



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria de Acompanhamento Econômico - SEAE

Parecer n.º 416/COGSE/SEAE/MF

Brasília, 16 de outubro de 2001.

Referência: Ofício n.º 3.499/01/GAB/SDE/MJ, de 15/08/2001

=====

Assunto: Ato de Concentração n.º 08012.004909/2001-07

Requerentes: *The Walt Disney Company* e *The News Corporation Limited*.

Operação: aquisição, pela *Disney*, de 100% das ações da *Fox Family Worldwide, Inc.*

Recomendação: aprovação, sem restrições.

Versão: Pública

=====

“ O presente parecer técnico destina-se à instrução de processo constituído na forma da Lei n.º 8.884, de 11 de junho de 1994, em curso perante o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC.

Não encerra, por isso, conteúdo decisório ou vinculante, mas apenas auxiliar ao julgamento, pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, dos atos e condutas de que trata a Lei.

A divulgação do seu teor atende ao propósito de conferir publicidade aos conceitos e critérios observados em procedimentos da espécie pela Secretaria de Acompanhamento Econômico – SEAE, em benefício da transparência e uniformidade de condutas.”

A Secretaria de Direito Econômico – SDE, do Ministério da Justiça – MJ, 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 *The Walt Disney Company* e *The News Corporation Limited*.

1. DAS REQUERENTES

1.1. Requerente 1

1. A *The Disney Company* (“Disney”), empresa estadunidense, é uma

holding pertencente ao grupo *Disney*. A empresa controla, em última instância, as subsidiárias diretas e indiretas do grupo, as quais têm como principais áreas de atuação o setor de comunicação e entretenimento; revistas; livros; rádio e televisão; filme, vídeos e discos.

2. A *Disney* atua no Brasil, por intermédio de sua subsidiária *Buena Vista International, Inc.*, na distribuição de programas e filmes para canais de televisão aberta ou por assinatura e para televisão *pay-per-view*. A empresa licencia, ainda, por meio de suas afiliadas no mercado brasileiro de TV por assinatura, os seguintes canais: *The Disney Channel* (100% detido pela *Disney*); HBO, HBO2, *Cinemax*; *Cinemax Prime* (todos 29,4% detidos pela *Disney*); A&E Mundo (com 13,3% de participação da *Disney* em seu capital social); *E! Entertainment Television* (19,7% da *Disney*); ESPN *International*; ESPN Brasil (ambos com 80% de participação da *Disney* no capital social).

3. A *Disney* tem, ainda, participação societária de 8,7% na Tevecap S.A., que é uma operadora de cabo que distribui diversos canais a cabo no curso normal do seus negócios, não tendo participação nos canais que distribui; e de 50% na *Columbia Tristar Buena Vista Filmes of Brasil Ltda*, que trata-se de uma empresa distribuidora de filmes para cinemas no Brasil.

4. A *Disney* é uma sociedade de capital aberto, listada na Bolsa de Valores de Nova York, não havendo, atualmente nenhuma pessoa que detenha mais de 5% das ações do capital social em circulação.

5. O faturamento do grupo *Disney* está detalhado na tabela 1 abaixo:

Tabela 1: Faturamento do grupo Disney em 2000 (em dólares)

Grupo	Brasil	Mercosul*	Mundo
Disney	Sigilo	Sigilo	sigilo

*Exceto o Brasil.

Fonte: Requerentes, em resposta ao questionário 1 da Resolução 15/98 do CADE.

1.2. Requerente 2

6. A *The News Corporation Limited* (“News”), de nacionalidade australiana, é a principal empresa controladora do grupo *News*, ao qual pertencem, além da *TNCL*, a *Fox Broadcasting Sub, Inc.*; a *Fox Broadcasting Company*; e a *News America Incorporated*. As principais áreas de atuação das subsidiárias da *TNCL* são: comunicação e entretenimento; jornais; revistas; livros; serviços gráficos; rádio e televisão; filmes, vídeos e discos; telecomunicações e informática; periféricos; software; consultoria; transmissão de dados.

7. Aproximadamente 30% das ações ordinárias da *TNCL* são detidas por (i) *Sr. K. Rupert Murdoch; Cruden*, (ii) *Cruden Investments Pty. Limited*, entidade de investimentos de direito privado da Austrália, de propriedade do *Sr. K. Rupert Murdoch*, membros de sua família e várias sociedades e *trusts* cujos beneficiários incluem o *Sr. K. Rupert Murdoch*, os membros de sua família e certas entidades de caridade, e (iii) sociedades anônimas, as quais são controladas pelos agentes fiduciários de acordos judiciais (*settlements*) e de *trust* em benefício da família *Murdoch*, de certas entidades de caridade e outras pessoas.

8. A *News* distribui, por meio de suas subsidiárias no mercado brasileiro de TV por assinatura, os seguintes canais: Canal *Fox* (com 85,25% de participação da *News*); *Fox Kids* (42,20% detida pela *News*); *National Geographic Channel* (56,86% do capital social detida pela *News*); *Telecine* (10,7% de ações da *News*).

9. O faturamento da *News* encontra-se explicitado conforme tabela 2 abaixo:

Tabela 2: Faturamento da empresa News em 2000 (em dólares)

Grupo	Brasil	Mercosul*	Mundo
News	Sigilo	Sigilo	Sigilo

*Exceto o Brasil.

Fonte: Requerentes, em resposta ao questionário 1 da Resolução 15/98 do CADE.

10. A *Fox Family Worldwide* (“*Fox Family*”), empresa objeto da presente operação, compreende a *Fox Family Channel*; a *Fox Kids Network*, a *Saban Entertainment*, a *Fox Kids Europe* e a *Fox Kids Latin America*, e é 49,5% detida pela *Fox Entertainment Group*, que, por intermédio de sua divisão de televisão por assinatura e de sua divisão de televisão aberta, licencia filmes diretamente dos Estados Unidos da América à *Telecine Programação de Filmes Ltda.*, à *Net Brasil* e à *DirecTV*.

11. Antes da operação, as ações emitidas e em circulação da *Fox Family* eram distribuídas conforme tabela 3 abaixo:

Tabela 3: Composição Acionária da *Fox Family*

Nome do Acionista	Número de Ações
<i>Allen & Company, Inc.</i>	sigilo
<i>Alpha Family Trust</i>	sigilo
<i>Haim Saban</i>	sigilo
<i>Cheryl Saban</i>	sigilo
<i>Silverlight Enterprises LP</i>	sigilo
<i>Fox Broadcasting Sub, Inc.</i>	sigilo
Outros	sigilo
Total	sigilo

Fonte: Requerentes, em resposta ao questionário 1 da Resolução 15/98 do CADE.

2. DA OPERAÇÃO

12. A operação consiste, em síntese, na aquisição pela *Disney* da totalidade das ações emitidas, em circulação e com direito a voto na *Fox Family Worldwide* dos acionistas vendedores. Os vendedores são a *Fox Broadcasting Sub. Inc.*, o Sr. *Haim Saban*, cada um dos acionistas *Saban*, a *Allen & Company Incorporated*, dentre outros.

13. Os ativos envolvidos na operação consistem em 100% das ações ordinárias em circulação de emissão da *Fox Family*, e constituem-se em um bem intangível, sem localidade geográfica.

14. A presente aquisição contempla uma operação internacional. O contrato entre as partes foi celebrado em 23 de julho de 2001, e o valor total aproximado da operação foi de US\$ 5,3 bilhões, sendo US\$ 3 bilhões em dinheiro e US\$ 2,3 bilhões em assunção ou amortização de dívidas da *Fox Family*. Segundo as requerentes, a consumação da operação está sujeita a cláusulas e condições usuais, previstas no contrato de compra de venda.

15. A submissão do presente ato aos órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência ocorreu, segundo as requerentes, em virtude do disposto no parágrafo 3º do art. 54 da Lei n.º 8.884/94, tendo em vista os faturamentos mundiais dos Grupos envolvidos na operação terem sido superiores a R\$ 400 milhões no exercício financeiro de 2000.

16. Após a operação, o capital social da *Fox Family* estará distribuído da seguinte forma: *Disney*, com (sigilo) ações ordinárias classe A e (sigilo) ações ordinárias classe B; e outros, com (sigilo) ações preferenciais séries A.

17. Por fim, as requerentes informaram que o objetivo da operação é o fortalecimento da *Disney* no seu negócio mundial de entretenimento familiar e proporcionar meios de exibição adicionais para novo conteúdo familiar de fontes da *Disney*. A presente aquisição ampliará a programação para TV a cabo nos Estados Unidos e permitirá ainda à *Disney* explorar seu potencial de crescimento fora dos Estados Unidos e, particularmente, na Europa e na América Latina.

3. DEFINIÇÃO DO MERCADO RELEVANTE

3.1. Mercado Relevante do Produto

18. As requerentes atuam em áreas relacionadas à televisão aberta e por

assinatura no Brasil e no Mercosul, além de ofertarem outros serviços não ligados diretamente a esses mercados, como, por exemplo, licenciamento de produtos para consumo, venda de ingressos para parques temáticos e eventos, licenciamento para publicação de revistas, livros e planos detalhados de filmes e distribuição de livros religiosos. Todavia, a presente operação diz respeito apenas a dois mercados: canais para televisão por assinatura e programas para televisão. Esta limitação se deve ao fato de que somente estão sendo transferidas para a *Disney* as atividades exercidas pela *Fox Family*, permanecendo inalterados os mercados explorados tanto pela *Disney* quanto pela *News* e pela *Fox*.

19. Segundo informações prestadas pelas requerentes, dois canais são distribuídos pela *Fox Family* para o mercado de televisão por assinatura: o *Fox Kids* e o *Fox Family*. Destes dois, apenas o *Fox Kids* é distribuído no Brasil.¹ O *Fox Kids* é um canal básico² do gênero infantil, totalmente dublado do original em inglês para o português, cujo público alvo situa-se entre crianças de ambos os sexos, com faixa etária de 6 a 14 anos.³ O Grupo *News* distribui no país, por meio de suas subsidiárias, três canais para TV paga: o Canal *Fox*, o *Fox Kids* e o *National Geographic Channel*. O primeiro é um canal de filmes e séries, o segundo pertence ao gênero infanto-juvenil e o último ao gênero documentários. Além dessas participações em canais, o Grupo *News* possui participação acionária de 36% na Net Sat Serviços Ltda. (Sky), por meio de sua subsidiária integral *News DTH do Brasil Comércio e Participações Ltda*. A Net Sat presta serviços de televisão por assinatura no país utilizando-se da tecnologia DTH (satélite).

20. A *Disney*, por sua vez, distribui nove canais para TV paga no Brasil: *The Disney Channel*, HBO, HBO 2, *Cinemax*, *Cinemax Prime*, A&E Mundo, *E! Entertainment Television*, ESPN *International* e ESPN Brasil. O primeiro é um canal classificado no

¹ Informações prestadas em resposta ao Ofício n.º 2.616/01.

² Canais oferecidos pela operadora de TV por assinatura mediante pagamento de taxa básica. Pode conter os canais abertos e alguns exclusivos aos assinantes. Fonte: www.paytv.com.br (glossário de termos técnicos).

³ Informações inseridas na revista Guia de Canais Pay TV 2001.

gênero infanto-juvenil; do 2º ao 4º, canais de filmes; o 5º é um canal de documentários; o 6º, um canal de variedades e entretenimento; e o 8º e o 9º, canais esportivos.⁴ Desses canais, a *Disney* possui participação acionária indireta de 100% apenas no *Disney Channel*. Este canal se configura como *premium*⁵, é 100% dublado ou falado originalmente em português, não veicula publicidade e possui como público alvo crianças, jovens e adultos.⁶ Além dessas participações da *Disney* nesses canais, faz-se mister ressaltar a participação acionária de 8,7% da *Disney* na Tevecap S.A., holding que possui algumas operadora de TV por assinatura no Brasil, sendo a mais relevante a TVA, uma das principais MSOs⁷ do país.

21. Além do mercado de canais para televisão por assinatura, as requerentes ofertam programação para televisão, tanto aberta quanto paga. A *Disney* atua nesse mercado por intermédio de sua subsidiária *Buena Vista International, Inc.*, empresa sediada na Califórnia, Estados Unidos da América. As requerentes citaram como principais programas comercializados com clientes no Brasil os seguintes: *Chip'n'Dale* (série animada), *Academy Awards 2001* (especial para TV – entrega do Oscar), *Disney's Doug* ano 3 e *Disney's Recess* ano 2 (séries animadas), *Runaway Bride* e *The Sixth Sense* (filmes), *Disney's Mickey Mouseworks* ano 1 (série animada), *America's Funniest Home Videos* (série), dentre outros.⁸

22. A *Fox Family Worldwide* licencia programas para televisão por meio de sua subsidiária integral *Saban International N.V.* As requerentes citaram como principais programas comercializados com clientes no Brasil os seguintes: *Power Rangers*, *Super Pig*, *Diabolic Track / Panther*, *X-Men* (programação infantil) e *Hulk Incrível* (programação infantil).⁹

⁴ Classificação da revista Guia de Canais Pay TV 2001.

⁵ Canais extras que o assinante pode assinar mediante pagamento de taxas adicionais. Fonte: www.paytv.com.br (glossário de termos técnicos).

⁶ Ver nota n.º 11.

⁷ MSO: Multiple System Operation (operadora de sistemas múltiplos) – empresa que detém concessões para explorar o serviço de televisão por assinatura em mais de uma tecnologia, como cabo e MMDS, por exemplo.

⁸ Ver nota n.º 9.

⁹ Ver nota n.º 9.

23. Considerando os mercados de atuação das requerentes no país, verifica-se que há concentração horizontal nos mercados de distribuição de canais para televisão por assinatura e no de comercialização de programas para televisão. Poder-se-ia argumentar, ainda, sobre a existência de uma relação vertical a ser considerada na operação, haja vista que as requerentes possuem participações acionárias minoritárias em empresas que atuam no mercado de operação de TV paga, e considerando que os canais distribuídos pelas requerentes são insumos para as operadoras de TV por assinatura. Entretanto, como a presença tanto da *Disney* quanto da *News* no mercado de operação de TV por assinatura no Brasil não é relevante, haja vista que a *Disney* possui apenas 8,7% da Tevecap S.A. e a *News* possui 36% da Net Sat, sendo as duas minoritárias, além do fato de que essas participações não fizeram parte da negociação firmada entre as requerentes, não consideraremos este mercado como relevante.

24. Com o intuito de diferenciar os mercados de operação de TV por assinatura (distribuição de sinais através das diversas tecnologias existentes) e de fornecimento de programação para TV por assinatura, faz-se mister explicar as diferenças existentes entre eles. As operadoras de TV por assinatura detêm concessões ou permissões para a distribuição dos sinais dessas TVs para os seus assinantes. Estas operadoras necessitam produzir a sua programação a ser transmitida ou adquiri-la de terceiros. Normalmente, as operadoras não produzem conteúdo, preferindo captar os sinais dos canais contratados com empresas distribuidoras, para a seguir processá-los e enviá-los a seus assinantes via cabo, microondas ou satélite. Neste ponto entram as programadoras, que são as empresas que fornecem conteúdo, na forma de canais ou programas avulsos. As programadoras podem produzir programação própria, adquirir de terceiros programação diversa para compor seus próprios canais, como também adquirir os direitos de transmissão de canais produzidos por outras produtoras para determinado país. As programadoras são remuneradas

pelas operadoras, pela exibição de seus canais, com base no número de assinantes dessas últimas. Esses custos giram em torno de 20 a 30% dos custos totais de uma operadora.¹⁰

25. Considerando todas as informações colhidas durante a fase de instrução desse processo, chegamos a conclusão de que o mercado de distribuição de canais para televisão por assinatura tende a ser segmentado nos diversos gêneros disponíveis no mercado.¹¹ Em processos anteriores sobre o mesmo mercado e também em atuais sob análise desta Secretaria, vários clientes e concorrentes consultados apontaram como principais substitutos dos canais distribuídos pelas requerentes daqueles processos canais do mesmo gênero.¹² A Net Brasil, consultada no presente processo, afirmou que os canais substitutos da *Fox Kids* são os canais infantis, como o *Cartoon Network*, o *Disney Channel* e o *Nickelodeon*; portanto, canais do mesmo gênero. Acrescentou, ainda, que canais de gêneros diversos não substituem canais com programação específica como é o caso do *Fox Kids*.¹³

26. Com relação ao mercado de comercialização de programas para televisão, apesar de a atuação das requerentes centrar-se em programação voltada para o público infanto-juvenil, não há indícios claros de que esses programas não possam ser substituídos por outros tipos de programas. Em pesquisas realizadas com redes de TV aberta e operadoras de TV paga em análises de processos anteriores, versando sobre o mesmo mercado, foi verificado a possibilidade de substituição de programação entre categorias diversas.¹⁴

10 Informações colhidas no site da ABTA - Associação Brasileira de Telecomunicações por Assinatura – e em Ato de Concentração referente ao mesmo mercado (08012.005864/2000-07).

11 Apenas como exemplo, a ABTA classifica o mercado de canais para TV por assinatura em 14 gêneros e a Pay Tv em 17.

12 Ver, por exemplo, ato de concentração n.º 08012.002828/2000-83, envolvendo a Liberty Media e a United Globalcom.

13 Informações prestadas em resposta ao Ofício n.º 2.996/01.

14 Ver, por exemplo, atos de concentração Viacom e CBS (08012.009071/99-45), BWTV e Pearson (08012.003026/2000-91) e Vivendi e Seagram (08012.002618/2000-95).

27. Podemos citar como substitutos dos programas comercializados pela *Disney* e pela *Fox Family* no Brasil os produzidos por grandes redes internacionais como, por exemplo, a *Viacom (Paramount Pictures)*, a *Warner Bros (Time Warner)* e a *Universal City Studios Inc*, além de outras empresas independentes que atuam no mesmo mercado das requerentes. Conforme as TVs abertas e pagas consultadas anteriormente, existe uma lista muito grande de empresas que possuem filmes, séries, musicais, desenhos animados, documentários, etc., que podem ser considerados substitutos dos programas comercializados pelas requerentes.

28. Sendo assim, definimos dois mercados relevantes neste processo: distribuição de canais do gênero infantil / infanto-juvenil para televisão por assinatura e comercialização de programas para televisão (tanto aberta quanto paga).

3.1. Mercado Relevante Geográfico

29. Quanto ao mercado de comercialização de programas para televisão, as requerentes informaram que vendem seus programas diretamente do exterior. A *Disney* negocia e efetua todas as operações de licenciamento de sua programação por intermédio de sua subsidiária *Buena Vista International*, diretamente de *Miami*, nos Estados Unidos. A *Fox Family*, por sua vez, negocia sua programação por meio de sua subsidiária *Saban International*, cujo escritório central é localizado na Suíça.

30. Segundo pesquisas realizadas em processos anteriores sobre o mesmo mercado, alguns dos principais clientes consultados sobre a forma de comercialização utilizada nesse mercado ratificaram as informações prestadas com relação à aquisição direta de programas no exterior, tanto diretamente das empresas distribuidoras de programação quanto em festivais de programação realizados regularmente. Apenas a título de ilustração, a NATPE (*National Association of Television Program Executives*), realiza todo mês de janeiro uma conferência, onde são comercializados programas diversos. Segundo o seu “Guia dos Programadores 2000”, na conferência realizada

naquele ano em *New Orleans*, Estados Unidos, participaram centenas de produtores e distribuidores de várias partes do mundo, ofertando diversos programas para televisão.

31. Tal como o mercado de distribuição de filmes e programas para redes de televisão no Brasil, já analisado por esta Secretaria em casos recentes, o mercado de distribuição de canais para televisão por assinatura funciona, sob o ponto de vista geográfico, de forma semelhante ao primeiro. Não há barreiras técnicas para a comercialização desses produtos internacionalmente, aliado ao fato de ser esta uma prática normal no mercado brasileiro, haja vista a relevância dos canais estrangeiros no mercado de televisão por assinatura nacional. A Net Brasil e a Neo TV, que representam a quase totalidade do mercado de TV paga no Brasil, consultadas no presente processo, ratificaram essa informação. Em processo anterior envolvendo a *United Globalcom* e a *Liberty Media*, durante a fase de análise das informações coletadas de diversos participantes do mercado de comercialização de canais para TV paga no país, foi esclarecido que a maior parte das empresas que atuam nesse mercado, no Brasil, é composta por grandes grupos estrangeiros, que comercializam sua programação em âmbito global. Todos os clientes e concorrentes consultados naquele processo foram unânimes em afirmar que não há empecilhos para a aquisição dos direitos de transmissão de um canal produzido e/ou distribuído no exterior.¹⁵ Ressaltaram, também, que a presença de um representante local, apesar de facilitar a contratação, não é essencial para a efetivação da mesma. Muitos canais distribuídos no Brasil não tem representação no território nacional. O canal ESPN *International*, por exemplo, um dos principais canais de TV paga distribuídos no país, é comercializado diretamente do escritório da ESPN *Inc.*, em Nova Iorque, Estados Unidos. Como pode-se notar, a localização geográfica do produtor/distribuidor do canal não é um fator primordial para embasar a decisão de compra de uma operadora de TV paga. A distribuição desses canais é realizada via satélite, diretamente para as operadoras, as quais os transmitem para seus assinantes, utilizando-se de uma das tecnologias

¹⁵ Foram consultadas a TVA, algumas operadoras afiliadas à TVA, a Net Brasil, bem como alguns concorrentes, como a Globosat e a Discovery.

existentes no Brasil (cabo, DTH, MMDS).

32. Sob o ponto de vista jurídico, cumpre salientar que, de acordo com a regulamentação da ANATEL para os serviços de TV a cabo, formalizada através do Decreto n.º 2.206/97, a contratação de programação gerada no exterior deverá ser, obrigatoriamente, realizada através de empresa localizada no território nacional. Sendo assim, apesar de não haver limitações de ordem técnica para a aquisição de canais diretamente no exterior por parte de redes de televisão por assinatura, há uma limitação legal para as operadoras de TV a cabo. Entretanto, mesmo essas operadoras podem cumprir essa exigência legal, constituindo empresa sediada no Brasil com o objetivo de intermediar suas aquisições de programação. Este é o caso da Net Brasil e da Neo TV, associações de operadores cujo objetivo é a negociação de programação para seus associados diretamente com as programadoras, no Brasil e no exterior. Importante salientar, nesse caso, que a limitação em adquirir programação diretamente do exterior afeta apenas as operadoras de TV a cabo, excluindo, assim, as empresas que utilizam outras tecnologias, como o MMDS e o DTH, das quais são exemplos a TVA, a SKY e a Directv.

33. Ainda com relação à existência de barreiras legais para a aquisição, diretamente no exterior, de canais para televisão por assinatura, convém mencionar recente medida provisória, publicada no início de setembro deste ano, criando a Agência Nacional do Cinema. Segundo o artigo 31 desta MP, *in verbis*, “a contratação da programação gerada no exterior pelas operadoras deverá sempre ser feita por intermédio de empresa brasileira, que se responsabilizará pelo conteúdo da programação, observando os dispositivos desta Medida Provisória e da legislação brasileira pertinente”. Como pode-se notar, este dispositivo legal estende a obrigação de contratar programação de empresa sediada no Brasil a todas as tecnologias existentes, tendo em vista que apenas as operadoras de cabo tinham essa obrigação antes da edição dessa MP, como visto no parágrafo anterior. Todavia, há dois problemas a serem destacados. O primeiro diz respeito a atuação das sociedades de

compra de programação, como a Net Brasil e a Neo TV. O artigo mencionado não limita, textualmente, a contratação de programação diretamente do exterior por essas entidades. Como essas duas entidades representam a maioria das operadoras de TV por assinatura no Brasil, esse artigo pode não surtir o efeito desejado. Há, portanto, uma dúvida legal quanto à redação desse artigo. O segundo problema refere-se à possibilidade de modificações na estrutura da MP nas suas futuras reedições ou na sua transformação em lei pelo Congresso Nacional. Segundo notícias veiculadas na imprensa especializada, como a *Pay TV*, há uma grande movimentação das programadoras estrangeiras para modificar alguns artigos que limitam sua atuação no Brasil. Algumas programadoras criticam a MP, afirmando que sua atuação no país encontra-se ameaçada. Dada essa possibilidade de modificação do texto original da MP em pauta, não há como afirmar que, atualmente, o mercado relevante geográfico seja o nacional, levando-se em consideração apenas as barreiras legais. Por outro lado, caso esses problemas citados sejam sanados no futuro, certamente o mercado relevante geográfico da comercialização de canais para televisão por assinatura será o território brasileiro.

34. Com relação aos custos de adaptação da programação dos canais estrangeiros para o mercado brasileiro, como a inserção de legendas ou dublagem, não há consenso quanto à sua relevância em relação ao custo final, nem no caso já analisado por esta Secretaria (*United Globalcom e Liberty Media*), nem no presente caso. A TVA afirmou, no caso passado, que os considera relevantes, enquanto a Globosat afirmou que, em geral, esses custos não podem ser considerados relevantes. Já as requerentes do processo anterior afirmaram que os custos de adaptação (dublagem ou legendagem) situam-se em torno de 6% do custo total, não podendo ser considerados relevantes.¹⁶ No presente processo, as requerentes informaram que os custos de adaptação para o português do canal *Disney* representou 3,4% do custo total de produção e 4,4% do preço total cobrado das operadoras no Brasil para esse canal.

Já a adaptação do *Fox Kids* representou não mais de 3% do custo total de produção do canal.¹⁷

35. Entretanto, a definição quanto à importância ou não desses custos não é essencial nesse caso, haja vista que a grande maioria dos canais atualmente exibidos pela TV paga no país são produzidos em língua estrangeira. Assim, mesmo se esses custos fossem relevantes em relação ao preço final dos direitos de transmissão desses canais, a grande presença de canais de origem estrangeira no mercado nacional contribuiria para reduzir sua importância como um fator limitador para os clientes brasileiros que buscassem outros canais para substituí-los. A única opção existente para esses clientes não arcarem com esses custos seria substituir canais produzidos em língua estrangeira por canais locais, mas estes ainda são escassos e não possuem a mesma tradição e atratividade de seus concorrentes internacionais para o público brasileiro (com algumas exceções como, por exemplo, os canais esportivos, como o Sportv e o ESPN Brasil, os quais transmitem eventos do esporte nacional que possuem grande atratividade junto ao público local, e os canais jornalísticos, com notícias locais). Assim, como os custos de adaptação de quaisquer canais estrangeiros são praticamente os mesmos, não há razão para supor que esses custos sejam limitadores da importação desses produtos no Brasil. Além disso, a Net Brasil acrescentou que não há opções de canais infantis brasileiros, sendo as únicas opções do mercado canais internacionais da categoria infantil adaptados para o Brasil.

36. Todavia, a Net Brasil, por sua vez, informou que não interfere na programação dos canais adquiridos pela mesma, ficando a adaptação para o português sob responsabilidade das programadoras que distribuem canais para TV paga.¹⁸ A Neo TV também afirmou que, apesar de ser tecnicamente factível a aquisição de um canal estrangeiro e a sua respectiva adaptação, os custos envolvidos seriam altos demais,

¹⁶ Fernando Villarinho, diretor de operações e marketing da Adelphia (operadora de TV paga) e diretor da Neo TV, afirmou, em depoimento à revista Pay TV de agosto de 2001, que os programadores não vêem escala para baixar custos, mas boa parte do conteúdo está amortizado. **O custo de trazê-lo para o Brasil com legendas é marginal.**

¹⁷ Informações prestadas em resposta ao Ofício n.º 2.616/01.

desnecessários dada a oferta atual e escapariam do foco desta associação, que reside na negociação de canais pré-formatados para seus sócios.¹⁹ Observa-se, portanto, que há um impasse quanto à possibilidade técnica da adaptação de um canal estrangeiro para o país por uma operadora de TV por assinatura ou por uma sociedade de compra, como a Net Brasil e a Neo TV. Caso essa adaptação não seja possível, a única opção para uma operadora seria adquirir os direitos de transmissão de um canal estrangeiro já adaptado para o português, adaptação esta realizada pela programadora responsável pelo canal. Assim, a possibilidade de substituição estaria restrita às programadoras que ofertassem canais infantis com a adaptação necessária, o que limitaria o mercado geográfico em nacional, pela limitação da língua.

37. Todavia, como não há indícios claros nesse processo que apontem para uma definição de mercado relevante geográfico mais precisa, entre nacional, no caso de, sob o ponto de vista da demanda, não ser possível e economicamente viável a uma operadora substituir os canais *Fox Kids* e o *Disney Channel* por outro canal infantil comercializado por uma programadora estabelecida em outro país (que não distribua canais infantis no Brasil), ou mundial, caso essa substituição seja possível e economicamente factível, passaremos para a próxima etapa de análise, considerando o mercado relevante geográfico mais restrito, qual seja, o nacional, visando à boa prática antitruste.

38. Sendo assim, definimos os mercados relevantes geográficos em mundial, no caso de comercialização de programas para televisão, e nacional, no caso de distribuição de canais infantis para televisão por assinatura.

¹⁸ Ver nota n.º 17.

¹⁹ Informações prestadas em resposta ao Ofício n.º 2.995/01.

4. POSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DE PODER DE MERCADO

4.1. Distribuição de canais do gênero infantil / infanto-juvenil para televisão por assinatura

39. Considerando o mercado relevante definido neste processo, qual seja, **distribuição de canais para televisão por assinatura no segmento definido como “infantil / infanto-juvenil”**, temos, segundo a classificação da *Pay TV*, 7 canais desse gênero em transmissão no Brasil.²⁰ A classificação engloba os canais a seguir:

CANAIS	TOTAL DE ASSINANTES	N.º DE OPERADORAS
Boomerang (1)	Não divulgado	Não divulgado
Cartoon Network (2)	3.149.463	114
Discovery Kids (3)	2.500.000	62
Disney Channel (4)	522.100	9
Fox Kids (5)	2.980.000	Cerca de 50
Nickelodeon (6)	2.745.084	115
ZAZ (7)	Entre 250.000 e 500.000	1
TOTAL DO MERCADO	3.541.935 (8)	240

(1) Canal recém lançado no mercado brasileiro (julho/2001);

(2) número de assinantes relativo a abril/2001, publicado na revista Guia de canais *Pay TV* 2001. O número de operadoras é relativo a setembro/2000, publicado no relatório eletrônico da *Pay TV*;

(3) número de assinantes publicado na revista Guia de canais *Pay TV* 2001. O número de operadoras é relativo a setembro/2000, publicado no relatório eletrônico da *Pay TV*;

(4) números publicados na revista Guia de canais *Pay TV* 2001;

(5) números publicados na revista Guia de canais *Pay TV* 2001;

(6) números publicados na revista Guia de canais *Pay TV* 2001;

(7) números relativos a setembro/2000, publicados no relatório eletrônico da *Pay TV*;

(8) informação inserta no site da *Pay TV* (www.paytv.com.br), relativos a março/2001. O número de operadoras em operação consta do último relatório da Anatel sobre o mercado de TV por assinatura, disponível no site (www.anatel.gov.br).

40. Primeiramente, cabe mencionar a dificuldade encontrada por esta Secretaria e pelo próprio mercado para mensurar as participações dos diversos canais de televisão por assinatura no mercado de operação de TV paga, sejam infantis ou não. Diversos dados são disponibilizados pelo mercado, como índices de audiência dos canais, número de assinantes por canal e número de operadoras que os transmitem.

41. Entretanto, nenhum desses instrumentos demonstra ser adequado para determinar as participações de mercado dos canais. Com relação ao número de assinantes e operadoras, o cálculo da participação de mercado dos canais de TV por assinatura não pode ser feito utilizando-se apenas esses dois instrumentos, pois os assinantes não adquirem apenas um canal, mas sim um pacote de canais. Como os canais não são excludentes entre si, os assinantes de um pacote que contenha o *Cartoon Network*, por exemplo, podem ser assinantes também do *Fox Kids* e/ou do *Disney Channel*. Quanto aos índices de audiência, esses demonstram apenas o grau de importância dos canais para os assinantes, e também dependem, diretamente, da distribuição do canal no país (ou seja, quanto maior a distribuição, mais assinantes são atingidos e, portanto, maior a possibilidade de um melhor índice de audiência. Por outro lado, quanto mais restrito for a distribuição do canal, menos possibilidades este tem de conseguir uma boa audiência). Contudo, a comparação do número de operadoras que transmitem o canal com o total de operadoras em atividade no país pode ser um indício de participação de mercado do mesmo, posto que a sua remuneração é baseada no número de assinantes da operadora que adquiriu os seus direitos de transmissão. Ainda assim, essa comparação não é suficiente, pois se um canal é transmitido por poucas mas grandes operadoras, seu número de assinantes será alto e, consequentemente, também o seu faturamento.

42. Sendo assim, não há como mensurar adequadamente as participações de mercado dos canais infantis / infanto-juvenis no Brasil com base nos dados disponíveis no mercado. A melhor metodologia que poderia ser adotada seria a construção da

²⁰ Ver nota n.º 11.

tabela de *market share* com base nos faturamentos desses canais no Brasil. Todavia, seria bastante difícil o emprego dessa metodologia, posto que alguns desses canais não possuem representantes no Brasil, além do fato de alguns serem recentes no mercado. Entretanto, adotando-se como “*proxy*” o número de assinantes de cada canal, o número de operadoras que os transmitem e os números de audiência publicados pelo Ibope, temos que o canal *Fox Kids* é um dos mais relevantes do mercado, estando atrás do líder *Cartoon Network* e próximo de dois de seus concorrentes diretos, o *Nickelodeon* e o *Discovery Kids*. O *Disney Channel*, por ser um canal *premium*, com preços mais altos e pouca distribuição, além de ser recente no mercado, ainda não possui o grau de importância dos seus concorrentes mencionados acima. O mesmo pode ser dito com relação ao *Boomerang*, lançado em julho de 2001.

4.2. Comercialização de programas para televisão (tanto aberta quanto paga)

43. As requerentes informaram que não há dados consolidados desse setor para a definição de suas participações de mercado. Segundo suas estimativas, o mercado de comercialização de programas para todas as formas de televisão é da ordem de US\$ 500 milhões. De acordo com os faturamentos da *Disney* e da *Fox Family*, suas participações de mercado são de, aproximadamente, 3,24% e 0,59%.

44. Apesar de não haver indícios de que a presente operação venha possibilitar a *Disney* a exercer, unilateral ou coordenadamente, poder de mercado no Brasil, dada a dificuldade em se obter dados oficiais acerca deste setor, passaremos, por cautela, para a próxima fase de análise da operação.

5. PROBABILIDADE DE EXERCÍCIO DE PODER DE MERCADO

5.1. Efetividade da Rivalidade

5.1.1. Distribuição de canais do gênero infantil / infanto-juvenil para televisão por assinatura

45. Conforme informações colhidas do setor, não há indícios de que alguma programadora que distribui canais infantis / infanto-juvenis já tenha tentado exercer poder de mercado frente aos seus clientes no Brasil. A Net Brasil, questionada sobre qual seria sua reação frente a um aumento de preços no canal *Fox Kids*, respondeu que procuraria, a princípio, negociar eventuais adaptações nas condições anteriormente contratadas, para que atendessem a situação atual. Caso essa tentativa fosse frustrada, a Net Brasil buscaria no mercado um substituto.²¹ Apesar da importância do canal *Fox Kids* para a montagem do “*line up*” da Net Brasil, acreditamos que essa substituição não seria problemática para essa empresa, tendo em vista que a Net Brasil dispõe, atualmente, de quatro dos sete canais infantis disponíveis no mercado brasileiro. Além disso, essa empresa possui um elevado poder de barganha frente às programadoras, posto que a Net Brasil represente cerca de 64% do mercado de televisão por assinatura no Brasil.

46. Outro fator a ser ressaltado quanto a esse mercado diz respeito à quantidade razoável de canais infantis ou infanto-juvenis disponíveis às operadoras de televisão por assinatura. O *Cartoon Network*, principal canal infantil do mercado, é disponibilizado para qualquer operadora, não havendo contratos de exclusividade com nenhuma em especial. O mesmo acontece com o *Discovery Kids* e o *Nickelodeon*. Segundo a Neo TV, existe um contrato de exclusividade para a tecnologia DTH do canal *Fox Kids* com a Sky, enquanto o *Disney Channel* tem contrato de exclusividade em DTH com a Directv. Com relação às outras tecnologias (cabo e MMDS), não há restrições de exclusividade para o canal *Fox Kids*. Quanto ao *Disney Channel*, a única restrição é quanto à obrigatoriedade de existir um “*decoder*” na casa do assinante, ou seja, a operadora que não tiver sua rede codificada não pode distribuir o sinal desse

²¹ Ver nota n.º 21.

canal. Vê-se, portanto, que exista uma efetiva rivalidade no mercado brasileiro de distribuição de canais infantis para televisão por assinatura.

5.1.2. Comercialização de programas para televisão (tanto aberta quanto paga)

47. Existe uma lista muito grande de distribuidores de programas para televisão em todo o mundo, que competem entre si, sendo eles independentes ou grandes estúdios. Essa competição envolve uma combinação de diversos fatores, incluindo preço e qualidade do produto. O grande diferencial entre eles é o seu portfólio mais atraente, mais popular, de títulos em determinada época. A dinâmica desse mercado é muito grande, pois títulos novos vão sendo produzidos continuamente, com o intuito de desenvolver programas de sucesso e, assim, atingir altos índices de audiência. Quando esses índices são atingidos, a demanda pelos direitos de transmissão do programa aumenta, resultando em maiores ganhos para o produtor/distribuidor responsável pelo mesmo. Por outro lado, reduções de preços de programas pouco populares têm pouco impacto. Assim, concluímos que a competição nesse mercado se dá, principalmente, pela inovação do produto, haja vista que a demanda por programas pouco populares é relativamente inelástica em relação a preço.²²

48. Quanto à possibilidade de substituição dos programas comercializados pelas requerentes, dada a grande quantidade de oferta no mercado mundial, não vemos problemas para tal atitude. A oferta de programação para televisão mundial não permite que determinada empresa exerça poder de mercado frente aos seus clientes. Além disso, existe sempre a possibilidade de produção interna de programas, prática mais comum entre as redes de televisão aberta, como a Rede Globo.

49. Sendo assim, apesar da falta de dados mais consistentes, pode-se inferir

²² Informações coletadas em pesquisas realizadas no ato de concentração nº 08012.009071/99-45, envolvendo as empresas Viacom Inc. e CBS Corporation.

que existe uma efetiva rivalidade entre os diversos participantes desse mercado em todo o mundo.

4. RECOMENDAÇÃO

50. Tendo em vista todas as informações contidas nos parágrafos anteriores, dando conta da reduzida participação de mercado do *Disney Channel* no Brasil e da efetiva rivalidade existente nesse mercado, além da grande quantidade de oferta de programação para televisão aberta e paga em todo o mundo, não temos razão para acreditar que as requerentes possam exercer, no Brasil, poder de mercado devido ao incremento no seu *market share* mundial. Como as empresas atuantes no mercado de comercialização de programação para televisão são muitas e o número de canais infantis / infanto-juvenis ofertados no Brasil é razoável para o tamanho do mercado, os clientes da *Disney* e da *Fox Family* no país têm diversas opções para desviarem sua demanda para outros ofertantes de canais infantis para TV paga e de programação para televisão. A *Disney* dificilmente aumentaria seus preços em decorrência da presente operação, e muito mais improvável seria uma queda de qualidade nos canais *Fox Kids* e *Disney Channel*, sob pena de perda de mercado para seus concorrentes.

51. A presença de muitos concorrentes no mercado de comercialização de programas para televisão e a efetiva rivalidade no mercado de canais infantis no Brasil inibe qualquer hipótese de exercício de poder de mercado por parte da *Disney*. Em resumo, há quantidade e qualidade suficiente de competidores, nesses mercados, para inibir qualquer hipótese de utilização do poder de mercado, por parte da *Disney*, que implique um efeito líquido negativo no bem estar econômico dos consumidores brasileiros.

52. Sendo assim, entendemos que a presente operação não acarreta restrição ou prejuízo à concorrência, sendo, portanto, passível de aprovação.

À apreciação superior.

MÁRIO SÉRGIO ROCHA GORDILHO JÚNIOR
Coordenador

MARCELO DE MATOS RAMOS
Coordenador-Geral de Comércio e Serviços

De acordo.

CLÁUDIO MONTEIRO CONSIDERA
Secretário de Acompanhamento Econômico