



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE

LETÍCIA CERQUEIRA LÔBO

**A DELIMITAÇÃO DO MERCADO DE *LUXURY FASHION* POR AUTORIDADES
ANTITRUSTE À LUZ DE PRECEDENTES INTERNACIONAIS**

Recife
2023

LETÍCIA CERQUEIRA LÔBO

**A DELIMITAÇÃO DO MERCADO DE *LUXURY FASHION* POR AUTORIDADES
ANTITRUSTE À LUZ DE PRECEDENTES INTERNACIONAIS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Federal de Pernambuco, Centro de Ciências Jurídicas, como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel(a) em Direito.

Área de concentração: Direito Concorrencial. Direito da Moda.

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Maria Antonieta Lynch de Moraes

Recife
2023

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do programa de geração automática do SIB/UFPE

Lôbo, Letícia Cerqueira.

A delimitação do mercado de luxury fashion por autoridades antitruste à luz de precedentes internacionais / Letícia Cerqueira Lôbo. - Recife, 2023.
54 p.

Orientador(a): Maria Antonieta Lynch de Moraes
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Universidade Federal de Pernambuco, Centro de Ciências Jurídicas, Direito - Bacharelado, 2023.

1. Delimitação de mercado. 2. Mercado de moda de luxo. 3. Antitruste. 4. Direito Comparado. 5. Cooperação Internacional. I. Moraes, Maria Antonieta Lynch de . (Orientação). II. Título.

340 CDD (22.ed.)

LETÍCIA CERQUEIRA LÔBO

**A DELIMITAÇÃO DO MERCADO DE *LUXURY FASHION* POR AUTORIDADES
ANTITRUSTE À LUZ DE PRECEDENTES INTERNACIONAIS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Federal de Pernambuco, Centro de Ciências Jurídicas, como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel(a) em Direito.

Aprovado em: 25/09/2023.

BANCA EXAMINADORA

Documento assinado digitalmente
 MARIA ANTONIETA LYNCH DE MORAES
Data: 26/09/2023 08:19:06-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

Prof^ª. Dr^ª. Maria Antonieta Lynch de Moraes (Orientadora)

Universidade Federal de Pernambuco

 Documento assinado digitalmente
SADY D ASSUMPCAO TORRES FILHO
Data: 26/09/2023 08:59:43-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

Prof. Dr. Sady D'Assumpção Torres Filho (Examinador Interno)

Universidade Federal de Pernambuco

Luiz Felipe Monteiro Seixas
Assinado de forma digital por
Luiz Felipe Monteiro Seixas
Dados: 2023.09.27 09:20:07-03'00'

Prof. Dr. Luiz Felipe Monteiro Seixas (Examinador Interno)

Universidade Federal de Pernambuco

AGRADECIMENTOS

Expresso minha profunda gratidão pela valiosa orientação e apoio recebidos ao longo do processo de planejamento e produção deste Trabalho de Conclusão de Curso. Durante essa jornada acadêmica, fui repetidamente aconselhada a escolher um tema que não necessariamente antecederesse planos futuros, mas em especial refletisse minha vivência como estudante de Direito. Felizmente, posso dizer que acatei esse conselho. Ao empreender a produção deste trabalho, tive a oportunidade de reviver alguns dos momentos mais significativos de minha graduação, tendo sua elaboração não apenas proporcionado satisfação acadêmica, mas também uma dose considerável de nostalgia.

Essa nostalgia, acima de tudo, torna imprescindível o reconhecimento daqueles que me auxiliaram durante os meus anos como graduanda.

Logo, inicio meus agradecimentos destacando, em especial, o papel da própria Universidade Federal de Pernambuco, instituição à qual devo – *quase* – tudo o que aprendi sobre o Direito. Ao enfrentar inúmeras adversidades ao longo dos cinco anos de minha graduação, algumas delas independentes da própria instituição, outras não, sinto-me imensamente orgulhosa por ter feito parte desse distinto corpo discente.

Gostaria de estender minha gratidão aos professores e superiores que, generosamente, me guiaram em minha trajetória acadêmica e profissional, oferecendo valiosas sugestões e conselhos quando necessários. Em particular, desejo mencionar Maria Antonieta Lynch, minha orientadora, cuja expertise e orientação foram fundamentais para o desenvolvimento deste trabalho. Além disso, expresso minha sincera gratidão a Lenisa Prado, atual conselheira do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, cujos conselhos contribuíram significativamente para o desenvolvimento do atual trabalho acadêmico. Adicionalmente, e por semelhantes motivos, não poderia deixar de agradecer também aos tios Paulo e Fabíola, Nilo e Rosana, e Aquiles e Taciana, a quem recorri em Recife ao longo dessa trajetória.

Aos meus amigos, que foram refúgio e me apoiaram durante a graduação inteira, expresso minha gratidão sincera. Foram muitas lágrimas, momentos de desespero e noites em claro. A título meramente exemplificativo, menciono Alice Magalhães, Bárbara Nascimento, Fernanda Cabral, Gabriela Calábria, Isabella Lins, Juliane Fidalgo e Luísa de Castro, além de Caio Rocha. Sem vocês, e os demais, eu certamente não estaria redigindo isso ainda sã.

Por fim, dirijo meus agradecimentos especiais aos meus pais, João e Rosilane, que despenderam de todos os esforços necessários para que eu pudesse sair do Estado e me formar,

que se mantiveram tão presentes, me apoiando mesmo quando não me entendiam e me entendendo mesmo quando não me apoiavam. Tudo o que eu sou hoje, eu devo a vocês.

O fim do Direito não é abolir nem restringir, mas preservar e ampliar a liberdade.

(Locke, 1690)

RESUMO

A presente monografia tem por objetivo analisar e contribuir para a delimitação de um mercado relevante para o setor da moda de luxo, ou *luxury fashion*, pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), à luz de uma perspectiva comparativa em relação à Comissão Europeia. Diante das transformações sofridas pelo setor em questão, que atualmente se mostra multibilionário e com presença global generalizada, este trabalho pretende fornecer um exame abrangente de como as autoridades antitruste definiriam e estabeleceriam limites para esse mercado, particularmente em relação à dinâmica competitiva que o molda e dos respectivos conflitos concorrenciais específicos a ela. Através desta pesquisa, pretende-se contribuir com o discurso em curso em torno da regulamentação do mercado de moda de luxo. Para alcançar o objetivo proposto, e dada a natureza embrionária das discussões e definições em torno desse tema no Cade, este estudo extrai entendimentos das concepções jurisprudenciais da Comissão Europeia, bem como de pesquisas bibliográficas dentro da literatura acadêmica relevante, ampliando o escopo da análise. Por meio do exame de trabalhos acadêmicos, pôde-se desenterrar compreensões teóricas e opiniões de especialistas sobre a delimitação de um mercado que preserve o delicado equilíbrio entre fomentar a concorrência e prevenir práticas anticompetitivas na moda de luxo. Esses *insights* doutrinários servem como base para o desenvolvimento de uma estrutura abrangente que pode informar a formulação de políticas antitruste eficazes no contexto brasileiro, ainda em evolução.

Palavras-chave: Delimitação de mercado; Mercado de moda de luxo; Antitruste; Direito comparado; Cooperação internacional.

ABSTRACT

This monograph aims to analyze and contribute to the determination of a relevant market for the sector of luxury fashion, by the Administrative Council for Economic Defense (Cade), in light of a comparative perspective in relation to the European Commission. Faced with the transformations undergone by the sector in question, which is currently multibillion-dollar and with a widespread global presence, this work intends to provide a comprehensive examination of how antitrust authorities would define and establish limits for this market, particularly in relation to the competitive dynamics that shape it and of the respective competitive conflicts specific to it. The research intends to contribute to the ongoing discourse around the regulation of the luxury fashion market. To achieve the proposed objective, and given the embryonic nature of the discussions and definitions around this topic at Cade, this study draws understandings from the jurisprudential conceptions of the European Commission, as well as from bibliographic research within the relevant academic literature, expanding the scope of analysis. Through the examination of academic works, it was possible to unearth theoretical understandings and specialists' opinions about the determination of a market that preserves the delicate balance between fostering competition and preventing anti-competitive practices in luxury fashion. These doctrinal insights serve as the foundation for developing a comprehensive framework that can inform effective antitrust policymaking in the still-evolving Brazilian context.

Keywords: Market determination; Luxury fashion market; Antitrust; Comparative law; International cooperation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Abrael Associação Brasileira das Empresas de Luxo
ADPF Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
Art(s)/art(s). Artigo(s)
Cade Conselho Administrativo de Defesa Econômica
CEE Comunidade Econômica Europeia
CRFB Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
DJ Diário de Justiça
ed. Edição
EAGCP *Economic Advisory Group on Competition Policy*
EUA Estados Unidos da América
GCR *Global Competition Review*
INPI Instituto Nacional da Propriedade Industrial
n./n^os Número(s)
OCDE Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico
OMC Organização Mundial do Comércio
ONU Organização das Nações Unidas
org. Organização
p. Página
SBDC Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência
TMH Teste do Monopolista Hipotético
UNCTAD Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento
v. Volume

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 OS PRINCÍPIOS DA LIVRE INICIATIVA E CONCORRÊNCIA	14
2.1 AS LIMITAÇÕES AO PRINCÍPIO DA LIVRE INICIATIVA	16
3 A DELIMITAÇÃO DE UM MERCADO RELEVANTE	18
4 O MERCADO DE MODA DE LUXO	23
4.1 BREVE ANÁLISE DO PAPEL DA MARCA NO MERCADO DE BENS DE LUXO	26
5 AS AUTORIDADES DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA E A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL	30
5.1 O PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO INTERNACIONAL E SUA APLICAÇÃO	30
5.2 O CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA	33
5.3 A COMISSÃO EUROPEIA E A DIREÇÃO-GERAL DA CONCORRÊNCIA	36
5.4 A RELAÇÃO ENTRE AS AUTORIDADES BRASILEIRA E EUROPEIA	38
6 OS ENTENDIMENTOS JURISPRUDENCIAIS ACERCA DO MERCADO DE MODA DE LUXO	41
7 CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
REFERÊNCIAS	50

1 INTRODUÇÃO

Foi na Constituição de 1946 que o Direito Concorrencial se fez presente de forma expressa pela primeira vez dentro da Carta Magna brasileira. Por meio do seu artigo 148, estabeleceu-se que: “A lei reprimirá toda e qualquer forma de abuso do poder econômico, inclusive as uniões ou agrupamentos de empresas individuais ou sociais, seja qual for a sua natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros.” (Brasil, 1946).

Reação ao liberalismo econômico do qual resultou forte concentração monetária e de influência econômica, foi a partir de então que se estabeleceu a regra da intervenção estatal na economia. Eventualmente, o Direito Concorrencial se tornou este com o qual atualmente lidamos e, embora a legislação antitruste tenha se refinado, o objetivo permaneceu o mesmo: garantir a concorrência por meio da proteção dos mercados, coibindo a concentração econômica apesar de ela ser o padrão comportamental natural de parcela considerável das estratégias empresariais.

Por “delimitação de mercado”, como será explicado adiante, entende-se o estabelecimento de escopos dentro dos quais a atuação de grandes empresas serão analisadas. Dentro do Direito Concorrencial, essa é a etapa inicial, que servirá de base para a constatação de que a atuação de certo agente econômico foi, ou não, abusiva. O processo de delimitação habitualmente considera de forma indissociável dois principais aspectos, o geográfico e o material (Forgioni, 2020, p. 221), e mesmo tratando-se da análise de mercados que se adequem inteiramente a esses dois parâmetros, pode ser listada uma série de empecilhos que complexifica essa análise, dentre eles alguns que serão tratados com maior profundidade no decorrer do trabalho. O mercado da moda, em especial o da moda de luxo, não é um desses mercados, e essa realidade em muito pode prejudicar sua maior proteção.

De fato, inúmeras foram as ocasiões nas quais artigos de luxo foram associados a uma realidade quase que inalcançável; metas de aquisição que eram perseguidas pela sociedade, embora, em constante mudança, nunca fossem satisfatoriamente atingidas. Nesse sentido, o britânico Alexander McQueen, estilista e fundador de sua própria marca de moda de luxo, exalta a necessidade de que a moda se porte como uma forma de escapismo (Conti, 2010). Afinal, como descrito por Ralph Lauren, igualmente influente dentro do mercado em análise, não se trata do *design* de roupas, mas do *design* de sonhos (DeLeon, 2013).

Observa-se, então, que, diferente da grande maioria dos mercados, o mercado de moda de luxo é fundado em um verdadeiro fenômeno sociocultural que, por si só, pode revelar a peculiaridade de suas características. Esse é um mercado que aparenta prosperar não por uma necessidade concreta do consumidor, pela modalidade do produto ou territorialidade dos seus agentes, mas por um senso de prestígio forjado na posse de uma vestimenta de luxo; o que viria a afetar a forma com a qual o mercado pode ser delimitado.

Dito isso, embora abstratos, os ideais que podem, ou não, estar movendo o mercado global de moda de luxo garantiram uma receita, em 2023, de cerca de 112 bilhões de dólares (Statista Market Insights, 2023), contando com a presença de agentes ou companhias como o grupo LVMH, conglomerado de luxo que, avaliado em cerca de 486 bilhões de dólares (O Globo, 2023), compete com os grandes gigantes da tecnologia no que diz respeito ao tamanho e influência dentro da economia mundial (Kabra, 2022). Nota-se, dessa forma, que este se trata de um mercado real e em contínua ascensão dentro do panorama internacional, do qual o Brasil não diverge.

Entretanto, deliberações acerca do tema, dentro do contexto brasileiro, permanecem quase que inexistentes. Assim, embora o mercado esteja evoluindo, o debate sobre ele não acompanha essa evolução; razão pela qual, para a contemplação da matéria, mediante o princípio da cooperação internacional, foram analisados casos da Comissão Europeia, jurisdição com a qual o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) possui relação direta. Logo, o presente trabalho analisa a forma com a qual as características do mercado em análise se manifestam no que concerne à sua delimitação, por meio de uma pesquisa qualitativa de documentos bibliográficos, bem como verificando o posicionamento das autoridades antitruste acerca do objeto.

O trabalho será dividido em cinco tópicos, além deste e da conclusão. O primeiro procura esclarecer o que seriam os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência e quais os objetivos das limitações feitas a ele; o segundo tópico segue com os conceitos e estabelece as bases necessárias à compreensão do processo de delimitação de mercado e sua relevância, dispondo sobre os aspectos material e geográfico; o tópico seguinte, por sua vez, pretende examinar o mercado da moda, em especial no que concerne sua intersecção com os bens de luxo, fazendo breves considerações acerca da marca e da volatilidade da chamada “dimensão simbólica”.

O quarto tópico introduz o princípio da cooperação internacional ao contexto do trabalho, sendo nele também que se apresentam as autoridades de antitruste estudadas. O último tópico, de forma mais pragmática, objetiva apreciar os entendimentos da Comissão Europeia

no que diz respeito ao tema tratado. Ao fim, delibera-se sobre a forma com a qual seria delimitado o mercado de *luxury fashion* no que diz respeito aos conflitos concorrenciais nos quais está envolvido, ponderando sobre a influência das peculiaridades próprias do mercado de luxo dentro desse processo.

2 OS PRINCÍPIOS DA LIVRE INICIATIVA E CONCORRÊNCIA

Inicialmente, e embora a introdução já tenha abordado a matéria de forma superficial, faz-se necessário tecer breves comentários acerca dos princípios da livre iniciativa e concorrência, além também de definir o que seria o livre mercado, bem como a forma com a qual ele é incorporado pela legislação brasileira, sendo esse o conteúdo que irá fundamentar o objeto de estudo do presente trabalho.

Também conhecido pelos nomes de “economia de mercado” e “sistema de livre iniciativa”, o livre mercado seria um modelo econômico tradicionalmente atrelado ao liberalismo ou, mais recentemente, ao neoliberalismo. Amplamente adotado nas mais diversas sociedades mundiais, esse sistema se baseia, acima de tudo, na ausência de intervenção do governo na economia. Seria, portanto, uma hipótese de modelo econômico descentralizado, dentro do qual os agentes teriam vastas liberdades para atuar movendo o mercado e definindo a economia por meio do desenvolvimento de uma concorrência perfeita.

Em contraposição a isso, e já direcionando o tópico à temática central, Ragazzo (2005, p. 85) esclarece que:

Um Estado extremamente intervencionista não dá oportunidade para que o mercado possa se auto-regular. E, dentro desse contexto, um modelo que garanta a livre concorrência não só se torna ineficaz, mas principalmente sem sentido. As forças de mercado são manipuladas pelo Estado e não atingem os benefícios que tipicamente decorrem de um modelo concorrencial, normalmente regido por agentes econômicos privados.

Logo, o que se pode entender é que o modelo econômico do livre mercado, e mais especificamente a autonomia e liberdade garantidas por ele, permite a existência de uma livre iniciativa e também de uma livre concorrência, ou, no que diz respeito ao último, diga-se, de uma livre disputa entre agentes pela oferta de mercadoria ou serviços iguais ou semelhantes.

Nesse sentido, observa-se que a essência do livre mercado é perpetuada dentro do contexto brasileiro justamente pela existência dos dois princípios constitucionais da livre iniciativa e concorrência, os quais merecem especial atenção, visto que a sua compreensão vai auxiliar na compreensão dos demais conceitos oportunamente tratados.

Tratando primeiro do princípio da livre iniciativa, tem-se que ele se faz presente em momentos críticos dentro do texto da atual Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, surpassando a natureza principiológica na medida em que não apenas se faz presente no art. 170, *caput* e IV, da CRFB, que trata exclusivamente da ordem econômica e dos princípios

que a norteiam, mas também se estabelece como fundamento da própria República Federativa do Brasil, como designa o art. 1º, IV:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

Por meio dele, é assegurada a liberdade individual dos agentes econômicos de desenvolver uma atividade. Aplicado a casos concretos, considera-se o posicionamento do Min. Marco Aurélio em seu voto proferido no bojo da ADPF nº 46/DF, que tratou do monopólio dos Correios:

[...] A liberdade de iniciativa constitui-se em uma manifestação dos direitos fundamentais do homem, na medida em que garante o direito que todos têm de se lançar ao mercado de produção de bens e serviços por conta e risco próprios, bem como o direito de fazer cessar tais atividades. Os agentes econômicos devem ser livres para produzir e para colocar os produtos no mercado, o que também implica respeito ao princípio da livre concorrência. Eis uma garantia inerente ao Estado Democrático de Direito.¹

Uma vez que ambos foram mencionados acima, é importante que seja esclarecido, logo de início, que o conceito de livre iniciativa não pode ser confundido com o de livre concorrência. É arguido que este seria uma inferência daquele, ou até mesmo “uma forma de incidência da livre iniciativa no contexto das relações de concorrência no mercado” (Rocha, p. 4281). Em outro sentido, alguns doutrinadores entendem que a livre iniciativa é “como um princípio de decorrência lógica da proteção ao princípio da livre concorrência” (Prado, 2014, p. 35), uma vez que a todos deve ser inerente o direito de se inserir em um mercado e contestar os agentes que já se encontram nele, buscando a melhor qualidade dos produtos e fixando preços mais competitivos, em favor do consumidor.

De uma maneira ou outra, conquanto não haja consenso no que concerne à relação específica entre um princípio e o outro, ou a como eles se relacionam, tampouco tal relação pode ser contestada.

O princípio da livre iniciativa determina que haja a possibilidade de agir. Enquanto isso, o princípio da livre concorrência, em poucas palavras, pretende garantir que essas ações sejam tomadas em uma conjuntura de igualdade; ou ao menos estabelecer a existência dessa realidade como um direito a ser defendido.

¹ ADPF 46, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 05/08/2009, DJ 26/02/2010, p. 27-28 do acórdão.

Dessa forma, quando preservado, o princípio da livre concorrência, além de proteger as inclinações dos agentes econômicos que já foram inseridos no mercado, no sentido de perpetuar a sua permanência com estabilidade para si, ele assegura também os direitos dos consumidores dependentes dele (Tavares, 2005, p. 257 *apud* Kaway, 2008, p. 5).

Despendendo maior atenção ao estudo da livre concorrência e da livre iniciativa, portanto, torna-se claro que esses princípios constitucionalmente assegurados exprimem sentidos antagônicos, mas também complementares, à medida que “o primeiro exige uma interferência de um órgão Estatal com vistas a reprimir aqueles que estejam limitando a concorrência e o segundo exprime um direito individual que visa proteger a atividade privada, e, portanto, requer omissão estatal” (Silveira, 1998, p. 54); ainda assim, entretanto:

A desigualdade das empresas, dos agentes econômicos, é a característica de uma ordem econômica fundada na livre iniciativa, e que se processa por meio da livre concorrência, a desigualdade é inafastável em um regime de livre iniciativa, e gera a rivalidade, a livre concorrência, portanto, só sobrevive em uma economia sem igualdade. (Reale Júnior *apud* Nascimento, 2007, p. 43)

Dito isso, e embora a relação entre a livre iniciativa e a livre concorrência tenha sido abordada de maneira resumida, o cerne da questão aqui se trata da forma com a qual, semelhante aos demais princípios constitucionalmente protegidos, os princípios em destaque devem ser relativizados e equilibrados em nome de sua mútua proteção.

No caso, a ponderação que interessa ao presente trabalho se manifesta na forma dos limites ao princípio da livre iniciativa.

2.1 AS LIMITAÇÕES AO PRINCÍPIO DA LIVRE INICIATIVA

Diferente do que se inicialmente entende da intenção pretendida pelo constituinte ao estabelecer o livre mercado como um dos princípios que norteiam a ordem econômica e a República, o sistema brasileiro prevê limitações a ele.

A intervenção do Estado na economia é um tema que costuma posicionar estudiosos e doutrinadores em diversos níveis de um espectro, instigando opiniões fortes e controversas. Entretanto, ao surgirem no final do século XIX, as legislações voltadas para a defesa da concorrência – e conseqüentemente implicavam uma atuação do Estado no panorama econômico – demonstravam, em realidade, apreensão com o crescente número de oligopólios e monopólios, bem como com os conseqüentes abusos, já consolidados ou em potencial, dos agentes econômicos que possuíam poder de mercado. Ou seja, tais legislações refletiam o interesse em manter a liberdade e a paridade nos mercados (Ragazzo, 2005, p. 88).

Nesse sentido, explica Petter (2005, p. 162) que “a intervenção do Estado no domínio econômico (CF (sic), art. 174), muito antes de limitar a iniciativa e a liberdade do particular tem por fim, mesmo, preservá-la.” Isso porque, sendo uma das subespécies da liberdade, a limitação tanto da livre iniciativa quanto da livre concorrência deve existir com o intuito de limitar, com efeito, o abuso de poder econômico por um agente ou outro. Seria uma liberdade limitada pela segurança da liberdade alheia (Kaway, 2008, p. 3).

Para a melhor elucidação do tema, Bitencourt cita Friedman:

Embora a participação mínima do Estado como regulador da economia seja condição para alcançar a liberdade econômica, isso não significa que ele não seja necessário. O governo é parte essencial nesse processo no sentido de criar regras, aplicá-las e fiscalizá-las a fim de conduzir o mercado para o melhor caminho. O mercado por sua vez assume o papel de decidir sobre diversas questões, reduzindo assim a participação do governo nesse meio (Friedman, 2014 *apud* Bitencourt, 2019, p. 5).

Isso ocorre porque, diferente do que se imagina, “o objetivo da livre concorrência é preservar o processo de competição e não os seus competidores” (Ragazzo, 2005, p. 86).

Em suma, a intervenção estatal evidenciada na limitação da livre iniciativa por meio de autoridades responsáveis pela defesa da concorrência, diga-se, as sanções a agentes econômicos e repressões de atos anticompetitivos, dentre outras mais, tem o intuito de conservar um ambiente de liberdade, dentro do qual o princípio da livre iniciativa possa prosperar de maneira sustentável.

3 A DELIMITAÇÃO DE UM MERCADO RELEVANTE

Superado o tópico anterior, tem-se que a compreensão da matéria tratada demanda uma enunciação também do termo “mercado” no âmbito do Direito Concorrencial, ao qual a Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), refere-se com constância, compreendendo um grupo de vendedores ou compradores que viria a determinar o preço de um produto por meio das interações efetivas ou potenciais (Pindyck; Rubinfeld, 2006, p. 8). No intuito de tutelar ou proteger a concorrência dentro dos mercados, portanto, o Direito Concorrencial leva em consideração as atividades dos agentes econômicos que estão inseridos em determinado contexto.

Dessa maneira, e como brevemente explicado já na introdução do presente trabalho, antes de qualquer estimativa no que diz respeito ao escopo dos danos causados pelo praticante da conduta, as autoridades responsáveis por garantir a aplicação da legislação antitruste e, conseqüentemente, a prevalência dos mercados, deve, obrigatoriamente, definir qual seria o mercado específico dentro do qual a situação em questão deverá ser analisada. Em outros termos, o mercado relevante.

No caso estadunidense *U.S. Healthcare, Inc. v. Healthsource, Inc.*,² declarou-se que não existiria matéria mais confusa no Direito Antitruste do que a definição de mercado. Com o intuito de facilitar a sua compreensão, e fazendo referência a essa mesma citação, Viktoria Robertson (2020, p. 36) comparou a importância da delimitação do mercado, dentro do Direito Concorrencial, com a importância de uma quadra de tênis, para a viabilidade das partidas desse esporte. O mercado delimitado seria, em realidade, a linha de demarcação da quadra, o que iria definir a análise de um árbitro. “Se o comportamento do mercado afetar questões que estão fora do campo de jogo, o árbitro de linha sinaliza um ‘fora’ e a lei da concorrência não se aplica.” (Robertson, 2020, p. 36).

Acerca do tema, Richard Whish e David Bailey (2012, p. 27) defendem que, considerada a importância da noção de “poder sobre o mercado” para a análise de ilícitos concorrenciais, é evidente a necessidade de definir o que se entende por “mercado” dentro daquele contexto; o que torna o conceito econômico de “mercado relevante” um dos mais cruciais à defesa da concorrência. Ademais, essa determinação deve ser realizada primeiro “antes de as estrutura, os comportamentos e os resultados serem pesados” (Frenz, 2016, p. 670).

² EUA. *Court of Appeals, First Circuit. U.S. Healthcare, Inc. v. Healthsource, Inc.*, 986 F.2d 589, 1993.

Introduzindo a conjuntura brasileira, Calixto Salomão Filho (2013, p. 156) afirma que a definição do mercado seria, dentre vários, o método teórico dominante em panorama internacional e aquele adotado pelo sistema brasileiro para que fosse possível o acesso e medição do poder de mercado dos agentes econômicos. Em seu livro, o autor aborda algumas das outras formas de determinação do poder de mercado não baseadas na definição, propriamente dita, de um mercado relevante, como: (i) a mensuração do sobrepreço monopolista; (ii) a análise da curva de demanda residual; (iii) a existência de comportamentos exclusivos e típicos de agentes econômicos com poder de mercado; e (iv) a previsão de aumento arbitrário dos lucros.

Salomão Filho (2013, p. 149) explica que o fundamento desses métodos alternativos “está na verificação de comportamentos a partir dos quais se imagina ser possível inferir ou mensurar aumento de preços para níveis de monopólio”, mas é claro ao decretá-los como limitados, em comparação à definição do mercado.

A significância do tema pode ser retratada, por exemplo, pela forma com a qual o Departamento de Estudos Econômicos do Cade, autarquia competente para julgar casos nacionais relacionados ao Direito Concorrencial, tratam de publicar Documentos de Trabalho com a “Atualização do debate sobre a definição de mercado relevante”, sendo o último o Documento de Trabalho nº 006/2021 (Castro, 2021), que buscou trazer novos enfoques a diferentes tipos de metodologias quantitativas para a delimitação de um mercado.

O que se pode entender, portanto, é que essa delimitação não só é uma etapa essencial para a avaliação de um caso; ou, em nome da metáfora, da correta análise de uma partida. A delimitação do mercado é ambos, anterior e posterior a isso. Como defendeu Salomão Filho, a demarcação de um mercado relevante seria não só a forma de auferir níveis de poder econômico, mas também seria decisiva para uma eventual condenação. Isto pois, a depender da extensão de um mercado relevante, a dimensão do prejuízo é alterada, tornando-se expressiva ou não; afinal, quanto mais ampla a delimitação do mercado, menor será o poder de mercado daquele praticante (Melin, 2002, p. 17). Em outros termos, o Guia de Análise de Atos de Concentração Horizontal do Cade esclarece que: “A delimitação do MR é o processo de identificação do conjunto de agentes econômicos (consumidores e produtores) que efetivamente reagem e limitam as decisões referentes a estratégias de preços, quantidades, qualidade (entre outras) da empresa resultante da operação.” (Cade, 2016, p. 13).

À medida que comprovada a relevância de sua fiel delimitação dentro da realidade casuística, foram muitas as deliberações acerca de qual seria o método correto de definição do mercado relevante, chegando a pressupostos básicos que, atualmente, são amplamente

aplicados. Nesse passo, o mercado relevante é tradicionalmente delimitado diante da análise de suas dimensões geográfica e material, que são “complementares e indissociáveis” (Forgioni, 2020, p. 221); e, embora tal análise naturalmente demande o exame de outros elementos, como é o exemplo do substitutivo da demanda e o substitutivo da oferta (Salomão Filho, 2013, p. 157), eles ainda estariam sendo aplicados dentro da conjuntura geográfica ou material.

Não é comum que qualquer definição varie drasticamente disso, afinal a palavra “relevante” implica na ideia de “pertinência”, com referência a produtos e serviços produzidos, comercializados e consumidos em determinado mercado (Bruna, 2001).

Em consonância com isso, o Cade já se manifestou no sentido de que:

Um mercado é definido como um produto ou um grupo de produtos e uma área geográfica na qual ele é produzido ou vendido tal que uma hipotética firma maximizadora de lucros, não sujeita a regulação de preços, que seja o único produtor ou vendedor, presente ou futuro, daqueles produtos naquela área, poderia provavelmente impor pelo menos um ‘pequeno, mas significativo e não transitório’ aumento no preço, supondo que as condições de venda de todos os outros produtos se mantêm constantes. Um mercado relevante é um grupo de produtos e uma área geográfica que não excedem o necessário para satisfazer tal teste. (Possas, 2002, p. 2)

O que se entende é que o mercado relevante geográfico teria por conceito básico as noções de “espaço físico onde se desenvolvem as relações de concorrência que são consideradas”, referente à área geográfica em que o agente econômico poderia influenciar determinado mercado com a prática de suas ações, promovendo ou prejudicando o bem-estar social. Enquanto isso, o mercado relevante material seria aquele “em que o agente econômico enfrenta concorrência, considerado o bem ou serviço que oferece”, que mais considera a satisfação do consumidor, bem como a substituíbilidade do produto ou serviço em questão (Forgioni, 2020, p. 220-230).

Para a realização de tal análise, podem ser utilizados diversos métodos econômicos, como é o exemplo da taxa de desvio, que tem por intuito identificar os concorrentes mais próximos de um agente específico, ou mesmo o Teste do Monopolista Hipotético (TMH), desenvolvido pelo Departamento de Justiça dos Estados Unidos, mas amplamente empregado pelo Cade. O teste pretende avaliar quais seriam as condições, em termos de menor grupo de produtos e menor área geográfica, em que um agente econômico poderia impor um aumento de preços “pequeno, porém significativo e não transitório”.

Na União Europeia, as duas dimensões seriam analisadas com o intuito de garantir o alcance dos objetivos estabelecidos por sua própria política do direito da concorrência. Dentre os preceitos da própria Comissão Europeia, a quem compete a defesa da concorrência no território, ela publicou uma nota, por meio do Jornal Oficial das Comunidades Europeias,

relativa à definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência, que fornece orientações no que diz respeito à forma como a Comissão viria a empregar “o conceito de mercado relevante material e geográfico em sua recorrente aplicação do direito comunitário da concorrência”³ (União Europeia, 1997, p. 1), mais uma vez enaltecendo esses dois parâmetros.

Como explica a Comunicação da Comissão sobre a definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência (do inglês, *Commission Notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law*) (União Europeia, 1997, p. 2):

O conceito de mercado relevante está intimamente relacionado aos objetivos buscados pela política concorrencial da Comunidade. Por exemplo, de acordo com as políticas de controle de concentração da Comunidade, o objetivo em controlar mudanças estruturais no fornecimento de produtos/serviços é prevenir a criação ou o fortalecimento de uma posição dominante que impeça significativamente a concorrência efetiva numa parte substancial do mercado comum.⁴

Portanto, o objetivo da Comissão, no que concerne ao mercado relevante, é o de definir mercados com o intuito de considerar a força relativa dos agentes dos mesmos. Assim sendo, Frenz (2016) estabelece que o art. 102 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (do inglês, *Treaty of the Functioning of the European Union*), ao focar na exploração abusiva de comportamentos já existentes dentro do mercado, em face à posição dominante de eventual agente econômico, permite a visualização de um contexto diverso à definição de mercado relevante; entretanto, exalta a definição por produto e geográfica como sendo aquelas que estabelecem os parâmetros necessários para uma correta delimitação do mercado, fazendo menção apenas a um eventual parâmetro temporal, que pode, ou não, ser significativo.

Logo, percebe-se que inexistem grandes diferenças entre os critérios de conceituação de mercado relevante realizadas pelo Cade e a Comissão Europeia, o que torna as considerações realizadas pela autoridade estrangeira no que concerne à delimitação do mercado de luxo da moda, ou *luxury fashion*, pertinentes também para o cenário brasileiro.

É a partir desse contexto de conceituação tradicional que o presente trabalho pretende, ao final, concluir se, em âmbito europeu, o mercado de moda de luxo é delimitado por meio dos conceitos tradicionais, ou se as suas qualidades distintivas e os desafios mencionados acima

³ Do inglês, “*the concept of relevant product and geographic Market in its ongoing enforcement of Community competition law*”.

⁴ Do inglês, “*The concept of relevant market is closely related to the objectives pursued under Community competition policy. For example, under the Community’s merger control, the objective in controlling structural changes in the supply of a product/service is to prevent the creation or reinforcement of a dominant position as a result of which effective competition would be significantly impeded in a substantial part of the common market.*”

afetam essa definição. Para tanto, é imperiosa a compreensão do mercado de moda e da forma com a qual os chamados “bens de luxo” estariam inseridos dentro desse contexto.

4 O MERCADO DE MODA DE LUXO

Talvez um dos motivos pelos quais a delimitação do mercado de moda de luxo possa não se adequar ao processo típico, é imperativo notar que a própria definição de “luxo” é, em tempos, bastante contraditória. Sobre isso, D’Angelo (2006, p. 66) enaltece a subjetividade do conceito em questão, arguindo que:

A definição de luxo é tão variada justamente porque o conceito pode ser visto por diversos ângulos, nenhum deles é mais “correto” ou “apropriado” que o outro; apenas diferente. Já ouvi pessoas associando luxo à beleza e ao design, ou mesmo à moda, à riqueza e até à simplicidade. Cada cabeça, uma sentença sobre o luxo. Porém, quando entramos no mundo das pesquisas acadêmicas e dos negócios, definições muito diversificadas são um excelente caminho para a confusão e o descrédito.

De toda forma, esse autor se manifesta no sentido de caracterizar o luxo como “a conjugação do prazer com a exclusividade” (D’Angelo, 2006, p. 27). Diferente disso, Sudjic (2010, p. 91) entende por luxo “a trégua que a humanidade encontrava para si da luta diária pela sobrevivência. Era o prazer a ser encontrado na compreensão da qualidade das coisas materiais que eram feitas com cuidado e seriedade”; enquanto que Lipovetsky e Roux (2005, p. 22) afirmam ser o luxo um fenômeno cultural ou atitude mental que “precedeu o entesouramento das coisas raras”.

Diante disso, o que se pode perceber é que, embora distintas, as conceituações convergem não só ao ligar o conceito de luxo a uma noção de exclusividade, mesmo que para arguir que ele a preceda, mas também ao deixar evidente a sua romantização.

Ao tentar definir o consumo de luxo, Strehlau (2004, p. 23) afirma que esse englobaria os bens que combinam aspectos socioculturais ao utilitário, possuindo um significado simbólico. De forma semelhante, Nueno e Quelch (*apud* Salem, 2018, p. 1260) definem bens de luxo como aqueles que relacionam um valor funcional, um valor de preço e um valor intangível e situacional; e cujo valor intangível e situacional é consistentemente superior aos outros dois. Isso implica dizer que bens de luxo, embora associados com aqueles de alta qualidade e preço, são mais do que isso; possuindo, além dessas características, o poder de fazer com que quem os possua se sinta diferenciado dentro de uma percepção sociocultural. Seu consumo seria então uma aspiração da humanidade, indo além da satisfação objetiva e utilitária (D’Angelo, 2006, p. 11).

Superada essa conceituação, importa-se apontar que existe uma individualidade especial no consumo da moda dentro desse contexto; o que torna esse segmento um dos mais importantes dentro do mercado de luxo em escala global. Isso porque, a partir do surgimento

da alta costura, com as *maisons* de moda na Europa, não é apenas a riqueza do material que passa a constituir o luxo, mas também o renome das grandes casas e o prestígio da grife. Assim, o luxo passa a se destacar dentro da indústria da moda, tornando o vestuário um dos meios de maior utilização no que concerne à ostentação de status e riqueza (Pinto, 2007, p. 22-23).

Portanto, entende-se que, com a aparição da marca como uma forma de expressar riquezas e seu destaque dentro do mercado da moda de luxo, esse setor passou a se sobressair quando comparado aos outros; panorama que permanece fiel até os dias atuais.

Em outras palavras, o setor da moda passou a prosperar dentro do contexto de luxo uma vez que os seus produtos facilitaram a forma com a qual o consumidor poderia se sentir diferenciado, mostrando que o que os moveu a consumir foi, em realidade, a influência do aspecto simbólico dos itens de luxo, não as propriedades do vestuário em si; tratou-se da trégua da luta diária, ou do fenômeno cultural que precede o entesouramento das coisas raras, como explicaram os doutrinadores. Foi por meio das roupas que a sociedade passou a conjugar prazer com a exclusividade; logo, foi por meio das roupas que o mercado de luxo pôde se manifestar de forma mais expressiva e, por meio das características particulares desse mercado, que a indústria da moda de luxo pôde florescer.

No que diz respeito ao cenário brasileiro, o Brasil atualmente se encontra dentre os países chamados emergentes, nos quais podem ser observados, em maior ou menor grau, um aumento anual desmedido do número de filiais de grifes de luxo; que, por sua vez, procuram expandir e alavancar seu crescimento dentro de um contexto de potencial inexplorado (Nunes, 2009, p. 50). E, embora o país permaneça não sendo considerado o epicentro do luxo, em especial quando comparado às nações, *maisons* e conglomerados europeus responsáveis pelos bens de luxo como hoje entendidos, é notável a presença desse mercado no contexto nacional.

De acordo com os dados levantados pela Associação Brasileira das Empresas de Luxo (Abrael), enquanto a maior parte dos setores e mesmo das marcas nacionais permanecem se recuperando da conjuntura imposta pela pandemia de COVID-19, o mercado de bens de luxo, dentro do Brasil, teve crescimento médio de 51,74% em 2021, quando comparado ao mesmo período de 2020 (Couto, 2021). De fato, no Brasil de hoje, o luxo está presente nas mais diversas categorias de produtos e serviços.

Entretanto, esse não foi sempre o caso. Ocorre que:

Esse início do luxo é marcado pela moda, que foi trazida da Europa, bem como pela introdução da cultura europeia com os costumes trazidos pela corte real, o que modificou os hábitos e costumes culturais e tradicionais locais pelos modos e maneiras peculiares da realeza europeia. [...] A convivência entre brasileiros e europeus recém-chegados estimulou a apreciação de produtos importados e levou ao refinamento do

gosto das altas classes. [...] O enriquecimento permitia que mais pessoas tentassem participar daquele universo de glamour. (Diniz, 2012, p. 26)

Logo, a vinda da família real ao Brasil, permitindo a aquisição de bens de luxo importados e a integração dos hábitos de consumo europeus, foi o marco a partir do qual foi introduzida uma cultura de luxo no Brasil. E, embora as vestimentas luxuosas, naturalmente, não tenham sido as únicas incorporações da cultura europeia pela sociedade brasileira, não se pode deixar de perceber que, mais uma vez, a doutrina destaca que o setor da moda está dentro do mercado de luxo. Nesse passo, por mais que o luxo atualmente já esteja difundido dentro dos mercados:

É notável que esse nicho acabe tendo um envolvimento mais íntimo com a moda, pois, além do setor ser um dos principais responsáveis pelo crescimento do mercado brasileiro, também é associado de maneira direta ao conceito de luxo, já que as principais marcas são verdadeiros ícones de comportamento. (Vieira; Silva, 2011, p. 82)

Dito isso, esse envolvimento íntimo com o nicho da moda não implica que deixaram de existir ajustes da parte da indústria de luxo na tentativa de se adaptar ao mercado nacional; afinal, o brasileiro consome luxo de uma forma particular, o que demandou certa ambientação. Os acomodamentos vão desde a preferência do consumidor brasileiro por estabelecimento fechados, como *shoppings*, onde há certa comodidade e segurança, em detrimento das lojas de ruas, pelas quais as grandes marcas costumam optar (Passarelli, 2010, p. 99); até à aceitação, por parte das altas grifes, da venda parcelada, prática incomum em outras partes do mundo (Strehlau, 2008 *apud* Silva, 2012, p. 72).

Todavia, uma vez que aclimatizado, o Brasil se tornou um dos mais assíduos consumidores, em especial da moda de luxo; chegando ao ponto em que São Paulo, segundo Diniz (2012, p. 65) poderia ser considerada a quinta capital da moda no mundo, ficando atrás somente de Paris, Londres, Nova York e Milão.

Isso pois, em particular diante da possibilidade de venda parcelada, o consumo de luxo dentro do território nacional deixou de se restringir apenas a uma parcela singular da população, expandindo-se às classes altas e médias-altas dentro do Brasil (Strehlau, 2008, *apud* Silva, 2012, p. 72). Essa realidade, em conjunto com os costumes mercadológicos do país, fez com que os brasileiros passassem a optar por comprar “de casa” produtos importados, em detrimento da compra durante viagens internacionais, que, conquanto geralmente mais barata, não oferecia a opção de parcelamento (Diniz, 2012, p. 65).

Todas essas adaptações tornaram o público brasileiro um ávido consumidor do mercado da moda de luxo, não havendo o que se questionar a presença e significância dele dentro do contexto nacional.

4.1 BREVE ANÁLISE DO PAPEL DA MARCA NO MERCADO DE BENS DE LUXO

Por “marca”, termo utilizado acima, refere-se ao bem protegido pela propriedade industrial, definido pelo art. 122 da Lei nº 9.279/1996 como “sinais distintivos visualmente perceptíveis, não compreendidos nas proibições legais”. O dispositivo é posteriormente complementado, tendo o art. 123 da mesma legislação elaborado quais seriam os tipos de marca, a depender de sua utilidade – marca de produto, marca de serviço, marca de certificação ou marca coletiva –, e o art. 124 listado uma série de sinais não registráveis, desde aqueles visuais, aos nominativos, figurativos, mistos e tridimensionais, como define o Manual de Marcas do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) (INPI, 2023).

Nesse diapasão, no Brasil, todas as marcas devem ser registradas no INPI, autarquia que, vinculada ao Ministério da Economia, seria a competente para, além de tratar dos registros de marca, analisar solicitações de registro de patentes de invenção, desenhos industriais, modelos de utilidade e outras coisas mais.

As marcas discutidas no presente trabalho seriam aquelas entendidas pela legislação pátria, diga-se, especificamente o art. 126 da Lei nº 9.279/96, como “marcas notoriamente conhecidas”; sinais que, independente do seu registro no INPI – aspecto exclusivo dessa modalidade de marca – e considerada sua reputação em um panorama global, possui exclusividade em seu próprio segmento de negócio. Isso se dá em função da participação do Brasil em tratados internacionais que pretendem proteger marcas de fama mundial, independente ou não de sua atuação em solo nacional.

O motivo para tal vem da possibilidade de um agente nacional, motivado justamente pelo renome que uma marca possa ter no exterior, registre-a junto ao INPI antes de ela passar a atuar em solo nacional, não apenas impossibilitando a eventual entrada dessa companhia, mas também induzindo o consumidor ao erro. Acerca da matéria, transcreve-se:

Art. 126. A marca notoriamente conhecida em seu ramo de atividade nos termos do art. 6º *bis* (I), da Convenção da União de Paris para Proteção da Propriedade Industrial, goza de proteção especial, independentemente de estar previamente depositada ou registrada no Brasil.

Dito isso, e apesar dessa maior proteção dada às marcas de clara notoriedade, é vital ao melhor interesse de qualquer agente econômico proteger os seus bens intangíveis, visto que eles costumam ser grandes atributos de sua identificação, independente de a companhia possuir notoriedade ou ainda estar se estabelecendo.

Sucedem que, com a influência do progresso das marcas na ascensão do mercado de *luxury fashion*, bem como reconhecida sua permanência dentre os elementos mais característicos do mercado de luxo, após o estímulo inicial da alta-costura, é importante entender que a construção de uma marca demanda também a construção, defesa e empenho a um significado. Afinal, o que torna a marca um elemento de distinção é justamente o que ela se propõe a representar.

Trata-se da tutela da trajetória, dos valores e da identidade do agente econômico a quem a marca se relaciona; dos elementos que fazem com que haja uma personalização do interesse por seu produto. Durante o processo fabril, um produto seria apenas roupa, da qual muito provavelmente o consumidor nem sequer precisa, “até ser batizado com uma marca e se transformar em um produto de moda, um produto de desejo” (Carvalho, 2014, p. 14). Assim, a marca “carrega consigo informações relevantes sobre a reputação de uma empresa” (Figueiredo, 2016, p. 27), incentivando a manutenção do nível de qualidade dos produtos de um agente.

Outro aspecto importante para a presente pesquisa é o entendimento de que a marca estaria realçando a dimensão simbólica dos produtos; dimensão essa que, como visto no tópico anterior, é a mais apelativa dentro do mercado de luxo. Nessa toada, “o imaginário social possibilita que uma marca seja investida de uma enorme força imagética capaz de produzir sonhos, fantasias, processos de projeção e identificação. Essa é uma das principais funções das estratégias de comunicação de marca” (Norberto, 2004, p. 210), o que, por sua vez, a distingue de seus concorrentes. Isto pois “as características funcionais dos produtos estão sujeitas a uma descontinuidade permanente, em virtude de processos de inovação. Porém, a marca surge como um elemento estabilizador, uma vez que cria uma relação de lealdade entre o consumidor e o produto.” (Figueiredo, 2014, p. 19).

“Assim, começou-se a atribuir aos produtos de luxo o nome de seu fabricante” (Strehlau, 2008, *apud* Silva, 2012, p. 56). Não surpreende que sejam os grandes agentes do mercado de luxo, dentre eles mais proeminentemente o de moda de luxo, que exploram esse instituto. Esta realidade é tão clara que, inúmeras vezes, pode-se constatar que consumidores se referem a produtos de luxo simplesmente como “produtos de marca”.

Ao nutrir uma identidade, tal qual fazem os grandes nomes dentro do mercado da moda de luxo, esses agentes também criam e são obrigados a sustentar os ideais que decidiram defender. Consequência não apenas da sua notoriedade, mas do fato de essas companhias se alimentarem e explorarem a dimensão simbólica dos consumidores, pintando uma imagem e incentivando a perpetuação do ideal, ocorre que são altos os padrões demandados delas, o que é naturalmente difícil de se manter em companhias do porte dessas grandes *maisons*, com tantos graus em sua cadeia de produção.

O que se pretende expressar é que, embora a indústria como um todo não esteja sujeita à mesma volatilidade que a grande maioria das indústrias partilha, o mercado de luxo acaba por ser submetido a uma outra forma de volatilidade; uma que diz respeito muito menos às condições da economia como um todo e muito mais à imagem que ela criou para si.

De fato, possuímos exemplos recentes de situações em que, ao contradizer seus valores e princípios, ou mesmo deixarem que esses valores e princípios se manifestassem de forma que a sociedade considerou reprovável, grandes agentes econômicos do mercado de moda de luxo sofreram boicotes a nível mundial. Dentre as situações retratadas, talvez aquela que tenha sido mais bem disseminada tenha sido a da marca Balenciaga, cujas escolhas criativas pregam pela “inovação”, que lançou uma campanha associada a temas de pedofilia e abuso infantil.

Essa não teria sido a primeira vez em que a Balenciaga foi pega envolvida em um escândalo e, até o presente momento, são inúmeras as matérias que continuam retratando seus episódios controversos como verdadeiros desastres, exaltando a perda monetária sofrida pela marca, bem como o combate a ela mesmo por parte de alguns dos seus embaixadores.

Porém, e apesar dessa realidade, após a queda inicial do valor ações na bolsa do grupo Kering, do qual faz parte marca em questão, no mês em que a campanha associada a pedofilia foi lançada, o valor das ações atualmente se encontra bem equiparado ao que costumava ser no ano de 2022, antes dela, mostrando que, embora tenha havido uma perda de oportunidade de crescimento, o episódio não foi suficiente para apagar a história da companhia, dentro da qual também existiram vários acertos, e desestabilizar a marca a longo prazo.

Em âmbito mais específico de Direito Concorrencial, na medida em que passou a existir certo dinamismo na elaboração de novos símbolos distintivos da atividade de agentes econômicos, a marca se tornou ferramenta para o auxílio e desenvolvimento de mercados, impulsionando a boa concorrência. Dito isso, sua capacidade de ser benéfica à economia não exclui sua capacidade de ser prejudicial. De fato, a marca, assim como os demais bens tutelados pela propriedade industrial, tem se tornado – em especial nos últimos tempos – uma facilitadora para aqueles concorrentes que pretendem praticar atos de concorrência desleal, empreendendo

nítida má-fé. Não se confundiria, sequer, com a prática da concorrência agressiva, que, em última análise, é favorável ao mercado, mas de realmente uma concorrência desleal, cujo desfecho é desastroso para o livre mercado e, conseqüentemente, para o consumidor final, sendo inteiramente repreensível juridicamente (Santos, 2019, p. 37).

Acerca do tema, Mario Filipe Santos (2019, p. 40) explica que desleal seria “a conduta que se manifesta em abuso da concorrência agressiva, ultrapassando os limites do legítimo dentre as práticas de mercado, passando a ser, portanto, ato ilícito”. O autor elabora que o emprego de oportunidades como o registro e utilização de marcas ainda não registradas, o desuso de marcas e a exploração da má reputação de um rival não se enquadraria como ilegalidade, sendo mero aproveitamento. Por outro lado, não poderia se dizer o mesmo dos atos que ele chamou de “imprevisíveis”.

Exemplos de condutas desleais no ambiente concorrencial que fazem uso da marca, podem ser citados casos de “cópia escancarada de uma marca, reprodução ainda que com acréscimo para designar mesmo produto quando não há diluição ou elementos de uso amplo no mercado, veiculação de notícias falsas sobre o rival, denúncias caluniosas” (Santos, 2019, p. 42), entre outras coisas.

Considerado o que se expôs, conclui-se que a marca, cuja presença dentre os bens de propriedade industrial dos grandes concorrentes do mercado de *luxury fashion* é invariável, exalta a dimensão simbólica dos produtos. Não apenas facilitando a distinção entre os agentes, a marca solidifica os ideais e cimenta a história vendida pelos concorrentes do mercado de moda de luxo, permitindo-lhes um grau maior de diversidade no que diz respeito ao produto que pretende ser vendido. Essa exaltação, como já visto, está em consonância com os objetivos desses grandes agentes, pois o simbolismo que orbita os itens de luxo, seja qual for sua natureza, é um dos grandes impulsionadores à sua compra.

Contudo, uma vez que os “símbolos identificadores” se erguem a uma posição de protagonismo, atuando em primeiro plano na obtenção de vantagens concorrenciais àqueles que os sabem usar, os símbolos protegidos pelo instituto da marca – e, por conseguinte, sua reputação – também tornam seus agentes vulneráveis à manipulação deles por concorrentes, tanto na esfera da ilegalidade quanto mesmo da legalidade, ou a altos níveis de escrutínio por parte dos consumidores.

Ainda assim, as marcas de luxo perseveram, reconstruindo-se das cinzas de si mesmas após cada novo escândalo. Há de se presumir que tal situação serve também para ilustrar a força e poder da dimensão simbólica sobre a sociedade consumerista.

5 AS AUTORIDADES DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA E A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

5.1 O PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO INTERNACIONAL E SUA APLICAÇÃO

Dentre os princípios gerais do Direito, talvez um daqueles que ganhou notório protagonismo nos últimos tempos foi o princípio da cooperação internacional, cuja aplicabilidade é exaltada a partir da crescente interdependência entre os Estados e a globalização das relações econômicas, políticas e sociais.

De fato, o princípio estabelece a obrigação dos Estados de colaborarem uns com os outros em questões de interesse comum, envolvendo, dentre outras coisas, a troca de informações, o compartilhamento de recursos e a coordenação de ações entre os Estados. Nesses exemplos, inclui-se a elaboração e implementação de tratados e acordos internacionais, a participação em organizações internacionais e regionais, a prestação de assistência técnica e financeira, e a cooperação entre autoridades nacionais em questões como a extradição de criminosos, a proteção de vítimas de crimes transnacionais e a recuperação de ativos ilícitos.

A cooperação internacional tem sido vista como uma ferramenta fundamental para alcançar objetivos compartilhados, promover a solidariedade entre os povos e fortalecer a governança global. Esse princípio se baseia na ideia de que nenhum Estado pode enfrentar sozinho os desafios globais e que a solução para essas questões exige esforços conjuntos e uma abordagem multilateral. Em consonância com isso, o que se pode observar é que, na medida em que os limites territoriais, no que concerne às relações sociais e jurídicas, se tornaram mais maleáveis, ampliaram-se as hipóteses de aplicação desse princípio ao que são atualmente.

Não obstante o que já mencionado acima, custa elucidar que, durante muito tempo, a cooperação internacional se restringiu principalmente à extradição de pessoas e ao cumprimento de cartas rogatórias criminais, procedimento este que hoje sequer se exalta. Dito isso, com a evolução do cenário internacional, em especial após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945), houve uma mudança significativa nesse panorama, que passou a compreender novas medidas de cooperação internacional, ampliando seu escopo para além da aplicação de sanções criminais (Oliveira; Aguiar, 2017, p. 80).

Com a globalização e o longo histórico de relações mantidas entre os Estados, a praxe de cooperação se tornou um costume internacional, passando a ser fonte do Direito Internacional Público. Porém, quando foi alçada a tal *status*, a cooperação jurídica internacional ainda era visivelmente monotemática, precipuamente operacionalizando o Direito Penal

Internacional via extradição e roga de produção de provas e de atos de comunicação processual (Oliveira; Aguiar, 2017, p. 83).

A atuação da Organização das Nações Unidas (ONU) e organizações regionais durante as décadas de 1950 a 1970 foi um importante marco na história do Direito Internacional, tendo ela contribuído, e sido por meio dela, constatado o processo contínuo de redução do domínio reservado dos Estados. Ademais, tal redução se deu justamente em decorrência da maior ênfase atribuída à cooperação internacional em assuntos socioeconômicos, bem como do impacto da ciência e tecnologia nos princípios regendo as relações internacionais (Trindade, 2017, p. 154).

Isso porque, “se não há um direito interno que dê conta de determinada situação, é preciso buscar soluções em outro ordenamento jurídico, sem que se esteja afirmando a prevalência de uma ordem sobre a outra” (Barcellos, 2008, p. 192).

Em consequência ao desenvolvimento dos aspectos acima mencionados, o princípio da cooperação internacional atualmente é amplamente utilizado no âmbito do Direito Privado, em questões de jurisdição e reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras, bem como em questões relativas à aplicação das próprias leis estrangeiras, especialmente em casos de conflito de leis.

Exemplos de ambas as hipóteses podem ser constatadas, respectivamente, na Convenção da Haia sobre Acordos de Eleição do Foro, que visa a facilitar a resolução de litígios comerciais internacionais por meio da cooperação entre os tribunais dos Estados contratantes e a promoção do uso de acordos de escolha de foro, e na Convenção da Haia sobre a Lei Aplicável às Obrigações Alimentares, que busca promover a cooperação internacional entre os Estados contratantes para garantir o cumprimento das obrigações alimentares em casos transnacionais.

Logo, de forma sucinta, o princípio da cooperação internacional é e continua sendo um importante instrumento utilizado no Direito Privado para garantir a efetiva aplicação do direito em questões transnacionais, bem como para promover a proteção dos direitos e interesses das pessoas envolvidas em tais questões.

Intensificado pela globalização, cujo processo policêntrico e multidimensional permitiu que diversas áreas vitais superassem seus limites regionais e constituíssem, respectivamente, setores globais autônomos (Teubner, 2006, p. 209), a cooperação jurídica internacional se apresenta como um meio de alta importância para garantir a efetividade do sistema global de proteção dos direitos fundamentais, dado que diversos desses direitos possuem atualmente natureza universal (Machado, 2014, p. 31).

Dessa forma, a cooperação internacional “representa um esforço para ultrapassar os limites da ordem jurídica nacional, em busca de soluções comuns para situações que afetam

interesses coletivos em diferentes países” (Barcellos, 2008, p. 194). É natural, portanto, que ela possa vir a ser contemplada na hipótese de uma situação que carece de regulamentação.

Ainda sobre o tema, continua-se.

Talvez a forma mais tradicional de cooperação internacional é aquela em que as nações contribuem para o desenvolvimento de normas internacionais que visam a preencher as lacunas do Direito existentes. É possível, por exemplo, que elas trabalhem em conjunto para elaborar uma convenção internacional que regule determinado assunto, ou para criar uma jurisprudência comum que oriente a aplicação das normas em diferentes países.

Além disso, e levando em consideração não apenas as matérias referentes ao Direito Internacional propriamente dito, seja ele público ou privado, merece especial atenção o compartilhamento de informações e experiências entre os países. É possível, por exemplo, que um país já tenha enfrentado uma questão semelhante àquela que está sendo discutida em outro país, e tenha encontrado uma solução que possa ser aplicada em ambos os casos. Da mesma maneira, é possível que um país tenha uma norma específica que possa ser utilizada como referência para preencher uma lacuna em outro país.

Assim, a hipótese de intercâmbio de informações é um dos instrumentos que o princípio da cooperação internacional proporciona aos Estados para lidar com questões jurídicas de interesse comum, tratando-se de um processo que pode ajudar na identificação de práticas jurídicas adequadas a serem adotadas. O compartilhamento de experiências sobre a legislação e as práticas adotadas nos Estados envolvidos permite uma visão mais ampla e consistente acerca da questão em debate, bem como auxiliar na formulação de soluções.

Nessa senda, as informações podem ser compartilhadas por meio de diversos canais de comunicação, como visitas técnicas, reuniões e conferências internacionais, publicações, dentre outros. Com a troca de informações, os Estados podem identificar pontos em comum e desenvolver uma abordagem consistente e uniforme para a questão em debate.

Outrossim, a cooperação internacional, por meio do intercâmbio de informações, pode ser imprescindível para o estabelecimento mesmo de novas normas internacionais. Afinal, por meio do compartilhamento de informações sobre questões jurídicas, é possível ajudar a identificar problemas comuns que requerem uma solução uniforme e consistente, podendo culminar na elaboração de tratados e convenções internacionais. Assim, o intercâmbio de informações é um importante instrumento para a cooperação internacional entre Estados em assuntos jurídicos complexos.

Dito isso, é importante salientar que, embora a hipótese de intercâmbio de informações possa ser eficaz, existem limitações jurídicas e práticas que podem dificultar o seu uso. Dessa

forma, é fundamental que os Estados estabeleçam regras claras e transparentes para o compartilhamento de informações, garantindo que os direitos e interesses das pessoas envolvidas sejam protegidos.

No presente caso, em que se trata da delimitação de um mercado tão peculiar, a falta de diálogo entre os países pode levar a decisões conflitantes que prejudiquem a segurança jurídica e afetem negativamente a economia como um todo. A eliminação dessas situações por meio da interpretação de ordenamentos extra nacionais e internacionais, à luz do princípio da cooperação internacional, ou até mesmo a nacionalização, por meio da analogia, daqueles ordenamentos, pode garantir a efetividade das normas internacionais e para promover a segurança jurídica nos âmbitos nacional e internacional. Nesse contexto, desde que de forma responsável e respeitando os direitos e interesses dos diferentes países envolvidos, a aplicação dessas noções pode ser bastante oportuna.

Por essa razão, a comunicação entre países também no que diz respeito à delimitação de mercados, fazendo uso dos artifícios proporcionados pelo princípio da cooperação internacional, só pode ser benéfica. Nessa toada, e uma vez considerado que não existiram casos por meio dos quais o Cade pôde deliberar sobre o escopo do mercado de moda de luxo, convém analisar os precedentes da Comissão, cuja relação com a autarquia brasileira, como já estabelecida, é de cooperação.

5.2 O CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA

Como já adiantado nos capítulos passados, dentro do Brasil, cabe ao Conselho Administrativo de Defesa da Economia, órgão que surgiu em 1962 – quase vinte anos após a primeira legislação concorrencial – a proteção do mercado interno e, como consequência, também do consumidor. Em conjunto com a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, o Cade compõe o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

Estabelecendo-se como autarquia mediante a promulgação da lei de 1994, o arranjo institucional do Cade foi refinado a partir da Lei nº 12.529/2011, ao ponto em que, atualmente, a instituição é internacionalmente reconhecida, sendo bem-avaliada no *ranking* realizado, anualmente, pela *Global Competition Review* (GCR), que se especializa em política de concorrência e regulação (Cade, 2013, p. 15).

De fato, o que se entende do Cade é que ele é fruto de uma longa e gradual liberação da economia, tendo por munição uma série de aparatos legislativos que, em detrimento de uma eventual ruptura ou redirecionamento legal, apenas complementaram uns aos outros.

Abordando o tema por meio de uma breve perspectiva histórica, importa mencionar que a história brasileira foi marcada por intervenções estatais, sendo a “cultura da livre concorrência” algo distante da realidade do país. Em especial na década de 1930, “a presença do Estado na economia é particularmente destacada pelos estudiosos já que, por causa dos efeitos da crise econômica de 1929, os meios produtivos se viram ainda mais necessitados da intervenção estatal brasileira” (Cade, 2013, p. 36).

Na década seguinte, o Brasil ganhou a primeira legislação voltada para defesa da concorrência, sendo ela o Decreto-Lei nº 7.666/1945, tendo sido por meio dele que existiu a criação da Comissão – não Conselho – Administrativa de Defesa Econômica. Essa norma, por si só, foi entendida como demasiadamente intervencionista e posteriormente revogada, ainda no ano de 1945, não tendo vigorado por tempo suficiente para produzir efeitos. Mas, foi por meio desse Decreto que se obteve espaço para abertura de um diálogo acerca do tema.

Com a Constituição de 1946, definiu-se, por meio do seu art. 148, que a lei deve reprimir “toda e qualquer forma de abuso do poder econômico, inclusive as uniões ou agrupamentos de empresas individuais ou sociais, seja qual for a sua natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros”. A partir de então, houve um maior engajamento para a aprovação de leis que regulamentassem a mencionada repressão, assim como que estabelecessem um órgão responsável para tal.

Sobre isso, tem-se que:

Assim, em 1962, foi sancionada pelo presidente João Goulart – que assumiu o cargo depois da renúncia de Jânio – a Lei 4.137/62, que instituiu o Cade como Conselho Administrativo de Defesa Econômica integrante da estrutura da Presidência da República. O órgão era então composto de um presidente e mais quatro membros nomeados pelo Presidente da República, após aprovação pelo Senado Federal, “dentre brasileiros maiores de 30 (trinta) anos, de notório saber jurídico ou econômico e de reputação ilibada”. (Cade, 2013, p. 41-43)

Transformado em autarquia em 1994, quando passou a obter maior poder para prevenir os abusos em âmbito concorrencial, o Cade atualmente possui autonomia administrativa, bem como orçamento próprio, passando a ser composto agora por seis conselheiros, diferente do que estabelecia a Lei nº 4.137/1962. Com o tempo, existiu uma verdadeira sofisticação da autarquia, com o estabelecimento de uma sede própria para funcionamento, a contabilização de sessões de julgamento e a realização de seminários internos.

Com a promulgação da Lei nº 12.529/2011, que permanece vigente, o Cade teve suas competências ampliadas. Ele passou a ser o competente tanto para investigar quanto julgar os procedimentos administrativos relacionados a condutas anticompetitivas e ao controle de atos de concentração, o que demandou a reorganização da autarquia em dois graus, com duas autoridades distintas: o superintendente geral, no que concerne às investigações, e o presidente, no que atine aos julgamentos.

Aquele é nomeado pelo presidente da República, após obter a aprovação do Senado Federal, e possui mandato de dois anos, podendo ser reeleito uma única vez; diferente disso, o presidente e os demais conselheiros do tribunal do Cade, também apontados pelo presidente da República, são eleitos para um mandato de quatro anos, não sendo permitida a reeleição. As autoridades são autônomas e independentes e, no que diz respeito ao superintendente geral e ao presidente, eles estão no mesmo nível de autoridade (Da Silveira; Sittenfeld, 2020, p. 34).

Dessa maneira, os casos de atos de concentração aos quais tenham sido recomendadas restrições de qualquer natureza pela superintendência-geral precisam necessariamente passar pelo crivo do tribunal do Cade.

Tendo se estabelecido dentro de sua nova organização, a autarquia passou a receber reconhecimento internacional, destacando-se de forma positiva dentro do cenário mundial em avaliação anual da *Global Competition Review*, revista cujo julgamento é referência dentro da matéria de defesa da concorrência. A partir de então, programas de *compliance* passaram a incluir o Brasil dentre os países com os quais as grandes empresas deveriam entrar em conformidade, vez que eram claras as iniciativas e punições impostas aos agentes que não se adequavam às leis nacionais.

Atualmente, o Cade se empenha para aumentar “a integração com outras instituições governamentais cuja atuação impacta o processo competitivo e com a comunidade antitruste internacional” (Cade, 2013, p. 169). Refere-se à participação mais diligente do SBDC nos fóruns internacionais, como é observado em seus esforços dentro da Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE), da Organização Mundial do Comércio (OMC) e mesmo da Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD).

Isso porque:

Em um mundo globalizado, no qual se pretende eliminar cada vez mais as barreiras comerciais e onde os investimentos empresariais fluem livremente, coordenar de forma efetiva a atuação das políticas de defesa da concorrência dos vários países é um grande e permanente desafio. Ao submeter os seus métodos de trabalho a avaliações internacionais periódicas, o país aumenta seu aprendizado e entra em contato com

experiências de outras jurisdições na solução de problemas comuns a todos. (Cade, 2013, p. 170)

5.3 A COMISSÃO EUROPEIA E A DIREÇÃO-GERAL DA CONCORRÊNCIA

Similarmente ao que ocorre no Brasil, a União Europeia possui um órgão responsável pelos casos que envolvam o panorama concorrencial; mas, dentro da União Europeia, a defesa da concorrência é regulada tanto em nível nacional, com seus países membros tendo sua própria legislação, quanto em nível do próprio bloco. Nesse sentido, exalta-se que o presente trabalho pretende abordar exclusivamente o entendimento do bloco da União Europeia, bem como a relação de sua específica Corte com o Cade.

Dito isso, e embora essa diferenciação em níveis faça com que a realidade prática da análise casuística em instâncias nacionais possa divergir daquela das Cortes Europeias nos aspectos materiais, posto que a grande maioria dos países membros assegura que suas próprias leis estão em concordância com as leis da União, os casos tendem a ter os mesmos desfechos, tendo sido julgados com a lei doméstica ou não (Whish; Bailey, 2012). Como consequência, a defesa da concorrência no território europeu acaba por competir à Comissão Europeia e, mais especificamente, à sua Direção-Geral da Concorrência (*DG Competition*), motivo pelo qual é essa a organização que merece maior enfoque.

A Comissão Europeia foi estabelecida por meio do Tratado de Roma, em 1958, que não apenas estabeleceu a Comunidade Econômica Europeia (CEE), como também definiu a existência de um mercado comum entre os membros dela. Em consequência dessa nova realidade, reconheceu-se a necessidade de criação de um órgão responsável por garantir a saúde desse novo mercado, assegurando que ele fosse caracterizado pela prevenção de práticas anticompetitivas.

Desde então, o Tratado de Roma foi emendado um considerável número de vezes, ao ponto em que, hodiernamente, a estrutura normativa e institucional da União Europeia, no que concerne à defesa da concorrência, está respaldada em dois principais tratados: (i) o Tratado sobre a União Europeia (do inglês, *Treaty on European Union*, ou *EU Treaty*), que dispõe acerca dos objetivos, deveres e organizações que governam a União Europeia; e (ii) o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (do inglês, *Treaty on the Functioning of the European Union*, ou *FEU Treaty*), que estabelece as regras sobre competição, propriamente ditas (Russo; Schinkel; Günster; Carree, 2011, p. 3).

Nessa linha, o sistema estabelecido por esses dois tratados assegura uma posição de monopólio para a Comissão, tornando-a a única organização competente para propor qualquer legislação nova ou adicional, em que pese a defesa da concorrência dentro da União Europeia.

Adicionalmente, para que seja implementada qualquer legislação supletiva proposta pela Comissão, deve haver a delegação de poder a esse órgão, por parte do Conselho da União Europeia, órgão composto por ministros dos governos nacionais, que representam os interesses de cada Estado-membro. Desta feita, as decisões e os regulamentos do Conselho ou da Comissão são legalmente vinculantes e possuem efeito imediato, não sendo necessária sua importação à legislação nacional de cada país membro (Russo; Schinkel; Günster; Carree, 2011, p. 4).

Em anos recentes:

[...] a Comissão Europeia tem estado muito ativa na promoção da concorrência. Isso não se deve apenas ao crescimento do número de países membros da UE. A fiscalização também se tornou mais rígida, como exemplificado pelo recente aumento de multas, e suas novas e rígidas diretrizes. Além disso, nos últimos anos, a Comissão introduziu unidades anticartel, bem como adotou e revisou um programa de clemência e um procedimento de acordo. (Russo; Schinkel; Günster; Carree, 2011, p. 4)⁵

De fato, a Comissão como um todo, mas em especial a sua Direção-Geral da Concorrência, sofreu importantes reorganizações desde sua criação, não apenas por conta da complexificação do conteúdo econômico dentro dos casos de Direito Concorrencial, o que forçou a Comissão Europeia a buscar uma equipe mais especializada e qualificada, mas também diante da fundação do *Economic Advisory Group on Competition Policy* (EAGCP), grupo responsável por prestar serviço consultivo.

Esse contexto, em conjunto com o “o aumento da cooperação internacional com agências antitruste em todo o mundo por meio de acordos transatlânticos e a Rede Internacional de Concorrência (ICN), incentivaram o avanço de uma abordagem baseada em efeitos para as decisões antitruste da Comissão”⁶ (Russo; Schinkel; Günster; Carree, 2011, p. 7).

5.4 A RELAÇÃO ENTRE AS AUTORIDADES BRASILEIRA E EUROPEIA

⁵ Do inglês, “[...] *the European Commission has been very active in promoting competition. This is not only due to the growth of the number of countries that are members of the EU. Enforcement has also become stricter, as exemplified by an increase in recent fines and new and stringent fining guidelines. Furthermore, in recent years the Commission has introduced anticartel units as well as adopting and revising a leniency program and settlement procedure.*”

⁶ Do inglês, “*increased international co-operation with antitrust agencies worldwide through transatlantic agreements and the International Competition Network (ICN), have advanced an effects-based approach to the Commission’s decisions on antitrust.*”

Os tópicos acima tiveram por intuito introduzir e elucidar a noção acerca das duas autoridades em análise. Desta forma, restando esclarecidas as similaridades e distinções entre a Comissão Europeia e o Cade, há apenas uma necessidade de comprovar a preexistência da relação entre os órgãos, o que tornaria mais viável uma efetiva cooperação entre eles.

Ainda sobre isso, tem-se que:

O Brasil e a UE compartilham a ambição de fortalecer ainda mais o sistema multilateral de comércio, para que países em todos os níveis de desenvolvimento possam se beneficiar mais plenamente da abertura global dos mercados. [...] A longo prazo, também temos que nos engajar mais profundamente para enfrentar os novos desafios da economia global, onde as questões regulatórias desempenham um papel cada vez mais importante para garantir a concorrência justa e o desenvolvimento sustentável. (União Europeia, 2007, p. 4)⁷

De fato, constata-se que, em 1995, a CEE e a República Federativa do Brasil concluíram o seu chamado “Acordo-Quadro de Cooperação”, por meio do qual afirmaram “interesse mútuo em ampliar e diversificar as suas trocas comerciais, bem como em incrementar a sua cooperação econômica, científica, técnica e financeira” (União Europeia, 1995, p. 1), indo ao ponto de listar, de forma exemplificativa, em seu art. 3º, uma série de objetivos a serem alcançados, bem como as melhores maneiras para tal, dentre as quais cita-se o “intercâmbio permanente de informações e de pontos de vista que sejam do interesses da cooperação, através, nomeadamente, da ligação às bases de dados existentes ou da criação de novas bases de dados” (União Europeia, 1995, p. 2).

Ainda de acordo com o próprio portal da Comissão Europeia,⁸ no que diz respeito às suas relações bilaterais com o Brasil, elas têm apenas se intensificado nos últimos anos, com a assistência em casos e mesmo com um intercâmbio de pessoal. Essa tendência se consolidou especialmente em 2009, após a subscrição do Memorando de Entendimento de Cooperação entre o *DG Competition* e as autoridades brasileiras de defesa da economia; que estabelece a coordenação entre as partes no intuito de garantir a implementação das leis de concorrência em ambas as jurisdições de forma mais efetiva (Cade, 2009).

Somado a isso, os anos seguintes foram marcados por um número de eventos nos quais representantes de ambos os órgãos mantiveram contato, em constante transmissão de

⁷ Do inglês, “Brazil and the EU have a shared ambition to strengthen further the multilateral trading system, so that countries at all levels of development can benefit more fully from the global opening of markets. [...] Over the longer term we also have to engage more deeply to face the new challenges of the global economy, where regulatory issues play an increasingly important role in ensuring fair competition and sustainable development.”

⁸ Disponível em: https://ec.europa.eu/competition-policy/international/bilateral-relations/brazil_en. Acesso em: 18 ago. 2023.

informações e troca de experiências, como foi o caso do *workshop* sobre cooperação internacional realizado no ano de 2015 (Cade, 2015).

Em episódio mais recente, o Cade sediou, em março de 2023, a visita da vice-presidente executiva da Comissão Europeia, Margrethe Vestager. Em reunião com o presidente do Cade, discutiu-se o mercado brasileiro de tecnologia e a eventual regulação de plataformas digitais, tendo sido acordadas medidas viabilizadoras do estreitamento da cooperação bilateral entre o Brasil e a União Europeia, em especial no que diz respeito à agenda digital (Cade, 2023).

Adicionalmente, ampliando o debate para além do Cade e da Direção-Geral de Concorrência da Comissão Europeia, é importante notar que, independente da oportunidade de cooperação direta entre eles, a relação entre o Brasil e a União Europeia muito revela no que diz respeito à possibilidade de futura cooperação.

Desse modo, exalta-se que, no dia 12 de junho de 2023, pela primeira vez na última década, o Brasil recebeu um chefe do executivo da União Europeia. Ursula Von Der Leyen, presidente da Comissão Europeia, tratou com o atual presidente da República, dentre outros temas, sobre a conclusão do acordo comercial entre Mercosul e União Europeia. Durante a ocasião, lembrou-se da parceria estratégica firmada em 2007 entre o Brasil e a União Europeia, que não apenas consolidou, mas expandiu as relações comerciais entre eles, ao longo dos últimos quinze anos.

Atualmente, a União Europeia se encontra como o segundo maior parceiro comercial do Brasil, tendo todo o interesse em aprofundar os investimentos despendidos em solo brasileiro por meio do chamado “*Global Gateway*”. Acerca do tema, o atual presidente da República Luís Inácio Lula da Silva declara que:

Nosso comércio bilateral avança de forma consistente e nossa corrente de comércio poderá ultrapassar este ano a marca de 100 bilhões de dólares. O Brasil também se destaca como o maior destino do Investimento Estrangeiro Direto dos países da União Europeia na América Latina, que se concentram nos setores de manufatura, infraestrutura digital e serviços. (Planalto, 2023)

No decorrer do tópico, o que se pode perceber é que a palavra “cooperação” foi repetida incansavelmente tanto para se referir a acontecimentos já formalizados quanto àqueles que ainda estão por se concretizar. Diferente do que se imagina, o pleonasma não foi acidental, mas apenas uma maneira de demonstrar que, seja em contextos mais amplos ou restritos, “cooperação” aparenta ser um dos grandes enfoques da relação entre a União Europeia e o Brasil.

De fato, considerados os eventos, não há o que se argumentar que a cooperação entre o Cade e a Comissão Europeia, no que atine à delimitação do mercado de *luxury fashion*, dentre outros assuntos, não seria possível.

6 OS ENTENDIMENTOS JURISPRUDENCIAIS ACERCA DO MERCADO DE MODA DE LUXO

Até o presente momento, não houve qualquer manifestação do Cade acerca de um mercado de alto luxo ou de sua eventual delimitação. Similarmente, a dimensão simbólica dentro dos mercados de moda também não foi explorada, embora já tenham chegado à autarquia casos em que ela pudesse ter sido debatida, mesmo que tangencialmente. Refere-se, especificamente, (i) à aquisição, por parte do Grupo SBF S.A., que controla a companhia Centauro, da totalidade das quotas representativas do capital social da Nike do Brasil Comércio e Participações Ltda, pertencente ao Grupo Nike, bem como (ii) à aquisição, pela Arezzo Indústria e Comércio S.A., de ativos detidos pela VF do Brasil Ltda., sociedade que integra o Grupo VF.

No caso Arezzo/VF do Brasil, Ato de Concentração nº 08700.004922/2019-29,⁹ mediante Parecer nº 325/2019/CGAA5/SGA1/SG, foi restabelecido que o mercado de calçados, como já havia definido uma série de outros precedentes,¹⁰ deveria ser analisado, em dimensão geográfica, como nacional, e em dimensão material, separadamente, na linha de calçados abertos, como sandálias, chinelos e tamancos, e na linha de calçados fechados, dentre os quais seriam incluídos os tênis, sapatos sociais, e outros. Notadamente objetivo, nota-se que não existiu qualquer menção de alguma outra dimensão ou aspecto que pudesse estimular o consumidor a escolher dentre os agentes do mencionado mercado.

Mais especificamente no que diz respeito aos mercados relevantes afetados pelo caso Nike/Centauro, mediante Parecer nº 17/2020/CGAA2/SGA1/SG, o Cade definiu o seguinte:

Conforme fundamentação contida no Anexo a este Parecer, a Operação gera sobreposição horizontal entre a SBF e a Nike do Brasil no mercado de varejo de artigos esportivos, tanto online (em nível nacional) quanto de lojas físicas (em nível municipal). Na análise, foram considerados dois cenários de mercado relevante. No Cenário 1, analisou-se o mercado nacional de varejo de artigos esportivos englobando os canais de venda físico e online, incluindo, ainda, um cenário abrangendo apenas calçados esportivos, dada a relevância para este mercado dos tênis Nike. No Cenário 2, por sua vez, analisou-se o mercado de varejo de artigos esportivos, dividido por canal de venda: i) mercado nacional de varejo online de artigos esportivos e mercado

⁹ Ementa: Ato de Concentração. Lei nº 12.529/2011. Procedimento Sumário. Requerentes: Arezzo Indústria e Comércio S.A. e VF do Brasil Ltda.. Natureza da Operação: aquisição de ativos. Mercado afetado: comércio varejista de calçados, artigos de vestuário, acessórios e outros. Art. 8º, inciso III, Resolução CADE nº 02/12. Conhecimento. Aprovação sem restrições.

¹⁰ Ato de Concentração nº 08700.004391/2018-82 (Vulcabras/UA Brasil); Ato de Concentração nº 08700.004168/2016-84 (InBrands/Restoque); Ato de Concentração nº 08700.011303/2015-67 (Adidas/Reebok); Ato de Concentração nº 08700.009354/2012-86 (Alpagartas/Terras de Aventura); e Ato de Concentração nº 08012.012505/2007-74 (Alpagartas/CBS).

nacional de varejo online de calçados esportivos; e ii) mercado municipal de varejo físico de artigos esportivos.

Assim, é importante apontar a forma como, no “Cenário 1”, menciona-se a inclusão de um mercado que abrange apenas calçados esportivos, “dada a relevância para este mercado dos tênis Nike”. Da mesma maneira, o relator do caso, conselheiro Luis Henrique Bertolino Braido, faz menção a um “varejo de calçados esportivos *premium*” em seu voto.

Nessa toada, é possível argumentar que o reconhecimento da necessidade de uma maior fragmentação do mercado é indício de eventual validação do que o presente trabalho chamou de “dimensão simbólica” do produto. Dito isso, novamente, não existiu expressa menção à potencial influência do renome da marca no que concerne à sua autoridade em determinado mercado.

O silêncio, por parte da autarquia, pode culminar em uma hipótese de insegurança jurídica, na medida em que novas situações dessa natureza surjam. De mais a mais, qualquer debate, ou mesmo delimitação, sequer vincularia o tribunal, sendo inteiramente possível que – na hipótese de legitimação da influência do luxo em um específico contexto, tal qual o do caso Nike/Centauro – ela fosse revista e restabelecida apresentados aspectos diversos em novos casos concretos; isso porque, de acordo com o Guia de Análise de Atos de Concentração Horizontal do Cade, já mencionado no presente trabalho:

A delimitação de mercado é uma ferramenta útil, entretanto, não é um fim em si mesmo. A identificação dos possíveis efeitos competitivos envolve avaliar condicionantes que, por vezes, estão fora do mercado relevante pré-definido. Assim, a delimitação do MR não vincula o Cade, seja porque é um mero instrumento de análise, seja porque o mercado é dinâmico. (Cade, 2016, p. 13)

Com efeito, na 168ª Sessão Ordinária de Julgamento, em 04 de novembro de 2020, o tribunal do Cade aprovou com ressalvas o Ato de Concentração nº 08700.000627/2020-37,¹¹ permitindo a aquisição da totalidade de quotas da Nike.

A realidade é que, na medida em que o mercado de moda se desenvolva e complexifique, e diante também da facilidade com a qual tendências surgem e elevam produtos específicos para além de sua utilidade, apegando-se às marcas, na grande maioria das vezes, este mercado virá a se movimentar por meio de novos atos de concentração, por meio das tão conhecidas parcerias entre marcas, que podem facilmente se transformar em colusões entre agentes, dentre

¹¹ EMENTA: Ato de Concentração. Lei nº 12.529/2011. Procedimento Ordinário. Requerentes: Grupo SBF S.A e Nike do Brasil Comércio e Participações Ltda. Terceiro interessado: NS2.COMINTERNET S.A. Sobreposição Horizontal em varejo de artigos esportivos e integração vertical em distribuição de artigos esportivos e varejo de artigos esportivos. Rivalidade suficiente para coibir eventual abuso de poder econômico. Ausência de incentivos para a adoção de práticas exclusionárias verticais. Aprovação sem restrições.

outras atividades. Isso, por si só, revela a necessidade de abordar o tema antes que essa demanda se torne urgente.

Tendo sido confirmada a possibilidade de aplicar os entendimentos da Comissão Europeia no que diz respeito à delimitação do mercado de *luxury fashion* por meio do princípio da cooperação, tanto diante da relação entre as autoridades de defesa da concorrência, quanto em face à similaridade entre os conceitos utilizados no processo de delimitação de um mercado relevante, resta agora entender de que forma ela o irá delimitar.

Realizada a leitura das decisões que abordam o mercado tratado pelo presente trabalho, inicialmente, é observado que a Comissão faz uso dos critérios de produto e geográfico para o estudo do mercado; e, nesse sentido, no intuito de garantir uma maior compreensão, o presente tópico fará o mesmo.

No que concerne ao mercado geográfico relevante, extrai-se dos precedentes que ele englobaria, ao menos, a Área Econômica Europeia¹² (do inglês, *European Economic Area*). Logo, o que se entende é que, no mínimo, o mercado geográfico ultrapassaria fronteiras nacionais, de acordo com a autoridade europeia. Naturalmente, ao trazer essa interpretação para a realidade brasileira, deveriam ser consideradas as barreiras existentes entre os países vizinhos ao Brasil; barreiras estas que não são evidenciadas no contexto dos países membros da Área Econômica Europeia.

Dito isso, a Comissão não estabelece essa delimitação como definitiva. Nos precedentes analisados, embora tenha sido referenciada a *European Economic Area*, o mercado relevante geográfico é primordialmente considerado como global, até porque deve ser considerado o seguinte:

[...] a importância de fatores macroeconômicos, como o desempenho dos mercados financeiros, as viagens internacionais, a presença de vários produtores que operam em escala mundial, o alto nível de comércio global, marketing e promoção realizados em nível mundial, ampla base e globalização da mídia, ausência de preferências por marcas nacionais, ausência de barreiras regulatórias e custos de transporte relativamente baixos.¹³

Além disso, a Comissão posteriormente adotou o parâmetro mundial outra vez, diante do seguinte apontamento:

¹² Caso Nº IV/M.1534 PPR/Gucci.

¹³ Do inglês, “[...] *the importance of macro economic factors such as the performance of the financial markets, international travel, the presence of a number of producers that operate on a world- wide basis, the high level of global commerce, marketing and promotion carried out on a world-wide basis and globalisation of the media, absence of preferences for national brands, absence of regulatory barriers and relatively low transportation costs.*” (Caso Nº COMP/M.1780 LVMH/Prada/Fendi).

Em todo o mundo, as marcas de luxo oferecem em seus pontos de venda locais a mesma gama de produtos de luxo; fornecedores de produtos de luxo realizam suas estratégias de marketing e publicidade em todo o mundo. Além disso, os viajantes internacionais de negócios e lazer representam uma parte significativa da demanda por produtos de luxo; os clientes não têm preferência pelas suas marcas nacionais e os preços são, em grande medida, significativamente homogêneos na AEE e tendem também a convergir sensivelmente a nível mundial.¹⁴

Em outros termos, e dentre outros fatores, “o mercado de bens de luxo define, portanto, sua extensão por meio do poder aquisitivo do consumidor em detrimento de que parte do mundo ele é” (Nunes, 2009, p. 11). Trata-se, em realidade, de um mercado e de um público com grande alcance, motivado não pela comodidade geográfica.

A princípio, parece improvável que, após definir o “mercado relevante geográfico” como sendo a menor área dentro da qual um agente pode estabelecer novas condições de mercado, como faz o Teste do Monopolista Hipotético (TMH), explicado anteriormente, qualquer mercado relevante geográfico pudesse ser entendido como global. Isso, por si só, dificultaria a reprodução dos precedentes europeus. Todavia, é necessário considerar a presença desses mesmos agentes econômicos que, conquanto não tenham sido fundados no Brasil, ainda atuam dentro de território brasileiro.

Seguramente, as partes do processo citado são a Bulgari, bem como o grupo LVMH, a quem pertence um total de 75 “casas”,¹⁵ dentre elas a Louis Vuitton, Dior, Guerlain, Sephora, Moët & Chandon, Fenty Beauty e Benefit. Todas as marcas citadas têm presença estabelecida dentro do mercado brasileiro.

O Brasil, nesse sentido, poderia replicar esses parâmetros, em especial ao tratar de agentes econômicos que operam dentro do mercado de luxo, uma vez que se espera deles uma atuação internacional. Ainda assim, o reconhecimento da posição da Comissão Europeia não impede que a própria autoridade brasileira opte por seguir um caminho diferente, caso entenda que ele seja mais favorável aos mercados nacionais e, em última instância, aos consumidores.

Ao tratar do mercado relevante de produto (do inglês, *relevant product market*), a Comissão tende a considerar duas possíveis delimitações em suas análises. No Caso nº COMP/M.7020, que tratou da aquisição da Loro Piana pelo grupo Moët Hennessy Louis Vuitton SA (LVMH), alegou-se que em decisões passadas a Comissão havia dividido o

¹⁴ Do inglês, “*Across the world, luxury brands offer in their local points of sale the same range of luxury products; suppliers of luxury products carry out their marketing and advertising strategies on a worldwide basis. In addition, international business and leisure travelers represent a significant part of the demand for luxury products; customers do not have any preference for their national brands and prices are, to a great extent, significantly homogenous within the EEA and also tend to be roughly converging at the worldwide level.*” (Caso Nº COMP/M.6212 LVMH/BULGARI).

¹⁵ Disponível em: <https://www.lvmh.com/houses/>. Acesso em: 27 jul. 2023.

mercado de luxo em: (i) moda e couros, incluindo acessórios; (ii) perfumes e cosméticos; e (iii) relógios e joias. Nesse teor, seria possível perceber uma clara valorização da espécie do produto material como sendo uma influência para definir o mercado.

Dito isso, no mesmo caso COMP/M.1780, ao qual o passado faz menção, referente à aquisição conjunta da Fendi pelos grupos Prada Holding B.V. (Prada) e LVMH, as partes trouxeram à tona que a Comissão já havia definido produtos de luxo como sendo itens de “alta qualidade com um custo relativamente alto, comercializados sob uma marca comercial de prestígio”¹⁶.

Nesse diapasão, alegaram que “a ideia de adquirir um produto de luxo está ligada ao prestígio mais do que ao consumo de um item específico”¹⁷, mencionando apenas que a Comissão já havia se manifestado no sentido de entender que, pelo ponto de vista da demanda, os produtos de luxo possuíam baixo grau de substitutibilidade com outros produtos de outros segmentos dentro do mesmo setor.

Ou seja, uma vestimenta de luxo seria mais facilmente substituída por um acessório de luxo do que por uma vestimenta de outro segmento. Ainda nesse toar:

15. A investigação de mercado realizada no presente caso confirmou as conclusões anteriores da Comissão de que os produtos de luxo devem ser distinguidos dos produtos do mercado de massa, uma vez que não partilham as mesmas características. De fato, os bens de luxo são caracterizados por preços relativamente altos, rico conteúdo criativo e são comercializados sob uma marca de prestígio.

16. Os resultados da investigação de mercado não foram, contudo, conclusivos no que diz respeito à alegada substitutibilidade entre todos os produtos de luxo, embora pareça existir um certo grau de substitutibilidade quando os produtos são adquiridos para presente ou dentro de um determinado intervalo de preços.

17. No presente caso, a questão de saber se o mercado relevante deve ser considerado como abrangendo a produção e venda (a nível grossista e/ou varejista) de todos os produtos de luxo, se uma distinção deve ser feita através da diferenciação de categorias de bens de luxo, como (i) moda e artigos de couro, incluindo acessórios, (ii) perfumes e cosméticos e (iii) relógios e joias (ou seja, os principais setores em que as Partes atuam), ou se essas categorias devem ser subdivididas em categorias mais separadas e restritas de mercados do produto, no entanto, pode ser deixados em aberto, uma vez que a transação não dará origem a preocupações de concorrência ao abrigo de qualquer definição de mercado alternativa plausível.¹⁸

¹⁶ Caso Nº IV/M.1534 Pinault-Printemps Redoute/Gucci.

¹⁷ Do inglês, “*the idea of acquiring a luxury good is linked to prestige rather than consumption of a precise item.*” (Caso Nº COMP/M.1780 LVMH/Prada/Fendi).

¹⁸ Do inglês, “*15. The market investigation conducted in the present case confirmed the Commission previous findings that luxury products should be distinguished from mass market goods, as they do not share the same characteristics. Indeed, luxury goods are characterized by relatively high prices, rich creative content and are marketed under a prestige trademark.*

16. The results of the market investigation were not however conclusive with respect to the alleged substitutability between all luxury products, although it seems that certain degree of substitutability exist when products are purchased for a gift, or within a given price range.

17. In the present case, the question whether the relevant market should be considered as encompassing the production and sale (at the wholesale and/or retail level) of all luxury products or a distinction should be made by distinguishing between different categories of luxury goods, such as (i) fashion and leather goods, including

Isso porque, no decorrer do tempo, o setor tende a crescer como um todo, pois quem consome luxo na moda, tende a consumi-lo em outros setores também. Desse modo, a conclusão a que se chega é que a setorização do mercado de luxo em um nicho que priorizasse a categorização do produto pode não garantir a delimitação mais fidedigna à conjuntura real, no que diz respeito aos conflitos de Direito Concorrencial.

De fato, ao tratar da substitutibilidade do produto, amplamente analisada durante o processo de delimitação de um mercado, o fenômeno do luxo faz com que consumidores não oscilem entre produtos com a mesma utilidade, mas sim entre aqueles que permanecem dentro de um determinado intervalo de preços. Entretanto, superado esse baixo grau de substitutibilidade, os precedentes europeus não se manifestaram de forma definitiva em que pese ao nível de pulverização do mercado. O que se pode perceber, destarte, é que, uma vez estabelecida a forma com a qual o aspecto do luxo distancia produtos daqueles de sua mesma categoria, não há definição exata, nem mesmo pela Comissão Europeia, do quão abrangente deve ser o mercado de *luxury fashion*.

Outro ponto a ser levantado é que, diferente do que se esperava, a dimensão simbólica não foi interpretada pela Comissão Europeia como uma terceira dimensão, alheia à dimensão material, mas em realidade como um aspecto intrínseco a ela. Feita a leitura dos precedentes, as peculiaridades inerentes ao luxo são abordadas não em uma terceira análise, mas sim na análise do *relevant product market*, admitindo que, qualquer que seja o efeito do luxo, ele permanece algo inerente à dimensão do produto, que já é acatada em realidade brasileira.

Dessa maneira, o Cade não teria uma resposta direta para reproduzir, no caso de adoção dos entendimentos europeus. Mas, ele sequer deveria realizar a análise de tal forma, afinal, trata-se de uma hipótese de cooperação. Observados os precedentes, o mais benéfico à autarquia seria o mero reconhecimento do efeito do luxo e então uma posterior adaptação desses efeitos ao mercado brasileiro.

Seja adotando o mercado relevante geográfico global, ou segregando-o em mercado de escopo nacional, seja acatando as divisões do mercado de luxo nas três categorias de produto referenciadas pela Comissão Europeia, ou definindo categorias diversas, a realidade é de que é inteiramente viável a delimitação do mercado de *luxury fashion* à luz de precedentes europeus, em especial após a implementação da própria interpretação, por meio do Cade.

accessories, (ii) perfumes and cosmetics and (iii) watches and jewellery (i.e. the main sectors in which the Parties are active) or whether these categories should be further subdivided into narrower separate product markets¹² can however be left open as the transaction will not give rise to competition concerns under any plausible alternative market definition.” (Caso N° COMP/M.6212 LVMH/BULGARI).

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do que foi demonstrado, é possível tecer algumas considerações finais.

Inicialmente, pôde-se concluir que, embora em processo de constante discussão e aprimoramento, a delimitação tradicional dos mercados relevantes, em âmbito nacional e internacional, se dá pela análise profunda de suas dimensões material e geográfica. Nesse passo, diz-se, pelo bem ou serviço ofertado pelo agente econômico, assim como pelo espaço físico dentro do qual sua atuação teria impacto. Por meio disso, e em observância aos diversos métodos econômicos, os órgãos de defesa da concorrência iriam conseguir definir o mercado dentro do qual há a atuação relevante de um agente.

Isto posto, foram analisadas algumas situações e variáveis que, aproximando os métodos de análise da realidade, complexificam o processo de delimitação de um mercado relevante. Considerando em especial o mercado que envolve a comercialização de bens de luxo, a doutrina exalta a existência de uma terceira dimensão; a chamada “dimensão simbólica”. Com isso, defende-se que o real impulsionador ao consumo dos bens possuidores desse aspecto não estaria particularmente ligado às suas dimensões materiais ou de territorialidade. Diferente disso, a influência viria de um prestígio inerente à compra de um bem exclusivo e aclamado, ou mesmo inerente à mera posse de um artigo de marca; que realçaria esta chamada dimensão simbólica.

Tendo isso por pressuposto, constatou-se que, apesar da ampliação do debate teórico a respeito, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica não tratou de estabelecer limites formais acerca do mercado relevante do mercado de moda de luxo (*luxury fashion*), nome pelo qual foi referido no presente trabalho, embora já tenha tido casos que envolvam o mercado de moda. Em outras palavras, não foi examinada dimensão simbólica que explica as peculiaridades de um mercado que envolva artigos de luxo.

Percebe-se, então, que o Cade teve algumas oportunidades perdidas e que, apurado o aspecto do luxo, a delimitação iria pulverizar o mercado estudado ao ponto em que a análise poderia ser mais profunda e específica, não sendo, de maneira alguma, vinculante; afinal, como define o Guia de Análise de Atos de Concentração Horizontal do Cade, eventual pode ser revisitada em bases casuísticas. Dito isso, a realidade é que esta delimitação inicial não foi feita.

De tal forma, em observância ao princípio da cooperação internacional e da relação preexistente entre o Cade e a Comissão Europeia, foram examinados os precedentes destes últimos, em busca de maior elucidação sobre a matéria, em especial no que diz respeito à delimitação já realizada e os motivos pelos quais ela foi feita de tal forma.

Estudados os precedentes disponíveis, viu-se que a interpretação da Comissão Europeia concluiu que produtos de luxo possuem um nível baixo de substitutibilidade com aqueles do seu mesmo segmento, o que faz com que a análise daquele mercado, como um todo, não seja tão relevante. Em desfavor disso, a Comissão optou por, primordialmente, considerar o mercado de produtos de luxo como sendo um mercado segregado daqueles que englobam os demais produtos da mesma categoria. Ainda em termos de mercado relevante de produto (*relevant product market*), nota-se que a autoridade europeia, embora tenha feito referência a três possíveis fragmentações do mercado de luxo, optou por deixar em aberto essa definição mais específica, o que pode similarmente ser prejudicial à economia.

Já no que concerne ao mercado relevante geográfico, definiu-se que esse seria global, no sentido de que um consumidor que pretende consumir os produtos em análise estaria disposto a os adquirir independente da conveniência territorial.

Não há, em qualquer dos precedentes, menção ou exame da dimensão simbólica como algo à parte, e, em vez disso, embora bastante exaltadas, a condição do luxo e suas consequências dentro do mercado são averiguadas dentro da delimitação do mercado relevante de produto.

Em suma, a Corte Europeia priorizou – e continua a priorizar – as características intrínsecas ao luxo. Por sua vez, a valorização da dimensão simbólica de um produto fez com que o critério imaterial prevalecesse, moldando as concepções em questão. Dessa maneira, na hipótese em que a delimitação do Cade ocorra à luz de precedentes da Comissão Europeia, deverá ser dada grande importância o aspecto do luxo, que será analisado não como uma dimensão em si só, mas como uma característica do produto que terá consequências em sua caracterização, forçando uma análise atualizada dos conceitos comumente utilizados.

Dito isso, o protagonismo do *status* simbólico sobre os outros, mais tradicionais, já costumeiramente analisados dentro das dimensões de produto e geográfica, pode resultar, ironicamente, em uma nova espécie de inexatidão. Afinal, ao estabelecer um mercado relevante geográfico que abrangeria os agentes globais e um mercado relevante material que não é influenciado pela utilidade e segmentação do produto em si, a autoridade europeia legitima um mercado que, ao incluir os mais diversos setores dentro de um grande “mercado de luxo”, mesmo que implicitamente, permite a aprovação de diversos atos de concentração, como foi o caso de todos os precedentes europeus mencionados nos tópicos acima, bem como pode não identificar outras ações de agentes econômicos que possam estar maculando a economia.

Logo, resta cuidar para que, na hipótese em que acatados os entendimentos levantados em precedentes europeus, a interpretação e adaptação deles por parte do Cade não resulte em

uma delimitação de mercado que o pulverize demasiadamente, como se observou no caso da Comissão Europeia.

Assim, o que se espera é que, ao iniciar os debates acerca do mercado de moda de luxo em âmbito brasileiro, o Cade consiga se inspirar nas descobertas e no estudo já realizado pela Comissão Europeia, encontrando o meio termo entre não reconhecer o luxo e seu aspecto simbólico como uma variável relevante na delimitação de um mercado, e o sobrepor aos demais, dificultando assim a identificação de ações danosas à concorrência nos diferentes setores que foram enquadrados dentro do chamado “mercado de luxo”.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Ana Paula de. A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da cooperação internacional como exemplo. *In*: SARMENTO, Daniel; FERREIRA, Fernanda Barros; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco (org.). **Direitos fundamentais: orçamento e reserva do possível**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BITENCOURT, Sandra Soares de. **A lei da liberdade econômica: uma análise das principais mudanças**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Ciências Contábeis) – Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, Santa Catarina, 2019. Disponível em: <http://repositorio.unesc.net/handle/1/7981>. Acesso em: 18 ago. 2023.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 14 jul. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 7.666, de 22 de junho de 1945**. Dispõe sobre os atos contrários à ordem moral e econômica. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del7666.htm. Acesso em: 02 ago. 2023.

BRUNA, Sérgio Varella. **O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

CADE. **Cade e Comissão Europeia discutem colaboração sobre agenda de mercado digital**. Disponível em: <https://www.gov.br/cade/pt-br/assuntos/noticias/cade-e-comissao-europeia-discutem-colaboracao-sobre-agenda-de-mercado-digital>. Acesso em: 13 jun. 2023.

CADE. **Cade realiza workshop sobre cooperação internacional**. Disponível em: <https://www.gov.br/cade/pt-br/assuntos/noticias/cade-realiza-workshop-sobre-cooperacao-internacional>. Acesso em: 13 jun 2023.

CADE. **Defesa da concorrência no Brasil: 50 anos**. Coordenação: Vinícius Marques de Carvalho e Carlos Emmanuel Joppert Ragazzo. Brasília: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 2013. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/livro-50-anos/livro-defesa-da-concorrenca-no-brasil-50-anos.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2023.

CADE. **Guia de análise de atos de concentração horizontal do Cade**. Brasília: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 2016. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf>. Acesso em: 03 jun. 2023.

CADE. **Memorando de entendimento de cooperação**. 2009. Disponível em: https://ec.europa.eu/competition/international/bilateral/brazil_mou_pt.pdf. Acesso em: 03 abr. 2022.

CARVALHAL, André. **A moda imita a vida: como construir uma marca de moda**. Rio de Janeiro: Senac Rio de Janeiro, 2014.

CASTRO, Ricardo Medeiros. Atualização do debate sobre a definição de mercado relevante. **Documento de Trabalho nº 006/2021**. Brasília: Dee/Cade, 2021. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2021/Documento-de-Trabalho_Atualizacao-do-debate-sobre-a-definicao-de-mercado-relevante.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023.

CONTI, Samantha. Newsmakers: Alexander McQueen. **WWD**, 2010. Disponível em: <https://wwd.com/fashion-news/fashion-features/newsmakers-alexander-mcqueen-3402279/>. Acesso em: 15 mar. 2022.

COUTO, Camille. Na contramão da crise econômica, mercado de luxo cresce no Brasil. **CNN Brasil**, 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/business/na-contramao-da-crise-economica-mercado-de-luxo-cresce-no-brasil/>. Acesso em: 01 abr. 2022.

D'ANGELO, André Cauduro. **Precisar, não precisa**: um olhar sobre o consumo de luxo no Brasil. São Paulo: Lazuli Editora, 2006.

DA SILVEIRA, Paulo Burnier; SITTENFELD, Pâmela. **Merger control in Latin America**: a jurisdictional guide. Concurrences. 2020.

DELEON, Jian. Your morning shot: Ralph Lauren. **GQ**, 2013. Disponível em: <https://www.gq.com/story/your-morning-shot-ralph-lauren-1>. Acesso em: 15 mar. 2022.

DINIZ, Cláudio. **O mercado do luxo no Brasil**: tendências e oportunidades. São Paulo: Seoman, 2012.

FIGUEIREDO, Natália de Lima. **Marcas e prática antitruste**. Curitiba: Juruá, 2016.

FIGUEIREDO, Natália de Lima. **Poder da marca**: interações entre direito antitruste e direito industrial. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-11042016-134151/publico/Natalia_Figueiredo_dissertacao_mestrado.pdf. Acesso em: 18 ago. 2023.

FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 11. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

FRENZ, Walter. **Handbook of EU competition law**. Aachen: Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2016.

INPI. Manual de marcas. **Instituto Nacional da Propriedade Industrial**, 2023. Disponível em: <http://manualdemarcas.inpi.gov.br>. Acesso em: 23 jul. 2023.

KABRA, Archana. 20 richest companies in the world by Market Cap 2022. **The Teal Mango**, 2022. Disponível em: <https://www.thetealmango.com/featured/richest-companies-in-the-world/>. Acesso em: 05 jul. 2023.

KAWAY, Mina. Livre concorrência e livre iniciativa: fundamentos para a implementação do Direito da Concorrência no Mercosul. **Revista de Direito da Concorrência**, v. 17, n. 2, 2008. Disponível em:

<https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrencia/article/view/844/457>. Acesso em: 06 ago. 2023.

LIPOVETSKY, Gilles; ROUX, Elyette. **O luxo eterno**: da idade do sagrado ao tempo das marcas. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

MACHADO, Rodrigo Otávio Barioni. **Cooperação jurídica internacional e seus reflexos no direito interno brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2014.

MELIN, Hanne. **Consequences of market definition under competition analysis** - the luxury fashion market. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade de Lund, Lund, 2002. Disponível em: <https://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=1560165&fileId=1565222>. Acesso em: 18 ago. 2023.

NASCIMENTO, Emanuely Vidal do. **A livre concorrência como princípio da ordem econômica**. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2007. Disponível em: <https://repositorio.ufc.br/handle/riufc/33010>. Acesso em: 18 ago. 2023.

NORBERTO, Elaine. Estratégias corporativas de marcas e estratégias sociais de diferenciação: uma análise a partir do automóvel. **Revista de Sociologia da USP**, v. 16, n. 2, São Paulo, p. 203-223, 2004. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ts/a/WpP6wB7Ts6CnNxMQDx5X4dj/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 18 ago. 2023.

NUNES, William Ricardo Barbieri. **O mercado de bens de luxo**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Ciências Econômicas) – Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/49151>. Acesso em: 18 ago. 2023.

O GLOBO. **LVMH, grupo de luxo do homem mais rico do mundo, se torna 10ª maior empresa do planeta**. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/negocios/noticia/2023/04/lvhm-grupo-de-luxo-do-homem-mais-rico-do-mundo-se-torna-10a-maior-empresa-do-planeta.ghtml>. Acesso em: 08 ago. 2023.

OLIVEIRA, Henrique Gentil; AGUIAR, Julio Cesar de. Novos paradigmas da cooperação jurídica internacional e o conceito contemporâneo de soberania. **Revista do Direito Público**, Londrina, v. 12, n. 2, p. 77-103, ago. 2017. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Dir-Pub_v.12_n.02.04.pdf. Acesso em: 08 ago. 2023.

PASSARELLI, Silvio. **O universo do luxo**: marketing e estratégia para o mercado de bens e serviços de luxo. São Paulo: Manole, 2010.

PETTER, Lafayete Josué. **Princípios constitucionais da ordem econômica**: o art. 170 e os princípios constitucionais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

PINDYCK, Robert S.; RUBINFELD, Daniel L. **Microeconomia**. São Paulo: Prentice Hall, 2006.

PINTO, Gabriel Bicharra. **Consumo de luxo: um estudo exploratório de suas principais dimensões**. Dissertação (Mestrado em Administração) – Instituto Coppead de Administração, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2007. Disponível em: https://www.coppead.ufrj.br/wp-content/uploads/2020/08/Gabriel_Pinto.pdf.pdf. Acesso em: 18 ago. 2023.

PLANALTO. **Lula e presidenta da Comissão Europeia falam sobre meio ambiente e acordo comercial em Brasília**. Disponível em: <https://www.gov.br/planalto/pt-br/vice-presidencia/central-de-conteudo/noticias/2023/lula-e-presidenta-da-comissao-europeia-falam-sobre-meio-ambiente-e-acordo-comercial-em-brasilia>. Acesso em: 12 jun. 2023.

POSSAS, Mario Luiz. Os conceitos de mercado relevante e de poder de mercado no âmbito da Defesa da Concorrência. **Ensaio sobre Economia e Direito da Concorrência**. São Paulo: Singular, 2002.

PRADO, Luiz Regis. **Direito penal econômico**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. Notas introdutórias sobre o princípio da livre concorrência. **Revista de Direito da Concorrência**, v. 6, n. 2, p. 11-26, abr./jun. 2005. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrenca/article/view/753>. Acesso em: 18 ago. 2023.

ROBERTSON, Viktoria H. S. E. **Competition law's innovation factor: the relevant market in dynamic contexts in the EU and the US**. Oxford: Hart Publishing, 2020.

ROCHA, Afonso de Paula Pinheiro. Implicações do princípio da livre iniciativa e da livre concorrência sobre o perfil constitucional da propriedade intelectual. **Encontro para o Congresso Nacional do CONPEDI**, nº XVII, p. 4277-4295, 2008. Disponível em http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/afonso_de_paula_pinheiro_rocha-2.pdf. Acesso em: 18 ago. 2023.

RUSSO, Francesco; SCHINKEL, Maarten Pieter; GUNSTER, Andrea; CARREE, Martin. **European commission decisions on competition: economic perspectives on landmark antitrust and merger cases**. New York: Cambridge University Press, 2011.

SALEM, Suha F.; CHAICHI, Kamelia. Investigating causes and consequences of purchase intention of luxury fashion. **Management Science Letters**, v. 8, n. 12, Vancouver, p. 1259-1272, 2018.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **Direito concorrencial**. São Paulo: Malheiros, 2013.

SANTOS, Mario Filipe Cavalcanti de Souza. A concorrência agressiva à concorrência desleal: delimitação, diferenciações e aplicação na tutela da propriedade industrial. **Revista da Associação Paulista da Propriedade Intelectual**, n. 4, São Paulo, p. 37-42, ago. 2019. Disponível em: <https://aspi.org.br/wp-content/uploads/2020/08/Revista-ASPI-04.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2023.

SILVA, Marcela Emilia. **Mercado de luxo da moda internacional** – a expansão das marcas globais para o Brasil. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Relações Internacionais) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Florianópolis, 2012. Disponível em: https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/10763/1/108507_Marcela.pdf. Acesso em: 24 jul. 2023.

SILVEIRA, Paulo Antônio Caliendo Velloso da. **Defesa da concorrência no Mercosul: acordos entre empresas, abuso de posição dominante e concentrações**. São Paulo: LTr, 1998.

STATISTA MARKET INSIGHTS. **Luxury fashion** – worldwide. Disponível em: <https://www.statista.com/outlook/cmo/luxury-goods/luxury-fashion/worldwide>. Acesso em: 15 ago. 2023.

STREHLAU, Suzane. **Marketing do luxo**. São Paulo: Cengage Learning, 2008.

STREHLAU, Suzane. **O luxo falsificado e suas formas de consumo**. Tese (Doutorado em Administração de Empresas) – Escola de Administração de Empresas de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2004. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/2532/61979.pdf?sequence=2&isAllowed=y>. Acesso em: 18 ago. 2023.

SUDJIC, Deyan. **A linguagem das coisas**. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2010.

TEUBNER, Gunther. **Globalización y constitucionalismo social: alternativas a la teoría constitucional centrada en el Estado**. Boletín Oficial del Estado y Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2006.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Princípios do direito internacional contemporâneo**. 2. ed. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2017.

UNIÃO EUROPEIA. Acordo-Quadro de Cooperação entre a Comunidade Económica Europeia e a República Federativa do Brasil. **Jornal Oficial das Comunidades Europeias**, 1995. Disponível em: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209(01)&from=EN). Acesso em: 18 ago. 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Commission notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law. **Official Journal of the European Communities**, 1997. Disponível em: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209(01)&from=EN). Acesso em: 18 ago. 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament: towards an EU-Brazil strategic partnership. **Commission of the European Communities**, 2007. Disponível em: https://eeas.europa.eu/archives/docs/brazil/docs/com07_281_en.pdf. Acesso em: 10 mar. 2022.

VIEIRA, Maria Fernanda; SILVA, Roberta Del-Vechio de Oliveira e. O consumo de produtos de luxo: um estudo teórico sobre o mercado da moda. **Revista da Unifebe**, p. 81-99, jan./jun. 2011. Disponível em: https://codecamp.com.br/artigos_cientificos/OCONSUMO-PRODUTOS-DE-LUXO-UM-ESTUDO.pdf. Acesso em: 23 fev. 2023.

WHISH, Richard; Bailey, David. **Competition law**. 7. ed. Nova York: Oxford University Press, 2012.