

Equipe 104

V COMPETIÇÃO WICADE DE DIREITO CONCORRENCIAL

**MEMORIAL
REPRESENTADAS**

EQUIPE Nº 104

**PLANETA XÊNON
2025**

Equipe 104

SUMÁRIO

I.	FATOS.....	5
II.	PRELIMINARES.....	6
III.	MÉRITO.....	7
III.1	A troca de informações no âmbito da AI não caracteriza conduta anticompetitiva.....	7
III.1.1	O padrão legal de análise da conduta envolvendo troca de informações concorrencialmente sensíveis é a regra da razão.....	7
III.1.2.	As informações trocadas no âmbito da AI não são concorrencialmente sensíveis.....	11
III.1.3.	A conduta possui justificativa pró-competitiva legítima.....	14
III.1.4.	Efeitos líquidos: os efeitos positivos da conduta superam quaisquer efeitos potencialmente negativos.....	16
III.2	Recusa Indireta de Contratar.....	21
III.2.1.	Não há poder de mercado por parte da AI	22
III.2.2.	O produto objeto da negociação pode ser desenvolvido pelas demais empresas do mercado.....	24
III.2.3.	Há justificativa econômica para a recusa de licenciamento da patente às empresas que não fazem parte da AI.....	27
III.2.4.	Os efeitos da suposta conduta são positivos para o mercado e consumidor.....	28
IV.	CONCLUSÃO E PEDIDOS.....	29

DEFINIÇÕES

AI	Associação Intergaláctica
Andrômeda	Andrômeda S.A.
AXSI	Agência Xenônica de Saúde Intergaláctica
Cade	Conselho Administrativo de Defesa Econômica
DEE/X-Cade	Departamento de Estudos Econômicos
Estelar	Estelar Empreendimentos Ltda.
Guardiães	Guardiães Galácticos S.A.
HHI	Índice Herfindahl-Hirschman
ICC	International Chamber of Commerce
LDCX	Lei de Defesa da Concorrência de Xênon
MIS	Ministério Intergaláctico de Sustentabilidade
MPX	Ministério Público de Xênon
Nota Técnica da SG/X-Cade	Nota Técnica nº 01/2025 da SG/X-Cade
OCDE	Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico
Representadas	Estelar Empreendimentos Ltda., Explorações de Andrômeda S.A., Guardiães Galácticos S.A. e Solaris Ltda.

Equipe 104

SG/X-Cade	Superintendência-Geral do X-Cade
Solaris	Solaris Ltda.
Stark	Stark Co.
TFUE	Treaty on the Functioning of the European Union to Horizontal Cooperation Agreements
TX-Cade	Tribunal da Autoridade Antitruste de Xênon
Resolução Normativa n. 01/2023	<p>Art. 1º. Tendo em vista a elevada poluição decorrente da corrida espacial, que gerou um excesso de matéria acumulada na órbita do planeta, criando verdadeiros “cinturões do lixo”, o que tem afetado a atmosfera do planeta e potencialmente o tornará inabitável dentro de alguns anos, este Ministério define novos parâmetros de geração de resíduos, com o intuito de reduzir a poluição no planeta e em sua órbita.</p> <p>Art. 2º. Os novos parâmetros de geração e tratamento de resíduos, definidos pela Resolução Normativa n. 01/2023, emitida pela AXSI devem ser cumpridos por todas as empresas atuantes no segmento de exploração espacial.</p> <p>Art. 3º. Esta Resolução entrará em vigor em 01 de janeiro de 2027, revogadas as disposições em contrário.</p>

ILUSTRÍSSIMOS SENHORES CONSELHEIROS DO TRIBUNAL DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA DE XÊNON

Memorial no âmbito do Processo Administrativo nº 12345.0000000/2025-00

ESTELAR EMPREENDIMENTOS LTDA. (“Estelar”), **EXPLORAÇÕES DE ANDRÔMEDA S.A.** (“Andrômeda”), **GUARDIÃES GALÁTICOS S.A.** (“Guardiães”), **SOLARIS LTDA.** (“Solaris”) e **ASSOCIAÇÃO INTERGALÁTICA** (“AI”), já qualificadas nestes autos, vêm, respeitosamente, por sua advogada, requerer a apresentação do presente **MEMORIAL** no âmbito do Processo Administrativo.

I. FATOS

1. Trata-se de Processo Administrativo instaurado a partir de denúncia anônima recebida pela Superintendência-Geral do X-Cade (“**SG/X-Cade**”), na qual se alegou que a Associação Intergaláctica (“**AI**”) estaria sendo utilizada como instrumento para a troca de informações sensíveis entre suas associadas, empresas atuantes nos mercados de exploração espacial e de tratamento de resíduos sólidos industriais. A denúncia ainda sustentou que os membros da AI teriam imposto dificuldades excessivas ao licenciamento de uma tecnologia desenvolvida pela associação, cuja patente foi protocolada em outubro de 2024.

2. A origem do caso tem como pano de fundo a emergência ambiental do planeta Xênon, decorrente da intensa atividade de exploração espacial que, ao longo dos anos, ocasionou o acúmulo de resíduos em sua órbita – os chamados “cinturões do lixo” – gerando um risco à habitabilidade do planeta. Em face desse cenário, a Agência Xenônica de Saúde Intergaláctica (“**AXSI**”) editou a Resolução Normativa nº 01/2023, estabelecendo diretrizes técnicas e incentivos para mitigação desse problema.

3. Nesse contexto, em março de 2023, uma parcela das empresas atuantes no segmento de exploração espacial decidiu criar a AI com o intuito de discutir as questões relativas à poluição espacial e buscar soluções para a redução e eliminação dos “cinturões de lixo”.

4. Em 10.4.2023, no âmbito da AI, foi firmada uma parceria entre as empresas Representadas no presente caso – Estelar Empreendimentos Ltda. (“**Estelar**”), Explorações de Andrômeda S.A. (“**Andrômeda**”), Guardiães Galáticos S.A. (“**Guardiães**”) e Solaris Ltda. (“**Solaris**”) – para o desenvolvimento de uma tecnologia capaz de reduzir o volume de lixo espacial. A empresa Stark Co. (“**Stark**”), um dos maiores *players* do mercado, foi convidada a integrar a associação, não tendo, contudo, respondido em tempo razoável ao convite a ela enviado por e-mail.

Equipe 104

5. Em 1.5.2024, o Ministério Intergaláctico de Sustentabilidade (“**MIS**”) emitiu a Resolução nº 35/2024, estabelecendo parâmetros obrigatórios para que as empresas possam operar no mercado de exploração espacial com o intuito de reduzir a poluição em Xênon. A entrada em vigor da resolução está prevista para 1.1.2027. Diante desse cenário, em outubro de 2024, a AI efetuou o depósito do pedido de patente referente à tecnologia desenvolvida para cumprir com a nova regulação de cunho ambiental e, apenas seis meses após a implementação da referida tecnologia, em abril de 2025, foi constatada pela AXSI uma diminuição efetiva de 8% do tamanho dos "cinturões de lixo".

6. Apesar disso, uma denúncia anônima levou a uma investigação pela SG/X-Cade, a qual culminou na abertura deste Processo Administrativo. As Representadas prestaram todos os esclarecimentos solicitados, e o Departamento de Estudos Econômicos de Xênon (“**DEE/X-Cade**”) realizou análise técnica aprofundada sobre os efeitos concorrenciais decorrentes da atuação da AI, não tendo encontrado dados suficientes para concluir pela existência de uma conduta anticompetitiva ou de efeitos negativos no mercado.

7. Concluída a instrução processual, a SG/X-Cade recomendou o arquivamento integral do processo, por ausência de elementos que configurassem a prática anticompetitiva de troca de informações concorrenciaismente sensíveis ou de recusa de contratar. Não obstante, o Ministério Público de Xênon (“**MPX**”) apresentou manifestação divergente, posicionando-se pela condenação com base em alegações genéricas, desprovidas de respaldo probatório e completamente dissociadas do contexto emergencial que o planeta atravessa.

8. O presente caso foi, então, remetido ao Tribunal da Autoridade Antitruste de Xênon (“**TX-Cade**”) e aguarda julgamento.

II. PRELIMINARES

9. Nos termos do artigo 2º da Lei nº 9.784/1999, aplicável à atuação administrativa do X-Cade, toda a Administração Pública deve observar os princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

10. Ainda, conforme estabelece o artigo 50, §1º, da mesma norma, os atos administrativos devem ser motivados de forma explícita, clara e congruente, devendo indicar os fundamentos fáticos e jurídicos que os embasam. Tal exigência também decorre do artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal de 1988, que garante o devido processo legal a todos os administrados.

11. No presente caso, a manifestação apresentada pelo MPX não cumpre minimamente o dever de motivação exigido pela legislação vigente. Isso porque a acusação (i) não descreve de

Equipe 104

forma clara, específica e individualizada quais seriam as supostas informações concorrencialmente sensíveis que teriam sido trocadas entre os membros da AI, tampouco a dinâmica concreta dessa alegada troca; (ii) não demonstra, mesmo de forma indiciária, o nexo entre tais trocas e eventuais efeitos anticompetitivos sobre os mercados investigados; (iii) apresenta afirmações genéricas sobre possível exclusão de concorrentes e restrição ao licenciamento da tecnologia desenvolvida no âmbito da AI, sem apresentar o suporte probatório necessário; e, sobretudo, (iv) omite qualquer apreciação sobre o contexto regulatório e ambiental no qual a AI foi criada – elemento fático central para a compreensão da sua finalidade legítima.

12. Assim sendo, a ausência de clareza quanto à conduta imputada à AI compromete de forma grave o exercício do contraditório e da ampla defesa pelas Representadas, que foram colocadas em posição de fragilidade processual diante de acusações sem delimitação objetiva dos fatos investigados.¹

13. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança de nº 59.024/SC, define que:

”A motivação do ato administrativo deve ser explícita, clara e congruente, vinculando o agir do administrador público e conferindo o atributo de validade ao ato. Viciada a motivação, inválido resultará o ato, por força da teoria dos motivos determinantes (...)” (RMS 59.024/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 08/09/2020)

14. Sendo assim, a falta de motivação invalida o ato administrativo sancionador, que se torna nulo ou anulável a depender da centralidade da motivação para a preservação da legalidade e da segurança jurídica. Diante disso, a acusação formulada pelo MPX é nula, por violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da motivação.

III. MÉRITO

III.1. A troca de informações no âmbito da AI não caracteriza conduta anticompetitiva

15. Alega-se que as Representadas teriam compartilhado informações sensíveis de natureza concorrencial dentro da AI, configurando, assim, uma possível conduta anticompetitiva. No entanto, uma análise aprofundada afasta qualquer preocupação concorrencial nesse sentido.

16. Como será demonstrado a seguir, fato é que não houve, nem há, troca de informações concorrencialmente sensíveis no âmbito da AI, tampouco existem evidências de que as informações compartilhadas poderiam – ao menos em tese – uniformizar o campo de atuação

¹ No mesmo sentido, a doutrina brasileira estabelece: “A motivação é igualmente importante para a apreciação contenciosa do ato ou decisão administrativa, pois, em face do conhecimento dos motivos, o interessado poderá avaliar a justeza desses atos e decisões, que poderão consistir em declarações de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, nesse caso, ficam fazendo parte da decisão final.” (TABORDA apud CARDOSO, 2019, p. 54)

Equipe 104

das Representadas. Além disso, a parceria firmada entre as empresas da AI visa atender à Resolução nº 01/2023 e mitigar a crise climática do planeta Xênon, o que justifica a associação das empresas investigadas.

III.1.1. O padrão legal de análise da conduta envolvendo troca de informações concorrencialmente sensíveis é a regra da razão

17. De acordo com a sistemática da Lei de Defesa da Concorrência de Xênon ("**LDCX**"), o ordenamento concorrencial reconhece duas categorias de infração à ordem econômica: as que possuem objeto manifestamente anticompetitivo e aquelas que, embora tenham objeto lícito, produzem ou são capazes de produzir efeitos anticoncorrenciais nos termos dos incisos I a IV do artigo 36.

18. De início, importante destacar que a análise a ser feita no caso de condutas ilícitas por objeto e por efeitos é diferente². Quando se trata de condutas ilícitas por objeto, aplica-se a lógica da presunção por ilicitude: basta identificar a conduta como contrária à lei para que ela seja considerada ilegal, sem necessidade de investigar seus efeitos concretos. Já nas infrações por efeitos, é indispensável aplicar a regra da razão, avaliando os impactos positivos e negativos da prática para então concluir se há ou não violação à ordem econômica³.

19. Em maior detalhe, a regra da razão parte da ideia de que uma conduta só deve ser considerada ilícita quando ficar demonstrado que os efeitos negativos à concorrência superam os ganhos de eficiência gerados no mercado. Como explica Leonardo Vizeu Figueiredo⁴, trata-se de um instrumento interpretativo, que exige a ponderação entre os potenciais prejuízos concorrenciais e os efeitos pró-competitivos da prática investigada. Diferentemente das hipóteses de ilícitos por objeto, em que os efeitos negativos já são presumidos e o ônus probatório recai sobre o representado, na regra da razão cabe ao tribunal comprovar a ocorrência de efeitos anticompetitivos.

² FORGIONI, Paula Andrea. *Os fundamentos do antitruste*. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2022, cap. 3.2 “Práticas restritivas e caracterização da ilicitude pelos efeitos” e 3.3 “Disciplina das infrações à ordem econômica e das concentrações na Lei 12.529, de 2011. Conexão entre os arts. 36 (tipificação e exemplificação das infrações), 88 (dever de submissão e análise das concentrações) e 90 (definição das concentrações que devem ser submetidas à apreciação governamental)”

³ “O ponto de partida da jurisprudência é separar os tipos de coordenação horizontal em duas categorias, que definem os procedimentos para análise, bem como as provas requeridas. No primeiro grupo são incluídas as formas de conduta uniforme ‘pura’, cujos benefícios sociais são desprezíveis e tão improváveis que não justificam aprofundamento da análise. Neste caso, a mera existência da cooperação é motivo suficiente para a sua condenação per se. Em contraposição, arranjos cooperativos entre concorrentes, denominados conduta uniforme ‘auxiliar’, cujo propósito central seja a realização de ganhos de eficiência – tais como uso mais intenso de ativos intangíveis ou provimento comum de bens coletivos – devem ser analisados com maior detalhe, sob os preceitos da ‘regra da razão’, ou seja, por meio da comparação dos efeitos líquidos do acordo sobre a sociedade. Se os ganhos de eficiência forem maiores que os eventuais custos decorrentes do aumento de poder de mercado, a prática deve ser aceita pela autoridade de defesa da concorrência; caso contrário, deve ser rejeitada.” - AZEVEDO, Paulo Furquim de; ALMEIDA, Sílvia Fagá de. Poder Compensatório: coordenação horizontal na defesa da concorrência. Estudos Econômicos, São Paulo, v. 32, n. 2, p. 203-238, abr./jun. 2002.

⁴FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Lições de Direito Econômico*. 7ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

Equipe 104

20. Recentemente, o Cade teve a oportunidade de analisar a conduta de troca de informações concorrencialmente sensíveis no âmbito do Processo Administrativo nº 08700.000992/2024-75. Ao longo da Nota Técnica nº 6/2024, da SG, é indicado que, para caracterizar a conduta de troca de informação como uma infração por objeto, essa deve, cumulativamente: (i) ser realizada entre concorrentes diretos; (ii) envolver dados individualizados e desagregados e (iii) referir-se a estratégias atuais ou futuras que eliminem incertezas quanto ao comportamento das empresas no mercado.⁵

21. No presente caso, não se verifica a presença cumulativa de todos os requisitos que permitiriam a tipificação da conduta como ilícito por objeto. Em especial, inexistem nos autos qualquer elemento probatório que aponte para a troca de informações individualizadas ou desagregadas entre os membros da AI. Tal ausência decorre do próprio fato de que não houve esse tipo de compartilhamento, conforme reconhece a Nota Técnica nº 1/2025 da SG/X-Cade: “Não há, no documento, elementos que comprovem o compartilhamento de informações individualizadas ou concorrencialmente sensíveis”⁶. Ademais, as informações trocadas não possuíam caráter estratégico nem eram aptas a eliminar incertezas relevantes sobre o comportamento competitivo dos participantes. Portanto, fica claro que não se trata de uma conduta que possa ser tipificada como ilicitude por objeto.

22. Porém, mais do que afastar a tipificação como ilícito por objeto, é necessário compreender os motivos pelos quais a conduta se enquadra como ilícito por efeitos. A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico ("**OCDE**") reconhece que a troca de informações entre agentes econômicos pode gerar tanto riscos de coordenação anticompetitiva quanto efeitos pró-competitivos, como ganhos de eficiência, maior transparência e estímulo à inovação⁷. Essa dupla potencialidade impõe que tais condutas sejam analisadas à luz de seus efeitos concretos e potenciais, e não presumidas como ilegais de forma automática⁸.

23. Esse também é o entendimento da Comissão Europeia. Conforme reconhecido no guia sobre acordos de cooperação horizontal, quando uma determinada conduta não apresenta, por sua própria natureza, um objetivo anticoncorrencial, os potenciais impactos

⁵ Nota Técnica nº 6/2024, Superintendência-Geral do CADE, p. 30. Apuração de suposta prática de condutas anticompetitivas no mercado de trabalho brasileiro de empresas do setor de produtos de consumo, entre elas troca de informações comercialmente sensíveis entre concorrentes.

⁶ SUPERINTENDÊNCIA-GERAL DE XÊNON (SG/X-Cade) [Nota Técnica n. 1/2025]. Xênon: SG/X-Cade. p. 15

⁷ OCDE. Policy Roundtables. Information Exchanges Between Competitors under Competition Law. 2010. p. 09.

⁸ Whish: "Exchanges of information may be highly beneficial. Competitors cannot compete in a statistical vacuum: the more information they have about market conditions, the volume of demand, the level of capacity that exists in an industry and the investment plans of rivals, the easier it is for them to make rational and effective decisions on their production and marketing strategies" (WHISH, Richard. Information Agreements. In: KONKURRENSVERKET. The Pros and Cons of Information Sharing. Estocolmo, 2006. <<http://www.konkurrensverket.se/globalassets/english/research/the-pros-and-cons-of-information-sharing.pdf>. p. 19).

Equipe 104

dela decorrentes devem ser avaliados caso a caso, considerando-se, inclusive, o contexto específico em que esse acordo está inserido⁹.

24. O Cade também já se manifestou no mesmo sentido em algumas oportunidades. No âmbito do Processo Administrativo nº 08012.008859/2009-86, o Conselheiro Victor Oliveira Fernandes destacou que é possível o enquadramento da conduta autônoma de troca de informações tanto como ilícito por objeto quanto como um ilícito por efeitos, afirmando que deve ser realizada análise casuística do contexto em que se deu a troca¹⁰.

25. Nesse mesmo sentido é o precedente firmado pelo tribunal do Cade no Inquérito Administrativo nº 08700.005986/2018-66, por meio do qual se apurava uma suposta troca de informações concorrencialmente sensíveis entre instituidores de arranjos de pagamentos. O parecer da SG nesse precedente é claro ao afirmar que, ao se analisar certos tipos de informações nas quais a natureza não é clara e que detém capacidade de gerar efeitos benéficos, deve ser aplicada a regra da razão, conforme entendimento a seguir:

“Por outro lado, há informações sobre cujo compartilhamento recai uma presunção relativa de licitude. Isso significa que só poderá haver uma conclusão quanto à sua lesividade após uma análise segundo a regra da razão. Durante essa análise serão avaliados: as estruturas de mercado, a posição dominante, a natureza concorrencialmente sensível das informações, os efeitos da conduta, as possíveis eficiências e o efeito líquido da conduta sobre o bem-estar da sociedade.”

26. Ademais, quanto à caracterização da conduta, o Conselheiro Sérgio Ravagnani, ao relatar o Processo Administrativo nº 08700.001486/2017-74, indicou que, para a caracterização da troca de informações concorrencialmente sensíveis como um ilícito autônomo, seria “necessário verificar ainda a ausência de explicações plausíveis que justifiquem outra finalidade para o compartilhamento”¹¹ – o que, sem dúvidas, existe no caso.

27. Resta claro, portanto, que as informações trocadas com a finalidade de desenvolvimento da tecnologia não são sensíveis na perspectiva concorrencial e tampouco poderiam eliminar as incertezas do mercado. É importante destacar que a própria Nota Técnica emitida pela SG/X-Cade acerca da conduta realizada pela AI afirma que o contexto da troca de informações entre os membros da associação foi “predominantemente técnico”.

Dessa forma, afasta-se a hipótese de que essa troca teria um grau de nocividade excessivo, de

⁹ “A horizontal cooperation agreement that does not in itself reveal a sufficient degree of harm to competition may still have restrictive effects on competition. For a horizontal cooperation agreement to have restrictive effects on competition, it must have, or be likely to have, an appreciable adverse impact on at least one of the parameters of competition on the market, such as price, output, product quality, product variety or innovation. To establish whether this is the case, it is necessary to assess competition within the actual context in which it would occur if the agreement” - Commission, Guidelines on the applicability of Article 101 of the TFEU to horizontal cooperation agreements, item 6.2.7, p. 117.

¹⁰ “A partir da análise do conteúdo, dos objetivos e o contexto econômico e jurídico da troca de informações sensíveis, pode-se enquadrar a prática de troca de informações sensíveis como uma conduta restritiva por objeto ou por efeito. Constata-se, portanto, que a análise casuística do contexto da troca de informações sensíveis é essencial para a avaliação da autoridade antitruste.”

¹¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Processo Administrativo nº 08700.001486/2017-74. Requerentes: Cade *ex officio*. Brasília, DF, 2020.

Equipe 104

forma que a análise da conduta como ilícito por objeto não se justifica. A conduta, portanto, deve ser analisada como um ilícito por efeitos.

28. Nesse sentido, a conduta ora investigada deve ser analisada sob a regra da razão, devendo ser considerados o contexto em que ocorreram (i.e., emergência climática em Xênon), a natureza das informações compartilhadas e seus efeitos sobre a concorrência.

29. Essa avaliação pormenorizada é especialmente importante no presente cenário, tendo em vista que os impactos positivos decorrentes da criação da AI são determinantes para a constatação da ausência de prática de ilicitude, como será demonstrado ao longo desta petição.

30. Sendo assim, para a devida análise da conduta, partindo da lógica da regra da razão, seria necessário comprovar não somente a natureza sensível das informações trocadas como também os efeitos (ainda que potenciais) da conduta investigada, considerando-se o ganho de eficiência e o efeito líquido sobre o bem-estar do consumidor e da sociedade como um todo.

31. A partir da análise dos autos no presente caso, fica claro que a alegada troca de informações realizada no âmbito da AI não cumpre nenhum dos requisitos necessários para que se possa configurar uma infração à ordem econômica, como se comprova a seguir.

III.1.2. As informações trocadas no âmbito da AI não são concorrencialmente sensíveis

32. No Direito Brasileiro, não há uma definição positivada estrita para a conduta de troca de informações concorrencialmente sensíveis, razão pela qual sua caracterização demanda a interpretação da jurisprudência administrativa e de documentos institucionais do Cade.

33. O Guia para Análise da Consumação Prévia de Atos de Concentração Econômica define tais informações como aquelas que são específicas e diretamente relacionadas ao desempenho das atividades-fim dos agentes econômicos e que, se compartilhadas, podem reduzir a incerteza estratégica entre concorrentes¹².

34. Ademais, importado os critérios da OCDE em seu guia “Information Exchanges Between Competitors under Competition Law”, depreende-se que para que uma informação seja considerada como sensível, essa deve, cumulativamente, preencher os seguintes requisitos: (i) são desagregadas; (ii) referem-se a dados presentes ou futuros; e (iii) estão diretamente

¹² CADE. Guia para Análise da Consumação Prévia de Atos de Concentração Econômica. 2015. p. 07. “São exemplificados como condutas sensíveis: a) custos das empresas envolvidas; b) nível de capacidade e planos de expansão; c) estratégias de marketing; d) precificação de produtos (preços e descontos); e) principais clientes e descontos assegurados; f) salários de funcionários; g) principais fornecedores e termos de contratos com eles celebrados; h) informações não públicas sobre marcas e patentes e Pesquisa e Desenvolvimento (P&D); i) planos de aquisições futuras; j) estratégias competitivas, etc.”

Equipe 104

relacionadas às atividades-fim das empresas envolvidas na conduta.¹³ Nesse sentido, o não preenchimento de qualquer desses requisitos afasta a classificação da informação como sensível, tornando a troca atípica e lícita.

35. Fazendo o uso do direito comparado e aplicando os critérios estabelecidos pela OCDE como base para análise do presente caso, verifica-se que a conduta praticada no âmbito da AI não ultrapassa os limites do ambiente associativo lícito, visto que não preenche nenhum dos requisitos acima.

36. Primeiramente, para que uma informação seja considerada sensível ela deve ser desagregada, ou seja, detalhada a ponto de permitir identificar o desempenho individual de cada concorrente. No caso da AI, as informações eventualmente trocadas entre os membros ocorreram em um contexto voltado ao desenvolvimento de tecnologias direcionadas à redução do lixo espacial, mantendo-se dentro do escopo legítimo da atuação da associação, sem extrapolar para temas sensíveis como preços e estratégias comerciais.

37. Não há, inclusive, prova de que os dados fossem individualizados a ponto de permitir identificar estratégias ou performance de empresas específicas. Dessa forma, não se verifica desagregação suficiente para caracterizar como concorrencialmente sensíveis o conteúdo das trocas, assim como a própria nota técnica emitida pela SG/X-Cade concluiu: *“Com base no conjunto probatório analisado, observa-se que a troca de informações entre os membros da AI ocorreu em um contexto predominantemente técnico e colaborativo, com vistas ao desenvolvimento e aprimoramento de tecnologia destinada à redução do lixo espacial (...). Por fim, não foram identificados indícios suficientes que indiquem que tais trocas tenham ultrapassado os limites do ambiente associativo lícito.”*¹⁴

38. Os demais critérios estão relacionados à relevância da informação para o desempenho estratégico da empresa: a informação deve tratar de dados presentes ou projeções futuras e estar diretamente vinculada às atividades-fim das empresas. No presente caso, destaca-se que as informações compartilhadas se restringiam ao contexto cooperativo relacionado ao desenvolvimento tecnológico e busca pela melhora ambiental do planeta, não possuindo relação direta com o desempenho da atividade-fim da exploração de lixo espacial, nem fornecendo vantagem estratégica competitiva.

39. Sobre essa discussão, entre os poucos exemplos presentes nos autos quanto ao conteúdo das informações trocadas em âmbito da AI, a acusação trouxe a troca de dados sobre a “capacidade de aterros de lixo e de resíduos industriais” alegando que tal informação

¹³ OECD. Information exchanges between competitors under competition law. Paris, 2011. Disponível em: https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2011/07/information-exchanges-between-competitors-and-competition-law_bd644d8b/327f7dd3-en.pdf. Acesso em: 07 set. 2025.

¹⁴ SUPERINTENDÊNCIA-GERAL DE XÊNON (SG/X-Cade) [Nota Técnica n. 1/2025]. Xênon: SG/X-Cade, [2025]. p. 8

Equipe 104

seria suficiente para caracterizar sensibilidade concorrencial. Contudo, de maneira contrária, essa informação demonstra justamente que as informações não eram sensíveis, pois o conhecimento com relação à capacidade dos aterros não reduz as incertezas estratégicas e comerciais tampouco altera a dinâmica competitiva nos mercados de exploração de lixo espacial e tratamento de resíduos sólidos, tendo em vista que não está ligado ao desenvolvimento da atividade-fim. Sendo assim, ausentes os três requisitos, conclui-se que as informações trocadas não eram sensíveis, de modo que a conduta em análise se torna atípica.

40. Porém, mesmo já tendo demonstrado a descaracterização das informações como sensíveis, ainda se faz relevante destacar que também existiam mecanismos internos de prevenção à prática anticompetitiva nas próprias estruturas das sociedades que integram a AI. Isso pode ser observado, por exemplo, no caso da Andrômeda e Guardiães, ambas organizadas sob a forma de sociedades por ações, regidas pela Lei nº 6.404/76. Assim, seus administradores estão sujeitos aos deveres de diligência, lealdade e atuação no interesse da companhia, conforme estabelecido nos arts. 153 a 157 da referida lei. Com base nesses deveres e nas melhores práticas de governança corporativa, é possível afirmar que tais sociedades adotam padrões estruturados de *compliance*. Essas medidas evidenciam o compromisso institucional das empresas com a conformidade legal, inclusive em matéria concorrencial, e estão alinhadas às diretrizes do Guia de Programas de Compliance Concorrencial do Cade.¹⁵

41. Em reforço a esse argumento, observa-se que o Cade tem reiteradamente aprovado acordos entre concorrentes quando identificada a existência de *firewalls* e salvaguardas operacionais e de governança capazes de preservar a independência entre os participantes e o objeto da cooperação. Exemplo disso é o recente precedente envolvendo a joint venture formada por SustainIt, Cargill, Louis Dreyfus e ADM International, destinada ao desenvolvimento de uma plataforma de rastreamento de métricas de sustentabilidade nas cadeias de suprimentos alimentícios e agrícolas¹⁶. Nesse julgamento, a autoridade afastou preocupações concorrenciais justamente em razão da adoção de medidas como restrições de acesso às informações, protocolos antitruste, autonomia do Chief Compliance Officer e mecanismos de governança independentes. A decisão evidencia que o Cade reconhece a relevância de estruturas internas de prevenção e compliance como instrumentos eficazes de mitigação de riscos associados ao compartilhamento de dados entre concorrentes.

¹⁵ BRASIL. Ministério da Justiça. Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Guia para Programas de Compliance. Brasília: CADE, 2021.

¹⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Ato de Concentração n.º 08700.009905/2022-83. Requerentes: SustainIt, Cargill, Louis Dreyfus e ADM International. Brasília, DF, 2022.

Equipe 104

42. Em síntese, verifica-se que nenhuma das informações trocadas no âmbito da AI atende aos critérios de desagregação, relevância temporal ou conexão com a atividade-fim. Somadas ao fato de que as empresas da AI possuem estruturas e mecanismos internos que reforçam a conformidade concorrencial, conclui-se que a conduta não configura infração à ordem econômica, afastando a alegação das trocas terem caráter sensível e anticompetitivo.

III.1.3. A conduta possui justificativa pró-competitiva legítima

43. É importante, para a devida análise da conduta em questão, entender que a formação da AI foi justificada, uma vez que foi precedida de exigências governamentais que buscavam estabelecer parâmetros que regulassem a produção de lixo espacial e incentivar os agentes atuantes a diminuir a quantidade de matéria acumulada na órbita de Xênon. A criação da Associação foi, assim, inteiramente pautada na observância de melhores práticas para a realização das atividades próprias do mercado e cumprimento da regulação ambiental.

44. Como reação à grande insatisfação popular a respeito da poluição presente no planeta em razão da corrida espacial, a AXSI emitiu a Resolução nº 01/2023 estabelecendo parâmetros para a produção de lixo espacial e seu tratamento, também concedendo benefícios tributários para aqueles que comprovadamente diminuíssem a quantidade de lixo espacial no planeta. Apenas após a emissão desta resolução que a AI foi criada, sendo consequência direta dos padrões governamentais estabelecidos.

45. Ademais, vale também ressaltar que, no ano seguinte, o Ministério Intergalático de Sustentabilidade emitiu outra resolução (Resolução nº 35/2024), tornando compulsória a observação dos parâmetros previamente estabelecidos via Resolução nº 01/2023 pelos *players* atuantes no mercado.¹⁷

46. No atual contexto de emergência que assola não apenas Xênon, mas também outros planetas, vale destacar que a formação de parcerias voltadas a metas ambientais e que visam mitigar os avanços prejudiciais ao clima é altamente encorajada no cenário intergalático. A autoridade concorrencial do Reino Unido, por exemplo, reconhece que “a colaboração pode ajudar a atingir objetivos de sustentabilidade”.¹⁸

¹⁷ Art. 1º. Tendo em vista a elevada poluição decorrente da corrida espacial, que gerou um excesso de matéria acumulada na órbita do planeta, criando verdadeiros "cinturões do lixo", o que tem afetado a atmosfera do planeta e potencialmente o tornar inabitável dentro de alguns anos, este Ministério define novos parâmetros de geração de resíduos, com o intuito de reduzir a poluição no planeta e em sua órbita. Art. 2º. Os novos parâmetros de geração e tratamento de resíduos, definidos pela Resolução Normativa n. 01/2023, emitida pela Agência Xenônica de Saúde Intergaláctica (“AXSI”) devem ser cumpridos por todas as empresas atuantes no segmento de exploração espacial (RESOLUÇÃO N. 35/2024, DE 12 DE JUNHO DE 2024, emitida pelo Ministério Intergalático de Sustentabilidade)

¹⁸ Green Agreements Guidance: Guidance on the application of the Chapter I prohibition in the Competition Act 1998 to environmental sustainability agreements; Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/6526b81b244f8e000d8e742c/Green_agreements_guidance_.pdf

Equipe 104

47. Nesse sentido, a Competition and Markets Authority (“**CMA**”) define que, dada a urgência em garantir um ambiente sustentável, e o nível de preocupação pública acerca desse tema, “é provável que a colaboração industrial realiza contribuição importante para cumprir com os compromissos ambientais assumidos pelo Reino Unido e com as obrigações impostas pela legislação doméstica”¹⁹. Assim, a autoridade reconhece a relevância de acordos de sustentabilidade na promoção de desenvolvimento sustentável.

48. A Comissão Europeia tem reconhecido que acordos de sustentabilidade devem, como qualquer outro arranjo de cooperação horizontal, ser examinados a partir do artigo 101, n.º 1 do Treaty on the Functioning of the European Union to Horizontal Cooperation Agreements (“**TFUE**”)²⁰. No entanto, dentro do TFUE, existem algumas causas de exclusão dessa aplicação, por exemplo o n.º 3 do artigo 101²¹.

49. Essa causa de exclusão é onde se insere o caso da AI. Isso em razão dos impactos positivos gerados pela existência do acordo. Em outras palavras, não basta a mera possibilidade de cooperação entre concorrentes, é necessário demonstrar impacto real, atual ou provável, na dinâmica competitiva do mercado.²²

50. Esse posicionamento também foi adotado, por exemplo, pela Austrian Federal Competition Authority em uma recente lei federal que permitiu a existência de acordos de sustentabilidade, que poderiam causar impactos na competição, desde que tivessem um caráter ambiental como objetivo final.²³ Outras jurisdições como Japão, Holanda, Singapura e Grécia têm se posicionado de forma similar, no sentido de isentar condutas de cunho ambiental²⁴.

51. Ademais, importante dizer que as empresas membro da AI não foram responsáveis por estabelecer qualquer parâmetro de caráter sustentável. Esses padrões ambientais foram

¹⁹ “ACM therefore means by sustainability agreements any agreements between undertakings, as well as any decisions of associations of undertakings, that are aimed at the identification, prevention, restriction or mitigation of the negative impact of economic activities on people (including their working conditions), animals, the environment, or nature”. PAÍSES BAIXOS. Authority for Consumers and Markets. Guidelines Sustainability Agreements: opportunities within competition law. Haia: ACM, 2021. p. 6.

²⁰ Comissão Europeia. Expert advice on the assessment of sustainability benefits in the context of the review of the Commission Guidelines on horizontal cooperation agreements. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2022. No trecho: “Agreements that restrict competition cannot escape the prohibition laid down in Article 101(1) simply by referring to a sustainability objective”, disponível em: https://competition-policy.ec.europa.eu/system/files/2022-03/kd0722074enn_HBER_sustainability.pdf

²¹ Os acordos de sustentabilidade que restringem a concorrência, mas que não preenchem as condições estabelecidas no artigo 210.º-A, podem ainda assim ser excluídos da proibição estabelecida no artigo 101.º, n.º 1, do TFUE se forem abrangidos por outras exclusões desse artigo.

²² Comissão Europeia. Expert advice on the assessment of sustainability benefits in the context of the review of the Commission Guidelines on horizontal cooperation agreements. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2022. Série Horizontal cooperation agreements – Legal notice, n.º KD-07-22-074-EN-N. DOI: 10.2763/989751. ISBN 978-92-76-47645-0. Disponível em: https://competition-policy.ec.europa.eu/system/files/2022-03/kd0722074enn_HBER_sustainability.pdf.

²³ O governo austríaco aprovou uma legislação que facilita o cumprimento das condições para uma isenção antitruste no caso de acordos com benefícios ambientais verificáveis. [Kartell und Wettbewerbsrechtsänderungsgesetz (KaWeRAG) 2021, Diário Oficial Federal da Áustria I 2021/176].

²⁴ ICC. Taking the chill factor out of climate action A progress report on aligning competition policy with global sustainability goals, 2023. Disponível em: <http://www.iccwbo.org/news-publications/policies-reports/how-competition-policy-acts-as-a-barrier-to-climate-action>.

Equipe 104

estabelecidos por opção do próprio governo do planeta Xênon, sendo as Representadas obrigadas, por força da legislação, a cumprir tais parâmetros. Além disso, não há como presumir que parcerias voltadas ao desenvolvimento conjunto de projetos de pesquisa e desenvolvimento (P&D) configurem, por si só, práticas anticompetitivas. Caso essa lógica fosse válida, qualquer contrato de colaboração em P&D submetido ao crivo do Cade e que, ao final, não fosse sequer conhecido por ausência de relevância concorrencial) automaticamente ensejaria a instauração de uma investigação por infração à ordem econômica - o que sabidamente não acontece²⁵.

52. Diante do exposto, conclui-se que tanto a formação da AI quanto o desenvolvimento da tecnologia ocorreram com base em justificativas pró-competitivas legítimas. Tais iniciativas foram adotadas em um contexto emergencial, no qual a adaptação a métricas ambientais específicas tornou-se obrigatória por força de regulação estatal. Além de atenderem às exigências legais, essas ações resultaram em uma significativa redução nos níveis de poluição do planeta Xênon, gerando efeitos positivos não apenas para o meio ambiente, mas também para o funcionamento eficiente do mercado e para o bem-estar da população local.

III.1.4. Efeitos líquidos: os efeitos positivos da conduta superam quaisquer efeitos potencialmente negativos

53. O Guia da União Europeia “Incorporating Sustainability into an Effects-Analysis of Horizontal Agreement” estabelece que:

*“Sustainability agreements will only raise competition concerns under Article 101 if they entail restrictions of competition by object or they lead to appreciable actual or likely negative effects on competition.”*²⁶

54. A partir desse entendimento, importa demonstrar que o acordo entre os membros da AI não demonstra preocupação concorrencial, exatamente porque não gera efeitos negativos apreciáveis sobre a concorrência.

55. Sobre o assunto, vale destacar que, para identificar se determinada conduta gera ou não efeitos anticoncorrenciais, a análise da OCDE recai sobre três eixos principais: (i) a natureza da informação trocada, (ii) a dinâmica do mercado envolvido e (iii) a forma das trocas. Esses parâmetros permitem distinguir situações de risco elevado de colusão daquelas em que a cooperação pode inclusive produzir ganhos de eficiência e inovação. Portanto,

²⁵ Vide Ato de Concentração nº 08700.001710/2021-12 (Volkswagen AG e Robert Bosch GmbH) e Ato de Concentração nº 08700.03155/2020-74 (Colgate-Palmolive e Philips Oral).

²⁶ Comissão Europeia. Expert advice on the assessment of sustainability benefits in the context of the review of the Commission Guidelines on horizontal cooperation agreements. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2022. Série Horizontal cooperation agreements – Legal notice, nº KD-07-22-074-EN-N. DOI: 10.2763/989751. ISBN 978-92-76-47645-0. Disponível em: https://competition-policy.ec.europa.eu/system/files/2022-03/kd0722074enn_HBER_sustainability.pdf.

Equipe 104

considera-se pertinente analisar a conduta da AI sob a luz desses direcionamentos, de forma a demonstrar que as trocas aqui presentes se enquadram na segunda situação.

56. Primeiramente, no tocante à natureza da informação, a avaliação considera não apenas o conteúdo, mas também seu grau de confidencialidade, idade, nível de agregação e caráter público ou privado. Ou seja, analisa-se se a informação possui natureza sensível. No caso da AI, as informações trocadas não possuíam caráter sensível, como já demonstrado no tópico anterior, de modo que se mostra ausente qualquer risco colusivo.

57. Não é de outro modo que compreendeu o DEE/X-Cade, tendo sua análise constatado que: *“Os dados disponíveis nos autos não permitiram constatar, de forma conclusiva, que a troca de informações entre os membros da AI tenha gerado efeitos de colusão ou coordenação de preços no mercado de exploração espacial. Embora a associação promova a cooperação entre seus membros, não foram identificados indícios de compartilhamento de dados estratégicos, como custos, estratégias de precificação futuras ou volumes de produção detalhados, que pudessem levar a um alinhamento indevido das condições de mercado.”*²⁷

58. Com relação ao segundo parâmetro, analisar a dinâmica do mercado é essencial para determinar o potencial efeito colusivo. Para além do índice de concentração – Índice Herfindahl-Hirschman (“**HHI**”) – existem vários fatores que podem caracterizar um mercado que facilita ou dificulta comportamentos colusivos. Sobre isso, o guia da OCDE apresenta critérios como: concentração do mercado, natureza do produto, simetria de custos, barreiras de entrada e saída, estabilidade da demanda e oferta, interação entre as empresas e contatos multimercado.²⁸

59. No presente caso, o mercado em que atuam os membros da AI não apresenta fatores que facilitem a colusão. Primeiramente, quanto ao índice de concentração, o HHI do mercado de exploração espacial é de 2.060 pontos, enquanto o de exploração de resíduos sólidos é de 1.266²⁹. Segundo o guia do Cade, um HHI entre 1.500 e 2.500 pontos classifica o mercado como moderadamente concentrado, e abaixo de 1.500 como não concentrados³⁰. Por mais que o mercado de exploração espacial tenha um índice que caracteriza moderada concentração, a presença de muitos concorrentes e de players independentes importantes afasta riscos de

²⁷ DEPARTAMENTO DE ESTUDOS ECONÔMICOS DE XÊNON (DEE/X-CADE) [Estudo do Departamento de Estudos Econômicos de Xênon]. Xênon: DEE/X-CADE, [2025]. p. 29.

²⁸ "Various factors may facilitate the formation of collusive outcomes. Such factors include the concentrated structure of the market, the homogeneous nature of the product, costs symmetry, high entry/exit barriers, stability of demand and supply conditions, repeated interaction between the firms and multi-market contacts." Guia da OECD - Information exchanges Between competitors under competition law - p. 11

²⁹ DEPARTAMENTO DE ESTUDOS ECONÔMICOS DE XÊNON (DEE/X-CADE) [Estudo do Departamento de Estudos Econômicos de Xênon]. Xênon: DEE/X-CADE, [2025]. p. 25

³⁰ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal. Brasília: CADE, 2016. p. 25

Equipe 104

colusão. Com relação ao mercado de tratamento de resíduos sólidos, não é possível afirmar a propensão à colusão, considerando o HHI inferior a 1.500 e a baixa concentração.

60. Sobre a natureza homogênea do produto, deve-se considerar que ambos os mercados são demarcados por setores amplos, de forte inovação e volatilidade. Dessa forma, existem diversos tipos de processos e produtos envolvidos no funcionamento da dinâmica de produção, de modo que não é possível afirmar que a tecnologia da AI homogeneíza o segmento, pois se trata de uma solução diferenciada, entre várias outras possíveis.

61. No que se refere à simetria de custos, seria necessário afirmar que as empresas concorrentes possuem estruturas de custos semelhantes para concluir que há favorecimento à formação de resultados colusivos, porém isso não se verifica no presente caso. Isso se dá, pois, embora haja certo alinhamento colaborativo entre os membros da AI para o desenvolvimento de nova tecnologia específica, não há evidências que sustentem a existência de uma simetria de custos abrangente e estratégica que afetaria a concorrência geral nos mercados de atuação dessas empresas.

62. Sobre esse ponto, deve-se considerar a conclusão do DEE/X-Cade ao realizar o exercício estatístico por meio do modelo de diferenças-em-diferenças (“**DiD**”), utilizado para analisar os preços dos mercados envolvidos após a criação da AI. No mercado de exploração espacial, a estimação do DiD revelou que a criação da AI gerou uma elevação dos preços das empresas associadas em comparação com aquelas não associadas. Contudo, a conclusão principal é que essa elevação foi atribuída, pelo DEE, à percepção de maior valor da tecnologia e à posição relevante das empresas, e não a uma coordenação direta e anticompetitiva de preços entre os associados. Já no mercado de tratamento de resíduos sólidos industriais, a análise econométrica mostrou inexistirem evidências estatisticamente significativas de mudança após a criação da AI. O modelo apresentou um R-Squared de apenas 0.00016064, valor extremamente baixo que indica a ausência de poder explicativo das variáveis independentes sobre a variação dos preços. Em outras palavras, 99,98% das variações nos preços do setor não podem ser explicadas pela existência da AI ou por sua tecnologia, sendo o coeficiente estimado pequeno e estatisticamente não significativo. Assim, o fato de que o DEE/X-Cade não encontrou indícios de troca de informações sensíveis ou de alinhamento de custos que pudessem gerar riscos de colusão reforça a conclusão de que a simetria de custos e a coordenação de resultados — quando analisadas sob a perspectiva do impacto nos preços — não apresentaram magnitude ou alcance que despertasse preocupações concorrenciais relevantes.

Equipe 104

63. Sobre a análise das altas barreiras de entrada ou saída, as investigações da SG/X-Cade não encontraram, no momento da análise, evidências concretas de que a AI tenha ativamente criado ou elevado barreiras de entrada de forma anticoncorrencial, seja por recusa formal, discriminação de preços ou imposição de cláusulas abusivas.

64. No que tange à estabilidade das condições de demanda e oferta, em ambos os mercados existe crescimento exponencial, urgência ambiental, intensa inovação tecnológica e mudanças regulatória iminentes, de modo que as condições de demanda e oferta são voláteis e instáveis. Essa baixa previsibilidade dificulta a sustentação de resultados coordenados, sendo desfavorável à colusão.

65. A respeito da interação entre as firmas, deve-se considerar que o contexto emergencial foi um incentivador para a interação entre os membros da AI, que apenas se deu como uma resposta pontual e se apresentou como um veículo para a eficiência e a inovação dirigida a um bem público, e não um facilitador de colusão, como já demonstrado.

66. Ademais, o contato entre os dois mercados apenas se deu como uma consequência natural e benéfica da versatilidade de uma tecnologia inovadora, que expandiu sua utilidade para outro setor. A ausência de impacto nos preços do mercado secundário (tratamento de resíduos sólidos)³¹ e a menor concentração deste demonstram que esses contatos não foram utilizados para coordenar condutas ou prejudicar a concorrência, mas sim para disseminar uma solução tecnológica eficiente e ambientalmente vantajosa.

67. Tendo constatado que a dinâmica dos mercados presentes não é favorável à colusão, segue-se para análise da forma das trocas. No âmbito da AI, a troca de informações se deu de maneira pontual e direcionada a um fim específico, não configurando risco alto de colusão.

68. Portanto, resta demonstrado inexistir contexto propício à adoção prática anticompetitiva, ainda que de maneira tácita por meio da uniformização de comportamentos comerciais. Porém, para fins argumentativos, na remota hipótese de que a autoridade reconheça algum tipo de restrição, deve-se considerar que a Comissão Europeia abre espaço para a compatibilidade desses acordos ao admitir que os benefícios de sustentabilidade podem compensar eventuais danos concorrenciais³². O parâmetro decisivo é se os consumidores do mercado relevante objeto da parceria recebem uma parcela justa dos ganhos, o que exige avaliação transparente dos custos e benefícios envolvidos. Este enquadramento permite

³¹ DEPARTAMENTO DE ESTUDOS ECONÔMICOS DE XÊNON (DEE/X-Cade) [Estudo do Departamento de Estudos Econômicos de Xênon]. Xênon: DEE/X-Cade, [2025]. p. 27

³² EUROPEAN COMMISSION. Sustainable development in EU trade agreements. Disponível em: https://policy.trade.ec.europa.eu/development-and-sustainability/sustainable-development/sustainable-development-eu-trade-agreements_en. Acesso em: 12 ago. 2025.

Equipe 104

concluir que, no presente caso, ainda que se cogitasse algum impacto adverso, seus efeitos positivos de sustentabilidade são suficientemente robustos para superá-lo.

69. Para se avaliar se os efeitos positivos superam os negativos, o Guia de Análise de Atos de Concentração Horizontal do Cade³³ estabelece os requisitos que precisam ser avaliados em concreto para entender se os impactos positivos superam os negativos.

70. Em relação aos benefícios prováveis e verificáveis, o Cade já de antemão atribui uma extensa dificuldade de analisá-los e comprová-los, de forma que eles só podem ser afastados quando houver riscos relevantes ao mercado em questão. Diante do caso concreto, não foi comprovado pelas Nota Técnica da SG/X-Cade ou pelo DEE/X-Cade que haveria riscos claros e graves ao mercado de resíduos sólidos ou de exploração espacial pela existência da AI. Pelo contrário, a tecnologia já gerou efeitos positivos na diminuição de lixo na órbita de Xênon.

71. Passando para a questão do bem-estar dos consumidores, é necessário entender se os benefícios gerados por uma tecnologia nova são repassados a eles e não apenas para a empresa em forma de lucros. A doutrina mais moderna de Direito Concorrencial não analisa apenas os impactos para o consumidor direto, mas sim para os consumidores indiretos e para a coletividade em um geral.

72. A International Chamber of Commerce (“**ICC**”), em *working paper* sobre o tema, avaliou iniciativas tomadas por diversas legislações antitruste no sentido de compatibilizar interesses ambientais e concorrenciais. com Dentre essas legislações, o paper destaca a da CMA do Reino Unido, na qual:

“A esse respeito, é notável a posição adotada pela CMA, cujo guia para análise de acordos de sustentabilidade ambiental estabelece que pode ser considerada a totalidade dos benefícios para toda a população do Reino Unido decorrentes do acordo, em vez de limitar os benefícios considerados na análise antitruste àqueles que dizem respeito apenas aos consumidores diretos ou indiretos dos produtos ou serviços afetados pelo acordo.” (Working Paper, ICC, 2024)³⁴

73. É importante ressaltar que, em um recente caso, o Cade adotou como posição do tribunal a preocupação maior com os efeitos de uma conduta em relação à coletividade e os impactos positivos ao meio ambiente, mesmo em relação a outros direitos particulares dos consumidores, conforme voto vogal do Presidente Alexandre Cordeiro Macedo:³⁵

³³ “Os efeitos líquidos advindos do AC serão avaliados a partir da comparação entre os benefícios específicos resultantes da realização do AC e os potenciais prejuízos para o bem-estar dos consumidores advindos da eliminação de concorrência”. CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica. *Guia para análise de atos de concentração horizontal*. Brasília: Cade, 2015. p. 45. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizantal.pdf>. Acesso em: 15 de agosto de 2025..

³⁴ ICC BRASIL. Working Paper – Concorrência e Sustentabilidade: proposta de diretrizes para a análise de acordos de sustentabilidade ambiental pelo CADE. São Paulo: ICC Brasil, mar. 2024. Disponível em: https://www.iccbrasil.org/wp-content/uploads/2024/04/Working-Paper-Concorrencia-e-Sustentabilidade_V5.pdf.

³⁵ Conforme voto proferido pelo Pres. Cons. Alexandre Cordeiro Macedo, no Ato de Concentração nº 08700.009905/2022-83.

Equipe 104

“[...] atualmente o entendimento majoritário é o de que consumer welfare diz respeito ao bem-estar dos consumidores propriamente ditos, excluindo-se de seu significado o bem-estar das empresas.[3] Em contribuição recente à OCDE, o Cade demonstrou que este é e tem sido o sentido adotado pela autoridade brasileira mesmo em precedentes recentes em que outros quesitos como privacidade de dados foram citados na análise.”

74. No caso da AI, a colaboração técnica entre as empresas gerou impactos ambientais e sociais significativos. A tecnologia desenvolvida apresentou eficácia comprovada na redução dos cinturões de lixo espacial, cuja permanência representava risco existencial à população xenônia, obtendo redução de 8% em abril de 2025, conforme dados da AXSI. Tal resultado não apenas mitigou riscos climáticos e sanitários imediatos, mas também melhorou a qualidade do ar e reduziu a incidência de partículas nocivas, proporcionando melhores condições respiratórias e de saúde pública à população.

75. No que tange às eficiências específicas, precisa ser avaliado se os ganhos obtidos com essa tecnologia poderiam ser alcançados de outra forma. No presente caso, fato é que essas eficiências não poderiam ser auferidas de outra forma senão por meio da parceria entre as associadas no âmbito da AI.

76. É exatamente essa perspectiva que orienta o entendimento do Tribunal do Cade, no julgamento do Processo Administrativo nº 08700.004248/2019-82³⁶, ao reconhecer que o compartilhamento de informações, ainda que potencialmente concorrencialmente sensíveis, entre competidores não acarreta, por si só, efeitos negativos ao mercado. Ao contrário, ressaltou-se que, em determinadas circunstâncias, essa prática pode gerar ganhos de eficiência relevantes, beneficiando o ambiente concorrencial e a coletividade.

77. Dessa maneira, seja pela perspectiva de uma presunção relativa de ilicitude (i.e., ilícito por objeto) seja pela aplicação da regra da razão, a conclusão a que se chega é que os ganhos sociais, ambientais e concorrenciais - não apenas para a coletividade como para o consumidor direto - decorrentes da atuação da AI superam amplamente quaisquer riscos teóricos ou impactos negativos à livre concorrência, devendo sua conduta ser considerada legítima.

III.2. Recusa indireta de contratar

78. A OCDE, em seu *Policy Roundtables*, define a conduta de recusa de contratar como aquela por meio da qual um agente econômico se recusa a fornecer ou prestar determinado

³⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Processo Administrativo nº 08700.004248/2019-82. Relatora: Conselheira Lenisa Rodrigues Prado. Interessados: Bueno Engenharia e Construção Ltda., Cotrans Locação de Veículos Ltda., Delta Construções Ltda., J. Malucelli Equipamentos Ltda., Ouro Verde Locação e Serviço S.A., Paviservice Engenharia e Serviços Ltda., Terra Brasil Terraplanagem Ltda. – ME, Avelino João Bueno, Alexandre Malucelli, Celso Antônio Frare e Joel Malucelli. Brasília, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/cade/pt-br/assuntos/noticias/cade-realiza-sessao-de-distribuicao-nesta-terca-feira-15-02>. Acesso em: 07 ago. 2025.

Equipe 104

bem ou serviço a outro em condições comerciais normais.³⁷ Além disso, a recusa de contratar pode gerar dano concorrencial quando uma empresa com poder de mercado significativo ou posição dominante nega o acesso a um insumo essencial para que outras empresas possam competir de forma efetiva.

79. Atentando-se à jurisprudência do Cade acerca do tema, fica claro que a recusa de contratar não representa um ilícito concorrencial por objeto, devendo ser analisada via regra da razão. Nesse sentido, considera-se o voto da conselheira Paula Farani de Azevedo Silveira no Processo Administrativo nº 8700.005778/2016-03. No caso, investiga-se um suposto abuso de posição dominante por parte de empresa concessionária de serviço ferroviário. A Conselheira, ao discorrer sobre a vedação de acesso à estrutura supostamente essencial, explicita que:

“Como já indicado, por se tratar de conduta unilateral, o exame concorrencial ora realizado deve adotar uma perspectiva de regra da razão, por meio da qual se deve avaliar, após constatada a posição dominante das Representadas, como a conduta pode ser lesiva ao ambiente concorrencial - i.e., a teoria de dano correlata -, se houve efeitos potenciais ou concretos decorrentes da conduta e se haveria justificativa legítima para a restrição concorrencial gerada. Por fim, se houver justificativa legítima, avalia-se se haveria meio menos restritivo que poderia ser adotado pelo agente para alcançar o mesmo fim.”

80. Dessa forma, é imprescindível a aplicação da regra da razão para que se avalie, de maneira criteriosa e fundamentada, se a conduta de recusa de contratar, atribuída às Representadas, efetivamente produziu efeitos anticompetitivos no mercado relevante.

81. Nesse contexto, o Cade utiliza três critérios que devem ser verificados para que se possa cogitar a hipótese de caracterização da infração relacionadas à recusa de contratar, os quais serão avaliados nos próximos tópicos:

“Os precedentes do CADE sobre recusa de contratar em geral estabelecem uma análise focada em apenas três fases: (i) a análise do poder de mercado do agente econômico que impõe a recusa; (ii) a existência ou não de justificativas objetivas para a recusa; e (iii) a potencialidade de danos substanciais no mercado analisado.” (Processo Administrativo nº 08700.002375/2018-66)

82. Nesse contexto, observa-se que não há qualquer demonstração concreta de que a conduta em análise tenha resultado em eliminação de concorrentes, fechamento do mercado ou criação de barreiras injustificadas à entrada. Ao contrário, trata-se do exercício legítimo da liberdade de iniciativa e da autonomia da vontade – direitos constitucionalmente assegurados - que compreendem, inclusive, o direito de não contratar, salvo quando presentes exceções legais e elementos que indiquem abuso de posição dominante.

³⁷ Nesse sentido, destaca-se, por exemplo, a definição utilizada pela OCDE: "The term 'refusal to deal' (or 'refusal to supply') describes a situation in which one firm refuses to sell to another firm, is willing to sell only at a price that is considered 'too high', or is willing to sell only under conditions that are deemed unacceptable". OECD Policy Roundtables. Refusals to Deal, 2007, p. 9. Disponível em: <<https://www.oecd.org/daf/43644518.pdf>>. Acesso em 16.08.2025.

Equipe 104

83. Dessa forma, na ausência de efeitos anticompetitivos comprovados, aferidos à luz da regra da razão e com base nos critérios consagrados pelo próprio Cade, não há que se falar em prática ilícita de recusa de contratar - direta ou indireta. A imposição de um dever de contratar, nessas circunstâncias, além de carecer de amparo jurídico, configura indevida restrição à liberdade negocial, aos direitos de propriedade intelectual e à autodeterminação dos agentes econômicos.

III.2.1. Não há poder de mercado por parte da AI

84. Partindo para a análise do primeiro critério para a configuração da recusa de contratar, deve-se entender se há poder de mercado por parte da AI. Como definido pelo DEE/X-Cade, a “atividade de redução de lixo espacial” não configura um mercado autônomo por si só³⁸. Desse modo, é importante verificar, para a devida análise de poder de mercado, a atuação das Representadas no mercado de exploração espacial e, em um segundo momento, no mercado de resíduos sólidos.

85. Nos termos do parágrafo 2º do artigo 36 da Lei nº 12.529/2011, o *market share* superior a 20% pode constituir uma presunção de posição dominante. No entanto, essa presunção não é absoluta. Isto é, para haver certeza acerca da posição dominante é necessário analisar outros elementos relevantes, como disciplinado por Paula Forgioni:

“Entretanto, nem sempre o elevado percentual de mercado detido pela empresa significa existência de posição dominante, assim como sua diminuta participação pode não significar ausência de poder. Primeiramente, o percentual de participação no mercado só adquire algum valor, para fins de verificação da existência de posição dominante, se comparado àquele dos concorrentes. (...)

Ademais, é fato que a posição dominante deriva não da parcela de mercado de que o agente é titular, mas sim do poder econômico que detém e que lhe permite independência e indiferença em relação ao comportamento de outros agentes, colocando-lhe a salvo de pressões concorrenciais.

86. Do mesmo modo entende o Cade, ao definir que “se uma empresa possui posição dominante em um mercado relevante, não necessariamente ela possui poder de mercado”³⁹, isto é, um e percentual de participação superior a 20% não significa deter efetivo poder de influência sobre ele⁴⁰.

87. Nesse sentido, por mais que o DEE/X-Cade, ao analisar as participações de mercado dos membros da AI, tenha concluído que as Representadas detêm em conjunto uma participação de 67% e 50% nos mercados de exploração espacial e tratamento de resíduos

³⁸ DEPARTAMENTO DE ESTUDOS ECONÔMICOS DE XÊNON (DEE/X-Cade) [Estudo do Departamento de Estudos Econômicos de Xênon]. Xênon: DEE/X-Cade, [2025]. p. 23

³⁹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Cartilha do CADE. [S. l.]: CADE, maio de 2016.. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/acesso-a-informacao/perguntas-frequentes/cartilha-do-cade.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2025.

⁴⁰ Caio Mário da Silva Neto define um agente com poder de mercado como aquele que “consegue agir com certa indiferença a seus concorrentes, cobrando preços acima dos níveis que seriam praticados num mercado competitivo” (NETO, Caio Mário S. P.; CASAGRANDE, Paulo L.; Direito Concorrencial: Doutrina, Jurisprudência e Legislação, p. 134. Editora Saraiva, São Paulo, 2016.)

Equipe 104

sólidos industriais, respectivamente, essa constatação isoladamente não é suficiente para demonstrar a presença de posição dominante e a capacidade de influenciar unilateralmente as condições de concorrência.

88. Sendo assim, é necessário analisar o contexto dos mercados, se as barreiras à entrada se tornaram mais elevadas e se houve prejuízo à concorrência. Sob essa perspectiva, ao analisar a estrutura do mercado xenônico, não é possível chegar à conclusão de que as Representadas deteriam tamanho poder de mercado capaz de permitir um abuso de eventual dominância. Antes de tudo, importante destacar que a empresa Stark é líder no mercado de exploração espacial, detendo 30% de participação em termos de faturamento⁴¹. Isso leva à conclusão de que a Stark seria plenamente capaz de exercer rivalidade com as empresas da AI e absorver eventual desvio da demanda na hipótese de aumento de preço pelas Representadas. Ademais, conforme explorado no Item III.3.4, os índices HHI não apontam para mercados altamente concentrados.

89. Além disso, o Cade já destacou que em mercados com inovações constantes e que demandam investimentos (como é o caso do desenvolvimento de tecnologias voltadas à sustentabilidade), a intervenção antitruste de maneira tradicional pode inibir a inovação. Foi esse o entendimento do Presidente do Tribunal do Cade no âmbito do Processo Administrativo nº 08012.010483/2011-94, ao votar pelo arquivamento do processo que buscava apurar conduta realizada pelo Google Inc.

90. Em relação ao mercado de tratamento de resíduos sólidos industriais, é ainda importante destacar que, a partir de análise dos resultados econométricos das elevações de preço, o DEE foi claro ao afirmar que, “não há evidência estatisticamente significativa de mudança após 2023”⁴².

91. Sendo assim, conclui-se que as Representadas - embora tenham participação superior a 20% - não detêm poder de mercado e, portanto, não são capazes de abusar de eventual posição dominante.

III.2.2. O produto objeto da negociação pode ser desenvolvido pelas demais empresas do mercado

92. A doutrina das *essential facilities*, originada na jurisprudência norte-americana, estabelece a obrigação excepcional de compartilhamento de determinadas estruturas ou insumos, desde que se trate de uma infraestrutura ou recurso de caráter absolutamente indispensável. Isso em

⁴¹ DEPARTAMENTO DE ESTUDOS ECONÔMICOS DE XÊNON (DEE/X-Cade) [Estudo do Departamento de Estudos Econômicos de Xênon]. Xênon: DEE/X-Cade, [2025]. p. 24

⁴² Ibidem, p. 27

Equipe 104

razão do fato de que, sem esse acesso, não seria possível a participação efetiva no mercado, ao mesmo tempo que sua duplicação seria inviável sob as perspectivas técnica ou econômica.⁴³

93. O ponto central da controvérsia está na definição do que se deve entender por “insumo essencial”. A dificuldade em identificar o que seria, de fato, “essencial” tem levado a jurisprudência a adotar critérios rigorosos, justamente para evitar que o instituto seja banalizado e utilizado como forma de compelir a transferência de ativos resultantes de legítimos investimentos privados. Nesse sentido, a OCDE indica que uma estrutura só pode ser considerada essencial se não houver alternativas factíveis para que concorrentes atuem no mercado, sendo insuficiente alegar mera conveniência ou maior custo de replicação⁴⁴. Inclusive, o Conselheiro Carlos Ragazzo, ao proferir voto no Processo Administrativo nº 08012.002692/2002-73, menciona a análise realizada por Richard Wish em sua obra “Competition Law”, onde o conselheiro ressalta, em tradução livre:

*“Contudo, é importante reconhecer que **devem haver limites à doutrina das essential facilities**. Demandar a uma firma dominante que conceda acesso à sua infra-estrutura é uma intervenção significativa por parte da autoridade antitruste; **uma aplicação excessiva da doutrina das essential facilities pode gerar efeitos econômicos prejudiciais**. Isso não apenas porque há um elemento de expropriação em se requerer que uma firma conceda acesso de sua propriedade a um competidor, também porque a possibilidade de que terceiros possam demandar uma 'free ride' nos frutos do investimento de outrem pode dissuadir este último de realizar o próprio investimento. É claro, portanto, que **deve haver um limite sensível sobre o que seja considerada uma essential facility**, e que **as circunstâncias em que o acesso a ela pode ser determinado sob o Artigo 82 devem ser analisadas tendo-se em mente a necessidade de não desencorajar investimentos.**”*

94. Nesse mesmo sentido, a Conselheira Paula Farani de Azevedo Silveira, ao proferir voto no Processo Administrativo nº 08700.005778/2016-03, que apurava suposta conduta de recusa de contratar, define parâmetros para a definição de um insumo como essencial a partir de análise tanto de jurisprudência estrangeira como de precedentes anteriores que lidavam com a questão de insumos essenciais. A partir disso, a Conselheira conclui que:

*Da definição, entende-se que o direito concorrencial brasileiro trabalha, ao menos, com um binômio de requisitos para a aplicação da teoria de infra-estrutura essencial, composto por: **(i) a essencialidade do bem e (ii) a impossibilidade de replicação ou substituição desse bem.***

95. Diante desse contexto, verifica-se que a tecnologia desenvolvida pela AI não caracteriza um insumo essencial para operar no mercado (ao menos até 2027), sendo passível de ser replicada e, portanto, substituída. Essa conclusão é corroborada pela própria Nota Técnica da nos SG/X-Cade:

“Outro aspecto relevante é que, embora a tecnologia tenha demonstrado eficácia comprovada, não há elementos suficientes que permitam afirmar, de forma categórica, que ela se configurava, naquele momento, como um insumo essencial, especialmente considerando que o protocolo do pedido de patente foi realizado em outubro de 2024 e que, até então, a obrigatoriedade regulatória da resolução do MIS ainda não havia sido plenamente implementada.”⁴⁵

96. Além disso, o simples fato de determinada tecnologia apresentar-se, no momento, como pioneira ou mais avançada não a torna automaticamente essencial. O mercado de

⁴³ ALEXANDRE, op. cit., 2005.

⁴⁴ OCDE, Policy Roundtables: Refusals to Deal

⁴⁵ SUPERINTENDÊNCIA-GERAL DE XÊNON (SG/X-Cade) [Nota Técnica n. 1/2025]. Xênon: SG/X-Cade. p. 16

Equipe 104

inovações tecnológicas, sobretudo em setores regulados, é dinâmico e marcado pela constante entrada de novos desenvolvimentos. Reconhecer como “essencial” qualquer tecnologia inovadora significaria desestimular a pesquisa e o investimento privado, uma vez que a apropriação dos resultados por concorrentes se tornaria regra, e não exceção.

97. É justamente por isso que a doutrina de “*essential facilities*” é aplicada de forma restrita: não se pode transformar uma vantagem competitiva conquistada por mérito inovativo em obrigação de compartilhamento forçado - o que poderia, inclusive, estimular uma estratégia *free rider*.

98. Em consonância com essa ideia, no caso TVA/Directv v. TV Globo (2001)⁴⁶, discutiu-se se o sinal da Globo poderia ser enquadrado como infraestrutura essencial. O Cade concluiu que não se tratava de insumo indispensável, pois havia alternativas viáveis de atuação para a Directv, e o reconhecimento de essencialidade acabaria por reduzir incentivos à inovação e ao investimento no mercado de TV por assinatura.

99. Outro ponto importante é que a AI não detém exclusividade sobre o acesso ao processo de desenvolvimento da tecnologia. Os players que hoje pleiteiam a sua disponibilização tiveram, no passado, a oportunidade de integrar a associação e participar da coordenação dos esforços que resultaram no patenteamento. Optaram, contudo, por não se engajar nesse processo.

100. Por fim, é importante reforçar que a duplicação da tecnologia, embora exija tempo e investimento, é plenamente viável. A alegada inviabilidade de replicação - requisito central para a caracterização de um insumo essencial - não se verifica no presente caso. O prazo até a entrada em vigor da obrigação regulatória é suficiente para que os agentes interessados desenvolvam soluções próprias, afastando qualquer conclusão no sentido de que a tecnologia da AI seria insubstituível ou imprescindível ao funcionamento do mercado.

101. Como exemplo concreto, as Representadas conseguiram desenvolver sua própria tecnologia em apenas um ano e seis meses, o que demonstra não apenas a possibilidade técnica de replicação, mas também a viabilidade econômica desse processo. Considerando que o tempo restante até a exigência regulatória é superior a esse período, é razoável concluir que outros players do setor têm plenas condições de investir no aprimoramento e no desenvolvimento de alternativas, sem que isso configure qualquer barreira intransponível à concorrência.

⁴⁶ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Processo Administrativo nº 53500.000359-99, TVA Sistema de Televisão S/A – Directv. TV Ltda e TV Globo São Paulo Ltda. – Globo

Equipe 104

102. A conclusão é inequívoca: a tecnologia em questão não pode ser qualificada como insumo essencial. Não há fundamento jurídico ou econômico que justifique impor aos membros da AI a obrigação de disponibilizar a terceiros o resultado de seus próprios investimentos em pesquisa, desenvolvimento e inovação - especialmente em um cenário em que a replicação é tecnicamente viável e o fator temporal disponível elimina qualquer alegação plausível de indispensabilidade imediata.

III.2.3. Há justificativa econômica para a recusa de licenciamento da patente às empresas que não fazem parte da AI

103. O segundo critério que precisa ser avaliado para configurar ou não uma recusa de contratar é em relação à justificativa econômica para tal. Primeiramente, é de suma relevância ressaltar que não houve negativa expressa da AI quanto à entrada de novos membros ou com relação ao licenciamento da patente. Isso é, inclusive, reconhecido pela própria Nota Técnica da SG/X-Cade, que afirma que não restou demonstrada a exclusão de concorrentes via negativa de licenciamento da tecnologia:⁴⁷

104. O mesmo raciocínio é corroborado pelo Parecer do DEE/X-Cade, segundo o qual “dos relatos de dificuldades e da assimetria nos resultados ambientais já identificada, o DEE/X-Cade não encontrou dados que demonstrem de forma peremptória a adoção de uma conduta discriminatória ativa por parte da AI que se traduzisse em recusas formais ou na imposição de condições comprovadamente inviáveis para o acesso à tecnologia.”⁴⁸

105. Ainda assim, mesmo que fosse considerado que houve cerceamento da participação de demais atores na associação, é possível perceber que há uma justificativa econômica para tal. A Competition and Consumer Protection Commission da Irlanda estabelece em seu guia de *refusal to supply* – figura equiparada à conduta de recusa de contratar, no sistema brasileiro – algumas premissas da não obrigatoriedade de contratar. Segundo o órgão, a mera ação da recusa não qualifica uma violação da hegemonia concorrencial, assim, as sociedades deveriam poder contratar com partes da sua escolha, sem ter uma obrigatoriedade para tal pela lei⁴⁹.

106. Além disso, há uma série de motivos legítimos que permitem que uma companhia escolha não contratar, sendo um desses, a proteção de sua propriedade intelectual. É reconhecido pela *Federal Trade Commission*, autoridade concorrencial estadunidense, que apesar das oportunidades para conflito, a meta central da propriedade intelectual e da legislação

⁴⁷ SUPERINTENDÊNCIA-GERAL DE XÊNON (SG/X-Cade) [Nota Técnica n. 1/2025]. Xênon: SG/X-CAD. p. 16

⁴⁸ XÊNON. Departamento de Estudos Econômicos. Estudo do Departamento de Estudos Econômicos de Xênon. p. 20

⁴⁹ CCPC. Competition Authority Guidance Note: Refusal to Supply. December 2005. <https://www.ccpc.ie/business/wp-content/uploads/sites/3/2017/04/Refusal-to-Supply-Guidance-Note.pdf>

Equipe 104

antitruste é a promoção do benefício público a partir de uma economia competitiva. Logo, a mitigação de direitos de propriedade intelectual tem impactos diretos não apenas sobre a inovação, mas também sobre a livre concorrência.

107. Nesse mesmo sentido deliberou o Tribunal do Cade no Processo Administrativo nº 08012.002673/2007-51 acerca de uma suposta infração econômica advinda de exercício de direito de exclusividade oriundo de patente detida por três montadoras do mercado de peças automobilísticas⁵⁰. No caso em questão, o tribunal decidiu pelo arquivamento do processo, com divergência aberta pelo Conselheiro Mauricio Oscar Bandeira Maia, que afirma que não havia provas suficientes de elementos que justificassem qualquer quebra do direito de patente. Ao realizar análise legal, o Conselheiro afirma:

Dessa forma, deve haver a leitura equilibrada e parcimoniosa dos dispositivos abertos da Lei nº 8.884/1994, bem assim a sua conjugação harmônica com a Lei nº 9.279/1996, pois, do contrário, qualquer exercício do direito de propriedade intelectual já caracterizaria, por si só, afronta à livre concorrência ou à livre iniciativa, ante os prejuízos advindos da exclusividade inerentes a esse direito.

108. Ademais, não se pode olvidar que o objetivo da proteção conferida pela patente não é obstaculizar a concorrência, mas sim garantir a preservação dos vultosos investimentos realizados na pesquisa e no desenvolvimento da tecnologia em questão, estimulando a inovação no setor, inclusive sob a ótica da sustentabilidade. Como assentado em precedentes internacionais – a exemplo, o caso IMS Health⁵¹ – a intervenção antitruste em matéria de propriedade intelectual é medida extrema, cabível apenas diante de abuso manifesto.

109. Assim, no caso da AI, não se verifica nenhuma dessas circunstâncias excepcionais: ao contrário, a proteção patentária tem servido de instrumento para preservar investimentos, afastar comportamentos de free riders, fomentar inovação sustentável e, ao mesmo tempo, compatibilizar os objetivos da propriedade intelectual com os princípios da livre concorrência.

III.2.4. Os efeitos da suposta conduta são positivos para o mercado e consumidor

110. O último critério é em relação à ausência de efeitos prejudiciais ao mercado. Essa análise, bem como feita na troca de informações, precisa considerar uma comparação entre os impactos negativos e os positivos. As empresas que compõem a AI tinham como objetivo criar uma tecnologia eficaz o suficiente para se adequar aos limites impostos pelo Governo de Xênon e até tentar reduzir os impactos já feitos em relação ao meio ambiente do planeta.

⁵⁰BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Processo Administrativo nº08012.002673/2007-51, Interessado(a): ANFAPE - Associação Nacional dos Fabricantes de Auto Peças. Brasília, DF, 2007.

⁵¹ No caso mencionado, a Corte de Justiça da União Europeia determina uma série de circunstâncias especiais cumulativas que devem existir para determinar se uma recusa a cessão de um direito de propriedade intelectual de determinada companhia. **IMS Health GmbH v NDC Health GmbH** (Court of Justice of the European Union Case C-418/01, 29 April 2004) <https://unctad.org/ippcaselaw/sites/default/files/ippcaselaw/2020-12/IMS%20Health%20v%20NDC%20CJEU%202004.pdf>

Equipe 104

111. Sob esse pretexto, evidencia-se que tal inovação representa incentivo direto à concorrência, pois desafia as demais empresas a desenvolverem soluções ainda mais eficientes, seja em termos de desempenho técnico ou sustentabilidade. Em consonância com o artigo 36 da LDCX, não se verificou qualquer prática que tenha restringido ou eliminado a concorrência. Pelo contrário, constatou-se incremento de eficiência e inovação tecnológica, elementos reconhecidamente pró-competitivos.

112. A adoção da tecnologia desenvolvida pela AI fortalece uma concorrência qualitativa, voltada à oferta de produtos e serviços mais sustentáveis, criando um novo padrão competitivo em busca dos objetivos das resoluções ambientais vigentes.

113. Os efeitos positivos alcançam diretamente os consumidores e a coletividade. A redução do lixo orbital mitiga os impactos negativos na atmosfera e na saúde pública dos xenônios, diminuindo riscos de doenças respiratórias e eventos climáticos extremos. Trata-se, portanto, de um benefício difuso, que transcende o interesse econômico das empresas, alcançando a sociedade como um todo.

114. Diante do exposto, resta evidente que a atuação da AI promoveu ganhos de eficiência, estímulo à inovação e benefícios concretos para consumidores e para o meio ambiente. Não havendo demonstração de práticas efetivamente restritivas, deve prevalecer a constatação de que os efeitos líquidos da conduta foram positivos.

IV. CONCLUSÃO E PEDIDOS

115. Diante do exposto, é inconteste que a AI é um exemplo de iniciativa que alia o fomento à tecnologia sustentável e a proteção ambiental de Xênon. O reconhecimento da licitude da conduta não depende, de forma alguma, de sopesamento entre valores concorrenciais e de meio ambiente: a parceria no âmbito da AI é pró-competitiva, resulta em significativos benefícios ao consumidor e em muito auxilia na manutenção da própria existência de Xênon.

116. Diante do exposto, as Representadas requerem: (i) em sede preliminar, que sejam reconhecidas as nulidades que maculam este processo administrativo, impondo-se o seu arquivamento sem julgamento de mérito; e (ii) se superadas as questões preliminares, o arquivamento no mérito do Processo Administrativo, afastando-se a aplicação da infração prevista no artigo 36, inciso I, parágrafo 3, inciso V e XI da LDCX.

Termos em que
Pedem deferimento
Xênon, 15 de setembro de 2025.
Tiffany Trindade