



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria de Acompanhamento Econômico

Parecer n.º 195 COBED/COGPI/SEAE/MF

Rio de Janeiro, 08 de outubro de 2002

Referência: Ofício n.º 155/2002/SDE/GAB, de 15 de janeiro de 2002.

Assunto: ATO DE CONCENTRAÇÃO n.º 08012.000212/2002-30.

Requerentes: PEPSICO INC. E COMPANHIA BRASILEIRA DE BEBIDAS

Operação: licenciamento efetuado pela PepsiCo para a CBB, para que esta produza, comercialize e distribua, com exclusividade, em todo território brasileiro, as marcas relacionadas ao produto Gatorade.

Recomendação: na análise procedida não restaram demonstradas as condições capazes de propiciar a entrada de novos *players* no mercado brasileiro de isotônicos, a efetiva rivalidade entre a empresa concentrada e os demais participantes do mercado, assim como a existência de eficiências econômicas decorrentes do negócio. Porém, a SEAE vislumbra uma restrição capaz de garantir a aprovação do ato. Trata-se da alienação da marca Marathon, bem como dos ativos relacionados, sob algumas condições. Sugestão: aprovação com restrição.

Versão: Pública.

A Secretaria de Direito Econômico, do Ministério da Justiça solicita à SEAE, nos termos do art. 54 da Lei n.º 8.884/94, parecer técnico referente ao ato de concentração entre as empresas PepsiCo Inc. e Companhia Brasileira de Bebidas.

Em 04/03/2002, esta SEAE solicitou ao CADE a adoção de medida cautelar objetivando prevenir efeitos anticompetitivos derivados da operação, preservando assim, a capacidade do Conselho apreciar o ato de concentração de forma mais eficaz.

As Requerentes contestaram os termos do requerimento da SEAE e apresentaram suas contra-razões. Em 18/03/02, a SEAE, em documentação encaminhada ao CADE, contestou a argumentação apresentada pelas Requerentes, mantendo seu posicionamento no sentido de requerer o deferimento da medida cautelar anteriormente solicitada. Ao requerer a medida cautelar, a SEAE procurou exercer seu dever de ofício de definir o mercado corretamente para que pudesse, de fato, proceder à análise da operação e identificar todos os seus efeitos, de forma a garantir que não seria afetado o bem-estar do consumidor.

I – Das Requerentes

I.1 – PepsiCo Inc.

A PepsiCo Inc. (doravante PepsiCo) é a controladora do Grupo norte-americano PepsiCo, atuante nas indústrias de bebidas e de alimentos. No Brasil, por meio de suas subsidiárias, fabrica e comercializa *snacks* salgados e doces, concentrados de refrigerantes, isotônicos, complementos alimentares, cereais, barras de cereais, leites com sabor, achocolatados em pó e peixe enlatado.

A PepsiCo possui, direta ou indiretamente, seis empresas em atividade no Brasil, além de outras dez empresas no restante do Mercosul e Chile. Segundo as Requerentes, não há qualquer membro da direção da PepsiCo que seja membro da direção de outras empresas não integrantes do Grupo e atuantes no mesmo setor. Ainda conforme informações prestadas pelas Requerentes, não existem acionistas com participações superiores a 5% do capital social da empresa, até a presente data.

Em 2000, o Grupo PepsiCo obteve um faturamento no Brasil de R\$ 309 milhões. Neste mesmo ano, o faturamento mundial do Grupo PepsiCo (incluindo Brasil e Mercosul) foi de R\$ 40,1 bilhões.

Em dezembro de 2000 a PepsiCo adquiriu o controle da The Quaker Oats Company, incluindo sua divisão Gatorade, operação objeto do Ato de Concentração nº 08012.007005/2000-44, com emissão do Parecer Técnico nº 059/CONDU/COGPI/SEAE/MF, de 16/03/01.

I.2 – Companhia Brasileira de Bebidas

A Companhia Brasileira de Bebidas (doravante CBB) é uma subsidiária integral da Companhia de Bebidas das Américas (AmBev), de origem brasileira, que atua na produção e comercialização de cervejas, refrigerantes, isotônicos, chás e águas.

A companhia foi criada em 1º. de julho de 1999, reunindo sob o mesmo controle a Cia. Cervejaria Brahma, Cervejarias Skol Caracu S.A. e a Cia. Antartica Paulista IBBC e suas coligadas.

A CBB é uma subsidiária integral da AmBev, a qual possui cerca de 30 mil acionistas. A estrutura do capital votante da empresa está apresentada no quadro abaixo.

Quadro I
Principais Acionistas da
Companhia Brasileira de Bebidas

| Acionista | Participação no Capital Votante (%) |
|---|--|
| ECAP – Empresa de Adm. e Participações S.A. | 25,28 |
| Fundação Antônio e Helena Zerrenner | 22,66 |
| Braco S.A. | 20,59 |
| Marcel Hermann Telles | 5,55 |
| Outros | 25,92 |

Fonte: Requerentes.

O Grupo AMBEV possui, direta ou indiretamente, vinte empresas em atividade no Brasil, além de sete empresas no restante do Mercosul. Segundo as Requerentes, não há qualquer membro da direção da AmBev que seja membro da direção de outras empresas não integrantes do Grupo e atuantes no mesmo setor.

No ano de 2000, o Grupo AmBev obteve um faturamento, no Brasil, de R\$ 10,9 bilhões. Neste mesmo ano, o faturamento mundial do Grupo AmBev (incluindo Brasil e Mercosul) foi de R\$ 11,2 bilhões.

Nos últimos três anos foram apresentados ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência as seguintes operações envolvendo o Grupo AmBev no Brasil:

- (i) Em 1999, criação da Companhia de Bebidas das Américas – AmBev, reunindo sob o mesmo controle societário a Cia. Cervejaria Brahma, cervejarias Reunidas Skol Caracu S.A. e a Cia. Antartica Paulista IBBC e suas coligadas (Ato de Concentração nº 08012.005846/99-12, aprovado sob condições);
- (ii) Em 2000, em cumprimento ao disposto na subcláusula 2.1 do Termo de Compromisso de Desempenho firmado no contexto do cumprimento da decisão proferida no AC nº 08012.005846/99-12, a companhia vendeu a totalidade das ações representativas do capital social da Bavária S/A, para a Molson Inc. (operação aprovada sem restrições pelo CADE em 13 de dezembro de 2000);
- (iii) Em 2000, a AmBev e a Souza Cruz S/A constituíram, através de Joint Venture, um portal eletrônico (Agrega) voltado para administração centralizada dos seus respectivos processos de compras de materiais indiretos (operação aprovada pelo CADE em 28 de novembro de 2001, AC nº 08012.006980/00-35).

II – Da Operação

Trata-se de licenciamento efetuado pela PepsiCo para a CBB, para que esta produza, comercialize e distribua com exclusividade em todo território brasileiro, CONFIDENCIAL, as marcas relacionadas ao produto Gatorade, conforme termos do Memorando de Entendimentos firmado entre as partes em 20/12/01.

Conforme consta do documento “Designação Exclusiva para Engarrafamento de Gatorade”, CONFIDENCIAL.

CONFIDENCIAL. A operação envolve, pois, os direitos de propriedade industrial (marcas e patentes) e ativos (equipamentos, maquinário e estoque) relacionados com o negócio Gatorade no Brasil.

Segundo as Requerentes, em resposta ao Ofício nº 0487 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/02/02, CONFIDENCIAL.

Vale ressaltar que, desde 1997, a Cia. Cervejaria Brahma (sucendida pela CBB) industrializa e comercializa, no mercado brasileiro, as seguintes marcas de bebidas da PepsiCo: Pepsi, Pepsi Light, Teem, Diet Teem, Seven-Up, Diet Seven-Up e Soda Rainha.

Segundo as Requerentes, somente em agosto de 2001, após a aprovação, pela Federal Trade Commission, da operação de aquisição da Quaker Oats Company, a PepsiCo assumiu efetivamente o controle dessa empresa e

“teve condições de conhecer melhor as particularidades mercadológicas das diversas linhas de produtos adquiridas em todo mundo, dentre as quais encontrava-se a linha de ‘soft-drinks’ sob a marca Gatorade. Dessa forma, ao analisar o negócio Gatorade no Brasil, a PepsiCo verificou que se tratava de um produto inserido no mesmo mercado das bebidas industrializadas e comercializadas pela sua parceira local, a ora requerente CBB, o que exigiria a adoção de estratégias comuns a ambas empresas, de sorte a evitar os conflitos com os objetivos comuns colimados na parceria entre elas existente, evitando ainda que PepsiCo e CBB pudessem ser encaradas, ao mesmo tempo, como parceiras e concorrentes no mesmo mercado.”

Assim, o produto Gatorade foi incluído no contrato já firmado entre PepsiCo e CBB, ficando esta última responsável pela industrialização, comercialização e distribuição, com exclusividade, do produto Gatorade no Brasil.

A operação, submetida à apreciação do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência em 15/01/02, tem o valor, segundo as Requerentes, CONFIDENCIAL .

III – Da Definição do Mercado Relevante

III.1 – Dimensão Produto

Embora os dois Grupos envolvidos na operação tenham vários produtos em comum, o único objeto do contrato de licenciamento é o produto da marca Gatorade, cuja produção, comercialização e distribuição passará da PepsiCo para a CBB. Tal produto, como será detalhado mais adiante, é classificado na categoria “isotônicos”, havendo, em decorrência da operação, sobreposição entre este e o isotônico Marathon, da CBB.

Assim, o quadro abaixo limita-se aos efeitos da operação, não apresentando, portanto, a ampla gama de produtos ofertados pelas Requerentes.

Quadro II
Sobreposições entre as Empresas PepsiCo e CBB
em Decorrência da Operação

| Produto | PepsiCo | CBB |
|------------|---------|-----|
| Isotônicos | X | X |

Fonte: Requerentes.

Na petição inicial, as Requerentes definiram o mercado relevante como o de *soft-drinks*, considerando nessa categoria as bebidas não-alcoólicas, carbonatadas e não-carbonatadas, como refrigerantes, sucos, isotônicos, outras bebidas denominadas esportivas, chás gelados, águas de coco, águas industrializadas, refrescos em pó quase prontos para o consumo, entre outros.

A SEAE, como fartamente argumentado ao longo do presente parecer, entende que não há evidências suficientes para considerar o mercado relevante como querem as Requerentes. Em resumo, o posicionamento da SEAE é pela definição do mercado relevante em sua dimensão produto como o de “isotônicos”, baseado em exaustiva pesquisa realizada, cujos principais pontos estão a seguir elencados.

A argumentação apresentada pelas Requerentes de que o mercado relevante seria o de “*soft-drinks*” não está, no entendimento da SEAE, solidamente ancorada na substitutibilidade entre os produtos quer pelo lado da oferta quer pelo da demanda.

A definição do mercado relevante do ponto de vista do produto apontada pela SEAE no requerimento da medida cautelar consolidou-se ao longo de minuciosa pesquisa levada a cabo por esta Secretaria. Os principais argumentos para essa definição mais restrita do mercado serão apresentados abaixo.

As Requerentes afirmaram que o produto envolvido na operação (“Gatorade”), embora incluído pela ACNielsen no segmento “produtos isotônicos ou bebidas esportivas” concorre com vários outros produtos, percebidos pelo consumidor como seus substitutos. Argumentaram que a classificação da ACNielsen não é adequada a uma análise antitruste e que essa percepção dos consumidores no sentido que a substituição

“pode ser facilmente constatada através de observação nos pontos de venda (supermercados, lojas de conveniência, academias, lanchonetes e etc.), onde o Gatorade e outros produtos classificados como ‘soft drinks’ encontram-se expostos conjuntamente, em uma clara demonstração de que os varejistas percebem o comportamento dos consumidores na busca de produtos alternativos”.

As Requerentes apresentaram fotos tiradas em supermercado, loja de conveniência e academia de ginástica que “demonstram a exposição do Gatorade junto a outros produtos que compõem o mesmo mercado de ‘*soft-drinks*’”. Tal situação será tratada mais adiante por esta SEAE.

Repetidamente, nos §§ 55, 56, 57 e 58 da contestação ao requerimento de medida cautelar formulado pela SEAE, os advogados das Requerentes afirmaram que:

“(...) a classificação de “mercado de isotônicos” é criação da ACNielsen (...)” [sic].

No § 64 da contestação à medida cautelar, os advogados das Requerentes afirmaram que:

“(...) nem mesmo as empresas que atuam nesse mercado adotam a classificação da ACNielsen para definir suas estratégias concorrenciais (...). Veja-se, a propósito que a própria Coca-Cola Company (...) analisa o seu mercado no Brasil sob dois enfoques. O primeiro, como mercado total de bebidas (...) o segundo, como mercado de bebidas prontas para beber, sem álcool (...)”.

As Requerentes contestaram a classificação da ACNielsen, que possui uma categoria de bebidas chamadas “isotônicas”. Todavia, vale ressaltar que a ACNielsen é um instituto de pesquisa que atua a partir das demandas de seus clientes e suas categorizações refletem tais demandas. Ademais, os sites das próprias Requerentes e os de seus concorrentes utilizam o mesmo tratamento para os produtos, devendo ser destacado, também, que tal classificação já foi utilizada por esta SEAE em outros atos de concentração envolvendo ambas as Requerentes, conforme será visto mais adiante.

Em sua tentativa de defender a dimensão produto do mercado relevante, as Requerentes afirmaram, na contestação ao requerimento de medida cautelar que:

“Acreditar que o consumidor, para saciar a sua sede, deixará de tomar essas outras bebidas apenas porque não foram classificadas pela ACNielsen como ‘isotônicas’, não faz qualquer sentido”.

De fato, não faz qualquer sentido supor que um consumidor iria decidir ou não pela escolha de um produto só porque ela está nesta ou naquela categoria definida pela ACNielsen, tanto que esta SEAE nunca fez, em qualquer momento, qualquer afirmação neste sentido.

Repetidamente, nos §§ 41, 42, 60, 65, 66, 67, 68, 69, 73 e 89 da contestação à medida cautelar, os advogados das Requerentes recorrem à afirmação de que a definição desta SEAE estaria equivocada. Pode-se mostrar dois exemplos onde tal fato ocorreu, primeiramente no § 60 e novamente no § 69:

*“Tomando como verdadeira essa definição **equivocada** do mercado relevante do produto (...)” (grifo da SEAE).*

*“Se tivesse adotado a correta definição de mercado relevante de ‘soft-drinks’ e analisado a dinâmica da concorrência entre os diversos produtos concorrentes neste mercado, a SEAE teria logo verificado que, **no Brasil, esse mercado caracteriza-se, ao contrário do afirmado, pela existência de forte rivalidade entre as empresas atuantes**” [sic].*

Esta SEAE entende que cabe à autoridade antitruste, e não às Requerentes, a definição do mercado relevante da operação, e buscou subsídios para tanto, já que as informações prestadas pelas Requerentes não foram suficientes. Mesmo porque, como será mencionado mais adiante, as próprias Requerentes apresentaram, quando da análise do Ato de Concentração n.º 08012.005846/99-12, mercado diverso do que agora tentam impingir à SEAE.

Em resposta ao Ofício nº 0487 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/02/02, as Requerentes CONFIDENCIAL.

As Requerentes destacaram, também, a existência de associação nos Estados Unidos que congrega os fabricantes de “soft-drinks” e que inclui neste mercado

“uma vasta lista de marcas de refrigerantes carbonatados, como Coca-Cola, Pepsi-Cola, Fanta e Sprite; sucos naturais como Tropicana e Minute Made; chás prontos como Snaple e Lipton; energéticos como Janlibo Pure Energy e Power Horse; e bebidas esportivas como Gatorade e Powerade”.

Ainda na petição inicial, as Requerentes informaram que:

“a consideração das denominadas ‘bebidas esportivas’ como ‘outras bebidas não-alcoólicas’, foi também constatada pelos resultados obtidos em estudos internos realizados pelas Requerentes, o que as levou a fazer o acordo objeto do presente ato, para o fim de incluir o Gatorade no rol das bebidas atualmente distribuídas pela CBB, no contexto da parceria existente entre a PepsiCo e a AmBev”.

A despeito do exposto, as Requerentes, indagadas por meio do Ofício nº 0301 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 23/01/02, se o Grupo AmBev ofertava algum tipo de produto similar ao Gatorade, responderam que CONFIDENCIAL

Esta SEAE, por meio do Ofício nº 0486 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/02/02, remetido à ACNielsen, solicitou informações sobre que produtos compõem a categoria “isotônicos”; a que categoria pertencem “Gatorade” e “Marathon”; o diferencial de preços existente entre isotônicos, refrigerantes, chás prontos para consumo, sucos de frutas embalados industrialmente, águas de coco industrializadas, águas industrializadas e refrescos em pó quase prontos para consumo; a estrutura do mercado brasileiro de isotônicos para o ano de 2001; e se existem dados regionais para o mercado de isotônicos.

Em petição encaminhada em 28/02/02, a ACNielsen informou não dispor das informações solicitadas e, mesmo que dispusesse, argumentou não estar obrigada a prestar tais informações gratuitamente, pois o objeto de seu negócio é a comercialização de tais informações.

Vale ressaltar que, no requerimento de medida cautelar, a SEAE preferiu definir o mercado relevante do produto apenas preliminarmente, dando oportunidade às Requerentes de demonstrar que definições anteriores desta Secretaria, inclusive em outro ato de concentração envolvendo a CBB (Ato de Concentração n.º 08012.005846/99-12, referente à constituição da AMBEV) estariam equivocadas. Naquela oportunidade, identificou que o mercado do produto afetado pela operação seria o de “Isotônicos”, que podem ser definidos como bebidas prontas para o consumo, que não contêm álcool, gás ou grande quantidade de açúcar, direcionados a públicos específicos e indicados, por exemplo, para saciar a sede durante e depois da prática de atividades físicas.

Porém, as informações trazidas pelas Requerentes até o momento da expedição do requerimento da medida cautelar não foram suficientes para que a SEAE firmasse seu convencimento. Se assim fosse, tanto no sentido de definir o mercado como sendo o de “soft-drinks” – definição ampliada e que levaria a uma concentração de mercado da ordem de 13%, com acréscimo de participação de 1% – ou de “isotônicos” – definição mais restrita, que, diferentemente, levaria a uma concentração da ordem de 94%, a SEAE não necessitaria do requerimento de medida cautelar, estando apta a emitir seu parecer.

Vale ressaltar que as Requerentes do Ato de Concentração n.º 08012.005846/99-12, referente à constituição da AMBEV, e por meio do mesmo escritório de advocacia que

representa as Requerentes da presente operação, segmentaram o mercado de bebidas em cerveja, refrigerante, águas, sucos, chás e isotônicos, tratando-os separadamente, sem sequer cogitar, no caso dos refrigerantes, águas, sucos, chás e isotônicos, agrupá-los no mercado de “soft-drinks” (página 11 do Anexo I da petição inicial). A SEAE, em seu parecer (assim como a SDE e o CADE), utilizou a mesma segmentação e analisou, separadamente, os mercados de cerveja, refrigerante e água, onde havia concentração entre as atividades das Requerentes, sem que as mesmas contestassem.

Cumprido destacar, também, que no dito ato de concentração as Requerentes afirmaram que:

“como a Antarctica não produz isotônicos, deve-se concluir que não haverá qualquer alteração dos níveis concorrenciais no segmento em questão, nada havendo a obstar a aprovação do ato ora submetido a exame nesta parte”.

Ora, também consta dos autos do mencionado ato de concentração (página 12 do Anexo I do requerimento inicial) que a Antarctica participa do mercado de sucos. Naquela ocasião, as Requerentes não incluíram sucos no mesmo mercado (diferentemente da lógica que defendem atualmente). Se o fizessem, certamente haveria concentração a ser analisada.

A mesma definição de mercado relevante (sem incluir isotônicos no mercado de “soft-drinks”) ocorreu no Ato de Concentração n.º 08012.007005/2000-44, de interesse de PepsiCo Inc. e The Quaker Oats Company. A SEAE posicionou (e as Requerentes não contestaram) “isotônicos” e refrigerantes em mercados diferentes e concluiu pela ausência de concentração decorrente daquela operação. Se assim não fosse, haveria concentração entre os refrigerantes e outros produtos da PepsiCo e o “isotônico” da Quaker (Gatorade).

Parece, pois, no presente ato de concentração, casuístico o posicionamento assumido pelas Requerentes. Isso só para mencionar os atos de concentração em que as atuais Requerentes foram parte, visto que há outros casos analisados ou em análise nesta SEAE em que os mercados relevantes apresentados pelas Requerentes ou definidos pela Secretaria não foram os de “soft-drinks”.

Um exemplo nesse sentido é o Ato de Concentração n.º 08012.000.059/99-11, de interesse de The Coca-Cola Company, Atlantic Industries e Cadbury Schweppes Plc., aprovado pelo CADE. Nesse caso, foram tratados como distintos mercados relevantes o de bebidas não-alcoólicas e o de “produtos *new age*”, subdivididos, por sua vez, em duas categorias de produtos: os isotônicos, direcionados a públicos específicos e indicados para saciar a sede, durante ou depois da prática de atividades físicas; e as bebidas naturais à base de misturas exóticas de frutas e combinações de chás com frutas, destinadas a todo o tipo de pessoas e para serem consumidos em qualquer hora.

Assim, é, no mínimo, lícito que a SEAE tenha colocado em dúvida o mercado relevante defendido pelas Requerentes do presente ato de concentração (PepsiCo e Companhia Brasileira de Bebidas – empresa do Grupo AMBEV) e preferido agir com prudência e trabalhar com o consumidor típico do produto envolvido na operação.

Aliás, no próprio *site* do “Gatorade” (<http://www.gatorade.com/products>) o produto aparece classificado como “*sports drink*”, bebida energética que abastece e repõe perdas decorrentes de prática de atividades esportivas.

Consta do site do Gatorade (http://gatorade.com/products_perform/thirst_quench.html) o seguinte¹:

“It's a fact. Gatorade is the most researched sports drink on the planet. Which might explain why nothing refuels and replenishes better -- not water, not juice or soda, not other sports drinks (grifo da SEAE). It's scientifically formulated to have the right taste, the right amount of carbs and no carbonation. Only Gatorade has a complete laboratory and staff devoted to testing and evaluating its effectiveness on athletes (grifo da SEAE).

This stuff really works. The reason: Gatorade doesn't have too many carbohydrates. And it doesn't have too few. Its 6% carbohydrate solution is the optimal amount to speed up hydration and get stuff where it needs to go. Gatorade gives your body the quick recovery it needs. And it does it faster than any other sports drink.

You can lose up to a gallon of sweat every hour. Which is exactly why you need Gatorade. Nothing hydrates better. And since dehydration is the most preventable sports injury, it's up to you to get it to the sidelines. Tests show that to keep your body at its strongest, you should drink Gatorade before, during and after athletic activity.

Strong muscles. Strong Performance. Two very strong reasons to drink lots of Gatorade. If you drink 32 ounces of Gatorade for every hour you exercise, your muscles will get 60 grams of carbohydrates. The result? You'll perform better longer.

Taste the difference. Gatorade actually tastes different when you're hot and sweaty. In fact, its taste keeps you coming back for more. So you get the right amount of fluids into your body. Test it yourself.”

Ainda no site do Gatorade (<http://www.gatorade.com.br/scripst/faq/faq>, acesso em 18/03/02) consta:

*“a água pode ser uma boa escolha de bebida durante as atividades físicas. Mas não contém as substâncias necessárias para repor o que seu corpo perdeu com o suor. **Gatorade é uma bebida científica, formulada para devolver ao organismo o líquido e sais minerais perdidos com a transpiração** (grifo da SEAE). Foi formulado para restituir rapidamente a disposição do corpo e para hidratar o organismo, proporcionando bem-estar e melhora do desempenho físico.”*

“A bebida contém apenas 50% das calorias dos sucos de frutas e refrigerantes em geral” (grifo da SEAE).

¹ Em tradução livre: “É fato. Gatorade é o *sports drink* mais pesquisado do planeta. Isto poderia explicar por que nada repõe melhor – nem água, suco ou refrigerante, nem outro *sports drink*. Gatorade é cientificamente formulado para ter o correto sabor e não ser gasoso. Somente Gatorade tem um completo laboratório e equipe técnica dedicada a testar e avaliar sua efetividade em atletas. Isso realmente funciona. A razão: Gatorade não tem muitos carboidratos, mas também não tem poucos. Sua solução contendo 6% de carboidratos é a quantidade ótima para acelerar a hidratação e saciar. Gatorade dá a seu corpo a reposição rápida que ele precisa. E o faz mais rápido que qualquer outros *sports drink*. Você pode perder um galão de suor a cada hora. Isso represtna exatamente por que você necssita de Gatorade. Nada hidrata melhor. E já que a desidratação é a maior seqüela da prática esportiva, está nas suas mãos colocar isso à margem. Testes mostram que para manter seu corpo em sua potência máxima, você deveria beber Gatorade antes, durante e após a atividade esportiva. Músculos fortes. Forte desempenho. Duas fortes razões para beber muito Gatorade. Se você beber 0,28 l de Gatorade para cada hora de exercício, seus músculos adquirirão 60 gramas de carboidratos. O resultado? Você terá melhor desempenho por mais tempo. Prove a diferença. Gatorade de fato tem um sabor diferente quando você está com calor e suado. De fato, seu sabor faz você querer beber mais. Assim, você ingere a quantidade correta de fluidos para o seu corpo. Prove”.

“Gatorade traz benefícios para qualquer pessoa que se submeta a qualquer exercício físico (grifo da SEAE). De uma simples caminhada a uma competição esportiva profissional”.

“Suco de fruta diluído em água ou uma bebida esportiva caseira pode ser tão boa quanto Gatorade? Não. Em ambos os casos, o sabor mais fraco dessas bebidas não vai estimular sua ingestão no volume correto quando as pessoas estiverem com calor e sedentas – exatamente o oposto do que deve ocorrer. Além disso, tanto o nível de carboidratos quanto os eletrólitos dessa bebida caseira não atendem os requisitos de uma bebida de reposição otimizada”.

No *site* da AmBev (<http://www.ambev.com.br/produtos>, acesso em 24/04/02) também há a classificação do Gatorade e “Marathon” como isotônicos (o *site* abre o item destinado à descrição de seus produtos em cervejas, refrigerantes, isotônicos, águas e chás).

Ainda no que diz respeito ao Gatorade, consta, no *site* da AmBev (<http://www.ambev.com.br/produtos>, acesso em 24/04/02),

“a fórmula balanceada de Gatorade inclui líquido (água), carboidratos e sais minerais em proporções exatas para matar a sede do corpo. (...) A fórmula de Gatorade, cientificamente desenvolvida, contém a quantidade ideal de carboidratos e sais minerais – sódio e potássio – que estimula a absorção dos líquidos pelo organismo, ajuda a manter o equilíbrio do corpo, dá energia aos músculos em movimento e melhora a performance esportiva (grifo da SEAE)”.

Quanto ao Marathon, a descrição desse produto é clara no mesmo *site* da AmBev:

“Bebida própria para ser consumida antes, durante ou após a prática de atividades físicas (grifo da SEAE) (...) garante a hidratação completa e repõe sais minerais e carboidratos do corpo humano. (...) a associação do Marathon a esportes ocorre desde o lançamento do produto em 1996. O isotônico é, desde setembro de 1997, patrocinador oficial da equipe de basquete (...)”.

O *slogan* do “Marathon” (“onde tem suor tem Marathon”) sugere ser este um produto destinado a repor perdas decorrentes de práticas esportivas, não autorizando a ampliação do mercado.

Em resposta ao Ofício nº 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, a Coca-Cola informou que: CONFIDENCIAL

Em resposta ao Ofício nº 0734 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, a Nestlé informou que:

“isotônicos são produtos denominados ‘Repositores Hidroeletrólíticos, tais como Gatorade, Santal e Marathon”.

A empresa informou ainda que:

“o produto Bliss Sport [já fora do mercado] foi um isotônico, pois utilizou-se de Tecnologia de Alimentos, Nutrição e Processos Industriais para ser considerado um ‘Repositor Hidroeletrólítico”.

Em resposta ao Ofício nº 0738 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, a Parmalat informou que:

“o repositores hidroeletrolítico (isotônico) ‘Santal Active’ foi lançado em Dezembro de 1997 e continua sendo comercializado”.

A empresa informou ainda que, segundo AC Nielsen, existem os seguintes produtos na categoria de repositores hidroeletrolítico (isotônicos): Bliss Sport, Carborade, Gatorade, Marathon, Santal Active, Sportade, Taffman-E, Energil C e outras marcas importadas.

O site da Parmalat (<http://www.parmalat.com.br/produtos>, acesso em 15/03/02) destaca as propriedades do “Santal Active”, o que permite sua diferenciação dos demais produtos elencados pelas Requerentes. Consta no site:

“Santal Active é uma refrescante bebida isotônica que ajuda a matar a sede antes, durante e depois de qualquer atividade física de longa duração (grifo da SEAE). *Com suco de fruta natural, vitaminas, C, E e A, reidrata e repõe as perdas de sais minerais o dia-a-dia com mais sabor e menos calorias.”*

No site do “Flush” (<http://www.flush.com.br/isotonico.htm>, acesso em 15/03/02), marca que provavelmente faz parte do item “Outros” da estrutura de mercado de isotônicos apresentada pelas Requerentes, consta uma elucidativa explicação sobre isotônicos:

“Os isotônicos foram desenvolvidos visando a repor água e sais minerais eliminados pela transpiração durante a prática de exercícios físicos (grifo da SEAE). *Assim hidratam o organismo, equilibrando a temperatura corporal e evitando o desgaste físico.*

Isotônico é toda solução que tem uma concentração de moléculas (osmolalidade) muito próxima à dos líquidos do corpo. O que significa isso? Quando uma solução possui esta propriedade, ela promove a hidratação do organismo de forma bem mais rápida do que aquela efetuada pelos demais líquidos que normalmente ingerimos”.

No site da Universidade de Campinas (<http://www.nib.unicamp.br/svol/c86.htm>) consta:

“O termo isotônico refere-se à tonicidade, isto é a concentração iônica de um líquido em relação ao sangue. Um líquido pode ser hipotônico quando sua concentração é menor que a do sangue, hipertônico quando a concentração é maior ou isotônico quando a concentração é igual à do sangue.

A água pura, por exemplo, é hipotônica, ela possui muito poucos íons. Já o Gatorade, por exemplo, tem a concentração iônica muito próxima à do sangue.

Pessoas normais têm uma capacidade muito grande de acertar a osmolaridade, isto é, a concentração iônica do sangue, aumentando ou diminuindo a quantidade ou concentração urinária, por exemplo, ou com outras alterações do seu metabolismo.

*Portanto, se a sua dúvida é, que tipo de bebida ingerir após um esporte eu diria que é mais ou menos indiferente, desde que você ingira líquidos, pois seu próprio corpo acertará os detalhes. **Se você perde muito líquido por suor, por exemplo, durante uma partida de futebol num dia quente, você na verdade está perdendo água e eletrólitos e é bom que o líquido com que você reponha essa perda tenha também eletrólitos, ou seja, seja isotônico** (grifo da SEAE).*

Você também pode misturar líquidos iso e hipotônicos, pois às vezes a perda de água supera a perda de eletrólitos. Já na reposição de água e

eletrólitos em pacientes portadores de doenças, cujo corpo não faz esses acertos, a coisa fica um pouco mais complicada.”

No site <http://www.dietnet.com.br/esporte/hidratacao.htm>, acesso em 25/03/02, pode ser mais uma vez observado que as propriedades especiais dos isotônicos não autorizam sua substituição por outros tipos de bebidas como querem as Requerentes. Consta do site:

*“a quantidade de água eliminada pelo suor depende da intensidade da atividade física, assim como da temperatura e umidade ambientais. A defesa mais eficaz contra o aquecimento é a hidratação adequada, alcançada pelo equilíbrio entre consumo e perda de água. (...) O líquido precisa ser repostado de qualquer maneira, mas essa reposição não tem a função de compensar a quantidade de calorias gastas durante a atividade física, pois a água não tem valor calórico, ela só evita a desidratação. **Os isotônicos só precisam ser realmente consumidos quando o indivíduo perde mais de 2% do peso corporal pela transpiração** (grifo da SEAE). Nestes casos é melhor usá-los no lugar da água porque uma grande quantidade de sódio e outros minerais são eliminados.”*

Na contestação à Medida Cautelar requerida pela SEAE, os advogados das Requerentes atacaram o posicionamento desta Secretaria e afirmaram que:

“ao utilizar a expressão ‘por exemplo’, a SEAE está claramente assumindo que o produto pode também ser consumido em outros momentos que não apenas após a prática de atividades físicas”.

“É justamente pelo fato de serem consumidos por diferentes tipos de consumidores em diferentes ocasiões, que os chamados ‘isotônicos’ podem ser substituídos por vários outros produtos”.

Ora, mais uma vez esse posicionamento das Requerentes é completamente diferente do apresentado no Ato de Concentração nº 08012.005846/99-12, referente à constituição da AMBEV e onde, reitera-se, figuram a própria CBB como Requerente e os mesmos advogados do presente ato de concentração como representantes legais. Na página 14 do requerimento inicial do mencionado ato de concentração, as Requerentes definiram os “isotônicos” como “bebidas para consumo de forma associada à prática de esporte”. Note-se que, neste caso, os advogados das Requerentes foram bastante taxativos e agiram de maneira completamente diferente do que hoje defendem.

No § 45 da contestação, os advogados das Requerentes argumentaram:

“Qualquer consumidor sabe que pode saciar a sede após – ‘por exemplo’ – a prática de atividades esportivas, com um dos chamados ‘isotônicos’ ou com qualquer outra bebida facilmente encontrável no mercado, com água mineral, água de coco, sucos, chás gelados, refrigerantes etc.”

Todavia, é difícil pensar que um atleta ou praticante de esportes de forma regular (ou mesmo esporádica), mate sua sede ingerindo muito mais calorias do que eventualmente possa ter perdido na prática da atividade física. Ademais, quem pratica esportes deve ingerir isotônicos, mas a recíproca não é verdadeira, vale dizer, nem todas as pessoas podem ingerir isotônicos com a mesma facilidade com que ingerem refrigerantes, sucos, água, chás gelados etc. Nota-se, assim, no mínimo, uma assimetria entre o uso dos isotônicos e das demais bebidas. Some-se a isto o fato de que quem utiliza isotônicos por suas propriedades específicas, não as encontra consumindo, por exemplo, refrigerantes.

Em resposta ao Ofício nº 1601 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/05/02, as Requerentes apresentaram resultado de estudos realizados pelo instituto de pesquisa norte-americano Copernicus para traçar o perfil do consumidor brasileiro de bebidas isotônicas. Segundo as Requerentes, a pesquisa mostra que CONFIDENCIAL. A partir desse resultado, as Requerentes concluíram que:

“a fidelidade do consumidor brasileiro ao isotônicos é baixa, sendo o mesmo facilmente substituído por outras bebidas não alcoólicas.”

Por meio da resposta ao Ofício nº 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, as Requerentes detalharam informações contidas em dois estudos realizados pelo citado instituto de pesquisas, relativos a levantamentos sobre: CONFIDENCIAL.

Vale ressaltar que outros resultados desses estudos serão apresentados e discutidos detalhadamente mais adiante.

Nos §§ 46 e 47 da contestação ao requerimento de medida cautelar, os advogados das Requerentes informaram que:

“O apelo da bebida chamada ‘isotônica’ junto aos esportistas é, principalmente, uma estratégia de marketing.

(...) faz parte do jogo concorrencial que cada fabricante procure explorar o diferencial do seu produto, (...) a sua peculiaridade (...). Tanto é assim que os fabricantes de ‘soft-drinks’, além de outros enfoques, também procuram associar os seus produtos a atividades esportivas e ao ato de saciar a sede durante e após a prática de esportes. Basta assistir aos comerciais do principal fabricante de refrigerante tipo ‘cola’ (...). Disso são exemplo as seguintes associações: Seleção Brasileira com Antarctica, (...) Roberto Carlos com Pepsi, (...) Cruzeiro com Energil- C, (...) Romário com Coca-Cola etc. Ao fazer isso, estão concorrendo diretamente com todas as bebidas e não só com as denominadas isotônicas”.

A propósito das informações acima, não é o que mostram os *sites* das empresas, conforme já apresentado anteriormente.

Vale, ainda, ponderar que a associação de marcas com o esporte busca somente uma maior exposição na mídia, principalmente a televisiva, tanto assim, que outras empresas que não possuem nenhuma ligação com a atividade esportiva também utilizam o esporte como forma de mostrar suas marcas. Como exemplo, pode-se citar a Petrobrás, patrocinadora do Clube de Regatas do Flamengo, o jogador Ronaldo como “garoto-propaganda” de telefonia celular, marcas de cigarro patrocinando equipes de Fórmula 1 etc. Destarte, os exemplos das Requerentes não confirmaram a correlação pretendida.

No § 47 da contestação à medida cautelar, os advogados das Requerentes afirmaram que:

“O produto “Gatorade” foi lançado com um diferencial para que pudesse concorrer com os “soft-drinks”.

Tal fato não restou claro nas informações prestadas pelas Requerentes nem nos *sites* consultados. Parece que o produto foi lançado para atingir um nicho de mercado específico e não para concorrer com os “soft-drinks”.

É o que se pode depreender, inclusive, da resposta ao Ofício nº 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, quando as Requerentes informaram que:

*“a análise da presente operação pressupõe a compreensão do contexto no qual se insere, qual seja, o de associação **para o desenvolvimento e ampliação de uma categoria de produtos, os isotônicos**, introduzidos para competir no mercado brasileiro de bebidas não alcoólicas”.* (grifo da SEAE).

As Requerentes, em outra parte da resposta ao ofício, argumentaram que:

“a operação em tela não consiste em concentração com união permanente de centros decisórios, sendo, antes, uma associação estratégica entre as Requerentes, instrumentalizada por meio de um contrato de franquia”.

E, mais adiante:

*“no caso da bebida Gatorade a aliança entre PepsiCo e CBB possui uma função estratégica ainda mais importante e com efeitos pró-competitivos ainda mais nítidos, consistente na **união de forças para o desenvolvimento do segmento de isotônicos, um segmento ainda subdesenvolvido no Brasil e com grande potencial de crescimento frente às bebidas não-alcoólicas de maior consumo no país.**”* (grifo da SEAE).

Ainda na resposta ao Ofício nº 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, as Requerentes argumentaram pela inclusão do Gatorade no elenco de *soft-drinks* utilizando a estratégia de marketing como justificativa. Segundo as Requerentes, na tentativa de ganhar mercado, foi utilizada uma linguagem que explorasse um diferencial capaz de conquistar o consumidor, relacionando o Gatorade à prática de atividades físicas e realçando suas propriedades isotônicas. Todavia, em sua própria argumentação, as Requerentes acabaram por não conseguir abandonar a categorização do produto. A descrição a seguir, constante da resposta ao aludido Ofício, demonstra que tal “categoria” visa atingir um nicho de mercado específico:

“(…) a bebida Gatorade, responsável pela ‘criação’ desse segmento no Brasil, tem enfrentado dificuldades que impedem a marca de alavancar a participação dessa categoria a níveis de consumo hoje alcançados em outros mercado latino-americanos, fazendo com que outras categorias de soft drinks apresentem um crescimento maior”.

O mesmo se confirma quando, mais adiante na já mencionada resposta, as Requerentes demonstraram, por meio de um gráfico, o baixo consumo *per capita* de bebidas isotônicas no Brasil em relação a outros países da América Latina (Colômbia: 1,4 litro/*per capita*, México: 1,3 litro/*per capita*, Argentina: 1,1 litro/*per capita*, outros países: 1,1 litro/*per capita*, Venezuela: 0,9 litro/*per capita* e Brasil: 0,3 litro/*per capita*), apresentando-se, pois, o mercado brasileiro, com uma boa possibilidade de expansão. As Requerentes utilizaram a seguinte linha de argumentação:

“por ser o primeiro soft-drink no Brasil a ter enfatizadas suas propriedades isotônicas, sendo responsável por criar, através de propaganda, uma identificação do produto com atividades esportivas, o Gatorade tem, em termos de marketing, um papel fundamental no movimento de expansão ou contração do segmento de bebidas com propriedades isotônicas frente a outras bebidas não-alcoólicas, de forma que sua performance afeta diretamente o desempenho de produtos concorrentes do mesmo segmento frente a outras categorias”.

As Requerentes argumentaram, ainda, que a operação:

“proporcionará à marca Gatorade a superação das dificuldades de preço, distribuição e desenvolvimento, permitindo que a mesma se torne mais competitiva frente a outras categorias de bebidas e retome sua curva de crescimento, fazendo crescer o consumo per capita de bebidas com propriedades isotônicas”.

O relatório anual (2000) da PepsiCo, apresentado pelas Requerentes na petição inicial (documento 9) indica, a propósito dos pontos que fundamentaram a aquisição da Quaker pela PepsiCo, que a operação criava novas e importantes plataformas de crescimento, especialmente no que diz respeito ao Gatorade, permitindo que a PepsiCo assumisse a posição de líder no mercado de bebidas não-carbonatadas. Consta do relatório²:

“Quaker’s powerful Gatorade brand, the world’s number one sports drink, (grifo da SEAE) will make PepsiCo the clear leader in the United States in non-carbonated beverages, the fastest growing sector of the beverage industry”.

Observa-se, aqui, outra divisão do mercado, bem diferente da apresentada e sustentada pelas Requerentes e que vem confirmar a tese de competição por um nicho específico.

Uma questão importante que se coloca neste caso de nichos de mercado diz respeito aos pontos de venda. Se a afirmação das Requerentes fosse verdadeira, Gatorade estaria concorrendo com os demais *“soft-drinks”* em todos os pontos de venda a quente e a frio. Três tipos de pontos de venda facilmente vêm à mente para corroborar essa idéia: restaurantes e bares, onde é pouco provável o consumo de isotônicos e academias de ginástica, onde pouco apareceriam os refrigerantes (como mostram, por exemplo, as fotos apresentadas pelas Requerentes no documento 4 do requerimento inicial – as geladeiras da academia contêm predominantemente isotônicos, chás e água).

No § 51 da contestação, os advogados das Requerentes tentaram buscar uma jurisprudência internacional para sua definição de mercado relevante do produto ao afirmarem:

“Mas se isso por si só já não fosse suficiente, no próprio país de origem do produto, os Estados Unidos, o isotônico está inserido no mercado de ‘soft-drinks’”.

As Requerentes justificaram esta posição pela existência, nos Estados Unidos, da *“National Soft Drink Association”*, que congrega os fabricantes norte-americanos de *“soft-drinks”*. Todavia, tal fato não é suficiente para garantir que os produtos elencados como *“sports-drinks”* teriam características mercadológicas similares, de forma a incluí-los em um mesmo mercado do ponto de vista da análise antitruste.

É natural que associações congreguem vários segmentos. Fazendo uma analogia com outros produtos, tem-se, por exemplo, no Brasil, o Instituto Brasileiro de Siderurgia – IBS, que congrega boa parte das usinas siderúrgicas brasileiras e o Instituto Brasileiro de Mineração – IBRAM, que congrega as mineradoras. Nem por isso a SEAE (ou qualquer analista econômico de bom senso atuante em antitruste) trata os mercados como *“produtos siderúrgicos”* ou *“minérios em geral”*. Com relação aos produtos siderúrgicos,

² Em tradução livre: “Gatorade, a marca poderosa da Quaker, o *sport drink* número um do mundo, fará da PepsiCo a líder do mercado norte americano de bebidas não carbonatadas, o segmento da indústria de bebidas que mais cresce”.

por exemplo, no mínimo é feita a segmentação entre produtos semi-acabados, açós comuns e açós especiais, sem falar na sub-segmentação entre produtos planos e longos.

Continuando na busca de jurisprudência internacional, os advogados das Requerentes, no § 53 da contestação à medida cautelar, afirmaram:

“Vale mencionar, ainda, que essa definição do mercado relevante [soft-drinks] foi confirmada por dois dos quatro conselheiros da Federal Trade Commission que participaram do julgamento que examinou a aquisição da Quaker pela PEPSICO.”

No entendimento da SEAE, a posição de dois dos quatro conselheiros da FTC (no exame da aquisição da Quaker pela PepsiCo) no sentido de tratar o mercado relevante daquela operação como sendo o de “soft-drinks” e reprová-la, tendo em vista prejuízos ao consumidor em uma indústria já altamente concentrada naquele país (dominada por duas companhias – PepsiCo e Coca Cola), deveu-se muito mais à cautela (pois, de outra forma, a operação seria aprovada por ausência de concentração no mercado de bebidas) do que à disposição para firmar qualquer novo entendimento ou jurisprudência no que diz respeito à definição do mercado relevante.

Embora conste do voto conjunto que a Quaker era proprietária do “enormemente popular” Gatorade, o líder mundial dos “**sports drinks**”, os dois conselheiros fundamentaram a inclusão do produto no mercado de “**soft-drinks**” baseados unicamente no fato de que o site da Quaker indicava que enquanto as características científicas do Gatorade o fazem a bebida escolhida por muitos atletas profissionais, ele serve para todos aqueles que estejam com calor e sede (“[w]hile the science behind Gatorade makes it the beverage of choice for many professional athletes, or is for everyone who is hot and thirsty”). E ainda, tem-se que, no final do voto, os conselheiros resumiram que a aprovação da operação prejudicaria os consumidores de “**sports drinks**” e de “**soft-drinks**”. Por que citar os consumidores de “**sports drinks**” se o mercado foi por eles considerado como o de “**soft-drinks**”?

O posicionamento dos dois conselheiros da FTC baseou-se fundamentalmente no *slogan* do Gatorade, sendo isso suficiente para que ampliassem o mercado e reprovassem a operação. Eles pareciam não estar plenamente convencidos e procuraram um *slogan* para embasar a ampliação do mercado.

Ainda no que diz respeito à substitutibilidade pelo lado da demanda entre “isotônicos” e os produtos elecados pelas Requerentes, vale ressaltar que o valor calórico e as características de composição química dos primeiros são únicas, não sendo a substitutibilidade pelo lado da demanda tão imediata quanto as Requerentes tentaram afirmar.

Com relação ao valor calórico das diversas bebidas arroladas pelas Requerentes no mesmo mercado relevante, vale a pena apresentar resultado de pesquisa efetuada por esta SEAE nos *sítes* de diversos produtos. Assim, tem-se que:

Tabela I
Valor Calórico de Bebidas

| Produtos | Valor Calórico |
|------------------------------------|-----------------------|
| Marathon | 25,2 kcal/500ml |
| Santal Active | 15 kcal/200ml |
| Suco concentrado Santal de abacaxi | 90 kcal/200 ml |
| Nectar de Pêssego | 100 kcal/200 ml |
| Santal laranja light | 35 kcal/200 ml |
| Chá com Pêssego | 80 kcal/200ml |
| Ice Tea | 32 kcal/100 ml |
| Sukita | 48,76 kcal/100 ml |
| Teem | 48,27 kcal/100 ml |
| Tônica Brahma | 31,96 kcal/100 ml |
| Pepsi | 44,94 kcal/100 ml |
| Guaraná Antarctica | 41 kcal/100ml |

Fonte: sites dos produtos.

O posicionamento da indústria mineira de laticínios Cotochés, em resposta ao Ofício nº 1865 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 23/05/02, também não autoriza a consideração do mercado relevante como o de *soft-drinks*, especificamente no que diz respeito aos refrigerantes *vis a vis* os isotônicos. Tratando das razões que determinaram o lançamento do produto Frutai, a empresa trouxe mais um argumento a corroborar a tese da SEAE. Segundo a Cotochés:

“a sazonalidade que normalmente é tão influente nas bebidas carbonatadas não é tão influente nestes produtos [isotônicos].”

Questionada, por meio do Ofício nº 0738 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, se o produto “Santal Active” poderia ser enquadrado na categoria “isotônicos”, explicitando as razões para tanto, a Parmalat fundamentou sua resposta na existência da Portaria n.º 222 da Secretaria da Vigilância Sanitária, de 24 de março de 1998, publicada no D.O.U. de 25/03/98, que aprovou o regulamento técnico referente a alimentos para praticantes de atividade física. Segundo a empresa, o item 2.1.1 da Portaria 222 definiu o produto que é produzido pela Parmalat como sendo repositor hidroeletrolítico, anteriormente denominado de isotônico. Nesse sentido, e com base nessa Portaria, o “Santal Active” foi aprovado pelo Ministério da Saúde.

O Regulamento se aplica aos alimentos especialmente formulados e elaborados para praticantes de atividade física, excluindo-se dessa categoria, dentre outros, bebidas alcoólicas e bebidas gaseificadas, este último, o caso dos refrigerantes, por exemplo.

Vale ressaltar que, para fins do Regulamento, considera-se atividade física qualquer movimento corporal voluntário produzido por contração de músculos esqueléticos que resulte em gasto energético.

Consta, ainda, no Regulamento que os produtos especialmente formulados e elaborados para praticantes de atividade física são classificados em:

- (i) Repositores Hidroeletrolíticos para Praticantes de Atividade Física.
- (ii) Repositores Energéticos para Atletas.
- (iii) Alimentos Protéicos para Atletas.

- (iv) Alimentos Compensadores para Praticantes de Atividade Física.
- (v) Aminoácidos de Cadeia Ramificada para Atletas
- (vi) Outros alimentos com fins específicos para praticantes de atividade física.

Consta também que os repositores hidroeletrólíticos

“são produtos formulados a partir de concentração variada de eletrólitos, associada a concentrações variadas de carboidratos, com o objetivo de reposição hídrica e eletrolítica decorrente da prática de atividade física.”

Nessa categoria incluem-se o produto objeto da presente operação. Os produtos formulados para fins de reposição hidroeletrólítica:

“devem apresentar concentrações variadas de sódio, cloreto e carboidratos. Opcionalmente, estes produtos podem conter potássio, vitaminas e ou minerais.”

No caso dos Repositores Energéticos:

“os carboidratos devem constituir, no mínimo, 90% dos nutrientes energéticos presentes na formulação. Opcionalmente, estes produtos podem conter vitaminas e ou minerais.”

Na cópia do DOU, além do Santal Active consta também a aprovação do Frutorade, que também aparece como repositores hidroeletrólítico para prática de atividades físicas.

A indústria de laticínios Cotochés, fabricante do produto Frutai, recém lançado no mercado, informou, em resposta ao Ofício nº 1865 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 23/05/02, que o mesmo recebeu da ANVISA a classificação de “Repositor Energético” e não “Repositor Hidroeletrólítico” (isotônico).

O Carrefour, em resposta ao Ofício nº 1488 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/04/02, informou que:

“os isotônicos e águas de coco não podem ser considerados substitutos (refrigerantes, chás prontos para consumo, sucos de frutas embalados industrialmente, águas industrializadas e refrescos em pó quase prontos para consumo), pelo lado da demanda, pois destinam-se a um público com perfil mais específico: praticantes de esportes, classes A e B.”

Utilizando-se novamente a ACNielsen como fonte, a Parmalat, em resposta ao Ofício n.º 0738 COBED/OGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, informou o preço médio ao consumidor de 1 litro de cada uma das categorias abaixo, no Brasil, no ano de 2000. Tomando-se a categoria “Isotônicos” como base, a tabela abaixo apresenta, também, a relação entre as categorias.

Tabela II
Mercado de Bebidas Não Alcoólicas –
Comparativo de Preços entre Categorias: 2000

| Produtos | Preços (em R\$/litro) | Relação entre as Categorias |
|--------------------------------|----------------------------------|--|
| Isotônicos | 3,71 | 100 |
| Refrigerantes | 1,07 | 28,8 |
| Chás prontos | 2,38 | 64,1 |
| Sucos de frutas (prontos) | 2,29 | 61,7 |
| Sucos de frutas (concentrados) | 0,38 | 10,24 |
| Águas de coco industrializadas | Não disponível | - |
| Águas industrializadas | 0,47 | 12,6 |
| Refrescos em pó | 0,25 | 6,7 |

Fonte: Parmalat, citando ACNielsen (livro "Tendência 2001").

A Coca-Cola, em resposta ao Ofício nº 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, utilizando-se também da ACNielsen como fonte, mas considerando o ano fechado de 2001, informou o preço médio ao consumidor de 1 litro de cada uma das categorias abaixo, no Brasil. Tomando-se a categoria "Isotônicos" como base, a tabela abaixo apresenta, também, a relação entre as categorias.

Tabela III
Mercado de Bebidas Não Alcoólicas –
Comparativo de Preços entre Categorias: 2000

| Produtos | Preços (em R\$/litro) | Relação entre as Categorias |
|--------------------------------|----------------------------------|--|
| Isotônicos | 3,87 | 100 |
| Refrigerantes | 0,87 | 22,4 |
| Chás gelados prontos | 2,04 | 52,7 |
| Sucos de frutas (prontos) | 2,39 | 61,7 |
| Águas de coco industrializadas | Não disponível | - |
| Águas industrializadas | 0,37 | 9,5 |
| Refrescos em pó | Não disponível | - |

Fonte: Coca-Cola, citando ACNielsen.

A informação prestada pela Nestlé, em resposta ao Ofício n.º 0734 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, e referente à relação de preços entre os seus produtos (chás prontos para beber, sucos de frutas embalados industrialmente e águas industrializadas) e os isotônicos é a seguinte: o preço dos chás prontos corresponde a 85% do preço dos isotônicos, o preço dos sucos corresponde a 110% do preço dos isotônicos e o preço das águas corresponde a 25% do preço dos isotônicos.

A informação prestada pelo Carrefour, em resposta ao Ofício n.º 1488 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/04/02, e referente à relação de preços entre os diferentes tipos de produtos (refrigerantes, chás prontos para beber, sucos de frutas embalados industrialmente, águas de coco industrializadas e refrescos em pó quase prontos para o consumo) e os isotônicos é a seguinte (considerando a base de 1 litro para todos os produtos:

Tabela IV
Mercado de Bebidas Não Alcoólicas –
Comparativo de Preços entre Categorias: 2002

| Produtos | Preços (em R\$/litro) | Relação entre as Categorias |
|--------------------------------|----------------------------------|--|
| Isotônicos (PET) (1) | 3,20 | 100 |
| Isotônicos (Vidro) (2) | 3,57 | 100 |
| Guaraná (PET) | 3,32 | 103,75 (1) |
| Chás gelados prontos (lata) | 2,91 | 81,51 (2) |
| Sucos de frutas (prontos) | 2,90 | 81,23 (2) |
| Águas de coco industrializadas | 5,25 | 147,05 (2) |
| Refrescos em pó | 0,59 | 16,52 (2) |

Fonte: Carrefour.

Assim, no quesito preço, verifica-se a não substitutibilidade entre os diversos produtos arrolados pelas requerentes.

Em resposta ao Ofício nº 1601 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/05/02, as Requerentes argumentaram que:

“pode-se delinear um segmento (mas não um mercado) de isotônicos como o conjunto das bebidas que são isotônicas e que buscam explorar essa propriedade em sua estratégia de marketing, usando uma linguagem de comunicação relacionada a práticas de atividades físicas (esportivas ou de lazer) e de um estilo de vida saudável.”

Em resposta ao Ofício nº 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, as Requerentes afirmaram que o Gatorade tem papel fundamental no movimento de expansão ou contração do segmento de isotônicos,

“de forma que sua performance afeta diretamente o desempenho de produtos concorrentes do mesmo segmento frente a outras categorias.”

As Requerentes procuraram demonstrar essa dependência argumentando pela queda do consumo do Gatorade a partir de 1998, em função dos fatores preço, *mix* de embalagens e entrada de marcas regionais de refrigerantes e energéticos regionais e a estagnação ou queda dos demais isotônicos.

Em resposta ao Ofício n.º 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, e também em reunião realizada nesta SEAE em 05/09/02, as Requerentes apresentaram informações contidas em dois estudos realizados pelo instituto norte-americano de pesquisas Copernicus, relativos a levantamento sobre: CONFIDENCIAL.

Especificamente em relação ao resultado da pesquisa, verificam-se informações interessantes, mas que contribuem para refutar a tese das Requerentes de consideração do mercado de *soft drinks* como um todo, com base na substitutibilidade dos produtos pelo lado da demanda.

Assim, CONFIDENCIAL.

Vale ressaltar que, em resposta ao Ofício nº 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, as Requerentes introduziram, também, um novo produto a ser comparado com os isotônicos, e que não fazia parte da classificação inicial de *soft-drinks*, que são as águas de coco industrializadas, chamadas “produtos naturais com propriedades

isotônicas” (a partir desse momento as Requerentes praticamente abandonaram a tese de que o mercado relevante da operação seria o de “*soft drinks*”, para tratar unicamente de isotônicos e águas de coco industrializadas – o assunto, contudo, foi retomado na reunião realizada nesta SEAE em 05/09/02, quando as Requerentes apresentaram dados relativos tão somente à consideração do mercado como de *soft-drinks* tomados como um todo).

Na resposta ao citado Ofício, as Requerentes afirmaram que, ao contrário do declínio do Gatorade e outras marcas, houve crescimento do consumo de diversas marcas de água de coco, especialmente, Sococo, Kero Coco e Coco Life, que:

“como novos entrantes no ramo de bebidas embaladas prontas para consumo, e com preços mais reduzidos, em função de seu menor custo, e diversificação de embalagens, alcançaram sensível crescimento desde então, ocupando espaço perdido pelas demais marcas do segmento.”

Ainda em resposta ao Ofício n.º 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, as Requerentes pretenderam mostrar uma correlação entre o aumento do consumo do que chamam “isotônicos naturais” (águas de coco) e a queda nas vendas das demais marcas de bebidas com propriedades isotônicas, capitaneada pela queda nas vendas de Gatorade. Todavia, essa correlação não é clara como querem as Requerentes, que, em última análise, pretenderam ampliar o mercado relevante em estudo pela SEAE, incluindo as águas de coco industrializadas e, conseqüentemente, diminuindo o grau de concentração do mercado.

Em resposta ao Ofício n.º 1226 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 11/04/02, por meio do qual esta SEAE solicitou o encaminhamento da estrutura do mercado brasileiro de isotônicos nos últimos cinco anos, as Requerentes passaram a incorporar uma nova nomenclatura: “bebidas com propriedades isotônicas”, incluindo as águas de coco embaladas e prontas para o consumo. Na resposta ao citado ofício, as Requerentes incluíram no segmento de “bebidas com propriedades isotônicas” as seguintes marcas: Gatorade, Marathon, Carborade, Santal Active, Sportade, Frutorade, Energil C, Sococo, Kero Coco, Coco Life e outras marcas de águas de coco embaladas e prontas para o consumo.

Ainda em resposta ao citado Ofício, as Requerentes ofereceram uma outra segmentação de mercado, chamada “bebidas para praticantes de atividade física”, que inclui, além do que chamam “isotônicos naturais” (águas de coco), os repositores energéticos.

A inclusão dos repositores energéticos proposta pelas requerentes não pode prosperar à luz do que já foi exposto pela SEAE. Com relação à inclusão das águas de coco, esta SEAE realizou aprofundado estudo sobre o assunto, como será demonstrado a seguir.

Em resposta ao Ofício n.º 1601 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/05/02, as Requerentes afirmam que as marcas de água de coco experimentaram, nos últimos quatro anos, crescimento de 149%

“ganhando espaço anteriormente ocupado pelos demais isotônicos, que registraram queda de 45,21% de participação.”

Em resposta ao Ofício n.º 1226 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 11/04/02, as Requerentes já defenderam a correlação acima mencionada, que, todavia, no entendimento desta SEAE, não está clara a partir dos dados apresentados pelas Requerentes. Segundo consta na resposta ao aludido Ofício:

“a evolução das participações no segmento [bebidas com propriedades isotônicas, que incluem as águas de coco] mostram uma nítida tendência de queda dos produtos das Requerentes, aliada a um crescimento impressionante dos isotônicos naturais industrializados, recentemente introduzidos no mercado”.

Em vista da insistência das Requerentes e do entendimento de que, a partir da argumentação apresentada, não havia como deduzir a correlação pretendida, esta SEAE, por meio do Ofício nº 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, solicitou que as Requerentes explicassem detalhadamente que variáveis determinam a correlação entre o crescimento das vendas de água de coco e a queda das vendas de Gatorade e demais isotônicos. Solicitou, ainda, que encaminhassem todas as pesquisas que embasaram tal conclusão e ensejaram a construção do gráfico apresentado em resposta ao Ofício n.º 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF.

A resposta das Requerentes não foi elucidativa, a despeito do argumento de que:

“a conclusão sobre a existência de uma correlação direta entre a queda dos isotônicos ‘artificiais’ e o aumento de participação dos isotônicos naturais baseou-se [em] fortes indícios”.

Pelo contrário, a resposta das Requerentes apresenta argumentos que não explicam a correlação, limitando-se, muitas vezes, a tautologias. Os “fortes indícios” defendidos pelas Requerentes são:

“(i) queda dos isotônicos ‘artificiais’ e elevação do volume de vendas de isotônicos ‘naturais’ no mesmo período (1998-2001), ilustrado no gráfico apresentado em resposta ao ofício nº 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF”;

Este argumento não é “forte indício” a explicar a correlação, mas a própria descrição, em outras palavras, da correlação invocada pelas Requerentes.

“(ii) retração do segmento de isotônicos”;

Da mesma forma, o “forte indício” arrolado acima constitui apenas a constatação de um fato e não a explicação de uma correlação.

“(iii) a estratégia de marketing das águas de coco, voltada para atingir o mesmo público alvo da bebida Gatorade e demais isotônicos;”

“(iv) as principais marcas de água de coco passaram a dividir as mesmas prateleiras dos isotônicos artificiais e bebidas não carbonatadas nos supermercados e geladeiras em pontos de venda.”

Os argumentos acima também não explicam a correlação.

As Requerentes afirmaram, ainda, que tal correlação seria

“confirmada por meio de aprofundado estudo econométrico, que vem sendo realizado pelas Requerentes e que deverá ser encaminhado a esta d. Secretaria no próximo mês” [junho].

Cumprido destacar que, até o presente momento, o citado estudo não foi recebido por esta SEAE, que todavia, não depende disso para definir o mercado relevante da operação.

Merece ênfase, também, o fato de que, tomando-se por base qualquer produto que tenha apresentado crescimento significativo no período, haveria, em comparação com Gatorade, comportamento semelhante ao retratado no gráfico apresentado pelas Requerentes, concluindo-se, pois, que pode existir tão somente uma correlação espúria entre os dados por elas compilados.

Assim, com relação especificamente às águas de coco industrializadas, incluídas pelas Requerentes na resposta ao Ofício n.º 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, esta SEAE entende que as mesmas não fazem parte do mesmo mercado dos isotônicos, quer considerando suas propriedades físico-químicas quer seus preços. É o que se demonstrará a seguir.

Primeiramente, será apresentado o que consta nos *sites* das diversas marcas de água de coco para, a seguir, discutir posicionamentos técnicos mais abalizados.

No *site* da marca Kerococo (<http://www.kerococo.com.br>, pesquisa realizada em 09/05/02) consta a informação de que água de coco é considerada um isotônico

“porque possui alto teor de potássio e repõe as energias rapidamente, fatores essenciais a quem pratica esportes.”

No *site* da marca Sococo (<http://www.sococo.com.br>) consta a informação de que o produto é:

“uma bebida naturalmente isotônica, de baixa caloria, sendo sua parte sólida rica em minerais e açúcares. Estando presentes principalmente sais de potássio, cálcio, sódio e magnésio, possuindo alto poder de hidratação.”

No *site* da marca Cocolife (<http://www.cocolife.com.br>) consta que:

“Por conter outros minerais e outros sólidos em pequenas doses e harmoniosamente adequadas, pode ser utilizado como repositores hidroeletrólítico, sem causar qualquer prejuízo.”

Vale ressaltar que no *site* do Projeto Coco Verde (<http://www.cocoverderj.com.br>) consta a informação de que:

“o processo mais utilizado para conservação desta água [de coco] é a pasteurização com altas temperaturas (...). Este procedimento térmico apresenta um grande inconveniente, pois além de eliminar as bactérias, elimina também certos nutrientes presentes na água e também retirando, quase que totalmente, seu sabor delicado, ao contrário do que acontece no processo de congelamento.”

Todavia, as informações nutricionais constantes no *site* da água de coco Sococo (<http://www.sococo.com.br>, pesquisa realizada em 09/05/02), referentes a 200g do produto, contrastam com tabela veiculada no *site* do Gatorade (http://www.gatorade.com/products_perform/thirst_quench/compare.html?chk=1, acesso em 25/03/02), a qual apresenta a composição ótima para “*sports drinks*” (para aproximadamente 226g do produto). Tais informações são reproduzidas na tabela abaixo, que tem o intuito de comparar as quantidades de nutrientes consideradas ideais para os isotônicos (e encontradas no Gatorade) com o efetivamente encontrado na água de coco Sococo. A diferença entre as unidades comparadas (226g no *site* do Gatorade e 200g para a água de coco) não é considerada relevante e capaz de distorcer a análise. A tabela completa encontrada no *site* do Gatorade está reproduzida logo abaixo (e presta-se,

inclusive, para descartar por completo a inclusão dos produtos inicialmente defendidos pelas Requerentes).

Tabela V
Comparativo das Formulações de Isotônicos e Águas de Coco

| Ingredientes (quantidade por porção) | Formulação Ótima para “<i>Sports-Drinks</i>” * | Gatorade * | Água de Coco Sococo ** |
|---|---|-------------------------------|-----------------------------------|
| Carboidratos | 14 g | 14 g | 10 g |
| Tipo de Carboidratos | Sacarose, Glucose, Frutose | Sacarose, Glucose, Frutose | Sacarose |
| Calorias | 50-60 cal | 50 cal | 40 cal |
| Cálcio | Não | Não | 40 mg |
| Sódio | Pelo menos 100 mg | 110 mg | 60 mg |
| Potássio | Pelo menos 28 mg | 30 mg | 320 mg |
| Carbonatado | Não | Não | nd |
| Cafeína | Não | Não | nd |

* porção de aproximadamente 226g.

** porção de 200g

Fonte: <http://www.sococo.com.br> e http://www.gatorade.com/products_perform/thirst_quench/compare.html?chk=1.

Tabela VI

Comparativo das Formulações de Bebidas

| Ingredients per 8 oz. | Carbohydrate Content (%) | Carbohydrate (g) | Carbohydrate Type | Calories | Sodium (mg) | Potassium (mg) | Carbonation | Caffeine |
|---|--------------------------|------------------|---|-------------------------|-----------------------|----------------------|-------------|-----------|
| Optimal formulation for a sports drink | 6% carbohydrate | 14g | Sucrose, Glucose, Fructose | 50 - 60 calories | At least 100mg | At least 28mg | No | No |
| Gatorade Thirst Quencher | 6% | 14 | Sucrose, Glucose, Fructose | 50 | 110mg | 30 | No | No |
| All Sport | 8% | 20 | High Fructose Corn Syrup | 70 | 55-80 | 50 | Yes | No |
| CeraSport | 7% | 16 | Maltodextrin | 76 | 102 | 37 | No | No |
| Citomax | 6% | 15 | High Fructose Corn Syrup, Maltodextrin, Lactate | 80 | 70 | 77 | No | No |
| Met-Rx ORS | 8% | 19 | Fructose, Glucose | 75 | 125 | 40 | No | No |
| Metabolol Endurance | 7% | 16 | Maltodextrin, Fructose | 133 | 140 | 200 | No | No |
| PowerAde | 8% | 19 | High Fructose Corn Syrup, Glucose Polymers | 72 | 53 | 33 | No | No |
| PowerBar Perform | 7% | 16 | Glucose, Fructose, Maltodextrin | 60 | 110 | 35 | No | No |
| Pro-Hydrator | 0% | 0 | Glycerol (not a carbohydrate) | 0 | 2,5 | 4,5 | No | No |
| Revenge | 4% | 10 | Maltodextrin, Fructose, Glucose | 50 | 48 | 80 | No | Yes |
| Ultima | 2% | 4 | Maltodextrin | 16 | 8 | 16 | No | No |
| Coca-Cola | 11% | 27 | High Fructose Corn Syrup, Sucrose | 100 | 35 | 0 | Yes | Yes |
| Endurox | 15% | 35 | Maltodextrin, Glucose, Fructose | 187 | 180 | 93 | No | No |
| Mountain Dew | 13% | 31 | High Fructose Corn Syrup | 110 | 50 | 0 | Yes | Yes |
| Orange Juice | 11% | 27 | Sucrose, Fructose, Glucose | 112 | 7 | 446 | No | No |
| Pedialyte | 2.5% | 6 | Glucose, Fructose | 24 | 248 | 187 | No | No |
| Rehydralyte | 2.5% | 6 | Glucose | 24 | 407 | 183 | No | No |
| Water | 0% | 0 | None | 0 | 0 | 0 | No | No |

Fonte: http://www.gatorade.com/products_perform/thirst_quench/compare.html?chk=1, acesso em 25/03/02.

Ainda em resposta ao Ofício n.º 1601 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/05/02, as Requerentes citaram, também, o informativo de julho de 1998 do Departamento de Aproveitamento Hidroagrícola do Ministério do Meio-Ambiente, onde consta que

“(...) o mercado do coco verde tem crescido muito nos últimos anos com o aumento do consumo da água de coco e o crescimento das indústrias de envazamento que vêm disponibilizando o produto vigorosamente no varejo, principalmente nos supermercados, restaurantes e lanchonetes.

A água de coco concorre no mercado de refrigerantes e bebidas isotônicas, representando, segundo estimativas da Associação Brasileira dos Produtores de Coco – ABRASCOCO, cerca de 1,4% desse consumo (...).

A pequena participação neste mercado dá a dimensão das possibilidades de crescimento do consumo da água de coco, justificando a pretensão da ABRASCOCO de atingir 5% do mercado de refrigerantes e isotônicos (...).”

A afirmação acima de que a água de coco concorre no mercado de refrigerantes e bebidas isotônicas não merece prosperar sob o enfoque antitruste, como será demonstrado adiante. Ademais, a afirmação em si não traz nenhum argumento autorizador ao tratamento de tais bebidas em um mesmo mercado.

Ainda em resposta ao citado Ofício, as Requerentes argumentaram que os isotônicos naturais são uma bebida consolidada no mercado de *soft-drinks*, destacando que:

“os próprios consumidores já identificam a água de coco como um isotônico substituto dos isotônicos manufaturados, examinando as vantagens e desvantagens de cada componente deste segmento. Essa identificação fica refletida em edição da Revista Corpo a Corpo, uma revista voltada para o público preocupado com beleza e uma vida saudável que, em matéria sobre os isotônicos (...) informa o consumidor sobre as propriedades dos produtos de sua preferência nesta categoria, comparando as marcas Santal Active, água de coco Cac da Pratigel, Sococo, água de coco Trairi, água de coco verde Kikoco, Energil C, Frutorade, Gatorade, Marathon e Sportade”.

Este posicionamento das Requerentes não encontra amparo no que foi apurado pela SEAE, valendo, ainda, notar que essa constatação de que os isotônicos naturais são uma bebida consolidada no mercado de *soft-drinks* não contribui para o deslinde da questão de sua inclusão ou não no mercado relevante da operação, visto que já há muito a SEAE descartou essa definição ampliada do mercado relevante (*soft-drinks*).

As Requerentes pretenderam ainda demonstrar a competição existente entre os chamados “isotônicos artificiais” e os “isotônicos naturais” (no caso, as águas de coco), citando o caso de ter sido lançado recentemente pela AmBev o isotônico Marathon no sabor água de coco. Por outro lado, a Sococo lançou a bebida Sococo Mais, que é uma água de coco no sabor tangerina, tradicional sabor de Gatorade e Marathon. Com isso, concluíram, na resposta ao Ofício nº 1601 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/05/02, que:

“(...) tanto as Requerentes percebem as marcas de água de coco como concorrentes imediatos no segmento de isotônicos, quanto as águas de coco, ou isotônicos naturais, vêem as Requerentes como seus principais rivais.”

As Requerentes apresentaram, ainda, respostas da Sococo e Amacoco (marca Kero Coco) aos ofícios expedidos pelo CADE sob n.ºs GAB/MTB 029/02 e 032/02, respectivamente, nas quais consta que os produtos Gatorade e Marathon são

considerados os principais concorrentes das águas de coco. Todavia, em resposta aos Ofícios nºs 2777/2002 e 2849/2002, remetidos pelo DPDE/SDE, a empresa Sococo informou que os dez principais concorrentes de sua água de coco são os produtos das marcas Kero Coco, Trop Coco, Ducoco, Trairi, Cocolife, Bom Coco, Carrefour (marca própria) e Extra (marca própria).

Esta SEAE, por meio do Ofício nº 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, solicitou que as Requerentes encaminhassem todas as pesquisas (fontes primárias) que sustentam as informações apresentadas ao longo da instrução do presente ato de concentração. Em resposta, as Requerentes informaram que os institutos de pesquisa contratados para o levantamento das informações apresentadas ao longo da instrução do presente processo foram ACNielsen, Datamark e Instituto Copernicus (EUA).

Com relação à ACNielsen, as Requerentes informaram que possuem um contrato anual com tal instituto de pesquisa para acesso a informações sobre determinadas categorias de bens (categorias específicas). Segundo as Requerentes, todos os dados utilizados para atendimento às solicitações dos órgãos do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência são os encaminhados em anexo à resposta ao Ofício nº 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02.

Ainda em resposta ao citado Ofício, as Requerentes informaram que:

“a empresa Datamark foi contratada em 16 de abril de 2002 para suprir uma deficiência da ACNielsen, vez que esta última não possui dados sobre os isotônicos naturais (águas de coco industrializadas). Os dados adquiridos da Datamark resumem-se aos quadros que se encontram em anexo (Anexo 2), sendo que nada além foi solicitado a essa empresa sobre o segmento de isotônicos.”

Chamou a atenção desta SEAE o fato de que as Requerentes pretenderam incluir águas de coco industrializadas no mercado relevante da presente operação, mas não possuem os dados suficientes para caracterizar os participantes daquele mercado como concorrentes (nem mesmo em estimativa). Se as Requerentes contrataram a ACNielsen para pesquisar os segmentos de mercado que lhes interessam, por que não incluíram as águas de coco se, como apregoam, tais produtos são concorrentes tão fortes dos isotônicos? A Datamark somente foi contratada em 16/04/02, data posterior à realização da presente operação, e como intuito de colher dados para incluir um produto – água de coco industrializada - que, inclusive, não fazia parte do conjunto de produtos que as Requerentes primeiramente alegaram compor o mercado relevante da operação.

Vale frisar que as próprias Requerentes, na contestação à Medida Cautelar proposta por esta SEAE e a propósito da defesa de sua delimitação do mercado relevante do produto, acabaram por tocar na questão das pesquisas de mercado (no caso, as pesquisas da ACNielsen) e destacaram que as pesquisas são realizadas a partir do interesse dos fabricantes, conforme pode ser verificado no fragmento abaixo:

“tais pesquisas são realizadas sob encomenda dos fabricantes visando a objetivos específicos de determinados investimentos, não se prestando, portanto, para a análise antitruste” (grifo das Requerentes).

Por seu turno, a ACNielsen, em resposta ao Ofício nº 0486 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/02/02, informou que:

“as empresas que contratam seus serviços o fazem como estratégia de marketing, justamente para ganhar mercados que pertencem a seus concorrentes”.

Ainda em resposta ao Ofício n.º 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, por meio do qual a SEAE indagou quando as águas de coco industrializadas foram lançadas no mercado brasileiro, as Requerentes informaram, tomando por base dados da Datamark (como já mencionado, empresa que pesquisa o mercado de água de coco e que foi contratada pelas Requerentes somente em abril do corrente ano), que:

“a água de coco industrializada foi introduzida no mercado brasileiro, de forma incipiente em 1991, aumentaram gradativamente seu volume de vendas, com um salto a partir de 1998 e consolidação nos últimos dois anos.”

Assim, por meio do Ofício n.º 2191, de 03/07/02, esta SEAE novamente solicitou que as Requerentes fornecessem todas as pesquisas sobre o mercado de água de coco adquiridas nos últimos cinco anos. A resposta veio corroborar a tese desta SEAE de que as águas de coco industrializadas nunca foram consideradas pelas Requerentes como produtos concorrentes aos isotônicos. As Requerentes nunca solicitaram pesquisas específicas sobre estes produtos a ACNielsen, Datamark ou qualquer outro instituto de pesquisa. A pesquisa encomendada à Datamark ocorreu em abril de 2002, tão logo as Requerentes passaram a argumentar pela inclusão das águas de coco no mercado relevante da operação (vale lembrar que tais produtos não faziam parte da ampla gama de produtos inicialmente apresentada e cuja inclusão no mercado relevante era desejada pelas Requerentes).

Vale a pena, neste momento, transcrever a resposta das Requerentes à solicitação da SEAE:

“A respeito da solicitação de ‘todas as pesquisas sobre o mercado de águas de coco adquiridas pelas Requerentes nos últimos cinco anos, informamos que as mesmas se resumem à pesquisa realizada pelo Datamark, em abril de 2002, já enviada à SEAE como anexo da resposta ao ofício nº 1723 COBED/COPGPI/SEAE/MF. A razão para tanto, como explicitado naquela resposta ao ofício, está no fato de que o instituto de pesquisa Nielsen contratado pelas Requerentes não audita as águas de coco embaladas e prontas para consumo, além do que tal produto formava até pouco tempo atrás um nicho de mercado incipiente e em grande parte informal, que teve um crescimento vertiginoso a partir de 1997/1998 com a entrada de grupos empresariais fortes, realização de investimentos significativos e a implantação de tecnologias adequadas para envase e conservação da bebida. Apenas muito recentemente as águas de coco embaladas se consolidaram no mercado de bebidas não-alcoólicas e nos hábitos de consumo do brasileiro, mormente no segmento de bebidas saudáveis para praticantes de atividades físicas, onde, com um apelo adicional, por ser um produto naturalmente isotônico, as águas de coco alcançaram expressiva participação em termos de faturamento e volume de vendas. Acrescente-se, por fim, que as Requerentes apenas começaram a atuar especificamente no segmento de isotônicos há poucos anos, sendo que a PepsiCo Inc. somente adentrou no segmento no final de 2000, com a compra da Quaker, enquanto que a Brahma passou a distribuir nacionalmente o Marathon apenas a partir de novembro de 1997.”

Com relação ao texto acima, cumpre destacar que a Pepsi já produzia (mesmo antes da aquisição da Quaker) refrigerantes e outras bebidas. Será que nunca se preocupou com as águas de coco e sua “ameaça” ao mercado de *soft-drinks*? O mesmo parece ter

ocorrido com a Quaker, detentora da marca Gatorade, que, por ser a principal marca de isotônico, seria a maior prejudicada com o avanço das águas de coco. A ausência de pesquisas demonstra que a CBB (AmBev), produtora do Marathon (isotônico), parece também não se preocupar com a concorrência das águas de coco.

Ora, se as Requerentes realmente se preocupassem com as águas de coco industrializadas como seus concorrentes, estratégia natural seria acompanhar seu desenvolvimento via pesquisas (quer solicitando pesquisas à ACNielsen, instituto já contratado para pesquisar outros produtos de interesse das Requerentes além dos isotônicos, quer contratando a própria Datamark ou outro instituto de pesquisa).

Esta SEAE, por meio do Ofício n.º 1722 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, solicitou que a Coca-Cola informasse se possui alguma marca de água de coco industrializada, especificando quando tal produto foi lançado no mercado brasileiro. Solicitou, ainda, se o produto água de coco industrializada é substituto do Powerade ou outros isotônicos, especificando as razões para tanto. Em resposta, a Coca-Cola informou não possuir qualquer marca de água de coco industrializada. Em que pese tal situação, a resposta à indagação sobre a substitutibilidade iluminou questões importantes e que merecem ser mencionadas. Assim, o ponto-de-vista da Coca-Cola é o seguinte:

*“O produto água de coco é composto por água e sais minerais, o que gera uma comparação com bebidas esportivas como Gatorade, Powerade e outras. **No entanto, os consumidores não identificam na água de coco o mesmo apelo e a mesma funcionalidade que eles buscam nas bebidas esportivas. As bebidas esportivas comunicam através de altos investimentos em marketing a sua funcionalidade para o praticante de atividade física: reposição de líquidos, sais minerais e energia. Nenhuma água de coco utiliza este apelo, e como consequência, os consumidores não têm a compreensão de que água de coco poderia ter um papel de repositor para quem pratica atividades físicas. Desta forma, o consumidor não percebe água de coco e isotônicos como produtos substitutos**”* (grifo da SEAE).

Ainda em resposta ao citado ofício e em complementação ao acima exposto, a Coca-Cola apresenta uma tabela comparativa da composição média dos “*sports drinks*” e das águas de coco, apresentada abaixo. Tal tabela mostra que embora até pudesse haver a comparação entre água de coco e isotônicos, suas composições são bastante diferentes no que diz respeito às quantidades presentes de cada elemento.

Tabela VII
Composição Média de *Sports Drinks* e Água de Coco

| Componente | <i>Sports Drinks</i> (mg/100 ml) | Água de Coco (mg/100 ml) |
|-------------------|---|-------------------------------------|
| Potássio | 11,7 | 294 |
| Sódio | 41 | 25 |
| Cloreto | 39 | 118 |
| Magnésio | 7 | 10 |
| Açúcares | 6 | 5 |

Fonte: Coca-Cola.

Vale, por fim, ressaltar que, no § 76 da contestação do requerimento de Medida Cautelar, as próprias Requerentes afirmaram que:

*“(...) vários outros produtos e marcas ingressaram no mercado propagando possuírem as mesmas propriedades ‘isotônicas’ sem, no entanto, serem técnica e quimicamente’ classificadas como tal, **como é o caso das muitas águas de coco industrializadas** (...)”* (grifo da SEAE).

Vale, mais uma vez, mencionar que, em resposta ao Ofício n.º 1601 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/05/02, e, portanto, bem depois da submissão do presente ato de concentração, e já relativizando a definição de um mercado relevante tão abrangente como propuseram inicialmente, as Requerentes, mais uma vez, insistiram na inclusão das águas de coco industrializadas no segmento de isotônico. Desta feita, juntaram informativo do Departamento de Agricultura da Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação e ainda pareceres de nutricionistas, dando conta de que:

“a osmolaridade da água de coco e suas demais propriedades químicas a enquadram dentro da classificação de bebida isotônica.”

As Requerentes destacaram, ainda, que nas embalagens e sites de diversas águas de coco consta a informação de que se trata de um “isotônico natural”, exemplificando o caso das marcas KeroCoco, Sococo e Bom Coco. Ademais, as Requerentes juntaram pareceres de duas nutricionistas de São Paulo atestando que as águas de coco podem ser consideradas bebidas isotônicas. Os pareceres das duas profissionais estão reproduzidos abaixo:

“A água de coco, por sua composição de carboidratos, potássio e sódio, possui uma osmolalidade próxima ao do sangue, podendo assim ser considerada um isotônico natural” (Juliana Ribeiro de Carvalho – Nutricionista – CRN 3ª Região 9712).

“A água de coco pode ser considerada uma bebida isotônica devido à sua composição química, que varia de acordo com a safra e a forma de industrialização. A água de coco natural contém aproximadamente 23 kcal/100ml, distribuídas entre proteínas: <0,1g/100 ml; carboidratos: 5,7g/100 ml e menos de 0,06 g de gordura em 100 ml. Sua osmolal[i]dade também pode variar de acordo com a safra e maturação do fruto, mas está abaixo de 400 mOsm/l, o que se enquadra dentro da classificação de bebida isotônica. Com relação ao teor de eletrólitos, a água de coco contém aproximadamente 160 mg de potássio e cerca de 10 mg de sódio em 100 g de bebida. O processo de industrialização, que eleva a temperatura com o objetivo de esterilização do produto, pode alterar sensivelmente os valores de osmolaridade sem, no entanto, prejudicar a função isotônica da bebida. Já a pasteurização não eleva a bebida a temperaturas muito altas, o que não causa alterações na composição ou osmolaridade da bebida” (Gláucia Figueiredo Braggion – Nutricionista – CRN 3ª Região 6718).

Esta SEAE, por meio dos Ofícios n.ºs 2077 e 2192 COBED/COGPI/SEAE/MF, respectivamente de 18/06/02 e 01/07/02, solicitou ao Conselho Federal de Nutrição informação se as águas de coco industrializadas podem ser considerados produtos substitutos dos chamados “isotônicos artificiais” ou “bebidas com propriedades isotônicas” (tais como Gatorade, Marathon, Energil C, Santal Active e Frutorade). Em resposta, o Conselho Federal de Nutrição encaminhou parecer exarado especialmente em decorrência da demanda da SEAE, o qual é bastante completo, apresentando ampla revisão bibliográfica sobre o assunto.

Os principais pontos levantados no citado Parecer estão apresentados abaixo, adiantando-se que o documento do Conselho Federal de Nutrição concluiu que, **sob o ponto-de-vista técnico, as águas de coco industrializadas não são substitutas dos**

isotônicos, tais como Gatorade, Marathon e outros. O Parecer é, também, rico em informações sobre as propriedades das bebidas isotônicas e sua destinação aos praticantes de atividades físicas, destacando, inclusive, que seu consumo não deve ser indiscriminado. Abaixo estão apresentados os principais pontos do Parecer:

“(…) Os isotônicos, como são chamadas as bebidas isotônicas, foram desenvolvidos visando repor água e sais minerais eliminados pela transpiração durante a prática de exercícios físicos (grifo da SEAE). Assim hidratam o organismo, equilibrando a temperatura corporal e evitando o desgaste físico.

O principal papel dessas bebidas é retardar ao máximo a desidratação e permitir que a musculatura continue hidratada para desempenhar seu papel de contração muscular a nível das fibras. Elas devem retardar o estresse muscular auxiliando no rendimento do atleta.

(…)

*Segundo Dr. Lancha Jr., da Universidade de [São Paulo], em uma reportagem para Revista Boa Forma, relata que os isotônicos só precisam ser realmente consumidos quando se perde mais de 2% de seu peso pela transpiração [informação também constante no site dietnet.com.br, conforme consta deste Parecer da SEAE] . Nestes casos, é melhor usá-los no lugar da água porque uma grande quantidade de sódio e outros minerais são eliminados . (...) **Ele alerta que há o perigo do consumo excessivo que pode levar à hipertensão arterial** . (grifo da SEAE).*

(…)

A principal função do alimento durante o treino é preservar o glicogênio muscular, porém, o consumo de algum alimento/bebida está indicado para atividades que durem mais de 1h ou que sejam intensas e com duração aproximada de 45 minutos. Barra de cereais e bebidas isotônicas são opções que podem ser consumidas durante a prática. Se o exercício durar mais de 1h, deve-se consumir 500 ml de isotônico a cada meia-hora. Exercícios com duração menor que 1h, não existem estudos que confirmam melhora de performance ao consumo de isotônicos nem de água. Vários autores recomendam evitar bebidas gaseificadas, refrigerantes e sucos de frutas.

(…)

O professor de educação física Newton dos Santos alerta para o consumo destas bebidas por indivíduos que sofrem de disfunções renais, hipertensão arterial ou outras disfunções orgânicas devem consultar o médico ou nutricionista antes de seu consumo.

(…)

Segundo o artigo publicado na internet do especialista em Medicina e Ciências do Esporte, Newton Bittencourt, o teor de carboidratos deve ser de 6 a 8% pois uma bebida nesta concentração chega à corrente sanguínea na mesma velocidade que a água pura com a vantagem de estar associada com a melhora do desempenho devido à disponibilidade de carboidratos. Já uma concentração de carboidratos acima de 10% pode causar cólicas abdominais, náuseas e diarreia.

(…)

Segundo BACURAU, suco de fruta não é adequado durante o exercício pois nele a concentração de carboidrato é o dobro das bebidas esportivas e o sódio é abaixo do ideal. Além disso, o principal carboidrato é a frutose.

(...)

LESSER considera que teores de sódio entre 41,6 a 58,3mg/ 100ml consistem o perfil ideal para um repositor hidroeletrolítico.

(...)

Face a estas definições, uma bebida para ser considerada isotônica precisa conter uma formulação equilibrada de acordo com as concentrações dos fluidos corporais. O que temos no mercado na verdade são apenas repositores hidroeletrolíticos, com uma gama de marcas e formulações distintas de variadas concentrações de carboidratos e eletrólitos. No entanto o termo "isotônico" é generalizado para essas bebidas e também reforçado por alguns especialistas. Da mesma forma, os fabricantes de água de côco aproveitam o termo para designar seu produto já que isto atrai o consumo de muitos indivíduos preocupados em melhorar o seu desempenho durante o exercício físico.

Como foi visto na literatura, os nutrientes perdidos no suor são os eletrólitos sódio e cloreto. Embora os carboidratos não sejam perdidos através do suor, existe a depleção das reservas de glicogênio que precisam ser repostas para que não sejam esgotadas, como é possível de ocorrer em casos de exercícios físicos intensos. Com isso, é necessário que, para possuir caráter isotônico, a bebida não apenas necessita conter esses nutrientes como também precisa que estes estejam na bebida em concentrações adequadas e da osmolalidade também adequada ao determinado tipo e intensidade do exercício físico além de considerar também aspectos individuais. Isso exige um estudo prévio e específico para cada caso.

Análise comparativa entre a composição de calorias, carboidratos e eletrólitos de bebidas esportivas e água de coco existentes no mercado nacional.

Tabela 1 – Análise da composição de carboidratos e eletrólitos de bebidas esportivas

| MARCAS | KCAL | carboidratos | sódio | cloreto | potássio |
|-----------------------------|------|--------------|-------|--------------|----------|
| Gatorade | 25,0 | 6,0 | 45,0 | 42,0 | 12,0 |
| Marathon vários sabores | 24,5 | 6,1 | 44,0 | 46,0 | 10,0 |
| Marathon sabor água de coco | 24,5 | 6,1 | 20,0 | 170,0 | 164,0 |
| Energyl C Sport | 25,0 | 6,0 | 45,0 | 62,0 | 10,0 |
| Sportade * | 29,0 | 7,0 | 45,0 | Zero | 10,0 |
| Sport Drink | 25,2 | 6,3 | 43,8 | 19,7 | 21,3 |
| Carborade * | 27,0 | 6,8 | 17,0 | Não revelado | 31,0 |
| Sport Fluid * | 22,0 | 5,6 | 45,0 | 50,0 | 10,0 |

Informações obtidas do artigo da Revista Boa Forma (Isotônicos funcionam?)

Tabela 2 – Análise da composição de carboidratos e eletrólitos de água de côco industrializada

| MARCAS | KCAL | Carboidratos | sódio | cloreto | potássio |
|-----------|------|--------------|-------|--------------|----------|
| Kero-coco | 19,0 | 5,0 | 20,0 | Não revelado | 160,0 |
| Sococo | 20,0 | 5,0 | 30,0 | Não revelado | 160,0 |
| Bom coco | 17,4 | 5,5 | 25,0 | Não revelado | 160,0 |
| Ducoco | 20,0 | 5,0 | Zero | Não revelado | 200,0 |
| Trairi | 22,0 | 4,8 | 25,0 | Não revelado | 147,0 |

As concentrações tanto de carboidratos como de eletrólitos da água de coco em relação às bebidas esportivas são bem diferentes, só apresentando teor calórico semelhante (grifo da SEAE). Através da análise de rotulagens de bebidas industrializadas (5 marcas) e de bebidas esportivas (7 marcas) existentes no mercado nacional, podemos verificar que a água de coco contém menor teor de sódio e de carboidratos, dos quais predomina a frutose.

(...)

Todos os especialistas são unânimes quanto ao fato da frutose (açúcar predominante na água de coco) provocar desconforto gástrico durante o exercício físico.

(...)

Vários especialistas salientam que o maior problema da água de coco para servir como repositor hidroeletrolítico para atividades físicas de moderada ou grande intensidade e/ou prolongada é o seu baixo teor de sódio (grifo da SEAE).

A quantidade de potássio na água de coco é superior em cerca de 15 vezes à das bebidas esportivas; a literatura informa apenas que a reposição necessária de potássio nas atividades físicas é bem pequena mas nada fala se o excesso de potássio na bebida (no caso, a água de coco) pode influenciar de alguma forma o desempenho físico.

Podemos concluir portanto que a ingestão das bebidas esportivas (repositores hidroeletrolíticos) durante a atividade física (prolongada e/ou de intensidade moderada ou intensa) é recomendada por conter teores recomendados de carboidratos e sódio. **A água de coco (natural ou industrializada) não possui sódio e carboidratos (concentrações e tipos) indicados pelos especialistas e por este motivo não deve substituir os repositores hidroeletrolíticos em atividades prolongadas e/ou de intensidade moderada ou intensa** (grifo da SEAE). Pode servir no entanto, para atividades de curta duração (inferior a 1h) da mesma forma que a água pura. A água de coco apresenta vantagem em relação às bebidas esportivas no tocante aos aditivos alimentares, já que é isenta.

Embora as perdas de suor durante atividades físicas varie bastante em relação a vários fatores tais como intensidade e duração da atividade, clima e aspectos individuais, há um consenso por parte da literatura sobre a efetividade do consumo das bebidas esportivas que atuam como repositores hidroeletrolíticos (mas alegam erroneamente que são isotônicos) durante a prática esportiva de moderada ou intensa intensidade e/ou

prolongada. Portanto, as concentrações de carboidratos e de sódio contidas nessas bebidas esportivas estão de acordo com a conclusão de vários estudos científicos. Entretanto, o mesmo não se pode dizer da água de coco. O seu uso para este fim poderá ser viável em casos de atividades de baixa e/ou de curta duração, as quais exijam apenas reposição de água pura para evitar a desidratação. As pequenas concentrações de carboidratos e eletrólitos contidos na água de coco podem beneficiar de certa forma o desempenho da atividade física, mas não há comprovação disso.”

A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), através da Portaria 222/98 (Regulamento Técnico para praticantes de atividade física) não permite o uso da alegação "isotônico" em nenhuma bebida esportiva. O termo correto é "repositor hidroeletrólítico" para as bebidas contendo concentrações variadas de carboidratos e eletrólitos. Uma vez que a legislação brasileira não especifica quantidade nem tipo desses nutrientes, a água de coco pode ser considerada um repositores hidroeletrólítico. No entanto, é importante salientar que a água de coco está sob a responsabilidade do Ministério da Agricultura e que segundo a Instrução Normativa 39 de 29 de maio de 2002, não se permite a alegação de repositores hidroeletrólítico em sua rotulagem. A referida legislação também não permite qualquer alegação de que água de coco seja uma bebida indicada para praticantes de atividades físicas. Deve-se lembrar que a não conformidade da rotulagem à legislação pode levar a erro e engano para o consumidor, se caracterizando como fraude, podendo o infrator ficar sujeito às sanções civis, penais e administrativas de acordo com os artigos 55 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8078/90).

Esta SEAE solicitou à Datamark, por meio do Ofício n.º 1733 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, informações sobre o mercado brasileiro de águas de coco industrializadas, não tendo sido atendida pela empresa.

Ainda com respeito às águas de coco industrializadas, vale apresentar, neste momento, algumas considerações sobre o contido na resposta ao Ofício n.º 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, por meio do qual as Requerentes apresentaram, como já mencionado, informações contidas em estudo realizado pelo instituto norte-americano de pesquisas Copernicus, relativo a levantamento sobre CONFIDENCIAL.

O primeiro estudo CONFIDENCIAL.

Com relação aos preços, pesquisa realizada por esta SEAE em sites de dois supermercados do Rio de Janeiro (<http://www.zonasul.com.br> e <http://www.sendas.com.br>, acessos em 09/05/02) apurou que os preços dos isotônicos variavam, no Supermercado Zona Sul, de R\$3,48/litro a R\$3,80/litro no caso do Gatorade (não havia oferta do Marathon) e de R\$ 4,25/litro chegando a R\$7,84/litro no caso das águas de coco industrializadas, neste último caso, com uma média de R\$5,73/litro. No Supermercado Sendas, os preços variavam de R\$3,18/litro (caso do Marathon) a R\$3,91/litro (caso do Gatorade) e de R\$4,00/litro a R\$7,00/litro, com relação às águas de coco industrializadas, neste último caso, com uma média de R\$5,31/litro. Vale ressaltar que estas médias de preços das águas de coco se aproximam da informação prestada pelo Carrefour em resposta ao Ofício n.º 1488 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/04/02, conforme consta da Tabela IV.

Esta SEAE, por meio do Ofício n.º 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, solicitou que as Requerentes apresentassem séries mensais de preços e quantidades vendidas das cinco principais marcas de águas de coco industrializadas no mercado brasileiro, nos

últimos três anos. Em resposta, as Requerentes informaram não disporem de tais dados, apresentando os endereços das empresas produtoras de água de coco para que esta SEAE procedesse à pesquisa.

Vale ressaltar que as séries mensais de preços dos isotônicos apresentadas pelas Requerentes encontram-se no item relativo à análise da rivalidade.

Esta SEAE solicitou diretamente aos produtores de água de coco industrializadas (Amacoco, Sococo, Ducoco, Cocobrazil e Pratigel) que apresentassem séries mensais de preços (preço médio em Reais de venda ao consumidor) e quantidades vendidas no mercado brasileiro das diferentes marcas de águas de coco nos últimos três anos.

Em resposta, a Amacoco encaminhou planilhas contendo somente os volumes comercializados das marcas Kero Coco e Trop Coco, alegando não dispor do preço de venda ao consumidor, visto que comercializa toda a sua produção diretamente com distribuidores de todo o país.

A Sococo (marca Sococo) informou que, embora não disponha dos preços praticados pelos diversos pontos de venda, recentemente efetuou levantamentos para atender solicitação idêntica da SDE, por meio dos quais apurou que o produto [embalagem de 200 ml] está sendo vendido na maioria dos pontos de venda a preços que variam de R\$0,89 (R\$4,45/litro) a R\$1,29 (R\$ 6,45/litro), existindo casos isolados de pontos de venda praticando preços próximos a R\$2,00 (R\$10,00/litro).

A Pratigel (marca Pratigel) informou os preços praticados nos últimos três anos, sem contudo, especificar o volume de cada unidade comercializada (200 ml, 250 ml, 300 ml ou 330 ml, ou ainda se o volume comercializado refere-se a vendas diretas a distribuidores e não ao consumidor). Como as informações colhidas pela SEAE são suficientes para a formação do juízo com relação ao mercado relevante do produto, não foram solicitadas à empresa informações adicionais. Os valores informados demonstram que, se referentes a vendas diretas ao consumidor e, ao que parece, em embalagens inferiores a 500 ml, independentemente do volume de cada embalagem, os preços das águas de coco, se convertidos para 1000 ml, e, em comparação aos preços dos isotônicos, apresentam-se bem superiores.

Por seu turno, a Ducoco (água de coco marca Ducoco) informou que não comercializa seu produto diretamente ao consumidor final, vendendo-o no território brasileiro, por meio de distribuidores, atacadistas, mercadinhos, pequenos varejos e redes de supermercados. Por meio de pesquisa junto a seus distribuidores a empresa apurou CONFIDENCIAL.

A Cocobrazil (marcas Coco Life e Trairi) prestou as informações solicitadas (separadamente para suas embalagens de 200 ml, 330 ml e 1000 ml). Para efeito de comparação com os preços dos isotônicos, utilizaremos os preços relativos às embalagens de 1000 ml, apresentados na tabela abaixo.

Tabela VIII
Séries Mensais de Preços de Águas de Coco

| Anos | Preços Médios em Reais (para 1000 ml) | | | | | |
|--------------|---------------------------------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| | 1999 | | 2000 | | 2001 | |
| Produtos | Trairi | Cocolife | Trairi | Cocolife | Trairi | Cocolife |
| Janeiro | 4,10 | - | 4,30 | 4,73 | 4,65 | 4,71 |
| Fevereiro | 4,30 | - | 4,70 | 4,75 | 4,70 | 4,73 |
| Março | 3,84 | - | 4,70 | 4,81 | 4,72 | 4,66 |
| Abril | 3,87 | - | 4,66 | 4,73 | 4,66 | 4,62 |
| Maiο | 3,91 | - | 4,60 | 4,72 | 4,56 | 4,06 |
| Junho | 3,99 | 3,99 | 4,67 | 4,80 | 4,68 | 4,67 |
| Julho | 4,31 | 4,31 | 4,73 | 4,73 | 4,70 | 4,63 |
| Agosto | 4,37 | 4,37 | 4,63 | 4,72 | 4,65 | 4,45 |
| Setembro | 4,35 | 4,35 | 3,61 | 4,70 | 4,59 | 4,43 |
| Outubro | 4,38 | 4,38 | 4,68 | 4,69 | 4,70 | 3,87 |
| Novembro | 4,43 | 4,43 | 4,53 | 4,75 | 4,76 | 3,97 |
| Dezembro | 4,45 | 4,45 | 4,84 | 4,70 | 4,68 | 4,25 |
| Média | 4,19 | 4,32 | 4,55 | 4,73 | 4,67 | 4,42 |

Fonte: Cocobrazil.

Vale ressaltar que esta SEAE trabalhou com uma aproximação em relação aos preços dos isotônicos, já que os mesmos são ofertados em unidades de 473 ml ou 591 ml (a depender do tipo de embalagem). Assim, a considerar possíveis economias de escala obtidas no envase em embalagens de maior volume, é razoável supor que o preço relativo a 1000 ml de isotônico seria um pouco inferior ao apresentado pela SEAE (ressaltando-se, mais uma vez, tratar-se unicamente da melhor *proxy* disponível para a comparação com as águas de coco e que, no caso das águas de coco da Cocobrazil, o preço de 1000 ml corresponde a aproximadamente quatro vezes o preço de 200 ml). Assim, a diferença de preços entre os dois produtos apresenta-se ainda maior. Esta diferença é ainda maior se consideradas outras marcas de água de coco.

Tomando-se por base o maior preço apurado para isotônicos no ano de 2001 (utilizando-se de informações prestadas pelas requerentes e constantes da Tabela XII do presente parecer) com o menor preço de água de coco da empresa Cocobrazil no mesmo ano (que oferece embalagens de 1000 ml), verifica-se uma diferença de 15,96% entre os preços dos dois produtos (R\$ 3,82 para o Gatorade no período de apuração agosto/setembro de 2001 e R\$4,43 para a água de coco da marca Cocolife no mês de setembro de 2001).

Por fim, vale mencionar que, na discussão sobre a efetividade da rivalidade no mercado de isotônicos, apresentada no item V.2, será demonstrado que os preços de tais produtos não caíram ao longo do tempo, o que contribui também para descaracterizar a competição com as águas de coco.

Vale, também, destacar informação bastante relevante prestada pela indústria de laticínios Cotochés e constante da resposta ao Ofício nº 1865 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 23/05/02. Indagada se as águas de coco industrializadas são consideradas produtos substitutos do “Frutai” (lançado em março de 2002), e, a despeito de o “Frutai” não ser considerado um isotônico, a empresa declarou que

“a água de coco está em outro segmento do mercado e é dirigida ao público das classes A e B. Não concorrem com bebidas carbonatadas, nem sucos, nem isotônicos. Tem um público cativo e diferenciado e preço bastante diferenciado e elevado” (grifo da SEAE).

Com relação a uma possível substitutibilidade pelo lado da oferta entre isotônicos e todos os demais produtos elencados pelas Requerentes, a Parmalat, em resposta ao Ofício n.º 0738 COBED/COGPI/SEAE/MF, informou que as máquinas e equipamentos para produção de isotônicos necessitariam de uma ampla adaptação para serem utilizadas no segmento de sucos e néctares (onde atua a empresa). A Nestlé informou que não houve investimento industrial para a produção do Bliss Sport pois foram utilizados equipamentos já existentes.

Em resposta ao Ofício n.º 0487 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/02/02, as Requerentes CONFIDENCIAL.

Com relação ao processo de fabricação do xarope simples, consta do site da AmBev (<http://www.ambev.com.br/produtos/isotonicos/0002>, acesso em 24/04/02) com relação ao Marathon:

“dissolver o açúcar cristal na quantidade descrita na formulação de preparo do xarope simples em água doce, declorada a 60°C e em tanques de aço inoxidável, com homogeneização; aquecer o xarope a 85°C; transferir o xarope através de tubulação para o filtro de placas com camadas de carvão ECOSRB; resfriar o xarope até 20°C através de trocador de placas; transferir através de tubulação e acondicionar o xarope em tanque de aço inox”.

Após, para a preparação do produto e envase:

“dissolver, no tanque de preparo do produto, parte da água declorada prevista na formulação do xarope simples, o ácido cítrico e os sais minerais previamente dissolvidos em água declorada, nas quantidades descritas na formulação; adicionar o aroma na quantidade prevista na formulação; todas as etapas descritas anteriormente deverão ocorrer sob homogeneização; para garantir a preservação microbológica do produto, ele é submetido a flash-pasteurização e envasado assepticamente; o produto envasado é então rotulado e encaixotado.”

O processo produtivo do xarope simples, destinado à fabricação de refrigerantes (há também o xarope composto), por exemplo, descrito no site da AmBev acima mencionado, pode ser descrito resumidamente: dissolução do açúcar cristal em água quente e, após, tratamento à temperatura de 85°C com carvão ativo para eliminar odores e sabores estranhos; em seguida o xarope passa por um filtro a base de terra infusória para torná-lo límpido e assegurar a qualidade; ainda quente, o xarope simples é resfriado em trocador de calor até chegar a uma temperatura próxima a 20°C, sendo então enviado, através de tubos de aço inox, para a sala de produção do xarope composto, que consiste na adição de ingredientes ao xarope simples resfriado, a depender do tipo de refrigerante a ser fabricado. Durante todo o processo de adição o xarope é mantido sob agitação para garantir a homogeneização dos componentes. Após a adição, o xarope é armazenado em tanques de aço inox em sala refrigerada por curto período. Em seguida, o xarope composto é enviado à linha de engarrafamento, onde é misturado com água declorada e é adicionado o gás carbônico. Após esse processo, o refrigerante é enviado para as enchedoras. No caso dos refrigerantes *diet*, o açúcar é substituído por edulcorantes.

O processo produtivo de águas engarrafadas consiste em captação, armazenagem em reservatório inox, micro-filtração e engarrafamento.

Informação importante contida no mesmo site da AmBev dá conta de que

“as linhas de produção de refrigerantes variam conforme o tipo de vasilhame utilizado”.

Esta é, aliás, uma restrição importante, juntamente com o processo de higienização, à flexibilização do processo produtivo. Nessa ordem de idéias, vale ressaltar que as embalagens dos produtos (isotônicos e os demais) são completamente diferentes. Assim, o Gatorade é apresentado em embalagem de vidro de 473 ml ou *sport bottle* de 591 ml; os refrigerantes, por exemplo, são apresentados em lata 350 ml, PET 1 litro, PET 2 litros, PET 600 ml e garrafa de vidro retornável 284 ml; o isotônico Santal Active é apresentado em garrafa PET 500 ml; o chá com Pêssego é apresentado em embalagem longa vida 1 l; o Ice Tea em lata 340 ml, tetra pak 1 litro, PET 1,5 l e caixinha 250 ml. As embalagens de água de coco são caixas asépticas, garrafas/frascos PET e tetra prisma, em volumes de 200 ml, 330 ml e 1000 ml.

Diante do exposto, esta SEAE considerará, para fins de análise dos efeitos da presente operação, o mercado relevante do produto como o de “bebidas isotônicas” (indicadas somente como “isotônicos”) e entendidas como “isotônicos artificiais”, nomenclatura utilizada somente com o objetivo de diferenciar os inúmeros produtos que já foram objeto de reflexão até agora, notadamente os que foram apresentados pelas Requerentes em sua argumentação (“bebidas com propriedades isotônicas” e “isotônicos naturais”).

III.2 – Dimensão Geográfica

A dimensão geográfica da operação é o mercado nacional, visto não existirem plantas regionalmente localizadas para a produção de isotônicos e o sistema de distribuição alcançar o país como um todo.

Esta SEAE, por meio dos Ofícios n.ºs. 0734 e 0738 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, n.º 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02 e n.º 1488 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/04/02 remetidos respectivamente à Nestlé do Brasil, Parmalat S.A. Indústria de Alimentos, Coca-Cola e Carrefour, solicitou informações sobre as localizações das plantas onde são produzidos os isotônicos, informando, em caso de produção em plantas variadas, as razões para tanto.

Em resposta, a Parmalat informou que o “Santal Active” é produzido somente na unidade fabril localizada no município de Jundiaí (SP). A Nestlé informou que o produto “Bliss Sport” era produzido na fábrica de Barra Mansa (RJ). A Coca-Cola informou que CONFIDENCIAL. Já o Carrefour informou que o “Isotônico Carrefour” é produzido por EMS Indústria Farmacêutica Ltda. na cidade de Hortolândia (SP).

Vale lembrar que, antes da operação, o Gatorade era produzido na planta industrial localizada em Sorocaba (SP), passando, após a realização do negócio, a ser produzido na filial da CBB localizada em Jaguariúna (SP), que passará a ser a única unidade de industrialização do produto Gatorade, daí distribuindo o produto para todo o Brasil.

A alíquota do imposto de importação de isotônicos é de 19%. Segundo as Requerentes, não se pode estimar com precisão o volume de importações independentes no mercado brasileiro, “mas é certo que são pouco representativas”.

Ante o exposto, a dimensão geográfica da operação é o mercado nacional.

IV – Da Possibilidade de Exercício de Poder de Mercado

IV.1 – Determinação da Parcela de Mercado das Requerentes

IV.1.1 – Considerações Iniciais

Inicialmente, apresentar-se-á as estruturas de mercado defendidas pelas requerentes, com o objetivo de demonstrar, em comparação com a estrutura apresentada no subitem IV.1.2, como as mesmas mascaram a real estrutura do mercado.

Assim, a considerar o mercado inicialmente definido pelas Requerentes (“*soft-drinks*”, vale dizer, incluindo refrigerantes, sucos, isotônicos, outras bebidas denominadas esportivas, chás gelados, águas de coco, águas industrializadas, refrescos em pó quase prontos para o consumo), a concentração resultante da operação seria inferior a 13%, com um acréscimo de participação inferior a 1,0 ponto percentual.

A considerar o segmento de “bebidas com propriedades isotônicas” (incluindo os isotônicos e as águas de coco), última tentativa de ampliação do mercado efetuada pelas Requerentes, a concentração decorrente da operação seria de 45,5%, utilizando os dados da coluna referente ao ano de 2001 da tabela abaixo (resposta ao Ofício n.º 1601 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/05/02), que apresenta a estrutura do segmento de “bebidas com propriedades isotônicas”, conforme denominação utilizada pelas Requerentes, nos últimos cinco anos.

Tabela IX
Estrutura do Segmento de “Bebidas com Propriedades Isotônicas” *

| Produtos | Participação de Mercado (%) | | | | |
|----------------------|-----------------------------|--------------|--------------|--------------|--------------|
| | 1997 | 1998 | 1999 | 2000 | 2001 |
| Gatorade | 63,65 | 64,06 | 47,43 | 35,48 | 37,12 |
| Kero Coco | 7,98 | 10,36 | 14,73 | 16,33 | 16,49 |
| Marathon | 6,56 | 8,47 | 7,33 | 8,27 | 8,42 |
| Sococo | 5,30 | 5,69 | 4,09 | 5,48 | 5,53 |
| Coco Life | 2,61 | 2,11 | 3,52 | 4,91 | 4,96 |
| Energil C | 1,64 | 1,56 | 2,77 | 2,71 | 1,49 |
| Santal Active | 0,70 | 1,70 | 1,40 | 0,80 | 0,50 |
| Pratigel (Cao) | 0,07 | 0,08 | 0,15 | 0,05 | 0,05 |
| Frutorade | 3,69 | 1,67 | 0,50 | 0,14 | 0,11 |
| Sportade | 4,30 | 3,10 | 1,20 | 0,20 | 0,10 |
| Bliss Sport | 1,21 | 0,00 | 0,18 | 0,65 | 0,05 |
| Carborade Líquido | 0,01 | 0,01 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| Demais águas de coco | 1,77 | 0,78 | 15,77 | 24,42 | 24,66 |
| Outros | 0,47 | 0,50 | 0,96 | 0,54 | 0,51 |

* Nomenclatura utilizada pelas Requerentes e que inclui o que denominam “isotônicos artificiais” (o que a SEAE denomina “isotônicos”) e os “isotônicos naturais” (as águas de coco industrializadas).
Fonte: Requerentes, citando Datamark e ACNielsen.

Com essa estrutura as Requerentes pretenderam demonstrar a queda da participação do Gatorade em contrapartida ao crescimento dos chamados isotônicos naturais. Esta afirmação, todavia, não se verifica no caso do Marathon, que teve um aumento de participação.

A tabela acima foi apresentada somente a título ilustrativo, para mostrar como a inclusão das águas de coco mascaram a real estrutura do mercado.

IV.1.2 – Estrutura do Mercado Brasileiro de Isotônicos

Apresenta-se, a seguir, a estrutura do mercado nacional do que a SEAE denomina “bebidas isotônicas” (“isotônicos”), conforme definição do mercado relevante exaustivamente defendida por esta Secretaria. A tabela abaixo, inclusive, foi apresentada pelas requerentes no início da instrução do presente ato (a partir de solicitação desta SEAE) e utilizada na exposição de motivos que embasaram o requerimento de adoção de medida cautelar em relação aos efeitos da presente operação.

Tabela X
Mercado Brasileiro de Isotônicos – 2001* (em volume)

| Fabricante | Marca | Participação (%) |
|---|-----------------|------------------|
| Quaker do Brasil Ltda. (PepsiCo) | Gatorade | 75,8 |
| Cia. Brasileira de Bebidas (AMBEV) | Marathon | 17,9 |
| EMS Ind. Farm. Ltda. (Div. Legrand) | Energil C | 2,8 |
| Parmalat | Santal Active | 1,2 |
| Shefa Agropecuária Tuiuti Ltda. | Sportade | 0,2 |
| Nestlé | Bliss Sport | 0,2 |
| Da Fruta Ind. Com. Ltda. | Frutorade | 0,2 |
| Outros Fabricantes | Outras marcas | 1,7 |

Fonte: Requerentes, citando ACNielsen.
*Dez00/Jan01 – Out01/Nov01.

Em resposta ao Ofício n.º 1601 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/05/02, as Requerentes apresentaram a estrutura do segmento de bebidas com propriedades isotônicas nos últimos cinco anos, tomando em conta período de apuração ligeiramente diferente do apresentado na tabela acima. Atualizada e mais completa, pois apresenta série histórica, a estrutura abaixo não difere muito da constante do requerimento da medida cautelar, embora aumente um pouco a participação de mercado do isotônico Gatorade.

Tabela XI
Evolução da Estrutura do Mercado Brasileiro de Isotônicos

| Produtos | Participação de Mercado (%) | | | | |
|-------------------|-----------------------------|--------------|--------------|--------------|--------------|
| | 1997 | 1998 | 1999 | 2000 | 2001 |
| Gatorade | 77,38 | 79,11 | 76,83 | 72,70 | 76,83 |
| Marathon | 7,97 | 10,46 | 11,87 | 16,94 | 17,42 |
| Energil C | 1,99 | 1,93 | 4,49 | 5,55 | 3,08 |
| Santal Active | 0,90 | 2,04 | 2,29 | 1,65 | 1,08 |
| Sportade | 5,22 | 3,78 | 1,86 | 0,45 | 0,20 |
| Frutorade | 4,49 | 2,06 | 0,81 | 0,29 | 0,22 |
| Carborade Líquido | 0,01 | 0,02 | 0,01 | 0,00 | 0,00 |
| Bliss Sport | 1,47 | 0,00 | 0,30 | 1,32 | 0,10 |
| Outros | 0,57 | 0,61 | 1,55 | 1,10 | 1,06 |

Fonte: Requerentes, citando ACNielsen.

A tabela acima demonstra que, uma vez que a CBB atua no mercado nacional de isotônicos ofertando a marca Marathon e que o produto da marca Gatorade será transferido da PepsiCo para a CBB, existe, em decorrência da operação, uma concentração horizontal de 94,25% nesse mercado, o que, conforme os critérios de análise desta SEAE, favorece o incentivo ao exercício unilateral de poder de mercado, sendo sua probabilidade analisada no item V do presente parecer.

Vale ressaltar que o isotônico Gatorade foi lançado no Brasil em 1988 (havia sido consumido pela primeira vez nos Estados Unidos em 1967, quando foi lançado para atender as necessidades do time de futebol – *Gators* – da Universidade da Florida). Por seu turno, em 1996, com sua aquisição pela marca Fratelli Vita (empresa então pertencente à Companhia Cervejaria Brahma), o Marathon passou a fazer parte do rol de produtos do Grupo Brahma (hoje AmBev).

Cumprindo esclarecer que, em resposta ao Ofício n.º 1488 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/04/02, o Carrefour informou que comercializa o “Isotônico Carrefour 600 ml”, cuja nomenclatura legal, segundo a empresa, é “repositor hidroeletrolítico, indicado para praticantes de atividade física”. Tal produto foi lançado em 09/03/01 e continua no mercado, sendo produzido por EMS Indústria Farmacêutica.

Por fim, vale destacar que o produto Bliss Sport da Nestlé foi lançado em outubro de 1999 e atualmente não está mais no mercado. Sua última produção aconteceu em fevereiro de 2001. A Nestlé informou em resposta ao Ofício n.º 0734 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, que a entrada da empresa no mercado de isotônicos foi considerada como um teste, tendo em vista o crescimento constante do segmento e os altos volumes comercializados. Como o produto não faz parte do *core business* da empresa, decidiram sair do mercado, o que não foi simples, como será tratado mais adiante.

IV.2 – Cálculo do C₄

Tomando-se por base a coluna referente ao ano de 2001 da Tabela XI, verifica-se que o somatório das participações das quatro maiores empresas (C₄) era de 98,41% antes da operação e de 98,61% após a mesma.

Conforme demonstra a Tabela XI, a operação gerou o controle de parcela suficientemente alta para viabilizar o exercício de poder de mercado, cuja probabilidade será analisada no item V, a seguir.

V – Da Probabilidade de Exercício de Poder de Mercado

V.1 – Condições de Entrada

O primeiro aspecto a ser considerado na análise da probabilidade de exercício de poder de mercado por parte da empresa concentrada diz respeito à análise das condições de entrada.

Com relação a essa variável, as Requerentes, tanto no requerimento inicial como na contestação à medida cautelar requerida pela SEAE, prestaram informações genéricas e apenas com relação ao mercado de “soft-drinks” tomado como um todo (o que inclui, dentre outros, refrigerantes, sucos e chás). Segundo as Requerentes,

“a entrada nesse mercado [“soft-drinks”] é relativamente fácil, pois os investimentos necessários não são altos, o tempo mínimo para ingresso no mercado é de curto para médio prazo, a tecnologia e os insumos empregados na fabricação de ‘soft-drinks’ estão amplamente disponíveis, não há barreiras regulatórias e o mercado encontra-se em plena expansão.”

As Requerentes não detalharam nenhuma dessas condições e somente citaram os casos de ingresso de novas marcas no Brasil (no mercado de “soft-drinks” tomado como um todo): Tampico, Sucos Del Valle, Água Cristal, Kapo, Guaraplus, Santal Active, Guaraviton, dentre outros.

Todavia, esta argumentação é imprestável à vista da definição do mercado relevante da presente operação.

Esta SEAE, por meio dos Ofícios n.ºs 0734, 0738 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, remetidos respectivamente à Nestlé do Brasil e Parmalat S.A. Indústria de Alimentos, e n.º 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, remetido à Coca Cola do Brasil, solicitou, em relação ao mercado de isotônicos:

- (i) estimativa da escala mínima viável (o montante mínimo do investimento necessário) para a produção de “isotônicos”, em valores (em Reais) e quantidades;
- (ii) estimativa do tempo necessário para iniciar a produção de “isotônicos” (incluindo desde a fase de projeto até a disponibilização do produto para os clientes);
- (iii) condições de acesso à tecnologia, insumos, pessoal especializado e outros elementos relevantes para a entrada; existência de patentes ou barreiras institucionais;
- (iv) descrição dos canais de distribuição utilizados (assinalando, em particular, em que medida a distribuição é efetuada pelas próprias empresas que participam da operação e por terceiros);

- (v) se as relações da empresa com os distribuidores se regem por contratos de distribuição exclusiva e se há dificuldades em utilizar redes de distribuição existentes ou em estabelecer uma própria;
- (vi) se nos últimos 5 anos alguma empresa entrou no mercado para a produção de “Isotônicos”, indicando o nome da(s) empresa(s), o(s) produto(s) ofertado(s), a participação alcançada nos respectivos mercados e o comportamento dos preços pós-entrada;
- (vii) se após um pequeno mas significativo e não transitório aumento nos preços de “Isotônicos”, seria possível esperar a entrada de novos concorrentes, indicando quais seriam os potenciais entrantes em um prazo não superior a 2 anos;
- (viii) qual a perspectiva futura de crescimento do mercado de “isotônicos”;
- (ix) existência de custos afundados (“*sunk costs*”), ou seja, de custos que não podem ser recuperados quando a empresa decide sair do mercado, em relação aos produtos; se existe mercado para máquinas e equipamentos usados;
- (x) se existe mercado de aluguel de bens de capital;
- (xi) a importância, no custo da entrada, das preferências dos clientes em termos de fidelidade à marca, diferenciação do produto e apresentação de uma gama completa de produtos. Nos casos em que estes aspectos forem determinantes, apresentar a melhor estimativa disponível desse custo e do tempo envolvido;
- (xii) a reação provável das empresas instaladas no caso de entrada de nova empresa no mercado.

Em resposta, a Parmalat informou não ter como estimar o investimento mínimo necessário para a produção de “Isotônicos”, que varia desde o tipo de produto a ser lançado até o público alvo a ser atingido, passando pela forma de distribuição.

Segundo a Parmalat,

*“as variáveis envolvidas com a questão são tantas, que o conceito de escala mínima carece de um estudo mais aprofundado dos entrantes no mercado em questão. A dimensão continental do país, o nível de poder aquisitivo, a tecnologia disponível, o custo tributário da mão-de-obra, as condições viárias e multi-modais para escoamento da produção, o reconhecimento do produto pelos consumidores, a divulgação segmentada para o rol mais específico de consumidores, dentre outras situações que necessitam a devida consideração numa tomada de decisão quando do início de uma escala de produção de um **produto diferenciado como os repositores hidroeletrólíticos**”* (grifo da SEAE).

A Coca-Cola, em resposta ao Ofício n.º 0907 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, informou que CONFIDENCIAL.

Ademais, tem-se que a entrada da Coca-Cola, por si, não garante, como já mencionado, que as condições de entrada de outros concorrentes no mercado (entrada fácil, provável e suficiente) sejam atendidas e que a entrada da Coca-Cola não é parâmetro para concluir que a entrada no mercado é fácil, provável e suficiente. Ademais o “PowerAde” ainda não é ofertado no Brasil.

Em resposta ao Ofício nº 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, a Coca-Cola informou que CONFIDENCIAL.

Ainda segundo a Parmalat, é de 1 (um) ano a estimativa do tempo necessário para iniciar a produção de “isotônicos” (incluindo desde a fase de projeto até a disponibilização do produto para os clientes). A estimativa da Nestlé, constante da resposta ao Ofício nº 0734 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, é de dois anos. A Coca-Cola, em resposta ao Ofício nº 0907 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, informou que CONFIDENCIAL.

Com relação à existência de patentes, a Parmalat e a Coca Cola informaram a inexistência das mesmas, em razão da formulação do produto ser de domínio público.

No entanto, embora a Parmalat tenha informado a inexistência de barreiras institucionais, foi também destacada a necessidade de registro do produto na Agência Nacional de Vigilância Sanitária, por força da Portaria nº 222, de 24/03/98, da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, publicada no DOU de 25/03/98. Tal Portaria aprovou o regulamento técnico referente a alimentos para praticantes de atividades físicas, sendo que as empresas fabricantes de tais produtos devem se adequar a tal regulamento e submeter suas formulações e formas de apresentação ao Ministério da Saúde.

Consta do aludido regulamento que os “Alimentos para Praticantes de Atividade Física” devem ser preparados, manipulados, acondicionados e conservados conforme as Boas Práticas de Fabricação (BPF) e de acordo com os padrões microbiológicos, microscópicos e físico-químicos estabelecidos pela legislação específica e devem seguir padrões específicos de rotulagem. Ademais, os “Alimentos para Praticantes de Atividade Física” estão sujeitos aos mesmos procedimentos administrativos para o registro de alimentos em geral. Especificamente para os repositores hidroeletrólíticos, a empresa deve apresentar uma declaração de que o produto é compatível com a finalidade de uso a que se propõe, demonstrado através de cálculos e/ou análise laboratorial.

Com relação aos canais de distribuição utilizados, a Parmalat informou que a venda do “Santal Active” é efetuada diretamente aos supermercados por meio de vendedores da empresa. Acrescentou, ainda, que a Parmalat não possui contrato de distribuição exclusiva com nenhum distribuidor, não sendo opção da empresa estabelecer uma rede de distribuição própria.

Indagada sobre a possibilidade de entrada de novos concorrentes em função de um aumento nos preços do produto, a Parmalat informou que o preço atual do produto é pouco atraente para chamar novos concorrentes. Para a empresa,

“a grande barreira de entrada é a distribuição, que tem que atingir os canais não tradicionais, como bares, restaurantes, academias, clubes, parques e praias. Segundo dados da ACNielsen o número de pontos-de-venda que poderiam comercializar Isotônicos era de 736.000, no ano de 2000, excluindo-se a Região Norte e pontos não tradicionais (clubes, quiosques, praias, ambulantes). Para atingir este universo seria necessário um investimento impensável para os dias de hoje, a menos que a empresa já a possuía.”

A Nestlé, em resposta ao Ofício nº 0734 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, informou que utilizou a rede de distribuição já existente para comercializar seus isotônicos.

Com relação à perspectiva de crescimento do mercado de “Isotônicos”, a Parmalat informou que:

“após um crescimento explosivo entre 1995 e 1998, e uma queda igualmente espetacular entre 1998 e 2000, o mercado deve crescer a taxas de crescimento demográfico, nos próximos anos.”

Segundo a ACNielsen, o mercado de isotônicos no Brasil movimentou cerca de R\$130 milhões (ou 38 milhões de litros) em 1999 e registrou crescimento médio de 65% nos últimos seis anos. Segundo artigo publicado em 19/02/02 no *site* da revista Advantage Age (<http://www.adage.com/news.cms?newsId=34050>, acesso em 12/04/02), o mercado de “sports drinks” está crescendo três vezes mais rápido do que o de bebidas carbonatadas, que no ano passado cresceu apenas 2%. Esta situação corrobora, aliás, afirmação já exposta anteriormente de que a aquisição do Gatorade pela Pepsi e o contrato de licenciamento ora analisado buscaram atingir nicho de mercado específico.

Os custos irrecuperáveis, levando-se em conta uma possível descontinuação da atividade produtora, são os seguintes, conforme informação prestada pela Parmalat:

- (i) máquinas e equipamentos, pois necessitariam de uma ampla adaptação para serem utilizadas no segmento de sucos e néctares;
- (ii) publicidade e propaganda;
- (iii) registro de marcas;
- (iv) embalagens e rótulos em estoque;
- (v) custo da equipe técnica em pesquisa e desenvolvimento;
- (vi) valores dispendidos perante o Ministério da Agricultura, Agência Nacional da Vigilância Sanitária, INMETRO, Conselho Regional de Química, EAM – Registro de Código de Barras, etc.
- (vii) despesas comerciais e administrativas relacionadas à atividade.

A empresa desconhece a existência do mercado de aluguel de bens de capital. A Coca-Cola informou, em resposta ao Ofício n.º 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, não existir opção de aluguel de equipamentos para produção de isotônicos em garrafas de vidro ou PET (não retornável).

No caso da Nestlé, a empresa afirmou, em resposta ao Ofício n.º 0734 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, que pode ocorrer *sunk costs* caso os equipamentos e instalações não se adequem posteriormente à fabricação de outros produtos, o que não foi o caso do isotônico Bliss Sport. Com a descontinuidade de sua produção, as máquinas e instalações foram aproveitadas para outros produtos da linha de “Refrigerados”. A empresa informou, ainda, existir, no Brasil, mercado para máquinas e equipamentos usados.

A Coca-Cola, em resposta ao Ofício n.º 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, informou que CONFIDENCIAL.

Um destaque em relação às condições de entrada no mercado de “isotônicos” diz respeito à marca. Segundo a Parmalat:

“a marca é muito importante na definição do produto [e] Gatorade, no caso, chega a ser sinônimo de categoria (grifo da SEAE). A distribuição, contudo, é o principal elemento. Uma marca menos conhecida, com um portfólio limitado e pouco diferencial de produto poderia alavancar vendas se tivesse o canal de distribuição.”

Segundo a Parmalat:

“Gatorade e Marathon predominam em termos de venda no mercado, e qualquer ameaça de um concorrente provavelmente levaria anos para ameaçar a posição deles. Mesmo a Coca-Cola está tendo muitas dificuldades para passar dos 13% de share no mercado estadunidense (Gatorade tem 79%) (grifo da SEAE), segundo a revista Advertising Age de 18.02.2002, com referência ao ano 2001.”

Vale ressaltar que, como já mencionado, o produto Bliss Sport da Nestlé foi lançado em outubro de 1999 e sua última produção aconteceu em fevereiro de 2001. Embora a Nestlé, em resposta ao Ofício n.º 0734 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, tenha informado não ter havido investimento industrial para a produção de seu isotônico, pois foram utilizados equipamentos já existentes na empresa, ressaltou, também, que:

“o referido produto somente não foi retirado do mercado anteriormente a essa data, devido aos altos estoques de matéria-prima e embalagem”.

A Coca-Cola, em resposta ao Ofício n.º 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, informou que, CONFIDENCIAL.

Vale ressaltar que, em resposta ao Ofício n.º 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, a Coca-Cola informou que:

“o preço médio da categoria de Bebidas Esportivas já é relativamente alto se comparado com refrigerantes, sucos, chás gelados ou água mineral. Este patamar de preços restringe a adoção do produto pelos consumidores, e portanto, as vendas. Uma análise interna das margens atuais dos players na categoria mostra que o negócio pode ser bastante rentável uma vez obtida escala de vendas que dilua custos fixos e as altas despesas de marketing, como é o caso de Gatorade. Por deter 75% do mercado, Gatorade é o único player com volume suficiente para manter-se no negócio de forma competitiva. Mais do que estimular novos entrantes, um eventual aumento no patamar de preços inibiria ainda mais as vendas da categoria, inviabilizando as marcas de menor escala. As duas maiores barreiras para novos players atualmente são o alto nível de investimento em marketing imposto pela categoria e os altos investimentos industriais”.

Em resposta ao Ofício n.º 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, as Requerentes, ao mesmo tempo em que insistem em incluir o Gatorade no mercado de bebidas não-alcoólicas, afirmaram que:

“a bebida Gatorade responsável pela ‘criação’ desse segmento [isotônicos] no Brasil, tem enfrentado dificuldades que impedem a marca de alavancar a participação dessa categoria a níveis de consumo hoje alcançados em outros mercados latino-americanos, fazendo com que outras categorias de soft drinks apresentem um crescimento maior”.

Destacaram, entre as dificuldades enfrentadas para tanto, as seguintes: a atual escala de produção/distribuição da Quaker, que faz com que o preço final do produto seja alto quando comparado a outros substitutos; baixa disponibilidade e pouca variedade de embalagens e impossibilidade de investimentos constantes no desenvolvimento da

marca, provocado pelo baixo consumo *per capita* de isotônicos no Brasil em comparação com outros países da América Latina.

Essas três dificuldades acabam por sinalizar uma alta barreira à entrada de novos concorrentes nesse segmento e contradizem a tese das Requerentes da inexistência de tais barreiras.

Ante todo o exposto, conclui-se que as condições de entrada no mercado sob análise não são suficientes para impedir o exercício de poder de mercado. Assim sendo, o item a seguir será dedicado à análise da efetividade da rivalidade no mercado sob exame.

V.2 – Rivalidade

Outra variável que afeta a probabilidade de exercício do poder de mercado refere-se à rivalidade entre as empresas envolvidas na operação e os demais *players*, a qual será considerada efetiva quando for capaz de disciplinar o exercício do poder de mercado.

Um primeiro aspecto dessa questão diz respeito à marca, posto que, em um mercado de produtos heterogêneos, a diferenciação de produtos por meio da fixação de marcas apresenta-se, em certa medida, como uma forma de reduzir a rivalidade.

Assim, para que a rivalidade seja efetiva nesses mercados é necessário que os consumidores das marcas sob o controle das empresas que estão se concentrando reconheçam, em marcas rivais, opções efetivas de consumo, o que pode ocorrer quando os consumidores não consideram os produtos das empresas concentradas como suas primeira e segunda opções de escolha. Caso contrário, o exercício unilateral do poder de mercado é provável porque uma parcela significativa dos consumidores das marcas das empresas concentradas não desviaria suas compras para produtos substitutos.

Para o deslinde dessa questão, deve ser observada a competição inter-marcas e o grau de substitutibilidade entre as marcas das Requerentes e as das demais empresas, o que pode ser obtido por meio de estudos econométricos de elasticidades-preço cruzadas da demanda.

Tais estudos não foram encaminhados à SEAE pelas Requerentes e, tendo em vista demandarem pesquisas de largo fôlego, não há a possibilidade de sua realização por parte desta SEAE.

As alegações das requerentes sobre a rivalidade apresentam-se bastante incipientes e, muitas vezes, limitam-se à citação da existência de marcas que não fazem (ou ainda não fazem, como é o caso do Powerade) parte do mercado relevante da operação, da mesma forma como ocorreu no caso das barreiras à entrada.

Ao tentar mostrar que a rivalidade existente neste setor seria suficiente para impedir um possível exercício de poder de mercado, as Requerentes afirmaram, nos §§ 74 e 75 da contestação ao requerimento de medida cautelar, que:

“De fato ingressaram nesse mercado dois dos maiores conglomerados mundiais do setor alimentício (Nestlé e Parmalat) (...) Além disto, cumpre observar, conforme apontado mais acima, que tanto a Nestlé quanto a Parmalat utilizam-se das mesmas marcas (Bliss e Santal) para lançarem produtos semelhantes que, embora não possam ser “técnica” e

“cientificamente” definidos como “isotônicos”, ainda assim concorrem diretamente com os mesmos, pois destinados para as mesmas finalidades, contendo apenas algumas diferenciações visando atender determinadas estratégias de marketing.”

Novamente tentando mostrar a efetividade de novos entrantes (principalmente da Coca-Cola), desta vez no mercado de isotônicos, os advogados das Requerentes afirmaram, nos §§ 78, 79, 80 e 81:

“(…) a existência de fortíssimos concorrentes potenciais no mercado internacional, como por exemplo a própria Coca-Cola Company, proprietária das marcas PowerAde (marca vice-líder mundial) (…)”

“Em seu último relatório anual a Coca-Cola Company informa que a sua marca “PowerAde” foi lançada em mercados onde anteriormente GATORADE atuava, tanto na Europa quanto na América Latina (México, Colômbia, Venezuela, entre outros), (...) o que só vem a comprovar que as barreiras à entrada de novos concorrentes nesse segmento de mercado são inexistentes, ao contrário do que sugere a SEAE”

“Mesmo que existissem barreiras, essas não constituem empecilho para a entrada de novos produtos. É o que se vê com os lançamentos da Coca-Cola Company (…)”

“(…) tem-se noticiado no mercado que é praticamente certa a entrada da Coca-Cola no segmento das bebidas chamadas isotônicas no Brasil, no ano de 2002, conforme afirma a Gazeta Mercantil no dia 07 de março. (...)”

Esta SEAE entende que o fato de a Coca-Cola lançar produtos onde o Gatorade atua indica uma tendência à competição com o produto específico (e no mercado específico), como foi o caso da PepsiCo quando adquiriu a Quaker (conforme citado em seu relatório anual e aqui já reproduzido).

Ainda em resposta ao Ofício n.º 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, a Coca-Cola informou que, devido à sua grande participação no mercado brasileiro, o Gatorade, nos últimos dez anos, tem estabelecido os parâmetros desse mercado no que diz respeito a preços, embalagens e políticas de comercialização.

A esse propósito, em resposta ao Ofício n.º 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, as Requerentes informaram que

“o produto Gatorade, hoje, não só atinge uma parcela pequena da população devido a sua restrita rede de distribuição, como não dispõe de embalagens mais competitivas, cuja preferência dos consumidores já foi sinalizada em outras bebidas oferecidas com maior variedade de embalagens”

Em resposta ao Ofício n.º 0907 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, a Coca-Cola informou que CONFIDENCIAL.

Esta SEAE, por meio do Ofício n.º 1226 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 11/04/02, solicitou que as Requerentes apresentassem séries mensais de preços e quantidades vendidas no mercado brasileiro, nos últimos três anos, dos produtos “Gatorade” e “Marathon”; gastos com publicidade efetuados para os produtos “Gatorade” e “Marathon” nos últimos três anos; e informassem se as linhas de produção de “Gatorade” e “Marathon” são multiprodutos.

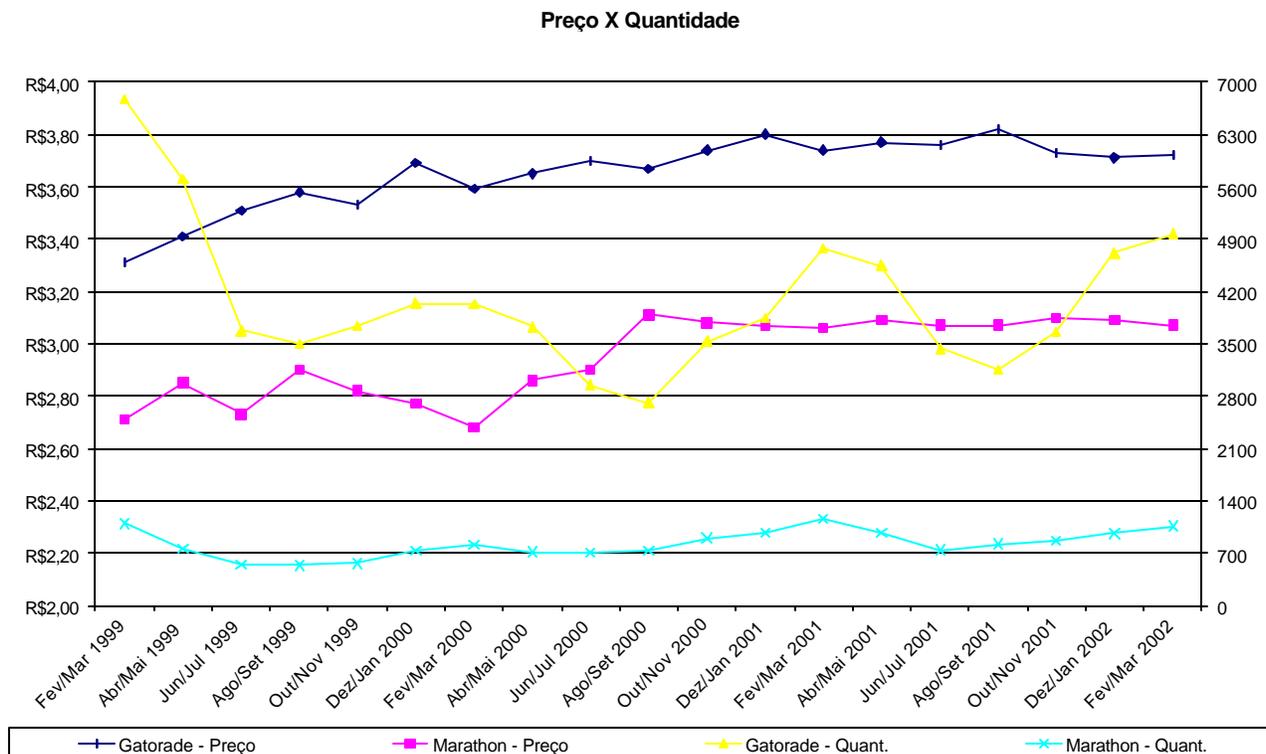
Em resposta, as Requerentes apresentaram os dados constantes da tabela abaixo.

Tabela XII
Séries Mensais de Preços e Quantidades Vendidas de Gatorade e Marathon

| Período | Preço Médio (em R\$) | | Vendas (em 1000 l) | |
|--------------|----------------------|----------|--------------------|----------|
| | Gatorade | Marathon | Gatorade | Marathon |
| Fev/Mar 1999 | 3,31 | 2,71 | 6769 | 1096 |
| Abr/Mai 1999 | 3,41 | 2,85 | 5698 | 761 |
| Jun/Jul 1999 | 3,51 | 2,73 | 3672 | 545 |
| Ago/Set 1999 | 3,58 | 2,90 | 3495 | 535 |
| Out/Nov 1999 | 3,53 | 2,82 | 3733 | 561 |
| Dez/Jan 2000 | 3,69 | 2,77 | 4042 | 734 |
| Fev/Mar 2000 | 3,59 | 2,68 | 4033 | 817 |
| Abr/Mai 2000 | 3,65 | 2,86 | 3726 | 716 |
| Jun/Jul 2000 | 3,70 | 2,90 | 2950 | 711 |
| Ago/Set 2000 | 3,67 | 3,11 | 2707 | 726 |
| Out/Nov 2000 | 3,74 | 3,08 | 3536 | 903 |
| Dez/Jan 2001 | 3,80 | 3,07 | 3840 | 971 |
| Fev/Mar 2001 | 3,74 | 3,06 | 4770 | 1151 |
| Abr/Mai 2001 | 3,77 | 3,09 | 4545 | 969 |
| Jun/Jul 2001 | 3,76 | 3,07 | 3432 | 741 |
| Ago/Set 2001 | 3,82 | 3,07 | 3156 | 819 |
| Out/Nov 2001 | 3,73 | 3,10 | 3656 | 863 |
| Dez/Jan 2002 | 3,71 | 3,09 | 4712 | 960 |
| Fev/Mar 2002 | 3,72 | 3,07 | 4972 | 1060 |

Fonte: Requerentes, citando ACNielsen.

Gráfico I Preço X Quantidade Vendida de Gatorade e Marathon



Com relação às demais marcas de isotônicos, têm-se as seguintes séries de preços e quantidades vendidas, conforme consta de pesquisa da ACNielsen em atendimento ao contratado pelas Requerentes, remetida a esta SEAE em resposta ao Ofício n.º 1723 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02.

Tabela XIII
Séries Mensais de Preços de Isotônicos

| Período | Preço Médio em Reais | | | | | | | |
|--------------|----------------------|-----------|-----------|----------|-------------|---------------|----------|-------------|
| | Gatorade | Frutorade | Energil C | Marathon | Bliss Sport | Santal Active | Sportade | Outra Marca |
| Fev/Mar 1999 | 3,31 | 2,90 | 3,00 | 2,71 | 0 | 3,24 | 2,49 | 2,50 |
| Abr/Mai 1999 | 3,41 | 2,72 | 3,05 | 2,85 | 0 | 3,19 | 2,61 | 1,42 |
| Jun/Jul 1999 | 3,51 | 2,62 | 3,01 | 2,73 | 0 | 3,27 | 2,70 | 1,61 |
| Ago/Set 1999 | 3,58 | 2,65 | 2,95 | 2,90 | 0 | 3,37 | 2,72 | 2,02 |
| Out/Nov 1999 | 3,53 | 2,78 | 2,80 | 2,89 | 3,25 | 3,28 | 2,92 | 2,11 |
| Dez/Jan 2000 | 3,69 | 2,64 | 2,86 | 2,77 | 3,49 | 3,59 | 2,84 | 2,66 |
| Fev/Mar 2000 | 3,59 | 2,78 | 2,92 | 2,68 | 3,43 | 3,63 | 2,70 | 2,66 |
| Abr/Mai 2000 | 3,65 | 2,73 | 2,86 | 2,86 | 3,43 | 3,45 | 2,50 | 2,11 |
| Jun/Jul 2000 | 3,70 | 2,72 | 2,82 | 2,90 | 3,67 | 3,41 | 2,42 | 2,06 |
| Ago/Set 2000 | 3,67 | 2,68 | 2,78 | 3,11 | 3,59 | 3,26 | 2,58 | 2,24 |
| Out/Nov 2000 | 3,74 | 3,10 | 2,92 | 3,08 | 3,62 | 3,24 | 3,06 | 2,78 |
| Dez/Jan 2001 | 3,80 | 3,19 | 2,79 | 3,07 | 3,52 | 3,42 | 2,53 | 2,33 |
| Fev/Mar 2001 | 3,74 | 2,85 | 2,90 | 3,06 | 3,54 | 3,07 | 3,20 | 2,51 |
| Abr/Mai 2001 | 3,77 | 2,82 | 3,00 | 3,09 | 3,59 | 3,28 | 2,94 | 2,56 |
| Jun/Jul 2001 | 3,76 | 2,73 | 3,18 | 3,07 | 3,45 | 3,32 | 3,26 | 2,17 |
| Ago/Set 2001 | 3,82 | 2,71 | 3,20 | 3,07 | 3,49 | 3,22 | 3,23 | 2,28 |
| Out/Nov 2001 | 3,73 | 3,02 | 2,97 | 3,10 | 0 | 3,11 | 3,07 | 2,78 |
| Dez/Jan 2002 | 3,71 | 3,15 | 3,27 | 3,09 | 0 | 3,26 | 2,94 | 2,58 |
| Fev/Mar 2002 | 3,72 | 3,52 | 2,93 | 3,07 | 0 | 3,19 | 3,01 | 2,56 |

Fonte: Requerentes, citando ACNielsen.

Tabela XIV
Séries Mensais de Quantidades Vendidas de Isotônicos

| Período | Gatorade | Frutorade | Energil C | Marathon | Bliss Sport | Santal Active | Sportade | Outra Marca |
|--------------|-------------|-----------|-----------|-------------|-------------|---------------|----------|-------------|
| Fev/Mar 1999 | 6769 | 93 | 291 | 1096 | 0 | 224 | 165 | 64 |
| Abr/Mai 1999 | 5898 | 62 | 341 | 761 | 0 | 163 | 163 | 155 |
| Jun/Jul 1999 | 3672 | 38 | 230 | 545 | 0 | 112 | 90 | 128 |
| Ago/Set 1999 | 3495 | 35 | 226 | 535 | 0 | 103 | 93 | 78 |
| Out/Nov 1999 | 3733 | 28 | 280 | 561 | 23 | 91 | 83 | 64 |
| Dez/Jan 2000 | 4042 | 30 | 260 | 734 | 76 | 70 | 42 | 126 |
| Fev/Mar 2000 | 4033 | 29 | 319 | 817 | 117 | 80 | 34 | 155 |
| Abr/Mai 2000 | 3726 | 16 | 328 | 716 | 82 | 80 | 28 | 58 |
| Jun/Jul 2000 | 2950 | 10 | 259 | 711 | 70 | 62 | 15 | 41 |
| Ago/Set 2000 | 2707 | 5 | 206 | 726 | 48 | 79 | 26 | 31 |
| Out/Nov 2000 | 3536 | 8 | 231 | 903 | 28 | 80 | 12 | 43 |
| Dez/Jan 2001 | 3840 | 11 | 238 | 971 | 20 | 77 | 9 | 30 |
| Fev/Mar 2001 | 4770 | 15 | 300 | 1151 | 19 | 86 | 8 | 67 |
| Abr/Mai 2001 | 4545 | 13 | 212 | 969 | 8 | 73 | 13 | 55 |
| Jun/Jul 2001 | 3432 | 11 | 109 | 741 | 3 | 58 | 11 | 36 |
| Ago/Set 2001 | 3156 | 12 | 101 | 819 | 0 | 46 | 16 | 29 |
| Out/Nov 2001 | 3656 | 8 | 131 | 863 | 0 | 30 | 6 | 62 |
| Dez/Jan 2002 | 4712 | 8 | 158 | 960 | 0 | 30 | 6 | 76 |
| Fev/Mar 2002 | 4972 | 10 | 150 | 1060 | 0 | 18 | 7 | 84 |

Fonte: Requerentes, citando ACNielsen.

As tabelas acima mostram a ausência de rivalidade no mercado de isotônicos. Observa-se, por exemplo, que as quantidades vendidas dos demais participantes do mercado declinaram significativamente no período analisado (tomando-se por base os pontos inicial e final), enquanto Marathon praticamente manteve-se no mesmo patamar e Gatorade apresentou algum declínio. Os preços, por outro lado, situaram-se, no mesmo período, abaixo do Gatorade. Mesmo em períodos de declínio de preços (como foi o caso, por exemplo, do Frutorade, no período de fev/mar 2001 a ago/set 2001), os preços de Gatorade e Marathon permaneceram constantes. No caso do Energil C (terceira marca do mercado), observa-se que seu preço em fev/mar 2002 é menor do que o de fev/mar 1999, o que não ocorre com Gatorade e Marathon. Mesmo apresentando redução de preço, a quantidade vendida de Energil C declinou no período.

No que diz respeito aos gastos com publicidade, enquanto os gastos de Gatorade subiram no período 1999/2001, os de Marathon declinaram no mesmo período, conforme demonstra a tabela abaixo. Ademais, os gastos com publicidade de Gatorade são significativamente maiores do que os gastos de Marathon e provavelmente também significativamente maiores do que os gastos com publicidade efetuados pelas demais marcas.

Tabela XV
Gastos Totais com Publicidade

| Produtos | 1999 | 2000 | 2001 |
|----------|-----------|-----------|-----------|
| Gatorade | 6.613.000 | 6.594.000 | 8.955.000 |
| Marathon | 1.503.000 | 1.477.926 | 872.000 |

Fonte: Requerentes.

Esta SEAE, por meio do Ofício n.º 1227 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 11/04/02, solicitou à Coca-Cola informações sobre a estrutura do mercado norte-americano de "Isotônicos" nos últimos cinco anos; a evolução da participação de mercado do produto "Powerade" no

mercado norte-americano desde seu lançamento; e a estimativa de participação anual no mercado brasileiro de “Isotônicos”, nos próximos cinco anos, que a Coca-Cola espera alcançar após o lançamento do produto “PowerAde”, assim como a estimativa de participação de seus concorrentes no mesmo mercado.

Em resposta, a Coca-Cola apresentou a estrutura do mercado norte-americano de isotônicos no período de 1996 a 2000, conforme ilustra a tabela abaixo:

Tabela XVI
Estrutura do Mercado Norte-Americano de Isotônicos

CONFIDENCIAL.

Vale ressaltar que CONFIDENCIAL.

Em volume de produção, houve, segundo a Coca-Cola, a seguinte evolução para os produtos Gatorade e Powerade:

Tabela XVII
Estrutura do Mercado Norte-Americano de Isotônicos
em Volume de Vendas

CONFIDENCIAL

Esta SEAE, por meio do Ofício n.º 1722 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 14/05/02, solicitou que a Coca-Cola informasse quando o isotônico Powerade foi lançado no mercado norte-americano. Em resposta, a Coca Cola informou que o isotônico Powerade foi lançado no mercado norte-americano em 1993. Depreende-se, pois, que Powerade foi lançado há quase dez anos nos Estados Unidos e ainda assim não conseguiu alcançar fatias de mercado detidas por Gatorade.

Com relação ao Brasil, onde ainda não foi lançado o Powerade, a Coca-Cola estima alcançar as seguintes participações de mercado:

Tabela XVIII
Estimativa de Participação do Powerade
no Mercado Brasileiro de Isotônicos

CONFIDENCIAL

Verifica-se, pois, na tabela acima que a Coca-Cola estima alcançar uma participação de 16% do mercado brasileiro de isotônicos somente em 2005. Esta informação contrasta seriamente com a argumentação das Requerentes de que a Coca-Cola teria 34% do mercado brasileiro de isotônicos após o lançamento do Powerade. Na contestação à medida cautelar, as requerentes projetaram a participação de mercado da Coca-Cola após o lançamento do Powerade no mercado brasileiro, utilizando a seguinte linha de raciocínio:

“Ora, é sabido que a Coca-Cola possui um parque de geladeiras de mais de 200.000 unidades (canal indireto). Assim, para se ter uma idéia de sue poder e potencial de crescimento nesse segmento, se a Coca-Cola colocar apenas duas fileiras de seu novo produto isotônico em todas estas

geladeiras, a oferta atingiria 1.100.000 litros por mês, o que equivaleria a um volume de aproximadamente 34% das vendas atuais desse segmento.”

Com relação ao mercado brasileiro, a Coca-Cola, em resposta ao Ofício n.º 0907 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, informou que, conforme dados da ACNielsen, nos últimos três anos, quatro marcas recém-lançadas minguaram no mercado, ao contrário de Gatorade e Marathon. Assim, o Santal Active, da Parmalat, possuía participação de mercado de 4,9% no período Dezembro/1998 a Janeiro/1999 e passou a 0,7% no período de apuração Dezembro/2001 a Janeiro/2002; o Bliss Sport, da Nestlé, lançado em Outubro/Novembro/1999, alcançou 2,5% de participação em Fevereiro/Março/2000, mas foi retirado do mercado em Agosto/Setembro/2000; Sportade (Shefa) possuía participação de mercado de 2,8% no período Abril/Maio/1999 e passou a 0,0% no período de apuração Dezembro/2001 a Janeiro/2002; Frutorade, de Da Fruta, possuía participação de mercado de 2,0% no período Dezembro/1998 a Janeiro/1999 e passou a 0,2% no período de apuração Dezembro/2001 a Janeiro/2002; Gatorade (Quaker/Pepsi) passou de 72,3% de participação de mercado no período Dezembro/1998 a janeiro/1999 para 80,3% no período Dezembro/2001 a Janeiro/2002; Marathon, por seu turno, nos mesmos períodos, passou de 8,5% para 15,1% de participação de mercado.

Segundo artigo publicado em 19/02/02 no site da revista Advantage Age (<http://www.adage.com/news.cms?newsId=34050>, acesso em 12/04/02)³,

“after refusing to cut prices, the PepsiCo-owned sports-drink leader was forced to reconsider its policy after Coca-Cola Co.’s upstart Powerade dented its 2001 lead with aggressive discounts and promotions. (...) Coca-Cola was wise to try and seize share, though beverage insiders question the sustainability of Powerade’s rise. (...) Robert Morrison, PepsiCo vice chairman and former Quaker chairman-CEO, this month told analysts the company would give no quarter and even would cut prices if necessary”.

[Segundo Robert Morrison] “we can afford to do whatever it takes to win in the category (...). Mr. Morrison went on to say that despite ‘unusually strong pressure from a major competitor’, Gatorade volume was up 6% in the fourth quarter and sales up 11%”.

No entanto, continua o artigo⁴:

“the analyst, however, was skeptical that Coca-Cola can sustain the pressure of Gatorade (...). Regardless of Powerade’s current gains, Gatorade is in no danger of significant dips (grifo da SEAE).”

Vê-se, pois, não haver, neste mercado, rivalidade entre os seus participantes.

Em resposta ao Ofício n.º 0738 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, a Parmalat informou que os aspectos positivos decorrentes da operação seriam o aumento da base

³ Em tradução livre: “Após recusar-se a reduzir preços, o líder do mercado de bebidas esportivas (de propriedade da PepsiCo) foi forçado a reconsiderar sua política após o Powerade (da Coca-Cola) ter abocanhado fatias de mercado com descontos agressivos e promoções. Coca-Cola foi inteligente ao apoderar-se de fatia de mercado, embora se questione a sustentabilidade do crescimento de Powerade. Robert Morrison, vice-chairman de PepsiCo e ex—chairman da Quaker, este mês disse a analistas que a companhia não daria trégua e cortaria preços se necessário. Segundo Robert Morrison, ‘podemos fazer qualquer coisa para vencer na categoria’. Robert Morrison quis dizer que ‘a despeito de uma pressão forte e não usual vinda de um competidor, o volume de Gatorade foi maior em 6% no último trimestre e as vendas cresceram 11%.”

⁴ Em tradução livre: “O analista, entretanto, não acredita que a Coca-Cola possa suportar a pressão de Gatorade. Sem contar os ganhos obtidos por Powerade, Gatorade não está em perigo de queda significativa”.

territorial pela expressiva capacidade de logística das empresas; aumento do número de consumidores e aumento do consumo pela maior divulgação. Com relação aos aspectos negativos, a empresa informou que:

“o mercado de ‘repositores’ é dominado pelo produto ‘Gatorade’, sendo seu principal concorrente o produto ‘Marathon’ industrializado pela AMBEV, a polarização entre essas duas grandes marcas é prejudicial a novos produtores entrarem no mercado e, a possível diminuição dos pequenos participantes hoje existentes.”

Em resposta ao Ofício n.º 1488 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/04/02, o Carrefour informou que não vislumbra:

“nenhuma objeção no que diz respeito a operação objeto deste ato de concentração”.

Em resposta ao Ofício n.º 0734 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 05/03/02, a Nestlé informou que:

“por se tratar de uma atividade bastante dinâmica, concorrida e pulverizada geograficamente, não vemos aspectos negativos na operação em questão”.

Em resposta ao Ofício n.º 0997 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 26/03/02, a Coca-Cola informou que CONFIDENCIAL.

Assim, tendo em vista o exposto e considerando a inexistência de estudos econométricos capazes de comprovar a efetiva rivalidade no mercado sob exame e ainda, dada a estrutura do mercado, que os indícios de que os consumidores de Gatorade e Marathon (as marcas concentradas) consideram essas marcas as suas primeiras opções de consumo, esta SEAE não levará em conta o item rivalidade como um antídoto efetivo ao exercício unilateral de poder de mercado.

VI – Das Eficiências Decorrentes da Operação

Para avaliar o efeito líquido da concentração faz-se necessário comparar os custos econômicos com os potenciais benefícios derivados do ato sob exame. Todavia, somente são considerados benefícios econômicos da concentração os incrementos de bem-estar econômico gerados pelo ato e que não possam ser obtidos de outra forma (eficiências específicas da concentração).

Assim, os critérios de análise da SEAE são os de que as eficiências diretamente relacionadas à concentração econômica podem se dar sob a forma de:

- (i) economias de escala;
 - (ii) economias de escopo;
 - (iii) redução dos custos de transação;
 - (iv) introdução de uma nova tecnologia mais produtiva;
 - (v) apropriação de externalidades positivas ou eliminação de externalidades negativas;
- e

(vi) geração de um poder de mercado compensatório.

Esta SEAE, por meio do Ofício nº 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, remetido às Requerentes, solicitou que fossem informados todos os benefícios econômicos (eficiências) decorrentes da operação, deixando bem claro que somente seriam considerados benefícios econômicos os incrementos de bem-estar gerados pelo ato e que não poderiam ser gerados de outra forma que não pela concentração. A SEAE alertou, ainda, que não seriam consideradas eficiências específicas da concentração aquelas que podem ser alcançadas, em um período inferior a 2 (dois) anos, através de alternativas praticamente viáveis que envolvessem menores riscos para a concorrência. A SEAE frisou, também, que não seriam considerados como eficiências os ganhos pecuniários decorrentes de aumento de parcela de mercado ou de qualquer ato que representasse uma transferência de receitas entre agentes econômicos.

Cumprido destacar, também, que não serão aceitas as eficiências que tenham sido alegadas de maneira vaga ou especulativa e quando não puderem ser verificadas por meios razoáveis.

Tendo em vista que a análise de eficiências busca avaliar os efeitos líquidos do ato de concentração em estimativas quantitativas, a SEAE solicitou que as Requerentes apresentassem uma estimativa quantitativa dos referidos benefícios e explicassem de que forma (como) e a partir de que níveis de produção (quando) eles ocorrerão e explicassem, também, por que razão tais benefícios não podem ser obtidos de outra forma em um período não superior a 2 anos.

VI.1 – Das Eficiências Alegadas pelas Requerentes

Em resposta às indagações desta SEAE, as Requerentes informaram que sua estratégia de produção, comercialização e marketing será focalizada nos seguintes aspectos:

- (i) aumentar a competitividade no fator preço e investimentos no segmento, considerando que a transferência da linha de produção permitirá economias de escala e escopo, com significativa redução de custos, o que permitirá investimentos no segmento de isotônicos;
- (ii) expandir e diversificar a disponibilidade do produto ao consumidor, por meio de: a) aumento da distribuição numérica e acesso a novos mercados através da rede de distribuição da CBB; b) lançamento de novas embalagens, atendendo às preferências dos consumidores e que possibilitem o acesso a novos clientes e canais de vendas; e c) “aumento da concorrência entre os pontos de venda, pela maior disponibilidade, e, por conseguinte, diminuição do preço final aos consumidores”.
- (iii) aumentar a capacidade de investimentos no segmento de isotônicos, tendo em vista a redução de custos pretendida. Isto, aliado à maior disponibilidade do produto “possibilitarão um aumento de vendas que resultará em maior poder de investimento na divulgação do produto junto aos consumidores, de forma a modificar os hábitos de consumo do brasileiro e aumentar o consumo de bebidas com propriedades isotônicas.”

A partir desses aspectos, as eficiências elencadas pelas Requerentes em resposta ao Ofício n.º 1106 COBED/COGPI/SEAE/MF, de 03/04/02, foram:

1. *sinergias com a transferência da produção de Gatorade para a unidade da CBB em Jaguariúna (sinergias com as demais linhas de produção de bebidas da CBB).*

- 1.1. redução no custo variável estimada em cerca de R\$1.150.000,00, o que representa R\$0,30/caixa;
- 1.2. aproveitamento da água de captação própria da unidade de Jaguariúna com custo praticamente zero, diferentemente do que ocorre na unidade da Quaker em Sorocaba, que adquire do município a água de que necessita;
- 1.3. custo inferior de energia elétrica (a unidade de Jaguariúna recebe energia elétrica em alta tensão com custo inferior ao de média tensão recebida pela unidade de Sorocaba);
- 1.4. redução de aproximadamente 30% nas demais utilidades compartilhadas (vapor, ar comprimido, ar frio etc);
- 1.5. redução do custo fixo estimado em R\$4.076.000,00, o que representa R\$1,04/caixa, decorrentes de redução de despesas com administração, manutenção, informática, restaurante, material de escritório etc.
- 1.6. redução de, no mínimo, 6,7% no custo total do Gatorade, o que “propiciará preços mais competitivos com relação a outras categorias, que vêm elevando seus preços, além de propiciar margem para investimento na marca.”

2. *vantagens da CBB para ampliar demanda e vendas, por meio de investimento em marketing e capacidade de distribuição da CBB.*

- 2.1. Segundo as Requerentes, as sinergias e reduções de custos obtidos com a operação serão convertidas em investimentos para este fim. Com relação a este ponto, as Requerentes destacaram que a Quaker teria problemas para atender, sozinha, ao aumento da demanda, dada sua insuficiente capacidade de produção (segundo as Requerentes, a linha da Quaker em Sorocaba já está totalmente saturada para os meses de verão, necessitando, nos meses que antecedem essa estação, produzir de forma a estocar produtos para o período de pico de vendas, o que faz com que não possa ser estocado pelo consumidor por longo período, sob pena de perecimento). Para atender a um aumento de demanda, a Quaker necessitaria comprar nova linha e ampliar sua unidade fabril, com um investimento de, no mínimo, R\$20.175.000,00, o que, segundo as Requerentes, não seria de interesse da empresa. Ainda conforme informações prestadas pelas Requerentes, a CBB teria disponibilidade adicional de produção de 63% da capacidade atual nas linhas Marathon/Lipton PET com menores investimentos (R\$2.975.000,00, com um prazo de 4 meses para início de operação). Teria também, a linha de latas com 15% de capacidade disponível que, por ter tecnologia de produção compatível (produto sem conservante), poderia ser utilizada para atender o aumento de demanda.
- 2.2. a CBB tem custos cerca de 30% menores na aquisição de equipamentos de refrigeração e materiais para comercialização.

3. *redução de custos e ampliação da distribuição.*

- 3.1. quanto à distribuição, as Requerentes afirmam que haverá redução de custos pela utilização de distribuidores independentes da CBB. O sistema de distribuição da CBB possui custos cerca de 3 a 4% menores do que os do sistema Quaker.
- 3.2. o sistema de distribuição da CBB atende cerca de 4 vezes mais pontos de venda que o sistema Quaker.
- 3.3. a rede de distribuição da Quaker é composta por 40 distribuidores (não dedicados unicamente a bebidas) com área de atuação limitada, enquanto a rede da CBB conta com rede de 600 revendas e 33 centros de distribuição, totalmente especializados em revenda de bebidas.
- 3.4. segundo as Requerentes, a Quaker, mesmo que investisse na ampliação de sua rede de distribuição, não alcançaria a capilaridade da CBB e seus níveis de eficiência.
- 3.5. Assim sendo, com a operação o Gatorade poderá ser distribuído de forma capilar, “o que atenderá à necessidade de se ampliar o consumo de isotônicos e de consolidá-los nos hábitos de consumo do brasileiro, gerando-se benefícios para toda a categoria de bebidas isotônicas.

VI.2 – Do Exame das Eficiências Alegadas

O exame das eficiências alegadas e os respectivos comentários obedecerão à forma de apresentação das mesmas pelas Requerentes.

Preliminarmente, vale ressaltar que, embora as Requerentes tenham insistido na referência a Quaker, esta SEAE considerará que as eficiências alegadas referem-se às sinergias porventura existentes entre CBB e Pepsi na produção do Gatorade, eis que, como já inclusive mencionado no presente parecer, em dezembro de 2000 a PepsiCo adquiriu o controle da The Quaker Oats Company, incluindo sua divisão Gatorade.

Assim, com relação à alegação de sinergias com a transferência da produção de Gatorade para a unidade da CBB em Jaguariúna, tem-se, em primeiro lugar, que a economia de custo variável representada por R\$0,30/caixa (a SEAE está considerando que cada caixa contém 12 unidades, pois a nomenclatura “pacote”, já utilizada pelas requerentes, contém 24 unidades) por si só não representa economia significativa por unidade de produto, e seu possível repasse para os preços não modificaria significativamente a estrutura apresentada na Tabela XIII.

Com relação ao aproveitamento da água de captação própria da unidade de Jaguariúna com custo praticamente zero, e o custo inferior de energia elétrica por parte da CBB, vale ressaltar que a primeira alegação poderia ser considerada uma eficiência decorrente do ato. A segunda, ao gerar uma economia em relação aos fornecedores desses insumos que poderia ser obtida de outra forma, não representa uma eficiência econômica em sentido estrito, mas apenas uma transferência de receitas entre agentes econômicos, não devendo, portanto, ser considerada.

Foram também alegadas pelas Requerentes possíveis reduções de custos variáveis de produção (aproximadamente 30%) nas demais utilidades compartilhadas (vapor, ar comprimido, ar frio etc). Tais alegações, apesar de, a princípio, parecerem razoáveis, não foram clara e precisamente quantificadas.

O mesmo acontece em relação à redução do custo total de produção do Gatorade, cuja análise restou prejudicada dadas as deficientes informações prestadas pelas Requerentes. A princípio, um repasse total da economia de custo (6,7%) para o preço do produto não modificaria sobremaneira a estrutura do mercado ora analisado. Acrescentasse que as informações disponíveis não permitem a conclusão de que os excedentes porventura gerados a partir dos ganhos de eficiência serão transferidos para os consumidores na forma de melhores produtos e/ou menores preços.

Ademais, sobre a alegação de que a redução do custo total do Gatorade propiciaria margem para investimento na marca, há que se frisar que, antes da operação, os investimentos de Pepsi (Gatorade) em propaganda e *marketing* já superavam significativamente os gastos da CBB com o Marathon.

Quanto à redução do custo fixo (decorrente de redução de despesas com administração, manutenção, informática, restaurante, material de escritório etc.), apesar de ser uma hipótese factível, não foram apresentados parâmetros que permitissem quantificar a economia passível de ser obtida. Ademais, a alegação deve ser tratada com reservas, dado que a racionalização para redução do custo fixo poderia ocorrer de outras formas menos anticompetitivas como, por exemplo, através da reestruturação interna de cada uma das divisões de isotônicos das empresas envolvidas na operação.

Com relação ao segundo grupo de sinergias, a saber, as vantagens da CBB para ampliar demanda e vendas, por meio de investimento em *marketing* e capacidade de distribuição, visto que, como alegado, a Quaker (no caso, a Pepsi) teria problemas para atender, sozinha, ao aumento da demanda, dada sua insuficiente capacidade de produção, tem-se que, como já mencionado, antes da operação, os investimentos de Pepsi (Gatorade) em propaganda e *marketing* já superavam significativamente os gastos da CBB com o Marathon. Ademais, o aumento de demanda, que não restou comprovado, poderia ser suprido pelos demais concorrentes via, inclusive melhoria de produtos, o que seria um benefício para o consumidor. Tal poderia ocorrer, por exemplo, devido à concorrência entre as duas principais empresas produtoras de isotônicos (e que pretendem, por meio desta operação, concentrar suas atividades). Assim, é possível que a união acabe por provocar efeito contrário, ou seja, uma redução no ritmo de inovações e prejuízo ao consumidor.

O terceiro grupo de sinergias diz respeito à ampliação da distribuição e redução de custos pela utilização de distribuidores independentes da CBB. No que tange à alegação de que a rede de distribuição da Quaker tem área de atuação limitada, enquanto a rede da CBB conta com rede de 600 revendas e 33 centros de distribuição, totalmente especializados em revenda de bebidas, vale ressaltar que mesmo com essa rede de distribuição a Quaker (no caso, a Pepsi) é a líder isolada do mercado de isotônicos, não havendo como compreender que tipo de eficiência adviria da operação.

Mesmo tomando-se por base a informação das Requerentes, em resposta ao Ofício GAB/MTB nº 021/02, remetido pelo Exmº Sr. Conselheiro Relator, de que a venda de bebidas e a venda de alimentos CONFIDENCIAL

Vale acrescentar que, em resposta ao Ofício GAB/MTB nº 021/02, remetido pelo Exmº Sr. Conselheiro Relator, as Requerentes, indagadas como a Quaker [Pepsi] pretendia manter o abastecimento do Gatorade na rede de supermercados até o mês de maio, já que afirmaram que a Quaker [Pepsi] **não estaria mais aparelhada de forma eficiente** para vender bebidas para a rede de supermercados, responderam: CONFIDENCIAL.

Tal resposta, no entendimento da SEAE, mostra somente uma antecipação dos distribuidores aos efeitos da operação.

Por fim, as Requerentes alegaram que, com a operação, o produto Gatorade poderá ser distribuído de forma capilar, atendendo à necessidade de se ampliar o consumo de isotônicos e de consolidá-los nos hábitos de consumo do brasileiro. A esse respeito, embora as Requerentes destaquem os “benefícios para toda a categoria de bebidas isotônicas”, não restou claro o benefício para o consumidor. Nessa ordem de idéias, tais ganhos podem ocorrer ou não, dependendo exclusivamente das decisões empresariais e sem garantias de benefícios em favor da coletividade.

Assim, as possíveis perdas de bem-estar do consumidor em decorrência da operação não são claramente compensadas por ganhos de eficiência em virtude da mesma. Ademais, tais ganhos não restaram clara e exaustivamente demonstrados (e, em alguns casos, foram refutados de plano pela SEAE).

VII – Recomendação

Diante do exposto e tendo em vista que compete ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, ao avaliar os efeitos econômicos das operações submetidas à sua apreciação, impedir a consecução daquelas que possam gerar prejuízos ao bem-estar do consumidor, esta SEAE tenderia a recomendar a reprovação da presente operação, considerando que, na análise procedida, não restaram demonstradas as condições capazes de propiciar a entrada de novos *players* no mercado brasileiro de isotônicos, a efetiva rivalidade entre a empresa concentrada e os demais participantes do mercado, assim como a existência de eficiências econômicas decorrentes do negócio capazes de compensar a perda de bem-estar econômico por parte do consumidor.

Porém, a SEAE vislumbra uma restrição capaz de garantir a aprovação do ato. Trata-se da alienação de uma das marcas de isotônicos envolvidas na operação, bem como dos ativos relacionados. No caso de alienação da marca Marathon, as seguintes condições devem ser observadas:

- (i) a modalidade de alienação deverá ser por leilão público, no prazo de três meses contados da decisão final do CADE, objetivando a preservação da marca Marathon;
- (ii) caso seja de interesse do adquirente da marca Marathon, a CBB deverá compartilhar a rede de distribuição do Gatorade, em todo o Brasil, durante o prazo de 4 (quatro) anos, prorrogável por mais 2 (dois) anos, devendo: (a) disponibilizar rede de distribuidores, de forma a assegurar plenamente a distribuição da(s) marca(s) de isotônicos do comprador, em quaisquer pontos de venda no território nacional onde a CBB estiver presente; (b) disciplinar, em contrato específico firmado entre a CBB e o comprador, a distribuição compartilhada dos produtos da CBB e do comprador, assegurando-se igualdade de condições na distribuição dos produtos, igualdade nos custos de distribuição incorridos pela CBB e pelo comprador, e a mais ampla distribuição dos produtos do comprador referentes ao mercado de isotônicos; (c) em locais onde houver distribuição direta, deverá a CBB distribuir, pela sua rede própria, os produtos do comprador referentes ao mercado de isotônicos; e (d) dispensar o comprador, expressamente, do pagamento de comissão adicional de distribuição à CBB, exceto dos custos operacionais de transporte, nos primeiros 4 (quatro) anos;
- (iii) o atendimento do conjunto integrado das medidas acima, que viabilizam a entrada de comprador em escala nacional, deverá ser feito por empresa independente⁵, que tenha condições não apenas de manter o negócio em funcionamento, como também potencial para competir em igualdade de condições, no mercado nacional, até o término do prazo de compartilhamento da distribuição.

⁵ Neste caso, entende-se como empresa independente a empresa nacional ou estrangeira que não mantenha participação acionária ou qualquer outro vínculo, ainda que minoritário, com a CBB, ou com quaisquer de suas coligadas, controladas ou controladoras.

A adoção da restrição proposta é, no entendimento desta SEAE, a única alternativa à reprovação do presente ato de concentração. Ressalte-se que o não cumprimento de qualquer das condições acima deverá implicar na imediata desconstituição do negócio.

À apreciação superior.

CECÍLIA VESCOVI DE ARAGÃO BRANDÃO
Técnica

LEANDRO PINTO VILELA
Coordenador COBED

CLAUDIA VIDAL MONNERAT DO VALLE
Coordenadora-Geral de Produtos Industriais

De acordo.

CRISTIANE ALKMIN JUNQUEIRA SCHMIDT
Secretária-Adjunta

De acordo.

CLÁUDIO MONTEIRO CONSIDERA
Secretário de Acompanhamento Econômico