

## DIREITO CONCORRENCIAL

# Self-preferencing apenas em mercados digitais?

Os produtos de marca própria de varejistas indicam que não

CAROLINA SAITO



Supermercado / Crédito: Unsplash

Em geral, entende-se por *self-preferencing* ou auto-preferência quando uma plataforma verticalmente integrada, aproveitando de sua posição dominante em um mercado *upstream* e sua capacidade de manipular as condições de um determinado mercado *downstream*, confere algum tipo de vantagem aos seus produtos oferecidos neste mercado para ampliar sua participação[1].

O tema de auto-preferência ganhou notoriedade na área **antitruste** principalmente com os debates relacionados aos mercados digitais[2]. Porém, não parece ser uma prática restrita a esses mercados[3] e o setor de varejo mostra-se como um ótimo exemplo. Em primeiro lugar, um varejista pode ser entendido como plataforma de dois lados em decorrência de três características principais: 1) trata-se de agente que conecta dois grupos distintos – fornecedores de produtos e consumidores finais – que de alguma maneira precisam um do outro e que confiam na plataforma para intermediar as suas transações; 2) há externalidades indiretas entre os dois grupos, pois os consumidores valorizam a ideia de *one-stop-shop* oferecida pelos varejistas, aumentando o valor dos varejistas perante os fornecedores, que querem atingir o maior número de consumidores finais; e 3) a plataforma não é neutra quanto à estrutura de preços envolvida nas transações entre os grupos, tendo em vista que os varejistas são os formadores de preços dos produtos dos fornecedores aos consumidores finais[4].

No caso do varejo, o *self-preferencing* envolve a venda de produtos de marca própria (*private-label*) que, geralmente, não são diretamente produzidos por ele, mas não descaracteriza a conduta de auto-preferência. Em geral, os consumidores gostam de marcas próprias, pois a sua oferta resulta em mais opções de produtos, menores preços e aumento da concorrência entre fornecedores. Além disso, as marcas próprias podem impulsionar a concorrência e a inovação entre os varejistas, ao adicionar uma outra dimensão na qual os varejistas competem entre si. Isso significa que, caso um varejista desenvolva um portfólio interessante de produtos de marcas próprias, ele pode se diferenciar dos varejistas concorrentes e atrair consumidores[5].

A aquisição de produtos de marca própria pelos consumidores pode ser influenciada pelos varejistas, tendo em vista que eles dispõem de diversas estratégias para manipular a decisão de compra dos consumidores. Uma dessas estratégias é o posicionamento de produtos de marcas próprias em posições de maior destaque nas prateleiras de suas lojas físicas, além da possibilidade de alocar mais espaços para os seus produtos do que para os de seus concorrentes. Outra forma é por meio do controle de preços dos produtos de marcas próprias a seu favor, estabelecendo diferenças de preços artificialmente amplas por meio de subsídios cruzados[6].

Apesar de, cada dia mais, o varejo também atuar no mundo digital por meio do e-commerce, a possibilidade de favorecer produtos de marca própria não é novidade da digitalização, já que esses agentes já eram capazes de favorecer seus produtos quando oferecidos nas lojas físicas, como indicado acima. A coleta de informações sobre a experiência de compra do consumidor – como ferramenta estratégica para influenciar o comportamento dos consumidores e

que tem sido bastante enfatizada como uma questão dos mercados digitais – também não é novidade do e-commerce. Os varejistas coletam em suas lojas físicas dados da experiência de compras de seus consumidores há anos, principalmente por meio dos registros gerados nos caixas com o uso do código de barras de cada produto, bem como pelo uso de cartões fidelidades dos consumidores, que auxiliam na identificação personalizada da experiência de compra[7].

O tratamento preferencial conferido aos produtos próprios por varejistas, tanto em compras realizadas nas lojas físicas, quanto por compras realizadas em e-commerce, pode gerar os mesmos prejuízos à concorrência verificados pela literatura e jurisprudência em mercados digitais: quando incentiva, injustificadamente, o fechamento do mercado aos produtores dos produtos concorrentes àqueles de marca própria, impondo barreiras à entrada ou dificultando a atuação desses agentes no mercado[8].

O intuito do presente ensaio foi apenas demonstrar que a prática de *self-preferencing* não é novidade dos mercados digitais, sem aprofundar em outros aspectos dessa prática que são controversos e estão em processo de exploração por diversos autores e autoridades. Como consequência, entende-se tratar de prática anticompetitiva que merece estudos aprofundados para uma melhor conceituação, definição dos passos de análise, incluindo um entendimento sobre os efeitos negativos e positivos que a prática pode gerar, bem como as teorias de dano que deveriam ser consideradas. Entende-se que esse estudo deve abranger os mercados *bricks-and-mortar* e a experiência que as autoridades antitruste já viveram sobre o assunto, para compreender como deve se dar a análise dessa prática também nos mercados digitais. Além disso, chama a atenção o fato de o comércio de produtos com marcas próprias por varejistas está expandindo e atingindo um ritmo nunca antes visto[9], o que demanda uma compreensão rápida das autoridades de defesa da concorrência sobre o tema para também avaliar os impactos no setor varejista, seja no comércio *on* ou *off-line*.

---

[1] HOFFMAN, D. Bruce, SHINN, Garrett D. Self-Preferencing and Antitrust: Harmful Solutions for an Improbable Problem. CPI Antitrust Chronicle, junho de 2021, p. 3; Decisão do CADE no caso Google Shopping de julho de 2019; CE. Competition Policy for the digital era. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2019, p. 7; SOUSA, Pedro Caro de. What Shall We Do About Self-Preferencing? Competition Policy International: junho de 2020.

[2] COLANGELO, Giuseppe. Antitrust Unchained: The EU's Case Against Self-Preferencing, ICLE White Paper, 2022, p. 2: "In recent years, widespread concern has emerged that large digital platforms may misuse their market positions by giving preferential treatment to their own products and services. One fear is that, by engaging in self-preferencing, so-called "Big Tech" firms may be able not only to entrench their power in core markets, but also to extend it into associated markets".

[3] PETIT, Nicholas. Theories of Self-Preferencing Under Article 102 TFEU: A Reply to Bo Vesterdorf. Competition Law & Policy Debate, 2015. Ao indicar as diversas teorias em que a prática de self-preferencing pode ser abusiva do ponto de vista concorrencial, o autor cita exemplos de condutas não relacionadas aos mercados digitais.

[4] ATHAYDE, Amanda. Direito da concorrência e supermercados: como essas plataformas de dois lados podem trazer riscos aos consumidores? Revista Direito GV, v. 16, n. 1, jan./abr. 2020, p. 10.

[5] NOBLE, Robin. The economic benefits of private labels. Report on the 2011 Symposium on Retail Competition, p. 6.

[6] BERASATEGI, Javier. The balance of power in retailer relationships. Report on the 2011 Symposium on Retail Competition, p. 10.

[7] ASCAR, Antonio Carlos. Supermercados no Brasil. São Paulo: Literare Books International, 2021. O autor destaca como a introdução dos códigos de barras foi uma inovação importantíssima para o setor.

[8] SOUSA, Pedro Caro de. What Shall We Do About Self-Preferencing? Competition Policy International: junho de 2020; AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA PORTUGUESA. **Ecosystemas digitais, Big Data e Algoritmos**. Issues Paper. Julho 2019, p. 74; KESSLER, Friedrich; STERN, Richard H. Competition, Contract and Vertical Integration. The Yale Law Journal, v. 69, n. 1, 1959, p. 16; KHAN, Lina M. The Separation of Platforms and Commerce. Columbia Law Review, v. 199, n.4, 2019, p. 1025; VAN GORP, Nicolai; Batura, Olga. Challenges for Competition Policy in a Digitalised Economy. Brussels: Policy Department A: Economic and Scientific Policy, 2015, p. 32.

[9] Exemplos são o lançamento recente da marca 'Aplenty' da Amazon, sua marca de alimentos, seguindo a linha de alimentos e bebidas próprias da Target,

'Favorite Day', disponível em: <<https://www.grocerydive.com/news/amazon-unveils-aplenty-its-newest-private-label-food-brand/598223/#:~:text=Amazon's%20launch%20of%20Aplenty%20comes,to%20shoppers%20on%20April%205>>. Essa tendência também pode ser vista no Brasil. O Grupo Pão de Açúcar (GPA) possui 'Qualitá' e 'Taeq' como marcas próprias bem estabelecidas no mercado, oferecendo produtos cerca de 30% mais baratos, em média, disponível em: <<https://www.gpabr.com/pt/noticias-releases/marcas-exclusivas/marcas-exclusivas-aceleram-vendas/>>. Em junho de 2021, o Carrefour lançou no Brasil mais uma marca própria, a 'Carrefour Bio', focada em produtos orgânicos e com o objetivo de obter 22% de suas vendas decorrentes das marcas próprias em 2022, disponível em: <<https://www.abras.com.br/clipping/redes-de-supermercados/73694/marca-propria-do-carrefour-cresce-na-pandemia>>.

---

**CAROLINA SAITO** – Doutoranda em Direito Econômico pela USP. Foi chefe de gabinete do Tribunal do Cade. Advogada especializada em Direito Concorrencial.

**É estudante ?  
Aproveite as condições especiais para quem está na  
graduação, mestrado ou doutorado.**

ASSINE

Os artigos publicados pelo JOTA não refletem necessariamente a opinião do site. Os textos buscam estimular o debate sobre temas importantes para o País, sempre prestigiando a pluralidade de ideias.