Senhor Presidente do Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência,

A Associação Brasileira de Liberdade Econômica (ABLE), pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ/ME sob o n° 24.856.068/0001-35, com sede administrativa à Av. Carlos Gomes, n.º 1.340, Conjunto 602, Sala B, CEP 90480-001, na Cidade de Porto Alegre, Estado do Rio Grande do Sul sob a presidência do professor Luciano Benetti Timm, vem, com base no Edital nº 01, de 03 de fevereiro de 2025, requerer sua participação virtual na Audiência Pública sobre aspectos concorrenciais relacionados aos ecossistemas digitais em que se inserem os sistemas operacionais para dispositivos móveis iOS e Android, que ocorrerá no dia 19 de fevereiro de 2025, às 14h00, no endereço: SEPN Quadra 515, Conjunto D, Lote 4, Edifício Carlos Taurisano, Brasília-DF.

Além disso, a ABLE manifesta interesse em realizar uma exposição oral durante a audiência pública, com o tema “Falhas de Governo e Falhas de Mercado nos Ecossistemas Digitais: Impactos na Concorrência e na Inovação”. A apresentação abordará a influência das restrições impostas pelos ecossistemas digitais sobre a livre concorrência, evidenciando como intervenções regulatórias podem tanto corrigir distorções como, em certos casos, agravá-las. Caso aprovada, a manifestação será realizada virtualmente, conforme permitido pelo edital.

A ABLE é uma associação sem fins lucrativos, que visa a promoção do aprimoramento do ambiente regulatório, a defesa dos consumidores e a defesa das liberdades econômicas. A ABLE atua na defesa de interesses difusos e coletivos da sociedade, no contexto da ordem econômica constitucional, conforme o artigo 170 da Constituição Federal.

Como uma das principais finalidades, a ABLE tem como objetivo colaborar com órgãos públicos (como o CADE) e, naturalmente, por ser um instituto que propõe à melhora da regulação. Por isso, apresenta a presente Manifestação para contribuir com a consulta pública em andamento.

Note-se, portanto, que a matéria objeto da Manifestação está vinculada diretamente aos próprios fins da ABLE, nos termos dos incisos X a XIV do art. 3º de seu Estatuto Social. Confira-se:

Artigo 3º - A entidade tem por objetivos:

(...)

X - **Promoção da melhora do ambiente regulatório**;

XII - Defesa do consumidor;

XIII - Promoção do debate envolvendo a **regulação econômica** e das **liberdades econômicas**.

Dessa forma, evidenciados o interesse e a legitimidade da ABLE. E, diante do compromisso da ABLE com a promoção de um ambiente econômico mais dinâmico e competitivo, apresentamos, a seguir, nossas contribuições para a audiência pública. Buscamos oferecer uma análise aprofundada sobre os desafios concorrenciais nos ecossistemas digitais de dispositivos móveis, com foco nas falhas de mercado e de governo que impactam a livre concorrência e a inovação no setor. Nossa abordagem deverá ser complementada, em havendo mais tempo para debates – o que desde já se requer –, por pesquisas e evidências empíricas e estudos especializados.

Dentre as contribuições iniciais que a ABLE entende pertinentes para a discussão, destacam-se os pontos abaixo.

1. **Premissas da Regulação**

Visando subsidiar o CADE na formulação de políticas que promovam um equilíbrio entre regulação e liberdade econômica, a ABLE entende que a Ordem Econômica é baseada na livre iniciativa e a regra é a não intervenção, devendo ela ser justificada pelo regulador.

Nessa esteira, essa entidade tem o entendimento de que se aplicam ao CADE os dispositivos sobre a Lei de Liberdade Econômica e da Lei das Agências Reguladoras (LAR), especialmente a exigência de Análise de Impacto Regulatório (AIR), além dos dispositivos da LINDB. E todo debate deve ser feito com base em evidências, inclusive de pesquisas comportamentais e neurocientíficas, as quais ainda não foram feitas.

Assim, toda intervenção deve ser antecipada por uma justificativa que identifique falhas de mercado e ainda considerar as potenciais falhas de governo.

**2. Alegadas Falhas de Mercado nos Ecossistemas Digitais**

**2.1 A Concorrência em Mercados Digitais e a Necessidade de uma Abordagem Dinâmica**

A análise concorrencial tradicional baseia-se principalmente em participação de mercado e políticas de precificação para determinar o poder de mercado de uma empresa. No entanto, para alguns autores, essas métricas podem não capturar adequadamente a dinâmica dos mercados digitais, onde a competição ocorre não apenas dentro do mercado, mas também pelo mercado, por meio da inovação e da disrupção tecnológica. Conforme aponta Coyle, por exemplo, o crescimento das plataformas digitais estaria fundamentado em inovações que atraem novos usuários e tornam os produtos ou serviços mais valiosos à medida que sua base de consumidores cresce. Assim, nessa perspectiva, o CADE deve considerar incentivos para inovação, barreiras à entrada e a capacidade das plataformas de manterem sua posição dominante ao longo do tempo, em vez de focar exclusivamente em práticas tarifárias ou na estrutura do mercado em determinado momento. O caso do Google Shopping na União Europeia ilustra esse desafio: a análise regulatória precisou ir além dos efeitos imediatos sobre preços e considerar o impacto a longo prazo da auto-preferência em serviços interligados dentro do ecossistema do Google.

**2.2 Os Efeitos de Rede e as Barreiras à Entrada em Plataformas Digitais**

Os mercados digitais são amplamente impulsionados por efeitos de rede, ou seja, quanto mais usuários aderem a uma plataforma, maior é o valor percebido do serviço, tanto para consumidores quanto para fornecedores. Esse fenômeno pode criar vantagens competitivas significativas para plataformas estabelecidas e, ao mesmo tempo, tornar potencialmente mais difícil a entrada de novos concorrentes. No caso de sistemas operacionais móveis, alega-se que a Apple e o Google utilizariam efeitos de rede e estratégias de lock-in para manter usuários e desenvolvedores dentro de seus ecossistemas, limitando a interoperabilidade com serviços de terceiros. Uma possível resposta regulatória, adotada pela União Europeia por meio do Digital Markets Act (DMA), foi a exigência de padrões abertos e maior interoperabilidade para que consumidores tenham mais opções e possam transitar entre plataformas com menor custo. Todavia, não foi essa a solução adotada nos EUA.

O CADE deve considerar essas questões ao avaliar práticas potencialmente anticoncorrenciais em mercados onde os efeitos de rede desempenham um papel central na estruturação do setor. Mas deve fazê-lo considerando a legislação de países mais inovadores e não a Europa, que tem sido incapaz de promover inovação e vem sofrendo com excesso de regulação.

**2.3 O Desafio da Definição de Mercado em Plataformas Digitais**

A delimitação de mercado relevante é um dos pilares da análise concorrencial, mas sua aplicação a plataformas digitais é desafiadora, dado que essas empresas frequentemente operam em múltiplos segmentos interconectados. No caso da disputa judicial entre a Epic Games e a Apple, nos Estados Unidos, ficou evidente como diferentes interpretações sobre a definição de mercado podem influenciar a análise concorrencial. Enquanto a Apple argumentava que concorria com diversos ecossistemas tecnológicos, a Epic Games sustentava que a App Store constituía um mercado próprio devido à sua política de controle sobre pagamentos e distribuição de aplicativos.

O CADE deve considerar abordagens regulatórias de países mais inovadores como os EUA, embora possa eventualmente avaliar premissas mais flexíveis para definição de mercado, analisando a interdependência entre serviços e como as plataformas utilizam sua posição dominante para potencialmente expandir sua influência em mercados adjacentes, mas sempre considerando os potenciais efeitos e prejuízos ao processo de inovação.

**2.4 Expansão de Plataformas para Mercados Conectados e o Impacto Concorrencial**

Alega-se que as grandes plataformas não se limitam a consolidar seu domínio em um único mercado, mas frequentemente utilizariam sua base de usuários e seus recursos para expandir sua atuação em setores adjacentes. Isso alegadamente poderia ocorrer tanto por meio de fusão e aquisição, como no caso da Microsoft comprando o LinkedIn, quanto por integração vertical, como o Google expandindo sua atuação para publicidade digital, armazenamento em nuvem e veículos autônomos. Essas estratégias poderiam criar barreiras indiretas à entrada de novos concorrentes, pois dificultariam a competição em mercados interligados.

Em nosso entendimento, também aqui o CADE deveria adotar uma abordagem próxima à legislação dos EUA, embora possa eventualmente analisar o impacto dessas movimentações, levando em conta não apenas o mercado diretamente afetado pela aquisição, mas também os setores interconectados. Novamente, fundamental trabalhar com base em evidências científicas, ponderar efeitos e mensurar impactos.

**2.5 Assimetria de Informação e Falta de Transparência**

Alega-se que as plataformas digitais operam sob um modelo de fortes externalidades de rede, no qual o valor de um serviço aumenta conforme mais usuários aderem à plataforma. O que é até trivial do ponto de vista de Análise Econômica do Direito. Esse fenômeno pode criar vantagens competitivas significativas para players estabelecidos e, ao mesmo tempo, torna potencialmente difícil a entrada de novos concorrentes.

Também aqui acreditamos ser fundamental trabalhar com evidências científicas, pesquisas empíricas e ter em mente a legislação de países mais inovadores, como os EUA.

**2.6 Fusões Estratégicas e "Killer Acquisitions"**

Alega-se muitas vezes em Papers acadêmicos que nos ecossistemas digitais, as plataformas detêm informações estratégicas que não seriam acessíveis a concorrentes ou consumidores. Essa assimetria criaria um ambiente onde as grandes empresas podem manipular ranqueamentos, preços e recomendações, favorecendo seus próprios produtos e limitando a exposição de concorrentes menores.

A decisão da Comissão Europeia contra o Google, que impôs uma multa de €2,42 bilhões pelo favorecimento de seus próprios serviços de comparação de preços, ilustra como a falta de transparência nos algoritmos distorce a concorrência.

Novamente aqui acredito que o exemplo europeu não seja positivo. Há déficit de inovação na Europa.

O CADE deveria considerar a legislação norte-americana e sua jurisprudência, ainda que possa considerar mecanismos que exijam maior transparência sobre os critérios de ranqueamento e as regras de recomendação, para garantir que consumidores e concorrentes tenham condições equitativas de competir no mercado. Novamente, sempre embasado em evidências científicas, inclusive comportamentais.

**2.7 Considerações Finais sobre Alegadas Falhas de Mercado**

Argumenta-se muitas vezes – especialmente em Papers desprovidos de dados – que as grandes plataformas não apenas consolidam seu poder por meio de efeitos de rede, mas também através de fusões e aquisições de startups inovadoras antes que possam se tornar concorrentes reais. O caso mais emblemático desse fenômeno costuma ser apontado pela aquisição do Instagram e do WhatsApp pelo Facebook, que supostamente eliminou potenciais competidores antes que tivessem a chance de crescer de forma independente.

 No entanto, faltam evidências empíricas para tal alegação e intervenções no mercado devem ser precedidas de cuidada análise de impacto regulatório ou da intervenção promovida pela autoridade concorrencial, sendo a experiência americana a mais desejável para o Brasil.

**3. Falhas de Governo nos Mercados Digitais**

**3.1 Regulação Excessiva e Seus Impactos na Concorrência**

A regulação de mercados digitais é um tema complexo, pois envolve a necessidade de equilibrar intervenção estatal (que é a exceção e precisa ser justificada, como já dito) e a inovação privada. Quando normas são impostas sem uma análise criteriosa de seus impactos, há o risco de se estabelecer barreiras artificiais que prejudicam a concorrência e a inovação. Um exemplo ocorreu no Reino Unido, onde a tentativa de regulamentar o Uber impondo exigências equivalentes às dos táxis tradicionais resultou na redução da competitividade da empresa sem criar alternativas viáveis de concorrência no setor de transporte urbano.

De forma semelhante, a Austrália enfrentou desafios ao tentar impor regras rígidas sobre plataformas digitais de publicidade e notícias, gerando efeitos colaterais que prejudicaram a transparência e dificultaram a adaptação das empresas menores às novas exigências.

**3.2 A Definição Restritiva de Mercado e Seus Reflexos**

A delimitação do mercado relevante é um dos pilares da análise concorrencial, mas sua aplicação ao setor digital exige uma abordagem dinâmica e adaptativa. Muitas regulamentações tradicionais assumem que plataformas digitais competem apenas entre si, sem considerar ecossistemas interligados. O caso Epic Games vs. Apple, nos Estados Unidos, demonstrou como diferentes definições de mercado podem afetar a análise concorrencial. Enquanto a Apple argumentava que concorria com diversos ecossistemas tecnológicos, a Epic Games sustentava que a App Store constituía um mercado próprio, devido ao seu controle sobre pagamentos e distribuição de aplicativos.

Quando as autoridades regulatórias falham em considerar a interdependência entre serviços digitais, corre-se o risco de tomar decisões que beneficiam artificialmente determinados players e limitam a inovação.

O CADE deve, portanto, avaliar cuidadosamente o impacto sistêmico da definição de mercado, observando como a integração entre diferentes segmentos afeta a concorrência mas sempre baseado em evidências, inclusive comportamentais.

**3.3 Considerações Finais sobre Falhas de Governo**

Embora a regulação possa ser desejável para corrigir distorções concorrenciais, é fundamental que sua implementação seja cuidadosamente calibrada para evitar efeitos adversos que possam, inadvertidamente, beneficiar os próprios incumbentes. A experiência do Reino Unido na regulação do Uber, ao impor normas mais rígidas que acabaram favorecendo os táxis tradicionais sem criar alternativas viáveis de competição, ilustra os riscos de uma abordagem regulatória excessivamente restritiva. Da mesma forma, as primeiras tentativas da Austrália de regular plataformas digitais enfrentaram críticas por restringir a inovação sem necessariamente garantir um ambiente mais competitivo. Novamente, o roteiro é dado pela LLE, LAR e LINDB.

**3. Aspectos comportamentais na regulação da concorrência em plataformas digitais**

A regulação de plataformas digitais tem sido amplamente debatida no contexto global, especialmente devido ao impacto de intervenções estatais na inovação e na concorrência. Enquanto a União Europeia tem adotado uma abordagem regulatória mais rígida, os Estados Unidos mantêm um modelo de regulação mínima, buscando preservar a autonomia do consumidor e a liberdade de mercado (EZRACHI; STUCKE, 2022).

A Economia Comportamental tem demonstrado que consumidores frequentemente tomam decisões com base em heurísticas e vieses cognitivos. Entretanto, regular a forma como esses consumidores interagem com plataformas digitais pode ser ineficiente e até mesmo prejudicial para a concorrência. Crane (2022) argumenta que mercados dinâmicos ajustam-se naturalmente às demandas dos consumidores, sem necessidade de intervenção estatal, especialmente em setores tecnologicamente avançados. O erro fundamental das regulações digitais excessivas é presumir que o consumidor é incapaz de adaptar-se às mudanças do mercado e que somente o Estado pode corrigir essas falhas (CRANE, 2022, p. 134). Em vez de regulações ex-ante rígidas, a concorrência e o avanço tecnológico podem ser os melhores mecanismos para disciplinar as big techs, promovendo maior escolha para os consumidores e pressionando empresas a adotarem práticas mais transparentes sem necessidade de coerção estatal (CAVALLO; DAFNY, 2023).

A União Europeia tem adotado regulações agressivas, como o Digital Markets Act (DMA), sob o argumento de que grandes plataformas devem ser restringidas para evitar práticas anticoncorrenciais. No entanto, os Estados Unidos têm mantido uma postura mais prudente, avaliando os impactos antes de impor regras rígidas (MARTENS, 2023). Crane (2022) sugere que uma abordagem menos intervencionista estimula o investimento e a inovação, enquanto regulações pesadas, como o DMA, podem consolidar o poder dos incumbentes, dificultando a entrada de novos concorrentes. Em mercados digitais, a regulação pode criar custos artificiais que beneficiam grandes empresas estabelecidas, impedindo novos players de desafiar seu domínio (CRANE, 2022, p. 145). Dessa forma, os EUA adotam uma regulação baseada em evidências, intervindo apenas quando há prova clara de abuso de poder de mercado, enquanto a União Europeia impõe restrições preventivas que podem gerar distorções indesejadas no mercado digital.

A questão dos chamados "dark patterns" – interfaces desenhadas para influenciar decisões – tem sido apontada como um dos motivos para uma regulação mais ativa. No entanto, Mathur et al. (2023) alertam que intervenções nesse campo podem ser paternalistas e tratar os consumidores como agentes passivos, sem autonomia para tomar suas próprias decisões. A regulação de padrões de interface ignora que os consumidores aprendem com o tempo e ajustam seu comportamento de acordo com a experiência do mercado (MATHUR et al., 2023, p. 219). Em vez de proibir determinadas práticas, o mercado tende a corrigir esse tipo de distorção espontaneamente. Quando consumidores percebem que determinada empresa utiliza práticas enganosas, há um incentivo natural para migrarem para concorrentes que oferecem maior transparência e experiência do usuário mais justa (CAVALLO; DAFNY, 2023).

A União Europeia tem usado a Economia Comportamental para justificar a necessidade de intervenção nas big techs. No entanto, Martens (2023) alerta que o DMA pode gerar custos desnecessários para empresas menores e limitar práticas que, de fato, beneficiam os consumidores. Restringir grandes plataformas a priori pode ter o efeito oposto ao desejado: reduzir a eficiência, aumentar custos para novos entrantes e, por consequência, limitar a inovação (MARTENS, 2023, p. 410). Já nos Estados Unidos, a regulação tem sido aplicada caso a caso, permitindo que o mercado e os consumidores se autorregulem antes de uma eventual intervenção estatal (CRANE, 2022).

A autorregulação é uma alternativa frequentemente ignorada no debate sobre regulação de plataformas digitais. Klein e Zingales (2023) destacam que muitas das práticas que geram preocupações concorrenciais são resolvidas sem necessidade de intervenção estatal, pois as próprias plataformas possuem incentivos para melhorar a experiência do usuário e se adaptar à concorrência. A experiência mostra que mercados digitais altamente dinâmicos exigem flexibilidade, não rigidez regulatória. Empresas que abusam da confiança dos consumidores tendem a perder participação de mercado naturalmente (KLEIN; ZINGALES, 2023, p. 299). Essa visão se alinha com o posicionamento dos EUA, onde a regulação pesada é evitada para permitir que soluções de mercado floresçam antes de qualquer intervenção governamental (CAVALLO; DAFNY, 2023).

Os argumentos da Economia Comportamental frequentemente são usados para justificar maior intervenção do Estado na regulação digital. No entanto, um enfoque pró-liberdade econômica sugere que o mercado pode corrigir muitas dessas falhas sem a necessidade de regulação pesada (EZRACHI; STUCKE, 2022). Os Estados Unidos têm mostrado que uma abordagem menos intervencionista pode garantir mais inovação, concorrência e melhores resultados para os consumidores, enquanto regulações rígidas, como o DMA europeu, correm o risco de engessar o mercado e beneficiar apenas grandes incumbentes. Dessa forma, é essencial que reguladores considerem não apenas os riscos da falta de regulação, mas também os custos e distorções gerados por intervenções excessivas, mantendo um equilíbrio entre proteção ao consumidor, inovação e dinamismo de mercado.

**4. Encaminhamentos e Recomendações**

Diante dos desafios apresentados, a ABLE recomenda que o CADE adote as seguintes diretrizes para garantir um ambiente concorrencial equilibrado e inovador:

1. Respeite a ordem constitucional baseada na livre iniciativa e na legislação infra constitucional, que exige sempre uma atuação com base em evidências, inclusive pesquisas comportamentais, além daquelas econômicas normalmente efetuadas pelo DEE/CADE.
2. Monitoramento de fusões e aquisições no setor digital, considerando impactos concorrenciais de longo prazo, especialmente em casos de "killer acquisitions", mas ponderando também que a intervenção no mercado pode acarretar externalidades negativas ao mercado e à inovação.
3. Desenho de incentivos à transparência algorítmica, garantindo que critérios de ranqueamento, precificação e recomendações sejam auditáveis e compreensíveis para concorrentes e consumidores. Embora sempre com o cuidado com o excesso de intervenção.
4. Avaliação correta e mais flexível de mercado relevante, contemplando eventuais ecossistemas interconectados e analisando como diferentes segmentos digitais se sobrepõem, o que depende de evidências econômicas e comportamentais.
5. Regulação baseada em evidências, evitando abordagens que possam configurar falhas de governo que possam trazer externalidades negativas.
6. Ponderar a criação de um departamento específico de pesquisas comportamentais e de economia de dados.

A ABLE reafirma seu compromisso em contribuir com o CADE para a construção de um mercado digital mais dinâmico e competitivo.

Porto Alegre, 12 de fevereiro de 2025.



Luciano Benetti Timm

Diretor-Presidente

OAB/RS nº 37.400



Sergio Ricardo Rodrigues Jr

Diretor-Secretário

OAB/SP nº 490.531

**ANEXO I - Referências Bibliográficas**

CAVALLO, A.; DAFNY, L. *Behavioral Economics and Competition Policy in Digital Markets.* Harvard Business School Working Paper, 2023.

CRANE, D. *The Illusion of Control: Why the US Should Avoid the EU’s Approach to Regulating Digital Markets.* Yale Law Journal, v. 142, p. 130-158, 2022.

EZRACHI, A.; STUCKE, M. *How Big-Tech Shapes the Digital Economy: Market Power and Competition.* Oxford University Press, 2022.

KLEIN, B.; ZINGALES, L. *Self-Regulation and Digital Market Failures: Can Big Tech Be Trusted?* International Journal of Communication, v. 17, p. 275-310, 2023.

MARTENS, B. *The Digital Markets Act: A New Era for Antitrust Regulation in the EU.* European Competition Law Review, v. 44, n. 3, p. 405-429, 2023.

MATHUR, A.; AINSLEY, J.; OBERMEYER, Z. *Dark Patterns and Digital Choice Architecture: The New Regulatory Challenge.* Harvard Journal of Law & Technology, v. 36, n. 1, p. 215-240, 2023.