
Concorrência em ambiente digital

Margarida Matos Rosa

Conferência “Proteção de Dados como Ativo das Organizações: Um Novo Paradigma”

25 de novembro de 2020

(Check against delivery)

Começo por agradecer a oportunidade de partilhar a perspetiva da política de concorrência neste painel que é quase eclético - e bem- em termos de diversidade de funções que cada um dos participantes desempenha.

Faço um cumprimento especial ao moderador, Professor João Ribeiro da Costa, à Dra. Filipa Calvão, Presidente da CNPD, e ao Dr. João Cadete de Matos, Presidente da ANACOM.

Uma vez que a perspetiva da proteção de dados foi trazida há momentos¹, gostaria de vos deslocar um pouco para a perspetiva da Autoridade da Concorrência sobre a digitalização, em particular em temas como o poder dos algoritmos, o poder das plataformas, os enviesamentos dos consumidores (*consumer bias*) e o acesso a dados.

Este é um momento precisamente intenso de debate, a nível da União Europeia, incluindo sobre se é necessária mais regulação *ex ante* relacionada com a digitalização.

Os cidadãos têm cada vez mais questões:

sobre a real privacidade dos seus dados,

sobre as consequências do *nudging* a que são sujeitos na internet,

sobre o impacto das redes sociais nas democracias.

Isto para falar apenas de algumas questões.

Com estes importantes temas, podem até nem se aperceber da quantidade de trabalho que é feito pelas autoridades em relação **à concorrência em ambiente digital**.

A título de exemplo, um dos temas sobre o qual trabalhamos é **o poder dos algoritmos**.

¹ A proteção de dados pessoais visa conferir ao titular dos dados algum controlo sobre os mesmos, regulando a forma como esses dados são recolhidos, processados e comunicados entre entidades. Por seu turno, o objetivo da política da concorrência é assegurar que os consumidores têm acesso a uma escolha de produtos e serviços mais vasta, com mais qualidade e ao menor preço possível.

Quando se compra um produto *online*, há tipicamente transparência quanto ao preço do mesmo, o que pode beneficiar o consumidor (porque facilmente compara preços). E pode beneficiar também os concorrentes desse mesmo produto, porque podem propor um preço mais barato e captar parte das vendas.

Mas muitas vezes há algoritmos por trás a monitorizar o preço (*monitoring algorithms*). E também há algoritmos a ajustar o preço (*pricing algorithms*) em função dos outros.

São precisamente as regras automáticas de *pricing* dos algoritmos que desencadeiam a atenção das autoridades de concorrência². Estas regras definidas pelo criador do algoritmo podem evitar guerras de preços.

Podem reduzir o incentivo do rival a baixar o preço de venda. Podem até ter como instrução igualar sempre os preços do rival. Imaginemos um grupo de empresas de um mesmo setor relativamente concentrado, que contrata o mesmo algoritmo de *pricing* para intencionalmente alinhar os preços.

Em 2019, a AdC fez um inquérito a empresas activas em vendas *online* e concluiu que destas, quase 70% usavam algoritmos de monitorização e uma parte destas também usava algoritmos de *pricing*.

Depois, há **algoritmos de ranking e de recomendação** que podem introduzir enviesamentos.

Estes enviesamentos podem ser matéria de concorrência quando sejam introduzidos por plataformas com poder dominante e que assim deslocam os consumidores para os seus próprios produtos, sem neutralidade relativamente aos concorrentes presentes na mesma plataforma.

Existem vários casos sancionados por estas práticas, por exemplo o do Google Shopping, em que a Google favorecia o seu site de vendas *online* nos resultados do seu próprio motor de pesquisa.

Um segundo tema a referir é o dos *consumer biases*, ou enviesamento do consumidor, seja ele consciente ou não. E estes comportamentos, enviesamentos têm consequências.

Os conteúdos *online* são-nos trazidos de modo diário com base em *ratings* e em popularidade, entre outros fatores. São exemplos as listas de produtos *bestsellers* ou os vídeos mais populares. O utilizador tem tendência a ficar com estas opções por defeito. E também privilegia os primeiros resultados de uma lista. Não espera mais do que muito poucos segundos. Não faz cliques extra.

A sua paciência em ambiente digital é muito curta³.

Isto significa que um produto pode ser pior em termos de qualidade e de preço, mas a sua **saliência**⁴ junto dos consumidores na internet pode determinar o seu sucesso.

² Autoridade da Concorrência (2019), [Ecosystemas Digitais, Big Data e Algoritmos - Issues Paper](#).

³ Em número especial, o Eurobarómetro revelou que a ordem dos resultados nos motores de busca tem importância. A maioria (61%) dos consumidores da UE confirmou-o.

⁴ A saliência é o fenómeno através do qual quando a atenção é desviada para uma parte em particular do que nos rodeia, a informação contida nessa parte vai receber um peso desproporcionado nas apreciações seguintes.

E assim, quando as empresas definem opções e configurações por defeito nos seus sites e *apps*, têm o poder de alterar o mercado e o modo em como a concorrência ocorre nesse mesmo mercado.

Há um termo usado por Richard Thaler e Cass Sunstein⁵, que é o *nudging*. Isto é, levar um consumidor a fazer determinada escolha no seu melhor interesse. Mas também há o *sludging*. De acordo com Thaler, o *sludging* **complica** uma tomada de decisão sábia por parte do consumidor.

E na internet, o *sludging* por vezes usado pelas empresas manipula a saliência do produto pela cor, pelo contraste, pelo tamanho ou pela posição do texto ou dos botões. Ou ainda pelo número de passos que o consumidor tem de dar até poder comprar.

O *sludging* usa os chamados *dark patterns* ou padrões obscuros, manipulativos que nos podem levar a dar muita informação pessoal, ou a fazer compras e assinaturas que não desejávamos. Outro exemplo: pode ser tão fácil criar uma conta e tão difícil descobrir como apagá-la. Todos nós temos em mente exemplos disto.

Qual a relação de tudo isto com a concorrência?

A resposta, em termos simples, é a seguinte: se estes comportamentos forem levados a cabo por uma empresa dominante, ou um conjunto de empresas incumbentes que em atitude concertada tentam excluir novos entrantes como parte de uma estratégia de eliminação da concorrência, então é um tema de concorrência.

Relacionado com estes aspetos está o tema do acesso a dados⁶.

O **acesso a dados** dos consumidores é um elemento central do ponto de vista das regras da concorrência. Porque esse acesso pode conferir uma vantagem competitiva significativa às empresas que os têm.

Um dos aspetos que preocupa as autoridades de concorrência é por isso o chamado *foreclosure* ou encerramento do mercado a novos entrantes ou novos *players*. Por exemplo, as empresas incumbentes podem adotar estratégias de **exclusão** de concorrentes restringindo a sua capacidade de aceder a dados necessários para que desenvolvam a sua atividade⁷. Estas estratégias podem ser simplesmente complicar conscientemente o acesso aos dados, ou torná-lo tecnicamente inviável.

⁵ Thaler, R. and Sunstein, C. (2008), *Nudge: improving decisions about health, wealth and happiness*. Yale University Press.

⁶ Os dados dos consumidores são frequentemente recolhidos e utilizados por plataformas digitais, no desenvolvimento das suas atividades, pela observação direta do comportamento dos seus utilizadores. Estes dados não incluem apenas informação demográfica, mas também informação detalhada acerca dos padrões e histórico de consumo ou do processo de compra de produtos dos consumidores, contactos e amigos nas redes sociais, dados de localização, dados financeiros ou dados de saúde. Por isso se refere que o produto destas plataformas são os seus utilizadores, ou os seus dados. A AdC publicou, em 2019, um *Issues Paper* sobre *Ecossistemas Digitais, Big Data e Algoritmos*, no qual se analisou as implicações do *big data* para a política da concorrência, e onde se afloram também alguns aspetos relacionados com a proteção de dados.

⁷ A AdC acusou em 2015 a Associação Nacional de Farmácias, da prática de esmagamento de margens, porque esta associação, dominante à data no mercado de dados comerciais de farmácias, fornecia o acesso a estes dados de forma discriminatória, prejudicando os seus concorrentes no mercado a jusante. A jusante estão empresas de estudos de mercado e os dados das farmácias foram considerados como *input* indispensável. Embora não estivessem em causa dados pessoais, o princípio aplicável é semelhante.

Estes são exemplos que temos em mente atualmente por exemplo na área da inovação tecnológica no setor financeiro.

Como sabem o setor financeiro é muito regulado –por muito boas razões. Mas para a inovação poder ocorrer, estimulada por novos entrantes, as barreiras injustificadas devem ser removidas.

A Autoridade da Concorrência já em 2018⁸ identificou várias destas barreiras. As autoridades de concorrência espanhola e holandesa também. Igualmente a Comissão Europeia, que reviu inclusive a diretiva dos serviços de pagamentos⁹ de modo a fomentar a inovação financeira na UE. E como aspeto central promoveu o acesso a dados no setor dos pagamentos.

Mas para tal acontecer, é necessária interoperabilidade entre empresas, compatibilidade de sistemas e facilidade na experiência do cliente.

E aqui voltamos ao tema da exploração dos enviesamentos do consumidor: se houver demasiados obstáculos, o cliente desiste de usar novos produtos e serviços. Se um operador incumbente criar um interface para partilha de dados onde o cliente tem de percorrer pelo menos 3 etapas para consentir a partilha, provavelmente o novo *player* FinTech terá muita dificuldade em angariar clientes.

Mas o acesso a dados é um tema importante não só no setor financeiro. É importante para todas as atividades que se desenvolvem em ambiente digital.

É por isso que entre as prioridades atuais da UE estão várias iniciativas **focadas na economia digital, suscetíveis de ter implicações para a política de concorrência e em que poderão ser abordados aspetos de proteção de dados.**

Em particular, a Comissão Europeia deve apresentar até ao final do ano as iniciativas legislativas denominadas *Digital Markets Act*¹⁰ e *Digital Services Act*¹¹.

Esta legislação poderá:

- Estabelecer uma lista de regras (*do's and don'ts*) a aplicar às plataformas eletrónicas que sejam *gatekeepers*;
- Possibilitar a investigação e resolução de problemas estruturais de concorrência nos mercados digitais;
- Atualizar as regras da Diretiva sobre o Comércio Eletrónico¹² e responsabilizar as empresas prestadoras de serviços digitais pelo conteúdo ilegal e produtos perigosos associados aos seus serviços.

Outra iniciativa recente da UE é o *Digital Finance Package*¹³, adotado pela Comissão Europeia em setembro de 2020 e que visa impulsionar a competitividade e a inovação no setor financeiro, removendo barreiras de acesso aos mercados.

⁸ Autoridade da Concorrência (2018), [Issues paper sobre Inovação Tecnológica e Concorrência no Setor Financeiro](#).

⁹ Diretiva (EU) 2015/2366: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/LSU/?uri=celex:32015L2366>

¹⁰ European Commission (2020), New Competition Tool:

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_977

¹¹ European Commission (2020), Digital Services Act: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/digital-services-act-package>

¹² Diretiva sobre o Comércio Eletrónico (2000/31/CE): <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0031>

¹³ European Commission (2020), Digital Finance Package: https://ec.europa.eu/info/publications/200924-digital-finance-proposals_en

A este respeito, um dos eixos da estratégia apresentada pela Comissão Europeia passa por compatibilizar normas rigorosas em matéria de privacidade com a promoção do acesso e da partilha de dados— em linha com o que a AdC tem vindo a alertar¹⁴ –, que é vital para a inovação e para a concorrência no setor financeiro.

Vale a pena acompanhar estas iniciativas porque elas vão mudar a maneira como nos relacionamos, através dos nossos dados, com o mundo digital.

Para concluir,

se os algoritmos contribuem para ajudar as empresas a combinar preços,

se as plataformas dominantes bloqueiam a entrada de novos *players*,

se os enviesamentos do consumidor forem explorados de modo a limitar o sucesso de novos entrantes,

então boa parte do potencial da digitalização ficará por realizar.

Os consumidores querem maior confiança quando adquirem produtos e serviços online.

As empresas, uma grande maioria delas, querem poder entrar e crescer no mercado digital.

Não há ecossistema eficiente, digital ou não, sem concorrência.

E o acesso a dados, com segurança para o consumidor, está no centro de muitas mudanças a ser discutidas neste momento para a nossa União.

¹⁴ Autoridade da Concorrência (2020), Concorrência nos serviços de pagamentos: http://www.concorrenca.pt/vPT/Noticias_Eventos/Noticias/Documents/Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20para%20o%20sistema%20de%20pagamentos.pdf