até onde a intervenção do antitruste é bem-vinda e quais são os limites de atuação das autoridades da concorrência, uma vez que muitas jurisdições, como União Europeia e Brasil, dispõem de legislações e autoridades com competências específicas para as matérias de proteção de dados pessoais.

Não obstante, ao tratar a proteção de dados como um direito subjetivo do usuário, as leis de proteção de dados deixam de considerar que pode existir uma falha fundamental no mercado que impede a concretização desse direito (ECONOMIDES; LIANOS, 2020).

Veja-se que em um cenário de condições perfeitas, presume-se que os usuários são capazes de conscientemente atribuir valor econômico aos seus dados. Assim pode-se entender

⁷ Tradução livre de “This is still an area of high complexity and uncertainty, where lack of intervention and over regulation could both pose serious costs on society, especially given the potential benefits from algorithms. Whatever actions are taken in the future, they should be subject to deep assessment and a cautious approach”

que quando optam por renunciar o controle deles para obter um produto ou serviço oferecido pela plataforma, eles realizam uma avaliação interna dos custos e riscos envolvidos nessa escolha (FERNANDES, 2021). Contudo, a intervenção das plataformas dominantes e a coleta massiva de informações pessoais, tem condão de gerar uma falha no mercado que impede a adequada compensação dos usuários e reduz a sua privacidade (ECONOMIDES; LIANOS, 2020). Para Noberg, Horne e Horne (2007), tal situação pode ser atribuída ao “Paradoxo da Privacidade”, pelo qual os consumidores tendem a trocar seus dados por serviços que não correspondem ao valor que afirmam dar a sua privacidade.

Buscando ilustrar a falha de mercado causada pela exploração de dados de usuários, pelo qual informações pessoais são coletadas pelas plataformas sem a devida compensação, Ionnis Lianos e Nicholas Economides (2020) realizam análises de três situações hipotéticas distintas, sob condições perfeitas de informação, quais sejam: (i) do requerimento predefinido de “*opt-in*”, na qual os dados são automaticamente coletados a partir do momento em que a plataforma disponibiliza seu serviços para o usuário, como se viu nos modelos de negócios das grandes empresas do Big Data; (ii) da inexistência de requerimento, em situação de efetiva competição pelos dados pessoais no mercado, na qual o requerimento predefinido é aquele do “*opt-out*”, isto é, a plataforma não está autorizada a utilizar a informação coletada do usuário a não ser que este expressamente tenha consentido; (iii) da inexistência de requerimento automático, sendo a regra o regime de “*opt-out*”, no qual a empresa com poder dominante é um monopolista que realiza perfeita discriminação de preços⁸, diferenciando-se do segundo pelo grau de competição dentre os compradores de informações pessoais.

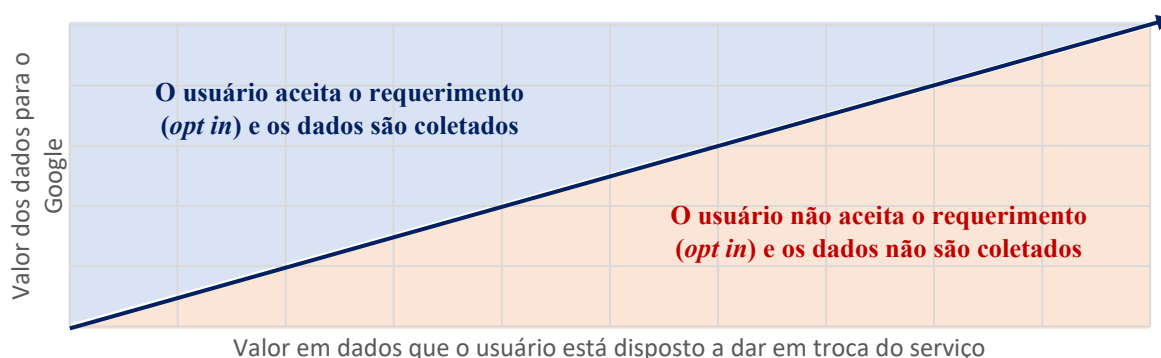
Para a análise, os autores utilizaram o Google como exemplo de plataforma dominante e definiram um conjunto de três variáveis. A variável “x” é definida pelo valor que o particular está disposto a pagar o Google pelos seus serviços ($x > 0$). A variável “y” é definida como o valor dos dados pessoais para o Google ($y > 0$). Por fim, a variável “z” é definida como o custo ou perda de valor para o usuário de suas informações pessoais quando a privacidade é perdida. A análise é feita sob condições perfeitas de informação, quando o consumidor tem consciência de quanto valem os seus dados e os serviços prestados (ECONOMIDES; LIANOS, 2020).

No primeiro cenário, entende-se que o usuário aceita o requerimento de “*opt-in*” apenas se o valor que ele dá aos serviços prestados pela plataforma (x) é maior que o seu custo de perda de privacidade (z). Logo, o ganho do consumidor ($CS = x - z$) deve ser maior que zero.

⁸ A discriminação de preços pode ser entendida como estratégia pela qual o vendedor estipula diferentes preços para diferentes consumidores para o mesmo produto ou serviço baseando-se na avaliação do que cada um dos consumidores estaria disposto a pagar.

Nesse regime, o Google é capaz de alavancar o valor que o consumidor recebe da utilização do serviço para induzi-lo a aceitar o requisito e, assim, receber um benefício financeiro (y). Em se tratando de economias de escala, uma vez que a plataforma está em operação, não há custos adicionais por servir um consumidor, pelo contrário, a utilização da plataforma gera ainda mais valor ao produto, uma vez que permite o desenvolvimento da precisão do software ou outra tecnologia utilizada. Contudo, se o benefício para o consumidor for menor que o custo da perda de privacidade ($x < z$), este não aceitará o requerimento e deixará de usar o instrumento de busca do google e de prover dados pessoais, não gerando benefício também para o Google ($y = 0$) (ECONOMIDES; LIANOS, 2020). A fim de facilitar a visualização desses modelos, apresenta-se abaixo gráfico com ilustração simplificada do cenário descrito pelos autores⁹:

Figura 02 – Análise da disposição do consumidor em aceitar o requerimento de *opt in* sob condições de perfeita informação



Fonte: Elaboração própria (2022), baseado em interpretação livre dos cenários elaborados por Economides e Lianos (2020)

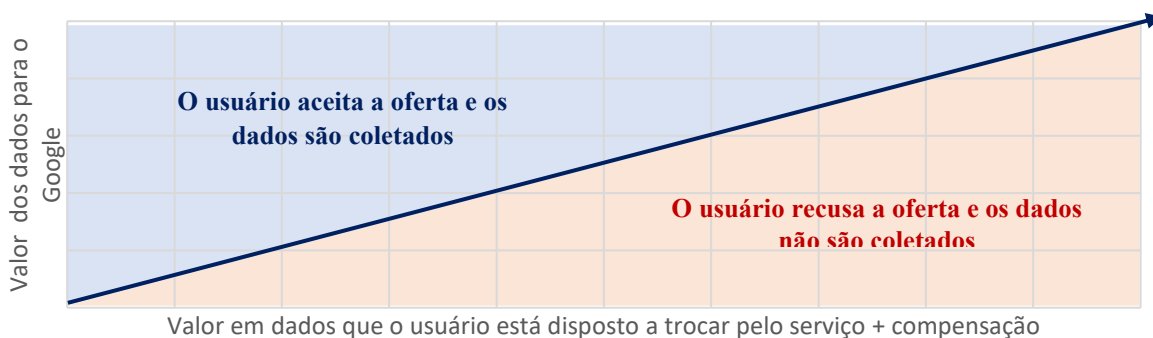
Por sua vez, o segundo cenário considera a situação onde o “*opt out*” é a praxe do mercado. Nesse regime, o usuário pode utilizar os serviços do Google, mas não dar o direito de utilização dos seus dados pessoais, sendo sua escolha permitir ou não a coleta. Assim, o Google cobrará um preço pela utilização dos seus serviços (p_1) e pagará um preço personalizado pela utilização dos dados pessoais do usuário (p_2). Assume-se que a rivalidade do mercado faz com que a competição ofereça seus serviços a preço-zero ($p_1 = 0$). Ademais, entende-se que o Google apenas estaria disposto a pagar pelos dados até o máximo de valor que pode gerar pelo

⁹ Frise-se que os gráficos apresentados nessa monografia **não têm o intuito de ilustrar integral e fielmente as funções elaboradas por Economides e Lianos**, uma vez que as funções consideram diversas variáveis, apresentando um nível de complexidade muito maior do que os gráficos efetuados para este trabalho. O que se busca representar no gráfico, sem intenção de exatidão de proporções, é a interação entre o valor atribuído aos dados pessoais tanto pela plataforma, quanto pelo usuário, deixando claro o momento em que esses valores se coincidem, bem como as demais situações onde há uma incompatibilidade entre a valoração desses dados. Nesse sentido, os gráficos buscam também representar o impacto da distorção de mercado na valoração de dados e na escolha do consumidor (Figuras 2,3 e 4).

seu tratamento ($G = y - p_2$) e o consumidor estaria disposto a vender seus dados quando o preço de sua privacidade (z) somada a compensação a ser paga pelo Google (p_2) fosse maior ou igual ao valor de seus dados ($CS = x - z + p_2$). Contudo, como trata-se de um mercado competitivo, conclui-se que todas as empresas estarão dispostas a comprar os dados pelo seu máximo (y), resultando em nenhum benefício para as mesmas e o Google ($G = 0$). Desse modo, o usuário apenas irá aceitar o tratamento de dados quando o valor dado a sua privacidade for menor do que o valor a ser pago pelo Google ($y > z$). Esse cenário é mais favorável aos usuários e desfavorável ao Google, uma vez que dá aos usuários mais opções e evita que estes fiquem restritos ao requerimento pré-definido de “*opt-in*” (ECONOMIDES; LIANOS, 2020).

A fim de facilitar a visualização desse cenário, de modo simplificado, assim como no cenário anterior, apresenta-se o gráfico abaixo:

Figura 03 – Análise da disposição do consumidor em aceitar o tratamento dos dados em um cenário sem requerimento e em condições de perfeita informação e concorrência



Fonte: Elaboração própria (2022), baseado em interpretação livre dos cenários elaborados por Economides e Lianos (2020)

No terceiro cenário hipotético, o Google aparece como um monopolista no mercado de dados pessoais, podendo cobrar um preço pelo serviço de busca (p_1) e pagar um preço pelo fornecimento de dados pessoais (p_2). Assume-se que o preço da pesquisa pode não extrair totalmente o benefício de busca pelo usuário, dada a concorrência com navegadores rivais, de modo que ao utilizar o sistema do Google, mas não permitir que use seus dados, o usuário tem um benefício relativo ao valor dos seus dados ($x - p_1$). O preço cobrado pelo Google será igual ao valor dos dados para o usuário (x), considerando para o cálculo uma discriminação de preços (k). Dessa forma, o usuário se beneficia da busca (x), paga um preço por ela ($p_1 = kx$), perde privacidade (z) e recebe um pagamento do Google como compensação pela venda de seus dados (p_2). Em contrapartida, o Google recebe os dados pessoais e dá a eles um valor (y), cobra outro valor por seu serviço de busca (p_1) e compensa os usuários pelos dados (p_2). Assim, quando o valor dos dados pessoais ultrapassar o valor da perda de privacidade para o usuário ($y > z$), o

Google poderá ofertar até o seu valor máximo em troca desses dados (y) (ECONOMIDES; LIANOS, 2020).

Contudo, deve-se considerar que nesse cenário o Google detém posição dominante e conhece tão bem seus usuários que poderá praticar preços discriminatórios no mercado, isto é, poderá oferecer o menor valor possível para que determinado usuário aceite sua oferta e permita a coleta de seus dados, tornando o excedente do consumidor ligeiramente superior ($CS = x(1 - k)$). Dessa forma, em contraste com o regime anterior no qual o Google oferecia o preço máximo em relação ao valor dos dados ($p_2 = y$), nesse caso a companhia poderá oferecer o preço mínimo, isto é, o valor que o usuário dá a sua privacidade ($p_2 = z$). Nesse cenário, portanto, os usuários que valoram a privacidade menos do que o serviço prestado, receberão, em razão da discriminação de preços, exatamente o valor que dão a sua privacidade. Para os usuários que valoram sua privacidade mais que o serviço prestado, a oferta do Google não será aceita, de modo que os dados não serão tratados. (ECONOMIDES; LIANOS, 2020).

A fim de facilitar a visualização de um exemplo desse cenário, de modo simplificado, apresenta-se o gráfico abaixo:

Figura 04 – Análise da disposição do consumidor em aceitar o tratamento dos dados em um cenário sem requerimento e em condições de perfeita informação e monopólio



Fonte: Elaboração própria (2022), baseado em interpretação livre dos cenários elaborados por Economides e Lianos (2020)

A análise dos três cenários dispostos acima permite extrair conclusões importantes acerca do valor dos dados, tanto da perspectiva do usuário como da perspectiva da empresa que os coleta. Primeiro, verifica-se que um regime de *opt-in*, no qual os dados são automaticamente coletados a partir do momento que começa a utilizar os serviços, o usuário tem muito menos controle sobre os seus dados e não é possibilitado não consentir com a sua coleta e tratamento. Segundo, nota-se que, mesmo em um regime de *opt-out*, quando a concorrência no mercado não é suficiente, os usuários não serão adequadamente compensados por seus dados. Por fim,

verifica-se o papel central que os dados dos usuários desempenham nos mercados digitais e até mesmo a valoração desses mesmos dados, já que as informações coletadas permitem a plataforma definir o perfil do consumidor e praticar preços discriminatórios a fim de pagar o menor valor possível – e não o que realmente valem os dados.

Não obstante as inferências extraídas, a análise feita em condições de perfeita informação e competição desconsidera dois fatores essenciais para entender uma potencial atuação abusiva das plataformas digitais: (i) que as características do mercado onde atuam dificulta a competição, uma vez que externalidades de rede, economias de escala e concentração de dados tendem a criar um cenário propício ao monopólio, onde mesmo que o consumidor valora seus dados em níveis superiores ao da plataforma, este não teria outra escolha a não ser comprometer a sua privacidade ou ficar excluído de serviços essenciais; (ii) que em muitos casos os consumidores não sabem o valor dos seus dados e muito menos o valor dos serviços que lhe estão sendo prestado, não sendo capazes de racionalmente realizar esse sopesamento.

Soma-se isso a falta de transparência dos agentes de tratamento de dados acerca dos tipos, quantidade e finalidade dos dados tratados. Os usuários também não têm acesso ao valor pelo qual seus dados são vendidos, seja para anunciantes, seja para outras empresas. Dessa forma, “ao manter as políticas de privacidade deliberadamente vagas, os provedores de serviços dificultam que os consumidores avaliem o valor real de seus dados”¹⁰ (OCDE, 2016, p. 25).

Ao receber um benefício imediato pelo serviço prestado a custo zero, muitas vezes o consumidor não tem a consciência do custo da extração de suas informações a longo prazo, inclusive desconhecendo como e por quem os seus dados serão utilizados (OCDE, 2016). Existe uma assimetria informacional entre o consumidor e a plataforma, e como resultado tem-se que dificilmente o usuário poderá usar do poder de barganha para buscar a devida compensação.

A exploração de dados pessoais pode ainda resultar em coerção econômica decorrente da dependência do usuário ou dos efeitos de *lock-in*. Nesse sentido, o usuário não terá outra escolha a não ser consentir para que a plataforma colete e use seus dados em troca da autorização para gozar do serviço provido pelo controlador de dados (STUCKE, 2018). Ainda, outro fator que dificulta a valoração dos dados são as diferentes finalidades de tratamento, o tempo de coleta realizada e a possibilidade de combinação com outras informações para geração de um perfil mais detalhado sobre o consumidor (FERNANDES, 2021).

Nesse contexto, a introdução de legislações específicas para a proteção de dados, como a LGPD, se mostrou como um passo positivo para a imposição de limites ao tratamento abusivo

¹⁰ Tradução livre de “[...] by keeping privacy policies deliberately vague, service providers make it difficult for consumers to evaluate the real value of their data”

de dados. Os normativos buscam garantir maior controle sobre as informações fornecidas pelos usuários, estabelecendo regras para os agentes de tratamento de dados e impondo sanções e multas em casos de descumprimento. Tais regras buscam impedir os cenários onde uma plataforma pode indiscriminadamente impor o requerimento de *opt-in* e o tratamento automático de dados, exigindo que as empresas requeiram do particular consentimento para o tratamento de dados. Contudo, os usuários continuam não sendo compensados por seus dados.

Assim, não obstante as referidas legislações possam atuar como um parâmetro para a aferição da adequação da coleta de dados, não parecem ser capazes, por si só, de endereçar todos os problemas aqui elencados. Afinal, como se pode exigir um consentimento inequívoco, claro e adstrito às finalidades específicas, quando esse consentimento é limitado a um complexo processo de valoração dos dados, a um limitado poder de barganha e escolha do usuário, a coerção econômica, a efeitos de *lock-in* e a uma assimetria informacional?

Nesse contexto, a cooperação entre proteção de dados e direito concorrencial é possível – e ao ver da autora necessária - quando se considera que um elemento essencial na análise antitruste é o bem-estar dos consumidores (*consumer welfare*) e que os serviços a preço zero, embora não imponham custos imediatos ao consumidor, podem gerar grandes custos no futuro, especialmente no que tange a privacidade do usuário. Como bem aponta Ana Frazão (2019) tal fato justifica “a ampliação do conceito de bem-estar do consumidor para além da eficiência econômica, resgatando a importância da proteção ampla do consumidor tanto diretamente [...] como indiretamente - por meio da tutela do próprio processo competitivo.”

Assim, considerando o relevante papel dos dados na análise antitruste de mercados digitais e partindo de um conceito amplo de bem-estar do consumidor, cumpre verificar de que forma tais particularidades influem na prática de investigação e julgamento da autoridade concorrencial brasileira, a fim de responder ao problema de pesquisa proposto.

3. ANÁLISE DOS ATOS DE CONCENTRAÇÃO EM MERCADOS DIGITAIS

Como mencionado na introdução, optou-se por realizar a análise pretendida no âmbito do controle de estruturas da autoridade concorrencial brasileira, uma vez que a quantidade de casos possibilitaria uma pesquisa mais rica do que na análise das condutas unilaterais ou coordenadas, dada a ainda incipiente jurisprudência do CADE no assunto. Ademais, o estudo realizado no controle de estruturas permite uma ampla análise dos mercados relevantes enquadrados, bem como da possibilidade e probabilidade do exercício de poder de mercado, viabilizando o aprofundamento pretendido por este trabalho.

Além disso, conforme exposto, as grandes empresas de tecnologia têm encontrado nas aquisições e fusões uma importante estratégia para a consolidação de sua posição dominante e a concentração de dados de usuários. Afinal, quando duas bases de dados são fundidas, novos detalhes pessoais acerca do indivíduo podem ser gerados e explorados (OCDE, 2016).

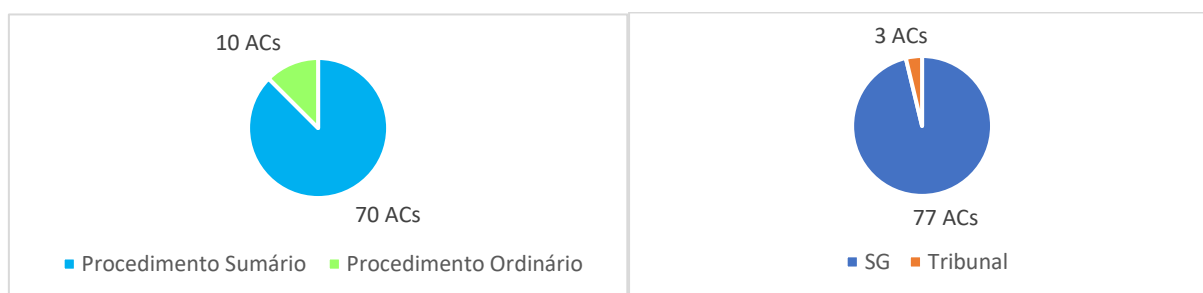
Por conseguinte, realizar-se-á neste capítulo pesquisa exploratória acerca de atos de concentração que envolvam mercados digitais nas bases jurisprudenciais do CADE, com especial enfoque na possibilidade e eventuais riscos de concentração de dados.

3.1. ANÁLISE QUANTITATIVA DA EXPERIÊNCIA BRASILEIRA NO CONTROLE DE ESTRUTURAS EM MERCADOS DIGITAIS

Conforme indicado na introdução sobre a metodologia de pesquisa adotada, foram analisados um total de 80 (oitenta) atos de concentração (ACs). Nesse tópico, busca-se mapear as principais características dos processos estudados, a fim de imprimir, em termos quantitativos, um perfil da análise concorrencial de concentrações no mercado digital brasileiro.

De início, verificou-se que do total de 80 ACs analisados, o CADE adotou o procedimento sumário para 70 deles (87,5%). Em contrapartida, para apenas 10 casos (12,5%) o CADE entendeu ser necessária uma análise mais complexa, adotando o rito ordinário. Ademais, constatou-se que 77 processos foram decididos no âmbito da Superintendência-Geral (96%), enquanto apenas 3 processos subiram para o Tribunal da autarquia (4%).

Figura 05 - Procedimento adotado pelo CADE no julgamento dos ACs em mercados digitais e Figura 06 – Proporção de atos de concentração julgados pelo Superintendência Geral e pelo Tribunal do CADE



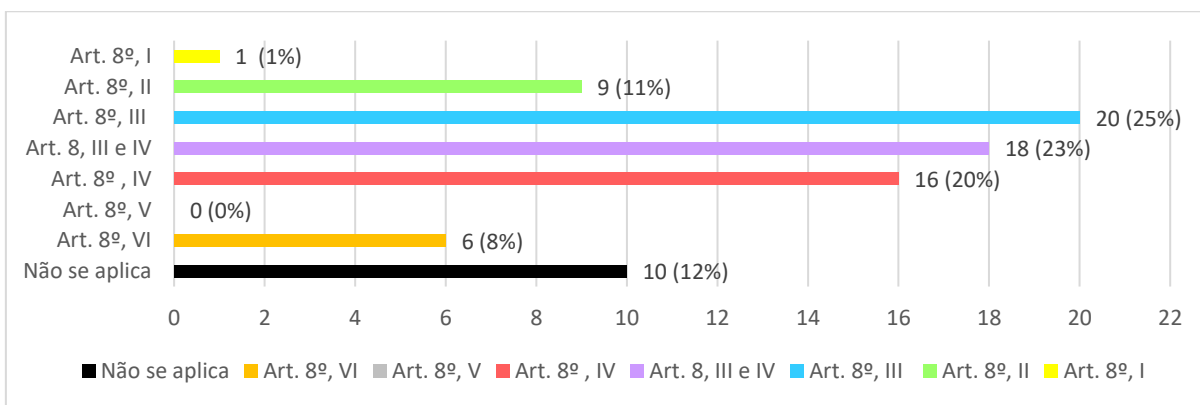
Fonte: Elaboração própria (2022)

Diferentes foram as razões que motivaram a SG na escolha do rito sumário para o julgamento dos ACs mencionados, tendo a autoridade justificado em diferentes hipóteses, da Resolução CADE nº 2, de 29 de maio de 2012¹¹. A justificativa mais utilizada foi a baixa

¹¹ Importa notar que a Resolução nº 2/2012 foi revogada pela Resolução CADE nº 33, de 14 de abril de 2022. Contudo, dado o período da pesquisa, considerar-se-á as disposições da resolução revogada, mas vigente à época.

participação de mercado com sobreposição horizontal (25%), seguida da baixa participação de mercado com integração vertical (20%). Ainda, constatou-se que a SG enquadrou 68% dos ACs de rito sumário nas justificativas do art. 8º, III e/ou IV, de modo que a baixa participação de mercado foi suficiente para que se entendesse haver pouco ou nenhum potencial lesivo ao mercado. Tal fato, pode estar ligado a *supra* mencionada dificuldade de definir o mercado relevante no âmbito da economia digital, em razão da coexistência de vários modelos de negócios e fronteiras fluídas. Também indica que a autarquia tem pautado suas análises sob ferramentas mais tradicionais e estáticas, como participação de mercado, ao invés de examinar a dinâmica da economia digital. Demais justificativas apareceram nas seguintes proporções:

Figura 07 – Fundamentação e enquadramento legal para adoção do procedimento sumário no julgamento dos ACs em mercados digitais

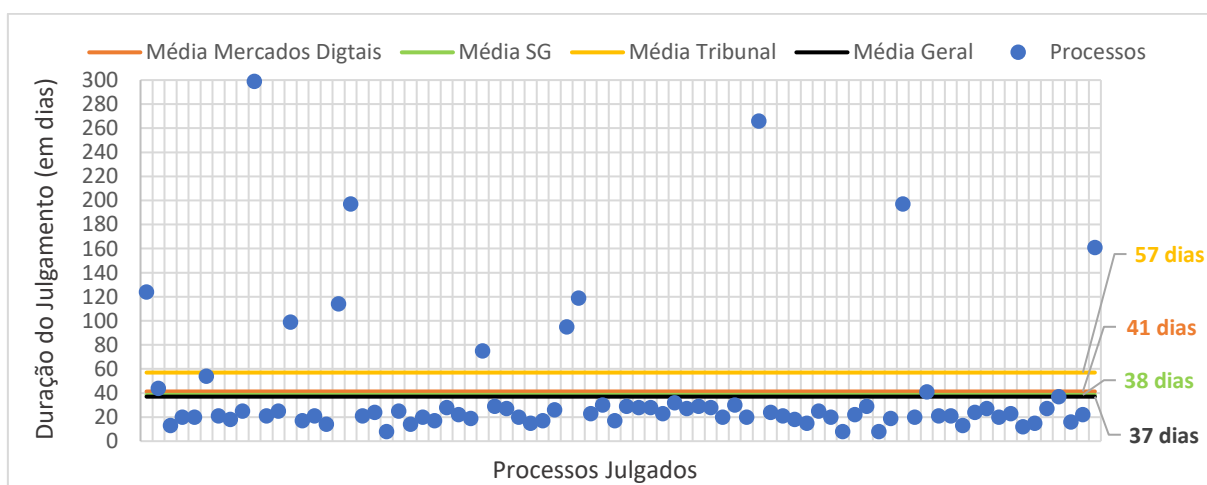


| Resolução nº 2, de 29 de maio de 2012 | |
|---|--|
| Art. 8º São hipóteses enquadráveis no Procedimento Sumário, as seguintes operações: | |
| I | I - Joint-Ventures clássicas ou cooperativas: casos de associação de duas ou mais empresas separadas para a formação de nova empresa, sob controle comum, que visa única e exclusivamente à participação em um mercado cujos produtos/serviços não estejam horizontal ou verticalmente relacionados; |
| II | II – Substituição de agente econômico: situações em que a empresa adquirente ou seu grupo não participava, antes do ato, do mercado envolvido, ou dos mercados verticalmente relacionados e, tampouco, de outros mercados nos quais atuava a adquirida ou seu grupo; |
| III | III - Baixa participação de mercado com sobreposição horizontal: as situações em que a operação gerar o controle de parcela do mercado relevante comprovadamente abaixo de 20%, a critério da Superintendência-Geral, de forma a não deixar dúvidas quanto à irrelevância da operação do ponto de vista concorrencial; |
| IV | IV - Baixa participação de mercado com integração vertical: nas situações em que nenhuma das requerentes ou seu grupo econômico comprovadamente 5 controlar parcela superior a 30% de quaisquer dos mercados relevantes verticalmente integrados. |
| V | V - Ausência denexo de causalidade: concentrações horizontais que resultem em variação de HHI inferior a 200 desde que a operação não gere o controle de parcela de mercado relevante superior a 50%. |
| VI | VI - Outros casos: casos que, apesar de não abrangidos pelas categorias anteriores, forem considerados simples o suficiente, a critério da Superintendência-Geral, a ponto de não merecerem uma análise mais aprofundada |

Fonte: Elaboração própria (2022)

A opção pelo procedimento sumário ou ordinário influi em outro dado colateral, mas igualmente relevante: a duração dos julgamentos dos ACs em mercados digitais. Em média, entre a data de notificação e a data do julgamento final, o CADE levou 41 dias para aprovar ou reprovar os ACs analisados, pouco mais do que a média geral da autoridade no mesmo período, de 37 dias. No âmbito da SG a média foi um pouco mais curta, de 38 dias. Em contrapartida, para os casos que subiram ao tribunal, a partir do momento em que esses processos saíram do âmbito da SG, o Tribunal levou cerca de 57 dias em média para decidir.

Figura 08 – Duração e média do período de julgamento dos ACs em mercados digitais julgados pelo CADE



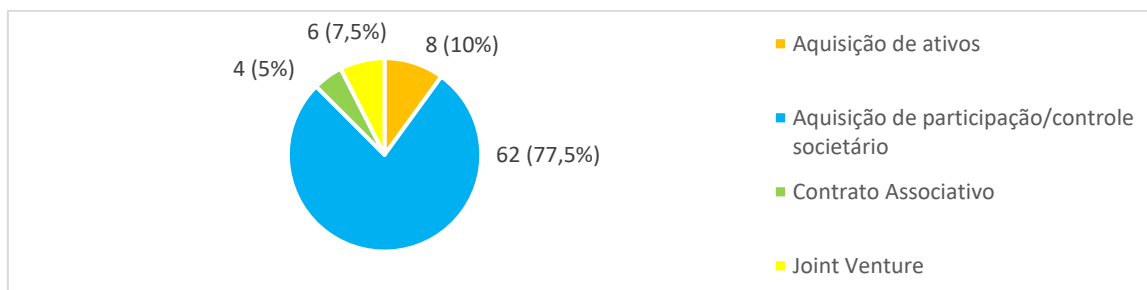
Sobre a natureza das operações relativas a mercados digitais notificados ao CADE, verificou que a grande maioria das operações tratava da aquisição de participação societária ou controle (77,5%). Tais aquisições relacionavam-se tanto a uma tentativa de entrada de empresas tradicionais na economia digital, como o crescimento e fortalecimento do leque de serviços ofertados por empresas que já atuavam nesse mercado. Em seguida, tem-se as operações de aquisições de ativos (10%), principalmente em relação a infraestrutura necessária para realizar atividades no mercado digital. Depois, aparecem as joint ventures (7,5%), nos quais, de modo geral, empresas atuantes no mercado tradicional, como o mercado de saúde¹² ou operadores de *foodservice*¹³, juntavam-se umas com as outras e/ou com empresas do mercado tecnologia para oportunizar o investimento e a entrada no mercado de plataformas digitais. Por fim, aparecem

¹² Vide AC 08700.006000/2020-90

¹³ Vide ACs nº 08700.006662/2020-60 e 08700.001691/2021-16

os contratos associativos (5%), que indicaram tanto a realização de contrato para o compartilhamento de dados de usuários¹⁴ ou para o desenvolvimento conjunto de tecnologias¹⁵.

Figura 09 – Natureza das operações relativas a mercados digitais notificadas ao CADE entre os anos de 2020 e 2021



Fonte: Elaboração própria (2022)

Na análise do mercado relevante afetado pela operação, verificou-se que a atuação das requerentes se enquadrava em uma ampla gama de mercados, de modo que para fins de permitir uma análise macro dos principais segmentos envolvidos nas concentrações no mercado digital, optou-se por agrupar e categorizar os processos nos seguintes mercados:

| | |
|--------------------------------------|--|
| Comércio varejista online | O CADE divide o e-commerce em duas frentes: (i) o <i>marketplace</i> , que funciona de modo semelhante a um shopping virtual, no qual a plataforma engloba diferentes produtos de fornecedores diversos, disponíveis para a compra do usuário; (ii) loja online própria, onde o lojista contrata uma plataforma de e-commerce para vender produtos exclusivos de sua marca. ¹⁶ Nos casos analisados verificou-se que pelo menos uma ou ambas empresas requerentes atuavam a partir de serviços de <i>marketplaces</i> - mercados de dois ou mais lados. |
| Soluções no mercado de pagamento | Operações que giram em torno de um portal eletrônico de conta digital ou <i>gateway</i> online de pagamentos. Nos processos analisados no mercado de soluções de pagamento, observou-se principalmente a prestação de dois serviços: (i) de subcredenciamento, que dentre outros serviços, permite que usuários cadastrados realizem transações eletrônicas sem precisar repassar às lojas virtuais suas informações financeiras; (ii) de <i>gateway</i> , que funciona a partir da integração de lojas virtuais à empresas credenciadoras. ¹⁷ |
| Serviços de informações de crédito | Operações que envolvem o compartilhamento de dados de usuários para suprir organismos de proteção ao ciclo de crédito e prevenção a fraudes. Trata-se de um mercado de dois lados, no qual atores com interesses diferentes (fontes e consulentes) são conectados por uma plataforma de intermediação: os bureaux de crédito. |
| Serviços de tecnologia da informação | Operações que envolvem a aquisição ou a prestação de serviços de infraestrutura ou insumos para a realização de atividades no mercado digital, como data centers e <i>softwares</i> . Pautando-se nas classificações adotadas por organizações especializadas, o CADE divide o mercado em dois: (i) softwares, categoria que abrange o desenvolvimento de aplicativos, infraestrutura, segurança e produção local para exportação; e (ii) serviços de TI, que englobam as atividades de consultoria e planejamento, integração de sistemas, outsourcing, treinamento, software sob encomenda, serviços de suporte e desenvolvidos no exterior. |

¹⁴ Vide ACs 08700.006373/2020-61, 08700.002424/2021-66 e 08700.005865/2020-39

¹⁵ Vide ACs 08700.001710/2021-12

¹⁶ ACs 08700.004799/2020-80 e 08700.002351/2021-11

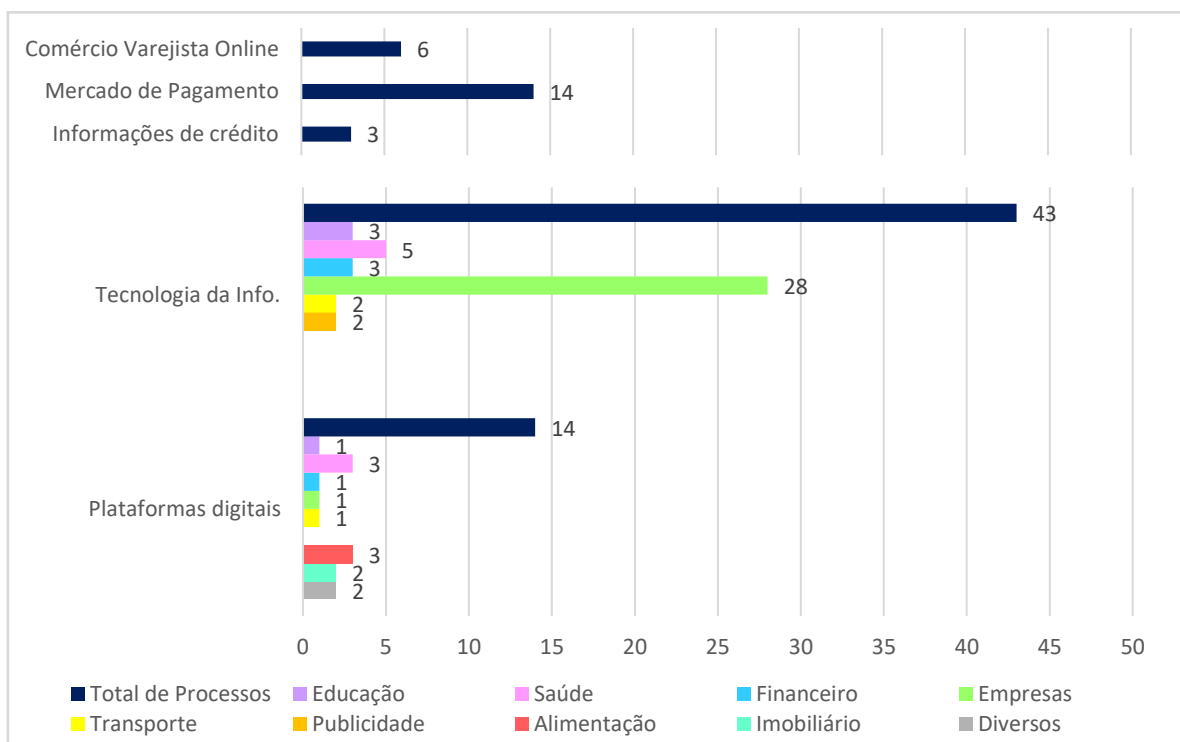
¹⁷ AC 08700.006293/2020-13

| | |
|--|---|
| Plataformas digitais ou de intermediação | Operações que envolvem a criação ou utilização de plataforma digital como produto principal de sua atividade. Tais plataformas atuam a partir da conexão entre dois grupos de usuários, por exemplo fornecedores e consumidores finais. |
|--|---|

Para além das categorias macro, dividiu-se também os processos em subcategorias, em vista dos setores econômicos relacionados a atuação das tecnologias aplicadas na categoria principal. Pois bem, apurou-se que o mercado com a maior incidência foi o de mercado de tecnologia da informação (54%), o que mostra que a maior parte dos casos notificados ao CADE no âmbito dos mercados digitais não são de agentes que necessariamente detém presença online, mas sim que oferecem serviços e insumos para permitir essa atividade. Embora tenha sido possível notar uma gama diversificada nos setores de atuação, ficou claro que esses serviços são predominantemente ofertados no setor empresarial.

Em seguida, aparecem as plataformas digitais e de intermediação (17,5%), com atuação pulverizada nos setores econômicos analisados, e as soluções no mercado de pagamentos (17,5%), indicando uma tendência de digitalização desse mercado transacional. Após, com uma taxa de aparição menos expressiva, apesar de ser uma das imagens mais usualmente associadas aos mercados digitais, tem-se os mercados de comércio varejista online (7%). Por fim, aparecem os mercados de serviço de informações de crédito (4%), que apesar da pouca incidência, ensejaram discussões muito interessantes acerca da concentração de dados.

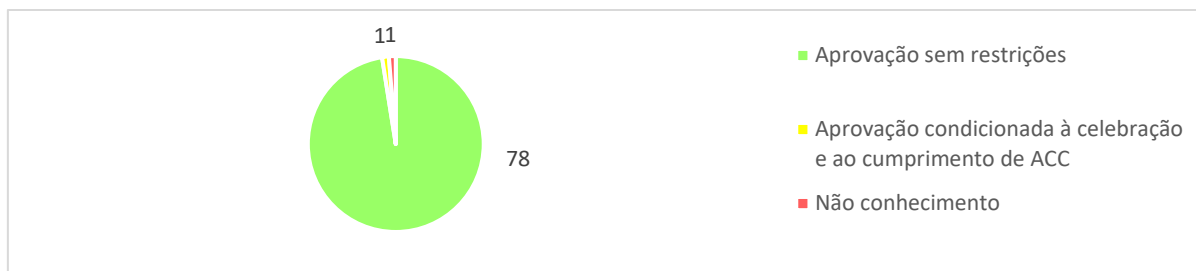
Figura 10 – Mercados Relevantes afetados pelas concentrações em mercados digitais



Fonte: Elaboração própria (2022)

Acerca do mérito do julgamento, verificou-se que em apenas um dos casos entendeu a autoridade ser necessária a imposição de remédios para evitar efeitos anticompetitivos, enquanto em outra, o CADE entendeu pelo não conhecimento do AC. As demais 78 operações foram aprovadas sem restrições.

Figura 11 – Mérito do julgamento de ACs em mercados digitais notificados ao CADE



Fonte: Elaboração própria (2022)

De modo geral, a SG e o Tribunal entenderam não haver significativas concentrações de poder de mercado ou capacidade de atuar de forma abusiva no mercado, resultando em fechamento ou impactos negativos em quaisquer dos mercados relevantes, o que resultou na aprovação sem restrições da esmagadora maioria dos julgados. Conforme extraído das análises, isso se deu principalmente em razão de dois motivos: (i) da baixa participação de mercado das requerentes; (ii) do mercado altamente diluído e competitivo.

Tais resultados de julgamento refletem os achados acerca dos elementos decisórios e de análise do CADE nos atos de concentração nesse mercado. Isso porque, a autarquia apurou poucas sobreposições horizontais ou integrações verticais no mercado, e quando encontrou, tais sobreposições eram não significativas – com participações de mercado abaixo do patamar de 20% –, ou as integrações não apresentavam potencial para fechamento de mercado.

Quanto as sobreposições horizontais, constatou-se que em 32 (trinta e dois) ACs (39,5%) o CADE entendeu não haver nenhum tipo de sobreposição horizontal, tendo a autarquia afirmado, de modo geral, que as requerentes atuavam em segmentos distintos do mercado digital. Para 46 (quarenta e seis) ACs (58%) o CADE entendeu que apesar de existir uma sobreposição horizontal entre as atividades da requerente, essa sobreposição não era significativa e não causava riscos a concorrência.

Por sua vez, em apenas 2 (dois) ACs (2,5%) CADE apurou que a participação conjunta das Requerentes era superior a 20%, com mercado moderadamente concentrado ($\Delta HHI > 200$ pontos), de modo a aprofundar a análise da sobreposição horizontal para além da possibilidade de exercer poder de mercado, avaliando a probabilidade desse exercício. A análise da probabilidade centrou-se em dois pontos: (i) das barreiras à entrada, na qual, de modo geral,

concluiu que não existiriam barreiras legais ou regulatórias que impeçam ou possam retardar a entrada de agentes, bem como haveria histórico de entradas nos últimos anos, com uma facilidade e flexibilidade de aquisição de insumos; (ii) da rivalidade, tendo o CADE, de modo geral entendido serem suficientes as condições de rivalidade apresentadas para mitigar eventuais preocupações concorrenciais, principalmente em razão da baixa assimetria de informações, o conhecimento dos custos de insumo e a baixa fidelidade dos clientes a uma marca. Assim, apesar das preocupações iniciais levantadas com a possibilidade de exercer poder de mercado, ambos processos¹⁸ foram aprovados sem restrições.

Sobre possíveis integrações verticais nos mercados digitais, os resultados foram os seguintes: (i) em 34 ACs (42,5%) não foram identificadas integrações horizontais, o que ocorreu, de modo geral, quando os produtos ofertados pelas requerentes não pertenciam a mesma cadeia produtiva ou quando a tecnologia desenvolvida por uma das requerentes não constituía um insumo real ou potencial para a atividade da outra; (ii) em 44 ACs (55%), apesar do CADE ter aventado possíveis integrações verticais, entendeu-se que em razão de baixas participações de mercado, não haveria potencial de fechamento do mercado; (iii) em 2 ACs (2,5%) o CADE aprofundou sua análise acerca das integrações verticais, trazendo alguns conceitos bem trabalhados em processos administrativos no mercado digital, como a política de *self-preferencing* e o comportamento discriminatório.¹⁹ Para um desses ACs²⁰, os riscos de fechamento de mercado justificaram a aprovação condicionada à celebração e cumprimento de ACC, enquanto o outro²¹, apesar das preocupações levantadas, foi aprovado sem restrições.

Figura 12 – Atos de concentração que apontaram preocupações com sobreposição horizontal no mercado digital brasileiro e Figura 13 – Atos de concentração que apontaram preocupações com integração vertical no mercado digital brasileiro



Fonte: Elaboração própria (2022)

¹⁸ Vide ACs 08700.002761/2020-72 e 08700.001796/2020-94

¹⁹ Como exemplo, cita-se o caso Google Shopping, julgado pela Comissão Europeia (UE, 2018)

²⁰ Vide AC 08700.000627/2020-37

²¹ Vide AC 08700.005865/2020-39

Por fim, o CADE se manifestou em 8 processos (10%) acerca de uma concentração de dados ou troca de informações sensíveis entre concorrentes que potencialmente poderia prejudicar a concorrência. Verificou-se que para pelo menos 6 desses casos a análise do CADE foi desencadeada por preocupações levantadas por terceiros interessados ou concorrente oficiados no âmbito do processo. Apesar das considerações tecidas pela CADE, apenas para um dos casos entendeu-se que haveria riscos suficientes para aplicação de remédios. De modo similar, em apenas 6 processos (7,5%) o CADE fez alguma menção à LGPD, que foi utilizada como uma salvaguarda na análise de potenciais efeitos anticompetitivos da coleta de dados.

Figura 14 –ACs que fazem menção à LGPD e Figura 15 –ACs em que o CADE se manifestou sobre os possíveis efeitos anticompetitivos relacionados a dados



Fonte: Elaboração própria (2022)

Analisados os principais elementos das concentrações em mercados digitais, passa-se à análise qualitativa dos julgados analisados a fim de melhor desenhar o posicionamento do CADE acerca da concentração de dados e aprofundar nos critérios de análise desta autoridade.

3.2. ANÁLISE QUALITATIVA DA EXPERIÊNCIA BRASILEIRA NO CONTROLE DE ESTRUTURAS EM MERCADOS DIGITAIS

Como exposto, foram extraídos 80 (oitenta) processos dos termos de pesquisa propostos. Em razão do grande conjunto de casos, não será possível realizar a descrição individualizada de cada um deles. A fim de viabilizar a análise qualitativa, optou-se por apresentar considerações gerais acerca dos casos analisados, para após apresentar aquelas operações julgadas sob o rito ordinário, com descrições mais aprofundadas.

3.2.1. Considerações gerais sobre as operações no mercado digital julgadas pelo CADE

Como visto no tópico anterior, a grande maioria dos processos analisados foram julgados sob o rito sumário pela autarquia. De modo geral, a análise nos mercados relevantes estudados centrou-se nas ferramentas tradicionais de análise e nas participações de mercado,

não adentrando nas teorias do dano formuladas para o mercado digital ou nos exames dos elementos dinâmicos do referido mercado. Também não houve aprofundamento na questão da concentração de dados para a grande maioria dos casos, fator que pode ser atribuído ao modelo de negócio envolvido nas operações.

Observou-se que a natureza das atividades desenvolvidas pode influir na opção pela simplificação da análise dos casos, vez que embora muitos dos casos examinados disponham de uma empresa atuante diretamente no mercado digital como parte da operação, a aquisição/fusão/contrato objeto da operação se desenvolvia através de uma empresa atuante estritamente no âmbito da oferta de tecnologia da informação. Isto é, ao invés de ofertar o serviço ou produto para o usuário final, ofertava-se para uma empresa que atua no mercado (*business-to-business*). Nesse sentido, e principalmente como se verificou no mercado de serviços e produtos da tecnologia da informação – os quais representaram mais da metade dos casos analisados –, haveria mais um fortalecimento da infraestrutura do que da posição de mercado em si.

Para melhor ilustrar a questão, faz-se uso de reflexão da Comissão Europeia no caso Meta/Kustomer. No caso em questão, ao investigar quais dados a Meta (Facebook) obteria dos usuários da Kustomer, a Comissão entendeu que como a empresa alvo oferecia apenas produtos *business-to-business* e não detinha uma base de dados própria, de forma que qualquer acesso a dados seria dependente do compartilhamento por parte de suas empresas clientes, o que por sua vez também dependeria do consentimento do cliente. Logo, não haveria preocupações em relação a possíveis impactos negativos da concentração da base de dados (UE, 2022). Apesar do CADE não ter expressado tal raciocínio no julgamento dos casos, entende-se que a mesma lógica poderia ser aplicada para algumas das operações estudadas.

Importa notar, todavia, que embora esse seja o caso para parte dos processos, para outros, a concentração de dados seria possível, tendo um aprofundamento da análise sido descartado pelo CADE em razão das baixas participações de mercado. Cita-se, por exemplo, a operação B3/Neoway²², no qual de um lado, a B3 acessa e processa diversos dados não-públicos para auxiliar instituições financeiras na análise de risco de crédito e de outro lado, a Neoway atua com *Big Data Analytics* através de bases de dados pública. Em que pese a publicidade das informações, a combinação com a base de dados da B3, poderia dar vantagens competitivas para a Neoway, bem como prejudicar a privacidade dos usuários. Não se busca aqui questionar a decisão final adotada pelo CADE, mas sim indicar que existiria mais espaço para análises pautadas nas características dos mercados digitais quando não se prende à *marketshares*.

²² Vide AC nº 08700.005934/2021-95

Nos casos em que o CADE efetivamente realizou a análise das características dos mercados digitais e a concentração de dados, as seguintes preocupações foram levantadas: (i) acesso e troca de informações concorrencialmente sensíveis de competidores; (ii) fortalecimento de posição dominante e entrada em mercados correlatos através da utilização do volume de dados para mapear as preferências dos usuários; (iii) fechamento do mercado e criação de vantagem competitiva através da concentração de dados, fator impulsionado pelas externalidades de rede; (iv) utilização dos dados para condutas de *self-preferencing*.

Tais preocupações, entretanto, foram afastadas por diversas razões, dentre as quais: (i) baixas participações de mercado; (ii) facilidade de acesso e reprodução dos dados combinados pelos concorrentes; (iii) titularidade dos dados, uma vez que sendo o usuário o titular do dado, não poderiam as requerentes compartilhar essas informações sem seu consentimento; (iv) geração de eficiências e inovação no mercado, afirmando, em sentido contrário do que se viu nas teorias do dano, que a utilização de um conjunto de informações previamente explorado em nível “subótimo” induziria a inovação e concorrência; e (v) abrangência limitada do conjunto de dados, em especial quando se tratam de dados históricos e não atuais

Cabe ressaltar o importante papel do terceiro interessado e dos concorrentes na indicação dos riscos de mercado e elementos relevantes da análise. À título ilustrativo, no caso da Magalu/Hub, o terceiro interessado frisou a necessidade da autoridade se manifestar sobre dados: “a legislação regulatória [...] não exclui do escrutínio da autoridade antitruste quanto aos impactos da aquisição de informações concorrencialmente sensíveis por concorrentes”²³. Por sua vez, no caso STNE/Linx ²⁴, os concorrentes apontaram diversas preocupações concorrenciais na detenção de dados, como a criação de barreiras técnicas à interoperabilidade, o uso indevido de dados dos clientes e a implementação de estratégias de *self-preferencing*.

Verificou-se também que, embora a discussões sobre abuso no tratamento de dados e privacidade não tenham sido abordadas pela autarquia, a LGPD foi mencionada em algumas oportunidades. Primeiro, foi apontada como parâmetro para a definição do mercado geográfico em questões envolvendo infraestrutura de dados, uma vez que estruturas fixadas no Brasil devem desenvolver processos claros e transparentes quanto ao tratamento de dados, tratando-se, portanto, de mercado nacional²⁵. Em outros casos, o CADE utilizou a LGPD para afastar riscos de tratamento abusivo de dados, afirmando ser ela suficiente para mitigar os efeitos

²³ Vide AC 08700.000059/2021-55, Voto Relator, § 50

²⁴ Vide AC 08700.003969/2020-17

²⁵ Vide AC 08700.002761/2020-72

negativos ao impor a necessidade de consentimento do titular de dados²⁶. Como visto, porém, esse consentimento nem sempre será suficiente em um cenário de mercado distorcido, onde o usuário tem sua escolha reduzida e pouco conhecimento sobre o valor real dos seus dados.

Feitas essas considerações, passa-se à análise pormenorizada dos casos que o CADE entendeu apresentarem riscos anticompetitivos suficientes para adotar o procedimento ordinário.

3.2.2. Ato de concentração 08700.000627/2020-37 (SBF/Nike)

O caso SBF/Nike foi o único em que o Tribunal do CADE entendeu existirem potenciais efeitos anticompetitivos suficientes para a celebração de um Acordo em Controle de Concentrações. A operação consistiu na aquisição, pela SBF (Centauro), da totalidade das quotas da Nike do Brasil, tornando a SBF a distribuidora exclusiva de produtos Nike no país.

Em sua análise, apesar de concluir pela possibilidade de exercício de poder de mercado, a SG sustentou que não haveria probabilidade de tal exercício, já que a alta rivalidade encontrada no mercado mitigava as preocupações. Ademais, a SG verificou a possibilidade e probabilidade de fechamento do mercado à montante e à jusante de distribuição de artigos e calçados esportivos, decorrente de integração vertical entre as requerentes, bem como de acesso a informações sensíveis de concorrentes. Apesar de entender pela capacidade de imposição de condutas anticompetitivas (fechamento do mercado, discriminação de concorrentes e acesso a informações sensíveis), a SG concluiu que não haveria incentivos para tais condutas, aprovando sem restrições a operação.

Inconformado, o grupo Netshoes, na condição de terceiro interessado, apresentou recurso ao Tribunal do CADE. Frise-se que os efeitos negativos da concentração de dados para a concorrência não seriam analisados sem a intervenção do terceiro nesse caso. Pois bem, o Tribunal identificou fatores que tornam possível e provável a imposição de efeitos anticompetitivos no mercado, através de: (i) discriminação, sem justificativa de eficiência econômica, de preço, quantidade ou qualidade dos produtos Nike vendidos aos concorrentes da SBF/Centauro; e (ii) uso de informações sensíveis de concorrentes, por exemplo informações sobre encomendas junto à Nike do Brasil. Nesse cenário, o Plenário também apontou preocupações com uma possível priorização dos artigos da Nike pelo Grupo SBF em seus canais varejistas, através de uma política de *self-preferencing* que poderia gerar aumento de custos dos rivais ou perda de receita, mitigando sua capacidade de rivalizar com a companhia.

²⁶ Vide AC 08700.003969/2020-17

Sobre a conduta de *self-preferencing*, a SG concluiu que não faria sentido que a SBF priorizasse os produtos da Nike, uma vez que suas vendas são maiores para outros distribuidores e com margens de lucro mais elevadas. De modo contrário, o Tribunal apontou que em razão da necessidade de recuperação dos investimentos através de redução de custos de transação e maiores vendas no varejo, uma estratégia de priorização poderia sim ser utilizada pelas requerentes. Apontou também um baixo potencial de retaliação dos varejistas em relação a utilização de informações sensíveis, dada a dificuldade de detecção da conduta, e a possibilidade de coordenação de ações entre varejistas, caso em que os prejudicados seriam os consumidores e não os concorrentes.

Diante desse cenário, o Tribunal propôs a aprovação condicionada a assinatura de Acordo em Controle de Concentrações, impondo a separação das unidades de negócio da Centauro e Nike Brasil, principalmente em relação aos dados concorrencialmente sensíveis, a criação de um canal de denúncias e a obrigação de não discriminação e isonomia.

Os remédios aplicados assemelham-se aqueles aplicados pela Comissão Europeia no caso Google/Fitbit, uma vez que a aplicação de remédios comportamentais se mostrou mais relevante para mitigar os potenciais efeitos anticompetitivos decorrentes da operação. Nesse sentido, pode-se apontar uma tendência nas duas autoridades quanto a preferência por remédios comportamentais quando os riscos anticompetitivos se dão no âmbito dos mercados digitais.

3.2.3. Ato de Concentração 08700.003780/2021-05 (Magazine Luiza/Kabum)

Trata-se da aquisição do Grupo Kabum, que atua exclusivamente no varejo online por meio de loja própria e *marketplace*, pelo Grupo Magazine Luiza, que atua no varejo online e físico, tanto pela venda de produtos próprios como por meio de seu *marketplace*.

Acerca da sobreposição horizontal, apesar de verificar que ambas empresas atuam no varejo online, o CADE concluiu que possuem um perfil acentuadamente distinto, de modo que não haveria propriamente uma eliminação da concorrência, mas apenas a entrada da empresa adquirente em um nicho de mercado no qual não atuava anteriormente.

Sobre relações verticais, constatou o CADE a possibilidade de integração entre as atividades de *e-commerce* do Magazine Luiza e as atividades de *marketplace* do Kabum e vice-versa. Contudo, considerando que as estimativas de participação de mercado conjunto situavam-se abaixo de 30%, patamar utilizado pela autarquia como indicativo de operações capazes de suscitar preocupações concorrenciais em mercados verticalmente relacionados, bem como a existência de concorrentes relevantes no mercado, o CADE entendeu haverem elementos suficientes para impedir a utilização do poder de portfólio de forma abusiva.

Por fim, verifica-se que apesar da operação envolver agentes do mercado digital que atuam diretamente com o consumidor final, coletando e tratando dados, o CADE não analisou quaisquer efeitos da concentração de dados, não abordando possíveis externalidades de rede, efeitos de *lock-in*, exploração de *behavior biases* ou questões sobre a privacidade dos usuários.

3.2.4. Ato de Concentração 08700.006662/2020-60 (Fornecedores de Foodservice)

Trata-se de operação para constituição de *joint venture* envolvendo de um lado o desenvolvedor tecnológico 4all e do outro diversas empresas do ramo de alimentos (Anxionlog/CiaTC/Giraffas/Outback/Bramex/Rei do Mate/Domino's), motivo pelo qual se referirá ao caso, para fins deste trabalho, como o de operadores de *foodservice*. A JV objeto da operação visava a criação de plataforma de otimização e integração de pedidos de comida online.

Nesse caso, não foram apuradas sobreposições horizontais. Quanto às integrações verticais, o CADE analisou um possível fechamento do mercado de operadores de *foodservice* para outras plataformas de delivery. Sobre o assunto, a concorrente Abrasel se manifestou afirmando a importância de se observar condutas e regras isonômicas, transparentes e imparciais para os dois lados de usuários que utilizam a plataforma. Porém, o CADE entendeu que dada a pulverização do mercado, ainda que as requerentes fossem agentes importantes, sua participação conjunta não seria suficiente para possibilitar o fechamento do mercado.

Preocupações sobre a concentração de dados também foram levantadas pelos concorrentes no mercado de *foodservice*. O Burger King afirmou que a JV criada iria receber dados e informações de clientes dos dois lados da plataforma, sendo necessário implementar medidas que garantissem que as informações dos operadores não estariam disponíveis para a concorrência. A Starbucks frisou a necessidade de impedir o compartilhamento da base de dados da JV com as requerentes, bem como evitar tratamentos discriminatórios no âmbito da plataforma. E o Hubster indicou possíveis efeitos exclusionários da operação, ao considerar que a troca de informações entre rivais permitiria a consolidação de eventual posição dominante.

Sobre os questionamentos levantados, o CADE alinou-se ao posicionamento das requerentes, afirmando que tais preocupações concorrenciais teriam sido endereçadas nos termos do contrato, ao prever o atendimento às disposições da LGPD, salvaguarda alinhada com a jurisprudência do CADE para sanar potenciais efeitos anticompetitivos dessa natureza. Novamente, o CADE deixou de avaliar de maneira aprofundada as características do mercado digital, atribuindo à LGPD o papel de responder à eventuais distorções. Tal interpretação estabelece duas esferas de aplicação que não se comunicam e afasta da análise o necessário diálogo entre a proteção de dados e o direito concorrencial.

3.2.5. Ato de Concentração 08700.001796/2020-94 (Bom Negócio/Zap)

No caso em questão, o Grupo Zap, atuante no mercado de imóveis e publicidade online, foi comprado pelo grupo Bom Negócio (OLX Brasil). Em sua avaliação, o CADE observou elevadas participações de mercado e sobreposições horizontais, havendo possibilidade do exercício de poder de mercado. Na análise da probabilidade, o CADE apontou que não existiriam barreiras significativas à entrada, já que (i) a tecnologia necessária está disponível para todos os players, (ii) os insumos (anunciantes de imóveis e clientes potenciais) não são limitados, e (iii) o *multi-homing* é uma regra nesse mercado. Sobre a rivalidade, embora afirme que um expressivo tráfego de usuários é importante para a geração de leads – contato de cliente que manifestou uma intenção de compra/contratação –, a relação entre o número de usuários e número de leads não é linear, possibilitando uma efetiva rivalidade no mercado.

Acerca da coleta de dados, a empresa concorrente Ingaia sustentou haver grande possibilidade de aumento de preços e concentração de dados, com possíveis prejuízos para as empresas de software, já que a OLX poderia utilizar do seu poder de mercado para discriminar os integradores ou desautorizar uma empresa de software a encaminhar anúncios. Embora a SG reconheça essa possibilidade, afirma que não haveria incentivos para que adotasse essa conduta, já que tal discriminação prejudicaria as próprias plataformas de classificados online.

Durante o parecer, a SG também reforçou a importância que os dados possuem em plataformas digitais, ao permitir conhecer a preferência dos consumidores e refinar os resultados de busca para oferecer soluções que atendam às suas necessidades. Discorreu também sobre a possibilidade de utilização de uma base de dados para adentrar em um mercado correlato, como ocorreu com no caso Uber e Uber Eats.

Contudo, apesar de fazer essas ponderações, deixando implícito que a junção de duas bases de dados permite a obtenção de um perfil mais apurado do consumidor, a autarquia não abordou a questão da privacidade ou proteção de dados de forma expressa. Também não avaliou a possibilidade de que, a partir do mapeamento de preferências dos usuários decorrentes da coleta de dados, a empresa poderia impor preços discriminatórios ao consumidor.

3.2.6. Ato de Concentração 08700.006373/2020-61 (Serasa/Claro)

A operação em questão consistiu na celebração de contrato associativo entre a Serasa Experian e a Claro, a fim de que esta última fornecesse dados dos usuários de seus serviços para insumo na proteção do ciclo de crédito e prevenção a fraudes. Nesse contexto, a Serasa

atua no formato de um mercado de dois lados, no qual atores com interesses diferentes (fontes e consulentes) são conectados por uma plataforma de intermediação, os bureaux de crédito.

Das análises tradicionais, o CADE entendeu não haver sobreposições horizontais significativas, já que os mercados de atuação das duas empresas não se sobrepõem. Quanto às integrações verticais, averiguou a SG a possibilidade de eventual fechamento de mercado, decorrente do não compartilhamento das informações da Claro para os outros bureaux, o que teria efeito negativos para a competição. De fato, como se viu nos capítulos anteriores, os dados nos mercados digitais atuam como verdadeiros ativos, capazes de gerar vantagens competitivas e até mesmo consolidar a posição dominante do player que as detém, permitindo que este eleve as barreiras de entrada e impeça a competição no mercado. Tais preocupações são especialmente relevantes em mercados de dois lados, uma vez que com menos consulentes atraídos, a plataforma se torna menos atrativa para as fontes e assim sucessivamente.

Quanto ao assunto, o terceiro interessado defendeu que a base de dados utilizada para a prestação dos serviços de informação de créditos eram únicas e insubstituíveis, de modo que os dados que seriam compartilhados por meio do objeto do contrato não poderiam ser replicados por demais empresas do ramo, justificando uma atuação mais incisiva da autoridade antitruste.

Não obstante os eventuais riscos apontados na doutrina e relatórios especializados, o CADE entendeu que o contrato associativo em questão não teria condão para concretizar tais danos, uma vez que:

(i) informações semelhantes às que a Claro irá passar para a Serasa podem ser obtidas de diversos outros players do mercado; (ii) o contrato mantém a independência das Requerentes na oferta de produtos e serviços em seus respectivos mercados; e (iii) o contrato viabiliza a oferta ao mercado de novos produtos e serviços, que terão sua qualidade aprimorada como resultado da operação.²⁷

Conclui-se então que o CADE afastou preocupações com efeitos anticompetitivos com base em três pontos: reprodutibilidade e facilidade de acesso à bases de dados semelhantes, separação das atividades das requerentes e impulsionamento da inovação no mercado.

Por fim, quanto ao tema da proteção de dados e privacidade, o CADE deixou expresso não ser o seu papel ou competência analisar se o contrato associativo estaria de acordo com a LGPD, sendo a aprovação da autarquia restrita a análise concorrencial. A fiscalização do cumprimento do referido normativo seria de responsabilidade da autoridade governamental específica para esse fim – no caso, a ANPD. Veja-se que embora as teorias do dano estudadas discutam a importância do papel do direito antitruste na proteção de dados – ainda que esse papel não seja a análise pura de compatibilidade das operações com os normativos específicos,

²⁷ Vide AC 08700.006373/2020-61, Parecer Jurídico, § 50

mas sim com uma visão mais abrangente de mercado e das distorções decorrentes do tratamento de dados – o CADE tem afastado sua competência para dirimir a questão.

3.2.7. Ato de Concentração 08700.002424/2021-66 (Serasa/SPC)

A operação consistiu na celebração de termo aditivo entre a Serasa e o SPC, com o objetivo de atualizar o contrato que disciplina o compartilhamento de informações de crédito entre os bureaux. Verificou o CADE que o mercado de bureaux de crédito detém elevadas barreiras à entrada e ao crescimento orgânico, sendo um mercado bastante concentrado. Constatou também que o mercado de serviços de informação de crédito tem por característica as externalidades de rede, de forma que quanto maior o número de usuários do banco de dados, maior o interesse em consultá-los. Assim, aqueles bureaux com banco de dados alimentados por poucos dados de cliente não terão condições de penetrar e competir no mercado.

Contudo, sobre as sobreposições horizontais, entendeu o CADE que apesar das partes terem acesso recíproco a base de dados uma da outra, elas irão atuar de forma independente na oferta dos respectivos produtos, afastando as preocupações concorrenciais. Afirmou também que o efeito de rede geraria uma competição pelas fontes de informação, não só pelos grandes geradores de registro, mas também pelas pequenas e médias associações e empresas.

Sobre os efeitos da concentração de dados, as próprias requerentes informaram que as alterações propostas visam justamente permitir o cumprimento das novas obrigações impostas pela LGPD e garantir mais segurança jurídica para a atividade das partes. Não obstante, a autarquia não chega a adentrar no mérito do papel do direito antitruste na proteção de dados, tendo o processo sido aprovado sem restrições.

3.2.8. Ato de Concentração 08700.005865/2020-39 (Serasa/Boa Vista)

A operação consistiu na celebração de contrato associativo entre Serasa e Boa Vista com vistas a constituir mecanismo de comunicação conjunta para inclusão de dados pessoais de devedores em cadastro de inadimplentes. Avaliou o CADE que a operação teria condão de reduzir a rivalidade entre os concorrentes e elevar a probabilidade de coordenação.

Os efeitos coordenados são especialmente relevantes no mercado aventado, marcado por um reduzido número de empresas e pela concentração de grande parcela do mercado em apenas algumas destas. Contudo, observando as cláusulas do contrato associativo, entendeu o CADE que tais preocupações poderiam ser minimizadas, já que se frisou que a operação não envolveria o compartilhamento de quaisquer informações sensíveis entre os bureaux.

Quanto as integrações verticais, a SG apontou que uma eventual recusa dos principais bancos privados em fornecer informações aos bureaux concorrentes poderia levar ao fechamento do mercado - o que é especialmente sensível em se tratando de um mercado de dois lados, que é suscetível a efeitos de rede -, contudo, verificou que os danos não poderiam ser concretizados em razão de ACC já assinado com a autarquia em caso relacionado.

Entendeu que o mercado de serviços de crédito é marcado por externalidades de rede, no qual o maior ativo envolvido é a base de dados. Assim, o compartilhamento de dados entre as empresas não apenas beneficiaria o acesso à informação pelos concorrentes, como também os usuários dos serviços, uma vez que haveria maior clareza em relação a eventuais débitos, sem a necessidade de envio de comunicação para mais de um bureau.

Contudo, esse compartilhamento poderia se colocar como uma desvantagem competitiva aos bureaux excluídos do âmbito do compartilhamento de informações, ficando estes menos aptos a competir em pé de igualdade, principalmente levando em consideração as externalidades de rede desse mercado. Tais preocupações, entretanto, foram afastadas em razão do já mencionado ACC firmando previamente a esta operação.

3.2.9. Ato de Concentração 08700.002761/2020-72 (Sinch/TWW/Mobile)

A operação em questão consiste na aquisição de controle pela Sinch Latam da Wavy Brasil, ambas atuantes no mercado de comunicação corporativa (Plataforma de Comunicação como Serviço), que inclui serviços de SMS, atendimento digital omnichannel, webchat e outros.

Verificou o CADE que haveria uma sobreposição horizontal no mercado de Comunicações Cooperativas por Plataforma, com participação conjunta superior ao patamar de 20%. Uma vez constatada a possibilidade de exercer poder em mercado concentrado, analisou-se a probabilidade do poder de mercado, avaliando a possibilidade de entrada e a rivalidade.

Concluiu-se que a entrada seria provável, tempestiva e suficiente, vez que não há limitações regulatórias relevantes; os custos afundados são baixos; há histórico de entrada e novas introduções ao mercado; facilidade na aquisição de insumos; e empresas em mercados relacionados com escala e faturamento suficientes para contestar um eventual efeito SSNIP. Também concluiu ser suficiente a rivalidade no mercado, pois não existiria fidelidade do cliente à marca contratada e haveria baixa assimetria de informações entre os agentes – considerada apenas no âmbito da concorrência, mas não no âmbito do usuário final desses produtos.

Embora o CADE não tenha se aprofundado na discussão sobre concentração de dados, ficou claro que esse insumo era extremamente relevante para o mercado em questão. Isso porque, os produtos ofertados pela requerente criam um sistema centralizado que permite às

empresas conhecer melhor os seus clientes e personalizar suas interações em tempo real. Inclusive, em resposta a notificação, a concorrente Zenvia afirmou que apenas empresas de porte médio ou superior teriam condições de ser consideradas efetivas rivais da requerente, uma vez que o mercado depende não só de faturamento, mas também do volume de dados coletado.

Não obstante o tópico do tratamento de dados não ter sido levantado, a Lei Geral de Proteção de Dados foi introduzida na análise. Não em uma discussão sobre privacidade ou abusividade da coleta, mas sim como um parâmetro para a definição do mercado geográfico de infraestrutura, uma vez que estruturas fixadas no Brasil devem desenvolver processos claros e transparentes quanto ao tratamento de dados, de modo que o mercado seria nacional.

3.2.10. Ato de Concentração 08700.003969/2020-17 (STNE/Linx)

Trata-se de operação de aquisição pela Stone, focada em serviços de pagamento e desenvolvimento de estrutura tecnológica para captura, transmissão e processamento de dados, da Linx S.A., empresa de tecnologia focada na oferta de software de gestão empresarial.

Em razão das baixas participações de mercado, o CADE afastou maiores preocupações concorrenciais relativas à sobreposição horizontal, frisando que a atenção da autoridade estaria voltada para as “integrações verticais ou não horizontais dela decorrentes, com as particularidades inerentes aos mercados de dois lados, plataformas e de ecossistemas”.²⁸

Os terceiros interessados ressaltaram diversas preocupações concorrenciais, como a criação de barreiras técnicas à interoperabilidade, o uso indevido de dados e a implementação de estratégias de *self-preferencing*. Contudo, o CADE entendeu que ao possibilitar a utilização de um conjunto de informações previamente explorado em nível ‘subótimo’, a operação induziria a inovação e conseqüentemente a inovação no setor. Afirmou também que

[...] as preocupações expressadas pelos concorrentes, caso cumpram determinados requisitos, podem ser endereçadas em sede de repressão a condutas anticompetitivas. [...] Entretanto, não parece oportuno que a autoridade de defesa da concorrência, na presença de um potencial falso positivo, estabeleça, a priori, as condições em que tais informações devam ser extraídas e compartilhadas, sob pena de prejudicar a inovação e a evolução de modelos de negócio.²⁹

Sustentou também que em relação ao tratamento de dados, existiria uma legislação específica aplicável (LGPD), sendo esta suficiente para mitigar efeitos negativos do tratamento abusivo de dados, ao impor a necessidade de consentimento do titular de dados. Contudo, em

²⁸ Vide AC 08700.003969/2020-17, Parecer Jurídico, § 120

²⁹ Vide AC 08700.003969/2020-17, Parecer Jurídico, § 366

um mercado distorcido, o consentimento não pode ser dado de forma livre e consciente, já que as escolhas do consumidor são também reduzidas.

Assim, nota-se que embora a análise tenha se mostrado mais robusta quanto aos elementos característicos dos mercados digitais, ainda não há uma definição coesa dos riscos antitrustes da concentração de dados. Embora não exista resposta correta quando se contrapõe uma regulação mais incisiva frente a possibilidade de inovação, como explorado nos capítulos *supra*, essa questão deve ser observada com cautela. Isso porque, embora a inovação pareça ser protegida a curto prazo, a consolidação de posição dominante no mercado pode ser prejudicial no futuro, reduzindo os incentivos para inovar e degradando a qualidade do produto ou serviço.

3.2.11. Ato de Concentração 08700.000059/2021-55 (Magalu Pagamentos/Hub)

No caso em questão, a Magalu Pagamentos adquiriu a empresa Hub Prepaid Participações S.A., a fim de proporcionar seus clientes com uma plataforma de produtos e serviços financeiros totalmente integrada ao aplicativo do Magalu.

Na análise de mercado, o CADE observou que embora existissem sobreposições horizontais, ambas empresas atuavam em segmentos diferentes. Considerou também a possibilidade de integrações verticais entre a atividade de comércio varejista online prestada pela Magazine Luiza e as atividades de emissão de moeda eletrônica e gestão de pagamento do Hub. Entretanto, as preocupações foram afastadas ao se verificar que as participações de mercado das requerentes se encontravam abaixo do limite de 30%.

Não obstante, buscando frisar a necessidade do direito antitruste se manifestar sobre a detenção de dados, o Mercado Pago, na condição de terceiro interessado sustentou que a Hub deteria diversas informações sensíveis, dentre as quais dados individualizados de seus clientes e de operações de pagamento, que poderiam ser usados como vantagem competitiva indevida, acarretando efeitos anticompetitivos deletérios na concorrência, na medida em que a concentração de dados promoveria a uniformização do mercado. Assim, afirmou que “a legislação regulatória [...] não exclui do escrutínio da autoridade antitruste quanto aos impactos da aquisição de informações concorrencialmente sensíveis por concorrentes”³⁰.

Em resposta, o CADE entendeu que as informações que seriam armazenadas no Hub não apresentariam conteúdo concorrencialmente sensível, em razão das obrigações regulatórias impostas à empresa. Afirmou ainda que em razão do contrato entre o Mercado Pago e o Hub não estar mais vigente, os dados sob posse da empresa seriam apenas dados históricos, que não

³⁰ Vide AC 08700.000059/2021-55, Voto Relator, § 50

seriam relevantes para a definição de estratégias comerciais. Concluiu que a uniformização de mercado só poderia ocorrer se as informações sensíveis continuassem a ser acessadas após a operação, o que não seria o caso. A conclusão tomada pela autarquia parece desconsiderar que dados, ainda que não atuais, tem uma relevância significativa para definir o perfil do consumidor e que uma série histórica pode ser ainda mais efetiva nessa definição.

Nesse contexto, a LGPD surgiria como verdadeira salvaguarda na tutela do tratamento de dados e respeito à privacidade, sendo a norma especialmente significativa ao reforçar a impossibilidade de que os dados pessoais sejam repassados e tratados por terceiros sem o consentimento de seus titulares. Assim o CADE parece entender que a LGPD se colocaria como um limite à eventuais abusos no tratamento de dados, divergindo das considerações expostas nesse trabalho, pois embora o normativo de proteção de dados possa configurar um parâmetro para resguardar a privacidade e o controle do usuário dos seus dados, em um mercado onde a competição é distorcida, haverá necessidade de cooperação e intervenção antitruste.

4. DIÁLOGO ENTRE PROTEÇÃO DE DADOS E O DIREITO ANTITRUSTE: O QUE PODE SER FEITO?

A proteção de dados e a defesa da concorrência se interligam nos mercados em que os dados são o fator crucial para a dominância econômica de uma empresa (BUNDESKARTELLAMT, 2017a). Embora tradicionalmente a regulação concorrencial tenha sido feita de forma desarticulada com a proteção de dados, o surgimento e avassalador crescimento de plataformas que borram a linha entre o antitruste e a proteção de dados cria um terreno fértil para a articulação entre as duas regulações (ECONOMIDES; LIANOS, 2020).

Entende-se que essa articulação é possível através das várias sinergias fundamentais entre os dois campos, de modo que as intervenções nos mercados digitais podem ser estruturadas de uma forma que satisfaçam o objetivo de ambos. Ao discorrer sobre esse tema, a autoridade da concorrência do Reino Unido (CMA) juntamente com a autoridade de proteção de dados dos país (ICO) enumeraram três grandes categorias de sinergias entre a proteção de dados e o direito da concorrência, quais sejam: (i) controle e escolha do usuário; (ii) o papel de padrões e regulamentos claros para proteger a privacidade e garantir competição efetiva; (iii) intervenções relacionadas a dados para promover a competição (CMA; ICO, 2021).

Quanto a primeira sinergia, as autoridades aduzem que a escolha e o controle significativos dos usuários são fundamentais tanto para a proteção de dados como para a concorrência. Quando o consumidor pode fazer uma escolha genuína acerca de abrir mão de sua privacidade para fazer uso dos serviços prestados, atinge-se tanto os objetivos da

concorrência como da proteção de dados. Nesse cenário a concorrência efetiva pode permitir proteções de privacidade mais fortes, pois os fornecedores passarão a competir em pé de igualdade para captar seus clientes e buscarão ofertar as políticas mais benéficas a fim de atraí-los. Em estudo realizado pelas autoridades, verificou-se que a incidência de termos de consentimento no modelo de “take it or leave it” é particularmente aguda nos mercados em que uma plataforma é dominante, obstando a escolha do usuário, o que por sua vez prejudica ou até mesmo impossibilita o controle dos seus dados (CMA; ICO, 2021)

Ademais, as autoridades entendem ser fundamental a existência de padrões e regulamentos claros para proteger a privacidade e garantir que as pressões competitivas atuem de modo a impulsionar inovações e beneficiar os usuários, ao invés de encorajar comportamentos que prejudiquem a privacidade e a proteção de dados. Devidamente reguladas, as pressões competitivas poderiam ser utilizadas para criar controles claros e fáceis de usar, tecnologias voltadas a proteção da privacidade e ferramentas que suportam a mobilidade de dados conduzida pelo usuário (CMA; ICO, 2021). Outrossim, os normativos de proteção de dados também permitem o justo e proporcional compartilhamento de dados, que beneficiam um ambiente competitivo saudável, ao dar ferramentas para que novos entrantes consigam competir com as grandes plataformas.

Por último, as intervenções relacionadas a dados para promover a competição são uma importante ferramenta considerando o papel central dos dados no impulsionamento competitivo dos mercados digitais. Entendem as autoridades que tais intervenções são necessárias para superar as disparidades no acesso de dados e as distorções competitivas. Em se tratando de plataformas com alto poder de mercado, a intervenção pode se dar através da restrição do acesso a dados ou da limitação da habilidade de combinar e integrar bases de dados (CMA; ICO, 2021).

Evidente, portanto, que a “regulação do tratamento de dados pessoais e as possíveis distorções competitivas decorrentes do contexto do big data são temas de extrema complexidade que requerem, para a sua solução satisfatória, o diálogo entre Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e o Direito da Concorrência” (FRAZÃO; SANTOS, 2020, p. 60). Esse diálogo não vem, todavia, sem os seus próprios desafios.

Inicialmente porque a proteção de dados e o direito da concorrência não coincidem em todos seus objetivos, de modo que se pode apontar alguns pontos de aparente tensão entre os dois campos. Primeiramente acerca das intervenções para compartilhamento de dados, cujo objetivo é garantir que novos entrantes e empresas menores consigam competir com outras que gozam de elevado poder de mercado decorrente do acesso substancial aos dados. Nesse cenário, o remédio concorrencial pode parecer estar em direta contradição com as regulações de

proteção de dados, uma vez que estas se destinam a garantir intervenções mínimas na privacidade dos usuários. Contudo, quando esse compartilhamento é feito dentro dos parâmetros da regulação, ele pode ser responsável por criar significativas eficiências de mercado, beneficiando os consumidores a longo-prazo, uma vez que um cenário competitivo torna a compensação dos usuários mais justa. Ademais, a intervenção criaria poucos custos ao coletor inicial, já que dados tem características não-rivais³¹ e os custos marginais do compartilhamento não são significativos (CMA; ICO, 2021).

A outra área de tensão está consubstanciada no risco de que uma empresa interprete a lei de proteção de dados de uma forma que gere impactos negativos na competição, por exemplo na interpretação de o compartilhamento de dados entre duas empresas de um mesmo grupo econômico seriam aceitáveis, enquanto a transferência de dados entre empresas independentes não seria, ainda que atuem de forma equivalente ao primeiro caso. Tal interpretação permitiria que as empresas atuassem como um grande conglomerado, integrando-se horizontal e verticalmente a fim de processar mais dados. Nesse cenário, a entrada de novos concorrentes e a rivalidade seriam prejudicadas. Cumpre evidenciar, entretanto, que o compartilhamento de dados, independentemente de ser entre o mesmo grupo econômico ou agentes diferentes, não é proibido por si só, mas deve seguir os parâmetros e requisitos da legislação específica, de modo que a suposta tensão é apenas aparente (CMA; ICO, 2021).

Como visto, as sinergias e desafios apresentados criam um complexo desafio para a aplicação dos regulamentos antitruste e de proteção de dados. Tanto as autoridades da concorrência como a doutrina vêm criando abordagens – teóricas ou não – acerca do papel da autoridade antitruste para mitigar os efeitos anticompetitivos e danos a concorrência decorrentes de um tratamento de dados abusivo. Passa-se a analisar algumas dessas proposições.

Como explorado no capítulo anterior, uma possível solução para lidar com os riscos a privacidade no tratamento de dados operado pelas plataformas digitais é a alteração do regime de *opt-in* para um regime de *opt-out*. Contudo, quando a alteração de regime não vem acompanhada de uma efetiva concorrência no mercado, a empresa dominante pode usar dos dados coletados para impor condições anticompetitivas. Isso porque a “coleta extra de dados cria ‘excedente comportamental’ que será altamente valorizado nos mercados de futuros comportamentais”³² (ECONOMIDES, LIANOS, 2020, p. 28), permitindo a utilização de

³¹ "Isso significa que os dados não são usados ou deteriorados quando copiados. Uma vez coletados, o compartilhamento de dados não diminui seu valor para o coletor inicial" (CMA; ICO, 2021, p. 24)

³² Tradução livre “[...] the extra harvesting of data creates “behavioral surplus” that will itself be highly valued in behavioral futures markets.”

preços personalizados e discriminatórios. Assim, o regime de *opt-out*, sem concorrência, não é capaz de obstar a assimetria informacional encontrada nesses mercados, sendo necessário aplicar outras medidas que visem garantir a competitividade e rivalidade entre concorrentes.

Outra opção pode ser a introdução de dois tipos de serviços: (i) um não personalizado, onde o usuário paga para utilizar os serviços mas os seus dados não coletados ou tratados; (ii) um personalizado, onde o usuário pode usar os serviços a preço-zero em troca do fornecimento de dados, de modo que se os dados forem particularmente valiosos para a plataforma, estes deverão ser compensados ao consumidor. Contudo, esse sistema ainda apresenta suas dificuldades. Primeiro porque do modo que as atuais leis de proteção de dados são estruturadas, embora o usuário tenha que dar consentimento para o tratamento de dados, caso ele não o faça, uma empresa dominante pode simplesmente negar seu acesso a plataforma. Ainda que se adapte o sistema para que os usuários possam optar por pagar um preço pelos serviços prestados, dada a concentração de mercado, as plataformas poderiam cobrar valores exorbitantes, tornando a medida inefetiva em termos práticos (ECONOMIDES; LIANOS, 2020).

É justamente nesse ponto que a atuação do direito antitruste, cooperando com as disposições da legislação específica de proteção de dados, com remédios estruturais e comportamentais, regulações de privacidade e transparência e revisitação das ferramentas antitruste, pode ser muito benéfica. Nesse contexto, as ferramentas devem ter como

[...] objetivo definir criar um mercado entre os usuários e a rede, garantir a transparência na coleta de dados (para que os usuários saibam o que é coletado), garantir a transparência no uso dos dados (para que os usuários saibam como seus dados são usados) e garantir o consentimento do usuário na coleta de dados e uso específico eventualmente aliado com uma possível compensação ao usuário por “vender” seus dados para uma empresa (ECONOMIDES; LIANOS, 2020, p. 29)³³.

No reino unido, essa cooperação tomou uma forma mais institucional, a partir da criação do Fórum de Cooperação da Regulação Digital, formado pelas autoridades da concorrência, da proteção de dados e da proteção ao consumidor. Nesse contexto, uma possível solução considerada em estudo de mercado da CMA é a “potencial de imposição de silos de dados em plataformas com poder de mercado para restringir sua capacidade de combinar conjuntos de dados para fins de segmentação e medição de publicidade digital”³⁴ (CMA; ICO, 2021, pp. 22-23). Apesar da restrição ao acesso ou combinação de bases de dados requerer uma

³³ Tradução livre de “[...] aim to set up a market between users and the network, ensure the transparency in the collection of data (so that users know what is collected), ensure transparency in the use of data (so that users know how their data is used), and ensure user’s consent in data collection and specific use eventually with a possible compensation to the user for “selling” his/her data to a company [...]”

³⁴ Tradução livre de “[...] potential for imposing data silos on platforms with market power to restrict their ability to combine datasets for the purposes of targeting and measuring digital advertising”

avaliação cuidadosa dos possíveis impactos a eficiência, a autoridade entende que tal limitação poderia proporcionar uma relevante cooperação entre o direito concorrencial e a proteção dos dados, já que envolvem a restrição da capacidade de combinar e processar dados de forma abusiva e em detrimento dos consumidores, ao mesmo tempo que cria condições mais equitativas para a rivalidade no mercado (CMA; ICO, 2021).

Por sua vez, outras autoridades têm alterado seus guias de julgamento para constar as características do mercado digital, garantir que as análises sejam feitas as considerando e mitigar potenciais efeitos anticompetitivos. Por exemplo, a *Fair Trade Commission* do Japão atualizou as diretrizes de fusão e aquisição, fazendo referência explícita aos efeitos de rede (JAPÃO, 2019). No mesmo sentido, a lei de concorrência alemã foi atualizada para incluir a coleta de dados como um contribuidor de poder de mercado (ALEMANHA, 2021).

Dentre as inovações legislativas, não podemos deixar de citar a publicação do *Digital Markets Act* no âmbito da União Europeia, uma importante iniciativa para a regulação do poder de mercado dos grandes *gatekeepers*, bem como do *Digital Services Act*, que busca estabelecer um campo nivelado para as empresas do mercado, sem deixar de proteger os direitos fundamentais dos usuários. Embora ainda não seja possível discorrer acerca dos impactos do normativo na União Europeia, muitas das preocupações antitruste aqui tratadas são endereçadas pelos documentos, cabendo-nos aguardar para ver se as medidas efetivadas serão positivas no cenário concorrencial não só europeu, mas global.

Acerca dos remédios aplicáveis, Stvelana e Dina (2019) destacam a necessidade de medidas que promovam a competição inter-plataformas, garantindo o direito do usuário de *multi-homing*. Nesse sentido, pode-se citar o caso do Google Shopping, julgado pela *Indian Competition Commission* (2012), no qual o Google foi ordenado a não utilizar cláusulas restritivas em seus acordos sobre o mecanismo de busca. Por sua vez, no caso Booking/Expedia/Decolar, foi assinado compromisso junto ao CADE (2018) para que as agências de viagem online deixassem de utilizar as cláusulas de paridade e renunciassem as condições impostas nos hotéis que ofertam acomodações em mais de uma plataforma.

Também no âmbito de atos de concentração, remédios que garantam a portabilidade de dados são capazes de endereçar em parte o problema dos efeitos de *lock-in*, permitindo que o consumidor seja capaz de exportar seu gráfico social e seu histórico de pesquisa e trocar de fornecedor. De modo similar, as plataformas podem optar por uma *Application Programming Interface* (API) aberta, permitindo que novos entrantes tenham acesso a tais informações (ECONOMIDES; LIANOS, 2020). Como aponta Coyle (2019, p. 15)

[...] os consumidores não têm a capacidade de transferir a acumulação existente de dados pessoais para fornecedores concorrentes. Essa também é uma questão de padrões, pois a propriedade e a portabilidade de dados individuais exigiriam padrões de API interoperáveis entre plataformas digitais.³⁵

Medidas para garantir a transparência no tratamento de dados também são importantes para assegurar ao consumidor uma decisão com mais consciência acerca do valor de seus dados e sua privacidade. Nesse contexto, verifica-se que as próprias empresas têm imprimido esforços para se adequar ao dever de transparência, criando portais em seus próprios sites onde o usuário pode constatar quais tipos de dados são coletados e para que fim se destinam.

No sentido das alterações dos padrões e modelos de julgamento, Ana Frazão e Luiza Santos (2020) frisam que o exame antitruste pautado no aspecto estático do preço não é capaz de registrar com precisão os danos causados pela exploração de dados. Especialmente para atos de concentração, as análises estáticas acabando excluindo potenciais impactos negativos ao mercado, por exemplo quando a aquisição/fusão envolve empresas iniciantes, com baixos níveis de faturamento, mas com uma base de usuários em rápido crescimento – que acabam sendo ignorados na apuração de poder de mercado. Uma análise “incompleta” pode fortalecer a posição dominante de uma plataforma, o que pode levar a degradação da privacidade e a retenção de usuários (STUCKE, 2018). Tal situação “se torna particularmente alarmante quando há um padrão sistemático de atos de concentração pelas grandes plataformas digitais” (FRAZÃO; SANTOS, 2020, p. 67).

As autoras pugnam pela observância da competição dinâmica, atribuindo maior ênfase à concorrência potencial, para além das participações de mercado. Sugerem, então, a adequação do critério de notificação por faturamento, para verificar também o potencial competitivo das requerentes (FRAZÃO; SANTOS, 2020). No mesmo sentido, a OCDE (2016) sugere a complementação dos critérios de faturamento com um critério adicional de valor da transação, que mensura o valor que a empresa adquirente dá aos ativos adquiridos, em especial os dados.

Nesse contexto, discute-se também a suficiência controle *ex post* realizado pelas autoridades de proteção de dados, que para Diane Coyle (2019) não seria capaz, por si só, de mitigar as ameaças causadas pelas tecnologias disruptivas. Afirma a autora, que os formuladores de política antitruste devem considerar quatro áreas principais (i) padrões e interoperabilidade; (ii) portabilidade dos dados; (iii) transparência dos termos e condições; (iv) transparência da precificação (COYLE, 2019). Entende-se, portanto, que a aplicação das

³⁵ Tradução livre de “[...] consumers have no ability to switch their existing accumulation of personal data to competing providers. This is also a standards question, as individual data ownership and portability would require interoperable API standards among digital platforms.”

ferramentas antitruste em um controle *ex ante*, como é o caso dos atos de concentração, poderia prevenir eventuais abusos no tratamento de dados, principalmente no que permite evitar a consolidação de um poder de mercado passível de reduzir a concorrência e a escolha do usuário.

Veja-se que o ponto comum entre as medidas aqui dispostas – sejam elas baseadas nas práticas adotadas por jurisdições estrangeiras, sejam apenas aventadas pela doutrina, ou até mesmo empreendidas pelas próprias empresas atuantes no mercado – é justamente o diálogo entre a proteção de dados e o direito concorrencial.

5. CONCLUSÃO

O intuito deste trabalho foi mapear as principais características e preocupações que envolvem os mercados digitais, dando especial enfoque às questões que coincidem à proteção de dados e o direito antitruste. A partir dessa base teórica, buscou-se imprimir, em termos quantitativos e qualitativos, um perfil da análise concorrencial de concentrações no mercado digital. Para tanto, optou-se por realizar a análise no âmbito do controle de estruturas realizado pelo CADE. Ao final foram apresentadas medidas tomadas no âmbito de outras jurisdições, bem como pelas próprias empresas atuantes no mercado, a fim de mostrar soluções que privilegiam o diálogo entre os dois campos do direito.

Constatou-se que na maioria dos casos examinados, as análises das operações pareceram esquecer as particularidades do mercado digital. Poucas foram as vezes que externalidades de rede, elevados custos de troca, redução de escolha e qualidade foram levantadas nas investigações das autoridades. Em verdade o que se observou de maneira geral foi um apego a métrica estática das participações de mercado.

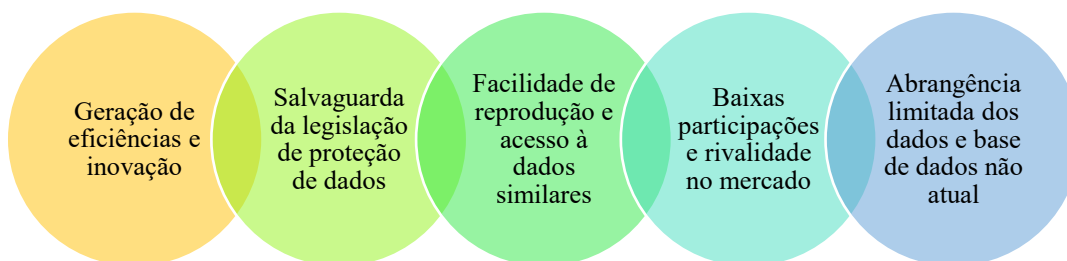
Verificou-se que embora a doutrina antitruste venha apontando a necessidade de uma adaptação das ferramentas de análise para aquelas que considerem a dinamicidade do mercado em questão, a atuação do CADE acaba indo no sentido contrário. Constatadas participações de mercado em patamares inferiores aos padrões da autarquia para que se considere haver algum risco concorrencial, a análise deixava de evoluir, findando-se nessa conclusão.

Confirmou-se, portanto, o que o CADE afirmou na nota da OCDE, que, de modo geral, ainda não tem aplicado os testes e teorias do dano formuladas para os mercados digitais em suas decisões (OCDE, 2022b), principalmente quando verifica que as participações de mercado estão abaixo do patamar padrão da autarquia. Isso não quer dizer, todavia, que esses parâmetros não apareçam em alguns casos, principalmente quando essas preocupações são levantadas por terceiros interessados ou concorrentes. Com efeito, verificou-se que na maioria dos casos em

que o CADE analisou um potencial concentração de dados, tais preocupações foram primeiramente levantadas por partes externas ao processo.

Apurou-se também que as decisões da autoridade costumavam ser mais detalhadas quando os agentes eram notoriamente conhecidos por sua atuação no mercado digital, de modo que nos demais casos investigados, o nível de aprofundamento dos parâmetros dos mercados digitais ou da concentração de dados não chegou nem perto daqueles utilizados para as grandes empresas. Sobre a concentração dados, verificou-se também que embora este tema apenas tenha sido abordado pontualmente em alguns casos, tais preocupações foram usualmente afastadas com base nas seguintes constatações:

Figura 16 – Razões que motivaram as autoridades brasileira e europeia a afastar eventuais preocupações sobre concentração de dados.



Fonte: Elaboração Própria (2022)

Ademais, discussões sobre privacidade e a importância do diálogo entre o direito concorrencial e a proteção de dados igualmente foram escassas. Na experiência brasileira, o CADE afirmou não ser de sua competência analisar se o objeto da operação estaria ou não de acordo com a LGPD, de modo que a aprovação da operação diria respeito tão somente a questões concorrenciais, sendo a fiscalização do cumprimento do normativo de responsabilidade da respectiva autoridade governamental³⁶. Em outro caso, no qual um terceiro interessado apresentou para a autarquia preocupações com a privacidade do usuário, o Tribunal consignou que a LGPD seria uma salvaguarda, no que reforça a impossibilidade de que os dados pessoais fossem repassados e tratados por terceiros sem o consentimento de seus titulares³⁷.

Como visto nos capítulos anteriores, entretanto, a proteção de dados por si só pode não ser suficiente quando grandes empresas de tecnologia criam distorções no mercado que permitem uma exploração abusiva de dados. Sobre a questão, Victor Fernandes (2021), elenca razões pelas quais os padrões da teoria do dano acerca da privacidade de dados não vem sendo aplicadas nas decisões da autoridade antitruste, dentre os quais: (i) a dificuldade de realizar uma

³⁶ AC 08700.006373/2020-61

³⁷ AC 08700.000059/2021-55

avaliação objetiva da qualidade; (ii) resistência das autoridades em reprovar uma operação baseado em violações da lei geral de proteção de dados, já que, existindo tal violação, esta deveria ser tratada diretamente pela autoridade competente. Outro fator que pode ser indicado são os distintos limiares entre a atuação da autoridade de proteção de dados, focada nos direitos subjetivos dos usuários, e da concorrência, focada na eficiência econômica.

Ademais, uma análise focada puramente nos modelos exclusionários também pode influir na ausência de aplicação dos critérios apresentados pela doutrina. Como explica o conselheiro Luís Henrique Bertolino Braido (CADE, 2020b) existem três efeitos concorrenciais derivados de práticas discriminatórias: (i) os exclusionários, pelo qual busca-se criar ou ampliar poder de mercado, restringindo a livre concorrência e criando barreiras a entradas de novos competidores; (ii) os exploratórios, pelo qual as empresas diferenciam o comprador a partir de suas características, buscando extrair excedentes de forma abusiva, sem justificativa econômica; (iii) os distorcionários, que ocorrem quando há tratamento não isonômico das empresas atuantes no mercado, resultando em distorção na estrutura competitiva e nas condições de livre entrada do mercado, afetando os preços e a diversidade do produto disponível para os consumidores.

Embora os efeitos exclusionários desempenhem um importante papel na análise dos mercados digitais, o foco apenas nesses efeitos impede que sejam considerados aspectos relevantes desse mercado. Como visto, o modelo de negócios a preço-zero cria fortes incentivos para a coleta de dados de consumidores ou para a utilização da posição dominante para criar distorções no mercado, o que se relaciona muito mais com os efeitos exploratórios e distorcionários do que propriamente os exclusionários (BUITEN, 2020).

Ante ao exposto, observou-se que as preocupações levantadas pela doutrina antitruste sobre concentração e tratamento abusivo de dados não são traduzidas de forma integral nas análises do CADE. Embora seja possível observar claros avanços, como a introdução de alguns elementos característicos dos mercados digitais na análise antitruste, os julgamentos não se mostraram consistentes quanto ao nível de aprofundamento, deixando de considerar diversas características importantes – como a exploração de *behavior biases* dos consumidores, a redução da escolha, a degradação da qualidade, a mitigação dos incentivos à inovação, entre outros. Assim, a jurisprudência do CADE ainda tem muito a evoluir para acompanhar a dinamicidade da economia movida a dados.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEMANHA. **Act Against Restraints of Competition**, Section 18. Revisada em 9 Jul. 2021. Tradução em inglês. Disponível em: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0100. Acesso em 2 de set de 2019

AUSTRALIAN COMPETITION & CONSUMER COMMISSION (ACCC). **Digital Platforms Inquiry: Final Report**. Publicado em 2019. Disponível em: <https://www.accc.gov.au/publications/digital-platforms-inquiry-final-report>. Acesso em 30 ago. 2022

AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE; BUNDESKARTELLAMT. **Competition Law and Data**. Publicado em 2016. Disponível em: <http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Big%20Data%20Papier.html>. Acesso em 29 ago. 2022

BAGNOLI, Vicente. **The Big Data Relevant Market**. In. DI PORTO, FABIANA. *Concorrenza e Mercato: Antitrust, Regulation, Consumer Welfare, Intellectual Property*. Vol. 23. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano – 2016

BRADFORD, Anu; CHILTON, Adam; MEGAW, Christopher; SOKOL, Nathaniel. “Competition Law Gone Global: Introducing the Comparative Competition Law and Enforcement Datasets.” *Journal of Empirical Legal Studies* 16(2), 2018

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Acesso à Informação. **Perguntas sobre atos de concentração econômica**. Publicado em 04 de abr. de 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/cade/pt-br/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/perguntas-sobre-atos-de-concentracao-economica>. Acesso em: 21 de ago. 2022

BUITEN, M. C. **Exploitative abuses in digital markets: between competition law and data protection law**. *Journal of Antitrust Enforcement*, p. 1–19, 2020.

BUNDESKARTELLAMT. **Preliminary Assessment in Facebook Proceeding: Facebook's Collection and Use of Data from Third-Party Sources Is Abusive**. Press Release Publicado em 19 dez. 2017a. Disponível em: http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2017/19_12_2017_Facebook.html. Acesso em 01 de set. 2022

_____. **Press Release: Preliminary Assessment in Facebook Proceeding: Facebook's Collection and Use of Data from Third-Party Sources Is Abusive**. Publicado em 19 dez. 2017b. Disponível em: https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2017/19_12_2017_Facebook.html. Acesso em 3 set. 2022

CANADA. Competition Bureau Canada. **Competition Bureau statement regarding Thoma Bravo's acquisition of Aucerna**. Ottawa, 30 ago. 2019. Disponível em: <https://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/04493.html#sec03>. Acesso 30 ago. 2022

COMPETITION & MARKETS AUTHORITY (CMA). **Anticipated acquisition by Sabre Corporation of Farelogix Inc.** Final Report. Publicado em 9 abr. 2020. Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5e8f17e4d3bf7f4120cb1881/Final_Report_-_Sabre_Farelogix.pdf. Acesso em 30 de ago. 2022

COMPETITION & MARKETS AUTHORITY (CMA); INFORMATION COMMISSIONER'S OFFICE (ICO). **Competition and data protection in digital markets:** a joint statement between the CMA and the ICO. Publicado em 19 mai. 2021. Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/987358/Joint_CMA_ICO_Public_statement_-_final_V2_180521.pdf. Acesso em 02 set. 2022

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE). **Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal.** Ministério da Justiça, 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 29 ago. 2022

_____. **Inquérito Administrativo nº 08700.005679/2016-13.** Requerentes Fórum de Operadores Hoteleiros do Brasil – FOHB, Expedia do Brasil Agência de Viagens e Turismo Ltda, Decolar.com Ltda. e Booking.com Brasil Serviços de Reserva de Hotéis Ltda. Disponível em: [0c62g277GvPsZDAxAO1tMiVcL9FcFMR5UuJ6rLqPEJuTUu08mg6wxLt0JzWxCor9mNcMYP8UAjTVP9dxRfPBcTxHTesk7ujM0u5JLxr9KheofVYrD_3wGZyVwWqL1PUI](https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf)

_____. **Guia de Remédios Antitruste,** Brasília, 2018. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-remedios.pdf>. Acesso em 3 set. 2022

_____. **Ato de Concentração nº 08700.002703/2019-13.** Requerentes Mosaico Negócios de Internet S.A. e Buscapé Company Informação de Tecnologia Ltda. Julg. 15 ago. 2019

_____. Documento de Trabalho nº 005/2020. **Concorrência em mercados digitais:** uma revisão dos relatórios especializados. Elaborado por Filippo Maria Lancieri e Patrícia Alessandra Morita Sakowski. Brasília, ago. 2020a

_____. **Processo Administrativo nº 08700.004494/2018-53.** Voto Conselheiro Luis Henrique Bertolino Braido. Juntado ao processo em 07 mai. 2020b

_____. **Ato de concentração 08700.006126/2019-21** (Capgemini/Caixa). J. 07.01.2020

_____. **Ato de concentração 08700.006216/2019-11** (EAS Educação/Geekie). J. 27.01.2020

_____. **Ato de concentração 08700.000230/2020-45** (Deadlus/Agfa Healthcare). J. 10.02.2020

_____. **Ato de concentração 08700.000695/2020-04** (Kinea/Matera). J. 03.03.2020

_____. **Ato de concentração 08700.000826/2020-45** (Grupo BR Malls/Multiplan/Delivery Center). J. 16.03.2020

_____. **Ato de concentração 08700.001096/2020-08** (STG/Ontario Teacher's Pension Board). J. 19.03.2020

_____. **Ato de concentração 08700.001802/2020-11** (Finnberga/Infracommerce). J. 15.04.2020

_____. **Ato de concentração 08700.002463/2020-82** (STNE/Delivery Much). J. 10.06.2020

_____. **Ato de concentração 08700.002759/2020-01** (FD/ Software Express). J. 02.07.2020

_____. **Ato de concentração 08700.003205/2020-13** (Embraer/Tempest) J. 04.08.2020

_____. **Ato de concentração 08700.000627/2020-37** (SBF/Nike). J. 04.11.2020

_____. **Ato de concentração 08700.003703/2020-66** (Magazine Luiza/Loco Tecnologia. J. 26.08.2020

_____. **Ato de concentração 08700.003742/2020-63** (Sinquia/Itaú). J. 01.09.2020

_____. **Ato de concentração 08700.003940/2020-27** (PagSeguro/Wirecard). J. 11.09.2020

_____. **Ato de concentração 08700.001796/2020-94** (Bom Negócio/Zap). J. 15.09.2020

_____. **Ato de concentração 08700.004183/2020-17** (Fleury/Sabin/Wang). J. 29.09.2020

_____. **Ato de concentração 08700.004648/2020-21** (Accenture/American International Group) J. 22.10.2020

_____. **Ato de concentração 08700.004799/2020-80** (Companhia brasileira de Tecnologia/Cayman). J. 28.10.2020

_____. **Ato de concentração 08700.005513/2020-83** (TBICO/Information Builders). J. 11.11.2020

_____. **Ato de concentração 08700.005267/2020-60** (Bradseg/Companhia Brasileira de Gestão de Serviços). J. 7.11.2020

_____. **Ato de concentração 08700.005669/2020-64** (Solar BR Participações/Mar Instituição de Pagamentos). J. 03.12.2020

_____. **Ato de concentração 08700.005801/2020-38** (Titan/Drammen). J. 09.12.2020

_____. **Ato de concentração 08700.005960/2020-32** (Afya/iClinic). J. 10.12.2020

_____. **Ato de concentração 08700.006005/2020-12** (Francisco Partners/Forcepoint). J. 14.12.2020

_____. **Ato de concentração 08700.006231/2020-01** (Bradseg/Companhia Br. De Gestão de Serviços). J. 23.12.2020

_____. **Ato de Concentração 08700.002761/2020-72** (Sinch/TWW/Mobile). J. 23.12.2020

_____. **Ato de concentração 08700.006365/2020-14** (ZZAB/Troc.com.br). J. 23.12.2020

_____. **Ato de concentração 08700.005865/2020-39** (Serasa/Boa Vista). J. 23.12.2020

_____. **Ato de concentração 8700.006293/2020-13** (Locaweb/Vindi). J. 23.12.2020

_____. **Ato de concentração 08700.006501/2020-76** (SBF/Network). J. 15.01.2021

_____. **Ato de concentração 08700.000256/2021-74** (Ebanx/Topázio). J. 01/02/2021

_____. **Ato de concentração 08700.000284/2021-91** (Imola/Ingram). J. 09.02.2021

_____. **Ato de concentração 08700.000538/2021-71** (Banco Inter/BMG). J. 12.02.2021

_____. **Ato de concentração 08700.000638/2021-06** (UOL EdTech/Passai Direto). J. 12.02.2021

_____. **Ato de concentração 08700.000580/2021-92** (USS/Fix). J. 25/02/2021

_____. **Ato de concentração 08700.000928/2021-41** (Banco Voratim/Trademaster). J. 15.03.2021

_____. **Ato de concentração 08700.006373/2020-61** (Serasa/Claro). J. 14.04.2021

_____. **Ato de concentração 08700.000059/2021-55** (Magalu/Hub). J. 14.04.2021

_____. **Ato de concentração 08700.006000/2020-90** (Fleury/Sabin). J. 18.03.2021

_____. **Ato de concentração 08700.003969/2020-17** (STNE/Linx). J. 16.06.2021

_____. **Ato de concentração 08700.000779/2021-11** (BLAH/DTI). J. 26.03.2021

_____. **Ato de concentração 08700.001491/2021-63** (Extreme Digital Consultoria/GR1DT). J. 05/04/2021

_____. **Ato de concentração 08700.001503/2021-50** (Ruby Investment/RSA Security). J. 09.04.2021

_____. **Ato de concentração 08700.001458/2021-33** (TOTVS/ RD Gestão de Sistemas). J. 13.04.2021

_____. **Ato de concentração 08700.001618/2021-44** (Superlógica/Alleric). J. 15.04.2021

_____. **Ato de concentração 08700.001713/2021-48** (Ontario Teacher's Pension Board/ Maverick). J. 22.04.2021

_____. **Ato de concentração 08700.001772/2021-16** (Galaxy Bidco/M-Tec). J. 27.04.2021

_____. **Ato de concentração 08700.001710/2021-12** (Volkswagen/Robert Bosch). J. 30.04.2021

_____. **Ato de concentração 08700.001959/2021-10** (2RMT/Tantal). J. 13.05.2021

_____. **Ato de concentração 08700.002227/2021-47** (Locaweb/Organisys). J. 18.05.2021

_____. **Ato de concentração 08700.002230/2021-61** (Locaweb/PagCerto). J. 21.05.2021

_____. **Ato de concentração 08700.002351/2021-11** (Americanas/Uni.co). J. 27.05.2021

_____. **Ato de concentração 08700.002435/2021-46** (Companhia Brasileira de Educação e Sistemas de Ensino/Quadro Mágico). J. 01.06.2021

_____. **Ato de concentração 08700.002277/2021-24** (Inovabra/Sky.One). J. 02.06.2021

_____. **Ato de concentração 08700.002668/2021-49** (Telefónica/Daytona). J. 09.06.2021

_____. **Ato de concentração 08700.003249/2021-24** (Compasso/Fast Track). J. 01.07.2021

_____. **Ato de concentração 08700.003247/2021-35** (Magalu/BS2). J. 05/07/2021

_____. **Ato de concentração 08700.003064/2021-10** (Edenred/Buzau/Quartz/Freto/Alvand/Unipessoal). J. 07.07.2021

_____. **Ato de concentração 08700.003177/2021-15** (Euro Rowan/Equinix). J. 12.07.2021

_____. **Ato de concentração 08700.006662/2020-60** (Anxiolong/CiaTC/Giraffas/Outback Steakhouse/Bramex/Rei do Mate/4all Holding/DP Brasil). J. 14.07.2021

_____. **Ato de concentração 08700.003515/2021-19** (CI&T/Dextra). J. 22.07.2021

_____. **Ato de concentração 08700.002424/2021-66** (Serasa/SPC). J. 26.07.2021

_____. **Ato de concentração 08700.003910/2021-00** (Sakuza/Valtech). J. 12.08.2021

_____. **Ato de concentração 08700.004016/2021-49** (Sinqia/Mercer). J. 20.08.2021

_____. **Ato de concentração 08700.004749/2021-83** (Bemobi/Multidisplay). J. 16.09.2021

_____. **Ato de concentração 08700.004398/2021-19** (Raia Drogasil/Dr. Cuco). J. 17.09.2021

_____. **Ato de concentração 08700.005186/2021-41** (NTT/NTT Brazil). J. 13.10.2021

_____. **Ato de concentração 08700.003780/2021-05** (Magazine Luiza/Kabum). J. 19.10.2021

_____. **Ato de concentração 08700.003933/2021-14** (Linx/Criatec). J. 19.11.2021

_____. **Ato de concentração 08700.001959/2021-10** (Aldebaran/Multiestratégia Genoma). J. 19.11.2021

- _____. **Ato de concentração 08700.005726/2021-96** (Bradesco/Bando Digio). J. 23.11.2021
- _____. **Ato de Concentração 08700.005934/2021-95** (Neoway/B3). J. 24.11.2021
- _____. **Ato de concentração 08700.005800/2021-74** (Banco Pan/Mosaico). J. 24.11.2021
- _____. **Ato de concentração 08700.005920/2021-71** (Broad Street/AMLQ/Piemonte/Elea Digital Infraestrutura). J. 26.11.2021
- _____. **Ato de concentração 08700.006035/2021-18** (Faros/XP). J. 03.12.2021
- _____. **Ato de concentração 08700.006291/2021-05** (GA IS/OISA). J. 14.12.2021
- _____. **Ato de concentração 08700.005922/2021-61** (Quality Software/ACCT). J. 22.12.2021
- _____. **Ato de concentração 08700.006596/2021-17** (Infracommerce/Unilever). J. 22.12.2021
- _____. **Ato de concentração 08700.006570/2021-61** (Banco B2/Bradesco/Next Tecnologia). J. 22.12.2021

COYLE, Diane. Practical competition policy implications of digital platforms. **Antitrust Law Journal**, v. 82, n. 3, p. 835-860, 2019.

CRÉMER, Jacques; MONTJOYE, Yves-Alexandre; SCHWEITZER, Heike. **Competition Policy for the digital era: final report**. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2019.

DELRAHIM, Makan. Assistant Attorney Gen., Dep't of Justice. **Good Times, Bad Times, Trust Will Take Us Far: Competition Enforcement and the Relationship Between Washington and Brussels**, 21 fev. 2018. Disponível em: <https://www.justice.gov/opa/speech/assistant-attorney-general-makan-delrahim-delivers-remarks-college-europe-brussels>. Acesso em 31 ago. 2022

ECONOMIDES, Nicholas; LIANOS, Ioannis. **Data networks and plataforms: What effects on economic development. Antitruste and restrictions on privacy in the digital economy**. Conference for Antitrust and developing and emerging economies. Concurrences n°2, 2020.

EZRACHI, Ariel; STUCKE, Maurice. **Virtual competition**. The promise and perils of the algorithm- driven economy. Cambridge: Harvard University Press, 2016.

FERNANDES, Victor. **Restrições à privacidade: um problema antitruste?** 2ª Edição (No Prelo) Tratado de Proteção de Dados Pessoais. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

_____. Privacy Harms in Platform Mergers: Lessons from Brazil. **Competition Policy International**, 2022. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=4172347>

FRAZÃO, Ana. **Direito da concorrência**. 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2017. E-book. 9788547219611

FRAZÃO, Ana de Oliveira. Plataformas digitais e os desafios para a regulação jurídica. In: PARENTONI, Leonardo. **Direito, Tecnologia e Inovação**. v. I. Belo Horizonte: D' Placido, 2018, 636-669

FRAZÃO, Ana; SANTOS, Luiza Mendonça da Silva Belo. **Plataformas Digitais e o Negócio de Dados: Necessário Diálogo entre o Direito da Concorrência e a Regulação dos Dados**. In: Revista do Direito Público v. 17 n. 93: Proteção de Dados e Inteligência Artificial: Perspectivas Éticas e Regulatórias - Volume II, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3695>. Acesso em: 2 set. 2022.

_____. **Violação de dados pessoais pode ser um problema antitruste?** A recente decisão da autoridade concorrencial alemã que considera ilícito antitruste a política de tratamento de dados do Facebook. JOTA, 21 fev. 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/violacao-de-dados-pessoais-pode-ser-um-problema-antitruste-21022019>. Acesso em 01 set. 2022

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (FGV). Centro de Tecnologia da Informação Aplicada da Fundação Getúlio Vargas. **33ª Pesquisa Anual do FGVcia: Uso da TI nas Empresas**, F. Meirelles, 2022. Disponível em: https://eaesp.fgv.br/sites/eaesp.fgv.br/files/u68/fgvcia_pes_ti_2022_-_relatorio.pdf. Acesso em 25 ago. 2022

FURMAN, Jason (coord.) et al. **Unlocking Digital Competition: Report of the Digital Competition Expert Panel**. Relatório publicado em Março de 2019. Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/785547/unlocking_digital_competition_furman_review_web.pdf. Acesso em 29 ago. 2022

GAL, M. S; RUBINFELD, D. L. **The Hidden Costs of Free Goods: Implications for Antitrust Enforcement**. p. 3, in Law & Economics Research Paper Series, Working Paper No. 14-44, pp. 1-58, New York University School of Law - Center for Law, Economics and Organization, 2015.

INDIA. *Indian Competition Commission. Case No. 07 and 30 of 2012*. Competition Commission of India. 2012. Disponível em: <https://www.cci.gov.in/sites/default/files/07%20&%20%2030%20of%202012.pdf>. Acesso em 3 set 2019

JAPÃO. Fair Trade Commission. **Guidelines to Application of the Antimonopoly Act Concerning Review of Business Combination**. Revisado em 17 dez. 2019. Disponível em: https://www.jftc.go.jp/en/legislation_gls/imonopoly_guidelines_files/191217GL.pdf. Acesso em 2 set. 2019

KIRA, B.; R. COUTINHO, D. Ajustando as lentes: novas teorias do dano para plataformas digitais. **Revista de Defesa da Concorrência**, Brasília, v. 9, n. 1, p. 83-103, 2021. DOI: 10.52896/rdc.v9i1.734. Disponível em:

<https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrencia/article/view/734>. Acesso em: 31 ago. 2022.

LAITENBERGER, Johannes. Director-General for Competition, European Comm'n, Speech at the MLex/Hogan Lovells Event in Brussels. **EU Competition Law in Innovation and Digital Markets: Fairness and the Consumer Welfare Perspective**. 10 out. 2017. Disponível em: http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2017_15_en.pdf. Acesso em: 31 ago. 2022

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **World Employment Social Outlook 2021: The role of digital labour platforms in transforming the world of work**. Publicado em fev. 2021. Disponível em: <https://ilo.org/infostories/Campaigns/WESO/World-Employment-Social-Outlook-Report-2021#introduction>. Acesso em 25 ago. 2022.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). **The digital Economy**. Directorate for Financial and Enterprise Affairs. Competition Committee. Publicado em 07 fev. 2013. Disponível em: <https://www.oecd.org/daf/competition/The-Digital-Economy-2012.pdf>. Acesso em 30 ago. 2022

_____. **Data-Driven Innovation: Big Data for Growth and Well-Being**, OECD Publishing, Paris, 2015. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264229358-en>. Acesso em 30 ago. 2022

_____. **Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era: Background Note by the Secretariat**. Publicado em 30 abr. 2016. Disponível em: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2016\)14/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2016)14/en/pdf). Acesso em: 29 ago. 2022

_____. **Measuring market power in multi-sided markets** - Note by Kate Collyer. Hearing on Re-thinking the use of traditional antitrust enforcement tools in multi-sided markets. Publicado em 12. Jun. 2017. Disponível em: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2017\)35/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2017)35/en/pdf). Acesso em 29 ago. 2022

_____. **Rethinking Antitrust Tools for Multi-Sided Platforms**. Publicada em 2018. Disponível em: <https://www.oecd.org/daf/competition/Rethinking-antitrust-tools-for-multi-sided-platforms-2018.pdf>. Acesso em 26 ago. 2022

_____. **The evolving concept of market power in the digital economy**. OECD Competition Policy Roundtable Background Note. Publicada em 2022a. Disponível em: <https://www.oecd.org/daf/competition/the-evolving-concept-of-market-power-in-the-digital-economy-2022.pdf>. Acesso em 26 ago. 2022

_____. **The evolving concept of market power in the digital economy – Note by Brazil**. OECD Competition Policy Roundtable Background Note. Publicada em 2022b. Disponível em: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2022\)31/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2022)31/en/pdf). Acesso em 26 ago. 2022

OXFORD ECONOMICS; HUAWEI. **Digital Spillover: Measuring the true impact of the digital economy**. Publicado em 5 set. 2017. Disponível em:

<https://www.huawei.com/minisite/gci/en/digital-spillover/files/gci-digital-spillover.pdf>. Acesso em 25 ago. 2022

SALOMÃO FILHO, Calixto. **Direito Concorrencial**. 2^a. ed. E-book. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SCHMALENSEE, Richard; EVANS, David S. **Industrial Organization of Markets with Two-Sided Platforms**. Competition Policy International, Vol. 3, No. 1, Spring 2007 Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=987341>. Acesso em 29 ago. 2022

SMITH, Evan. **The Techlash Against Amazon, Facebook, and Google and What They Can Do**. Economist. 20 jan. 2018, Disponível em: <https://www.economist.com/briefing/2018/01/20/the-techlash-against-amazon-facebook-and-google-and-what-they-can-do>. Acesso 31 ago. 2022

STIGLER CENTER. **Stigler Committee on Digital Platforms: Final Report**. Publicado em set. 2019. Disponível em: <https://research.chicagobooth.edu/-/media/research/stigler/pdfs/digital-platforms---committee-report---stiglercenter.pdf?la=en&hash=2D23583FF8BCC560B7FEF7A81E1F95C1DDC5225E>. Acesso em 29 ago. 2022

STUCKE, Maurice E. **Should We Be Concerned About Data-Opolies?** Publicado em 2018. p. 285-286. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3144045. Acesso em 29 ago. 2022.

SVETLANA, Avdasheva; DINA, Korneeva. **Theories of harm for multi-sided platforms: challenges for competition policy and BRICS answers**. National Research University. CRESSE, 2019. Disponível em: https://www.cresse.info/wp-content/uploads/2020/02/2019_ps3_pa4_Theories-of-harm.pdf. Acesso em 3 set. 2019

THE WHITE HOUSE: Executive Office of the President. **Big Data: Seizing Opportunities, Preserving Values**, 2014.

UNIÃO EUROPEIA (UE). European Commission. Commission Decision: **Case AT.39740 - Google Search (Shopping)**. Bruxelas, 27 de junho 2017-A. Disponível em: https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39740/39740_14996_3.pdf. Acesso em 24 ago. 2022.

_____. European Commission. **Mergers: Commission clears acquisition of Kustomer by Meta (formerly Facebook)**, subject to conditions. Press Release, 27 jan. 2022. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_652. Acesso em 4 set. 2022