



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

FACULDADE DE DIREITO

Monografia

GABRIELA LEÃO FERREIRA ALVES DE OLIVEIRA

170103757

**ANÁLISE DA COMBINAÇÃO DE BASES DE DADOS EM ATOS DE
CONCENTRAÇÃO EM MERCADOS DIGITAIS**

Um estudo do Caso Google/Fitbit

Brasília, DF

2022

GABRIELA LEÃO FERREIRA ALVES DE OLIVEIRA

**ANÁLISE DA COMBINAÇÃO DE BASES DE DADOS EM ATOS DE
CONCENTRAÇÃO EM MERCADOS DIGITAIS**

Um estudo do Caso Google/Fitbit

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado na Faculdade de Direito de Brasília como requisito para outorga de grau de bacharel em Direito.

Orientadora: Professora Dra. Lilian Manoela Monteiro Cintra de Melo

Brasília, DF

2022

Leão Ferreira Alves de Oliveira, Gabriela.

Análise da combinação de bases de dados em Atos de Concentração em mercados digitais : Um estudo do Caso Google/Fitbit / Gabriela Leão Ferreira Alves de Oliveira; orientador(a) Lilian Manoela Monteiro Cintra de Melo – Brasília, 2022.

80 f. : il. color.

Monografia (Graduação – Direito) – Universidade de Brasília, 2022.

1. Direito da Concorrência. 2. Atos de Concentração. 3. mercados digitais. 4. dados. I. Manoela Monteiro Cintra de Melo, Lilian, orient. II. Título.

GABRIELA LEÃO FERREIRA ALVES DE OLIVEIRA

**ANÁLISE DA COMBINAÇÃO DE BASES DE DADOS EM ATOS DE
CONCENTRAÇÃO EM MERCADOS DIGITAIS**

Um estudo do Caso Google/Fitbit

Banca Examinadora:

Lilian Manoela Monteiro Cintra de Melo – Orientadora

Professora Substituta da FD/UnB

Doutora pela Universidade de São Paulo – USP

Daniel Costa Rebello – Examinador

LLM (*Master of Laws*) pela *Columbia University*

Priscila Brolio Gonçalves – Examinadora

Doutora pela Universidade de São Paulo – USP

Brasília, DF

2022

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer, em primeiro lugar, à Professora Lilian Manoela por ter tido a paciência para me orientar na elaboração deste trabalho. Foi uma imensa honra ser guiada por você nesta pesquisa e, com certeza, seus ensinamentos serão essenciais para as minhas futuras jornadas acadêmicas.

Também não poderia deixar de agradecer ao Daniel Costa Rebello e à Priscila Brolio Gonçalves que, gentilmente, aceitaram o convite para participar da minha Banca Examinadora. É um privilégio poder contar com profissionais de tamanha relevância para o Direito Concorrencial como avaliadores deste trabalho.

Ainda, gostaria de estender ao Daniel, como representante do escritório Pinheiro Neto Advogados, minha gratidão pelo início do que espero que seja uma longa carreira na área antitruste. Foi no escritório que pude conhecer e me apaixonar por essa matéria, graças à mentoria dos sócios do meu grupo e ao companheirismo dos meus colegas. Obrigada por confiarem no meu potencial e por sempre me armarem com todas as ferramentas necessárias para que eu continue me aprimorando.

Dedico este trabalho ao meu pai, Josmar, em quem me espelho todos os dias. Agradeço a ele por ser um exemplo de sabedoria, ética e profissionalismo. Sem sua ajuda e fortaleza, além do apoio e o amor incondicional dos meus avós, Cacilda e Timóteo, e da minha madrinha, Karine, nada teria sido possível. O meu pai, que sempre correu atrás dos seus sonhos, me mostrou que com esforço e dedicação eu poderia conquistar o inimaginável. Meus avós, nos grandes e pequenos gestos (como me levar até a aula de inglês toda terça e quinta), se certificaram de que eu poderia trilhar um caminho em direção ao sucesso. A minha madrinha, com sua ternura, me ajuda a nunca duvidar da minha capacidade.

Dedico este trabalho, também, à minha mãe, Viviane. Espero que esteja orgulhosa! Ao completar mais essa etapa, a saudade é especialmente forte, mas sinto sua presença no meu coração. Espero que, como diz minha madrinha, tenha uma “janelinha” no céu para que você possa ver a mulher que estou me tornando e como essa pesquisa é uma representação do quanto amadureci.

Aos demais familiares e amigos, saibam que o carinho de vocês foi essencial. Com esse trabalho encerro minha graduação na UnB com um gostinho de quero mais, mas com a sensação de esta será a primeira de muitas conquistas.

RESUMO

Os mercados digitais passaram por grande evolução nos últimos anos. Tais mercados estão constantemente inovando, representando novos desafios para as autoridades antitruste, tanto na frente do controle de estruturas, quanto na frente do controle de condutas. No contexto de Atos de Concentração, há ainda grande incerteza sobre como analisar operações que resultem em combinação de base de dados. Assim, a presente pesquisa busca, a partir do estudo do Caso Google/Fitbit, apresentar o que o CADE tem observado em relação à combinação de dados em Atos de Concentração, demonstrar os aprendizados e inovações que a decisão da Comissão Europeia pode trazer à experiência do CADE, bem como pontos em que um aprofundamento da análise ainda se mostra necessário.

Palavras-chave: direito da concorrência; Ato de Concentração; mercados digitais; dados

ABSTRACT

Digital markets have undergone a major evolution in recent years. These markets are constantly innovating, posing new challenges for antitrust authorities, both on the structure control and conduct control fronts. In the context of mergers and acquisitions, there is still great uncertainty about how to analyze transactions that result in database combination. Thus, this research seeks, based on the study of the Google/Fitbit case, to present what CADE has observed in relation to the combination of data in mergers, to demonstrate the lessons learned and innovations that the European Commission's decision can bring to CADE's experience, as well as points where a deeper analysis is still necessary.

Key-words: antitrust; mergers and acquisitions; digital markets; data

LISTA DE FIGURAS, TABELAS E GRÁFICOS

Figura 1 – Ciclo de valor dos dados	10
Figura 2 - Efeito de feedback positivo decorrente dos dados	13
Tabela 1 – Quadro-resumo dos mercados relevantes do Caso Google/Fitbit	23
Tabela 2 – Quadro representativo das relações horizontais e verticais entre a Google e Fitbit (análise convencional)	25
Tabela 3 – Quadro representativo das relações horizontais e verticais entre a Google e Fitbit (considerando o uso da base de dados da Fitbit)	27
Tabela 4 – Resultados gerados por termo de busca	38
Tabela 5 – Atos de concentração selecionados	39
Tabela 6 - Quadro comparativo entre a análise do CADE em casos de compartilhamento de base de dados e a análise da Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit	60
Tabela 7 – Quadro-resumo da análise do CADE em casos de compartilhamento de base de dados	62
Gráfico 1 - Teorias do dano referentes ao compartilhamento de base de dados	56
Gráfico 2 – Critérios aplicados na análise concorrencial do compartilhamento de base de dados	58

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	1
2. OS DADOS E MERCADOS DIGITAIS	3
2.1. Características dos mercados digitais.....	3
2.2. A relevância concorrencial dos dados em mercados digitais.....	7
3. O CASO GOOGLE/FITBIT NA COMISSÃO EUROPEIA	17
3.1. Panorama geral do caso	17
3.2. Mercados envolvidos na operação e análise de sobreposições horizontais e integrações verticais	19
3.3. Análise concorrencial do possível uso, pela Google, da base de dados da Fitbit	28
3.3.1. <i>Uso dos dados da Fitbit no mercado de serviços de publicidade online e tecnologia de anúncios</i>	28
3.3.2. <i>Uso dos dados no mercado de fornecimento de mecanismos de busca geral</i>	30
3.3.3. <i>Uso dos dados no mercado de serviços de saúde digitais</i>	31
3.3.4. <i>Acesso a informações concorrencialmente sensíveis sobre aplicativos de terceiros</i> ..	34
3.4. As inovações trazidas pelo Caso Google/Fitbit	34
4. A DISCUSSÃO DO CADE SOBRE BASE DE DADOS EM ATOS DE CONCENTRAÇÃO 37	
4.2.1. <i>Ato de Concentração nº 08700.002792/2016-47 (Requerentes: Banco Bradesco S.A.; Banco do Brasil S.A.; Banco Santander (Brasil) S.A.; Caixa Econômica Federal; Itaú Unibanco S.A.)</i>	40
4.2.2. <i>Ato de Concentração nº 08700.006084/2016-85 (Requerentes: Microsoft Corporation e LinkedIn Corporation.)</i>	42
4.2.3. <i>Ato de Concentração nº 08700.002327/2018-78 (Requerentes: Votorantim Cimentos S/A, Tigre S.A. Participações e Gerdau Aços Longos S.A.)</i>	43
4.2.4. <i>Ato de Concentração nº 08700.004934/2019-53 (Requerentes: ADM International Sarl, Bunge S.A, Cargill International S.A., COFCO Resources S.A., Louis Dreyfus Company Suisse S.A. e Glencore Agriculture B.V.)</i>	45
4.2.5. <i>Ato de Concentração nº 08700.000059/2021-55 (Requerentes: Magalu Pagamentos Ltda. e Hub Prepaid Participações S.A.)</i>	45

4.2.6. Ato de Concentração nº 08700.003969/2020-17 (Requerentes: STNE Participações S.A. e Linx S.A.)	48
4.2.7. Ato de Concentração nº 08700.006373/2020-61 (Serasa Experian S.A. e Claro S.A.)..	50
4.2.8. Atos de Concentração nº 08700.006662/2020-60 e 08700.001691/2021-16 (Requerentes: The Axionlog Uruguay S.A., BFFC do Brasil Comércio de Alimentos Ltda., CIATC Participações S.A., Giraffas Administradora de Franquias S.A., e outros).....	51
4.2.9. Ato de Concentração nº 08700.002424/2021-66 (Requerentes: Serasa S.A., SPC Brasil, Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL) e entidades associadas)	52
3.2.10. Critérios aplicados pelo CADE para examinar os efeitos de combinação ou compartilhamento de base de dados	53
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	62

1. INTRODUÇÃO

Os mercados digitais passaram por grande evolução nos últimos anos. Tais mercados estão constantemente inovando, representando novos desafios para as autoridades antitruste, tanto na frente do controle de estruturas, quanto na frente do controle de condutas.

O recente cenário pandêmico mostrou o poder dos mercados digitais e a dependência da sociedade em tais mercados (BAGNOLI, 2021), apontando que a maneira que as autoridades antitruste irão encarar a concorrência na seara digital é crucial para o desenvolvimento econômico de um país, bem como para o bem-estar dos consumidores. Logo, “os mercados digitais em exploração precisam ser apoiados com fortes políticas favoráveis à concorrência que abram oportunidades para inovação e contrariem os aspectos que podem promover uma alta concentração” (BAGNOLI, 2021, p. 138, tradução livre)¹.

No contexto de Atos de Concentração, há, ainda, grande incerteza sobre como analisar operações que resultem em combinação de base de dados. Por muito tempo, as autoridades antitruste declaravam que dados não seriam uma preocupação concorrencial, devendo apenas ser objeto de apreciação pelas autoridades de proteção de dados pessoais e privacidade (FRANÇA, 2016).

Contudo, hoje, é possível perceber que os dados constituem ativos relevantes para a atuação em mercados digitais, possuindo grande relevância econômica e competitiva. Apesar disso, o debate no Conselho Administrativo de Defesa Econômica (“CADE”) sobre consolidação de base de dados como resultado de operações ainda é incipiente, sendo possível citar pouquíssimos casos em que o CADE se debruçou sobre o assunto.

Dessa forma, a presente pesquisa busca responder à seguinte pergunta: “quais são os aprendizados relevantes do Caso Google/Fitbit que podem ser aplicados pelo CADE na análise de Atos de Concentração em mercados digitais, com especial atenção ao compartilhamento de bases de dados entre empresas?”.

O objetivo geral deste trabalho é realizar um estudo da decisão da Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit para extrair os pormenores da avaliação realizada sobre a potencial agregação dos dados coletados pelas empresas envolvidas. Com isso, será apresentado o que o

¹ “operating digital markets need to be supported with strong pro-competition policies that open up opportunities for innovation and counter the strengths that can promote a high concentration and even a sole winner” (BAGNOLI, 2021, p. 138).

CADE tem observado em relação à combinação de dados em Atos de Concentração, demonstrando os aprendizados e as inovações que a decisão da Comissão Europeia pode trazer à experiência da autoridade antitruste brasileira, bem como pontos em que um aprofundamento da análise ainda se mostra necessário.

A escolha desse caso se deve ao fato de este ser recente (julgado em 2020) e envolver uma grande empresa (*big tech*), a Google, com posição dominante em diversos mercados digitais e já detentora de uma extensa base de dados de seus consumidores, aplicável no desenvolvimento de suas atividades. Acrescente-se a isso o fato de ser um caso paradigmático, no qual a Comissão Europeia desenvolveu teorias do dano horizontais e verticais para a análise dos possíveis efeitos da combinação das bases de dados da Google e da Fitbit. Ainda, esse caso foi o primeiro Ato de Concentração no setor de tecnologia em que a Comissão Europeia aplicou remédios referentes ao compartilhamento de dados.

Portanto, a pesquisa está fundamentada, do ponto de vista metodológico, em um estudo de caso, no qual será analisada a decisão da Comissão Europeia apenas no Caso Google/Fitbit, em comparação à análise concorrencial já feita pelo CADE em operações que suscitaram preocupações com o compartilhamento de dados, selecionados de acordo com o método descrito mais abaixo. De forma complementar, este estudo será subsidiado por referências doutrinárias nacionais e internacionais específicas sobre concorrência em mercados digitais.

Por fim, o escopo do presente trabalho não envolve questões relacionadas à privacidade, buscando-se focar somente nos aspectos concorrenciais referentes ao uso de dados em mercados digitais. A pesquisa, também, não busca propor uma solução definitiva ao problema proposto, mas apenas fazer um estudo comparativo e crítico sobre a avaliação de fusões e aquisições motivadas por dados, com escopo limitado aos casos do CADE escolhidos e ao Caso Google/Fitbit, a fim de expor os pontos de atenção necessários e os parâmetros que vêm sendo utilizados pelas autoridades antitruste.

Assim, a pesquisa se divide em três partes. A primeira consiste em uma descrição das principais características dos mercados digitais, da relevância econômica e competitiva dos dados em tais mercados, seus possíveis efeitos na concorrência e orientações gerais de como tais parâmetros devem ser incluídos na análise antitruste a partir de uma revisão bibliográfica.

A segunda dedica-se ao exame do Caso Google/Fitbit a fim de identificar os critérios aplicados pela Comissão Europeia para analisar a combinação das bases de dados das empresas envolvidas.

Por fim, a terceira parte cuidará da análise de Atos de Concentração nos quais o CADE analisou o potencial compartilhamento de conjunto de dados, bem como uma avaliação comparativa entre a decisão da Comissão Europeia e a experiência do CADE sobre o tema, confrontando as teorias do dano identificadas por cada autoridade, os critérios aplicados, entre outros pontos relevantes.

2. OS DADOS E MERCADOS DIGITAIS

Os mercados digitais possuem importantes características que os diferem de mercados tradicionais, cuja compreensão é importante para que se tenha percepção dos efeitos e relevância concorrencial dos dados em tais mercados.

Conforme será detalhado abaixo, algumas características dos mercados digitais que influenciam a concorrência são: a possibilidade de *multi-homing*²; efeitos de rede; a existência de economias de escala e escopo; a existência de múltiplos lados; modelos de negócios preço zero; dinamicidade e inovação; e modelos de negócios conglomerados.

Alguns exemplos de mercados digitais já analisados pelo CADE e que apresentam tais características são: publicidade *online*; varejo *online*; classificados *online*; turismo *online*; venda de ingressos *online*; vídeo sob demanda; plataformas de entregas de comida; busca e comparação de preços; mapas digitais; intermediação de transporte individual de passageiros por aplicativo; investimentos financeiros *online*; distribuição de música digital; redes sociais; aplicativos para exercícios físicos; aplicativos de intermediação de serviços, entre outros (CADE, 2021i).

2.1. Características dos mercados digitais

Como mencionado acima, mercados digitais são, muitas vezes, marcados pela possibilidade de *multi-homing*. Os efeitos do *multi-homing* podem ser distintos em cada mercado, devendo ser analisado caso a caso. Em certas ocasiões, por exemplo, considera-se que o *multi-homing* é uma variável capaz de mitigar barreiras à entrada, na medida em que “permite a diferenciação de serviços e acesso a consumidores e a dados” (CADE, 2020b, p. 18).

² *Multi-homing* é o uso de múltiplas plataformas simultaneamente pelo mesmo usuário. O termo não possui tradução exata e, por isso, será utilizado somente em inglês no decorrer do presente trabalho.

Por outro lado, em mercados de múltiplos lados com fortes efeitos de rede (explicados adiante), o *multi-homing* em apenas um lado pode ser considerado insuficiente (RENZETTI; BUENO; PAIXÃO, 2020). Além disso, os agentes de mercado estariam atentos quanto a essa possibilidade e envidariam esforços para reduzir o *multi-homing*, limitando a interoperabilidade entre suas plataformas (CADE, 2020b).

Os efeitos de rede, por sua vez, fazem com que quanto maior a quantidade de usuários de uma determinada plataforma, maior será o seu valor. Os efeitos de rede podem ser diretos, quando quanto maior o número de usuários de uma plataforma, maior é sua atratividade para o mesmo grupo de usuários; ou indiretos, comum em mercados de múltiplos lados, em que quanto maior o número de usuários de um lado de uma plataforma, maior é sua atratividade para o grupo de usuários do outro lado (por exemplo, anunciantes buscam redes sociais com maior número de usuários, para alcançarem mais pessoas e clientes em potencial) (RENZETTI; BUENO; PAIXÃO, 2020).

Dessa forma, os efeitos de rede facilitam a criação de economias de escala e de escopo, de modo que quanto mais consumidores conectados, melhor (dimensão da escala); e, a fim de atrair mais pessoas e clientes e mantê-los conectados à empresa, busca-se a oferta de uma maior variedade de produtos e serviços dentro de uma mesma plataforma (dimensão de escopo) (CADE, 2021i). Logo, os efeitos de rede fazem com que a escolha do consumidor deixe “de se basear exclusivamente em fatores tradicionais como qualidade e preço, considerando também o tamanho da rede e a possibilidade de conexão com outros usuários” (RENZETTI; BUENO; PAIXÃO, 2020, p. 23).

Como resultado dos efeitos de rede, economias de escala e escopo, alguns mercados digitais apresentam a tendência do “*winner takes all*” (“o vencedor leva tudo”) ou “*winner takes most*” (“o vencedor leva a maior parte”). Isso quer dizer que, quando os efeitos de rede são fortes, os custos de transação são altos e os usuários não possuem incentivos para usar plataformas múltiplas ou rivais simultaneamente (*multi-homing*), há uma forte concorrência pelo mercado. Principalmente, o primeiro entrante no mercado terá vantagem sobre os demais, porque ele será capaz de se tornar um líder de maneira extremamente rápida, dificultando o caminho dos demais (CADE, 2021i). Ressalta-se que “ser uma plataforma líder (mesmo em um mercado “*winner takes all*”) não é uma garantia que a posição de liderança será mantida permanentemente ou que se é invulnerável à concorrência” (CADE, 2021i), pelas mesmas características que facilitaram o acúmulo de poder de mercado inicialmente.

Efeitos de rede podem, ainda, gerar o fenômeno do *market tipping*, isto é, quando um *player* se torna tão relevante que há uma tendência dos consumidores a escolher os produtos e serviços de tal agente, que se tornará um padrão no mercado, “podendo, em última instância, resultar na eliminação dos demais concorrentes e no aumento das barreiras à entrada” (RENZETTI; BUENO; PAIXÃO, 2020, p. 25).

Além disso, boa parte dos mercados digitais consistem em mercados de múltiplos lados e de preço zero, nos quais os efeitos de rede se apresentam com maior força.

Mercados de múltiplos lados são aqueles que possibilitam a interação entre usuários/clientes de grupos diferentes, em que, geralmente, a demanda de um lado depende da demanda do outro. Além disso, cada lado é cobrado de forma distinta e apropriada (RENZETTI; BUENO; PAIXÃO, 2020), havendo a prática de subsídios cruzados pelas plataformas digitais, isto é, o “subsídio de um lado do mercado para que consigam ser bem-sucedidas em outro lado” (CADE, 2021i, p. 11).

Por isso, mercados de múltiplos lados possuem relação direta com mercados de preços zero, nos quais serviços e produtos são ofertados sem que seja necessária uma contrapartida pelo consumidor. É possível sustentar esse modelo de negócios por meio de uma estratégia de oferta conjunta de produtos complementares; oferta de produtos na versão básica a preço zero e na versão aprimorada (*premium*) a preço positivo; ou, no caso de mercados de múltiplos lados, a partir da cobrança de apenas um grupo de usuários (RENZETTI; BUENO; PAIXÃO, 2020). No caso de redes sociais, por exemplo, não é cobrado um preço para que as pessoas utilizem as funcionalidades da plataforma, a fim de se ter uma maior massa de usuários, sendo um canal mais atraente para anunciantes, os quais são efetivamente a fonte de renda de tais plataformas.

Mercados digitais também são marcados por inovações disruptivas, capazes de drasticamente alterarem as características de um determinado setor, ou, até mesmo, criarem um novo mercado, tornando o anterior obsoleto (CADE, 2021i).

A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (“OCDE”) ainda atenta para o fato de que, muitas vezes, mercados digitais são verticalmente integrados ou adotam modelos de negócios conglomerados, possibilitando que empresas se tornem *gatekeepers*³, como também possam alavancar sua posição em um mercado em decorrência de

³ Segundo Ana Frazão, o termo *gatekeepers* “refere-se aos agentes que, em razão de sua centralidade, exercem todas as formas de controle de informação no network que criam – tais como seleção, moldagem, timing, repetição, sonegação, entre outros – e ainda têm grandes poderes sobre os membros do network, na medida em que podem (i) “prender” usuários dentro da rede; (ii) proteger normas, informações, usuários e comunidades de entradas não

seu poder em outro (OCDE, 2022). Segundo a OCDE, efeitos conglomerados em mercados digitais têm mais probabilidade de resultar em preocupações concorrenciais, em comparação a mercados tradicionais (OCDE, 2022).

Ana Frazão também se refere ao problema de conglomerado decorrente da anatomia de mercados digitais, que “passa a ganhar novo contorno, inclusive no que diz respeito às preocupações decorrentes do aumento do poder financeiro (*deep pocket*) e dos riscos de fechamento de mercado” (FRAZÃO, 2019, p. 185).

Portanto, mercados digitais possuem características que facilitam a concentração de mercado e a consolidação de poucos grandes *players* que detém grande poder de mercado e não são ameaçados por concorrentes. Esse poder, conforme será demonstrado abaixo, “é ainda mais relevante quando as empresas controlam dados necessários para o desenvolvimento de determinados serviços ou produtos” (CADE, 2020b, p. 34).

Embora haja essa preocupação maior com a concentração de mercado no setor digital, as autoridades antitruste enfrentam muitos desafios ao proceder à análise de tais mercados. Há um consenso entre os relatórios especializados elaborados pelas autoridades concorrenciais ao redor do mundo e a doutrina existente sobre o tema em relação às dificuldades em aplicar conceitos gerais de definição de mercado relevante aos mercados digitais.

Isso porque, como a maior parte desses mercados possuem múltiplos lados, fatores como preços “não representam a totalidade dos ganhos auferidos pelas partes que compõem a plataforma; as fronteiras são pouco claras e há maior interdependência entre agentes que operam nos diferentes lados” (CADE, 2020b, p. 19). Além disso, “as participações de mercado de seus *players*, em diversos casos, tendem a ser voláteis e, portanto, pouco informativas em relação ao seu poder de mercado” (BUENO; PAIXÃO, 2020, p. 292).

Acrescente-se a isso a grande dinamicidade de tais mercados, que passam por inovações constantes criando funcionalidades adicionais, novos serviços e maior nível de integração entre os produtos ofertados, o que pode fazer com que uma análise estática por meio da definição de mercado relevante resulte em falsos-positivo ou falsos-negativo (CADE, 2020b).

A possibilidade de *multi-homing* também dificulta a análise de poder de mercado dos concorrentes em mercados digitais a partir de ferramentas clássicas, pois, *players* diferentes podem deter uma mesma parcela do mercado (BUENO; PAIXÃO, 2020), independentemente

desejadas; e (iii) ainda manter atividades em curso dentro da rede sem distúrbios” (FRAZÃO, 2020, p. 3). Devido à ausência de tradução exata, esse termo será utilizado somente em inglês.

da referência utilizada para o cálculo de participação (número de usuários, volume de dados, número de assinaturas/inscrições, etc.).

O exame de eficiências ligadas ao Ato de Concentração também encontra desafios na dinamicidade inerente aos mercados digitais, de modo que “eficiências dinâmicas relacionadas à inovação e redução de custos no longo prazo tendem a ser mais relevantes que eficiências estáticas relacionadas à redução de custos no curto prazo comuns em mercados tradicionais” (BUENO, PAIXÃO, 2020, p. 300).

De modo geral, o caminho usual da avaliação de Atos de Concentração, quando aplicado em mercados digitais, não é completamente ineficiente, pois fatores clássicos como a definição de mercado relevante, participação e poder de mercado podem trazer percepções relevantes para a análise concorrencial. Entretanto, é importante que, em casos que envolvam mercados digitais,

(i) a análise de *market share* seja realizada por meio de uma visão mais ampla e dinâmica; e (ii) que também sejam ponderados outros elementos objetivos capazes de garantir um nível mínimo de previsibilidade à análise de fusões digitais. Esses outros elementos, por sua vez, podem ser aqueles já considerados na análise tradicional de Atos de Concentração (e.g., barreiras à entrada, rivalidade, poder de compra, nível de integração vertical, etc.) ou novos, caso se entenda que o ferramental atualmente existente seria insuficiente diante de mercados tão complexos e dinâmicos. (BUENO; PAIXÃO, 2020, p. 294).

O próprio Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal do CADE (2016a, p. 10) já ressalta que a “participação de mercado não constitui o único instrumento a ser utilizado na avaliação da concentração horizontal”, sendo possível considerar métodos alternativos para complementar a análise concorrencial.

De fato, em se tratando do controle prévio de estruturas, as autoridades muitas vezes enfrentam o desafio de prever o futuro – “*prediction business*” (STUCKE; GRUNES, 2016, p. 217). Assim, os órgãos antitruste devem contar com a maior variedade de ferramentas possíveis para fazer a previsão mais fidedigna. Daí a necessidade de uma análise concorrencial que leve em consideração as complexas características descritas acima, a utilização de dados como ativos para o desempenho das atividades econômicas em mercados digitais, e a interface entre esses fatores.

2.2. A relevância concorrencial dos dados em mercados digitais

Empresas de diversos setores da economia digital dependem de enormes volumes de dados para desenvolverem seus serviços. Os dados pessoais, em especial, “se tornaram um ativo

intangível substancial utilizado para fins de criação de valor, comparável aos direitos autorais, patentes, capital intelectual e patrimônio de marca” (EDPS, 2014, p. 9, tradução livre)⁴.

Os dados em geral, são bens não-rivais e não-exclusivos, de modo que concorrentes podem ter acesso e podem coletar os mesmos tipos informações, ainda mais quando aliado à possibilidade de *multi-homing* característica dos mercados digitais. Segundo a OCDE, “os dados são um recurso de infraestrutura que, em teoria, pode ser usado por um número ilimitado de usuários e para um número ilimitado de propósitos como um insumo para produzir bens e serviços” (OCDE, 2014, p. 4, tradução livre)⁵.

Além de não-rivais, a OCDE também define dados como bens capitais, isto é, um bem utilizado para a produção de outras mercadorias e/ou serviços, sendo que não se esgota quando usado (OCDE, 2014).

Há diferentes formas de classificar os dados. Eles podem ser categorizados por tipo de informação (dados pessoais, econômicos, geográficos, comportamentais, etc.); por formato (dados “estruturados”, isto é, dados correlatos coletados e armazenados para formar uma base específica, que será processada e monetizada mais facilmente; ou dados “não estruturados”, ou seja, dados que, a princípio, não possuem relação entre si e precisam ser processados por diferentes tipos de algoritmos para gerar valor); e por método de coleta (coleta voluntária, por observação ou por dedução) (FRANÇA, 2016).

As formas de coleta de dados também podem ser diversas, podendo um dado ser:

- (i) fornecido voluntariamente pelo usuário de um produto; (ii) observado por um terceiro, isso é, o dado é gerado de forma automática em virtude do comportamento de um usuário ou máquina; e (iii) inferido, isto é, dados que transformam de forma não trivial a natureza voluntária ou observada dos dados de origem. (CADE, 2020b, p. 25)

Assim, dados são amplamente disponíveis, podendo ser coletados pelas plataformas digitais em interfaces próprias, por anunciantes, *websites* em geral e por corretores de dados (*data brokers*). Contudo, o fato de dados serem bens não-rivais não significa que todo os tipos de dados serão de livre acesso a todos os competidores (FRANÇA, 2016).

O acesso e a coleta de dados podem ser particularmente custosos por diversos motivos, como: investimentos em programas; *softwares* e algoritmos para coleta; armazenamento e processamento de dados; investimentos em pesquisa e desenvolvimento a fim de aumentar a

⁴ “Nevertheless, personal information has become a substantial intangible asset used for the purposes of value creation, comparable to copyright, patents, intellectual capital and goodwill” (EDPS, 2014, p. 9).

⁵ “data is an infrastructural resource which in theory can be used by an unlimited number of users and for an unlimited number of purposes as an input to produce goods and services” (OCDE, 2014, p. 4).

demanda pelos produtos e serviços⁶; investimentos em *marketing* para atrair mais clientes, entre outros (FRANÇA, 2016).

Além disso, apesar de, atualmente, ser possível adquirir bases de dados e, ainda, serviços de inteligência analítica de terceiros (o que, em tese, teria um custo menor que o desenvolvimento da própria tecnologia para coleta e processamento de dados), o escopo e volume dos dados coletados por terceiros podem ser limitados comparados às grandes empresas. Outrossim, terceiros podem estar impedidos de compartilhar determinados tipos de dados devido a previsões legais, regulatórias ou, até mesmo contratuais (FRANÇA, 2016).

Logo, conforme afirma Victor Oliveira Fernandes (2022, p. 109),

a despeito dessa pluralidade de agentes econômicos, a vasta maioria dos dados utilizados pelas grandes plataformas digitais é proveniente de atividades de coleta e tratamento *in-house*, ou seja, na própria estrutura verticalizada da empresa. Por esse motivo, a relevância do compartilhamento ou das vendas de dados reforça o papel dos dados muito mais como um *input* do processo produtivo das plataformas digitais de anúncio do que como uma *commodity*.

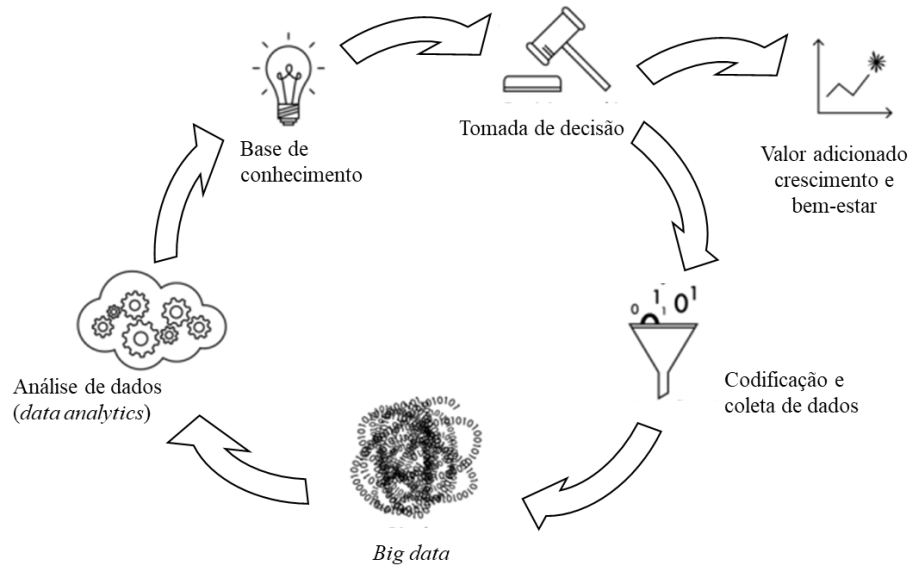
A ampla disponibilidade dos dados também é relativizada frente à dificuldade de acesso a certos tipos de dados e à substitutibilidade entre os diferentes gêneros.

Quanto à sua aplicação, dados podem ser usados para: melhorar produtos e serviços; na exploração de novas atividades econômicas ou oportunidades de negócios; na adoção de modelos de negócios mais direcionados a alvos específicos, a fim de fornecer serviços mais personalizados, entre outras aplicações (FRANÇA, 2016).

Os dados são capazes de agregar valor a produtos e serviços, como também tornar processos produtivos mais eficientes, por meio da criação de conhecimento e geração de *insights* (percepções/informações), bem como por meio da possibilidade de automatização de decisões: “a análise de dados (por meio de algoritmos de ensino de máquinas – *machine learning*) capacita máquinas e sistemas autônomos que são capazes de aprender com dados de situações anteriores e tomar decisões de forma autônoma” (OCDE, 2014, p. 4, tradução livre)⁷.

⁶ Como consequência dos efeitos de rede, quanto maior a quantidade de usuários/consumidores utilizando os serviços e produtos de um agente de mercado, maior será a quantidade de dados potencialmente coletada.

⁷ “*Data analytics (through machine learning algorithms) empower autonomous machines and systems that are able to learn from data of previous situations and to autonomously make decisions based on the analysis of these data*” (OCDE, 2014, p. 4).

Figura 1 – Ciclo de valor dos dados

Fonte: OCDE, 2014, p. 23, tradução livre.

Alguns fatores que podem influenciar o valor econômico dos dados são: relevância – “o grau em que os dados servem para atender às finalidades para as quais eles são procurados” (OCDE, 2014, p. 26, tradução livre)⁸ –, precisão, credibilidade, temporalidade, acessibilidade, coerência, interpretabilidade e capacidades do agente de agregar, vincular e analisar bases de dados (OCDE, 2014).

Adicionalmente, o acesso a dados de alta qualidade, e sua devida análise por meio de algoritmos, requer investimentos iniciais significativos, reduzindo os incentivos para o livre compartilhamento de dados entre agentes de um mercado. Questões relacionadas a privacidade, portabilidade e interoperabilidade de dados também podem consistir em barreiras desafiadoras à reutilização desses dados. Do mesmo modo, patentes e outras regras de propriedade intelectual podem representar obstáculos em relação aos softwares de análise de dados (*data analytics*) que agregam valor à base de dados desenvolvida por um agente (OCDE, 2014).

Assim, nos próximos anos, a relevância concorrencial dos dados deve engrandecer “com o desenvolvimento de tecnologias de inteligência artificial e com a aprovação de novas leis de proteção de dados que restrinjam a coleta e disseminação de dados pessoais” (CADE, 2020b, p. 23).

⁸ “the degree to which the data serves to address the purposes for which they are sought by users” (OCDE, 2014, p. 26).

Apesar do grande valor atribuído aos dados na seara digital, ressalta-se que os dados não se traduzem automaticamente em poder de mercado (BREUVART; CHASSAING; PERRAUT, 2016). A *Japan Fair Trade Commission* (JFTC), autoridade antitruste japonesa, destaca em seu relatório que o acúmulo e a utilização de dados, por si só, podem incrementar a concorrência, sendo até desejável do ponto de vista da política concorrencial (JFTC, 2017).

No mesmo sentido, o relatório conjunto das autoridades antitruste francesa e alemã aponta que a coleta de dados pode aumentar a transparência no mercado e, assim, incrementar a rivalidade tanto em termos de preço, quanto em qualidade e facilitar a entrada de novos concorrentes, que terão maior visibilidade sobre as necessidades dos consumidores e condições de mercado (FRANÇA, 2016).

Entretanto, é um consenso na literatura sobre o tema de que há problemas que podem surgir da concentração de dados que, principalmente quando conjugados com as características de mercados digitais, podem ser prejudiciais à concorrência. Isso porque a relevância da coleta de dados para os mercados digitais está diretamente ligada com as características de tais mercados.

Já em 2014, a OCDE anunciou que a economia movida a dados favorece a concentração de mercado e, até mesmo, sua dominância. Segundo a organização, “mercados impulsionados por dados podem levar a um resultado onde o ‘vencedor leva tudo’ – *winner takes all* –, no qual a concentração é um resultado provável de sucesso no mercado” (OCDE, 2014, p. 7, tradução livre)⁹. Logo, o risco de ocorrência de tal tendência, já característica de mercados digitais, aumenta quando conjugado ao acúmulo de dados.

Com relação a potenciais barreiras à entrada, conforme explicado acima, a extensão do crescimento na produtividade a partir da análise dados depende de uma série de fatores, principalmente acesso a dados relevantes, nível de habilidades disponíveis, como por exemplo, algoritmos para agregação e interpretação dos dados coletados, e “a prontidão para mudanças organizacionais (incluído a adaptação de processos de negócios internos e externos)” (OCDE, 2014, p. 18, tradução livre)¹⁰.

⁹ “*data-driven markets can lead to a “winner takes all” result where concentration is a likely outcome of market success*” (OCDE, 2014, p.7).

¹⁰ “*The magnitude of productivity growth depends on a number of enabling and complementary factors including in particular (i) access to relevant data, (ii) the level of skills available, and (iii) the readiness for organisational change (including the adaptation of internal and external business processes)*” (OCDE, 2014, p. 18).

Além disso, os custos do tratamento e utilização de dados envolvem altos custos iniciais irrecuperáveis, porém, custos marginais extremamente baixos (OCDE, 2016). Assim,

a depender do desnível entre os agentes econômicos, a capacidade de acesso e de processamento de dados pode se transformar em verdadeira barreira de acesso ou permanência em determinados mercados. Tal aspecto é ainda mais preocupante diante da falta de transparência e *accountability* em relação aos algoritmos, o que dificulta ou impede que se saiba como eles utilizam os dados e para que fins. (FRAZÃO, 2019, p. 183, **grifei**)

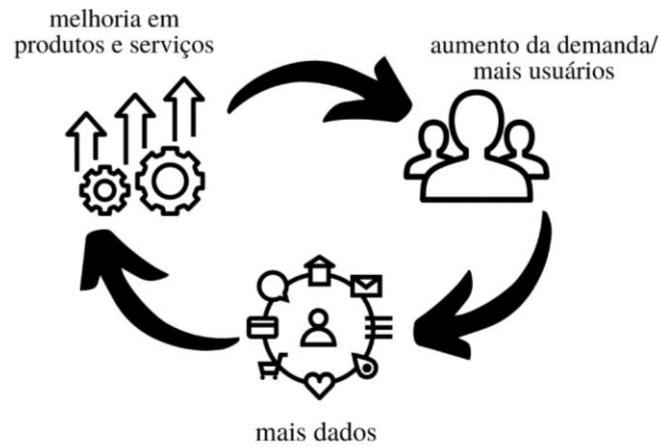
Principalmente em relação a dados pessoais, plataformas digitais estão coletando e acumulando grande volume de dados em troca de serviços e produtos a preço zero, e, “enquanto não seria tecnicamente impossível para novos entrantes coletarem dados semelhantes, fazer isso seria economicamente irrealista para os novos entrantes sob as circunstâncias atuais” (JFTC, 2017, p. 15, tradução livre)¹¹.

Isso pode gerar um efeito de aprisionamento (*lock-in*), por meio do qual um usuário se encontra preso a um fornecedor devido ao uso prolongado de um mesmo serviço ou produto, aumentando os custos de troca. Tal efeito pode ser intensificado quando não há possibilidade de portabilidade de dados (JFTC, 2017).

Ademais, efeitos de rede, por exemplo – em que quanto maior o número de usuários em uma plataforma mais valor é agregado aos serviços e produtos ofertados –, são intensificados pela coleta de dados, pois, quanto maior o número de usuários, maior a quantidade de dados coletados, o que possibilita que os agentes de mercado processem tais dados e utilizem as informações geradas para aprimorar e individualizar seus produtos e serviços, o que, consequentemente, aumenta a demanda. Isso gera relevantes economias de escala e de escopo. Tal efeito é referenciado na literatura como “*User feedback loop*” (OCDE, 2016, p. 10); “*data-driven network effects*” (STUCKE; GRUNES, 2016, p. 35) ou “efeito de *feedback loop* de dados” (FERNANDES, 2022, p. 116) e ocorre de maneira cíclica, conforme representado abaixo.

¹¹ “*Digital platform enterprises are collecting and accumulating vast amounts of personal data as result of offering ‘free’ services or networks, and while it would not be technically impossible for new entrants to collect similar data, doing so would be economically unrealistic for new entrants under the present circumstances*” (JFTC, 2017, p. 15).

Figura 2 - Efeito de *feedback* positivo decorrente dos dados



Fonte: elaboração própria.

Em tese, o efeito de *feedback* positivo decorrente dos dados não será, por si só, anticompetitivo, considerando que a suposta consequência direta de tal ciclo seria o aumento da qualidade dos serviços e produtos que são ofertados a preço zero aos consumidores (FERNANDES, 2022). De qualquer modo, não é possível negar que os efeitos de rede baseados em dados podem conferir significativa vantagem competitiva aos agentes de mercado, devendo seus potenciais efeitos concorrenciais serem analisados com atenção, caso a caso, pois “a elevação de barreiras à entrada relacionadas ao acesso a dados pode ser valorada de forma diferente a depender do mercado analisado, da etapa do ciclo de coleta, armazenamento e tratamento de dados” (FERNANDES, 2022, p. 266).

Esse efeito pode representar um problema concorrencial, na medida em que

com cada usuário que uma empresa adquire em relação a seus concorrentes, pode surgir uma lacuna de qualidade. Se as diferenças de qualidade se tornarem aparentes para os usuários, o ciclo de retroalimentação pode acelerar – atraindo tanto novos usuários quanto usuários dos produtos dos concorrentes. (OCDE, 2016, p. 10, tradução livre)¹²

Assim, um *player* dominante não necessariamente precisa praticar condutas anticompetitivas para manter sua posição, pois esse *loop* de retroalimentação (*feedback* positivo) pode reforçar o seu domínio, impedindo que rivais ganhem força e se mantenham no mercado a longo prazo (OCDE, 2016).

¹² “With each user a company acquires relative to its competitors, a quality gap may emerge. If the quality differences become apparent to users, the feedback loop can accelerate – attracting both new users and users of the competitors’ products” (FRANÇA, 2016b, p. 10).

De acordo com Victor Oliveira Fernandes (2022, p. 118, **grifei**), tal argumento

segue a lógica de que, se a concentração de efeitos de redes positivos baseados em dados é um fator-chave da competição entre plataformas, **existe uma tendência de fechamento de mercado em torno de padrões tecnológicos singulares, no sentido de *tipping*, de forma que a competição só será desenvolvida em sucessões de monopolistas.**

Os efeitos de rede decorrentes dos dados também afetam a possibilidade de *multi-homing*, pois têm a capacidade de aumentar os custos de troca, “uma vez que o fornecedor mais utilizado por um indivíduo tem mais informações sobre ele e é capaz de adaptar as suas ofertas de serviços a esse indivíduo em particular” (FRANÇA, 2016, p.28, tradução livre)¹³. Tal consequência potencializa a possibilidade de elevação das barreiras à entrada em mercados digitais descritas acima.

Por fim, o uso de dados em mercados digitais, além de economias de escala, pode intensificar economias de escopo, o que possui relação direta com poder conglomeral:

A formação de grandes conglomerados digitais ocorre, dentre outros fatores, pela presença de economias de escopo geradas com a exploração de ativos intangíveis e compartilháveis - *e.g.*, dados, algoritmos e, até mesmo, pessoal especializado – que servem de suporte à oferta indistinta de múltiplos produtos em mercados digitais diferentes (FERNANDES, 2022, p. 121).

Apesar de economias de escopo exercerem importante papel no processo de inovação, permitindo o desenvolvimento de novos produtos e serviços, sua exploração torna-se também “crucial para que as empresas consolidadas estejam sempre à frente da curva de inovação e fujam ao máximo possível do risco de serem subitamente desbancadas por novas ondas de tecnologia” (FERNANDES, 2022, p. 121-122).

Visto o exposto, fica clara a necessidade de incluir um olhar especial para os dados na análise concorrencial em Atos de Concentração, principalmente quando estes ocorrem com o objetivo de ter melhor acesso a tais ativos, ou a uma base de dados anteriormente não explorada ou de difícil acesso por uma das empresas envolvidas. Nesse sentido, Ana Frazão aponta que o controle de estruturas e a análise sobre os riscos concorrenciais relacionados a dados possuem um importante papel para impedir que a competição em mercados digitais seja prejudicada (FRAZÃO, 2019).

De maneira geral, uma análise concorrencial que ignora os fatores dinâmicos do mercado (ou seja, uma análise que foca somente em fatores estáticos, como preço e participações de

¹³ “as the provider most used by an individual has more information on him or her and is able to tailor his service offerings to that particular individual” (FRANÇA, 2016, p.28).

mercado) será “incompleta e potencialmente falha”¹⁴ (STUCKE; GRUNES, 2016, p. 114, tradução livre). Tal condição tem especial relevância em mercados digitais, que são caracteristicamente mais mutáveis, e, principalmente, em aquisições movidas a dados, visto que as ferramentas de análise centrada em preços podem facilmente ignorar o fator chave impulsionando tal aquisição: as bases de dados envolvidas (STUCKE; GRUNES, 2016).

Dessa forma, pela análise padrão de participação de mercado, muitas vezes, os efeitos concorrenciais da combinação de dados podem fugir do radar das autoridades antitruste, embora a concentração de dados possa ter efeitos deletérios, tanto quanto a concentração de participação de mercado, principalmente se a base de dados combinada não puder ser replicada pelos concorrentes:

Em muitos mercados, uma fusão entre uma empresa estabelecida e um recém entrante inovador tem apenas um baixo impacto sobre a estrutura de mercado existente, devido às baixas participações de mercado do recém entrante ou mesmo à ausência de sobreposição horizontal. Entretanto, em mercados relacionados a dados, tal fusão poderia resultar em acesso diferenciado a dados e aumentar a concentração de dados relacionados a este mercado se o recém entrante tiver acesso a um grande banco de dados (obtido em outro mercado, por exemplo).

Além disso, ao avaliar possíveis restrições à concorrência resultantes de uma fusão, as autoridades antitruste talvez tenham que analisar de perto as vantagens que a nova entidade terá ao combinar diferentes conjuntos de dados. Em particular, uma combinação de diferentes conjuntos de dados pode levantar preocupações concorrenciais se a combinação de dados tornar impossível para os concorrentes replicar as informações extraídas dela. (FRANÇA, 2016, p. 16, tradução livre)¹⁵

Com base nas características gerais dos dados e nos potenciais efeitos descritos acima, dois fatores se tornam relevantes na avaliação da importância concorrencial de uma base de dados: “a escassez de dados (ou a facilidade de replicabilidade) e se a escala/âmbito da coleta de dados é importante para o desempenho concorrencial” (FRANÇA, 2016, p.35, tradução livre)¹⁶.

Cumprido ressaltar que a relevância de uma base de dados para um concorrente não é medida apenas pelo volume de dados possuídos, uma vez que uma extensa base de dados pode

¹⁴ “*But if the government ignores systemic risks, its merger analysis is incomplete and potentially flawed*” (STUCKE; GRUNES, 2016, p. 114).

¹⁵ “*In many markets, a merger between an established undertaking and an innovative newcomer has only a low impact on the existing market structure because of the newcomer’s low market shares or even the absence of horizontal overlap. However, in data-related markets, such a merger could result in differentiated data access and increase the concentration of data related to this market if the newcomer has access to a large database (gained on another market for instance). Also, in assessing possible restraints of competition resulting from a merger, competition authorities may have to cast a close look at the advantages the new entity will have by combining different sets of data. In particular, a combination of different data troves could raise competition concerns if the combination of data makes it impossible for competitors to replicate the information extracted from it*” (FRANÇA, 2016, p.16).

¹⁶ “*the scarcity of data (or ease of replicability) and whether the scale/scope of data collection matters to competitive performance*” (FRANÇA, 2016, p.35)”

não ter o mesmo valor que uma menor, porém capaz de gerar informações mais específicas. Claro que a análise de tais critérios dependerá da dinâmica do mercado digital em questão. Por exemplo, no mercado de ferramentas de busca *online*,

o fato de as consultas e comportamentos dos usuários evoluírem em um ritmo elevado torna o número de consultas recebidas por uma ferramenta de busca ainda mais valioso a fim de identificar essas mudanças, adaptar os resultados da busca e assim melhorar sua relevância em um curto período de tempo (FRANÇA, 2016, p.51, tradução livre)¹⁷

A JFTC (2017) ainda aponta que também devem ser avaliados: a possibilidade de usar diferentes tipos de dados em combinação, se o valor do uso dos dados aumentaria ou diminuiria como resultado do acúmulo destes, se há limitação das fontes de dados e se dados com valor de uso similar poderiam ser acumulados por novos entrantes.

Victor Oliveira Fernandes (2022, p. 269) ainda atenta para o fato de que, para a análise concorrencial, na prática, a natureza não rival e não exclusiva dos dados dependerá “(i) das condições reais da coleta; (ii) do tipo de dado utilizado no mercado; e, principalmente, (iii) da finalidade do uso do dado relacionado”, sendo que tais fatores devem ser levados em consideração.

Os algoritmos e *softwares* de processamento de dados detidos por certo concorrente também são capazes de influenciar a relevância que a base de dados adquirida terá para suas estratégias comerciais. Empresas que investem mais em algoritmos de maior qualidade, poderão extrair uma quantidade maior de informações dos dados coletados.

O escopo dos dados também pode impactar sua relevância econômica, de modo que a combinação de dados de diferentes fontes pode gerar informações com significados mais abrangentes. Logo, tais características também devem ser levadas em consideração pelas autoridades antitruste na avaliação de fusões e aquisições.

Por fim, é necessário se atentar ao poder de portfólio advindo dos dados. Em um paralelo entre a análise proposta pelo Guia H do CADE e mercados digitais, ao falar de poder de portfólio, o Guia explica que “a detenção de portfólios extensos pode diminuir os custos de transação do cliente, que passa a lidar apenas com uma empresa que possui diversos tipos de produtos e marcas” (CADE, 2016a, p. 39), o que pode aumentar as barreiras à entrada, reduzir a rivalidade e facilitar a prática de condutas anticompetitivas (CADE, 2016a). Nesse mesmo

¹⁷ “The fact that users’ queries and behaviours evolve at a high pace makes the number of queries received by a search engine even more valuable in order to identify these changes, adapt the search results and thus improve their relevance in a short period of time” (FRANÇA, 2016, p.51).

sentido, a consolidação de dados pode otimizar a experiência dos usuários, constituindo um diferencial em mercados digitais (BUENO, PAIXÃO, 2020), o que pode, em certa medida, ser traduzido em poder de portfólio.

Com base nessas orientações gerais para a análise concorrencial relacionada a dados, passa-se ao estudo do que as autoridades colocam em prática nos casos concretos. Para isso, conforme introduzido, foi selecionado o Caso Google/Fitbit, no qual a Comissão Europeia buscou investigar os potenciais efeitos anticompetitivos do acúmulo de dados pela Google, em consonância com o preceituado pela doutrina e defendido neste capítulo.

3. O CASO GOOGLE/FITBIT NA COMISSÃO EUROPEIA

Como já mencionado, o Caso Google/Fitbit é um caso recente, julgado em 2020 e que envolve uma *big tech*, a Google, com posição dominante em diversos mercados digitais e já detentora de uma extensa base de dados de seus consumidores, aplicável no desenvolvimento de suas atividades.

Este é um caso paradigmático, como será demonstrado abaixo, no qual a Comissão Europeia desenvolveu teorias do dano horizontais e verticais para a análise dos possíveis efeitos da combinação da base de dados da Google e da Fitbit, sendo o primeiro Ato de Concentração no setor de tecnologia em que a Comissão Europeia aplicou remédios referentes ao compartilhamento de dados.

3.1. Panorama geral do caso

A operação proposta no caso em tela consistia na aquisição, pela Google, LLC (“Google”) do controle unitário sobre a Fitbit, Inc. (“Fitbit”). A Google é uma empresa multinacional ativa no setor de tecnologia, cujos principais produtos e serviços incluem publicidade *online*, buscas na Internet, computação em nuvem e desenvolvimento de *software* e *hardware*. A Fitbit, por sua vez, é uma empresa que “desenvolve, produz e distribui dispositivos móveis portáteis, *software* e serviços no setor de saúde e bem-estar” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 12, tradução livre)¹⁸.

¹⁸ “Fitbit is a technology company that develops, manufactures and distributes wearable devices, software and services in the health and fitness sector” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 12).

O valor da operação correspondeu a cerca de US\$ 2,1 bilhões e o racional apresentado pelas requerentes dizia respeito à dificuldade da Fitbit de se manter no mercado, à capacidade tecnológica da Google para aprimorar os produtos da Fitbit e, ainda, desenvolver novos, e à possibilidade de a Google entrar no mercado de *smartwatches* a partir da expertise da Fitbit e, assim, competir efetivamente com a Apple¹⁹. No entanto, muitos acreditavam que a real motivação para a compra seria a ampla base de dados corporais e de saúde coletada pela Fitbit por meio de seus dispositivos, já que, em tese, a Google já produzia outros tipos de dispositivos móveis portáteis e teria tecnologia o suficiente para começar a produzir *smartwatches* sem grandes impedimentos²⁰.

Independentemente de comprovação das reais intenções da Google referentes à operação, a combinação das bases de dados entre as partes foi objeto de grande preocupação concorrencial e guiou boa parte da decisão da Comissão Europeia (2020) pela aprovação com restrições, como se verá abaixo.

A operação foi notificada à Comissão Europeia no dia 15 de junho de 2020 e contou com duas fases de investigação e uma investigação preliminar, por meio da qual a autoridade concorrencial enviou 12 pedidos de informações às requerentes. Já na primeira fase de instrução, a Comissão enviou mais 9 pedidos de informações às partes, além de 7 ofícios para terceiros, incluindo mais de 100 provedores de serviços de publicidade *online*, desenvolvedores de dispositivos móveis portáteis, desenvolvedores de aplicativos e *players* no setor de serviços de saúde digitais, tendo recebido mais de 50 respostas.

Na segunda fase, foram enviados mais 17 pedidos de informações à Google e à Fitbit, bem como 4 pedidos de informações especialmente dedicados a diversos agentes no mercado de tecnologia, abrangendo os concorrentes e clientes da Google no mercado de publicidade *online*; desenvolvedores de *smartphones* baseados no sistema Android (sistema operacional da Google), de dispositivos móveis portáteis e de aplicativos; e concorrentes no setor de serviços de saúde digitais, sendo que, dessa vez, foram enviadas mais de 100 respostas à Comissão Europeia.

Além disso, a Comissão conduziu entrevistas independentes com agentes de mercado e reviu todos os 1.075.000 de documentos disponibilizados pelas partes.

¹⁹ Disponível em: <https://time.com/5716260/google-buying-fitbit/>. Acesso em 4 set. 2022.

²⁰ Disponível em <https://time.com/5717726/google-fitbit/>. Acesso em 4 set. 2022.

Assim, percebe-se que a Comissão Europeia (2020) realizou um estudo extenso e aprofundado dos mercados afetados pela operação, bem como examinou todas as evidências possíveis para subsidiar a sua decisão. A operação foi aprovada com restrições em 17 de dezembro de 2020, tendo as partes assinado o equivalente a um Acordo de Controle de Concentração (ACC), que contou com remédios especificamente relacionados a dados.

3.2. Mercados envolvidos na operação e análise de sobreposições horizontais e integrações verticais

A operação envolveu 7 principais setores na área de tecnologia: dispositivos móveis portáteis (*wearable devices*); aplicativos de saúde e bem-estar (*health and fitness apps*); sistemas operacionais (OSs); lojas de aplicativos (*app stores*); mecanismos de busca (*search engines*); publicidade online e serviços de tecnologia de anúncios (*online advertising and ad tech services*); e serviços de saúde digitais (*digital healthcare services*). Outros mercados envolvidos, porém, com menor relevância, foram os mercados de serviços de pagamento móvel, aplicativos de navegação, assistente virtual, distribuição digital de música e tradução digital.

Os dispositivos móveis portáteis (*wearable devices*) “incluem dispositivos que são usados no ouvido, no dedo, sobre os olhos, como parte da roupa e no pulso” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 14, tradução livre)²¹. Tais dispositivos podem ser equipados com sensores que permitem registrar dados corporais, bem como outros tipos de dados, tais como a localização do seu usuário e certas métricas de saúde, a exemplo do número de passos, as calorias queimadas, a distância percorrida, o tempo gasto com atividades físicas, duração e qualidade do sono e o ritmo cardíaco. O maior segmento de dispositivos móveis portáteis são os de pulso, categoria em rápido crescimento e que abrange os relógios *fitness* (*fitness trackers*) e relógios inteligentes (*smartwatches*). Alguns concorrentes no mercado são: Apple, Samsung, Huawei, Xiaomi e Garmin.

Além da segmentação pela parte do corpo na qual o dispositivo é usado (pulso, olhos, ouvido, etc.), a Comissão Europeia (2020) continua a segmentar o mercado em *fitness trackers*, que ainda podem ser com ou sem conectividade GPS, e *smartwatches*, que podem ser: com ou sem conectividade GPS, com ou sem conectividade a celular, básicos ou completos. Contudo, para análise da operação a Comissão não adentrou em tais subsegmentos, focando a análise no

²¹ “*Wearable devices encompass devices that are worn in the ear, on the finger, over the eyes, as part of clothing and on the wrist*” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 14).

mercado de dispositivos móveis portáteis de pulso (*wrist-worn wearable devices*) em geral e, por vezes, na possível segmentação em *fitness trackers* e *smartwatches*.

Os dispositivos móveis portáteis de pulso geralmente são conectados por seus usuários a aplicativos de saúde e bem-estar (*health and fitness apps*) “em um *smartphone* para revisar, analisar, armazenar e/ou exportar os dados gerados” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 17, tradução livre)²². Tais aplicativos são, usualmente, fornecidos pelas próprias empresas que comercializam os dispositivos móveis portáteis, permitindo que os usuários sincronizem seus dispositivos com seus *smartphones*. Os usuários também podem optar por usar aplicativos de terceiros mediante o consentimento (conforme a legislação sobre privacidade e dados pessoais) para a importação de dados do dispositivo para o aplicativo escolhido. Esse é um mercado único na visão da Comissão, abrangendo todos os aplicativos disponíveis.

O mercado de sistemas operacionais, por sua vez, é constituído por “sistemas de *software* que controlam as funções básicas dos dispositivos de computação, tais como servidores, PCs, tablets e dispositivos móveis” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 17, tradução livre)²³, bem como os próprios dispositivos portáteis. Tais sistemas permitem ao usuário operar o dispositivo e executar aplicativos. Para fins da análise concorrencial da operação, o mercado foi definido como fornecimento de sistemas operacionais e segmentado em fornecimento de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis portáteis de pulso (*supply of licensable OSs for wrist-worn wearable devices*); e fornecimento de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis inteligentes (*supply of licensable OSs for smart mobile devices*).

As lojas de aplicativos são plataformas digitais de distribuição dedicadas a permitir que os usuários instalem e gerenciem diversos aplicativos a partir de um único ponto na interface de seu dispositivo. A Comissão Europeia (2020) definiu o mercado referente a esse setor como o mercado de fornecimento de lojas de aplicativos e o segmentou em: fornecimento de lojas de aplicativos para o sistema operacional "Android" de dispositivos móveis inteligentes (*supply of app stores for Android smart mobile devices*); fornecimento de lojas de aplicativos para dispositivos móveis portáteis da Wear OS (produto da Google); e fornecimento de lojas de aplicativos para dispositivos móveis portáteis da Fitbit.

²² “Users of wearable devices typically connect their device to health and fitness apps on a smartphone to review, analyse, store and/or export the data generated by the wearable device” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 17).

²³ “OSs are software systems that control the basic functions of computing devices such as servers, PCs, tablets and mobile as well as wearable devices” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 17).

Em relação aos mecanismos de busca, estes “permitem que os usuários busquem informações por meio da Internet. Tipicamente, com base em uma consulta inserida pelo usuário, o mecanismo de busca fornece ao usuário os resultados mais relevantes” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 18, tradução livre)²⁴. São serviços usualmente gratuitos e financiados por anúncios que são selecionados com base na consulta realizada pelo usuário (anúncios de busca – “*Search ads*”).

A Comissão Europeia (2020) considera que há dois tipos de mecanismos de busca: mecanismos de busca geral – que pesquisam em toda a Internet e, portanto, geralmente retornam resultados diferentes e mais abrangentes –; e mecanismos de busca especializada – que se concentram no fornecimento de informações específicas ou opções de compra em seus respectivos campos de especialização –, sendo que para a operação proposta, o mercado relevante era o mercado de fornecimento de mecanismos de busca geral, incluindo mecanismos de busca geral para dispositivos móveis portáteis de pulso, não havendo outros subsegmentos.

Dentro do setor de publicidade *online* e serviços de tecnologia de anúncios, há, primeiramente, a segmentação entre serviços de publicidade *online* e os serviços de tecnologia e anúncios (*ad tech services*). Quanto ao primeiro, ressalta-se que há dois tipos de anúncios *online*: anúncios de busca (*search ads*), explicados acima; e anúncios de não-pesquisa ou anúncios de exibição (*display ads*), “que podem ser tanto anúncios contextuais, exibidos de acordo com o conteúdo da página em que aparecem, ou anúncios não contextuais” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 19, tradução livre)²⁵.

Nesse último caso, a coleta de dados dos usuários se torna ainda mais relevante já que não há palavras-chaves selecionadas para acionar o aparecimento dos anúncios. Assim, o mercado de serviços de publicidade *online* é segmentado em: fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de busca; fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de exibição; e fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de exibição exceto para redes sociais.

O mercado de serviços de tecnologia e anúncios compõe a cadeia de produção de publicidade e “envolve uma rede diversificada de intermediários que fornecem tecnologias e/ou

²⁴ “*Search engines allow users to search for information across the Internet. Typically, based on a search query entered by the user, the search engine provides the user with the most relevant results*” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 18).

²⁵ “*Non-search or display ads, which can be either contextual ads, displayed according to the content of the page on which they appear, or non-contextual ads*” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 19).

dados (*ad tech*) para facilitar a venda e a compra programática de inventário de publicidade digital” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 19, tradução livre)²⁶.

Esse mercado é dividido nos seguintes segmentos: fornecimento de serviços de SSP (*supply side platform*) para anúncios de exibição; fornecimento de serviços de DSP (*demand side platform*) para anúncios de exibição; fornecimento de serviços de rede para anúncios de busca e anúncios de exibição; fornecimento de serviços de servidores de anúncio (*ad servers*); e fornecimento de serviços analíticos (*data analytics*). Para fins de avaliação da operação proposta, os serviços relacionados a dados, e em particular os serviços analíticos, são de particular relevância, tanto para a anúncios de busca quanto para a anúncios de exibição.

Por fim, os serviços de saúde digitais compõem um setor emergente, que surgiu a partir da grande quantidade de dados detalhados sobre os indivíduos disponíveis na economia digital. De acordo com a Comissão Europeia (2020, p. 21-22, tradução livre)²⁷,

o setor de saúde é um dos setores que se beneficiam dos fluxos de dados e monetização, já que os dados dos usuários podem informar ferramentas para a prevenção (ou detecção precoce) de condições médicas graves (por exemplo, diabetes, obesidade, fibrilação atrial, etc.), o que contribui para a adoção de um estilo de vida mais saudável pelos usuários e uma diminuição dos gastos com a saúde. Pode também facilitar a pesquisa médica. A soma dessas iniciativas é um setor comumente chamado de serviços de saúde digitais. Esse ainda é um setor nascente, cujo desenvolvimento depende em grande parte do tipo de dados e da tecnologia digital disponíveis.

Cumprido destacar, ainda, que a relevância dos dados nesse setor ganha um contorno especial, já que é possível estabelecer conexões entre conjuntos de dados anteriormente não relacionados, a fim de extrair conclusões adicionais e novas percepções para pesquisas médicas que antes seriam impossíveis de se obter.

Como o setor não se caracteriza por um modelo de negócios predominante, a Comissão Europeia (2020) segmentou, inicialmente, o mercado com base nas iniciativas comerciais colocadas em prática pela Google e pela Fitbit, a saber: fornecimento de infraestrutura de nuvem (*cloud infrastructure*) e serviços de análise de dados (*data analytics*); serviços de

²⁶ “the advertising supply chain involves a diversified network of intermediaries that provide technologies and/or data (“ad tech”) to facilitate the programmatic sale and purchase of digital advertising inventory” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 19).

²⁷ “The healthcare sector is one of the sectors benefiting from the streams of data and monetisation, since user data can inform tools for the prevention (or early detection) of serious medical conditions (for example diabetes, obesity, atrial fibrillation, etc.), which contributes to the adoption of healthier lifestyle by users and a decrease of health expenditure. It may also facilitate medical research. The sum of these initiatives is a sector commonly referred to as digital healthcare. Digital healthcare is still a nascent sector, whose development largely depends on the type of data and 15 Google Marketing Platform includes additionally Data Studio, Optimize, Tag Manager and Surveys. 22 digital technology available” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 21-22).

monitoramento de pacientes; fornecimento de dados para pesquisas médicas e evidências do mundo real (*real world evidence* – RWE); e programas de bem-estar corporativo.

Abaixo, segue um quadro-resumo dos setores relevantes para a operação, a definição adotada pela Comissão Europeia (2020), bem como sua segmentação, e se os dados exercem influência sobre tais mercados. Ressalta-se que, conforme visto no Capítulo 2, a coleta de dados pode ser aproveitada em diversos setores da economia e com diferentes propósitos. Sendo assim, a tabela abaixo apresenta os mercados nos quais a coleta e o processamento de dados constituem etapa importante para a atuação dos agentes.

Tabela 1 – Quadro-resumo dos mercados relevantes do Caso Google/Fitbit

Setores envolvidos	Mercado relevante de produto	Segmentação		Mercado influenciado por dados?
Dispositivos móveis portáteis (<i>Wearable devices</i>)	Dispositivos móveis portáteis de pulso (<i>Wrist-worn wearable devices</i>)	Relógios fitness (<i>fitness trackers</i>)	Com ou sem conectividade GPS	✓
		Relógios inteligentes (<i>smartwatches</i>)	Com ou sem conectividade GPS	
			Com ou sem conectividade a celular	
			<i>Smartwatches</i> básicos ou completos	
Aplicativos de saúde e bem-estar (<i>Health and fitness apps</i>)	Aplicativos de saúde e bem-estar	Não há.		✓
Sistemas Operacionais (OSs)	Fornecimento de sistemas operacionais	Fornecimento de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis portáteis de pulso (<i>Supply of licensable OSs for wrist-worn wearable devices</i>)		✗
		Fornecimento de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis inteligentes (<i>Supply of licensable OSs for smart mobile devices</i>)		
Lojas de aplicativos (<i>App stores</i>)	Fornecimento de lojas de aplicativos (<i>App Stores</i>)	Fornecimento de lojas de aplicativos para o sistema operacional "Android" de dispositivos móveis inteligentes (<i>Supply of app stores for Android smart mobile devices</i>)		✗
		Fornecimento de lojas de aplicativos para dispositivos móveis portáteis da <i>Wear OS</i> (Google)		
		Fornecimento de lojas de aplicativos para dispositivos móveis portáteis da Fitbit		
Mecanismos de busca (<i>Search engines</i>)	Fornecimento de mecanismos de busca geral (incluindo mecanismos de busca geral para dispositivos móveis portáteis de pulso)	Não há.		✓

Setores envolvidos	Mercado relevante de produto	Segmentação	Mercado influenciado por dados?
Publicidade online e serviços de tecnologia de anúncios (<i>Online advertising and ad tech services</i>)	Serviços de publicidade online	Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de busca (<i>search ads</i>)	✓
		Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de exibição (<i>display ads</i>)	
		Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de exibição exceto para redes sociais	
	Serviços de tecnologia de anúncios (<i>ad tech services</i>)	Fornecimento de serviços de SSP (<i>supply side platform</i>) para anúncios de exibição	
		Fornecimento de serviços de DSP (<i>demand side platform</i>) para anúncios de exibição	
		Fornecimento de serviços de rede para anúncios de busca e anúncios de exibição	
		Fornecimento de serviços de servidores de anúncio (<i>ad servers</i>)	
		Fornecimento de serviços analíticos (<i>data analytics</i>)	
Serviços de saúde digitais (<i>Digital healthcare services</i>)	Serviços de saúde digitais (<i>Digital healthcare services</i>)	Fornecimento de infraestrutura de nuvem (<i>cloud infrastructure</i>) e serviços de análise de dados (<i>data analytics</i>)	✓
		Serviços de monitoramento de pacientes	
		Fornecimento de dados para pesquisas médicas e evidências do mundo real (<i>real world evidence - RWE</i>)	
		Programas de bem-estar corporativo	
Outros	Serviços de pagamento móvel	Não há.	✗
	Aplicativos de navegação		
	Assistente virtual		
	Distribuição digital de música		
	Tradução digital		

Fonte: elaboração própria, com base na decisão da Comissão Europeia.

A Comissão Europeia (2020) realizou uma análise de participação de mercado em cada segmento destacado acima e, depois, passou a uma análise concorrencial qualitativa das sobreposições horizontais e integrações verticais identificadas. A autoridade antitruste destacou que não havia concentração horizontal no sentido tradicional (ou seja, a partir do caminho de análise normalmente adotado pelas autoridades, inclusive pelo CADE, conforme desenhado no Guia H para Análise de Atos de Concentração Horizontais), com exceção dos mercados de serviços de pagamento móvel e aplicativos de bem-estar e saúde, cuja participação conjunta da Google e Fitbit seria irrelevante (a Fitbit detinha participação mínima em todos os cenários analisados, entre 0-5%).

O quadro abaixo representa as relações entre as partes, a partir de uma análise concorrencial convencional.

Tabela 2 – Quadro representativo das relações horizontais e verticais entre a Google e Fitbit (análise convencional)

Mercado Relevante	Fitbit	Google
Dispositivos móveis portáteis de pulso (Wrist-worn wearable devices)		
Relógios fitness (fitness trackers)		
Com ou sem conectividade GPS	X	
Relógios inteligentes (smartwatches)		
Com ou sem conectividade GPS	X	
Com ou sem conectividade a celular	X	
Smartwatches básicos ou completos	X	
Sistemas Operacionais (OSs)		
Fornecimento de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis inteligentes (Supply of licensable OSs for smart mobile devices)		X
Fornecimento de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis portáteis de pulso (Supply of licensable OSs for wrist-worn wearable devices)		X
Lojas de aplicativos (App stores)		
Fornecimento de lojas de aplicativos para o sistema operacional "Android" de dispositivos móveis inteligentes (Supply of app stores for Android smart mobile devices)		X
Fornecimento de lojas de aplicativos para dispositivos móveis portáteis da Wear OS (Google)		X
Fornecimento de lojas de aplicativos para dispositivos móveis portáteis da Fitbit	X	
Serviços de publicidade online		
Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de busca (search ads)		X
Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de exibição (display ads)		X
Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de exibição exceto para redes sociais		X
Serviços de tecnologia de anúncios (ad tech services)		
Fornecimento de serviços de SSP (supply side platform) para anúncios de exibição		X
Fornecimento de serviços de DSP para anúncios de exibição (demand side platform)		X
Fornecimento de serviços de rede para anúncios de busca e anúncios de exibição		X
Fornecimento de serviços de servidores de anúncio (ad servers)		X
Fornecimento de serviços analíticos		X
Serviços de saúde digitais (Digital healthcare services)		
Fornecimento de infraestrutura de nuvem (cloud infrastructure) e serviços de análise de dados (data analytics)		X
Serviços de monitoramento de pacientes		X
Fornecimento de dados para pesquisas médicas e evidências do mundo real (real world evidence - RWE)		X
Programas de bem-estar corporativo	X	
Outros		
Fornecimento de mecanismos de busca geral		X
Aplicativos de saúde e bem-estar (Health and fitness apps)	X	X
Serviços de pagamento móvel	X	X
Aplicativos de navegação		X
Assistente virtual		X
Distribuição digital de música		X
Tradução digital		X

Fonte: elaboração própria, com base na decisão da Comissão Europeia.

Entretanto, a Comissão Europeia se baseou no parágrafo 36 de seu Guia de Fusões Horizontais (*Horizontal Merger Guidelines*) – que diz que “*uma fusão pode prejudicar significativamente a concorrência efetiva se a entidade resultante da fusão ganhar um tal grau de controle sobre um ativo que a expansão ou entrada de empresas rivais pode ser mais difícil*” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 91, tradução livre, **grifei**)²⁸ – para analisar os efeitos horizontais e verticais decorrentes da combinação de dados das partes. Desde já é possível perceber dois pontos relevantes da análise da Comissão: a expressa consideração de dados como um ativo relevante para a condução de atividades em mercados digitais e a construção de teorias do dano horizontais referentes à combinação de bases de dados.

Desse modo, a autoridade antitruste europeia entendeu que

após a Operação, a disponibilidade à Google de dados relativos a certas atividades de saúde e pessoais, que podem ser obtidos a partir dos dispositivos portáteis da Fitbit, aumentaria o poder da Google em alguns mercados baseados em dados, ao reforçar ainda mais a capacidade da Google de explorar comercialmente tais dados (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 91, tradução livre)²⁹.

Com base nisso, a Comissão Europeia (2020) delineou novas relações horizontais e verticais decorrentes da operação proposta, especialmente em relação à combinação das bases de dados e das capacidades de coleta e processamento de dados das requerentes, conforme representado no quadro abaixo (em vermelho). Outro ponto de destaque, é que a Comissão não somente considerou o acúmulo de bases de dados em si, como também a concentração das tecnologias detidas por cada parte para o processamento de dados que, como visto no Capítulo 2, impactam o grau de valor que tais dados podem agregar a produtos e serviços.

²⁸ “*a merger can significantly impede effective competition if the merged entity gains such a degree of control over an asset that expansion or entry by rival firms may be more difficult*” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 91).

²⁹ “*Google’s availability of data pertaining to certain health and personal activities, which can be obtained from Fitbit’s wearable devices, would increase Google’s power in some data-based markets by further strengthening Google’s ability to commercially exploit such data*” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 91).

Tabela 3 – Quadro representativo das relações horizontais e verticais entre a Google e Fitbit (considerando o uso da base de dados da Fitbit)

Mercado Relevante	Fitbit	Google
Dispositivos móveis portáteis de pulso (Wrist-worn wearable devices)		
Relógios fitness (fitness trackers)		
Com ou sem conectividade GPS	X	
Relógios inteligentes (smartwatches)		
Com ou sem conectividade GPS	X	
Com ou sem conectividade a celular	X	
Smartwatches básicos ou completos	X	
Sistemas Operacionais (OSs)		
Fornecimento de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis inteligentes (Supply of licensable OSs for smart mobile devices)		X
Fornecimento de sistemas operacionais licenciáveis para dispositivos móveis portáteis de pulso (Supply of licensable OSs for wrist-worn wearable devices)		X
Lojas de aplicativos (App stores)		
Fornecimento de lojas de aplicativos para o sistema operacional "Android" de dispositivos móveis inteligentes (Supply of app stores for Android smart mobile devices)		X
Fornecimento de lojas de aplicativos para dispositivos móveis portáteis da Wear OS (Google)		X
Fornecimento de lojas de aplicativos para dispositivos móveis portáteis da Fitbit	X	
Serviços de publicidade online		
Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de busca (search ads)	X	X
Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de exibição (display ads)	X	X
Fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de exibição exceto para redes sociais	X	X
Serviços de tecnologia de anúncios (ad tech services)		
Fornecimento de serviços de SSP (supply side platform) para anúncios de exibição	X	X
Fornecimento de serviços de DSP para anúncios de exibição (demand side platform)	X	X
Fornecimento de serviços de rede para anúncios de busca e anúncios de exibição	X	X
Fornecimento de serviços de servidores de anúncio (ad servers)	X	X
Fornecimento de serviços analíticos	X	X
Serviços de saúde digitais (Digital healthcare services)		
Fornecimento de infraestrutura de nuvem (cloud infrastructure) e serviços de análise de dados (data analytics)	X	X
Serviços de monitoramento de pacientes	X	X
Fornecimento de dados para pesquisas médicas e evidências do mundo real (real world evidence - RWE)	X	X
Programas de bem-estar corporativo	X	X
Outros		
Fornecimento de mecanismos de busca geral	X	X
Aplicativos de saúde e bem-estar (Health and fitness apps)	X	X
Serviços de pagamento móvel	X	X
Aplicativos de navegação		X
Assistente virtual		X
Distribuição digital de música		X
Tradução digital		X

Fonte: elaboração própria, com base na decisão da Comissão Europeia.

Conforme o quadro acima, a Comissão Europeia (2020) analisou, então, se a combinação dos dados e capacidades de processamento da Fitbit com a base de dados e tecnologias consolidadas da Google poderia dar origem a efeitos horizontais anticoncorrecionais, reforçando a posição dominante da Google no fornecimento de serviços de publicidade online para anúncios de busca e anúncios de exibição; mecanismos de busca geral; e serviços de saúde digitais. Também foi analisada a possibilidade de fechamento deste último mercado, bem como a possibilidade de compartilhamento de informações concorrencialmente sensíveis decorrente do compartilhamento de dados coletados pela Fitbit com a Google.

3.3. Análise concorrencial do possível uso, pela Google, da base de dados da Fitbit

A Fitbit coleta, por meio dos seus dispositivos móveis portáteis de pulso, aproximadamente, mais de 90 tipos de dados diferentes, entre dados referentes ao próprio dispositivo, perfil e conta dos usuários, peso e gordura corporal, atividades físicas e tempo ativo, saúde da mulher, sono, biometria, nutrição, frequência cardíaca e volume de oxigênio máximo, variação de oxigênio estimada, atividade eletrodérmica, temperatura e sintomas de saúde, redes sociais, localização, e dados de outros dispositivos e computadores utilizados para acessar os dispositivos da Fitbit.

Para analisar a relevância da base de dados da Fitbit, a Comissão Europeia (2020) considerou o volume, valor, variedade e velocidade da atualização do conjunto de dados mantido pela Fitbit, pela Google e pelos concorrentes em cada mercado. Nesse sentido, a Comissão também levou em consideração que: a Fitbit registra um número significativo de usuários mensais ativos, na casa dos milhões; e a Fitbit colhe dados sobre um número muito significativo desses usuários por dia, abrangendo uma grande diversidade de tipos de dados.

3.3.1. Uso dos dados da Fitbit no mercado de serviços de publicidade online e tecnologia de anúncios

Em relação a essa preocupação concorrencial, as requerentes argumentaram que os dados da Fitbit não seriam úteis nem valiosos para as principais atividades da Google no mercado de publicidade *online*. Isso seria evidenciado pelo fato de que a Google já não utilizaria os dados corporais coletados pelo seu produto Google Fit para tais objetivos. Além disso, tais dados não seriam suficientemente históricos e volumosos para se extrair significativo valor

econômico. Por fim, a Fitbit seria apenas uma de muitas fontes de dados corporais disponíveis no mercado.

Não obstante, como visto no Capítulo 2, o volume de uma base de dados não é a única dimensão capaz de agregar valor, sendo que a velocidade de coleta, a variedade dos dados coletados e a possibilidade de uma empresa combinar diferentes tipos de dados a fim de gerar *insights* mais específicos e diversificados são fatores que também podem impactar a dinâmica concorrencial em dado mercado. Assim, os argumentos trazidos pelas partes não foram capazes de afastar as preocupações da Comissão Europeia (2020) referentes ao mercado de serviços de publicidade *online* e tecnologia de anúncios, principalmente em razão da relevância dos dados da Fitbit para o mercado (a despeito do que as partes argumentaram) e a posição dominante da Google no setor de publicidade *online*.

A combinação desses dois fatores, na visão da Comissão, fortaleceria a posição dominante da Google no mercado, podendo haver um aumento dos preços dos serviços da Google, ao mesmo tempo em que há uma redução de escolha para os consumidores de tais serviços, devido ao elevado nível de personalização oferecido pela Google em decorrência do aumento de sua base de dados – que já seria inigualável –, consequência esta que estaria intrinsecamente relacionada aos efeitos de rede característicos do mercado de publicidade *online* (o efeito de *feedback* positivo decorrente dos dados, conforme explicado no capítulo anterior).

Com isso, poderia haver um aumento às barreiras à entrada/expansão no mercado de anúncios *online*, pois os demais concorrentes não teriam uma base de dados equivalente para competir com a Google, sendo que não há, disponível no mercado, bases de dados semelhantes que possam ser adquiridas a curto prazo ou a preço razoável pelos competidores, o que reduziria significativamente a rivalidade. A restrição da rivalidade, por sua vez, poderia diminuir os incentivos da Google para inovar³⁰.

Ademais, a Comissão Europeia (2020) entendeu que não havia fatores compensadores capazes de reduzir as preocupações concorrenciais levantadas. Como a própria Fitbit e nenhum de seus concorrentes disponibilizam seus dados para fins publicitários (conforme até mesmo argumentado pelas partes) não há, disponível no mercado, bases de dados equivalentes que

³⁰ Falou-se também em redução dos incentivos para a manutenção de um modelo de negócios que aprimore a privacidade dos consumidores. Nesse sentido, a Comissão Europeia (2020) entendeu que não havia evidências sobre a importância da privacidade como um parâmetro de competitividade. Além disso, qualquer iniciativa das partes referente a esse aspecto deveria estar em conformidade com a legislação de proteção de dados pessoais aplicável.

possam ser adquiridas a curto prazo ou a preço razoável pelos competidores da Google no setor de anúncios *online*. Tal fato aumentaria as barreiras à entrada em um mercado que já apresenta consideráveis obstáculos. Isso é devido, particularmente, aos efeitos de rede e à dependência dos agentes na coleta e processamento de dados que podem caracterizar os mercados relacionados à publicidade *online*.

O mercado de serviços de publicidade *online* e tecnologia de anúncios também é caracterizado pela ausência de poder de compra compensatório tanto por anunciantes quanto por editores de anúncios. Devido à posição dominante já detida pela Google, clientes não poderiam contar unicamente com plataformas de publicidade *online* e serviços de tecnologia de anúncios dos rivais da Google, dada sua escala limitada em comparação com a *big tech*. Logo, os clientes não possuiriam qualquer poder de barganha. Assim, seria provável que a operação proposta marginalizasse ainda mais os rivais da Google, com uma consequente redução da escolha dos anunciantes, que verão seu poder de compra diminuir ainda mais.

Finalmente, a Comissão concluiu que a potencial melhora na qualidade dos serviços da Google, a curto prazo, devido ao melhor direcionamento dos anúncios, não será capaz de compensar pelos efeitos anticompetitivos que podem advir da operação.

Assim, o ACC assinado pelas partes contemplou o compromisso de, por um período de 10 anos (renovável por mais 10 anos), não usar dados corporais e de saúde e bem-estar coletados pela Fitbit na condução dos negócios da Google Ads. Tais dados serão separados por meio de uma estrutura técnica de armazenamento de dados.

3.3.2. Uso dos dados no mercado de fornecimento de mecanismos de busca geral

No mercado de mecanismos de busca geral, a Google também teria posição dominante. Cumpre destacar que já para analisar o poder de mercado da Google, a Comissão Europeia (2020) não se limitou à análise de participações de mercado da *big tech* nos cenários referentes a esse mercado, como também baseou sua conclusão na existência de barreiras à entrada e expansão inerente ao mercado, na infrequência de *multi-homing* pelos usuários, trazendo para sua análise uma característica de mercados digitais, na existência de efeitos de marca, e na falta de poder de compra compensatório.

Porém, apesar da posição dominante da Google e do potencial valor dos dados da Fitbit para os mercados de serviços de busca geral, tais dados são menos relevantes do que no caso

da publicidade *online*. No âmbito de serviços de busca geral, os chamados dados *click-and-query* (i.e., dados relativos às palavras-chaves selecionadas e aos cliques dos usuários nos resultados mostrados), são significativamente mais valiosos.

Portanto, a Comissão Europeia (2020) considerou que a operação não seria capaz de causar qualquer aumento expressivo na já vantajosa base de dados da Google referente ao fornecimento de serviços de busca geral e, portanto, não levaria a um fortalecimento da posição dominante da Google nesse mercado. Desse modo, a autoridade concorrencial optou por não aprofundar a análise dos potenciais efeitos anticompetitivos nesse setor.

3.3.3. *Uso dos dados no mercado de serviços de saúde digitais*

A partir da investigação de mercado conduzida, a Comissão Europeia (2020) concluiu que os dados corporais e de saúde (*health data*), por serem um recurso pessoal e íntimo, são altamente valiosos, sendo a base fundamental a partir da qual agentes podem obter uma importante base de conhecimento para concorrer efetivamente nesses mercados nascentes, mas em rápido desenvolvimento. Nessa seara, a instrução realizada revelou que a base de dados de saúde da Fitbit é uma das maiores do mundo (atrás, talvez, da Apple), devido à sua massa de usuários.

Todavia, as requerentes defenderam que os dados da Fitbit não são únicos no mercado, sendo que desenvolvedores de dispositivos móveis portáteis e de aplicativos de saúde e bem-estar coletam dados similares em volume, variedade e velocidade. Assim, concorrentes em tais mercados, assim como a Fitbit, disponibilizariam seus dados via interfaces de programação de aplicações (*Web API*), de modo que não haveria terceiros totalmente dependentes dos dados da Fitbit e que poderiam ser prejudicados pela operação proposta. Além disso, a melhoria de

produtos ou serviços em benefício dos consumidores de formas que os rivais, sem acesso a conjuntos de dados semelhantes, possam não ser capazes de igualar não deveria ser uma preocupação concorrencial, mas sim contar como uma eficiência pró-competitiva da Operação. (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 110, tradução livre)³¹

De fato, a Comissão entendeu que os concorrentes da Fitbit no mercado de dispositivos portáteis coletam dados em volume, frequência, variedade e conteúdo similares e que dados de saúde também podem ser coletados por *smartphones*, como também podem ser compartilhados e acessados via aplicativos de saúde e bem-estar. Demais meios de coleta de tais dados

³¹ “*Improving products or services to the benefit of consumers in ways that rivals, without access to similar datasets, might not be able to match should not be a competition concern at all, but rather count as a procompetitive efficiency of the Transaction*” (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 110).

envolvem serviços de agregação ou agregadores que usam sua plataforma para conectar diferentes indivíduos, extrair e coletar seus dados de saúde, cobrando uma taxa para o acesso a seus serviços; e programas de bem-estar corporativo e registros eletrônicos de saúde, que são agregados e utilizados para fornecer serviços analíticos.

A Comissão Europeia (2020) também considerou que a estrutura atual do mercado de serviços de saúde digitais (com uma multiplicidade de diferentes iniciativas) e os sinais de seu desenvolvimento futuro (com a entrada de novos grandes concorrentes tecnológicos) contribuem para dissipar as preocupações quanto à possível restrição da concorrência potencial baseada no controle dos dados de saúde dos usuários. Inclusive, já existiriam *players* muito bem estabelecidos no mercado, entre as diferentes iniciativas, sendo que a Google não possui posição dominante nos segmentos em que atua (participação de mercado entre 0-5% em todos os setores), e, ainda, há a previsão de novas entradas, de fortes concorrentes (como a Amazon) em demais iniciativas.

Adicionalmente, a Google e a Fitbit não eram atuais ou potenciais concorrentes na coleta ou monetização de dados de saúde e bem-estar dos usuários, visto que não estavam, à época, vendendo ou monetizando seus dados, de modo que a circulação destes era uma consequência da decisão dos usuários de ativamente compartilhá-los com terceiros (aplicativos e *websites*) que oferecem serviços de valor agregado.

Logo, a operação proposta provavelmente não resultaria em nenhum impedimento à concorrência efetiva no mercado, como consequência dos efeitos horizontais da combinação de dados da Google e Fitbit para uso no mercado de serviços digitais de saúde.

Por outro lado, em relação aos efeitos verticais em tal mercado referentes ao acesso aos dados da Fitbit e à probabilidade de fechamento de mercado pela Google, a Comissão Europeia (2020) concluiu que a operação tinha o condão de gerar efeitos anticompetitivos no mercado de serviços digitais de saúde.

Isso porque o único meio de acessar os dados da Fitbit é por meio de uma interface de programação de aplicações (*Web API*), que é disponibilizada a terceiros gratuitamente, não havendo meio alternativo de acesso. Apesar de haver outras bases de dados fornecidas por concorrentes da Fitbit no mercado, uma restrição à interface de programação da adquirida limitaria o acesso aos dados da base de seus usuários, que é significativa.

Por meio da operação proposta, a Google teria total controle da interface de programação de aplicações da Fitbit, podendo restringir o acesso de terceiros ou parar de

fornecer acesso por completo. Além disso, a Google possui a expertise tecnológica e os recursos para conseguir restringir tal acesso.

Em relação a esses potenciais efeitos verticais, a Comissão não entrou, explicitamente, no mérito de posição dominante. Mas, de qualquer modo, ficou estabelecido, quando da análise quantitativa de participação de mercado, que a Fitbit teria posição dominante no mercado à montante de dispositivos portáteis de pulso, principal fonte de sua base de dados, pelo menos no tocante a *fitness trackers*, com participação de mercado nesse segmento entre 30-40% na dimensão geográfica mundial, e entre 40-50% na dimensão geográfica da União Europeia, em 2019.

Com base nas evidências coletadas, a autoridade antitruste europeia concluiu que não poderia descartar a possibilidade de a Google restringir ou parar de garantir acesso de terceiros à interface de programação de aplicações da Fitbit, pois isso, de fato, enfraqueceria a competição, dado o número de usuários dos dispositivos da Fitbit que compartilham seus dados pessoais.

Um número expressivo de empresas ativas, incluindo *start-ups*, no mercado de serviços de saúde digitais, dependem do acesso à Web API da Fitbit, a fim de obter os dados dos usuários de que necessitam para desenvolver seus serviços. A restrição do acesso à Web API da Fitbit, após a operação proposta, poderia impactar o sucesso dessas empresas. Além disso, a Comissão Europeia (2020) observou que, caso o alcance à Web API seja restrito ou descontinuado, pelo menos uma parte dos usuários dos dispositivos da Fitbit perderá o acesso a aplicativos que possam ser muito desejáveis para eles, de modo que as eficiências alegadas pelas partes não seriam suficientes para afastar possíveis prejuízos aos consumidores.

Tal percepção confirma aquilo que foi visto no Capítulo 2, no sentido de que o desnível entre a capacidade de acesso a dados entre os agentes econômicos pode criar verdadeiras barreiras à entrada ou à permanência em mercados digitais, podendo culminar em um efeito *lock-in*.

A Comissão, portanto, considerou que uma restrição ou interrupção do acesso de terceiros à Web API da Fitbit afetaria negativamente os provedores de aplicativos e *websites* em todo o mercado de saúde digital, incluindo *start-ups* e pequenas empresas que, sob as condições de acesso atuais, capitalizariam até mesmo quantidades relativamente pequenas de dados dos usuários da Fitbit para competir e contribuir para a inovação e diversificação do setor da saúde digital.

Logo, foi incluído no ACC o compromisso de, por um período de 10 anos (renovável por mais 10 anos), manter o acesso de terceiros à Web API da Fitbit, bem como Web APIs da Google, sujeito ao consentimento do usuário proprietário dos dados disponibilizados e sem cobrança pelo acesso, desde que os terceiros cumpram com os Termos de Serviço da plataforma e com os requisitos de privacidade e segurança.

3.3.4. Acesso a informações concorrencialmente sensíveis sobre aplicativos de terceiros

A Fitbit permite que seus usuários conectem suas contas com uma série de aplicativos de terceiros, em particular aplicativos de saúde e bem-estar e aplicativos de distribuição de música digital. Se um usuário da Fitbit conectar sua conta a uma conta em um aplicativo de terceiros, a Fitbit poderá, então, obter acesso a informações adicionais sobre tal aplicativo. Assim, haveria uma preocupação concorrencial referente ao acesso, pela Google, a informações concorrencialmente sensíveis sobre aplicativos de terceiros coletadas pela Fitbit.

Os mercados afetados por tal preocupação, nos quais a Google oferece aplicativos concorrentes, são: mecanismos de busca geral; aplicativos de saúde e bem-estar; serviços de pagamento móvel; aplicativos de navegação; assistente virtual; distribuição digital de música; e tradução digital.

A Comissão Europeia (2020), no entanto, concluiu que a Google não teria nem a habilidade, nem incentivos para usar tais informações concorrencialmente sensíveis em detrimento de seus concorrentes nos mercados relacionados acima. Além disso, mesmo se a Google usasse essas informações a seu favor, os efeitos da conduta seriam irrelevantes. Isso porque, apesar de a Google poder acessar informações concorrencialmente sensíveis de seus competidores por meio da Fitbit, notadamente, informações sobre clientes, tais informações recebidas pela Fitbit seriam muito limitadas, sendo que o incremento à base de dados já coletada pela Google, seria muito baixo, além de que a Fitbit não é a única fonte desses dados, de modo que tal incremento não teria valor comercial e concorrencial para a Google.

3.4. As inovações trazidas pelo Caso Google/Fitbit

Com base no exposto acima, é possível perceber que a decisão da Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit passa pelos pontos de preocupação elencados pela doutrina, de forma

que a autoridade antitruste europeia busca adaptar suas ferramentas de análise tradicionais aos desafios trazidos pelos mercados digitais.

Conforme já adiantado, logo de início, a análise da Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit se destaca pelo fato de expressamente considerar os dados como ativos de significativa importância. Como explicado no Capítulo 2, essa é uma das principais características dos mercados digitais que impreterivelmente deve ser levado em consideração pelas autoridades antitruste.

Outra importante inovação foi a elaboração, pela Comissão, de teorias do dano horizontais, notadamente a probabilidade de aumento de posição dominante decorrente da combinação de dados da Google e da Fitbit. A Comissão Europeia não precisou se distanciar significativamente de seu caminho usual de análise para avaliar de maneira mais aprofundada e mais abrangente os eventuais efeitos anticompetitivos relacionados aos dados. Para realizar tal exame, a autoridade antitruste europeia se valeu de regras tradicionais de sua análise concorrencial, mas adaptando-as às características dos mercados digitais, o que demonstra o quanto acertada foram as ferramentas utilizadas.

Essa mera adaptação possibilitou à Comissão Europeia reconhecer que “em mercados digitais, as relações entre diferentes mercados transcendem os conceitos tradicionais de sobreposição horizontal e integração vertical” (BUENO; PAIXÃO, 2020, p. 282). Além disso, “como os dados fornecidos serão tipicamente utilizados para diferentes fins (por exemplo, em mercados de múltiplos lados), a concentração do mercado terá de ser avaliada, na maioria dos casos, em todos os lados do mercado” (OCDE, 2014, p. 59, tradução livre)³².

Nesse mesmo sentido, Victor Oliveira Fernandes (2022, p. 109) preceitua que “a própria análise de poder de mercado desses agentes deve considerar a capacidade de coleta e análise de dados não apenas no âmbito de mercados individualizados, mas também, de forma transversal, entre diferentes mercados, plataformas e dispositivos”.

A Comissão Europeia aplica tais preceitos em sua decisão ao examinar os efeitos da operação entre a Google e a Fitbit entre mercados que, a uma primeira vista, não seriam relacionados, mas, passam a ser em razão do possível uso dos dados da Fitbit pela Google em diferentes setores (vide Tabela 3).

³² “As the data provided will typically be used for different purposes (e.g. across multi-sided markets), market concentration will need to be assessed in most cases across all sides of the market” (OCDE, 2014, p. 59).

Além de teorias do dano horizontais, a Comissão também avaliou possíveis efeitos verticais decorrentes da operação (probabilidade de fechamento de mercado decorrente do acesso à base de dados da Fitbit pela Google em detrimento de outros agentes de mercado), bem como passou pela possibilidade de acesso a informações concorrencialmente sensíveis de rivais pela Google.

Também é possível concluir que a Comissão Europeia desempenha uma análise sistêmica, sendo possível identificar etapas, na quais cada critério é aplicado. Em primeiro lugar, a Comissão analisa a essencialidade ou relevância econômica da base de dados para o desenvolvimento da atividade econômica em questão e a existência de posição dominante das requerentes nos mercados relevantes. Caso a conclusão seja pela relevância e dominância, passa-se a analisar outros fatores, como a reprodutibilidade da base de dados pelos concorrentes e a existência de efeitos de rede relacionados a dados.

Cumprido destacar que, para analisar a relevância econômica da base de dados a Comissão analisa fatores já identificados como essenciais, a saber as condições de coleta, o tipo de dado utilizado no mercado em questão e sua finalidade (FERNANDES, 2022). Por exemplo, no mercado de publicidade *online*, um setor em que diversos tipos de dados podem ser coletados e aproveitados, os dados da Fitbit agregariam variedade àqueles já acumulados pela Google, podendo gerar novos *insights*. Em contraposição, no mercado de buscas gerais, os dados da Fitbit perdem relevância em relação aos dados *click-and-query*, que são os dados efetivamente aproveitados para a geração de resultados relevantes para determinada pesquisa.

Em especial, a consideração do último critério mencionado (existência de efeitos de rede relacionados a dados) constitui um importante aprendizado do Caso Google/Fitbit. Conforme explorado no Capítulo 2, uma das principais causas de preocupações concorrenciais advindas do uso de dados é sua conjugação com as características dos mercados digitais, principalmente no tocante aos efeitos de rede que geram um ciclo de retroalimentação capaz de fortalecer uma posição dominante e aumentar barreiras à entrada. Assim, a Comissão Europeia, mais uma vez, acerta ao adaptar sua análise para considerar as especificidades de mercados digitais.

Somente após passar por esses passos que a autoridade antitruste europeia analisou os fatores compensadores, ou seja, a existência de barreiras à entrada no mercado em questão, a existência de poder de compra compensatório de clientes/consumidores e, por fim, a existência de eficiências, tendo este critério papel notadamente coadjuvante frente aos demais.

Assim, conclui-se que o estilo de avaliação e os critérios aplicados pela Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit podem ser utilizados como modelo por demais autoridades antitruste quando da análise concorrencial da combinação de bases de dados em Atos de Concentração, na medida em que:

- (i) Adapta as ferramentas tradicionais da análise concorrencial às características dos mercados digitais;
- (ii) Estuda potenciais efeitos horizontais e verticais da combinação das bases de dados das empresas envolvidas, bem como potencial compartilhamento de informações concorrencialmente sensíveis;
- (iii) Avalia critérios identificados pela doutrina como essenciais, a saber: reprodutibilidade da base de dados adquirida pelos concorrentes (incluindo escala, escopo e velocidade de coleta); essencialidade ou relevância econômica da base de dados para o desenvolvimento da atividade econômica em questão; existência de posição dominante das requerentes no mercado relevante; e existência de efeitos compensatórios, se há baixas barreiras à entrada no mercado em questão, poder de compra compensatório de clientes/consumidores, e eficiências decorrentes do compartilhamento da base de dados (a exemplo do poder de inovação);
- (iv) Conferiu atenção à existência de efeitos de rede relacionados a dados, um dos principais vetores de efeitos deletérios à concorrência decorrente do uso de dados identificados em mercados digitais; e
- (v) Estabelece uma análise organizada em etapas, que prevê todos esses critérios, mas que não necessariamente deverá passar por todos a depender do resultado da análise na etapa anterior.

4. A DISCUSSÃO DO CADE SOBRE BASE DE DADOS EM ATOS DE CONCENTRAÇÃO

É fato que o CADE tem adotado postura cautelosa frente a mercados digitais. Em relação à relevância concorrencial dos dados para tais mercados, o CADE ainda apresenta debate bastante incipiente. Até mesmo em seu caderno sobre plataformas digitais (CADE,

2021i), a autoridade antitruste brasileira faz apenas uma breve menção à potencial importância dos dados, enquanto demais relatórios especializados de autoridades antitruste internacionais apresentam um estudo detalhado sobre o tema.

Assim, visto o acima, percebe-se que a decisão da Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit é capaz de trazer muitos aprendizados à experiência antitruste brasileira. Desse modo, esta seção é dedicada à análise dos critérios considerados pelo CADE para analisar potencial compartilhamento ou combinação de bases de dados como resultado de uma operação, em comparação ao identificado no Caso Google/Fitbit.

Para tal estudo, foi realizada uma pesquisa empírica por meio de pesquisas no Portal SEI do CADE das expressões “base de dados”, “dados pessoais” e “compartilhamento de dados”, no campo “Pesquisa Livre”, incluindo a marcação do campo “Documentos Gerados” e a marcação de “Parecer” no campo “Tipo do Documento”.

Também foi feita a busca dos mesmos termos, incluindo a marcação do campo “Documentos Gerados”, a seleção de “Finalístico: Ato de Concentração Ordinário” no campo “Tipo do Processo” e a seleção de “Voto” no campo “Tipo do Documento”.

Como resultado, foram identificados documentos gerados a partir de janeiro de 2015 até a data de finalização desta pesquisa, 08/08/2022, organizados da seguinte forma³³:

Tabela 4 – Resultados gerados por termo de busca

Termo de busca	Número de resultados gerados	
	Parecer	Voto em Ato de Concentração Ordinário
“base de dados”	151	12
“dados pessoais”	8	3
“compartilhamento de dados”	11	2

Fonte: elaboração própria com base nos resultados obtidos no Portal SEI do CADE.

Com base nos documentos obtidos, analisou-se quais Atos de Concentração de fato seriam relevantes para esse estudo, isto é, casos em que o CADE debruçou parte da análise nos efeitos de potencial combinação de bases de dados entre as requerentes, ou, nos quais, pelo

³³ Ressalta-se que os resultados não foram únicos e, por vezes, se repetiam entre os diferentes critérios de pesquisa aplicados.

menos, foram levantadas preocupações concorrenciais referentes ao compartilhamento de dados entre as empresas³⁴.

A partir dessa triagem, foram catalogados 9 Atos de Concentração, conforme o quadro de precedentes abaixo, com número do processo, razão social das requerentes, ano em que a operação foi analisada pelo CADE e a decisão final da autoridade antitruste. Cumpre destacar que dos 9 casos listados acima, apenas 1 foi aprovado com restrições e nenhum foi reprovado.

Tabela 5 – Atos de concentração selecionados

Processo	Requerentes	Ano	Resultado
08700.002792/2016-47	Banco Bradesco S.A. Banco do Brasil S.A. Banco Santander (Brasil) S.A. Caixa Econômica Federal; Itaú Unibanco S.A.	2016	Aprovado mediante celebração e cumprimento de Acordo em Controle de Concentração
08700.006084/2016-85	Microsoft Corporation LinkedIn Corporation	2016	Aprovado sem restrições
08700.002327/2018-78	Votorantim Cimentos S.A. Tigre S.A. Participações e Gerdau Aços Longos S.A.	2018	Aprovado sem restrições
08700.004934/2019-53	ADM International Sarl, Bunge S.A., Cargill International S.A. COFCO Resources S.A. Louis Dreyfus Company Suisse S.A. Glencore Agriculture B.V.	2019	Aprovado sem restrições
08700.000059/2021-55	Magalu Pagamentos Ltda. Hub Prepaid Participações S.A.	2021	Aprovado sem restrições
08700.003969/2020-17	STNE Participações S.A. Linx S.A.	2021	Aprovado sem restrições
08700.006373/2020-61	Serasa S.A. Claro S.A.	2021	Aprovado sem restrições
08700.006662/2020-60 08700.001691/2021-16	The Axionlog Uruguay S.A. BFFC do Brasil Comércio de Alimentos Ltda. CIATC Participações S.A. Giraffas Administradora de Franquias S.A. Holding de alimentos e Participações S.A. Outback Steakhouse Restaurantes Brasil S.A. Bramex Comércio e Serviços Ltda. Rei do Mate Distribuidora, Importação e Exportação Ltda. 4all Holding BR S.A. DP Brasil Operações, Franquias e Participações Ltda	2021	Aprovado sem restrições
08700.002424/2021-66	Serasa S.A. SPC Brasil Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL)	2021	Aprovado sem restrições

Fonte: elaboração própria com base nos resultados obtidos no Portal SEI do CADE.

³⁴ Casos em que as expressões pesquisadas não envolviam uma análise sistemática pelo CADE sobre o compartilhamento de dados entre as requerentes, de modo que aparecem nos documentos de forma incidental – por exemplo: uso da expressão “base de dados” para indicar a fonte das informações (“base de dados DENATRAN”; “base de dados da Nielsen”, “base de dados da ANS”, etc.), em citações de cláusulas contratuais, ou descrição das atividades das requerentes – não foram considerados.

Primeiro, será feita uma descrição de cada caso selecionado acima, a fim de identificar os critérios aplicados pelo CADE em sua análise, para, assim, realizar uma análise comparativa da experiência da autoridade antitruste brasileira frente às inovações trazidas pela Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit.

4.2.1. Ato de Concentração nº 08700.002792/2016-47 (Requerentes: Banco Bradesco S.A.; Banco do Brasil S.A.; Banco Santander (Brasil) S.A.; Caixa Econômica Federal; Itaú Unibanco S.A.)

A operação tratava da constituição de um *bureau* de crédito (“Gic”) entre Bradesco, Banco do Brasil, Santander, Caixa e Itaú Unibanco. O objetivo seria a criação de uma base de dados ampla que permitisse “uma avaliação robusta do risco de crédito de pessoas físicas e jurídicas” (CADE, 2016b). Conseqüentemente, planejava-se que a base de dados abrangesse “dados cadastrais e financeiros a respeito da adimplência e inadimplência de pessoas físicas e jurídicas, provenientes de diversos setores da economia, sem distinção” (CADE, 2016b). O mercado afetado foi o mercado de serviços de informações de crédito.

A Superintendência-Geral constatou que, nesse mercado, é vital que

os *bureaus* detenham o maior nível de informações oriundas dos mais diversos agentes que produzem informações relevantes, de modo que aqueles estejam aptos a fornecer uma consulta confiável e abrangente. Em sentido contrário, um *bureau* que contenha informações de apenas determinado setor ou grupo de empresas possui um ativo pouco atrativo para as empresas que demandam consultas a tais bancos de dados. (CADE, 2016b, grifei)

A operação geraria intensa verticalização entre as empresas envolvidas e a Gic, visto que instituições financeiras podem ser, ao mesmo tempo, fornecedoras de informações de crédito e utilizadoras de informações de crédito. Assim, poderia haver fechamento de mercado caso as partes deixassem de fornecer suas bases de dados ao mercado e/ou adquirissem informações de crédito consolidadas somente da Gic (CADE, 2016b). Vejamos:

210. Tanto em relação ao Cadastro Positivo quanto no negativo, as preocupações são muito semelhantes. A principal delas refere-se ao papel dos bancos requerentes como fonte de informações que servem como insumo para as atividades desempenhadas pelos *bureaus*. A instrução demonstrou, de maneira contundente, que as informações fornecidas pelos bancos requerentes são, quantitativamente e qualitativamente, essenciais para a boa prestação dos serviços prestados pelos *bureaus*. Eventual recusa ou discriminação nesse fluxo de informações poderia comprometer de maneira decisiva a capacidade dos concorrentes da Gic em se manter no mercado, ofertando serviços úteis aos demais consulentes. [...]

211. Enquanto consulentes, ou seja, como consumidores de serviços ofertados pelos *bureaus*, a presente Operação também levanta preocupações já que, eventual preferência, por parte dos bancos requerentes, em contratar com a Gic, poderia afetar a atividade dos demais *bureaus*, pois: (i) deixariam de obter relevante fonte de receita, hoje derivada dos produtos e serviços consumidos por tais instituições; e (ii) deixariam de contar com as estatísticas de consulta aos seus bancos de dados, o que também se constitui em importante insumo para a formação dos *scores* de crédito. (CADE, 2016b)

Portanto, a Superintendência-Geral recomendou a impugnação da operação ao Tribunal do CADE e sua aprovação, condicionada à celebração de ACC, com a determinação de que fossem celebrados compromissos para que: enquanto fontes, as partes garantissem o fornecimento não discriminatório e isonômico de informações de devedores a todos os *bureaux*; e enquanto consulentes, as partes garantissem a não discriminação dos demais *bureaux* na aquisição de produtos em favor da Gic.

No âmbito do Tribunal, o Conselheiro Relator Paulo Burnier, em seu voto, reforçou a existência de alto risco de fechamento de mercado decorrente das integrações verticais resultantes da operação. As requerentes enquanto fontes de informação para a Gic tinham o poder de fornecer dados não somente com valor quantitativo maior que as demais concorrentes, por constituírem grandes instituições financeiras, como também de maior valor qualitativo, principalmente em relação ao segmento de cadastro negativo³⁵, “uma vez que os bancos, em geral, reúnem informações negativas que nenhum outro agente possui” (CADE, 2016d). Assim, o Tribunal, por maioria, manteve o entendimento da Superintendência-Geral³⁶.

Portanto, no ACC, foram acordados compromissos referentes ao fornecimento de dados para o cadastro negativo e coleta de autorizações dos clientes para o compartilhamento de dados do cadastro positivo com demais *bureaux* de crédito. Também foi prevista a manutenção de relacionamento comercial com os *bureaux* já contratados pelas requerentes, anteriormente à criação da Gic, entre outros compromissos que visavam justamente mitigar os riscos advindos das integrações verticais existentes entre as requerentes e a Gic, principalmente no tocante à recusa de fornecimento e consulta à base de dados combinada. A saber:

II.2 Fornecimento de dados para o Cadastro Negativo: As Compromissárias comprometem-se a fornecer os dados negativos aos *bureaux*, para inclusão em suas respectivas bases de dados de registros de inadimplência no Cadastro Negativo, desde que tais *bureaux*: (a) tenham detido, detenham ou venham a deter relação comercial

³⁵ Ressalta-se que, em relação ao cadastro positivo, há vedação legal (Lei nº 12.414/2011) para a recusa de fornecimento de dados, sendo que as fontes de informações positivas devem fornecer seus dados a todos os *bureaux* de crédito autorizados pelos clientes (CADE, 2016d).

³⁶ Foram vencidos os Conselheiros Cristiane Alkmin Junqueira Schmidt e João Paulo de Resende, que se manifestaram pela aprovação da operação com restrições unilaterais. Em especial, o Conselheiro João Paulo de Resende queria impor a proibição da Gic sequer receber informações de cadastro negativo e de operar no respectivo mercado por 7 anos (CADE, 2016e).

relacionada aos serviços de negativação com as Compromissárias; (b) garantam a segurança da informação e disponham de tecnologia adequada para receber, manter e utilizar esses dados negativos; (c) cumpram com suas obrigações de notificação, sendo que os custos de cumprimento com essas obrigações de negativação serão objeto de livre negociação entre as Compromissárias e os bureaux, sem discriminação.

II.2.1. Será estabelecido um mecanismo pelo qual, no exato momento em que as Compromissárias disponibilizarem a informação de clientes inadimplentes a esses bureaux, todos possam ter acesso simultânea e indistintamente, segundo procedimentos a serem discutidos em boa fé.

II.2.2. Considerando as particularidades dos bancos sob controle da União, Banco do Brasil e CEF possuem, cada qual, contratos vigentes com bureaux, com condições comerciais que deverão ser mantidas.

II.3. Coleta de autorizações para o Cadastro Positivo: Especificamente no tocante à coleta de autorizações para fins de Cadastro Positivo, as Compromissárias comprometem-se a utilizar, tanto nos canais físicos quanto digitais, um formulário contendo expressamente os nomes dos bureaux de crédito que atendam à legislação vigente aplicável, especialmente quanto aos requisitos patrimoniais e técnicos de segurança da informação bancária. O formulário permitirá ao consumidor optar por autorizar o envio de informação ao bureau que entender adequado. Poderá o consumidor autorizar expressamente a Todos, tendo ainda a possibilidade de excluir aqueles que não quiser autorizar. [...]

II.3.1. Não discriminação na Coleta de autorizações: As Compromissárias comprometem-se a não adotar políticas de incentivo ou de qualquer outra sorte para os seus funcionários que possam, direta ou indiretamente, estimular a coleta de autorizações do Cadastro Positivo exclusivamente para a GIC, ou desestimular a coleta de tais autorizações para os demais bureaux, de forma que a coleta de autorizações seja feita de maneira isonômica e não discriminatória.

[...]

II.5. Manutenção do relacionamento comercial: As Compromissárias continuarão contratando e consultando os bureaux para fazerem suas respectivas análises de crédito, desde que tais bureaux: (i) continuem oferecendo serviços que contribuam para a melhoria da sua análise de crédito; e (ii) pratiquem preços e condições comerciais de mercado. (CADE, 2016f)

4.2.2. Ato de Concentração nº 08700.006084/2016-85 (Requerentes: Microsoft Corporation e LinkedIn Corporation.)

O Ato de Concentração tratava da aquisição, pela Microsoft, da totalidade das ações do LinkedIn. Uma das justificativas econômicas apresentadas para a operação foi a possibilidade do uso, pela Microsoft, da

base de conhecimento, dados e usuários construída pelo LinkedIn para fortalecer a estratégia da Microsoft de oferecer produtos que operem sem dificuldades em diversos tipos de dispositivos e plataformas e ofertar soluções de aplicações de "nuvem" atrativas (CADE, 2016c, **grifei**).

Os mercados envolvidos eram os setores de publicidade *online* e o desenvolvimento de *softwares* de gestão de relacionamento com cliente (*Customer Relationship Management* – “CRM”). Tais tipos de programas ajudam “as empresas a gerenciarem suas interações com os

clientes organizando, automatizando e sincronizando dados de funções de vendas, marketing, banco de dados de clientes, atendimento ao cliente e funções técnicas” (CADE, 2016c).

Haveria certa preocupação com a utilização da base de dados do LinkedIn pela Microsoft para o desenvolvimento de suas atividades no mercado de CRM. Entretanto, a Superintendência-Geral entendeu que, a despeito da relevância da base de dados do LinkedIn para as atividades de CRM da Microsoft, que certamente agregaria valor aos seus produtos, tal base de dados não poderia ser considerada um insumo essencial ao mercado de CRM (CADE, 2016c). A Superintendência-Geral não desenvolveu em detalhes essa questão. Por esse e outros motivos expostos no Parecer que não são relevantes para o presente estudo, a operação foi aprovada sem restrições.

4.2.3. Ato de Concentração nº 08700.002327/2018-78 (Requerentes: Votorantim Cimentos S/A, Tigre S.A. Participações e Gerdau Aços Longos S.A.)

A operação tratava da formação de uma *joint venture* para “desenvolver e gerenciar um programa de fidelização de clientes por coalizão no setor de materiais para a construção civil” (CADE, 2018c).

A *joint venture* envolvia, principalmente, o mercado de programas de fidelização por coalizão, “tipo de programa de fidelização em que os participantes podem acumular e resgatar pontos de diversas empresas parceiras” (CADE, 2018c). De acordo com a Superintendência-Geral, operar em tal mercado só é possível “a partir da obtenção de um banco de dados considerável” (CADE, 2018c). Assim, outro mercado relevante para a operação seria o mercado de dados do atacado e do varejo de materiais de construção, em razão das atividades das requerentes ocorrerem nesse setor.

Nesse cenário, a Superintendência-Geral concluiu pela ausência de sobreposições horizontais, primeiramente, porque as empresas envolvidas atuavam, até então, no mercado de programas de fidelização individual, mercado relevante diferente do mercado de programas de fidelização por coalizão, sob a ótica do produto. Em segundo lugar, porque as atividades das requerentes no setor de materiais para construção civil eram referentes a segmentos distintos, de modo que o acúmulo de pontos em cada programa de fidelização individual acontecia “a partir da aquisição de produtos que não são substitutos entre si” (CADE, 2018c).

Apesar de ter definido um mercado relevante para dados do atacado e do varejo de materiais de construção, não foi aventada qualquer sobreposição horizontal referente a esse

mercado. A análise da Superintendência-Geral limitou-se à potencial integração entre os dois mercados afetados pela operação.

Segundo informações prestadas pelas requerentes, para que as atividades da *joint venture* fossem iniciadas, ocorreria a transferência dos bancos de dados dos respectivos programas de fidelização individuais de cada requerente à base de dados comum da *joint venture*. A partir disso, a Superintendência-Geral examinou se “eventual poder de mercado das requerentes no mercado nacional de dados do atacado e do varejo de materiais de construção poderia resultar em fechamento ao acesso de tais dados aos concorrentes, atuais ou futuros” (CADE, 2018c) da *joint venture* no mercado a jusante de programas de fidelização por coalização.

Para tal exame, a Superintendência-Geral considerou diversos fatores, como: o tamanho do banco de dados dos programas de fidelidade individuais de cada Requerente; a disponibilidade de tais dados a demais concorrentes e a capacidade destes de desenvolver suas próprias bases de dados; e possibilidade de acesso exclusivário a tais dados (CADE, 2018c).

A partir de tais parâmetros, conclui-se pela ausência de preocupações concorrenciais decorrentes de potencial integração vertical, visto que as bases de dados das requerentes não possuíam tamanho significativo para presumir a possibilidade de fechamento de mercado e os concorrentes tinham amplo acesso aos mesmos dados, ou similares, permitindo que construíssem suas próprias bases de dados. Assim, o acesso a tais informações não seria de acesso exclusivo da *joint venture* (CADE, 2018c). Destaca-se que, nesse ponto, falou-se apenas em volume, não entrando na questão de potencial combinação de dados variados, nem velocidade de coleta, entre outros fatores pertinentes à coleta e ao processamento de bases de dados.

A operação também foi analisada à luz da troca de informações concorrencialmente sensíveis. O potencial acesso recíproco aos dados de atacado e varejo de materiais de construção das requerentes poderia ser utilizado para o desenvolvimento das políticas comerciais de cada, o que poderia causar um desequilíbrio na concorrência. Contudo, as requerentes demonstraram que haviam tomado as medidas necessárias para evitar a troca indevida de informações, como por exemplo, a estipulação no contrato da operação de que haveria uma empresa terceira responsável por consolidar e administrar os dados recebidos de cada empresa, sem que uma pudesse visualizar as informações da outra (CADE, 2018c). Logo, a operação foi aprovada sem restrições pelo CADE.

4.2.4. Ato de Concentração nº 08700.004934/2019-53 (Requerentes: ADM International Sarl, Bunge S.A, Cargill International S.A., COFCO Resources S.A., Louis Dreyfus Company Suisse S.A. e Glencore Agriculture B.V.)

A operação consistia na formação de uma *joint venture* entre as requerentes a fim de “desenvolver e operar uma plataforma para digitalização dos processos de execução pós-negociação” nas operações globais de comercialização de *commodities* agrícolas (CADE, 2019).

Assim, o uso da plataforma presumia a inserção de dados das requerentes, referentes a contratos firmados, clientes, terceiros contratados, entre outras informações ligadas às suas respectivas operações comerciais. Frente a isso, a análise da Superintendência-Geral demonstrou que poderia haver certa preocupação em relação à reunião de tais dados em uma única plataforma que, em tese, poderá ser acessada por todas as empresas envolvidas (CADE, 2019).

Tal preocupação concorrencial dizia respeito especificamente ao acesso de informações concorrencialmente sensíveis. Nesse sentido, ficou demonstrado que as requerentes tomaram todas as precauções cabíveis para evitar um compartilhamento indevido de informações, como por exemplo: confidencialidade das informações inseridas, proteção por meio de criptografia, administração da plataforma por um terceiro independente que será o único a ter acesso à base de dados completa, limitação de acesso à plataforma e da disponibilização de informações a cada usuário, etc. (CADE, 2019).

Dessa forma, foi afastada a possibilidade de acesso a informações concorrencialmente sensíveis e a operação foi aprovada sem restrições pela Superintendência-Geral, devido à ausência de outras preocupações concorrenciais.

4.2.5. Ato de Concentração nº 08700.000059/2021-55 (Requerentes: Magalu Pagamentos Ltda. e Hub Prepaid Participações S.A.)

A operação consistia na aquisição, pela Magalu Pagamento, de 100% do capital social total da Hub e suas subsidiárias.

Considerando que ambas as partes atuam com atividades de emissão de cartões pré-pagos e de soluções de pagamento, foi aventada uma possível sobreposição horizontal

resultante da operação. No entanto, visto que a Magalu Pagamentos atua no mercado apenas de forma cativa, tal potencial sobreposição horizontal foi afastada (CADE, 2021a).

Além disso, discutiu-se a existência de potenciais integrações verticais em relação às atividades de comércio varejista online (*e-commerce*) e *marketplace*, prestadas pelo Magazine Luiza, e às atividades de emissão de moeda eletrônica e gestão de contas de pagamentos prestadas pelas Empresas Hub. Entretanto, concluiu-se que a relação entre tais atividades seria apenas complementar. Assim, não haveria preocupações concorrenciais advindas da operação proposta (CADE, 2021a).

Contudo, o Mercado Pago, na qualidade de terceiro interessado, argumentou que a aquisição em questão seria uma aquisição movida a dados (*data-driven merger*), sendo que “o interesse na base de dados da Hub – e não nos seus serviços – seria a motivação e racionalidade da operação” (CADE, 2021c). Dessa forma, o Grupo Magazine Luiza teria acesso a dados de compra, níveis de aprovação e dados pessoais dos clientes da Hub (que, por sua vez, são concorrentes da Magazine Luiza), que poderiam permitir o desenvolvimento de uma série de estratégias competitivas voltadas para aliciar tais clientes, com ofertas personalizadas baseadas na sua política comercial.

O Parecer da Superintendência-Geral (CADE, 2021a) reconheceu a preocupação concorrencial com a possível utilização dos dados da Hub pelo Grupo Magazine Luiza, mas concluiu que não havia evidências de que o armazenamento ou mesmo a utilização desses dados poderia causar um aumento de poder de mercado das empresas envolvidas na operação ou, mesmo constituir vantagem competitiva adquirida ilegalmente.

A análise da Superintendência-Geral focou no acesso, pela Magazine Luiza, de informações concorrencialmente sensíveis do próprio Mercado Pago, de modo que a conclusão pela ausência de preocupações concorrenciais referentes à obtenção de tais informações (i.e., dados transacionais de compras realizadas pela plataforma do Mercado Pago e dados pessoais dos estabelecimentos comerciais clientes da Mercado Pago) foi pautada, principalmente, no fato que o contrato entre o Mercado Pago e a Hub Pagamentos não estaria mais vigente e, assim, o acesso a dados passados não ofereceria “ao Grupo Magazine Luiza uma vantagem competitiva capaz de garantir o desempenho futuro” (CADE, 2021a).

Adicionalmente, os dados armazenados pela Hub não configurariam informações concorrencialmente sensíveis, pois a Hub não armazena dados referentes ao produto objeto das compras, o qual poderia, em tese, garantir ao Grupo Magazine Luiza a extração de informações

de perfis de usuários (CADE, 2021a). Assim, a Superintendência-Geral aprovou a operação sem qualquer restrição.

Já em sede de recurso interposto pelo terceiro interessado contra a decisão da Superintendência-Geral, a Conselheira Relatora Paula Farani contextualizou a discussão no cenário competitivo da economia digital e da economia movida a dados. Segundo a Conselheira, a análise da relevância concorrencial dos dados e seu impacto na dinâmica competitiva depende “da natureza das informações compartilhadas, da dinâmica do mercado e dos meios utilizados para o compartilhamento” (CADE, 2021c).

O exame realizado pela Relatora baseou-se, sobretudo em dois aspectos: a baixa concentração resultante da operação e a existência de barreiras regulatórias para o compartilhamento dos dados entre a Hub e a Magazine Luiza.

Ressalta-se que, apesar da contextualização da operação na economia digital movida a dados, a discussão recaiu, novamente, somente sobre possível compartilhamento de informações concorrencialmente sensíveis, não sendo possível identificar no voto da Conselheira Relatora nova menção às características de mercados digitais.

De acordo com o voto da Relatora, a análise de potenciais efeitos competitivos advindos do acesso a informações concorrencialmente sensíveis seria irrelevante dado à baixa concentração resultante da operação. Além disso, a Conselheira entendeu que as informações em questão teriam relação com um “conjunto restrito de dados, com **abrangência limitada**”, o que resultaria em “dúvidas razoáveis sobre a extensão das estratégias que poderiam ser implementadas por meio de sua exploração” (CADE, 2021c, **grifei**). Aqui, pelo menos, já é possível perceber uma evolução em relação ao caso Votorantim Cimentos, Tigre e Gerdau (Ato de Concentração nº 08700.002327/2018-78), visto que o escopo dos dados coletados foi considerado e não apenas a escala.

Ademais, no caso em tela, existiam “salvaguardas de ordem contratual, legal e regulatória suficientemente robustas para impedir que os dados sejam disponibilizados e explorados pela Magalu Pagamentos” (CADE, 2021c). Logo, apesar de o arcabouço regulatório do sistema financeiro e do setor de meios de pagamento exigir que a Hub armazenasse tais informações, não havia

qualquer autorização ou prerrogativa para que as instituições autorizadas pelo BACEN possam dispor desses dados para quaisquer outros fins que não aqueles regulatórios, muito menos transferi-los para terceiros não envolvidos na relação entre instituição e cliente.

Corroborando esse compromisso, os instrumentos contratuais que se inserem nesse setor normalmente contam com cláusulas de confidencialidade voltadas justamente para reforçar a impossibilidade de que as instituições possam explorar os dados armazenados para outros fins. (CADE, 2021c)

A Conselheira cita, ainda, as disposições da Lei Geral de Proteção de Dados (“LGPD”) que, “em conjunto com as demais obrigações contratuais e regulatórias, intensificam os incentivos para que a Hub adote comportamentos conformes” (CADE, 2021c).

Nos termos do voto da Conselheira Paula Farani, o Tribunal do CADE, então, por unanimidade, manteve o entendimento da Superintendência-Geral e aprovou a operação sem restrições.

4.2.6. Ato de Concentração nº 08700.003969/2020-17 (Requerentes: STNE Participações S.A. e Linx S.A.)

A operação consistia na “aquisição, pela Stone, da totalidade das atividades da Linx, por meio de incorporação de ações” (CADE, 2021b). Os mercados afetados pela operação eram: o mercado de aquisição/ subaquisição e credenciamento/ subcredenciamento; *software* de gestão empresarial para o varejo; serviços de *gateway*; e serviços de Transferência Eletrônica de Fundos (“TEF”).

Analisando as participações das requerentes em tais mercados, a Superintendência-Geral entendeu que a operação não gerava preocupações concorrenciais “do ponto de vista estático e horizontal” (CADE, 2021b), mas que haveria potencial integração não-horizontal, ou seja, efeitos conglomerados, entre as atividades das empresas.

Em seu exame, a Superintendência-Geral pontuou que

os mercados digitais muitas vezes possuem fronteiras fluidas, de modo que a definição rígida do mercado relevante não é sempre adequada. Em situações como essa, a análise antitruste tem a opção de conferir menos importância aos limites do mercado relevante e priorizar a avaliação da probabilidade e dos incentivos para que a empresa fusionada exerça unilateralmente poder de mercado em prejuízo dos consumidores finais dos bens e serviços envolvidos ou afetados pela Operação”. (CADE, 2021b, **grifei**)

Apesar de tal constatação, a Superintendência-Geral não relacionou possíveis efeitos conglomerados com a combinação de dados, sendo que nos testes de mercado realizados e nas manifestações das empresas habilitadas como terceiros interessados, as preocupações externadas nesse sentido foram referentes somente ao acesso a informações concorrencialmente sensíveis pela Stone, como resultado da operação, a saber:

- a) informações gerenciais relativas aos estabelecimentos comerciais que constam nos sistemas de software de gestão empresarial da Linx; e
- b) informações “concorrencialmente sensíveis” referentes ao relacionamento de estabelecimentos comerciais que contratam tanto os sistemas de gestão empresarial da Linx quanto soluções de pagamento de empresas concorrentes da Stone, tais como Cielo, Rede, Getnet, dentre outras. (CADE, 2021b)

As empresas envolvidas na operação defenderam que o acesso a tal conjunto de informações pela Stone já era pré-existente à operação devido aos serviços de conciliação prestados. Além disso, tais informações seriam acessadas de forma legal, pois, com o devido consentimento dos estabelecimentos comerciais clientes da Linx, não haveria impedimento legal ou regulatório para o compartilhamento desses dados com a Stone. Por fim, tal compartilhamento seria encorajado tanto pelo Banco Central, quanto pelo CADE, a exemplo da recente regulamentação do *Open Banking* no Brasil, a fim de promover a concorrência e a inovação (CADE, 2021b).

Por outro lado, as concorrentes argumentaram que o acesso a dados pela Stone será mais amplo que aquele previsto pela regulamentação do *Open Banking*, que “não estaria disponível para qualquer dos principais *players* ofertantes de soluções de pagamento no mercado” (CADE, 2021b), constituindo, assim, uma vantagem indevida.

Em relação às informações gerenciais dos estabelecimentos comerciais, a Superintendência-Geral entendeu que, no que pese a Stone ser

a primeira provedora de serviços de soluções de pagamento a acessar esse rol de dados, [...] a utilização de um conjunto de informações previamente explorado em nível ‘subótimo’ parece induzir a inovação e, conseqüentemente, a concorrência nesse setor. (CADE, 2021b)

Dessa forma, a operação geraria efeitos positivos, pois possibilitaria que a Stone ofertasse serviços de forma mais eficiente, reduzindo os preços e/ou alcançando um grupo mais amplo de consumidores, o que levaria a uma superação das falhas de mercado (CADE, 2021b). Adicionalmente, os “estabelecimentos comerciais poderiam usufruir da chamada ‘capitalização da própria informação’ para se beneficiarem de maior rivalidade no mercado de soluções de pagamento” (CADE, 2021b).

Quanto ao segundo conjunto de informações, a Superintendência-Geral também concluiu que o acesso de tais informações pela Stone geraria “um acirramento da rivalidade no mercado de soluções de pagamento” (CADE, 2021b), reduzindo a assimetria de informações, de modo a ser, na verdade, pró-competitivo.

Em razão do exposto acima, entre outras questões analisadas pela Superintendência-Geral, foi recomendada a aprovação da operação sem restrições. Esse entendimento foi mantido

pelo Tribunal do CADE, por unanimidade em sede de recurso, nos termos do voto do Conselheiro Relator Sérgio Costa Ravagnani.

Em seus recursos, os terceiros interessados alegaram que a Superintendência-Geral não teria considerado a relevância competitiva das informações a que a Stone teria acesso. Segundo as empresas habilitadas, apesar do *Open Banking* conferir acesso a certas informações, estas possuem escopo muito mais específico e limitado que os dados a serem acessados pela Stone. Ademais, o *Open Banking* não implica em acesso a informações de modo irrestrito, automático e perpétuo conforme a Stone lograria em razão da operação. Assim, reforçaram suas posições iniciais de que o acesso a tais dados configuraria uma vantagem competitiva indevida e “incentivaria a prática de condutas predatórias e inibiria a entrada de novos competidores ou investimentos nos segmentos em que a Linx atua” (CADE, 2021f).

De maneira geral e no mesmo sentido do Parecer emitido pela Superintendência-Geral, o Conselheiro Relator concluiu que não havia qualquer preocupação concorrencial referente ao acesso a dados decorrente da operação. Isso porque, além de parte desse acesso ser pré-existente, o acesso às demais informações eram permitidas pela legislação aplicável (especialmente a LGPD e a Lei de Propriedade Industrial) e pela regulação do *Open Banking* (CADE, 2021f).

O Conselheiro Ravagnani também concordou com a Superintendência-Geral no sentido de que o acesso a tais informações pela Stone seria pró-competitivo, incitaria a inovação e aumentaria a rivalidade no mercado. Nessa seara, destacou que

o mercado de serviços financeiros enfrentou nos últimos anos uma onda de transformações digitais disruptivas que surgiram no bojo do uso intensivo de tecnologia, incluindo Big Data e algoritmos, dentre outros fatores, **e há expectativa de uma nova onda de transformações disruptivas por players com acesso a maiores bases de dados** (as “*Big Techs*”). (CADE, 2021f, grifei)

4.2.7. Ato de Concentração nº 08700.006373/2020-61 (Serasa Experian S.A. e Claro S.A.)

O Ato de Concentração dizia respeito à celebração de uma parceria entre Serasa e Claro, por meio da qual a Claro forneceria dados dos usuários de seus serviços para a Serasa, de modo que esta “possa utilizá-los como **insumo** de suas soluções que tenham por finalidade proteção ao ciclo de crédito e prevenção a fraudes” (CADE, 2021d, grifei). Além disso, a parceria previa também a realização de investimentos pela Serasa “no desenvolvimento de tecnologias e soluções que possam agregar valor aos dados da Claro” (CADE, 2021d).

A operação envolvia o mercado de serviços de informações de crédito. A parceria pretendida geraria uma sobreposição horizontal nesse mercado, bem como preocupações sobre fechamento de mercado, em virtude da Claro, além de consulente, atuar como fornecedora de dados aos *bureaux* de crédito, sendo que o contrato celebrado previa exclusividade no fornecimento de determinados dados de usuários da Claro para a Serasa.

A Superintendência-Geral entendeu que a operação em questão não teria a possibilidade de concretizar os danos hipotéticos mencionados acima, pois, além da Claro ter participação muito baixa no mercado relevante,

(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.** (CADE, 2021d, grifei)

Especificamente a respeito do compartilhamento da base de dados da Claro, a Superintendência-Geral reproduziu a argumentação das empresas no sentido de que

os dados objeto da parceria não podem ser vistos como essenciais à atuação de concorrentes, pois a Claro não os fornece atualmente a nenhum *player* do mercado, isto é, hoje não existem contratos vigentes firmados a partir do uso de tais informações. Trata-se de dados comuns de usuários, disponibilizados e/ou obtidos por quaisquer outras empresas do ramo de telecomunicações (ou outros), com as quais esses clientes possuam relacionamento comercial, e por isso podem ser vistas como informações não-rivais, que não excluem o uso de diferentes agentes de mercado simultaneamente [...]. (CADE, 2021d, grifei)

Visto os fundamentos acima, a operação foi aprovada sem restrições pela Superintendência Geral do CADE.

4.2.8. Atos de Concentração nº 08700.006662/2020-60 e 08700.001691/2021-16 (Requerentes: The Axionlog Uruguay S.A., BFFC do Brasil Comércio de Alimentos Ltda., CIATC Participações S.A., Giraffas Administradora de Franquias S.A., e outros)

A operação consistia na “formação de uma *joint venture* envolvendo, de um lado, um desenvolvedor tecnológico, a 4all; e, do outro, uma série de operadores de *foodservice*” (CADE, 2021g), no Brasil:

A *joint venture* consiste na criação de uma plataforma visando à agregação e otimização de diferentes atividades desenvolvidas pelos operadores de *foodservice* no contexto dos pedidos de comida *online*, com o objetivo de trazer maior eficiência na prestação dos serviços desses operadores.

[...]

Ou seja, as Requerentes passarão a ser acionistas de uma sociedade que buscará desenvolver uma plataforma de gestão tecnológica para melhorar a condução das atividades em pedidos de comida *online*. O objetivo central dessa *joint venture* é estabelecer uma plataforma que consolide os pedidos *online* de diferentes originadoras em uma única interface, facilitando a gestão dos pedidos pelos operadores de *foodservice*. (CADE, 2021g)

Para além das preocupações concorrenciais padrões referentes a eventuais sobreposições horizontais e integrações verticais resultantes da operação, devido à dinamicidade do mercado relevante (característica dos mercados digitais, em geral), a Superintendência-Geral optou por “realizar uma análise mais qualitativa, com questionamentos diretos aos principais agentes dos mercados envolvidos” (CADE, 2021g).

Naturalmente, uma das preocupações externadas pelos agentes de mercado referia-se à proteção e fluxo de dados, especialmente no tocante ao compartilhamento de informações concorrencialmente sensíveis das empresas envolvidas na operação, no âmbito da *joint venture*. Nesse ponto, a Superintendência-Geral concluiu que as requerentes haviam tomado medidas suficientes para evitar a troca de informações concorrencialmente sensíveis. De fato, a operação envolvia

um sistema de gerenciamento de conformidade concorrencial, garantindo que não haja fluxo indevido de informações entre a plataforma e seus acionistas e contratantes. Ainda, haveria garantias de que os acionistas e futuros contratantes da *joint venture* não teriam acesso às informações concorrencialmente sensíveis das outras acionistas ou de outros contratantes. Isso seria assegurado, segundo as Requerentes, não só por meio de uma governança adequada, mas também por uma organização de *compliance* apropriada, diretrizes de direito da concorrência, acesso a consultores em direito da concorrência, treinamento apropriado e acordos de não divulgação a serem assinados pelos funcionários e pelos integrantes da *joint venture*. (CADE, 2021g)

Portanto, a Superintendência-Geral aprovou a operação sem restrições.

4.2.9. Ato de Concentração nº 08700.002424/2021-66 (Requerentes: Serasa S.A., SPC Brasil, Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL) e entidades associadas)

A operação consistia no aditamento de um contrato associativo entre a Serasa Experian, a CNDL e seu órgão especial SPC Brasil, “com o objetivo de atualizar o Convênio que disciplina o direito de acesso recíproco às informações de crédito constantes nas bases de dados da Serasa Experian e do SPC Brasil” (CADE, 2021h). O contrato original já havia sido analisado e aprovado pelo CADE, em 2013, no bojo do Ato de Concentração nº 08012.009089/2011-11.

A operação envolvia o mercado de *bureaux* de crédito “que, dentre outras atividades, envolvem o serviço de informações para concessão de crédito a pessoas físicas e a pessoas jurídicas, e de cadastro positivo e negativo” (CADE, 2021h).

Quanto à análise concorrencial sobre o acesso recíproco das requerentes às bases de dados uma da outra, apesar de não terem sido aventadas preocupações concorrenciais especificamente relacionadas a esse aspecto, a Superintendência-Geral teceu algumas considerações a esse respeito.

Primeiramente, há menção às eficiências da operação decorrentes do compartilhamento de dados entre as empresas:

a utilidade da base de dados ofertada pelos *bureaus* de crédito, do ponto de vista do consumidor, é positivamente correlacionada à quantidade de informações inseridas nessa base; e que a parceria permite que o SPC se mantenha como um *player* independente ao ter acesso a uma base de dados complementar à sua (e que contém dados providos por grandes empresas de atuação nacional). (CADE, 2021h)

Por fim, nos moldes da análise realizada no Ato de Concentração nº 08012.009089/2011-11, concluiu-se que a parceria para o acesso de dados não causava prejuízos à concorrência devido às características do mercado de informações de crédito, principalmente a alta rivalidade existente (CADE, 2021h). Logo, a operação foi aprovada sem restrições.

3.2.10. Critérios aplicados pelo CADE para examinar os efeitos de combinação ou compartilhamento de base de dados

Com base nos casos analisados acima, foi possível identificar pontos em comum entre os exames realizados pelo CADE em relação aos efeitos da combinação ou compartilhamento de base de dados como resultado da operação.

Primeiramente, cumpre destacar quais seriam os principais efeitos apontados pelo CADE. A principal preocupação concorrencial seria referente à probabilidade de acesso a informações concorrencialmente sensíveis de rivais, de forma que, na maioria dos casos, a análise do CADE foi limitada à essa teoria do dano, deixando de lado aspectos mais gerais dos efeitos concorrenciais da potencial combinação de dados entre as empresas.

Esse foi o caso, principalmente, nos Atos de Concentração nº 08700.004934/2019-53 (ADM/Cargill e outros) e nº 08700.006662/2020-60 e 08700.001691/2021-16 (Axionlog/BFFC/CLATC/Giraffas e outros), nos quais o simples fato de as requerentes terem

adotado medidas de restrição ao acesso aos dados foram suficientes para afastar quaisquer preocupações concorrenciais relacionadas a esse mérito.

Nos Atos de Concentração nº 08700.002327/2018-78 (Votorantim/Tigre/Gerdau), nº 08700.000059/2021-55 (Magalu/Hub Prepaid) e nº 08700.003969/2020-17 (STNE/Linx), apesar de terem sido analisados outros fatores para além de medidas mitigadoras referentes ao acesso a informações concorrenciaismente sensíveis, a discussão sobre o compartilhamento de base de dados ainda estava muito atrelada a esse tema. Mesmo no Ato de Concentração nº 08700.000059/2021-55 (Magalu/Hub Prepaid), no qual foi trazido o conceito de aquisição movida a dados (*data-driven mergers*), contextualizando o caso no contexto da dinâmica competitiva dos mercados digitais, com reconhecida relevância dos dados para a atuação das empresas, o estudo dos efeitos anticoncorrenciais do compartilhamento dos dados foi realizado sob a limitada luz das informações concorrenciaismente sensíveis.

Dos casos analisados, apenas dois apresentavam teorias do dano mais elaboradas em relação à combinação de base de dados das requerentes: os Atos de Concentração nº 08700.002792/2016-47 (Bradesco/Banco do Brasil/Santander/Caixa/Itaú) e nº 08700.006373/2020-61 (Serasa/Claro). Nessas oportunidades, o CADE analisou a probabilidade de fechamento de mercado decorrente do acesso à base de dados em detrimento de outros agentes de mercado, considerando integrações verticais decorrentes do uso dos dados.

Ressalta-se que, no Ato de Concentração nº 08700.002327/2018-78 (Votorantim/Tigre/Gerdau) também foi analisada potencial integração vertical decorrente do uso da base de dados combinada pelas requerentes. Contudo, esse caso se difere dos citados acima, pois a Superintendência-Geral definiu um mercado relevante específico para os dados de atacado e varejo de materiais de construção³⁷.

Nesse contexto específico, potenciais efeitos horizontais da combinação de dados de atacado e varejo de materiais de construção não foram levados em consideração, mesmo com a definição de um mercado relevante específico para as bases de dados das empresas envolvidas. Ainda que fosse argumentado que os dados coletados pelas requerentes diziam respeito a segmentos diferentes dentro do mercado de construção civil, no Parecer da Superintendência-Geral não há indicação de qualquer segmentação que pudesse sugerir a ausência de

³⁷ Essa prática já foi adotada pelo CADE em outras ocasiões, como em relação ao mercado de softwares de navegação, no qual, à montante, há o “mercado de dados de mapas navegáveis” (CADE, 2018a) ou “mercado para base de dados de mapas digitais” (CADE, 2018b); e, também, o “mercado de dados do varejo de alimentos e de saúde” (CADE, 2020a)

sobreposição horizontal nesse mercado (CADE, 2018c). Conclui-se, portanto, que tal definição foi introduzida apenas para analisar a integração vertical entre a base de dados combinada e o mercado de programas de fidelização. Ainda assim, foi afastada qualquer possibilidade de fechamento de mercado resultante de tal integração vertical, com base somente na baixa presença de mercado das requerentes, sendo que o foco do CADE retornou para a probabilidade de acesso a informações concorrencialmente sensíveis entre as requerentes (CADE, 2018c).

Quando comparada à avaliação depreendida pela Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit, a análise do CADE em relação à combinação de bases de dados se mostra altamente estática. Mesmo quando teve a oportunidade de analisar possíveis efeitos horizontais decorrente do compartilhamento dos dados, visto que definiu um mercado relevante próprio para os tipos de dados coletados pelas empresas envolvidas, a autoridade antitruste brasileira se esquivou dessa questão, se limitando à verificação do risco de compartilhamento de informações concorrencialmente sensíveis.

Cumprido destacar, ainda, que definições de mercados relevantes para cada tipo de dado não parecem ser um caminho adequado para dimensionar os potenciais efeitos concorrenciais decorrentes de tais dados. Isso porque, como já afirmado repetidamente, um mesmo tipo de dado pode ser utilizado para mais de um propósito, podendo não só ser aplicado em lados diferentes de um mercado de múltiplos lados, como também em mercados distintos.

Ademais, a definição de um mercado relevante específico pode inevitavelmente levar a uma análise centrada exclusivamente em participações de mercado, o que, de fato, ocorreu no Caso Votorantim/Tigre/Gerdau e, conforme visto no Capítulo 2, não é capaz de representar todas as especificidades dos dados e dos mercados digitais, especialmente em relação à inovação disruptiva que traz alterações constantes ao nível de concentração em tais mercados.

Acrescente-se a isso o fato de que definir um mercado relevante para cada gênero de bases de dados pode vir a ser um trabalho custoso, sendo que, em contrapartida, a Comissão Europeia demonstrou, no Caso Google/Fitbit, que com apenas uma adaptação das ferramentas tradicionais da análise antitruste a fim de incluir as características dos mercados digitais como aspectos da análise, além de encarar os dados como ativos em tais mercados, já é capaz de conferir uma visão mais completa sobre o tema.

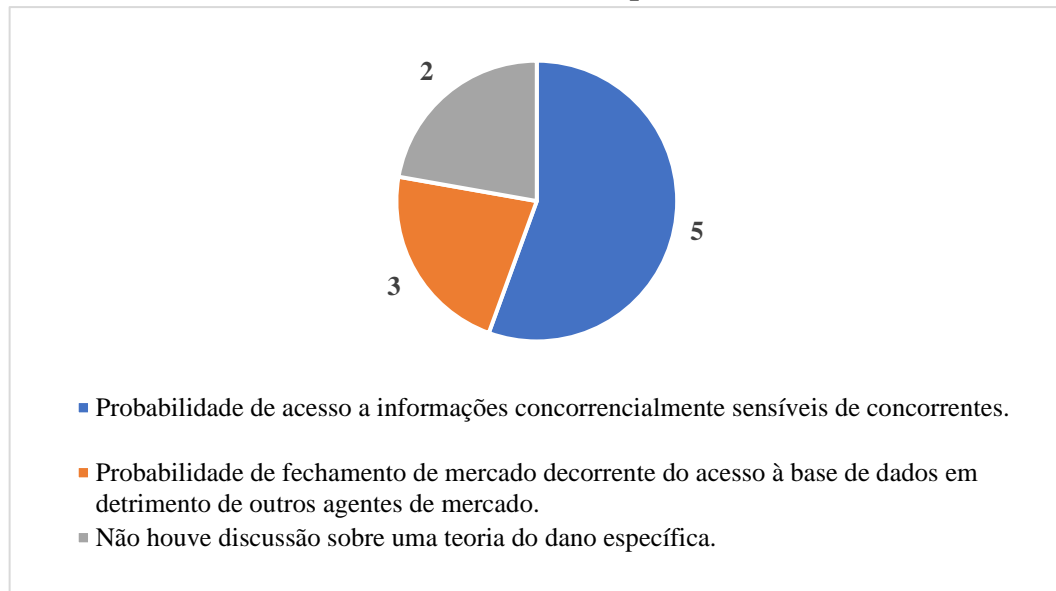
Desse modo, é possível perceber que a atual análise concorrencial sobre combinação de bases de dados realizada pelo CADE ainda pode ser aprimorada, no sentido de se desvencilhar do contexto de compartilhamento de informações concorrencialmente sensíveis (sem

abandoná-lo por completo), a fim de abarcar um cenário mais amplo em relação à relevância econômica de tais dados, principalmente quando se tratando de mercados digitais. Mesmo quando o CADE aventou outras teorias do dano referentes à efeitos verticais (probabilidade de fechamento de mercado), isso só ocorreu em somente três casos dos 9 analisados.

A Comissão, portanto, dá um passo a mais à frente, ao considerar tais teorias do dano identificadas pelo CADE, mas também procedendo a um exame de efeitos horizontais, de forma mais dinâmica, como deve ser em se tratando de Atos de Concentração em mercados digitais.

O gráfico abaixo demonstra a proporção das teorias do dano aplicadas em cada caso do CADE estudado, comprovando a conclusão acima.

Gráfico 1 - Teorias do dano referentes ao compartilhamento de base de dados



Fonte: elaboração própria.

De todo modo, independentemente da teoria do dano adotada, ainda é possível extrair das decisões do CADE os critérios aplicados para analisar a probabilidade de concretização de tais efeitos concorrentiais.

Nos Atos de Concentração nº 08700.002792/2016-47 (Bradesco/Banco do Brasil/Santander/Caixa/Itaú), nº 08700.002327/2018-78 (Votorantim/Tigre/Gerdau), nº 08700.003969/2020-17 (STNE/Linx) e nº 08700.006373/2020-61 (Serasa/Claro), o CADE avaliou a reprodutibilidade da base de dados combinada pelos demais agentes de mercado, isto é, se os mesmos dados ou dados semelhantes estariam disponíveis para os concorrentes no

mercado e se estes seriam capazes de construir uma base de dados comparável. Inclusive, no Ato de Concentração nº 08700.002792/2016-47 (Bradesco/Banco do Brasil/Santander/Caixa/Itaú), o fato de as requerentes terem uma base de dados quantitativamente e qualitativamente superior, dificultando a reprodutibilidade pelos concorrentes, demonstrava um risco maior de fechamento de mercado, de acordo com o voto do Conselheiro Relator (CADE, 2016d).

Já no Ato de Concentração nº 08700.006373/2020-61 (Serasa/Claro), as mesmas informações a serem fornecidas ao Serasa pela Claro poderiam ser obtidas de diversos outros agentes no mercado, fator que afastou as preocupações concorrenciais referentes aos possíveis efeitos anticompetitivos verticais resultantes da operação (CADE, 2021d).

Ainda no âmbito da reprodutibilidade dos dados, importante destacar que, em alguns casos, como os Atos de Concentração nº 08700.002792/2016-47 (Bradesco/Banco do Brasil/Santander/Caixa/Itaú), nº 08700.002327/2018-78 (Votorantim/Tigre/Gerdau), nº 08700.000059/2021-55 (Magalu/Hub Prepaid) e nº 08700.003969/2020-17 (STNE/Linx), o CADE considerou aspectos importantes como escala (volume) e escopo (variedade) dos dados coletados, embora no Caso Votorantim/Tigre/Gerdau tenha considerado apenas a dimensão da escala, o que pode ter prejudicado a análise concorrencial nesse caso. Conforme explicado, é essencial que sejam incorporados ao estudo a ser desempenhado pela autoridade antitruste elementos referentes à coleta de dados, a saber: volume, variedade e velocidade.

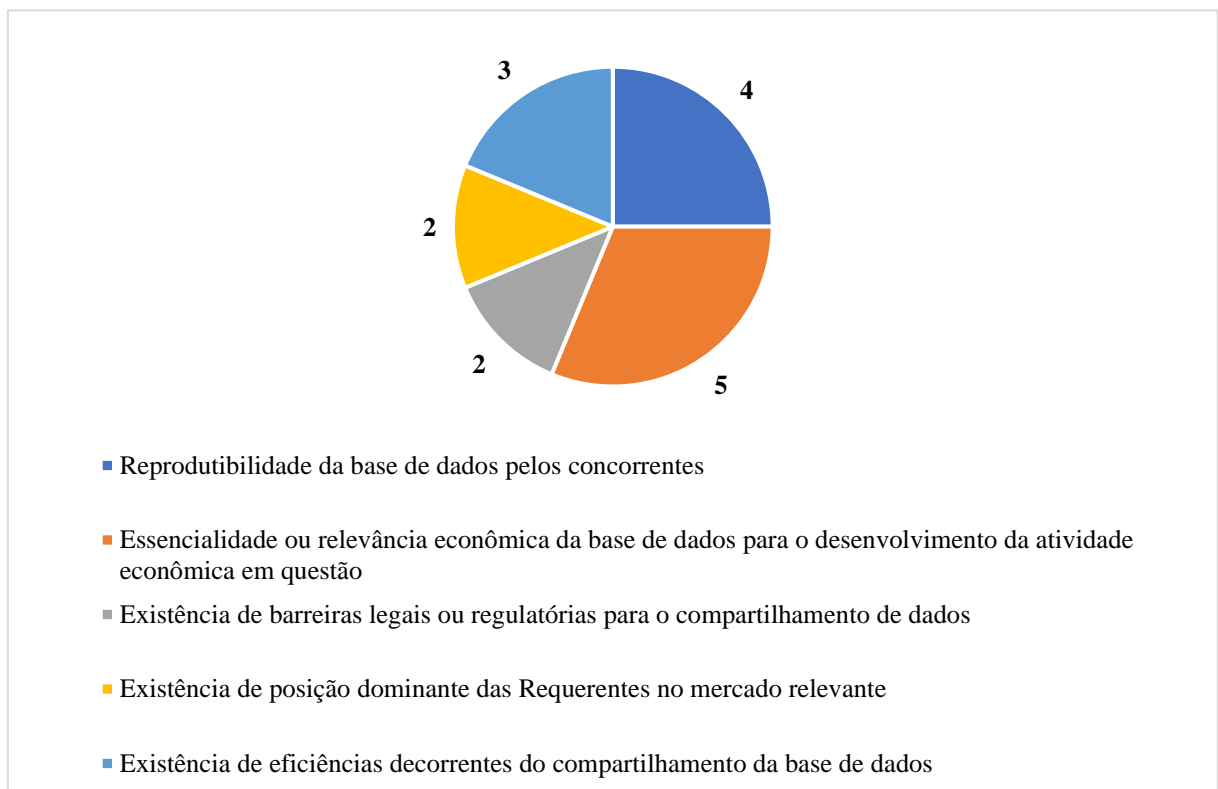
Além da possibilidade de replicação da base de dados em questão, foi possível identificar outros critérios aplicados pelo CADE. Nos Atos de Concentração nº 08700.002792/2016-47 (Bradesco/ Banco do Brasil/ Santander/ Caixa/ Itaú), nº 08700.006084/2016-85 (Microsoft/LinkedIn), nº 08700.002327/2018-78 (Votorantim/Tigre/ Gerdau), nº 08700.003969/2020-17 (STNE/ Linx) e nº 08700.006373/2020-61 (Serasa/Claro), foi considerada a essencialidade ou, ao menos, a relevância econômica da base de dados para o desenvolvimento da atividade em questão.

Por exemplo, no Ato de Concentração nº 08700.006084/2016-85 (Microsoft/LinkedIn), apesar da Superintendência-Geral ter reconhecido a capacidade da base de dados da LinkedIn agregar valor aos produtos desenvolvidos pela Microsoft, tais dados não foram considerados um insumo essencial ao mercado relevante estudado (mercado de *softwares* CRM) (CADE, 2016d).

No caso Magalu/Hub Prepaid (Ato de Concentração nº 08700.000059/2021-55), o CADE entendeu que a base de dados do Hub Prepaid não teria grande relevância econômica para o desenvolvimento das atividades do Grupo Magazine Luiza. Segundo a Conselheira Relatora, o escopo limitado dos dados em apreço dificultaria a implementação de estratégias comerciais por meio de sua exploração (CADE, 2021c). Também, no Ato de Concentração nº 08700.006373/2020-61 (Serasa/Claro), entendeu-se que os dados em questão não eram essenciais à atuação dos concorrentes no mercado de serviços de informação de crédito, visto que a Claro não fornecia, à época, tais dados a outras empresas no mercado (CADE, 2021d).

Outros critérios aplicados, mas com menos ocorrências conforme o gráfico abaixo, foram a existência de barreiras legais ou regulatórias para o compartilhamento de dados, a existência de posição dominante das requerentes no mercado relevante, e a existência de eficiências decorrentes do compartilhamento da base de dados.

Gráfico 2 – Critérios aplicados na análise concorrencial do compartilhamento de base de dados



Fonte: elaboração própria.

De fato, a existência de barreiras legais e/ou regulatórias (e até mesmo contratuais) para o compartilhamento de dados dificultam substancialmente o aproveitamento da base de dados

de uma empresa pela outra. Esse foi um dos fatores levados em consideração nos Atos de Concentração nº 08700.000059/2021-55 (Magalu/Hub Prepaid) e nº 08700.003969/2020-17 (STNE/Linx) para afastar as preocupações concorrenciais levantadas a esse respeito.

Também no caso Magalu/Hub Prepaid, a baixa concentração de mercado resultante da operação colocava em xeque potenciais efeitos anticoncorrenciais que poderiam advir do uso da base de dados da Hub Prepaid pelo Grupo Magazine Luiza (CADE, 2021c). No caso Serasa/Claro (Ato de Concentração nº 08700.006373/2020-61), a participação de mercado irrelevante da Claro também contribuiu para a aprovação sem restrições da operação (CADE, 2021d).

Nos Atos de Concentração nº 08700.003969/2020-17 (STNE/Linx), nº 08700.006373/2020-61 (Serasa/Claro), nº 08700.002424/2021-66 (Serasa/SPC/CNDL), foram analisadas as eficiências decorrentes do compartilhamento da base de dados entre as requerentes, de modo que se demonstrou que tal prática poderia gerar produtos e serviços de maior qualidade e eficiência, impulsionar a inovação e aumentar a rivalidade nos mercados estudados.

Assim, há pontos em comum entre as análises de ambas as autoridades concorrenciais que mostram onde o CADE está acertando. Dentre os critérios aplicados, aqueles que se repetem entre a experiência nacional e a internacional, com base no Caso Google/Fitbit, são: a reprodutibilidade da base de dados pelos concorrentes, incluindo exame sobre o escopo e a escala dos dados coletados; a essencialidade ou relevância econômica da base de dados para o desenvolvimento da atividade em questão; a existência de posição dominante das requerentes no mercado relevante; e a existência de eficiências decorrentes do compartilhamento da base de dados.

Na verdade, o CADE inclusive já analisou um critério que não foi contemplado pela Comissão Europeia: a existência de barreiras legais ou regulatórias para o compartilhamento de dados. Tal critério parece ter especial relevância quando a base de dados envolve dados pessoais, visto que existem legislações de proteção à privacidade que limitam a sua ampla disponibilidade, fator que pode ter um impacto na concorrência e, ainda, aumentar barreiras à entrada/expansão, principalmente em mercados movidos a dados.

Segue, abaixo, um quadro comparativo entre os critérios adotados pelo CADE e pela Comissão Europeia referentes ao compartilhamento de base de dados.

Tabela 6 - Quadro comparativo entre a análise do CADE em casos de compartilhamento de base de dados e a análise da Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit

	Aspectos da análise do CADE	Aspectos da análise da Comissão Europeia no Caso Google/Fitbit
Teorias do dano	(i) Probabilidade de acesso a informações concorrencialmente sensíveis de concorrentes; (ii) Probabilidade de fechamento de mercado decorrente do acesso à base de dados em detrimento de outros agentes de mercado (efeitos verticais).	(i) Probabilidade de acesso a informações concorrencialmente sensíveis de concorrentes; (ii) Probabilidade de fechamento de mercado decorrente do acesso à base de dados em detrimento de outros agentes de mercado (efeitos verticais); (iii) Probabilidade de aumento de posição dominante decorrente da combinação de bases de dados (efeitos horizontais).
CrITÉrios aplicados na análise concorrencial	(i) Reprodutibilidade da base de dados pelos concorrentes; (ii) Essencialidade ou relevância econômica da base de dados para o desenvolvimento da atividade em questão; (iii) Existência de barreiras legais ou regulatórias para o compartilhamento de dados; (iv) Existência de posição dominante das requerentes no mercado relevante; (v) Existência de eficiências decorrentes do compartilhamento da base de dados.	(i) Reprodutibilidade da base de dados pelos concorrentes; (ii) Essencialidade ou relevância econômica da base de dados para o desenvolvimento da atividade em questão; (iii) Existência de posição dominante das requerentes no mercado relevante; (iv) Existência de eficiências decorrentes do compartilhamento da base de dados; (v) Existência de efeitos de rede relacionados a dados; (vi) Existência de barreiras à entrada no mercado em questão; (vii) Existência de poder de compra compensatório de clientes/consumidores;

Fonte: elaboração própria.

Visto o exposto, é possível concluir que o CADE já identificou critérios relevantes que podem ajudar na sua análise sobre combinação de dados em Atos de Concentração. Contudo, o CADE falha ao deixar de incluir elementos referentes às características dos mercados digitais, principalmente em relação aos efeitos de rede, os quais a Comissão Europeia demonstrou, no Caso Google/Fitbit, serem fundamentais para uma melhor compreensão da dinâmica competitiva em mercados digitais, especialmente no tocante aos potenciais efeitos anticompetitivos decorrentes do uso de dados.

As características dos mercados digitais, conforme visto na decisão da Comissão Europeia, também impactarão o critério de posição dominante das requerentes no mercado relevante, sendo que fatores, além da participação de mercado pura, deveriam ser levados em consideração para a devida avaliação da existência de tal critério, a exemplo da possibilidade de *multi-homing* no mercado em questão.

Além disso, de maneira geral, percebe-se que a análise empregada pela Comissão Europeia é mais ordenada, sendo que os critérios indicados acima são organizados em etapas que possuirão maior ou menor poder de afastar potenciais preocupações concorrenciais, sendo que a existência de eficiências resultantes da combinação de bases de dados é avaliada subsidiariamente.

Em contraposição, o CADE confere especial valor a tais eficiências e possibilidade (ainda que teórica) de inovação. Isso porque a maioria das decisões do controle de estruturas das autoridades antitruste como um todo ainda são predominantemente centradas em preços. Assim, quando as partes argumentam que, por exemplo, o compartilhamento de base de dados gerará eficiências positivas como maior inovação, as autoridades tendem a aceitar qualquer demonstração provida pelas empresas de que a aplicação de restrições concorrenciais poderia prejudicar tal inovação (STUCKE; GRUNES, 2016).

Esse é o caso, por exemplo, do Ato de Concentração nº 08700.002424/2021-66 (Serasa S.A., SPC Brasil, Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL) e entidades associadas), no qual a existência de eficiências foi o único fator mencionado pelo CADE para fundamentar sua conclusão pela ausência de preocupações concorrenciais decorrentes do compartilhamento de dados entre as partes. Segundo Stucke e Grunes (2016), isso aumenta o risco de falsos-negativo, pois, devido à ausência de boas ferramentas para a análise dessas questões dinâmicas não relacionadas a preços, a aprovação de fusões e aquisições potencialmente anticompetitivas em nome da inovação é mais provável. A atitude cautelosa do CADE em relação a mercados digitais potencializa esse risco, visto que há um temor (compartilhado com demais autoridades concorrenciais pelo mundo) de minar a inovação em tais mercados a partir de uma intervenção mais incisiva.

Por fim, cumpre destacar que o exame realizado pela autoridade antitruste brasileira nos casos selecionados carece de estruturação, sendo que há ainda pouca previsibilidade sobre os critérios a serem adotados pelo CADE, de modo que em nenhum dos casos estudados foram aplicados todos os parâmetros, conforme demonstrado no quadro abaixo. Isso reduz a segurança jurídica para os agentes de mercado, que não têm como antever o que o CADE levará em consideração em sua análise em determinado caso, prejudicando a definição de estratégias e argumentações a serem adotadas pelas empresas em seus esforços para terem uma operação aprovada.

Tabela 7 – Quadro-resumo da análise do CADE em casos de compartilhamento de base de dados

	Aspectos da análise do CADE	Atos de Concentração
Teorias do dano	Probabilidade de acesso a informações concorrencialmente sensíveis de concorrentes.	08700.002327/2018-78 08700.004934/2019-53 08700.000059/2021-55 08700.003969/2020-17 08700.006662/2020-60/ 08700.001691/2021-16
	Probabilidade de fechamento de mercado decorrente do acesso à base de dados em detrimento de outros agentes de mercado.	08700.002792/2016-47 08700.002327/2018-78 08700.006373/2020-61
CrITÉrios aplicados na análise concorrencial	Reprodutibilidade da base de dados pelos concorrentes	08700.002792/2016-47 08700.002327/2018-78 08700.003969/2020-17 08700.006373/2020-61
	Essencialidade ou relevância econômica da base de dados para o desenvolvimento da atividade econômica em questão	08700.002792/2016-47 08700.006084/2016-85 08700.002327/2018-78 08700.000059/2021-55 08700.006373/2020-61
	Existência de barreiras legais ou regulatórias para o compartilhamento de dados	08700.000059/2021-55 08700.003969/2020-17
	Existência de posição dominante das requerentes no mercado relevante	08700.000059/2021-55 08700.006373/2020-61
	Existência de eficiências decorrentes do compartilhamento da base de dados	08700.003969/2020-17 08700.006373/2020-61 08700.002424/2021-66

Fonte: elaboração própria.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Visto o exposto acima, é extremamente perigoso para a manutenção da concorrência ignorar a relevância que os dados possuem em mercados digitais. Dentre os potenciais efeitos deletérios à concorrência do uso de dados em tais mercados, está a possibilidade de fortalecimento de posição dominante, elevação de barreiras à entrada e à expansão de rivais e efeitos de *winner takes all*, *market tipping* e *lock-in*.

Portanto, verifica-se a necessidade de adaptar e conjugar as ferramentas clássicas da análise antitruste com novos critérios e métodos a fim de refletir a dinamicidade e demais especificidades dos mercados digitais, com especial atenção à utilização de dados como ativos e/ou insumos das atividades no setor.

Percebe-se que a avaliação executada pela autoridade antitruste brasileira ainda se encontra muito engessada e adota uma postura excessivamente cautelosa. De todo modo, é possível identificar teorias do dano (probabilidade de acesso a informações concorrencialmente

sensíveis de concorrentes; e probabilidade de fechamento de mercado decorrente do acesso à base de dados em detrimento de outros agentes de mercado) e critérios (reprodutibilidade da base de dados pelos concorrentes; essencialidade ou relevância econômica da base de dados para o desenvolvimento da atividade em questão; existência de barreiras legais ou regulatórias para o compartilhamento de dados; existência de posição dominante das requerentes no mercado relevante; e existência de eficiências decorrentes do compartilhamento da base de dados) aplicados pelo CADE em casos que envolvem a combinação de bases de dados.

Contudo, a aplicação de tais critérios pelo CADE é feita de maneira desordenada, não havendo um padrão entre os casos analisados, causando dessa forma, uma falta de previsibilidade, prejudicando a avaliação de riscos pelos agentes de mercado.

Em contrapartida, a Comissão Europeia, no Caso Google/Fitbit, apresenta inovações que podem ser facilmente aplicadas à análise despendida pelo CADE, já que não importa em mudanças drásticas no que é tipicamente feito pelas autoridades antitruste. Alguns desses aperfeiçoamentos dizem respeito à organização dos critérios aplicados em etapas de análise, atribuindo diferente grau de importância a cada uma; à inclusão das características dos mercados digitais como parâmetros, a exemplo da existência de efeitos de rede e da possibilidade de *multi-homing*; e o desprendimento das visões tradicionais de mercado, possibilitando a investigação de relações entre mercados diversos, para identificação de teorias do dano horizontais referentes à combinação de dados e de capacidades de coleta e processamento.

Cumprido ressaltar que este trabalho não busca defender uma postura intervencionista excessiva das autoridades antitruste frente a operações movidas a dados nos mercados digitais, muito menos que operações sejam reprovadas simplesmente com base em potenciais e incertos efeitos anticompetitivos advindos dos dados a partir de uma postura conservadora das autoridades. Tal postura pode minar os estímulos para inovação, prejudicando o mercado como um todo.

Busca-se na verdade, realizar um estudo dos parâmetros já utilizados para avaliar a combinação de base de dados, a fim de propor uma análise concorrencial sistemática que passe por todos os elementos aqui elencados. Dessa forma, é possível examinar os potenciais efeitos concorrenciais de uma operação movida a dados, levando em conta as especificidades dos mercados digitais, mas, ao mesmo tempo, sem se distanciar demasiadamente da investigação clássica realizada em mercados tradicionais, proporcionando segurança jurídica para os agentes econômicos que buscam consolidar fusões e aquisições em mercados digitais.

Com isso, também será possível para a autoridade antitruste ter uma visão mais apurada dos potenciais efeitos anticompetitivos de uma operação e, assim, embasar, a partir de parâmetros claros e definidos, uma eventual decisão de aprovação, aprovação com restrições ou reprovação, reduzindo o risco de falsos-positivo ou falsos-negativo, sendo este um meio termo entre uma postura extremamente intervencionista ou excessivamente cautelosa por parte das autoridades.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAGNOLI, V. Designing competition policy in digital markets for developing economies: how the EU can contribute with the digital markets act and Digital Services Act. In: **Revista de Defesa da Concorrência**, Brasília, v. 9, n. 2, p. 133-158, 2021. DOI: 10.52896/rdc.v9i2.957. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrenca/article/view/957>. Acesso em: 7 ago. 2022.

BREUVART, Charlotte; CHASSAING, Étienne; PERRAUT, Anne-Sophie. Big data and competition law in the digital sector: Lessons from the European Commission's merger control practice and recent national initiatives. In: **Concurrence – revue des droits de la concurrence**. n° 3-2016, p. 41-55. Disponível em: http://awa2017.concurrences.com/IMG/pdf/05.concurrences_3-2016_article_c_breuvart_al.pdf. Acesso em 22 jun. 2022.

BUENO, Carolina Destailleur G.; PAIXÃO, Raíssa Leite de Freitas. Fusão na Era Digital. In: NETO, Caio Mário da Silva Pereira (Org.). **Defesa da concorrência em plataformas digitais**. São Paulo: FGV Direito SP, 2020, p. 270-311. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/30031/Defesa%20da%20Concorre%CC%82ncia%20em%20Plataformas%20Digitais.pdf?sequence=1>. Acesso em 22 jun. 2022.

CADE, Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal**. Brasília, jul. 2016a. 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 30 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 21/2016/CGAA2/SGA1/SG**. Ato de Concentração nº 08700.002792/2016-47. Procedimento Ordinário. requerentes: Banco Bradesco S.A.; Banco do Brasil S.A.; Banco Santander (Brasil) S.A.; Caixa Econômica Federal; Itaú Unibanco S.A. Constituição de um *bureau* de crédito. Mercados de serviços de informações negativas e positivas de crédito de pessoas físicas e de pessoas jurídicas. Ausência de sobreposição horizontal. Integrações verticais. Impugnação da Operação com recomendação de aprovação mediante a celebração de Acordo em Controle de Concentrações. Brasília, 2 set. 2016b. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPh3-NP46K715IK0zW2IPjXJvVLfEGclG7aGO4EsOB91XUzo3bNGGICoF85u4GzhTenYW5snvCvqxh9WveMLalQ. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 257/2016/CGAA5/SGA1/SG**. Ato de Concentração nº 08700.006084/2016-85. Lei nº 12.529/2011. Procedimento Sumário. requerentes: Microsoft Corporation e LinkedIn Corporation. Advogados: Leonardo Peres da Rocha e Silva e José Rubens Battazza Iasbech. Natureza da operação: aquisição de ações. Setor econômico envolvido: tecnologia da informação – redes sociais. Art. 8º, incisos III e IV, Resolução Cade nº 2, de 29 de maio de 2012. Aprovação sem restrições. Brasília, 21 set. 2016c. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-

[n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPpV0TKsyDP8WsrPQjXJoGcOhYgs152DmwMuRFGSzc_3YJmJ_1goflBLKJ-NfIkIVu2Z1KdvNjLSFAaAIVuitoP](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPpV0TKsyDP8WsrPQjXJoGcOhYgs152DmwMuRFGSzc_3YJmJ_1goflBLKJ-NfIkIVu2Z1KdvNjLSFAaAIVuitoP). Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Voto do Conselheiro Relator Paulo Burnier da Silveira.** Ato de Concentração nº 08700.002792/2016-47. Operação realizada no Brasil. Procedimento ordinário. Rito da Lei nº 12.529/2011. Criação de *joint-venture* entre Banco do Brasil, Caixa Econômica Federal, Santander, Bradesco e Itaú Unibanco. Conhecimento da operação com base no art. 88, incisos I e II, da Lei nº 12.529/2011. Prazo de apreciação pelo CADE: 214 dias corridos. Taxa processual recolhida. Parecer da SG pela aprovação da operação condicionada à celebração de Acordo em Controle de Concentrações. Mercado relevante de *bureau* de crédito. Mercado relevante geográfico nacional. Integração vertical. Aprovação condicionada à celebração de Acordo em Controle de Concentrações. Medidas comportamentais. Brasília, 9 nov. 2016d. Disponível em:
https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNEZwuGpGZBtR7Xlh-p0dBbbqLjXoVU7K8Ai_FZsY5y9dx_QYxUt_RYRgkeVJe_TsThg5ULxX7wx6ak8DqIZrz. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Voto-vogal do Conselheiro João de Paulo de Resende.** Ato de Concentração nº 08700.002792/2016-47. Brasília, 9 nov. 2016e. Disponível em:
https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOZc9i0Q5o6Ni3AcmBXG-P1snxFxDWfgk6XI8vWkcIBXr_yfoGFrlGvI1UIFknfWZmwpUfdG05fORD_eMK1pYc. Acesso em: 11 ago. 2022.

_____. **Acordo em Controle de Concentrações referente ao Ato de Concentração 08700.002792/2016-47.** Brasília, 9 nov. 2016f. Disponível em:
https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yOIK5-MWBe3i9a31fqLwH9q7aSyvO6Y7IgyecJQC4VPWafK8-1GWQuashgCvuTqYNaKy-wetsDv2fFy9wtJ0nZ1. Acesso em: 11 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 15/2018/CGAA5/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.000129/2018-70. Lei nº 12.529/2011. Procedimento Sumário. Requerentes: Robert Bosch GmbH e HERE International B.V. Natureza da operação: aquisição de participação societária. Setor econômico envolvido: mercado de mapas digitais navegáveis. Art. 8º, inciso IV, Resolução CADE nº 2, de 29 de maio de 2012. Aprovação sem restrições. Brasília, 22 jan. 2018a. Disponível em:
https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?mYbVb954ULaAV-MRKzMwwbd5g_PuAKStTINgP-jtcH5MdmPeznqYAOxKmGO9r4mCfJITXxQMN01pTgFwPLudA0QKCyEXVvsOdjRH_MVXMD6fSNC1yHED5DqH-jXE1Riv. Acesso em: 11 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 18/2018/CGAA5/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.000137/2018-16. Lei nº 12.529/2011. Procedimento Sumário. Requerentes: Continental AG e HERE International B.V. Natureza da operação: aquisição de participação acionária. Setor econômico envolvido: mercado de mapas digitais navegáveis. Art. 8º, inciso III, Resolução CADE nº 2, de 29 de maio de 2012. Aprovação sem restrições. Brasília, 24 jan. 2018b. Disponível em:
https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?mY

[bVb954ULaAV-MRKzMwwbd5g_PuAKStTINgP-jtcH5MdmPeznqYAOxKmGO9r4mCfJITXxQMN01pTgFwPLudA_rGWJoWYpvRU5rN-mqHLR8GBJbs9H0zIx-AFkO8OSW6](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYi-cbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNUoxD_GTiufG7Jt_cCiuLmHvhSrNREuIrjeLsKGnWVuNzvumLiR8Ng5QuVvoPvuQIACzV28GQqZUsznEy_e5zM). Acesso em: 11 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 10/2018/CGAA4/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.002327/2018-78. Procedimento Ordinário. requerentes: Votorantim Cimentos S/A, Tigre S.A. Participações e Gerdau Aços Longos S.A. Constituição de *joint-venture*. Projeto *greenfield*. Mercado nacional de programas de fidelização por coalizão. Mercado nacional de dados do atacado e do varejo de materiais de construção. Ausência de sobreposições horizontais. Integração vertical. Sugestão de aprovação sem restrições. Brasília, 28 ago. 2018c. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYi-cbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yNUoxD_GTiufG7Jt_cCiuLmHvhSrNREuIrjeLsKGnWVuNzvumLiR8Ng5QuVvoPvuQIACzV28GQqZUsznEy_e5zM. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 396/2019/CGAA5/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.004934/2019-53. Lei nº 12.529/2011. Procedimento sumário. requerentes: ADM International Sarl, Bunge S.A, Cargill International S.A., COFCO Resources S.A., Louis Dreyfus Company Suisse S.A. e Glencore Agriculture B.V. Natureza da Operação: *joint venture*. Mercado afetado: *softwares* de gerenciamento de cadeia de suplementos. Art. 8º, inciso I, Resolução CADE nº 02/12. Aprovação sem restrições. Brasília, 19 dez. 2019. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYi-cbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMei4L9c2S0ozLtltyK07QCmceFYLSdknDsunkfFccIGUFylXea47TbNXKNFfotoadqb_fqnF1bfBn4K-l4HOkq. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 5/2020/CGAA5/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.005920/2019-57. Lei nº 12.529/2011. Procedimento sumário. Requerentes: Companhia Brasileira de Distribuição, Raia Drogasil S.A. e Stix Fidelidade e Inteligência S.A. Natureza da operação: constituição de empresa. Setor econômico envolvido: serviços de administração de programas de fidelidade. Art. 8º, inciso IV, Resolução CADE nº 02/12. Aprovação sem restrições. Brasília, 7 jan. 2020a. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?mYbVb954ULaAV-MRKzMwwbd5g_PuAKStTINgP-jtcH5MdmPeznqYAOxKmGO9r4mCfJITXxQMN01pTgFwPLudA0_U4vS_SR2YroVQjoFvW5xMpAX3gvEmLbUb227LHLGX. Acesso em: 11 ago. 2022.

_____. **Concorrência em mercados digitais:** uma revisão dos relatórios especializados. Brasília, ago. 2020b. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2020/documento-de-trabalho-n05-2020-concorrenca-em-mercados-digitais-uma-revisao-dos-relatorios-especializados.pdf>. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 88/2021/CGAA5/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.000059/2021-55. Lei nº 12.529/2011. Procedimento Ordinário. requerentes: Magalu Pagamentos Ltda. e Hub Prepaid Participações S.A. Natureza da operação: aquisição de controle. Mercado afetado: emissão e administração de cartões pré-pagos e soluções de pagamento. Ausência de sobreposição horizontal ou integração vertical. Alegação de acesso a informações de concorrente das requerentes. Ausência de impacto negativo ao ambiente

concorrencial pelo acesso a informações passadas de concorrente. Aprovação sem restrições. Brasília, 17 mar. 2021a. Disponível em:

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yMhwgfp0Uo_ic_oRAcx8uiZG41H-b1PH50w6v2cFzL0jrM6MfPbcaaZNdccFyzARX0nA4G_j6A0r-BPIUvKeUO . Acesso em:

7 ago. 2022.

_____. **Anexo ao Parecer nº 4/2021/CGAA2/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.003969/2020-17. Procedimento Ordinário. requerentes: STNE Participações S.A. e Linx S.A. Aquisição de controle. Rivalidade suficiente para coibir eventual abuso de poder econômico. Ausência de capacidade e incentivos para a adoção de práticas exclusionárias não-horizontais. Aprovação sem restrições. Brasília, 19 mar. 2021b. Disponível em:

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yP6FBRiMRRxJCDoEFnHnnk3-qinjPQBhcbS2zrwDRfB3SNmKVUyMupDMG18PXd0851-urGvP6qhGHyo00n973U5.

Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Voto da Conselheira Relatora Paula Farani de Azevedo Silveira.** Ato de Concentração nº 08700.000059/2021-55. Procedimento Ordinário. requerentes: Magalu Pagamentos Ltda. e Hub Prepaid Participações S.A. Aquisição de controle. Operação realizada no Brasil. Mercado de meios de pagamentos. Abrangência nacional. Ausência de sobreposição horizontal ou integração vertical. Recurso de terceiro interessado. Conhecimento. Aprovação sem restrições. Brasília, 20 abr. 2021c. Disponível em:

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yO7xCk-135VHw7Yfw5XM9JWrLWkPs8LdJGFRmUjJ_fBhoZ3jfec79qFqmno4pRW6RkDBR6P7IGv_K0HPLE01Qjx. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 10/2021/CGAA2/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.006373/2020-61. Procedimento Ordinário. requerentes: Serasa Experian S.A. e Claro S.A. Contrato associativo. Cessão de base de dados entre empresas. Mercado afetado: serviços de informações de crédito. Aprovação sem restrições. Brasília, 4 mai. 2021d. Disponível em:

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPLkHa1pd3T9LUq_rurPUijjaG0mGPa0wuFqnlvpZHnsR_oRfXpurefo71J5Rk7tboAJoY4oV21Y5zeldMRysfc. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Benchmarking internacional sobre as instituições de Defesa da Concorrência e de Proteção de Dados.** Brasília, jun. 2021e. Disponível em:

<https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2021/Documento%20de%20Trabalho%20-%20Benchmarking-internacional-Defesa-da-Concorrencia-e-Protecao-de-dados.pdf>. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Voto do Conselheiro Relator Sérgio Costa Ravagnani.** Ato de Concentração nº 08700.003969/2020-17. Ordinário. Aquisição, pela Stone, da totalidade das atividades da Linx por meio da incorporação de ações. Operação realizada no Brasil. Mercado de credenciamento e subcredenciamento (ou de aquisição e subaquisição), mercado de *softwares* de gestão empresarial ERP, mercado de *softwares* de gestão empresarial CRM,

mercado de *softwares* de gestão empresarial no varejo, mercado de serviços de *gateways* e mercado de transferência eletrônica de fundos (“TEF”). Dimensão nacional. Abrangência nacional. Sobreposição horizontal. Integração não horizontal. Análise de efeito conglomerados. Recurso de terceiro interessado. Conhecimento. Aprovação sem restrições. Brasília, 22 jun. 2021f. Disponível em:

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?mYbVb954ULaAV-MRKzMwwbd5g_PuAKStTINgP-jtcH5MdmPeznqYAOxKmGO9r4mCfJITXxQMN01pTgFwPLudA8rDDcljp-c048CsSfCi9KRJKfhqiSGJwj8Obf5ofCYg. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 7/2021/CGAA1/SGA1/SG/CADE.** Ato de Concentração nº 08700.006662/2020-60 e 08700.001691/2021-16. Lei nº 12.529/2011. Procedimento ordinário. requerentes: Axionlog (Arcos Dorados), CiaTC, Giraffas, Outback Steakhouse, Bramex (Grupo Trigo), Rei do Mate, 4all Holding e DP Brasil (Domino’s). Mercados afetados: plataformas de pedidos *online* de comida e operadores de *foodservice*. Ausência de sobreposição horizontal. Integração vertical potencial. Possibilidade de coordenação a ser monitorada. Aprovação sem restrições. Brasília, 14 jul. 2021g. Disponível em:

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?HJ7F4wnIPj2Y8B7Bj80h1lskjh7ohC8yMfhLoDBLddZXNvkX5GjJO7pSg8nOdxsgtvLTOm4TXOjDE-O-REtQpLGM1oe9-mKSbcPqhoCOd-8IzAshAgkGvPA6_LGwp90I. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Parecer nº 5/2021/CGAA3/SGA1/SG.** Ato de Concentração nº 08700.002424/2021-66. Lei nº 12.529/2011. requerentes: Serasa S.A., SPC Brasil, Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL) e entidades associadas. Contrato associativo. Conhecimento. Aditivo contratual a convênio já aprovado pelo Cade. Prorrogação de convênio já vigente e alterações de regras comerciais. Sobreposição horizontal nos mercados nacionais de informação de crédito de pessoas físicas e de pessoas jurídicas, cadastros negativo e positivo. Alta concentração característica do mercado de bureaus de crédito. Ausência de preocupações concorrenciais. Aprovação da operação sem restrições. Brasília, 26 jul. 2021h. Disponível em:

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?HJ7F4wnIPj2Y8B7Bj80h1lskjh7ohC8yMfhLoDBLddZLN7hCXGvLvDQZ_unLT7EEh_mzvS2d0uxnVZuRL25f2ID31HjTvgBfbnOZ8dR7Q9CSYSMnGVNDYeB1oFmfjs09. Acesso em: 7 ago. 2022.

_____. **Mercados de Plataformas Digitais.** Brasília, ago. 2021i. Disponível em:

<https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/cadernos-do-cade/plataformas-digitais.pdf>. Acesso em: 7 ago. 2022.

COMISSÃO EUROPEIA. **Case No. COMP/M.9660 – Google/Fitbit.** 2020. Disponível em: https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases1/202120/m9660_3314_3.pdf. Acesso em 22 jun. 2022.

EDPS, European Data Protection Supervisor. Preliminary Opinion of the European Data Protection Supervisor. **Privacy and competitiveness in the age of big data:** The interplay between data protection, competition law and consumer protection in the Digital Economy. Bruxelas, março 2014. Disponível em: https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/14-03-26_competition_law_big_data_en.pdf. Acesso em 22 jun. 2022.

FERNANDES, Victor Oliveira. **Direito da Concorrência das Plataformas Digitais: entre abuso de poder econômico e inovação.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. ISBN 978-65-5991-057-1.

FRANÇA, Autorité de la Concurrence. **Competition Law and Data.** Bonn: Bundeskartellamt, 10 mai. 2016. Disponível em: <https://bit.ly/32DdOru>. Acesso em 22 jun. 2022.

FRAZÃO, Ana. Big data, plataformas digitais e principais impactos sobre o direito da concorrência. In: FRAZÃO, Ana; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de (Coord.). **Empresa, mercado e tecnologia.** Belo Horizonte: Fórum, 2019. pp. 181-199.

_____. **Um Direito Antitruste para o século XXI: A necessária revisão dos parâmetros do Direito Antitruste como imperativo para a preservação da própria economia de mercado.** 9 set. 2020. Disponível em: http://www.professoraanafrazae.com.br/files/publicacoes/2020-09-10-Um_Direito_Antitruste_para_o_seculo_XXI_A_necessaria_revisao_dos_parametros_do_Direito_Antitruste_como_imperativo_para_a_preservacao_da_propria_economia_de_mercado_Parte_4.pdf. Acesso em 2 set. 2022.

JFTC, Japan Fair Trade Commission. **Report of Study Group on Data and Competition Policy.** 6 jun. 2017. Disponível em: https://www.jftc.go.jp/en/pressreleases/yearly-2017/June/170606_files/170606-4.pdf. Acesso em 7 ago. 2022.

OCDE, Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE). **Data-driven Innovation for Growth and Well-being.** OECD Publications: Paris, out. 2014. Disponível em: <https://www.oecd.org/sti/inno/data-driven-innovation-interim-synthesis.pdf>. Acesso em 22 jun. 2022.

_____. Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **Big Data: Bringing competition policy to the digital era.** Paris, 27 out. 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 7 ago. 2022.

_____. Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE). **OECD Handbook on Competition Policy in the Digital Age.** Paris, 2022. Disponível em: <https://www.oecd.org/daf/competition/oecd-handbook-on-competition-policy-in-the-digital-age.pdf>. Acesso em 22 jun. 2022.

RENZETTI, Bruno Polonio; BUENO, Carolina Destailleur G.; PAIXÃO, Raíssa Leite de Freitas. Mercados Digitais: Alguns Conceitos. In: NETO, Caio Mário da Silva Pereira (Org.). **Defesa da concorrência em plataformas digitais.** São Paulo: FGV Direito SP, 2020, p. 21 – 39. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/30031/Defesa%20da%20Concorre%CC%82ncia%20em%20Plataformas%20Digitais.pdf?sequence=1>. Acesso em 22 jun. 2022.

STUCKE, Maurice E; GRUNES, Allen P. **Big Data and Competition Policy.** Nova Iorque: Oxford University Press, 2016. ISBN 978-01-9878-814-0.